

การชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหาย  
จากการรับบริการสาธารณสุข

ไพโรจน์ บุญศิริคำชัย

คู่มือนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต  
คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2555

**No Fault Compensation in Healthcare Injury Sector**



**PAIROJ BOONSIRIKAMCHAI**

**A Dissertation Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Doctor of Laws Program**

**Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2012**

## กิตติกรรมประกาศ

งานวิจัยเล่มนี้สำเร็จลงได้ด้วยความกรุณาเป็นอย่างสูงจากท่านอดีตคณบดีคณะ  
นิติศาสตร์ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นกร และท่านอดีตผู้อำนวยการหลักสูตรดุष्ฎิบัณฑิต สาขา  
นิติศาสตร์ รองศาสตราจารย์ ดร.กมลชัย รัตนสกาวงศ์ ที่ได้เปิดโอกาสให้ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษา  
วิจัยและได้ให้คำปรึกษาแนะนำและชี้แนวทางอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง

ขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงต่อท่านรองศาสตราจารย์ ดร.กมลชัย รัตนสกาวงศ์  
ศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต ศาสตราจารย์ นายแพทย์ อำนาจ กุศลานันท์ ศาสตราจารย์  
ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล ศาสตราจารย์ ดร.ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และรองศาสตราจารย์ ดร.วิระ  
โลจายะ ที่กรุณา ทำให้ผู้ศึกษาได้รับความกระจ่างในปัญหา และมีแนวทางที่ถูกต้องในการ  
ดำเนินการศึกษาดลตลอดระยะเวลาที่ศึกษาอย่างต่อเนื่องอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง

ขอขอบคุณท่านรักษาการผู้อำนวยการหลักสูตรดุष्ฎิบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ ผู้ช่วย  
ศาสตราจารย์ ดร.จิรศักดิ์ รอดจันทร์ รองศาสตราจารย์ ดร.อภิญา เลื่อนฉวี อดีตเลขาธิการ  
หลักสูตรดุष्ฎิบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ ที่ได้ให้คำปรึกษาชี้แนะรายละเอียดทั้งเนื้อหาและขั้นตอน  
แนวทาง รวมทั้งช่วยกรุณาช่วยเหลือแก้ไขปัญหาต่างๆ ทั้งเนื้อหา ขั้นตอน ตลอดจนงานด้านธุรการ  
อันเป็นประโยชน์อย่างสูงตลอดระยะเวลาที่ผู้ศึกษาดำเนินการศึกษาวิจัย

ขอขอบคุณคณาจารย์ในคณะนิติศาสตร์และเพื่อนนักศึกษาที่ได้ให้ความกรุณา  
ช่วยเหลือ แนะนำและแลกเปลี่ยนประสบการณ์อันมีค่ายิ่งในการศึกษาวิจัยของผู้วิจัย

ขอขอบคุณเจ้าหน้าที่ของสำนักงานเลขานุการหลักสูตรดุष्ฎิบัณฑิต สาขานิติศาสตร์  
ทุกท่านที่ได้ช่วยเหลืออำนวยความสะดวกในการศึกษาวิจัยของผู้วิจัย จนทำให้งานวิจัยนี้สำเร็จ  
ลงได้ด้วยดี

หากงานวิจัยเล่มนี้มีข้อผิดพลาด และบกพร่องประการใด ผู้วิจัยขอน้อมรับแต่เพียง  
ผู้เดียว

ไพโรจน์ บุญศิริคำชัย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๘
กิตติกรรมประกาศ.....	๙
สารบัญตาราง.....	๑๐
<b>บทที่</b>	
<b>1. บทนำ.....</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.1.1 ประวัติความเป็นมาของการให้บริการสาธารณสุข.....	1
1.1.2 ข้อยกเว้นและผลกระทบที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน.....	2
1.1.3 การคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการ.....	6
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	9
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	9
1.4 ขอบเขตของการศึกษาและวิธีดำเนินการศึกษา.....	11
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	11
<b>2. แนวคิดทฤษฎีหลักกฎหมายและสถานการณ์ที่เกี่ยวข้อง.....</b>	<b>13</b>
2.1 ความรับผิดชอบเนื่องมาจากการให้บริการสาธารณสุข.....	14
2.1.1 การพิสูจน์ความผิด .....	15
2.1.1.1 การพิสูจน์ความผิดทางอาญา .....	16
2.1.1.2 การพิสูจน์ความผิดทางแพ่ง .....	23
2.1.1.3 ระดับความระมัดระวังในการชำระหนี้ .....	25
2.1.2 ประเภทความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข .....	28
2.1.2.1 ประเภทความเสียหายแบ่งตามสาเหตุการเกิดความเสียหาย.....	29
2.1.2.2 ประเภทความเสียหายแบ่งตามลักษณะของความเสียหาย.....	30
2.1.2.3 ความเสียหายแบ่งตามการวัดดัชนีความร้ายแรง	
ของเหตุการณ์ทางการแพทย์.....	32

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.1.3 ปัจจัยการเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข .....	33
2.1.3.1 ปัจจัยด้านความเจ็บป่วย .....	33
2.1.3.2 ปัจจัยด้านผู้ป่วย.....	34
2.1.3.3 ปัจจัยด้านผู้ประกอบการวิชาชีพ .....	34
2.1.3.4 ปัจจัยด้านสถานพยาบาล.....	37
2.1.3.5 ปัจจัยด้านระบบการสาธารณสุข .....	44
2.2 ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการและสิทธิผู้บริโภค	
และสิทธิฟ้องคดีของผู้เสียหาย.....	45
2.2.1 ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการต่อความเสียหาย	
จากการรับบริการสาธารณสุข.....	45
2.2.1.1 ความรับผิดทางอาญา.....	46
2.2.1.2 ความรับผิดทางแพ่ง.....	55
2.2.1.3 ความรับผิดทางจริยธรรม.....	66
2.2.1.4 ความรับผิดทางวินัย.....	67
2.2.2 สิทธิของผู้รับบริการสาธารณสุข .....	69
2.2.3 สิทธิการฟ้องคดี.....	70
2.2.3.1 การใช้สิทธิฟ้องคดีแพ่ง.....	72
2.2.3.2 การใช้สิทธิฟ้องคดีอาญา.....	75
2.2.3.3 การโอนสิทธิการฟ้อง.....	80
2.2.4 ปัจจัยที่นำไปสู่การฟ้องร้องดำเนินคดี.....	82
2.2.4.1 ปัจจัยการเกิดผลลัพธ์ไม่ดี.....	82
2.2.4.2 ความคาดหวังของผู้ป่วย.....	82
2.2.4.3 ปัญหาการสื่อสาร.....	83
2.2.4.4 ค่าบริการผู้ป่วย.....	84
2.2.4.5 ความผิดพลาดในทางการแพทย์.....	85
2.2.4.6 ความเจริญก้าวหน้าของเทคโนโลยีทางการแพทย์.....	87
2.2.4.7 ปัจจัยความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย.....	91

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.3 ระบบการชดเชยความเสียหายในปัจจุบัน .....	95
2.3.1 ผู้ชดเชยความเสียหาย.....	95
2.3.1.1 การชดเชยความเสียหายโดยผู้ให้บริการ.....	95
2.3.1.2 การชดเชยความเสียหายโดยบุคคลที่สาม .....	107
2.3.1.3 มาตรการช่วยเหลือผู้เสียหายโดยรัฐ .....	112
2.4 มาตรฐานและจรรยาบรรณในการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ.....	114
2.4.1 องค์ประกอบของการรับบริการสาธารณสุข .....	114
2.4.1.1 ผู้รับบริการหรือผู้ป่วยและผู้เสียหาย.....	114
2.4.1.2 ผู้ให้บริการ .....	115
2.4.1.3 สถานพยาบาล .....	117
2.4.1.4 การให้บริการและการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ.....	118
2.4.1.5 ขั้นตอนการให้บริการและการรับบริการ .....	119
2.4.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 80 (2) ตอนท้าย.....	121
2.4.3 มาตรฐานการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ.....	122
2.4.4 จรรยาบรรณการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ .....	122
<b>3. ประสพการณ์ระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด .....</b>	<b>124</b>
3.1 ประเทศสวีเดน .....	126
3.1.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ .....	126
3.1.2 ปัญหาการฟ้องร้องและการชดเชยค่าเสียหาย.....	127
3.1.3 ระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด.....	128
3.1.4 กฎหมายต้นแบบของการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์ โดยไม่พิสูจน์ความผิดของประเทศสวีเดน.....	131
3.1.5 ประเมินผลใช้ระบบการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์ โดยไม่พิสูจน์ความผิดของประเทศสวีเดน.....	134
3.2 ประเทศนิวซีแลนด์.....	138
3.2.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ .....	138

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.2.2 การชดเชยค่าเสียหายจากการทำงานและจากอุบัติเหตุ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด.....	138
3.2.3 การชดเชยค่าเสียหายจากบริการทางการแพทย์ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด.....	140
3.2.4 การประเมินผลระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย โดยไม่พิสูจน์ความผิดของประเทศนิวซีแลนด์.....	146
3.2.5 พัฒนาการกฎหมายเพื่อชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ในปัจจุบันของประเทศนิวซีแลนด์ .....	149
3.3 ประเทศออสเตรเลีย.....	154
3.3.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ .....	154
3.3.2 ปัญหาการฟ้องร้องและชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์ โดยมีการพิสูจน์ความผิด .....	156
3.3.3 การปฏิรูปกฎหมายเพื่อชดเชยความเสียหายจากการทำงานและ จากอุบัติเหตุโดยยังมีการพิสูจน์ความผิด .....	160
3.3.4 ระบบการชดเชยค่าเสียหายจากการทำงานและอุบัติเหตุรถยนต์โดย ไม่พิสูจน์ความผิดในรัฐวิกตอเรีย ทาสมาเนีย และ Northern Territory .....	163
3.3.5 ข้อถกเถียงยังไม่ยุติในประเทศออสเตรเลียเกี่ยวกับระบบการชดเชย ค่าเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด .....	167
3.4 ประเทศอังกฤษ .....	171
3.4.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ .....	171
3.4.2 ปัญหาการฟ้องร้องและการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์ .....	172
3.4.3 การปฏิรูปกฎหมายเพื่อการชดเชยค่าเสียหาย.....	175
3.4.4 ข้อถกเถียงแนวคิดระบบชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์ โดยไม่พิสูจน์ความผิด .....	176
3.4.5 แพทย์เรียกร้องให้ใช้ระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด และริเริ่มใช้กฎหมายชดเชยความเสียหายจากวัคซีน โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด.....	179

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.5 ประเทศสหรัฐอเมริกา .....	180
3.5.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ .....	180
3.5.2 ปัญหาการฟ้องร้องและการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์ .....	182
3.5.3 การปฏิรูปกฎหมายแก้ปัญหาการฟ้องร้องและชดเชยค่าเสียหาย โดยยังมีการพิสูจน์ความผิด .....	185
3.5.4 ระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด โดยโครงการชดเชยความพิการทางสมองอันเนื่องมาจากการ คลอดของรัฐเวอร์จิเนียและรัฐฟลอริดา .....	187
3.5.5 โครงการเปรียบเทียบระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยพิสูจน์ความผิด และโดยไม่พิสูจน์ความผิดที่รัฐยูทาห์และรัฐโคโลราโด.....	190
3.6 ประเทศอื่นๆ.....	206
3.6.1 กลุ่มประเทศนอร์ดิก .....	206
3.6.1.1 ประเทศฟินแลนด์ .....	209
3.6.1.2 ประเทศเดนมาร์ก.....	211
3.6.1.3 ประเทศนอร์เวย์ .....	217
3.6.2 ประเทศเยอรมนี.....	229
3.6.3 ประเทศฝรั่งเศส .....	234
3.7 ประเทศไทย.....	247
3.7.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ.....	247
3.7.2 ปัญหาการฟ้องร้องและการชดเชยค่าเสียหาย.....	248
3.7.3 ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข.....	248
3.7.4 ระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด.....	254
3.7.4.1 สวัสดิการสังคม .....	254
3.7.4.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 .....	261
3.7.4.3 พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและ ค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544.....	263



สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.7.4.4 พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ.....	265
3.7.4.5 ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการ สาธารณสุข .....	268
<b>4. การศึกษาวิจัยภาคสนาม.....</b>	<b>275</b>
4.1 กรอบแนวคิดในการศึกษา.....	276
4.2 ตัวอย่าง เครื่องมือที่ใช้ในการวิจัยและวิธีการเก็บรวบรวมข้อมูล.....	277
4.2.1 ความคิดเห็นผ่านสื่อต่อการเสนอ พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯ.....	277
4.2.2 การสัมภาษณ์บุคคล.....	279
4.2.2.1 บุคคลสัมภาษณ์ที่เกี่ยวข้อง.....	279
4.2.2.2 ออกแบบสอบถาม.....	279
4.3 ข้อมูลความคิดเห็นบทความผ่านสื่อสารมวลชนและข้อมูลรวบรวม จากการสัมภาษณ์ .....	280
4.3.1 ความคิดเห็นผ่านสื่อต่อการเสนอ พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯ.....	280
4.3.2 สัมภาษณ์บุคคลที่เกี่ยวข้อง.....	285
<b>5. วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหา .....</b>	<b>320</b>
5.1 สถานการณ์ปัญหาการฟ้องร้องและชดเชยความเสียหาย จากการรับบริการสาธารณสุข .....	320
5.2 การพิสูจน์ความผิด .....	322
5.3 ความรับผิดชอบ.....	325
5.4 เปรียบเทียบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด กับการพิสูจน์ตามกฎหมายปัจจุบัน .....	328
5.5 ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข .....	353
5.6 ประสบการณ์จากต่างประเทศ.....	357
5.7 แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขตาม ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....	382
5.7.1 ขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายการคุ้มครองผู้เสียหาย.....	382
5.7.2 ช่วยเหลือเร็ว.....	382

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
5.7.3 ลดการฟ้องร้อง.....	383
5.7.4 สิทธิการฟ้องคดี .....	384
5.7.5 มาตรการเพื่อความปลอดภัย.....	384
5.7.6 ที่มาของเงินกองทุน.....	385
5.7.7 องค์ประกอบคณะกรรมการ .....	385
5.8 บุคคลที่ให้ความเห็นผ่านสื่อสารมวลชน.....	386
5.9 สัมภาษณ์บุคคลที่เกี่ยวข้อง.....	389
<b>6. สรุปผลและข้อเสนอแนะ .....</b>	<b>397</b>
6.1 สรุปผล .....	397
6.2 ข้อเสนอแนะ .....	410
<b>บรรณานุกรม.....</b>	<b>412</b>
<b>ภาคผนวก.....</b>	<b>428</b>
<b>ประวัติผู้เขียน.....</b>	<b>541</b>

## สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
2.1 การกระทำผิดและความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข .....	15
2.2 องค์ประกอบของการพิสูจน์การกระทำผิดและความเสียหาย.....	28
3.1 รูปแบบของประเทศสวีเดน .....	136
3.2 พัฒนาการของนิวซีแลนด์.....	152
3.3 เปรียบเทียบปัจจัยทางเศรษฐศาสตร์ ระบบบริการสุขภาพและ แนวคิดรัฐสวัสดิการและปัญหา.....	192
3.4 เปรียบเทียบปัญหาของประเทศต่างๆ.....	194
3.5 เปรียบเทียบมีการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด และขอบเขตการชดเชย .....	195
3.6 เปรียบเทียบประสบการณ์การชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดกรณีอื่นๆ....	196
3.7 เปรียบเทียบประสบการณ์การแก้ปัญหาฟ้องร้องทางการแพทย์ .....	197
3.8 เปรียบเทียบข้อโต้แย้งที่สำคัญต่อแนวทางการจ่ายค่าชดเชย ความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด.....	203
3.9 เปรียบเทียบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ที่รัฐยาทำห้ และโคโรนาโค .....	204
3.10 เปรียบเทียบการสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย .....	204
3.11 เปรียบเทียบการระงับสิทธิการฟ้องคดี.....	206
3.12 รูปแบบของประเทศเดนมาร์ก .....	215
3.13 เปรียบเทียบประเทศกลุ่มนอร์ดิก: ใช้แบบแผนการจ่ายค่าชดเชย โดยไม่พิสูจน์ความผิด.....	219
3.14 เปรียบเทียบความแตกต่างของขั้นตอนและกระบวนการของ ประเทศนิวซีแลนด์กับกลุ่มประเทศนอร์ดิกและประเทศ ที่ยังคงใช้ระบบกฎหมายละเมิดเช่นสหรัฐอเมริกา.....	227
3.15 เปรียบเทียบผลสำเร็จของการเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ ของประเทศนิวซีแลนด์กับกลุ่มประเทศนอร์ดิกและประเทศสหรัฐอเมริกา.....	228
3.16 เปรียบเทียบอัตราการยอมรับได้ของหลักการชดเชยความเสียหาย .....	228
3.17 ชดเชยความเสียหายโดยพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิดประเทศเยอรมนี .....	233
3.18 ชดเชยความเสียหายโดยพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิดประเทศฝรั่งเศส .....	244

## สารบัญตาราง (ต่อ)

ตารางที่	หน้า
3.19 เปรียบเทียบระบบสุขภาพของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ .....	251
3.20 เปรียบเทียบผลดีและผลเสียการจ่ายค่าชดเชยฯ โดยพิสูจน์และ ไม่พิสูจน์ความผิด .....	254
4.1 การเลือกรูปแบบเมื่อเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย โดยมีการพิสูจน์ความผิด .....	278
4.2 ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย.....	278
4.3 ประเด็นที่ 2 ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ และรับช่วงสิทธิ .....	279
4.4 ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย .....	279
4.5 ความเห็นกลุ่มที่ไม่เห็นด้วยกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหาย จากการรับบริการสาธารณสุข .....	280
4.6 ความเห็นกลุ่มเห็นด้วยกับร่างพรบคุ้มครองผู้เสียหาย จากการรับบริการสาธารณสุข .....	283
4.7 ประวัติส่วนตัวของบุคคลที่สัมภาษณ์ .....	286
4.8 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติ คุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ ความผิดมาก่อนหรือไม่ .....	288
4.9 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์ เคยมีประสบการณ์ เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร.....	290
4.10 ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด.....	292
4.11 เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการ สาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิด.....	295
4.12 ประเด็น ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย .....	297
4.13 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด.....	298
4.14 ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจาก รับค่าชดเชยความเสียหายแล้ว .....	299



หัวข้อคชฎินิพนธ์	การชดเชยความเสียหายโดยไม่วิสูจนัความผิดเพื่อค้คุมครองผู้เสียหาย จากการรับบริการสาธารณสุข
ชื่อผู้เขียน	ไพโรจน์ บุญศิริคำชัย
อาจารย์ที่ปรึกษา	ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	ศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต ศาสตราจารย์ นายแพทย์ อำนาจ กุศลนันท์
หลักสูตร	นิติศาสตรคชฎินิพนธ์
ปีการศึกษา	2555

### บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อศึกษารูปแบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่วิสูจนัความผิดเพื่อค้คุมครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขและประเด็นต่างๆที่เกี่ยวข้อง

ปัจจุบันนี้การชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขของประเทศไทยอยู่ในรูปแบบการพิสูจนัความผิดแล้วจึงพิสูจนัความเสียหายตามกฎหมายละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายทางการแพทย์อาจจะเป็นความเสียหายเฉพาะร่างกายหรือเฉพาะจิตใจ เสียหายเล็กน้อยถึงเสียหายมากถึงขั้นเสียชีวิต เสียหายชั่วคราวที่สามารถแก้ไขได้หรือพยาธิสภาพหรือพิการถาวร อาจจะมีผลกระทบต่อหน้าที่การงาน การดำรงชีวิตหรือต่อกิจกรรมในครัวเรือน หรือกระทบต่อผู้ที่ต้องขาดไร่อุปการะ รวมถึงการที่ผู้ป่วยได้รับความเจ็บปวดและทุกข์ทรมาน ค่าชดเชยความเสียหายที่กฎหมายรับรองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มักจะต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาทางศาลและก่อให้เกิดวิกฤติการณ์การฟ้องร้อง ความเสียหายทางการแพทย์ที่เกิดขึ้นอาจจะไม่สามารถป้องกันได้ หรือไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรืออาจจะป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้ ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จะต้องมีการพิสูจนัว่าเป็นการกระทำโดยประมาทหรือขาดความระมัดระวัง ซึ่งเป็นสัดส่วนน้อยที่ผู้เสียหายจะได้รับการพิจารณาพิพากษาให้ได้รับค่าชดเชย เนื่องจากวิชาทางการแพทย์เป็นเรื่องเฉพาะและซับซ้อน แม้ความพลาดพลั้งทางการแพทย์ย่อมจะเกิดขึ้นได้บ่อยๆ แต่การตัดสินใจว่าแพทย์ขาดความระมัดระวังในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมเป็นเรื่องยาก ถึงกระนั้นก็ก่อให้เกิดผลกระทบต่อบรรดาผู้ประกอบวิชาชีพและต่อสังคมโดยรวม ผู้เสียหายส่วนใหญ่ไม่ได้รับการช่วยเหลือเยียวยาเนื่องจากต้องผูกติดกับคำพิพากษาว่าแพทย์บกพร่อง ผู้เสียหายที่ได้รับการชดเชยล่าช้ามากเพราะต้องรอผลกระบวนการยุติธรรมอาจจะถึงขั้นฎีกา ไม่ทันต่อการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหาย การให้มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่วิสูจนัความผิดเพื่อค้คุมครองผู้เสียหาย

พิสูจน์ความผิดก่อนจะทำให้ผู้ได้รับความเสียหายทางการแพทย์ได้รับการช่วยเหลือเยียวยาแก้ไข ปัญหาความเดือดร้อนได้เร็ว และผู้ประกอบการวิชาชีพก็ไม่ต้องกังวลใจกับการพิสูจน์ความผิดจาก กระบวนการยุติธรรมที่ยาวนาน อย่างไรก็ตามควรจะต้องมีการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในปัญหาที่เกิดขึ้น เพื่อพัฒนาระบบความปลอดภัยเพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจจะเกิดจากความผิดพลาดที่สามารถ ป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้ นอกจากนี้การกำหนดให้ยุติการฟ้องร้องไว้ในกฎหมายบัญญัตินั้นเป็น การจำกัดสิทธิตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะต้องตราเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการจำกัดสิทธิการฟ้องร้องทางอาญายังไม่มีกฎหมายจำกัดสิทธิโดยสิ้นเชิงไว้โดยเฉพาะ การกระทำในการประกอบวิชาชีพยังอาจจะเป็นกรณีที่จงใจกระทำความผิดหรือกระทำโดยประมาท เลินเล่ออย่างร้ายแรง โดยทั่วไปแล้วหากผู้เสียหายได้รับการเยียวยาด้วยความเหมาะสมและพอใจ แล้วก็มีจะไม่ฟ้องคดีต่อไป โดยอาจจะทำเป็นสัญญาข้อตกลงประนีประนอมยอมความกันเอาไว้ ด้วย สำหรับความเสียหายที่จ่ายให้นั้น ควรให้ชดเชยเพียงเป็นกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยง ได้หรือสามารถป้องกันได้ตามรูปแบบของประเทศสวีเดน เป็นการประกันความเสียหายที่เกิดจาก การรับบริการสาธารณสุขซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของแนวคิดแบบรัฐสวัสดิการ แนวทางการจ่ายค่าชดเชย ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิดเป็นทางออกในการแก้ไขปัญหา การชดเชยความเดือดร้อนเสียหายและการฟ้องร้องทางการแพทย์ได้

Dissertation Title	No Fault Compensation in Healthcare Injury Sector
Author	Pairoj Boonsirikamchai
Thesis Advisor	Professor Dr.Paisit Pipathanakul
Co-Thesis Advisor	Professor Dr.Udom Rathamarit Professor Clinic Dr. Amnaj Kussalanan
Department	Law
Academic Year	2012

### ABSTRACT

The objective of this thesis is to studying the No Fault Compensation in Healthcare Injury Sector in many aspects

Until now, the compensation for damages from medical treatment error in Thailand is based on proven guilty basis. This means that any foul medical practice that cause damages have to go through a court trial to determine whether it has violate the code of civil law first, then the victim patient can get the compensation payment later. Patient who has been suffering physically, mentally, lightly, severely, temporarily handicapped or even death have to live their life in difficultly. They may lose their job due to their damages, in this situation they have no choice other than to live their life in pain or to be a heavy burden to their relatives and friends. According to the civil and commercial code, the maximum compensation penalties forced to issue have to be approved by the court. During the trial, medical errors have to be proven avoidable, unavoidable, preventable or not, which are extremely hard to determine because of the complexity of medical treatment subject. Above all, the outcome may have wide effect on society and respect to medical profession. These are the reasons that most suffering patient has lost their cases and did not get their compensation or even worse; they have been abandoned and neglected. On the other hand, even if the patient wins the case, they will have to wait very long to get their compensation which depends on the judgment of law. Sometimes, patients have to fight for their case until it reach supreme court's decision so they don't received their payment in time to heal their suffering. The above reasons are bringing the new alternative. If the compensation in these cases are paid out before going into trial, the sufferer will get them soon enough to ease their troubles. Both doctors



or medical person and the patient don't have to endure a long trial process. Leaving the payment aside, the trial of error should still exist solely in purpose of studying for future failure prevention. However, there should not be any limitation written in the code of law to disallow damaged patient from suing their hospital, doctor or medical person. In addition to the supporting reason of patient's right to sue, the suing limitation is not possible especially in case of intentional crime or unforgivable careless practice. By allowing patient's right to sue shouldn't cause more problems because in most studied cases, patient who get paid early tend to be satisfied and act no further hostile to their disputant. Furthermore, a signed compromising agreement can be made to avoid future troubles. For the amount of compensation to pay early, it is recommended to determine based on the part where good medical practice can prevent the error. As for example in Sweden, the payment is paid out as a part of their claim to health service insurance policy which belongs to Swedish social welfare system. Considering all these facts, early compensation payment without going through court trial should be the solution to current problems.

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

#### 1.1.1 ประวัติความเป็นมาของการให้บริการสาธารณสุข

เกิด แก่ เจ็บและตายเป็นวัฏสงสาร การแพทย์และสาธารณสุขเริ่มต้นตั้งแต่ก่อนการเกิด จนกระทั่งหลังการตาย ปัจจัยสี่ทั้งอาหาร ที่อยู่อาศัย เครื่องนุ่งห่มและยารักษาโรคล้วนเกี่ยวข้องกับ สุขอนามัยคู่กับการมีชีวิตของมนุษย์ตั้งแต่ยุคโบราณจนถึงปัจจุบัน สุขภาวะจึงเป็นองค์รวม ปัจจัยต่างๆ ที่ส่งเสริมและกระทบต่อสุขภาวะมีความซับซ้อนเกี่ยวข้องกับประเพณีวัฒนธรรม การศึกษา สิ่งแวดล้อม เศรษฐกิจ สังคม การเมืองการปกครอง ศิลปศาสตร์ วิทยาศาสตร์ และองค์ความรู้อื่นๆ ที่เกี่ยวกับการดำรงชีวิต การแพทย์และสาธารณสุขเป็นส่วนหนึ่งของการดำเนินไปสู่สุขภาวะภารกิจด้านสุขภาพได้แก่การรักษาโรค ส่งเสริมสุขภาพ ป้องกันโรค และการฟื้นฟูสภาพ เพื่อให้ประชาชนมีสุขภาพสมบูรณ์แข็งแรง

วิธีการรักษาได้เปลี่ยนแปลงจากประเพณีความเชื่อและประสบการณ์มาเป็นหลักวิชาการทางวิทยาศาสตร์มากขึ้น ในประเทศไทย โรงพยาบาลศิริราช ซึ่งเป็นสถาบันทางการแพทย์แห่งแรกของ ก่อกำเนิดขึ้นโดยพระมหากษัตริย์คุณของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ในวันที่ 26 มีนาคม พ.ศ. 2429<sup>1</sup> ทรงพระราชทานนามโรงพยาบาลนี้ว่า “โรงศิริราชพยาบาล” และได้เสด็จพระราชดำเนินทรงเปิดโรงพยาบาลอย่างเป็นทางการเมื่อวันที่ 26 เมษายน พ.ศ. 2431<sup>2</sup> บุคลากรด้านสุขภาพร่วมกันทำหน้าที่ด้านสุขภาพต่อผู้ป่วยเป็นสหวิชาชีพ ได้แก่ แพทย์ พยาบาล ทันตแพทย์ เภสัชกร เทคนิคการแพทย์ กายภาพบำบัด และวิชาชีพอื่นๆ เรียกว่าวิชาชีพด้านสุขภาพ

ปัจจุบันนี้ประชาชนมีสุขภาพดีขึ้นกว่าในอดีต วิทยาการที่ก้าวหน้าสามารถเพิ่มความเข้มแข็งและลดความอ่อนแอของร่างกายและจิตใจ อายุของคนทั่วไปยืนยาวมากขึ้น แต่ยังคงเผชิญกับปัจจัยลบต่างๆ เช่นปัจจัยทางสุขภาพที่แตกต่างกันของแต่ละบุคคล ธรรมชาติการดำเนินของโรคต่างๆ ที่เกิดแก่บุคคลที่แตกต่างกันและโรคอุบัติใหม่ การเปลี่ยนแปลงของสิ่งแวดล้อม พฤติกรรมในการดำรงชีวิตประจำวันของแต่ละบุคคลและสังคม เช่น การเกิดอุบัติภัยจากการจราจร หรือการ

<sup>1</sup> 120 ปี ศิริราช รพ. ในดวงใจของคนไทย., <http://www.oknation.net/blog/tocare/2008/04/28/entry-3>.

<sup>2</sup> วิถีส พงศ์พนิตานนท์. (2533). *กำเนิดการศิริราชแพทยากร*. น. 18-71.

ดื่มเหล้า การใช้สารเสพติด การจัดการจัดการด้านสุขภาพได้เริ่มต้นจากตนเองไปสู่ครอบครัว ครอบครัวยุคใหม่ จนถึงการพึ่งพิงสถานพยาบาลต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นศูนย์อนามัยสาธารณสุข คลินิก โรงพยาบาลทั้งภาครัฐและเอกชนในระดับต่างๆ ดังนั้นความล้มเหลวของการจัดการสุขภาพ นอกจากจะเกี่ยวข้องกับพยาธิสภาพของโรคและการดำเนินโรคเองแล้ว ยังเกิดจากผลกระทบที่เป็นภาวะแทรกซ้อนหรือความผิดพลาดจากภารกิจสุขภาพ ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากผลกระทบด้านสุขภาพได้กลายเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันกระทบต่อทั้งผู้ป่วย บุคลากรด้านสุขภาพ โดยเฉพาะแพทย์ซึ่งเป็นบุคลากรที่มีบทบาทสำคัญที่สุด และกระทบต่อสังคมและประชาชนซึ่งได้รับผลกระทบ ต่อมาจากการเปลี่ยนแปลงต่างๆ อันเนื่องมาจากความเสียหายที่เกิดขึ้น

### 1.1.2 ข้อจำกัดและผลกระทบที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน

ประเทศไทยเป็นประเทศกำลังพัฒนา ยังมีปัญหาเรื่องสถานะทางการเงินการคลัง งบประมาณด้านการแพทย์และสาธารณสุขมีจำกัด ในภาวะที่มีข้อจำกัดและขาดแคลนของการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ จากสถิติพบว่า ประชาชนไปรับการรักษาพยาบาลเฉพาะที่ไม่ต้องนอนรักษาในโรงพยาบาลถึง 130 ล้านครั้ง ต้องไปนอนรักษาและผ่าตัดในโรงพยาบาลมากกว่า 20 ล้านคนในแต่ละปี แต่รัฐยังผลิตบุคลากรด้านสุขภาพได้ไม่เพียงพอต่อสัดส่วนประชากรทั้งประเทศ นอกจากนี้ยังมีการกระจายของบุคลากรดังกล่าวไม่ทั่วถึง เช่นแพทย์ จากสถิติสำนักงานเลขาธิการแพทยสภารายงานจากฐานข้อมูลแพทยสภาเมื่อเดือนธันวาคม พ.ศ. 2553 พบว่าปัจจุบันมีแพทย์ที่ยังมีชีวิตทั่วประเทศจำนวน 39,395 ราย อยู่ใน กทม.จำนวน 16,058 ราย อยู่ในต่างจังหวัดจำนวน 21,338 ราย (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 1) ประเทศต่างๆ ทั่วโลกให้ความสำคัญกับการศึกษา และการสาธารณสุขของประเทศมากเพราะเป็นรากฐานความมั่นคงและการพัฒนาประเทศที่ยั่งยืน ใน พ.ศ. 2545-2546 ประเทศออสเตรเลียใช้เงินถึง 72.2 พันล้านเหรียญออสเตรเลีย หรือร้อยละ 9.5 ของ GDP ซึ่งในประเทศออสเตรเลียยังเห็นว่าแพทย์ขาดแคลน แม้ว่าจะมีแพทย์มากกว่าประเทศไทยถึง 2 เท่า ทั้งๆ ที่พลเมืองมีเพียง 1 ใน 3 ของประเทศไทยคือ 20 ล้านคนเท่านั้น ในขณะที่แพทย์ไทยต้องดูแลประชาชนถึง 65 ล้านคน<sup>3</sup> แพทย์ไทยต้องใช้เวลาในการตรวจผู้ป่วยนอกเฉลี่ยรายละไม่เกิน 5 นาที มีชั่วโมงการปฏิบัติงานถึง 94 ชั่วโมงต่อสัปดาห์<sup>4</sup> ซึ่งเป็นภาระงานที่หนักมาก กอปรกับการมีทรัพยากรที่จำกัดทำให้เกิดความผิดพลาดได้ง่าย ภายใต้อเวลาที่จำกัดและจำนวนผู้ป่วยมาก ในสถานการณ์เร่งรีบ ย่อมเป็นการยากที่จะใช้ความระมัดระวังอย่างรอบคอบเพื่อให้ได้ตาม

<sup>3</sup> ฟินิจ ลิ้มสุคนธ์. (2550, พฤษภาคม). “การแพทย์พอเพียง.” *หมอชาวบ้าน* (ปีที่ 30 ฉบับที่ 349). น. 10-11.

<sup>4</sup> ฉันทนา ผดุงทศ, คะเนิงนิจ นิขานนท์ และภัทรินทร์ คณะมี. (2549). *ชั่วโมงการทำงานของแพทย์ในโรงพยาบาลสังกัดกระทรวงสาธารณสุข* (รายงานการวิจัย).

มาตรฐานในประเทศไทย มีแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะสาขาน้อยมาก จำเป็นต้องอาศัยแพทย์ทั่วไปทำหน้าที่ตรวจรักษาผู้ป่วยให้ได้ทั่วถึงที่สุดเท่าที่จะทำได้ โรงพยาบาลหลายแห่งต้องตรวจผู้ป่วยถึง 200 - 300 รายต่อครึ่งวัน แพทย์ยอมเสี่ยงที่จะให้บริการรักษาและผ่าตัดต่างๆ ที่ไม่ได้เป็นแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง ในโรงพยาบาลอำเภอต้องให้พยาบาลปฏิบัติหน้าที่เวชกรรมแทนแพทย์เช่น การตรวจรักษาผู้ป่วยบางกรณี รวมทั้งการทำการคลอด

ผลกระทบจากการฟ้องร้องทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา ในช่วงเวลาที่ผ่านมา การปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์ได้รับผลกระทบดังกล่าวพิพากษาศาลจังหวัดทุ่งสง<sup>5</sup> จำเลยที่ 1 เป็นแพทย์ผู้ทำการลงมือผ่าตัดไส้ติ่งแก่ผู้ตาย จำเลยที่ 2 เป็นแพทย์ผู้ฉีดยาาระงับความเจ็บปวดเข้าใจสันหลังผู้ตายโดยวิธีที่เรียกว่าบล็อกหลัง จำเลยทั้งสองถูกฟ้องว่ามีความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ศาลยุติธรรมได้พิพากษาว่าจำเลยที่ 2 มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ซึ่งเป็นการกระทำที่ค่อนข้างประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง พิพากษาจำคุก 3 ปี หลังเกิดเหตุก็ไม่ได้บรรเทาผลร้ายให้แก่ญาติผู้เสียหายและให้การปฏิเสธตลอดมาจึงไม่มีเหตุรอกการลงโทษ แม้ศาลอุทธรณ์ภาค 8 ได้พิพากษาเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม 2551 แก่กลับให้ยกฟ้องโจทก์สำหรับทั้งจำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 2 และคดีถึงที่สุดในชั้นอุทธรณ์ศาลยกฟ้อง แต่ได้ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมกรรมการตรวจรักษาและการส่งต่อทั้งระบบ แพทย์รักษาแบบป้องกันตนเอง ทำให้ค่าใช้จ่ายด้านการแพทย์และสาธารณสุขเพิ่มสูงขึ้นจากการตรวจรักษาเกินความจำเป็น แพทย์ไม่กล้ารักษา โรงพยาบาลชุมชนส่งต่อมากขึ้น มีการเคลื่อนไหวของแพทย์ทั้งประเทศ มีการวิเคราะห์วิจารณ์ทั่วไปอย่างต่อเนื่องทั้งทางด้านการแพทย์และนักกฎหมาย เมื่อเกิดภาวะแทรกซ้อนหรือภาวะอันไม่พึงประสงค์ขึ้นจากการตรวจรักษา ผู้ป่วยบางรายอาจจะไม่ยอมรับต่อผลกระทบที่เกิดขึ้น เกิดความขัดแย้งและดำเนินคดีตามมา รวมทั้งการออกสื่อเพื่อเรียกร้องความเป็นธรรม การที่สื่อออกข่าวผลกระทบที่เกิดจากการรักษาผู้ป่วยแต่ละรายและการที่แพทย์ถูกฟ้องดำเนินคดีทำให้แพทย์ไม่สบายใจในการประกอบวิชาชีพเพราะต้องเสื่อมเสียชื่อเสียงและต้องเสี่ยงต่อการติดคุกหรือต้องชดใช้ค่าเสียหายจำนวนมาก โรงพยาบาลเอกชนได้คิดค่าบริการเพิ่มขึ้นเพื่อสำรองไว้สำหรับการไกล่เกลี่ยกรณีถูกฟ้องดำเนินคดีและถูกเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหาย ประชาชนต้องเสี่ยงต่ออันตรายจากการเจ็บป่วยหนักมากขึ้น เช่นคลอดไม่ได้ ในโรงพยาบาลอำเภอก็อาจถูกส่งไปยังโรงพยาบาลจังหวัด การที่ผู้ป่วยถูกส่งไปทางไกลก็อาจเพิ่มความเสี่ยงจากการที่มดลูกแตกเสียชีวิตทั้งแม่และลูก เสี่ยงต่อไส้ติ่งแตก อากาศสาหัส ฯลฯ ประชาชนต้องเสียค่าใช้จ่ายค่าตรวจพิเศษที่เกินความจำเป็นและค่ารักษาเพิ่มขึ้น มีการวิจารณ์ทั้งในด้านการพัฒนาด้านการแพทย์และสาธารณสุขที่ต้องปรับปรุงพัฒนาให้มีคุณภาพดีขึ้นและมีความปลอดภัยเพิ่มขึ้น เกิด

<sup>5</sup> คดีหมายเลขแดงที่ 2961/2550.

ข้อถกเถียงทางด้านกฎหมายว่ามีประเด็นเกี่ยวกับเนื้อหาของกฎหมายที่เป็นสารบัญญัติที่ต้องเพิ่มเติมกฎหมายหรือไม่ หรือมีประเด็นด้านวิธีพิจารณาความต้องพัฒนาหรือไม่ การที่ศาลตัดสินว่าจำเลยที่ 2 มีความผิดเนื่องจากสืบมิได้ว่าผู้ตายถึงแก่ความตายด้วยเหตุอื่นนอกจากการให้ยาเกินขนาดและมิได้สืบว่าตนได้ให้ยาในปริมาณที่เหมาะสมแล้ว การที่มิได้เป็นวิสัญญีแพทย์แต่มาทำหน้าที่วิสัญญีแพทย์ก็มิได้สืบให้เห็นว่าเป็นเพราะเหตุใด จึงไม่ได้สืบให้เห็นว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์แล้วทำให้ศาลพิพากษาว่าจำเลยที่ 2 มีความผิด<sup>6</sup> ในประเด็นที่คำพิพากษากล่าวว่า แม้โจทก์ไม่สามารถพิสูจน์หรือนำสืบให้ฟังได้อย่างชัดเจนว่าจำเลยที่ 2 ฉีดยาแก่ผู้ตายปริมาณเท่าใด ในทางนำสืบของจำเลยที่ 2 และในระเบียบเวชก็ไม่ได้ระบุไว้ ในคำให้การของจำเลยที่ 2 เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม พ.ศ. 2550 ได้ให้การว่าได้ฉีดยา 5% โซโลเคนเฮฟวี เข้าไปในช่องไขสันหลังจำนวน 2 มิลลิลิตร ซึ่งบริษัทผู้ผลิตยาจะผลิตยาชนิดนี้ให้มีจำนวน 2 มิลลิลิตรใน 1 หลอด ในทางปฏิบัติแพทย์จะใช้ยาจำนวนไม่มากเกินกว่าประมาณดังกล่าวเพราะบรรจุภัณฑ์ถูกออกแบบมาให้ใช้เพียงครั้งเดียวอยู่แล้วและมีความเห็นของรองศาสตราจารย์แพทย์หญิง ชารทิพย์ ประทุมทรพาล ซึ่งเป็นอาจารย์ประจำภาควิชาวิสัญญีวิทยา คณะแพทยศาสตร์ศิริราชพยาบาล และเป็นประธานราชวิทยาลัยวิสัญญีแพทย์แห่งประเทศไทย ได้ให้ความเห็นไว้ในคำให้การพยานเมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม พ.ศ. 2550 ว่ายาประมาณที่เห็นนี้เป็นการให้ยาที่ถูกต้องและเพียงพอ การที่จะไม่รับฟังความเห็นของพยานปากนี้ควรจะต้องมีเหตุผลที่วิญญูชนรับฟังได้ คำพิพากษามีการกล่าวถึงจำเลยที่ 2 ฉีดยาโซโลเคนให้ผู้ตาย 2 เข็ม นั่น กล่าวให้ชัดเจนต้องเข้าใจว่า ยาซาเข็มแรกที่จำเลยที่ 2 ฉีดคือ 1% โซโลเคนโดยฉีดที่ผิวหนังเพื่อให้ผู้ป่วยชาบริเวณผิวหนังก่อนที่จะฉีดยาเข็มที่ 2 ซึ่งคือ 5% โซโลเคนเฮฟวีเข้าไปในช่องไขสันหลัง ดังนั้นต้องเข้าใจให้ชัดเจนว่ายาซาเข็มที่ 1 นั้นไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการตายของผู้ป่วยเลย ดังนั้นไม่มีประเด็นข้อเท็จจริงในเรื่องการให้ยาปริมาณมากเกินไป<sup>7</sup>

จากคดีดังกล่าวต่อมาจำนวนแพทย์ถูกฟ้องดำเนินคดีได้เพิ่มมากขึ้น ก่อให้เกิดวิกฤติการณ์ตามมา ได้มีการสัมมนาในเวทีต่างๆ เพื่อหาทางออกหรือแนวทางแก้ปัญหา การปฏิรูปกฎหมายหรือการแยกแผนกเฉพาะหรือการตั้งศาลแยกเฉพาะจะมีประโยชน์สามารถแก้ปัญหาได้จริงหรือไม่เป็นเรื่องที่ถกเถียงกัน ในต่างประเทศก็เกิดวิกฤติการณ์ฟ้องร้องทางการแพทย์เช่นมลรัฐเท็กซัส ประเทศสหรัฐอเมริกา จากการศึกษาของสมาคมแพทย์ (American Medical Association) เมื่อเดือนมิถุนายน

<sup>6</sup> ปานรวี ชีวิตโสภณ. (2551). ปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาในการกระทำโดยประมาทของแพทย์. น. 93.

<sup>7</sup> สุรินทร์ ทองมา. (2551). “วิเคราะห์คำพิพากษาคดีจำคุกแพทย์โรงพยาบาลอำเภอร่อนพิบูลย์.” วารสารเนติบัณฑิตยสภา (เล่มที่ 63 ตอนที่ 3). น. 154-159.

2002 พบว่ามีการจัดแบ่งรัฐเป็นกลุ่มที่มีความรุนแรงของปัญหาวิกฤติการณ์ทางการแพทย์ซึ่งรัฐที่กษัตริ์มีปัญหามาก (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 8-13) และจากข้อมูลของคณะกรรมการกลุ่มแพทย์ที่มัลรัฐจอร์เจียเมื่อเดือนมกราคม 2003 (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 14-18) พบค่าชดเชยความเสียหายที่ศาลตัดสินให้มีมูลค่าเพิ่มสูงมากขึ้นเรื่อยๆ โดยเฉพาะค่าชดเชยที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงินได้แก่ค่าความเจ็บปวด ทุกข์ทรมานและค่าชดเชยความเสียหายทางจิตใจ (Noneconomic Damages) ค่าเบี้ยประกันวิชาชีพสูงขึ้นมาก แพทย์บางสาขาหาบริษัทประกันวิชาชีพยากและเปลี่ยนบริษัทบ่อย แพทย์เลือกที่จะไม่ทำหัตถการที่เสี่ยงต่อความเสียหายสูง จนกระทั่งแพทย์บางรายเลิกประกอบวิชาชีพตั้งแต่อายุยังน้อย จำนวน 158 เมืองของประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่มีสูติแพทย์ที่ปฏิบัติหน้าที่ทำคลอด หญิงตั้งครรภ์ต้องเดินทางไกลเพื่อไปคลอดที่เมืองอื่น บริษัทประกันภัยของก็ได้รับผลกระทบขาดทุนล้มเลิกกิจการไปไม่รับประกันวิชาชีพแก่แพทย์ แพทย์ต้องเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมประกอบวิชาชีพ มีการประกอบวิชาชีพแบบป้องกันตนเอง สังเกตพิเศษมากเกินความจำเป็นเพราะกลัวการฟ้องร้อง แพทย์ต้องเสียเวลาไปกับกระบวนการทางศาล ผลกระทบต่อความสัมพันธ์อันดีของแพทย์กับผู้ป่วย ข้อเสนอแนะของประธานาธิบดีโอบามา<sup>8</sup> ในการจัดสรรงบประมาณ 50 ล้านเหรียญ โดยการให้งบประมาณ 1 ล้านเหรียญแต่ละรัฐให้ศึกษาหัวข้อทฤษฎีปฏิบัติพบว่าไม่ได้มองลึกไปกว่าการพูดถึงสิทธิการรักษาพยาบาลที่มีการปฏิรูปกฎหมายขึ้นในรัฐ Mississippi, Texas and California ยังคงปฏิเสธไม่ได้ว่ายังคงมีการฟ้องร้องมากขึ้น โดยเฉพาะสถานการณ์เศรษฐกิจตกต่ำที่ปรากฏอยู่ขณะนี้ บรรยากาศการฟ้องร้องทางการแพทย์ยังคงปล่อยให้แพทย์ซึ่งแทบจะไม่มีเชื่อมั่นว่าจะไม่ถูกฟ้องร้องว่าละเลยการตรวจหรือรักษาจากความล้มเหลวในการรักษา ผลกระทบก็คือการรักษาโดยปกป้องตนเอง (defensive medicine) ไม่ว่าจะเป็นการตรวจ การจ่ายยา การให้นอนโรงพยาบาล การส่งต่อผู้ป่วยไปพบผู้เชี่ยวชาญเฉพาะ อาจจะได้ปฏิบัติตามความจำเป็นของผู้ป่วย แต่เป็นการป้องกันตัวแพทย์เองจากการฟ้องร้องทางการแพทย์ การตรวจรักษาด้วยเหตุผลการป้องกันตนเองของแพทย์เหล่านี้ชัดเจนว่าจะต้องสูญเสียงบประมาณด้านสาธารณสุขอย่างมาก ค่าใช้จ่ายทั้งต่อระบบการตรวจรักษาแบบป้องกันตนเองของแพทย์และค่าเบี้ยประกันวิชาชีพสำหรับทั้งสถานพยาบาลและบุคลากรประมาณ 200 พันล้านเหรียญถึง 400 พันล้านเหรียญต่อปี ซึ่งค่าเบี้ยประกันวิชาชีพที่สูงมากนี้อาจเพิ่มขึ้นถึง 1,000 พันล้านเหรียญต่อปี เป็นที่น่าสนใจว่าแม้แต่รัฐที่มีการจัดตั้งการปฏิรูปกฎหมายละเมิดเพื่อแก้ไขปัญหาในพื้นที่นั้นๆ ขึ้นแล้วก็ตาม แต่การประกอบวิชาชีพของแพทย์ก็ยังคงตรวจรักษาแบบป้องกันตนเองเช่นเดิม จึงเป็นเหตุผลที่ชัดเจนว่าจะต้องออกแบบระบบการ

<sup>8</sup> Rubin, T. (2010, 18 March). A remedy for medical liability reform. Washington Times.

ชดเชยความเสียหายที่เป็นธรรมแก่ผู้ป่วยในขณะที่ยังคงปกป้องการตัดสินใจในการตรวจรักษาของแพทย์ด้วย

ความพยายามในการแก้ปัญหาโดยการปฏิรูปกฎหมาย เช่นการจำกัดเพดานการจ่ายค่าชดเชยที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงิน การจำกัดค่าขึ้นศาลและค่าทนายความ การแบ่งชำระเป็นหลายงวด การหักค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่ต้องเสียไปในการดำเนินคดีทางศาลของจำเลยออกจากค่าชดเชยความเสียหายที่ผู้เสียหายจะได้รับตามคำพิพากษา เป็นต้น เป็นการแก้ปัญหาปลายเหตุเพราะประเทศสหรัฐอเมริกาได้เกิดวิกฤตการณ์ทางการแพทย์มา 3 ครั้งแล้ว เพราะยังคงมีการฟ้องคดีเพื่อให้มีการพิสูจน์ความผิดก่อนจึงเป็นเงื่อนไขในการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายต่อผู้เสียหาย ซึ่งต้องเสียเวลามากในการพิสูจน์ทางศาลกว่าผู้เสียหายจะได้รับค่าชดเชย ถ้าจำเป็นต้องบรรเทาความเดือดร้อนก็ไม่ทันการณ์เสียก่อน แบบแผนวิธีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายไปก่อนโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดหรือพิสูจน์ภายหลังจะทำให้สามารถบรรเทาความเดือดร้อนของผู้เสียหายได้รวดเร็วและบรรเทาความเสียหายในจำนวนรายที่มากขึ้น เพราะผู้เสียหายจำนวนมากที่ต้องแพ็คคดีจะไม่ได้รับการบรรเทาความเดือดร้อนจากการได้รับความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์เนื่องจากพิสูจน์ไม่ได้ว่าเป็นความผิดของผู้กระทำ ซึ่งกรณีดังกล่าวมีแนวคิดที่เห็นว่าสมควรได้รับความช่วยเหลือหรือคุ้มครองด้วย

### 1.1.3 การคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ผลกระทบหรือความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข เป็นเรื่องที่สามารถเกิดขึ้นได้อยู่ตลอดเวลา ไม่เพียงแต่ผู้ป่วยเท่านั้นที่เป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบหรือได้รับความเสียหายโดยตรง แต่ผลกระทบที่เกิดขึ้นนั้นอาจมีผลกระทบต่อเนื่องไปอีกทำให้มีผลต่อการดำรงชีวิตตามปกติหรือการทำกิจกรรมหรือหน้าที่การงาน รวมไปถึงผลต่อความสัมพันธ์กับผู้อื่นและต่อกิจกรรมทางสังคมด้วย บุคคลที่อยู่ในอุปการะเลี้ยงดู ญาติพี่น้องหรือผู้เกี่ยวข้องก็อาจจะได้รับผลกระทบและความเสียหายด้วย นอกจากนี้ผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นย่อมเกิดขึ้นกับผู้ให้บริการไปในขณะเดียวกันด้วย อันเนื่องมาจากความผิดพลาดหรือความล้มเหลวในการดูแลรักษา การพิจารณาความเสียหายเพื่อนำไปสู่การแก้ไขปัญหาาร่วมกันจึงต้องคำนึงถึงผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทั้งสองฝ่ายหรือหลายฝ่าย รวมทั้งต้องคำนึงถึงผลของความเสียหายที่กระทบสังคมโดยรวมด้วย

การคุ้มครองความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจำเป็นต้องคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ เป็นองค์รวม เพราะเกี่ยวข้องกับศาสตร์หลายแขนงที่สัมพันธ์เกี่ยวเนื่องกัน เช่น นิติศาสตร์ สังคมศาสตร์ วิทยาศาสตร์ การแพทย์และมนุษยศาสตร์

การคุ้มครองความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขไม่เพียงแต่คุ้มครองภายหลังจากเกิดความเสียหายขึ้นแล้ว แต่ยังต้องมีการคุ้มครองก่อนเกิดความเสียหายโดยคุ้มครองเพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายซึ่งเป็นการคุ้มครองในเชิงป้องกันนั่นเองเพื่อไม่ให้เกิดความผิดพลาดขึ้น หรือถ้าเกิดความผิดพลาดก็ให้น้อยที่สุด เช่นการพัฒนาระบบคุณภาพ พัฒนาระบบป้องกันความเสี่ยง การคุ้มครองเพื่อให้เกิดความระมัดระวังในการให้บริการ และการคุ้มครองให้มีระบบเฝ้าระวังความผิดพลาดที่จะเกิดขึ้นได้ตลอดจนระบบที่สามารถแก้ไขความผิดพลาดได้อย่างทันท่วงทีเพื่อให้เกิดความเสียหายน้อยที่สุด

การคุ้มครองภายหลังจากความเสียหายแล้วในกระบวนการยุติธรรมก็เป็นสิทธิของประชาชนที่ได้รับความเสียหายที่จะทำการฟ้องดำเนินคดี เช่นฟ้องแพ่งเพื่อให้ได้รับการชดเชยเยียวยา ฟ้องอาญาเพื่อให้มีการพิสูจน์ความผิดของผู้ให้บริการให้ได้รับโทษเพื่อประโยชน์ต่อผู้เสียหายและสังคมโดยรวม นอกจากนี้กระบวนการคุ้มครองทางศาลแล้วยังมีการใช้กระบวนการก่อนศาลได้แก่ การไกล่เกลี่ย การช่วยเหลือและการเยียวยาจากบุคคลที่สามเช่นการประกันวิชาชีพ หรือการเยียวยาผู้เสียหายเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 41

การคุ้มครองความเสียหายนั้นไม่ว่าจะเป็นการคุ้มครองก่อนเกิดความเสียหายหรือหลังเกิดความเสียหายแล้วนั้น จะต้องคำนึงถึงเหตุปัจจัยและองค์ประกอบต่างๆที่จะสามารถให้การคุ้มครองได้ เช่นเมื่ออ้างถึงการระมัดระวังแล้วก็ต้องพิจารณาถึงการกระทำต่างๆของผู้กระทำซึ่งเป็นการให้บริการหรือการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพว่าได้มีระดับความระมัดระวังที่ดีแล้วหรือไม่เพียงใด ถ้าพิสูจน์ได้ว่าผู้กระทำได้กระทำด้วยความระมัดระวังแล้วตามวิสัยและพฤติการณ์ขณะนั้นก็จะไม่มีความผิดซึ่งผู้ที่ได้รับผลกระทบก็จะไม่ได้รับการชดเชยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และผู้กระทำก็ไม่ต้องรับโทษในกรณีประมาท ปัญหาที่ถกเถียงก็คือกรณีใดที่ผู้รับบริการที่ได้รับผลกระทบจากการรับบริการทางการแพทย์สมควรได้รับความช่วยเหลือเยียวยา แม้ผู้กระทำไม่มีความผิดจากการพิสูจน์ บางกรณีแม้ไม่มีใครผิดผู้ที่ได้รับผลกระทบก็มีความเดือดร้อนเป็นอันมาก และมีความจำเป็นได้รับความช่วยเหลือเยียวยาจะอย่างไร หากจะมองไปในทิศทางตรงข้ามถ้าผู้กระทำได้รับการพิจารณาว่ามีความผิดเช่นประมาท เกิดการชดใช้ทางแพ่งด้วยมูลค่าสูงมาก แม้ผู้กระทำผิดพลาดไปจะทำไปโดยมีจิตใจดีเจตนาช่วยเหลือและตั้งใจในการรักษาผู้ป่วยให้หาย เพราะกฎหมายให้ชดใช้ตามปริมาณความสูญเสียหรือความเสียหาย เว้นแต่กรณีความเสียหายที่มีอาจคิดเป็นตัวเงินได้ก็พิจารณาให้ชดใช้เป็นจำนวนเงินที่ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดให้ตามความเหมาะสม และผู้กระทำก็ต้องได้รับโทษทางอาญากรณีประมาทด้วยแม้ว่าผู้กระทำจะได้เจตนากระทำการประกอบวิชาชีพตามความรู้ความสามารถที่ตนมีอยู่แต่ไม่มีจิตใจชั่วร้ายแต่อย่างใด เพียง



เพราะครอบครัวประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในของฐานความผิดกรณีกระทำโดยประมาท เกิดคำถามว่าการลงโทษผู้กระทำลัทธิขณะนี้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญาแล้วหรือไม่ ทำอย่างไรผู้ป่วยหรือผู้รับบริการทางการแพทย์และผู้ให้บริการทางการแพทย์ควรได้รับการคุ้มครองทั้งสองฝ่าย

แนวทางในการคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในทางกฎหมาย ปัจจุบันนี้นอกจากจะได้มีประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งและพาณิชย์รวมทั้งวิธีพิจารณาความทั้งทางแพ่งและอาญาแล้ว ได้มีการบัญญัติกฎหมายอีกหลายฉบับเพื่อให้มีการคุ้มครองผู้รับบริการ เช่นพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พระราชบัญญัติว่าด้วยสินค้าไม่ปลอดภัย ซึ่งยังไม่สามารถแก้ปัญหาได้ตรงตามประเด็นปัญหาที่แท้จริงได้ทั้งหมด กฎหมายที่ใช้ในกระบวนการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งก่อนขึ้นศาลเช่นการเจรจาไกล่เกลี่ยที่มีการปฏิบัติกันอย่างได้ผลดีพอสมควร ก็ล้วนแต่เป็นกรณีทั่วไปไม่เฉพาะเจาะจงกับปัญหาจากการบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขโดยตรง กฎหมายที่เกี่ยวกับการประกันเพื่อให้มีบุคคลที่สามเป็นผู้รับผิดชอบในการจ่ายค่าชดเชยให้ นั้น ปัจจุบันนี้ยังเป็นไปตามกฎหมายประกันภัยและประกันชีวิตทั่วไป ยังไม่มีกฎหมายที่เป็นกฎหมายเฉพาะสำหรับการประกันการประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุขโดยตรง การประกันวิชาชีพแพทย์และบุคลากรทางการแพทย์สำหรับประเทศไทยยังไม่เป็นที่นิยมนัก สำหรับภาครัฐการช่วยเหลือเยียวยาจากบุคคลที่สามในประเทศไทยเริ่มต้นโดยพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 41 เป็นการช่วยเหลือเบื้องต้นไม่เกิน 2 แสนบาทต่อครั้งเท่านั้น แต่ก็เป็นนิมิตหมายที่ดีในการเล็งเห็นว่าสมควรที่จะให้มีการพัฒนาให้มีกระบวนการให้ความช่วยเหลือชดเชยผู้เสียหายได้อย่างเหมาะสม ปัจจุบันมีความพยายามในการร่างกฎหมายเพื่อให้มีการคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขขึ้น นอกจากมีการอ้างอิงมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติแล้วก็ยังอ้างกฎหมายต่างประเทศคือประเทศสวีเดนที่ได้ริเริ่มในการให้ความสำคัญกับการออกกฎหมายเพื่อประกันความเสียหายให้แก่ประชาชนถ้วนทุกคน ซึ่งเป็นพัฒนาต่อมาจากระบบการประกันวิชาชีพซึ่งมีจุดอ่อนคือความลักลั่นในการจ่ายค่าชดเชยและค่าเบี้ยประกันวิชาชีพ และไม่ได้ครอบคลุมแพทย์ทุกคนให้มีการทำประกันวิชาชีพ ประชาชนมีหลักประกันความเสียหายดังกล่าวไม่เท่าเทียมกัน จนรัฐบาลต้องออกกฎหมาย The Patient Injury Act. ขึ้นมาใช้ โดยมีหลักการไม่พิสูจน์ถูกผิดร่วมด้วย (no fault liability)

อย่างไรก็ตามร่างกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข มีการร่างขึ้นโดยอาศัยแนวคิดหลักคือ การให้ความช่วยเหลือเร็ว ไม่พิสูจน์ถูกผิดและให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัย แต่ก็มีประเด็นที่ถกเถียงและโต้แย้งกันมากกว่าจะเกิดผลดีหรือผลเสียอะไรบ้างและจะเป็น

ประโยชน์ต่อใคร จะก่อให้เกิดความขัดแย้งมากขึ้นหรือน้อยลง ทางฝ่ายผู้ให้บริการก็ต้องการไม่ให้เกิดการฟ้องร้องต่อไปอีกทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งในประเด็นการฟ้องต่อไปนี้จะสามารถกระทำได้หรือไม่ จะเป็นการละเมิดสิทธิการฟ้องร้องหรือไม่ตามประมวลกฎหมายทั้งทางแพ่งและทางอาญา รวมทั้งการคุ้มครองสิทธิในการฟ้องร้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญด้วย วิธีการหรือกระบวนการในการพิจารณาให้การชดเชยก็เป็นประเด็นถกเถียงกันมากทีเดียว

การวิจัยนี้เป็นการศึกษาในประเด็นการใช้วิธีการช่วยเหลือชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด และรวมถึงประเด็นต่างๆ ที่สำคัญและเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้เสียหายในลักษณะที่เป็นองค์รวม เพื่อนำไปสู่การบัญญัติกฎหมายที่สามารถแก้ไขปัญหาความขัดแย้งได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีประสิทธิผล การที่ผู้วิจัยนำเอาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ...ซึ่งได้ผ่านการกลั่นกรองจากคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วนั้นมาเป็นรูปแบบเริ่มต้นในการศึกษาน่าจะเป็นแนวทางที่ดีกว่าการหยิบยกประเด็นขึ้นมาลอยๆ การพิจารณาผลดีผลเสียของการใช้วิธีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด โดยเปรียบเทียบกับ การจ่ายค่าชดเชยโดยพิสูจน์ความผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หมวดที่เกี่ยวกับกฎหมายละเมิดตามวิธีที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ซึ่งเป็นหลักการที่สำคัญตามร่างพระราชบัญญัตินี้ ผู้วิจัยเห็นว่ามีความประโยชน์เป็นอย่างยิ่งที่ควรนำสู่การศึกษาเพื่อประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายต่อไป

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

เพื่อศึกษารูปแบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขและประเด็นต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยนำผลการศึกษาที่ทราบถึงผลดีผลเสียและความเหมาะสมไปพัฒนาบัญญัติกฎหมายเพื่อการชดเชยความเสียหายและแก้ไขปัญหาความขัดแย้งก่อนชั้นศาลระหว่างผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสุขภาพกับผู้ป่วยซึ่งได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ยกกระตือรือร้นอันดี ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมสามารถประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้เต็มความสามารถเพื่อประโยชน์ต่อผู้ป่วยสูงสุด สามารถส่งเสริมการพัฒนาระบบบริการด้านสาธารณสุขของประเทศให้ดียิ่งขึ้นและสามารถดำเนินต่อไปได้อย่างต่อเนื่องและยั่งยืน

## 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ประเทศไทยมีปัญหาเรื่องสถานะทางการเงินการคลัง ขาดแคลนงบประมาณด้านการแพทย์และสาธารณสุข แพทย์และบุคลากรด้านสุขภาพอื่นจำเป็นต้องเสี่ยงให้บริการรักษาผู้ป่วยภายใต้ความขาดแคลน และผู้ป่วยต้องเสี่ยงต่อการได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งสาเหตุส่วนใหญ่เกิดจากความผิดพลาดทางการแพทย์ (medical error) ความเสียหายที่เกิดขึ้นจาก

การรับบริการสาธารณสุขในปัจจุบันกระทบต่อทั้งผู้ป่วย บุคลากรด้านสุขภาพ และต่อสังคมประชาชน รวมถึงผลกระทบต่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมระบบบริการสุขภาพอันเนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ผลกระทบจากความถี่ที่เพิ่มขึ้นของการฟ้องร้องพิจารณาพิพากษาคดีและผลแห่งคดีทำให้แพทย์ไม่กล้ารักษา ส่งต่อผู้ป่วยมากขึ้น ส่งตรวจเกินความจำเป็น ประชาชนที่เจ็บป่วยต้องเสี่ยงต่อความเจ็บป่วยที่มากขึ้น ต้องเสียค่าใช้จ่ายจากการรับบริการเพิ่มขึ้น ก่อให้เกิดความขัดแย้ง เพราะความเสียหายทางการแพทย์อาจจะพิสูจน์ได้ยากกว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจากธรรมชาติของโรคเอง เกิดจากเหตุสุดวิสัย เป็นความเสียหายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือเป็นความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หากได้ระมัดระวังดีแล้ว เกิดจากความตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อหรือเกิดจากความจำกัดของระบบการให้บริการสาธารณสุข การพิสูจน์ทางศาลก็กระทำได้ยากเพราะเป็นวิชาชีพที่อาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะ การดำเนินคดีที่เนิ่นนานทำให้ผู้ได้รับความเสียหายได้รับการชดเชยเยียวยาล่าช้าไม่ทันต่อการแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนและผลแห่งการแพคดีทำให้ผู้เสียหายจำนวนมากไม่ได้รับการบรรเทาความเดือดร้อน แม้ว่าจะได้มีแก้ไขปัญหามาโดยกระบวนการต่างๆ ก่อนชั้นศาล ได้แก่การพัฒนาคุณภาพการให้บริการ มาตรการลดความเสี่ยง การเจรจาไกล่เกลี่ย การชดเชยเยียวยาเบื้องต้นจากผู้ให้บริการหรือจากรัฐ ความถี่ของการฟ้องร้องยังเพิ่มสูงขึ้นอย่างรวดเร็วต่อเนื่อง แนวทางการแก้ปัญหาในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นการประกันวิชาชีพ การปฏิรูปกฎหมาย ยังเป็นการแก้ปัญหาปลายเหตุและไม่สามารถบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายโดยเร็วได้ จากการศึกษาพบว่ารูปแบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเป็นแนวทางหนึ่งในการแก้ไขปัญหาการฟ้องร้องและชดเชยความเดือดร้อนเสียหายทางการแพทย์เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขได้

โดยให้จ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้ เป็นทางเลือกสายกลางที่จะต้องมียกของกองทุนซึ่งต้องจ่ายค่าชดเชยมากกว่าการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายกรณีมีการพิสูจน์ความผิดก่อนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิใช่เป็นการจ่ายค่าชดเชยในลักษณะของการบรรเทาทุกข์คือจ่ายทุกกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นจากการรับบริการสาธารณสุขซึ่งจะต้องมียกของกองทุนที่ใหญ่มาก ค่าชดเชยความเสียหายจะต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอนการพิจารณาและอัตราการจ่ายค่าชดเชยตามความเสียหายที่เหมาะสม ตามความเห็นชอบระดับวิญญูชนไว้ล่วงหน้าโดยมีขั้นตอนการยุติคดีแพ่งด้วยความพึงพอใจเกิดความสมานฉันท์ของคู่กรณี สำหรับคดีอาญายังคงดำเนินคดีเฉพาะเจตนากระทำความผิดหรือกระทำประมาทโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น เมื่อไม่มีการฟ้องคดีพิสูจน์ความผิดแล้วจะต้องมีการสะท้อนกลับเพื่อให้มีการปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยรวมถึงการพัฒนาคุณภาพการให้บริการเพื่อลดอัตราความผิดพลาดทางการแพทย์

กรณีที่มีปัญหางบประมาณที่จำกัดควรดำเนินการในลักษณะค่อยเป็นค่อยไปโดยเริ่มจากการจ่ายค่าชดเชยเฉพาะกรณีก่อนเช่นความเสียหายจากการฉีดวัคซีนป้องกันโรคหรือความเสียหายพิการทางสมองของทารกที่สมองขาดออกซิเจนขณะคลอด แล้วจึงขยายต่อไปตามขนาดของกองทุนที่ใหญ่ขึ้น โดยกองทุนมีสัดส่วนใหญ่จากงบประมาณภาครัฐและมีสัดส่วนที่มาจากผู้ให้บริการสาธารณสุข ทางเลือกอื่นรองลงไปคือการขยายวงเงินชดเชยความเสียหายเบื้องต้นตามมาตรา 41 พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติให้สามารถเยียวยาความเสียหายที่เหมาะสมเพียงพอ หรือการปฏิรูปกฎหมายที่ไม่เพียงแต่การจำกัดเพดานค่าชดเชยที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงินและค่าขึ้นศาลเท่านั้น แต่ให้ปฏิรูปกฎหมายให้สอดคล้องกับรายละเอียดข้อโต้แย้งที่เป็นรากฐานแห่งปัญหาที่แท้จริงของธรรมชาติของการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพหรือการให้บริการสาธารณสุข

#### 1.4 ขอบเขตของการศึกษาและวิธีดำเนินการศึกษา

ศึกษากฎหมายและประเด็นต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับรูปแบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิด (No Fault Compensation) ที่จะนำมาสู่การแก้ไขปัญหาค่าความขัดแย้งระหว่างผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสุขภาพกับผู้ป่วยและความเดือดร้อนเสียหายของผู้ป่วยจากการรับบริการสาธารณสุข

ทำการศึกษาวิเคราะห์ข้อมูลในเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยค้นคว้าจากตัวบทกฎหมาย ตำรากฎหมาย บทความ เอกสารทางวิชาการ หนังสือ วารสาร นิตยสาร สื่อสิ่งพิมพ์ สื่ออิเล็กทรอนิกส์ งานวิจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง คำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศ การเคลื่อนไหวของสังคม การประชุมหารือการสัมมนา ข้อมูลจากอินเทอร์เน็ต ความเห็นนักวิชาการ สัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญและบุคคลที่เกี่ยวข้อง

#### 1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.5.1 เพื่อนำผลการศึกษาไปประเด็นการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยทราบผลดีและผลเสียและความเหมาะสม

1.5.2 เพื่อนำผลการศึกษาไปพัฒนาโดยบัญญัติกฎหมายเพื่อชดเชยความเสียหายและแก้ไขปัญหาค่าความขัดแย้งระหว่างผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสุขภาพกับผู้ป่วยซึ่งได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขอันเป็นกระบวนการก่อนขึ้นศาล

1.5.3 เพื่อผู้ป่วยได้รับการดูแลรักษาอย่างเหมาะสมตลอดจนได้รับการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการรับบริการสาธารณสุขได้อย่างเหมาะสม

1.5.4 เพื่อให้ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมสามารถประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้เต็มความสามารถ เพื่อประโยชน์ต่อผู้ป่วยสูงสุด

1.5.5 เพื่อยกระดับความสัมพันธ์อันดีระหว่างผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมกับประชาชน

1.5.6 เพื่อส่งเสริมการพัฒนาระบบบริการด้านสาธารณสุขของประเทศไทยให้ดียิ่งขึ้นและสามารถดำเนินต่อไปได้อย่างต่อเนื่องและยั่งยืน

## บทที่ 2

### แนวคิดทฤษฎีหลักกฎหมายและสถานการณ์ที่เกี่ยวข้อง

แบบแผนการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจะเป็นทางเลือกในการปฏิรูประบบการรับผิดชอบและเยียวยาชดเชยเมื่อเกิดความเสียหายจากการแพทย์และสาธารณสุขเพื่อแก้ปัญหาวิกฤตการณ์การฟ้องร้องทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องประเด็นทางการแพทย์และปรากฏความเสียหายทั้งต่อผู้ป่วย ต่อผู้ประกอบการวิชาชีพและต่อสังคมจำเป็นจะต้องพิจารณาแนวคิดทฤษฎีหลักกฎหมายและสถานการณ์ที่เกี่ยวข้อง ก่อนอื่นจะต้องพิจารณาว่าความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนั้นเป็นความผิดหรือไม่ ตามทฤษฎีและหลักกฎหมายต้องพิจารณาจากการกระทำ ซึ่งเป็นการให้บริการหรือการประกอบวิชาชีพของผู้ให้บริการของสถานพยาบาลหรือผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสุขภาพ อาจจะเป็นความผิดที่กระทำโดยเจตนาหรือโดยประมาท จะต้องมีการพิสูจน์ความผิดไม่ว่าจะเป็นการพิสูจน์ความผิดทางอาญาและการพิสูจน์ความผิดทางแพ่ง ในทางอาญาดำเนินการพิสูจน์ความผิดให้เข้าองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน อำนาจกระทำได้และเหตุยกเว้นโทษ จะต้องพิสูจน์ตามหลักทฤษฎีการกระทำ ได้แก่ทฤษฎีการกระทำก่อให้เกิดผล ทฤษฎีความมุ่งหมายของการกระทำ พิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลตามทฤษฎีเงื่อนไขหรือทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม สำหรับความผิดโดยประมาทจะต้องพิสูจน์โครงสร้างของความผิดอาญาโดยประมาท สำหรับหลักการพิสูจน์ความผิดทางแพ่งประกอบด้วยหลักมาตรฐานและระดับมาตรฐานการพิสูจน์ หลักการซึ่งนำนักพยานหลักฐาน หลักสุจริต และการพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิด และระดับความระมัดระวังในการชำระหนี้ ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำที่เป็นบริการสาธารณสุขนั้นอาจเกิดจากโรคหรือความเจ็บป่วยตามธรรมชาติของโรค อาจจะเป็นเหตุสุดวิสัย อาจจะเป็นสาเหตุที่สามารถป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้ หรือไม่สามารป้องกันได้หรือไม่อาจหลีกเลี่ยงได้หรืออาจจะเป็นทิวเขาปฏิบัติ โรคบางอย่างหายเองได้โดยไม่ต้องรักษาแต่อาจจะทุกข์ทรมานจึงต้องรักษาตามอาการ โรคบางอย่างต้องรักษาจึงจะหายถ้าไม่รักษาหรือรักษาไม่ทันอาจจะกลายเป็นพยาธิสภาพเรื้อรังหรือพิการหรือเสียชีวิต โรคบางอย่างไม่สามารถรักษาให้หายได้ ผู้ป่วยต้องกลายเป็นโรคเรื้อรังหรือพิการไปตลอดชีวิตหรือเสียชีวิต ความรุนแรงของความเสียหายทางการแพทย์มักจะสัมพันธ์กับความเสียหายของโรคแต่ละโรคและหัตถการแต่ละประเภทซึ่งมีความเสี่ยงไม่เท่ากัน ในทางกฎหมายจะต้องพิสูจน์ความเสียหายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้แก่ความเสียหายต่อชีวิต ต่อร่างกายหรืออนามัย

ต่อเสรีภาพ ต่อบุคคลภายนอกในครัวเรือนและต่อหน้าที่การงานหรืออุตสาหกรรม ต่อชื่อเสียงและต่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน รวมทั้งจะต้องพิสูจน์ให้ทราบถึงสาเหตุการเกิดความเสียหาย เพื่อจะได้ทราบว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเกิดจากการกระทำของผู้กระทำหรือไม่ เพราะความเสียหายนั้นอาจจะเกิดจากปัจจัยด้านความเจ็บป่วยเอง ปัจจัยด้านผู้ป่วย ปัจจัยด้านผู้ประกอบวิชาชีพ ปัจจัยด้านสถานพยาบาล และปัจจัยด้านระบบการสาธารณสุขของประเทศ หากพิสูจน์ได้ว่าผู้ให้บริการมีความผิดก็ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่ประกอบด้วยความรับผิดชอบทางอาญา ความรับผิดชอบทางแพ่ง ความรับผิดชอบทางจริยธรรมและความรับผิดชอบทางวินัย โดยผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนั้นมีสิทธิตามสิทธิผู้ป่วยและสิทธิฟ้องคดีทั้งทางแพ่งและทางอาญารวมถึงการโอนสิทธิการฟ้องด้วย ทั้งนี้ปัจจัยที่นำไปสู่การฟ้องร้องดำเนินคดีได้แก่ปัจจัยการเกิดผลลัพธ์ไม่ดี ความคาดหวังของผู้ป่วย ปัญหาการสื่อสาร ค่าบริการ ความผิดพลาดที่เกิดขึ้นในทางการแพทย์ ปัจจัยจากความเจริญก้าวหน้าของเทคโนโลยีทางการแพทย์และปัจจัยความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย การฟ้องร้องดำเนินคดีนำไปสู่ความเดือดร้อนทั้งผู้รับบริการและผู้ให้บริการ ซึ่งการชดเชยความเสียหายนั้นจะยุติความขัดแย้งได้โดยมีการชดเชยความเสียหายจากผู้ให้บริการด้วยการเยียวยาความเสียหายการเจรจาต่อรองการไกล่เกลี่ยโดยมีคนกลางวิธีอนุญาโตตุลาการความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ตลอดจนการชดเชยความเสียหายโดยกระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมายละเมิดหรือมีการชดเชยโดยบุคคลที่สามได้แก่การทำประกันวิชาชีพรวมทั้งการช่วยเหลือผู้เสียหายโดยรัฐและแนวคิดแบบแผนการชดเชยความเสียหายจากการประกันโดยไม่พิสูจน์ความผิดก่อน อย่างไรก็ตามในการให้บริการทางการแพทย์หรือการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพนั้นเป็นวิชาชีพที่ต้องใช้ความรู้เฉพาะและซับซ้อน จึงต้องคำนึงถึงมาตรฐานและจริยธรรมในการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพประกอบด้วยองค์ประกอบผู้รับบริการ ผู้ให้บริการ สถานพยาบาล การให้บริการและขั้นตอนต่างๆ ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่บัญญัติผู้ให้บริการได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย หากได้ปฏิบัติตามมาตรฐานและจริยธรรมในการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพประกอบด้วย

## 2.1 ความรับผิดชอบอันเนื่องมาจากการให้บริการสาธารณสุข

ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่เกิดขึ้นอาจจะเกิดจากการกระทำที่เป็นความผิดหรืออาจจะเกิดจากการกระทำที่ไม่เป็นความผิด ซึ่งการรับบริการสาธารณสุขนั้นครอบคลุมทั้งการตรวจรักษาโรค การป้องกันโรคเช่นการฉีดวัคซีน การส่งเสริมสุขภาพ เช่นการฝากครรภ์ การฟื้นฟูสภาพ เช่นการฟื้นฟูสภาพทุพพลภาพ เป็นต้น การกระทำต่างๆ นั้นเป็นการประกอบวิชาชีพได้แก่ การใช้ดุลพินิจ ตรวจรักษา พยาบาล ตรวจทางห้องปฏิบัติการ กายภาพบำบัด จ່ายยา ตรวจ

รักษาฟัน โดยผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพได้แก่ แพทย์ พยาบาล นักเทคนิคการแพทย์ นักรังสีเทคนิค นักกายภาพบำบัด เกษัชกรและทันตแพทย์

## ตารางที่ 2.1 การกระทำผิดและความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

สาธารณสุข	การรักษา การป้องกันโรคเช่นฉีดวัคซีน ส่งเสริมสุขภาพเช่นฝากครรภ์ การฟื้นฟูภาวะทุพพลภาพ
การกระทำ	การใช้ดุลพินิจ ตรวจรักษา พยาบาล ตรวจทางห้องปฏิบัติการ ภาพถ่าย บำบัด จำยา ตรวจรักษาฟัน
ความเสียหาย	ผู้เสียหาย ผู้กระทำ ประเภทของความเสียหาย

ดังนั้นการที่จะเป็นความผิดหรือไม่จึงขึ้นอยู่กับกรกระทำ ผู้กระทำ ผู้เสียหายและความเสียหาย ซึ่งจะต้องผ่านการพิสูจน์ความผิดของผู้ให้บริการซึ่งอาจจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพและหรือสถานพยาบาล ถ้าไม่ผิด ก็ไม่ต้องรับผิดและไม่ต้องรับโทษทางอาญา และไม่ต้องชดใช้ค่าเสียหายตามกฎหมายแพ่ง แต่ถ้าพิสูจน์พบว่าสถานพยาบาลหรือผู้ประกอบวิชาชีพมีความผิด ถ้าเป็นความผิดอาญาต้องรับผิดและต้องรับโทษ ถ้าเป็นความผิดทางแพ่งต้องชดใช้ค่าเสียหาย หรือมีการไต่เบี่ยหรือมีบุคคลที่สามชดใช้ค่าเสียหายแทนได้ตามสัญญาหรือตามกฎหมาย การพิสูจน์ความผิดเป็นไปตามกระบวนการยุติธรรมของศาล และศาลจะเป็นผู้พิจารณาพิพากษาคดีความ

### 2.1.1 การพิสูจน์ความผิด

การพิสูจน์ถูกผิดหรือการพิสูจน์ความผิดนั้น เป็นกระบวนการเพื่อนำไปสู่การพิจารณาตัดสินว่าความเสียหายที่มีผู้เสียหายซึ่งได้แจ้ง ร้องเรียนหรือฟ้องร้อง ตามสิทธิที่ตนมีอยู่ตามกฎหมาย เพื่อพิสูจน์ว่าผลที่เกิดจากการกระทำนั้นๆ เป็นการกระทำที่เป็นความผิดหรือไม่ และผู้กระทำนั้นมีความผิดหรือไม่ ต้องรับผิดและรับโทษหรือต้องชดใช้อย่างไร ในกระบวนการยุติธรรมก็จะมีการพิสูจน์ความผิดทางศาล ในคดีอาญาถ้าผลการพิสูจน์ว่ามีความผิดก็ต้องรับโทษทางอาญา แต่ในคดีแพ่งถ้าพิสูจน์ว่ามีความผิดก็ต้องชดใช้ค่าเสียหาย อย่างไรก็ตามยังมีการพิสูจน์ทางจริยธรรม ในกรณีที่ผู้กระทำเป็นผู้ประกอบวิชาชีพที่มีสภาวิชาชีพทำหน้าที่ควบคุมดูแลด้านจริยธรรม ถ้าผลการพิสูจน์พบว่ามีความผิดก็จะได้รับโทษทางจริยธรรม กรณีที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเป็นข้าราชการก็จะได้รับการพิสูจน์ความผิดทางวินัยและถ้าพบว่ามีความผิดก็ต้องได้รับโทษทางวินัย นอกจากนี้ยังมีการพิจารณาถูกผิดอื่นๆอีกเช่น พิสูจน์ในคดีปกครอง การพิสูจน์ความผิดถ้าเป็นสถานพยาบาล ตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาลถ้าพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดก็จะได้รับโทษอาจจะ



เป็นการปรับหรือมีมาตรการต่างๆ และต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ได้รับความเสียหายด้วย ส่วนหนึ่งของการศึกษาวิจัยนี้ต้องการพิจารณาข้อดีและข้อเสียในประเด็นเรื่องการพิสูจน์ถูกผิดจะมีประโยชน์หรือให้โทษหรือมีความเหมาะสมอย่างไร การพัฒนากฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขควรมีการพิสูจน์ถูกผิดด้วยหรือไม่ เพียงใดและอย่างไร การพัฒนาเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายว่าสมควรได้รับการช่วยเหลือชดเชยหรือไม่เพียงใด และการที่ผู้ให้บริการหรือผู้ประกอบการวิชาชีพได้กระทำไปในการประกอบวิชาชีพนั้นๆ สมควรได้รับโทษหรือต้องชดใช้หรือไม่เพียงใด การพิสูจน์ความรับผิดหรือพิสูจน์ถูกผิดควรมีหรือไม่ในการพัฒนากฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

สำหรับความรับผิดทางอาญาในการกระทำโดยประมาทของแพทย์ตามกฎหมายไทยนั้นเกี่ยวข้องกับกรณีประมาทเป็นส่วนใหญ่ แม้กฎหมายจะมีได้บัญญัติมาตรฐานความระมัดระวังของแพทย์ไว้โดยเฉพาะ แต่ได้นำหลักเกณฑ์เรื่องการกระทำโดยประมาทในทางอาญา<sup>9</sup> ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “การกระทำโดยประมาทได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้เพียงพอไม่” อันเป็นหลักทั่วไปมาใช้วินิจฉัยความประมาทในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมของแพทย์ ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์เดียวกันกับการกระทำความผิดอาญาโดยประมาทที่เกิดจากการกระทำอื่นๆ โดยทั่วไปของแพทย์ที่ไม่เกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพเวชกรรมและของประชาชนคนอื่นๆ โดยทั่วไป การที่จะตัดสินว่าแพทย์ประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยประมาทหรือไม่นั้น ตามหลักกฎหมายดังกล่าวจะต้องพิจารณาว่าแพทย์ได้ใช้ความระมัดระวังตาม “วิสัย” และ “พฤติการณ์” อย่างไรก็ตามแม้จะมีหลักกฎหมายดังกล่าว หลักเกณฑ์มาตรฐานความระมัดระวังของแพทย์ตามกฎหมายไทยก็ยังขาดความชัดเจนแน่นอน มีเพียงมาตราดังกล่าวเพียงมาตราเดียวที่ปรากฏอยู่เป็นข้อกำหนด แม้ในกรณีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้ให้คำนิยามความประมาทอันเป็นละเมิดในทางแพ่งไว้ โดยเฉพาะ จึงมีการอธิบายโดยอิงจากความหมายของความประมาทเล็กน้อยตามกฎหมายอาญา<sup>10</sup>

#### 2.1.1.1 การพิสูจน์ความผิดทางอาญา

ลำดับขั้นตอนในการพิจารณาความผิดอาญาของบุคคลตามลำดับ 3 ประการคือ องค์ประกอบ อำนาจกระทำ เหตุยกเว้นโทษ

<sup>9</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 4.

<sup>10</sup> สุขุม ศุภนิธย์. (2550). คำอธิบาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด (พิมพ์ครั้งที่ 6).

(1) องค์ประกอบ แบ่งออกเป็นองค์ประกอบภายนอก และองค์ประกอบภายใน ซึ่งประกอบด้วย

(ก) การกระทำ หมายถึงการเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึกและจะต้องเป็นการเคลื่อนไหวร่างกายภายใต้จิตใจบังคับ การกระทำตามกฎหมายอาญายังรวมถึงการจกต้องกระทำเพื่อป้องกันผลด้วย

(ข) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล เป็นการพิจารณาในกรณีความผิดที่ต้องการผลว่าผลที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากการกระทำดังกล่าวหรือไม่

(ค) ครอบองค์ประกอบภายนอกของความผิดตามกฎหมายอาญา

(ง) เจตนาหรือประมาท

(2) อำนาจกระทำ ได้แก่การพิจารณาว่าผู้กระทำการที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิดนั้นมีเหตุที่ทำให้การกระทำชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ กล่าวคือ ได้กระทำลงไปโดยมีอำนาจหรือไม่ หากได้กระทำไปโดยมีอำนาจหรือสิทธิตามกฎหมาย ก็ไม่ต้องรับผิดชอบ

(3) เหตุยกเว้นโทษ ในบางกรณีแม้ว่าผู้กระทำความผิดจะได้กระทำลงโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมายก็ตาม หากแต่กฎหมายยกเว้นโทษให้ เช่นเรื่องการกระทำความผิดด้วยความจำเป็นตามมาตรา 67 ซึ่งกฎหมายเห็นว่าผู้กระทำไม่มีทางเลือกที่ดีกว่า

1) การกระทำในกฎหมายอาญา

หมายถึงการเคลื่อนไหวของร่างกายหรือกล้ามเนื้อภายใต้จิตใจบังคับแบ่งเป็น

(1) การกระทำโดยตรง คือการกระทำโดยผู้กระทำเอง

(2) การกระทำโดยอ้อม ใช้บุคคลที่ไม่มีมีความรับผิดชอบในทางอาญาโดยเจตนา

ในฐานะเดียวกับผู้กระทำเป็นผู้กระทำ

(3) การไม่กระทำแบ่งเป็น

(ก) การงดเว้น ตามมาตรา 59 วรรคท้ายบัญญัติว่า“การกระทำให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้น โดยงดเว้นการที่จกต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย ซึ่งคำว่า การที่จกต้องกระทำนั้นหมายถึงผู้นั้นมีหน้าที่ต้องกระทำ แบ่งออกเป็น หน้าที่อันเกิดจากกฎหมาย หน้าที่อันเกิดจากสัญญา หน้าที่อันเกิดจากการกระทำก่อนๆ ของตน หรือเข้ารับภาระอันหนึ่งอันใด และหน้าที่อันเกิดจากความสัมพันธ์พิเศษ

(จ) การละเว้น หมายถึงการไม่กระทำในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติความผิดไว้โดยเฉพาะ เป็นหน้าที่ที่ทั่วไปไปที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำ และมีได้กำหนดให้มีหน้าที่เพื่อป้องกันผลแต่อย่างใด<sup>11</sup>

## 2) หลักทฤษฎีการกระทำ

### (1) ทฤษฎีการกระทำก่อให้เกิดผล (kausale Handlungslehre)

ตามแนวคิดนี้ การกระทำของมนุษย์ คือ การเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึกในการที่กระทำ การกระทำของมนุษย์ จึงเป็นเพียงเหตุการ์ณของการเกิดผล ฉะนั้น สิ่งที่เกิดขึ้นจากการที่ไม่มีความรู้สำนึกในการที่กระทำกำกับ เช่น การละเมอ จึงไม่เป็นการกระทำในความหมายของกฎหมาย

การกระทำเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นโดยปราศจากส่วนที่เป็นอัตตวิสัย เจตจำนงที่จะให้เกิดผลและบังคับการเคลื่อนไหวร่างกายไม่เป็นส่วนประกอบของการกระทำ<sup>12</sup>

### (2) ทฤษฎีความมุ่งหมายของการกระทำ (finale Handlungslehre)

การกระทำของมนุษย์ คือ การแสดงออกของการกระทำที่มีความมุ่งหมาย กำกับกับการกระทำของมนุษย์จึงเป็นเหตุการ์ณที่เกิดจากการกำหนดความมุ่งหมายโดยมีเจตจำนงกำกับ มิใช่เหตุการ์ณที่เป็นผลจากการเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึกเฉยๆ ฉะนั้น ในการกระทำจึงมิได้มีแต่ส่วนในทางภาวะวิสัยเท่านั้น แต่ยังมีส่วนในทางอัตตวิสัยรวมอยู่ด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ในการครอบงำประกอบที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งเป็นข้อสาระสำคัญประการหนึ่งของโครงสร้างของความรับผิดชอบ นั้นมีส่วนที่เป็นอัตตวิสัย อันได้แก่ เจตนา ประมาท มูลเหตุจงใจ รวมตลอดถึงองค์ประกอบภายในอื่นรวมอยู่ด้วย ทฤษฎีความมุ่งหมายของการกระทำ เป็นทฤษฎีของฝ่ายเจตจำนงกำหนด ซึ่งเป็นที่ยอมรับมากในปัจจุบัน ในที่นี้ผู้เขียนขออธิบายและชี้แนะโครงสร้างความผิดอาญาตามแบบเยอรมันและเป็นโครงสร้างของฝ่ายเจตจำนงกำหนดในรายงานฉบับนี้ดังนี้<sup>13</sup>

## 3) ทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

### (1) ทฤษฎีเงื่อนไข (The condition theory)

การกระทำทุกๆ อย่างย่อมถือว่าเป็นเหตุที่ทำให้เกิดผล หากไม่มีการกระทำเช่นนั้นผลก็จะไม่เกิดและแม้ว่าเหตุนั้นจะมีอยู่ในตัวผู้กระทำเองก็ตาม เป็นการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลโดยกว้าง หากใช้อย่างเคร่งครัดก็อาจทำให้เกิดความรับผิดชอบอย่างกว้างขวาง เช่น ก. ทำร้าย ข. เพียงเบาๆ แต่ ข. เป็นโรคโลหิตไหลไม่หยุดหรือไม่รักษาบาดแผล

<sup>11</sup> ทวีเกียรติ มินะกะนิษฐ. (2555). คำอธิบาย กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 14). น. 18-21.

<sup>12</sup> คณิต ฅ นคร. (2547). กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 2). น. 96.

<sup>13</sup> แหล่งเดิม. น. 97-98.

หรือเพราะความประมาทของบุคคลอื่น ก. ต้องรับผิดชอบทั้งสิ้น รวมตลอดถึงกรณี เช่น ก. เอาไม้ตี ข. สลับ ทำให้ ข. ไปขึ้นเครื่องบินไม่ทันต้องรอเที่ยวบินถัดไป และเที่ยวบินหลังนี้เกิดอุบัติเหตุทำให้ ข. ถึงแก่ความตายด้วย เพราะถ้า ก. ไม่เอาไม้ตี ข. แล้ว ข. ก็คงไม่ต้องไปขึ้นเครื่องบินเที่ยวหลังและก็จะยังไม่ถึงแก่ความตาย ทฤษฎีเงื่อนไขมีสาระสำคัญว่าถ้าไม่มีการกระทำผลไม่เกิด ถือว่าผลเกิดจากการกระทำนั้น ศาลฎีกามักใช้คำว่าผลโดยตรงก็คือผลตามทฤษฎีเงื่อนไขนั่นเอง แต่อย่างไรก็ตามจะควรวินิจฉัยความรับผิดชอบของผู้กระทำทันทีไม่ได้ กรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้ชัดคือ มาตรา 63 กล่าวคือถ้าผลของการกระทำทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น ผลนั้นจะต้องเป็นผลธรรมดา ซึ่งผลธรรมดานี้คือผลตามทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม เพราะหากมีเหตุแทรกแซงเกิดขึ้นซึ่งวิญญูชนคาดหมายได้ ผู้กระทำก็ต้องรับผิดชอบโดยตรงนั้น เหตุแทรกแซงที่คาดหมายได้คือเหตุตามทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม

### (2) ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม (The condition theory)

ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสมหรือทฤษฎีผลธรรมดานี้คือการดูว่าเหตุอย่างนี้เหมาะสมที่จะก่อให้เกิดผลอย่างนั้นหรือไม่ ซึ่งจะต้องพิจารณาจากตัวผู้กระทำ และลักษณะของการกระทำว่าสามารถทำให้เกิดผลเช่นนั้นได้หรือไม่ คือบุคคลธรรมดาสามารถเห็นได้หรือไม่ว่าการกระทำดังกล่าวจะส่งผลเช่นใด เช่น ทำร้ายเขาสลบแล้วทิ้งไว้กลางทุ่งนาขณะมีฝนตกหากต่อมาปอดบวมตาย ดังนี้เป็นผลธรรมดาที่เกิดขึ้นได้ แต่หากเป็นกรณีที่ผู้กระทำเพียงแต่ขวานหน้าเล็กน้อยแต่ผู้เสียหายเป็นโรคโลหิตไหลไม่หยุดอยู่ก่อนจึงถึงแก่ความตาย ต้องดูว่าลักษณะของการขวานหน้านั้นโดยทั่วไปจะทำให้ถึงตายได้หรือไม่ หากเหตุดังกล่าวไม่ใช่เหตุที่เหมาะสม ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลนั้นซึ่งคนทั่วไปก็ไม่สามารถเห็นได้ เช่น หากความตายเกิดเพราะแพทย์ประมาทรักษาบาดแผลที่ถูกทำร้ายไม่ทำให้คนไข้ตาย ศาลต่างประเทศตัดสินว่าการกระทำโดยประมาทของแพทย์ไม่ใช่สิ่งผิดปกติธรรมดาถึงขนาดที่จะตัดความสัมพันธ์ระหว่างกระทำของจำเลยในตอนแรกออกจากผลคือความตาย จำเลยจึงต้องรับผิดชอบ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือเหตุแทรกแซงดังกล่าวคือการรักษาคนไข้โดยประมาทของแพทย์นั้นเป็นสิ่งที่คาดหมายได้นั่นเอง

### (3) เหตุแทรกแซง (Intervening cause)

หมายถึงเหตุที่เกิดขึ้นใหม่หลังจากการกระทำของผู้กระทำผิดและก่อให้เกิดผลในบั้นปลายขึ้น มีได้หลายกรณีคือ ก. เหตุเกิดจากบุคคลที่สาม ได้แก่บุคคลอื่นมาทำซ้ำ เช่น แพทย์พยาบาลรักษาโดยประมาทเลินเล่อ ถ้าไม่ถึงขนาดประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ผู้กระทำในตอนแรกต้องรับผิดชอบในผลนั้น เพราะถือว่าความประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดาของแพทย์เป็นสิ่งที่คาดหมายได้ ข. เหตุเกิดจากผู้กระทำผิด เช่น แม้เหตุแทรกแซงจะเกิดจากจำเลยเข้าใจว่าคนที่ตนตีตายความจริงบาดเจ็บเล็กน้อย จึงเอาไปแขวนคอกับต้นไม้เพื่ออำพรางคดี เป็นเหตุให้ตายจริง ความตาย

เป็นผลจากรกเจตนาทำร้าย จำเลยมีความผิดฐานฆ่าโดยไม่เจตนา หรือกรณีที่หลังถูกทำร้ายแล้วมีเหตุแทรกแซงขึ้นใหม่คือแผลติดเชื้อแบคทีเรียทำให้ตาย เหตุแทรกแซงคือเชื้อโรคเข้าแผลซึ่งคาดหมายได้ ความตายก็ยังเป็นผลจากการทำร้ายซึ่งเป็นเหตุอันหนึ่งที่ทำให้เกิดผลคือความตาย แต่ถ้าเป็นเชื้อโรคที่ไม่คาดหมายได้ เช่น ไปติดโรคไวรัสที่โรงพยาบาลจึงตาย ศาลวินิจฉัยว่าไม่เป็นผลที่ผู้ทำร้ายต้องรับผิดชอบ ก. เหตุเกิดจากผู้เสียหาย อาจเกิดโดยปฏิเสธการรักษา โดยไม่รักษาตัวเอง ไม่ยอมรับการถ่ายเลือดเพื่อรับการผ่าตัด หรือปล่อยแผลไว้จนสกปรกจึงเกิดหนองและเป็นพิษถึงตาย รักษาแผลไม่ถูกวิธีทำให้เน่าเป็นพิษ ถือว่าเป็นเรื่องที่คาดหมายได้ ผู้กระทำทำให้เกิดแผลต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นในชั้นปลาย หรือกรณีที่เสี่ยงภัยเอง เช่น ถ้าผู้เสียหายเสี่ยงภัยโดยมีเหตุผลอันสมควรเป็นเรื่องที่คาดหมายได้ ผู้กระทำต้องรับผิดชอบ เช่น เข้าช่วยคนที่ถูกรถชนเลยได้รับบาดเจ็บ เป็นสิ่งที่คาดหมายได้ ผู้กระทำต้องรับผิดชอบ แต่ถ้าผู้เสียหายเสี่ยงภัยโดยไม่สมควรจนคาดหมายไม่ได้ ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลสุดท้ายนั้น การฆ่าตัวตายเป็นการตัดสินใจอิสระ คาดหมายไม่ได้ ผู้กระทำตอนแรกไม่ต้องรับผิดชอบ ง. เหตุเกิดจากธรรมชาติ เช่น อากาศหนาวจัดทำให้ปอดบวม เชื้อโรคเข้าแผล ถ้าผู้กระทำคาดเห็นได้ก็ต้องรับผิดชอบ ถ้าคาดเห็นไม่ได้ก็ไม่ต้องรับผิดชอบ<sup>14</sup>

#### 4) โครงสร้างของความผิดอาญาโดยประมาท

##### โครงสร้างของความผิดอาญา (Structure of crime)

ระบบกฎหมายที่สำคัญของโลกทั้ง 2 ระบบคือ ระบบคอมมอนลอว์ (common law) และระบบซีวิลลอว์ (civil law) ต่างพัฒนาแนวความคิดเกี่ยวกับโครงสร้างของความผิดอาญา จนถือเป็นขั้นตอนในการวินิจฉัยความผิดทางอาญา และด้วยเหตุที่ระบบกฎหมายทั้งสองมีพื้นฐานทางประวัติศาสตร์และแนวความคิดทางปรัชญาที่ต่างกันจึงก่อให้เกิดความแตกต่างในรายละเอียดบางประการ ดังนั้น การจะนำหลักเกณฑ์หรือทฤษฎีทางกฎหมายใดมาอธิบายโครงสร้างของความผิดอาญาได้นั้น จึงต้องคำนึงถึงความสอดคล้องกับระบบกฎหมายที่ใช้ในประเทศนั้นๆ ด้วย

สำหรับในประเทศไทยนั้นได้รับเอากฎหมายสมัยใหม่แบบตะวันตกมาใช้ ตั้งแต่ในรัชสมัยของรัชกาลที่ 5 และได้เลือกที่จะจัดทำประมวลกฎหมายแบบภาคพื้นยุโรปเป็นสำคัญ และในบรรดากลุ่มประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายนั้น ประเทศเยอรมันเป็นประเทศหนึ่งที่ได้รับการยอมรับในการพัฒนาแนวความคิดเรื่องโครงสร้างของความผิดอาญาซึ่งได้ทำการศึกษามาเป็นเวลากว่าร้อยปี ความคิดเห็นที่เป็นระบบนี้ได้แพร่หลายและเป็นที่ยอมรับของประเทศอื่นๆ ในภาคพื้นยุโรป ตลอดจนประเทศในกลุ่มลาตินอเมริกา ซึ่งการร่างกฎหมายในเอเชียหลายประเทศก็ได้รับแนวคิดดังกล่าวมาด้วย<sup>15</sup>

<sup>14</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2535). เล่มเดิม. น. 57-60.

<sup>15</sup> แสง บุญเฉลิมวิภาส. (2546). *หลักกฎหมายอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 4). น. 43.

โครงสร้างของความรับผิดชอบประกอบด้วยสาระสำคัญ 3 ประการ ตามความเห็นของศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย (1) การครอบงำประกอบที่กฎหมายบัญญัติ (2) ความผิดกฎหมาย และ (3) ความชั่วร้ายหรือความชั่ว

ในกรณีเหตุที่ผู้กระทำซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพมีอำนาจกระทำได้นั้น รวมถึงอำนาจที่ไม่มีข้อห้ามกำหนดไว้ในทางการแพทย์เป็นอำนาจตามกฎหมายและจริยธรรม และต้องได้รับความยินยอมด้วย

กรณีความชั่วหรือความรู้ผิดชอบมีความสำคัญมากในโครงสร้างของความผิดอาญา ไม่ใช่เจตนากระทำการในแต่ละการกระทำ แต่เป็นความรู้ผิดชอบหรือปรารถนาดีที่ผู้ประกอบวิชาชีพมีความรู้สึกให้ผู้ป่วยหายป่วยจากการกระทำซึ่งเป็นการประกอบวิชาชีพ

แต่ในกรณีผลกระทบที่เกิดจากความประมาทนั้น จะต้องมีความชั่วแฝงอยู่ด้วยนั่นคือความรู้ผิดชอบว่าตนสามารถใช้ความระมัดระวังได้แต่ตนก็ไม่ได้ใช้ให้เพียงพอจึงเป็นความชั่ว

พิจารณาโครงสร้างของความผิดอาญาที่กระทำโดยประมาท โดยพิจารณาการกระทำที่ครอบงำประกอบที่กฎหมายบัญญัติ<sup>16</sup>

1. องค์ประกอบภายนอก
  - 1.1 การกระทำอันเป็นเหตุให้เกิดผล
  - 1.2 ผลอันสัมพันธ์กับการกระทำ
2. องค์ประกอบภายใน
  - 2.1 การรู้ถึงอันตรายของการกระทำ
  - 2.2 การกระทำที่ฝ่าฝืนความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์
3. ความผิดกฎหมาย
  - 3.1 เหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำด้วยความชั่ว
  - 3.2 ความรู้ผิดชอบ
  - 3.3 การสามารถใช้ความระมัดระวังได้แต่ไม่ได้ใช้ให้เพียงพอ

เนื่องจากความประมาทปราศจากความระมัดระวังของบุคคลย่อมแสดงให้เห็นถึงจิตใจที่ละเลยต่อความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่ชุมชนหรือบุคคลอื่น การไม่ระมัดระวังในเรื่องนี้จึงเป็นการงดเว้นหน้าที่เพื่อป้องกันผลอย่างหนึ่ง ตามมาตรา 59 วรรค 4 บัญญัติว่า “กระทำโดยประมาท” ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลใน

<sup>16</sup> คณิต ฅ นกร. (2547). เล่มเดิม. น. 140.

ภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” กฎหมายค้ำึงทั้งในแง่ผู้กระทำและสภาพแวดล้อมกรณี กล่าวคือมิได้กำหนดกว้างขวางเกินไปจนทำให้บุคคลต้องระวังตัวตลอดเวลา การใช้ความระมัดระวังของบุคคล จึงพิจารณาตาม วิสัย และพฤติการณ์ ตลอดจน การใช้ความระมัดระวัง<sup>17</sup>

วิสัย หมายถึงลักษณะเป็นอยู่ของบุคคล เช่นผู้เป็นเด็ก คนพิการ ผู้ประกอบวิชาชีพ แบ่งเป็นวิสัยคนธรรมดา และวิสัยบุคคลผู้มีวิชาชีพ สำหรับวิสัยคนธรรมดา แยกตามอายุ เพศ การศึกษาอบรม เช่น เด็กก็ใช้ความระมัดระวังอย่างเด็ก ผู้หญิงก็ใช้ความระมัดระวังอย่างผู้หญิง จึงต้องกำหนดมาตรฐานในการวินิจฉัยว่า ผู้กระทำได้ระมัดระวังตามวิสัยของบุคคลประเภทเดียวกับตนแล้วหรือไม่ เพราะการกระทำอันเดียวกันอาจเป็นประมาทสำหรับคนหนึ่ง แต่ไม่เป็นประมาทสำหรับอีกคนหนึ่งก็ได้ สำหรับวิสัยบุคคลผู้มีวิชาชีพ โดยปกติผู้มีวิชาชีพเมื่ออยู่ในภาวะเดียวกับผู้กระทำจะใช้ความระมัดระวังเพียงใดและคงจะจำกัดอยู่ในระดับมาตรฐานตามปกติเท่านั้น เช่น นายแพทย์ธรรมดาก็ใช้ความระมัดระวังอย่างบุคคลที่ไม่ใช่แพทย์ไม่ได้ ในทำนองกลับกัน คนที่ไม่มีความรู้ทางแพทย์แต่กลับแสดงตนว่าเป็นแพทย์ จะต้องใช้ความระมัดระวังเช่นวิสัยแพทย์ จะอ้างว่าตนไม่ใช่แพทย์จะใช้ความระมัดระวังอย่างแพทย์ไม่ได้ก็จริง แต่ความประมาทอยู่ที่ไม่ควรทำการรักษาอย่างเป็นแพทย์ตั้งแต่แรก ไม่ใช่อยู่ที่รักษาผิดวิธี

พฤติการณ์ หมายถึงข้อเท็จจริงประกอบการกระทำ หรือเหตุภายนอกตัวผู้กระทำ เช่น เวลากลางคืน สภาพรถ หรือความพร้อมของเครื่องมือ เช่นในเวลาปกติแพทย์ใช้ความระมัดระวังอย่างหนึ่งแต่ในเวลาสงครามมีผู้ป่วยจำนวนมากและมีภัยทางอากาศหรือเครื่องมือไม่พร้อม มีนายแพทย์คนเดียวควรใช้ความระมัดระวังได้เพียงใด

การใช้ความระมัดระวัง โดยใช้การพิจารณาจากวิสัยของบุคคลสมมติ ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาทั่วไปที่มีความรอบคอบ หรือบุคคลผู้มีวิชาชีพนั้นๆ โดยทั่วไป ตามแต่วิสัยของผู้กระทำการในภาวะนั้นๆ และตามวิสัยนั้นจะใช้ความระมัดระวังได้เพียงใด หรือจะเรียกว่าเพราะเขาทำดีที่สุดแล้ว การใช้ความระมัดระวังได้ดีแค่ไหนต้องพิจารณาว่าผู้นั้นรู้หรือควรจะรู้อย่างวิญญูชนหรือไม่ หรือกรณีนายจ้างต้องรับผิดชอบมาตรฐานกระทำโดยประมาทเพราะลูกจ้างต้องฟังคำสั่งนายจ้าง หรือจะว่าแพทย์กระทำโดยประมาทไม่ได้กรณีที่คนทำความสะอาดเครื่องมือไม่ดีอันเกิดได้ในภาวะเช่นนั้น สำหรับการกระทำโดยประมาทโดยรู้ตัว (recklessness) นั้น ผู้กระทำรู้ว่าการกระทำที่กำลังกระทำอยู่นั้นเป็นความประมาทแต่มิได้มุ่งในผล โดยที่ตนรู้ว่ากำลังประมาท แต่ก็มั่นใจว่า

<sup>17</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2555). เล่มเดิม. น. 91-98.

จะไม่มีผลเสียหายหรือคาดว่าตนจะหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดผลเสียกายนั้นได้ ซึ่งแตกต่างจากเจตนาข่ม  
เล็งเห็นผล

### 2.1.1.2 การพิสูจน์ความผิดทางแพ่ง

ในคดีแพ่ง<sup>18</sup> ศาลจะตัดสินให้คู่ความฝ่ายใดชนะคดีขึ้นอยู่กับว่า พยานหลักฐาน  
ของคู่ความฝ่ายใดมีเหตุผลน่าเชื่อถือกว่ากัน หากพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีเหตุผลน่าเชื่อว่าเป็นความ  
จริงมากกว่า จะถือว่าพยานหลักฐานของฝ่ายนั้นมีน้ำหนักดีกว่า ศาลจะตัดสินให้คู่ความฝ่ายนั้นชนะ  
คดี แต่ต่างจากในคดีอาญา ศาลจะพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดและลงโทษจำเลยได้ต่อเมื่อโจทก์  
สามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควร แต่หากโจทก์พิสูจน์  
ไม่ได้ตามนั้น ศาลต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา  
ความอาญา มาตรา 227 ซึ่งบัญญัติว่า “ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้ว่าน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง  
อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น เมื่อมี  
ความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้  
จำเลย”

#### 1) หลักมาตรฐานและระดับมาตรฐานการพิสูจน์

มาตรฐานการพิสูจน์ (Standard of proof) หมายถึงมาตรฐานหรือระดับขั้นต่ำ  
ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงของคู่ความฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์ในคดีประเภทต่างๆ ที่จะต้องพิสูจน์ให้  
ศาลเชื่อว่าข้อเท็จจริงเป็นดังที่ตนกล่าวอ้างหรือโต้แย้งมาตรฐานการพิสูจน์มี 5 ระดับด้วยกันคือ การ  
พิสูจน์ให้เห็นถึงเหตุอันมีพยานหลักฐานเพียงพอ (probable cause) การพิสูจน์ให้เห็นถึงมูลคดี  
(prima facie case) การพิสูจน์ให้เห็นว่าพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือกว่า (preponderance of evidence)  
การพิสูจน์ให้เห็นว่าพยานหลักฐานนั้นมีความน่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (clear and convincing evidence)  
และการพิสูจน์ให้ได้ความชัดเจนโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควรหรือปราศจากเหตุอันควรสงสัย  
(beyond reasonable doubt) สำหรับมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งมีระดับการพิสูจน์คือ การพิสูจน์  
ให้เห็นถึงพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือกว่า (preponderance of evidence) ศาลฎีกาได้เคยมีคำพิพากษา  
เกี่ยวกับมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งว่าศาลต้องตรวจดูพยานหลักฐานของทุกฝ่าย แล้ววินิจฉัยว่า  
พยานหลักฐานทั้งหมดนั้นเชื่อสมน้ำหนักไปข้างฝ่ายใด แม้จะไม่ถึงกับปราศจากข้อสงสัยศาลก็  
ชี้ขาดให้ฝ่ายนั้นเป็นผู้ชนะคดีได้<sup>19</sup>

<sup>18</sup> อุดม รัฐอมฤต. (2555). *คำอธิบาย กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน* (พิมพ์ครั้งที่ 4). น. 36-37.

<sup>19</sup> แหล่งเดิม. น. 180-185.



## 2) หลักการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Weight of evidence)

การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน หมายถึงการที่ศาลนำพยานหลักฐานทุกประเภทที่คู่ความนำสืบมาแล้วและศาลเห็นว่าไม่ต้องห้ามมิให้รับฟัง มาพิเคราะห์อีกชั้นหนึ่งว่าพยานหลักฐานนั้นคู่ความได้นำสืบให้เชื่อได้ตามข้ออ้างข้อเถียงในประเด็นข้อพิพาทหรือไม่ การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจึงเป็นการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในประเด็นที่พิพาทกันให้เป็นที่ยุติโดยอาศัยพยานหลักฐาน การใช้ดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานไม่ใช่เรื่องตามอำเภอใจของผู้พิพากษาแต่ละคน เพราะอาจจะเห็นแตกต่างกันได้ การพิพากษาคดีของศาลจะทำโดยผู้พิพากษาหลายคนร่วมกันเป็นองค์คณะและถือเอาตามเสียงข้างมาก และยังมีศาลสูงคอยตรวจสอบคำวินิจฉัยของศาลล่างอีกด้วย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 104 กำหนดให้ศาลเป็นผู้มีอำนาจเต็มในอันที่จะวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานที่คู่ความนำมาสืบนั้นเป็นอันเพียงพอให้เชื่อฟังเป็นยุติได้หรือไม่ แล้วพิพากษาคดีไปตามนั้น<sup>20</sup>

## 3) หลักสุจริต

ต้องมีหลักเกณฑ์ให้มนุษย์อยู่ร่วมกันในสังคมบรรทัดฐานทางศีลธรรมหรือทางกฎหมาย โดยต้องปฏิบัติต่อผู้อื่นให้ถูกต้องสมควร หากมีความผูกพันทางสัญญาเกิดขึ้นแล้วจะต้องเคารพและปฏิบัติตามในการที่ได้ตกลงกันไว้ ทำให้เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปเรียกว่า “Pacta sunt servanda” เป็นการรับรู้โดยทั่วไปและเป็นสิ่งที่แสดงถึงเอกลักษณ์ของสังคมในยุคแรกตามหลัก “สัญญาต้องเป็นสัญญา” ซึ่งมีการสืบทอดในทางภาคพื้นยุโรป สมัยกรีกและโรมัน มีกฎหมายโรมัน กฎหมายสิบสองโต๊ะ ยุคดังกล่าวได้มีการเกิดขึ้นของหลักสุจริต การใช้หลักสุจริตเพื่อเสริมให้กฎหมายหรือสัญญาสมบูรณ์ขึ้น ใช้ปรับแต่งเรื่องให้สอดคล้องกับสถานการณ์ใหม่เปลี่ยนแปลงไป (Clausula rebus sic stantibus) และใช้ต่อสู้ขัดขวางการกระทำอันไม่ชอบมาพากล หลักการสำคัญของหลักสุจริตคือ เป็นรากฐานของกฎหมายเอกชนทั้งระบบ เป็นหลักในการใช้ดุลพินิจของศาล เป็นหลักในการปรับใช้กฎหมายให้สอดคล้องเข้ากับสังคมและเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งลักษณะทั่วไปของหลักสุจริตคือ เป็นกฎหมายยุติธรรม เป็นหลักทั่วไป ไม่ชัดเจน เป็นหลักปรับใช้ตามเหตุผลของเรื่อง มีมาตรฐานทางศีลธรรมสูงและเป็นมาตรฐานความเป็นธรรมในสังคม หลักสุจริตปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 5 บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต มาตรา 6 “ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลทุกคนกระทำการโดยสุจริต” มาตรา 368 “สัญญานั้นท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริต

<sup>20</sup> แหล่งเดิม. น. 186-189.

โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย”<sup>21</sup> ตัวอย่างการใช้หลักสุจริตมาใช้ในการตั้งข้อสันนิษฐาน เช่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 127 บัญญัติว่า “เอกสารมหาชนซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำขึ้นหรือรับรอง หรือสำเนาอันรับรองถูกต้องแห่งเอกสารนั้น และเอกสารเอกชนที่มีคำพิพากษาแสดงว่าเป็นของแท้จริงและถูกต้องนั้น ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นของแท้จริงและถูกต้อง เป็นหน้าที่ของคู่ความฝ่ายที่ถูกอ้างเอกสารนั้นมา ยัน ต้องนำสืบความไม่บริสุทธิ์หรือความไม่ถูกต้องแห่งเอกสาร”<sup>22</sup>

#### 4) การพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิด

การพิสูจน์ความรับผิดทางแพ่งนั้นจะต้องพิสูจน์ตามมูลหนี้ทางสัญญาและมูลหนี้ละเมิด สำหรับกฎหมายละเมิดนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น” เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับความประมาทเลินเล่อไว้จึงต้องเทียบเคียงกับประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคสี่ บัญญัติว่า “กระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” ซึ่งต้องทำการพิสูจน์ความระมัดระวัง เป็นส่วนหนึ่งของการพิสูจน์ความระมัดระวังในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

##### 2.1.1.3 ระดับความระมัดระวังในการชำระหนี้

แนวความคิดพื้นฐาน ซึ่งเราจะต้องเข้าใจ 1) บ่อเกิดแห่งหนี้ 2) วัตถุประสงค์แห่งหนี้เสียก่อนว่ามันคืออะไร 3) ผลแห่งหนี้เป็นอย่างไร แล้วมา 4) แนวความคิดพื้นฐาน หลังจากนั้น ก็มาดูเรื่อง 5) ความระมัดระวังในการชำระหนี้ว่ามีความระมัดระวังระดับไหนบ้าง 6) ผลของการใช้ความระมัดระวังเป็นอย่างไร มีข้อจำกัดอะไรบ้างในการชำระหนี้

1) ในเรื่องบ่อเกิดแห่งหนี้อาจจะเกิดจากนิติกรรมหรือสัญญาต่างๆ อีกด้านหนึ่ง อาจเกิดจากนิติเหตุ นั่นก็คือ การจัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้ละเมิด ซึ่งมีลักษณะเนื่องจากสถานะของบุคคลซึ่งอาจจะเกิดความรับผิดในเรื่องการชำระหนี้ หนี้ คือ ความสัมพันธ์หรือนิติกรรม

<sup>21</sup> สมยศ เชื้อไทย. (2555). ความรู้กฎหมายทั่วไป คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายและระบบกฎหมายความรู้พื้นฐานทางนิติศาสตร์ (พิมพ์ครั้งที่ 18). น. 152-155.

<sup>22</sup> อุดม รัฐอมฤต. เล่มเดิม. น. 22.

ตามกฎหมายระหว่างบุคคลสองฝ่าย ได้แก่ฝ่ายที่เป็นเจ้าหนี้ กับฝ่ายที่เป็นลูกหนี้ โดยฝ่ายลูกหนี้มีหน้าที่ชำระหนี้ตามวัตถุประสงค์แห่งหนี้

2) วัตถุประสงค์แห่งหนี้ก็มีอยู่ 3 อย่างที่ลูกหนี้ต้องชำระให้แก่เจ้าหนี้ ได้แก่ ภาระทำการ งดเว้นภาระทำการ และส่งมอบ สำหรับการจัดการงานนอกสั่งตามมาตรา 395 คือการที่บุคคลใดก็ตามเข้าไปทำการหรือกิจการแทนผู้อื่นโดยที่เขาไม่ได้ว่าขานวานใช้ให้ทำ หรือทำโดยไม่มีสิทธิ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายและความรับผิดชอบขึ้นมาได้ ซึ่งในเรื่องลาภมิควรได้นั้น เป็นการคุ้มครองการที่บุคคลได้มาซึ่งทรัพย์สินเพราะการที่บุคคลหนึ่งกระทำเพื่อชำระหนี้โดยประการอื่น หรือโดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ ซึ่งจะต้องมีการกลับคืนสู่สถานะเดิม ตามมาตรา 462

ในเรื่องละเมิดก็จะมิบทัບบัญญัติเช่น ตามมาตรา 420 โดยเป็นหลักทั่วไปของละเมิด และมาตรา 446 เป็นการละเมิดที่มีใช้ตัวเงิน แต่เป็นการละเมิดต่อเสรีภาพ อนามัย ร่างกาย และมาตรา 447 เพราะฉะนั้นในลักษณะของการเกิดขึ้นขึ้นมาถ้าเป็นหนี้ของการกระทำหรืองดเว้นภาระทำการ ตามมาตรา 194 ถ้าเป็นการส่งมอบทรัพย์สินตามมาตรา ซึ่งเมื่อเกิดขึ้นผลที่ตามมาคือ การชำระหนี้ เพราะฉะนั้น การชำระหนี้จะมีลักษณะที่อาจมีค่าเดือนของเจ้าหนี้ กรณีที่เป็นหนี้ประเภทไม่ได้กำหนดระยะเวลาไว้แน่นอนตามเวลาปฏิทิน ตามตรา 204 วรรคแรก แต่ถ้าเป็นกรณีที่เป็นหนี้ประเภทที่มีการกำหนดวันเวลาในการชำระหนี้ไว้แน่นอน ก็ไม่จำเป็นจะต้องมีการเดือนให้ชำระหนี้ ตามมาตรา 204 วรรคสอง

เพราะฉะนั้น ในเรื่องของการชำระหนี้จึงต้องมีการเข้าไปกำหนดความรับผิดชอบที่ขาดความระมัดระวังเพื่อจะคุ้มครองไม่ให้เกิดความเสียหายกับผู้ที่เกี่ยวข้องหรือคู่กรณีอีกฝ่ายนั่นเอง ซึ่งความรับผิดชอบดังกล่าวอาจเป็นความรับผิดชอบในทางสัญญาก็ได้ หรือเป็นความรับผิดชอบในทางละเมิดก็ตาม ซึ่งลักษณะของความระมัดระวังในการชำระหนี้ไม่มีบทัບบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดความระมัดระวังในการชำระหนี้ไว้ จึงต้องอาศัยการเทียบเคียงจากบทัບบัญญัติในลักษณะการฝากทรัพย์สินตามมาตรา 659 ซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ระดับคือ ระดับที่ 1 การประพฤติในกิจการของตนเอง ไม่มีบำเหน็จ ระดับที่ 2 มีบำเหน็จในระดับวิญญูชนพึงประพฤติโดยพฤติการณ์นี้ ระดับที่ 3 ระดับผู้มีวิชาชีพไม่ว่าในวิชาชีพด้านใดก็ตาม ต้องใช้ความระมัดระวังในการใช้ฝีมือ และต้องใช้เท่าที่ตามธรรมดาที่จะต้อง ใช้ และสมควรที่จะต้องใช้ในวิชาชีพนั้น

ศาลจะต้องอาศัยข้อเท็จจริงต่างๆ จำนวนมากที่ถูกนำเสนอไว้ในสำนวนความในการใช้ดุลพินิจมาก เพราะความเสียหายแก่ชีวิตและร่างกายของผู้ป่วยอาจเกิดขึ้นจากปัจจัยอื่นซึ่งไม่เกี่ยวกับการกระทำโดยประมาทของแพทย์ได้ เช่นกระบวนการดูแลรักษาหรือการวินิจฉัยผู้ป่วยเป็นการประกอบวิชาชีพของบุคลากรที่หลากหลายอยู่ร่วมกันในขณะเดียวกัน และต่างฝ่ายต่างปฏิบัติการในภาระหน้าที่ต่อวิชาชีพของตนทั้งที่เป็นอิสระต่อกันและไม่เป็นอิสระต่อกัน ประกอบ

กับกระบวนการรักษาผู้ป่วยนั้นส่วนใหญ่เป็นการกระทำที่เกิดขึ้นจำนวนครั้งมากและเกิดขึ้นตลอดเวลา ควบคู่ไปกับการใช้กระบวนการทางความคิดและการตัดสินใจที่เกิดขึ้นจำนวนครั้งมาก และต่อเนื่องกันไปและทั้งยังต้องตัดสินใจในและกระทำในสถานการณ์ปัจจุบันนั้น นอกจากนี้การที่จะต้องพิจารณาถึงวิสัยและพฤติกรรมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมนั้นยังต้องขึ้นอยู่กับระดับและขีดความสามารถของโรงพยาบาลหรือสถานพยาบาล คำนึงถึงความรู้ความสามารถของผู้ประกอบวิชาชีพและบุคคลที่แตกต่างกัน รวมถึงความชำนาญและอายุประสบการณ์ของแต่ละบุคคล ที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ให้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้โดยความจำเป็นและความขาดแคลนทั้งบุคลากรและวัสดุอุปกรณ์เครื่องมือทางการแพทย์ต่างๆ รวมทั้งสถานการณ์ที่จำเป็นต้องประกอบวิชาชีพหรือทำการรักษาผู้ป่วยหลายคนพร้อมๆ กันและต้องตรวจรักษาผู้ป่วยแต่ละรายในเวลาอันสั้นตามความจำเป็นของประเทศ ดังนั้นความรับผิดชอบต่อผลกระทบที่เกิดขึ้นจึงต้องพิจารณาว่าส่วนใดเป็นความรับผิดชอบของแพทย์ส่วนใดเป็นความรับผิดชอบของหน่วยงานหรือระบบงาน<sup>23</sup> ในกรณีภาครัฐต้องรับผิดชอบต่อผลกระทบที่เกิดขึ้นในทางแพ่งตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ถ้าเป็นความผิดของแพทย์ในการกระทำประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง แพทย์ก็จะต้องรับผิดชอบโดยถูกไล่เบี้ยได้ ส่วนในภาคเอกชนนั้นจากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 425 และมาตรา 427 โรงพยาบาลเอกชนที่เป็นนิติบุคคลต้องร่วมรับผิดชอบต่อผู้ป่วยจากการกระทำละเมิดของแพทย์ที่ปฏิบัติงานอยู่ในโรงพยาบาลในฐานะลูกจ้างหรือตัวแทน แต่เนื่องจากความก้าวหน้าในการบริหารจัดการสมัยใหม่ แพทย์ปฏิบัติงานในโรงพยาบาล บางครั้งมีข้อตกลงกับโรงพยาบาลหลายรูปแบบที่ไม่เข้าข่ายเป็นสัญญาจ้างแรงงานที่จะทำให้แพทย์นั้นมีฐานะเป็นลูกจ้างหรือตัวแทนโดยตรง จากการศึกษาพบว่าหลักความรับผิดชอบของนายจ้างหรือตัวการที่ปรากฏในบทบัญญัติข้างต้นมาจากหลักกฎหมายต่างประเทศที่อธิบายว่านายจ้างหรือตัวการสามารถควบคุมสั่งการการกระทำของลูกจ้างหรือตัวแทนได้ ปัจจุบันในต่างประเทศได้ขยายหลักความรับผิดชอบนี้ออกไปโดยถือว่าโรงพยาบาลต้องร่วมรับผิดชอบแม้จะไม่สามารถควบคุมการปฏิบัติงานของผู้กระทำละเมิดโดยตรงได้ แต่ถ้าผู้กระทำเป็นส่วนหนึ่งขององค์กร องค์กรนั้นก็ต้องร่วมรับผิดชอบด้วย จากหลักการดังกล่าวเมื่อนำมาใช้กับกฎหมายไทย ความรับผิดชอบของโรงพยาบาลที่เป็นนิติบุคคลต่อผู้ป่วย จากการกระทำละเมิดของแพทย์ที่มีเวชปฏิบัติใน

<sup>23</sup> Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007.

โรงพยาบาลนั้น ในกรณีที่แพทย์ผู้กระทำละเมิดเป็นคู่สัญญาอิสระ อาจใช้หลักตัวแทนเชิด หรือ ความรับผิดชอบในฐานะหุ้นส่วนได้<sup>24</sup>

## ตารางที่ 2.2 องค์ประกอบของการพิสูจน์การกระทำผิดและความเสียหาย

ผู้กระทำ	การกระทำ	ผู้เสียหาย	ความเสียหาย	การพิสูจน์
ผู้ประกอบการวิชาชีพ	ประกอบวิชาชีพ	ผู้ป่วย	ต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย	แพ่ง
ผู้ให้บริการ	ให้บริการ	ผู้รับบริการ	ทรัพย์สิน	อาญา
ผู้ประกอบการธุรกิจ	ประกอบธุรกิจ	ผู้บริโภค		จริยธรรม วินัย

ประเด็นการพิจารณาต่อไปก็คือถ้าพิสูจน์ได้ว่าผิด ผู้กระทำเป็นผู้รับผิดชอบ และจะต้องมีการชดเชยค่าเสียหาย โดยต้องพิจารณาว่าใครเป็นผู้ชดเชยและต้องพิสูจน์ความเสียหายว่าจะต้องชดเชยเท่าใด แต่ถ้าพิสูจน์ได้ว่าไม่มีความผิด ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบ และไม่ต้องชดเชยค่าเสียหาย

ดังนั้นการพิสูจน์ว่าเป็นความผิดหรือไม่จึงต้องพิจารณาองค์ประกอบของการรับบริการ สาธารณสุขและประเภทและสาเหตุของความเสียหายที่เกิดขึ้น

### 2.1.2 ประเภทความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ความเสียหาย ไม่มีบทนิยาม โดยเฉพาะเจาะจงตามกฎหมายต่างๆ แต่ได้มีข้อความแทรกอยู่ตามกฎหมายมาตราต่างๆ ที่ใช้ข้อความว่าผู้ได้รับความเสียหาย ดังเช่น มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติได้บัญญัติข้อความว่า... ให้คณะกรรมการกันเงินจำนวนไม่เกินร้อยละหนึ่งของเงินที่จะจ่ายให้หน่วยบริการไว้เป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการ ในกรณีที่ผู้รับบริการ ได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ

ได้มีการบัญญัติบทนิยามคำว่าความเสียหายในกฎหมายอื่นได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ ความเสียหาย หมายความว่า ความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัย อันเกิดจากรถ

<sup>24</sup> นรงค์ฤทธิ์ เพชรฤทธิ์. (2544). ความรับผิดชอบทางละเมิดต่อผู้ป่วยของโรงพยาบาลเอกชน จากการทำของแพทย์คู่สัญญาอิสระ. น. 4-5.

ในทางการแพทย์เมื่อเกิดผลจากการตรวจรักษาหรือให้บริการทางการแพทย์ จะเรียกว่าผลกระทบบ (adverse event (AE))<sup>25</sup>

#### 2.1.2.1 ประเภทความเสียหายแบ่งตามสาเหตุการเกิดความเสียหาย

โรคหรือความเจ็บป่วยเป็นธรรมชาติที่คู่กับความเป็นมนุษย์ ธรรมชาติและการดำเนินโรคแต่ละชนิดไม่เหมือนกัน

โรคกลุ่มที่ 1 ถ้าไม่ได้รับการรักษาโรคบางอย่างก็หายได้เองแต่อาจจะทุกข์ทรมานระหว่างที่โรคดำเนินอยู่ หรือระหว่างที่โรคดำเนินอยู่นั้นร่างกายของผู้ป่วยบางอวัยวะอาจสูญเสียการทำงานหรือบกพร่องไปจนกระทบต่ออวัยวะอื่นก่อให้เกิดความเสียหายต่อเนื่องกันไป หรืออาจจะไม่สามารถดำรงชีพไว้ได้ ซึ่งถ้าผ่านระยะดำเนินของโรคนั้นๆ ไปได้โรคดังกล่าวก็จะหายได้เอง ดังนั้นโรคที่แม้จะหายได้เองก็อาจจะมีการรักษาตามอาการเพื่อลดความทุกข์ทรมานจากการดำเนินโรค หรือการรักษาประคับประคองเพื่อให้ร่างกายยังคงสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้หรือยังคงดำรงชีพอยู่ได้ในระหว่างที่โรคดำเนิน

โรคหรือความเจ็บป่วยกลุ่มที่ 2 คือต้องได้รับการรักษาจึงจะหาย ถ้าไม่รักษาอาจจะกลายเป็นพยาธิสภาพเรื้อรังหรือพิการหรือเสียชีวิตได้ ธรรมชาติของโรคหรือความเจ็บป่วยต่างๆแม้เป็นโรคเดียวกันก็มีการดำเนินโรคที่มีความแตกต่างกันในลักษณะอาการหรืออาการแสดงแตกต่างกันในความรุนแรงและช่วงระยะเวลา การคาดการณ์เกี่ยวกับธรรมชาติและผลการดำเนินของความเจ็บป่วยสามารถกระทำได้ในระดับหนึ่ง

โรคหรือความเจ็บป่วยกลุ่มที่ 3 คือไม่สามารถรักษาหายได้ ผู้ป่วยอาจจะต้องกลายเป็นบุคคลที่เป็นโรคเรื้อรังหรือกลายเป็นคนพิการทุพพลภาพไปตลอดชีวิต หรือถึงแก่เสียชีวิตจากการดำเนินของโรค ในผู้ป่วยกลุ่มนี้ยังมีการดูแลรักษาที่ประคับประคองเพื่อลดความทุกข์ทรมาน ป้องกันภาวะแทรกซ้อนอย่างอื่นจากการดำเนินโรคที่อาจจะกระทบการทำงานของอวัยวะอีกกลุ่มหนึ่ง หรือการดูแลประคับประคองก่อนผู้ป่วยเสียชีวิต

การตรวจดูแลรักษาเป็นทั้งวิทยาศาสตร์และศิลปศาสตร์ มีความละเอียดและต้องขึ้นอยู่กับอาการของโรคควบคู่ไปในขณะนั้น และการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพดังกล่าวก็ประกอบด้วยการทำงานมากมายและเกิดขึ้นอยู่ตลอดเวลา เหตุการณ์ที่จะปรากฏขึ้นก็สามารถเกิดขึ้นได้ทั้งทางด้านที่ดีขึ้นหรือแย่ลง ก็จะเรียกได้ว่ามีผลกระทบบเกิดขึ้น แม้เกิดจากธรรมชาติและผลการดำเนินโรค หรืออาจจะเกิดจากการดูแลรักษา หรือจากเหตุสุดวิสัย

<sup>25</sup> Wilson R., Harrison, B.T., Gibberd R.W., & Hamilton, J.D. (1999). *An analysis of the causes of adverse events from the Quality in Australian Health Care Study*. MJA, 170. pp. 411-415.

**ผลกระทบที่เกิดจากเหตุสุดวิสัย** อาจหมายถึงเหตุสุดวิสัยซึ่งมีความหมายว่าเหตุใดๆ อันจะเกิดขึ้นก็ดี จะให้ผลพิบัติก็ดี เป็นเหตุที่ไม่อาจป้องกันได้ แม้ทั้งบุคคลผู้ต้องประสบหรือใกล้จะต้องประสบเหตุนั้นจะได้จัดการระมัดระวังตามสมควรอันพึงคาดหมายได้จากบุคคลในฐานะและภาวะเช่นนั้น<sup>26</sup> ซึ่งก็อาจจะจำเป็นต้องมีการพิสูจน์ทางกฎหมายและข้อเท็จจริงว่าเป็นเหตุสุดวิสัยหรือไม่ อย่างไรก็ตามไม่ว่าผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจะเกิดจากเหตุสุดวิสัยหรือไม่ใช่เหตุสุดวิสัย ประเด็นที่สำคัญเพื่อนำไปสู่การพัฒนาคุณภาพและความปลอดภัยต่อไป

ผลกระทบที่เกิดขึ้นนั้นเป็น**ผลกระทบที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้** หรือเป็น**ผลกระทบที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้** ผลกระทบที่สามารถหลีกเลี่ยงได้จะนำไปสู่การคิดหาวิธีการป้องกันได้ ผลกระทบที่เกิดจากการทำหัตถการหรือการผ่าตัดมีโอกาสป้องกันความผิดพลาดได้ยากกว่าผลกระทบที่เกิดจากความผิดพลาดในกระบวนการหรือเชิงระบบปฏิบัติการ ผลกระทบที่สามารถหลีกเลี่ยงได้น่าจะเป็นปัจจัยที่ผู้เสียหายควรได้รับการชดเชย ความเสียหายมากกว่าผลกระทบที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ คือป้องกันไม่ได้ อย่างไรก็ตามส่วนใหญ่ก็จะเป็นผลกระทบที่อยู่ระหว่างกลางนั้นมากกว่าว่าผลกระทบนั้นมีโอกาสหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ยากหรือง่ายเพียงใด

ข้อควรพิจารณาต่อไปในการคุ้มครองในส่วนของผู้ให้บริการก็คือ การป้องกันผู้อื่นเป็นคุณของผู้ให้บริการ การไม่ได้ป้องกันอาจจะไม่เป็นทั้งคุณและโทษในกรณีใดบ้าง หรือการไม่ได้ป้องกันทั้งๆ ที่มีหน้าที่จะต้องป้องกันและเป็นผลกระทบหรือความเสี่ยงที่สามารถป้องกันได้ ผู้ให้บริการสมควรได้รับ โทษเพียงใด และสมควรต้องชดใช้ค่าเสียหายหรือไม่กรณีใดและชดใช้เพียงใด กรณีใดที่ถือว่าเป็นความละเลย ละทิ้งหรือความประมาทที่สมควรได้รับโทษ อย่างไรจึงจะเรียกว่าเป็น**ผลกระทบที่เกิดจากทฤษฎีปฏิบัติ**

#### 2.1.2.2 ประเภทความเสียหายแบ่งตามลักษณะของความเสียหาย

การแบ่งประเภทความเสียหายตามลักษณะของความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในทางที่เกิดประโยชน์ต่อการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและความรับผิดชอบนั้นผู้วิจัยขอแบ่งโดยมีกฎหมายอ้างอิงไว้คือความเสียหายต่อชีวิต ต่อร่างกาย ต่ออนามัย ต่อเสรีภาพ ต่อทรัพย์สิน ต่อสิทธิอื่นๆ<sup>27</sup>

##### (1) ความเสียหายต่อชีวิต

ในกรณีทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตายนั้นมีการกำหนดค่าสินไหมทดแทนได้แก่ ค่าปลงศพรวมทั้งค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอย่างอื่นๆ ถ้ามิได้ตายในทันที ค่าสินไหมทดแทนได้แก่

<sup>26</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 8

<sup>27</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

ค่ารักษาพยาบาลรวมทั้งค่าเสียหายที่ต้องขาดประโยชน์นำมาหาได้เพราะไม่สามารถประกอบการงานนั้น รวมถึงค่าสินไหมทดแทนกรณีเหตุที่ตายลงนั้นทำให้บุคคลหนึ่งคนใดต้องขาดไร้อุปการะตามกฎหมายไปด้วย<sup>28</sup>

สำหรับความรับผิดทางอาญาบัญญัติให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษจำคุกและปรับในปริมาณที่แตกต่างกันกรณีเจตนาฆ่า<sup>29</sup> ทำให้ผู้อื่นตายโดยไม่ได้เจตนา<sup>30</sup> ทอดทิ้งผู้ป่วย<sup>31</sup> หรือกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย<sup>32</sup>

### (2) ความเสียหายต่อร่างกายหรืออนามัย

ในกรณีทำให้เสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยนั้นผู้ต้องเสียหายชอบที่จะได้ชดใช้ค่าใช้จ่ายอันตนต้องเสียไป เช่นค่ารักษาพยาบาลและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่ต้องเสียไปจากความเจ็บป่วยทั้งในระยะสั้น เจ็บป่วยเรื้อรัง ทูพลภาพหรือพิการ รวมทั้งค่าเสียหายเพื่อการที่เสียความสามารถประกอบการงานสิ้นเชิงหรือแต่บางส่วนทั้งในเวลาปัจจุบันนั้นและในเวลาอนาคตด้วย<sup>33</sup>

สำหรับความรับผิดทางอาญาบัญญัติให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษจำคุกและปรับในปริมาณที่แตกต่างกันกรณีกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ<sup>34</sup> หรือกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส<sup>35</sup>

### (3) ความเสียหายต่อบุคคลภายนอกในครัวเรือนและความเสียหายต่อหน้าที่การงานหรืออุตสาหกรรม

ในกรณีทำให้เสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัยหรือเสียเสรีภาพ ถ้าผู้ต้องเสียหายมีความผูกพันตามกฎหมายจะต้องทำการงานให้เป็นคุณแก่บุคคลภายนอกในครัวเรือนหรืออุตสาหกรรมของบุคคลภายนอก ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อที่เขาต้องขาดแรงงานนั้น<sup>36</sup>

<sup>28</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443

<sup>29</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288

<sup>30</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 290

<sup>31</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 307

<sup>32</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291

<sup>33</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 444

<sup>34</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 390

<sup>35</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 300

<sup>36</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 445



## (4) ความเสียหายต่อชื่อเสียง

กรณีทำให้เสียหายแก่ชื่อเสียงเมื่อผู้ต้องเสียหายร้องขอศาลจะสั่งให้บุคคลนั้นจัดการตามควรเพื่อทำให้ ชื่อเสียงของผู้นั้นกลับคืนดีแทนให้ใช้ค่าเสียหายหรือสั่งให้ใช้ค่าเสียหายด้วยก็ได้<sup>37</sup>

## (5) ความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน

ในกรณีทำให้เสียหายแก่ร่างกาย อนามัย หรือเสียเสรีภาพ ผู้เสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความที่เสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยก็ได้ เช่น ความเจ็บปวด ทุกข์ทรมาน หรือความเสียหายด้านจิตใจได้<sup>38</sup>

### 2.1.2.3 ความเสียหายแบ่งตามการวัดดัชนีความร้ายแรงของเหตุการณ์ทางการแพทย์ (severity index)

ปริมาณความเสียหายทางการแพทย์มักจะสัมพันธ์กับความเสียหายของโรคแต่ละโรคและเหตุการณ์แต่ละประเภท ตัวอย่างเช่นเหตุการณ์การผ่าตัดไฟหรือละอุน้ำได้ผิวหนังย่อมมีความเสี่ยงต่อประมาณความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นได้จากภาวะแทรกซ้อน เหตุสุควิสัยหรือความผิดพลาด น้อยกว่าเหตุการณ์การผ่าตัดเปลี่ยนลิ้นหัวใจหรือเหตุการณ์การผ่าตัดเนื้องอกในสมอง เป็นต้น ความผิดพลาดเพียงเล็กน้อยที่เกิดระหว่างการทำให้เหตุการณ์ที่มีความเสี่ยงสูงอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายปริมาณมากในขณะที่เหตุการณ์ที่มีความเสี่ยงต่ำแม้ผิดพลาดเพียงเล็กน้อยไปมากก็อาจจะเกิดความเสียหายเพียงปริมาณเล็กน้อย นอกจากนี้เหตุการณ์ที่ทำยากและหรือรวมถึงเหตุการณ์ที่มีค่าแพทย์สูงก็อาจจะเป็นเหตุการณ์ที่มีความเสี่ยงต่ำกว่าเหตุการณ์ที่ทำงานง่ายและหรือรวมถึงเหตุการณ์ที่มีค่าแพทย์ต่ำกว่าก็ได้ ผลการศึกษาหนึ่ง<sup>39</sup> ซึ่งมีการแบ่งระดับความเสียหายทางการแพทย์เป็นคะแนนเพื่อเปรียบเทียบความเสี่ยงของแต่ละเหตุการณ์ การวัดดัชนีความร้ายแรงของเหตุการณ์ (severity index) ซึ่งเป็นมาตรฐานของ The National Association of Insurance Commissioners (NAIC) ในการคิดค่าความร้ายแรงของเหตุการณ์ต่างๆ เป็นตัวเลขตั้งแต่ 1 ถึง 9 โดยค่า 1 เป็นเพียงอันตรายต่อสภาวะจิตใจ ค่า 9 หมายถึงเสียชีวิต ค่า 4 หมายถึงระดับความร้ายแรงที่มีอันตรายมากแต่เป็นเพียงชั่วคราว ไม่ได้มีพยาธิสภาพถาวร เช่นกรณีการผ่าตัดนิ้วในถุงน้ำดีด้วยวิธีผ่านกล้องนี้เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นก็จะแก้ไขได้ด้วยการผ่าตัดซ้ำเพื่อแก้ไขรักษาได้ พบว่าการผ่าตัดนิ้วในถุงน้ำดีด้วยวิธีการผ่านกล้องนี้มีค่าดัชนีความร้ายแรงมีค่าเท่ากับ 4.25 ซึ่งสูงกว่าวิธีการผ่าตัดแบบเดิมซึ่งเป็นการผ่าตัดโดยเปิดแผล

<sup>37</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 447

<sup>38</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446

<sup>39</sup> The Physician Insurers Association of America (PIAA). (December, 2002). *The Project on Medical Liability in Pennsylvania*. United States of America. pp. 5-36.

ทางหน้าท้องซึ่งมีค่าเท่ากับ 3.94 ในปี 1994 และเมื่อคิดเปรียบเทียบเฉพาะกับผู้ป่วยต่างๆ ในรายที่มีการเรียกกร้องค่าชดเชยแล้วพบว่าการผ่าตัดนิ้วในอุ้งน้ำดีด้วยวิธีการผ่านกล้องมีดัชนีความร้ายแรง 4.9 เมื่อเทียบกับเฉพาะรายที่มีการเรียกกร้องค่าชดเชย แต่ถ้าเป็นการเปรียบเทียบเฉพาะกับผู้ป่วยต่างๆ ในรายที่มีการตัดสินใจให้ต้องจ่ายค่าชดเชยตามที่เรียกกร้องแล้วพบว่าการผ่าตัดนิ้วในอุ้งน้ำดีด้วยวิธีการผ่านกล้องมีดัชนีความร้ายแรงเท่ากับ 5.19 เมื่อเทียบกับรายที่มีการตัดสินใจให้ต้องจ่ายค่าชดเชยตามที่เรียกกร้อง

### 2.1.3 ปัจจัยการเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

#### 2.1.3.1 ปัจจัยด้านความเจ็บป่วย

##### (1) ชนิดของโรค

โรคหรือความเจ็บป่วยคือความผิดปกติของมนุษย์ เป็น 1 ใน 4 วัตถุประสงค์คือ เกิด แก่ เจ็บและตาย ซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ จำเป็นจะต้องได้รับการดูแลรักษา ซึ่งยารักษาโรคก็เป็นหนึ่งในปัจจัย 4 ซึ่งเป็นความจำเป็นระดับแรกของมนุษย์นั่นเอง ชนิดของความเจ็บป่วยอาจจะแบ่งแยกได้เป็นความเจ็บป่วยทางกายและความเจ็บป่วยทางจิตใจ เป็นความเจ็บป่วยที่เกิดจากการติดเชื้อหรือไม่ติดเชื้อ อาจจะเกิดได้ตั้งแต่แรกคลอดจนกระทั่งอายุมากใกล้วาระสุดท้ายของชีวิต เกิดความเจ็บป่วยที่รักษาได้และรักษาไม่ได้ โรคบางชนิดหายได้เองบางชนิดต้องการรักษามากน้อยต่างกันหรือต้องใช้เวลาในการรักษาต่างกัน แบ่งเป็นโรคชั่วคราวและโรคเรื้อรัง บางชนิดรักษาโดยยา บางชนิดต้องรับการผ่าตัดรักษา ความเจ็บป่วยได้มีการแบ่งตามกลุ่มอวัยวะ แบ่งตามเพศวัยของผู้ป่วย ตามกลุ่มโรคหรือตามกลุ่มแนวทางการรักษา จะเห็นได้ว่าทำให้มีการแบ่งแยกแผนกและแบ่งความเชี่ยวชาญของบุคลากรด้านการแพทย์และสาธารณสุข

##### (2) การดำเนินโรคและพยาธิสภาพของโรค

การดำเนินของโรคแต่ละชนิดและพยาธิสภาพของโรคแต่ละชนิดมีความแตกต่างกัน โรคเดียวกันอาจจะปรากฏอาการและอาการแสดงที่แตกต่างกันได้ แตกต่างกันในแต่ละครั้งแม้เป็นผู้ป่วยคนเดียวกัน แตกต่างกันเป็นผู้ป่วยต่างคนกันแม้เป็นโรคเดียวกัน กลุ่มผู้ป่วยที่คล้ายกันอาจมีอาการแสดงที่คล้ายกันหรือต่างกันได้ การดำเนินของโรคลังแตกต่างกันในเวลาที่เหมาะสม แตกต่างกันในช่วงระยะที่ต่างกัน ประวัติพฤติกรรมของการดำเนินโรคต่างกัน อาการแสดงก่อนหลังปรากฏหรือไม่ปรากฏอาการและอาการแสดงในระดับที่มากน้อยต่างกัน ใช้วิธีการตรวจวินิจฉัยที่เหมาะสมหรือต้องตรวจเพิ่มเติมต่างกัน ผลการตรวจพบจากการตรวจทางห้องปฏิบัติการแตกต่างกัน วิธีการรักษาในแต่ละช่วงของการดำเนินโรคต่างกันแม้เป็นโรคเดียวกันในคนเดียวกันหรือต่างคนกัน ผลการรักษาผลข้างเคียงหรือการแพ้ยาแตกต่างกันแม้เป็นโรคเดียวกันหรือคนเดียวกัน โรคต่างกันอาจใช้วิธีการรักษาคล้ายคลึงกันได้ บางโรคต้องรักษาแม้ยังไม่ทราบการวินิจฉัย

ที่แน่นอน บางโรคต้องรอผลการวินิจฉัยจากการตรวจเนื้อเยื่อที่ตัดออกมาจากการรักษาแล้วหรือตรวจชิ้นสุตรศพหลังเสียชีวิตแล้วเพื่อทราบการวินิจฉัยหรืออาจจะไม่สามารถทราบการวินิจฉัยได้เลย

### (3) ความรุนแรงของโรค

ความเจ็บป่วยหรือโรคแต่ละชนิดมีความรุนแรงแตกต่างกัน บางโรคมีอาการรุนแรงมากแต่มีความร้ายแรงน้อย บางโรคมีความร้ายแรงมากแต่ในระยะแรกอาจจะไม่มีอาการเลย โรคบางชนิดมีอาการหลายอย่างพร้อมกัน โรคเดียวกันหรือคนเดียวกันหรือต่างคนกันอาจมีความรุนแรงไม่เท่ากัน หรือความร้ายแรงแตกต่างกันและอาการไม่เท่ากัน การตอบสนองต่อการรักษาอาจจะไม่เท่ากันในการรักษาวิธีเดียวกันในคนเดียวกันหรือต่างคนกัน โรคบางชนิดอาจรักษาได้ด้วยหลายวิธีบางชนิดอาจไม่สามารถรักษาได้ทุกวิธี โรคบางชนิดรักษาหายหรือไม่รักษาที่หาย โรคบางชนิดรักษาที่ไม่หายหรือเสียชีวิต ไม่รักษาที่เสียชีวิต อาจเพียงรักษาตามอาการหรือรักษาเพียงประคับประคองเท่านั้น

#### 2.1.3.2 ปัจจัยด้านผู้ป่วย

##### (1) ความอ่อนแอของผู้ป่วย

ความแข็งแรงหรือความอ่อนแอของแต่ละคนไม่เท่ากัน ภัยที่แตกต่างกันมีความแข็งแรงต่างกัน สภาพเศรษฐกิจ สังคม การใช้ชีวิตมีผลต่อความอ่อนแอของแต่ละคนไม่เท่ากัน บางคนมีโรคประจำตัว บางคนมีความพิการ ความอ่อนแอเกี่ยวข้องกับพันธุกรรมด้วย ความอ่อนแออาจเป็นกรณีเฉพาะเช่นภาวะแทรกซ้อนต่อยาหรือการรักษาซึ่งคนอื่นไม่เป็น บางคนอาจแพ้ยาแพ้อาหารหรือสารสัมผัสแต่ละชนิดไม่เหมือนกันและอาจจะไม่ทราบล่วงหน้า โดยเฉพาะถ้าเป็นการแพ้ครั้งแรกจะไม่ทราบมาก่อน

##### (2) พฤติกรรมการดูแลสุขภาพของผู้ป่วย

บางคนมีพฤติกรรมการรับประทานอาหาร มีการออกกำลังกาย การรับประทานยา สม่าเสมอถูกวิธี การปฏิบัติตนต่อการรักษา การทำกายภาพบำบัด การปฏิบัติตามคำแนะนำอื่นๆ ของแพทย์ พยาบาลหรือเภสัชกร บางคนดื่มเหล้าสูบบุหรี่หรือเสพยาเสพติด เหล่านี้จะมีผลต่อสภาวะของโรคหรือความเจ็บป่วย

#### 2.1.3.3 ปัจจัยด้านผู้ประกอบวิชาชีพ

##### (1) ความรู้ ความสามารถและประสบการณ์

ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพคือผู้ที่ภายหลังได้รับปริญญาบัตรตามวุฒิของแต่ละวิชาชีพเช่นวิชาชีพเวชกรรม วิชาชีพพยาบาล วิชาชีพทันตกรรม วิชาชีพเภสัชกรรม วิชาชีพเทคนิคการแพทย์ วิชาชีพกายภาพบำบัด เป็นต้น และได้รับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพนั้นๆ ได้ เช่น

วิชาชีพเวชกรรมผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมสามารถประกอบวิชาชีพได้ทั้งสิ้นทุกสาขาตามพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม<sup>40</sup>บัญญัติไว้ กฎหมายอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้ทุกสาขาแม้ว่าจะไม่ได้สำเร็จการศึกษาต่อยอดเป็นผู้เชี่ยวชาญ เนื่องจากการดูแลรักษาผู้ป่วยเป็นการดูแลผู้ป่วยหมดทั้งร่างกายและจิตใจ เพราะร่างกายของมนุษย์รวมทั้งจิตใจอวัยวะต่างๆทั้งหมดมีการทำหน้าที่สัมพันธ์กันและเกี่ยวข้องซึ่งกันและกัน การรักษาผู้ป่วยต้องเป็นองค์รวมไม่อาจรักษาแยกส่วนได้ ยกเว้นวิชาชีพทันตกรรมซึ่งสามารถดูแลรักษาแยกส่วนที่เป็นเฉพาะเรื่องฟันและเหงือกได้ แต่ในการศึกษาที่ต้องเรียนรู้อะบบสรีระวิทยาและร่างกายทั้งร่างกายที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะที่ต้องละเอียดมากขึ้นที่ระดับคอขึ้นไปและศีรษะเป็นต้น นอกจากกลุ่มผู้ประกอบวิชาชีพซึ่งมีแต่ละสภาวิชาชีพดูแลแล้ว ในกระบวนการรักษาพยาบาลและการให้บริการสุขภาพแก่ผู้ป่วยยังมีบุคลากรอื่นๆที่ไม่ใช่วิชาชีพด้วยแต่ต้องมีการศึกษาฝึกอบรมความรู้ความสามารถในส่วนที่เกี่ยวข้องเช่นเดียวกัน เช่นผู้ช่วยพยาบาล ผู้ช่วยแพทย์ ผู้ช่วยเภสัชกร ผู้ช่วยเทคนิคการแพทย์หรือเจ้าหน้าที่อื่นๆที่เกี่ยวข้องหลักสูตรต่างๆ รวมทั้งสถานศึกษาในแต่ละประเภทอาจจะเป็นสถาบันที่ต้องได้รับอนุญาตหรืออาจจะฝึกอบรมจากสถานพยาบาลนั้นๆ เป็นผู้อบรมเอง หรือต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลเนื้อหาหลักสูตรของสภาวิชาชีพที่เกี่ยวข้องด้วย ส่วนการปฏิบัติงานต้องขึ้นอยู่กับการบริหารจัดการของแต่ละสถานพยาบาลที่เกี่ยวข้องทั้งภาครัฐและเอกชน นอกจากนี้ยังมีบุคลากรอื่นๆ อีกที่เกี่ยวข้องกับผู้รับบริการในสถานพยาบาลหรือแม้แต่การปฏิบัติการนอกสถานพยาบาลเช่นในรถพยาบาล หรือพาหนะอื่นเช่นเรือพยาบาลหรืออากาศยานพยาบาลเป็นต้น พาหนะที่เกี่ยวข้องอาจใช้ในการส่งต่อผู้ป่วยหรือใช้เป็นพาหนะรับผู้ป่วยฉุกเฉิน บุคลากรอื่นๆ เช่นเจ้าหน้าที่หรือลูกจ้างตั้งแต่ประชาสัมพันธ์ เจ้าหน้าที่เวพระเบียง พนักงานเก็บเงิน พนักงานเวรเปล พนักงานรักษาความปลอดภัย พนักงานขับรถ แม้แต่พนักงานทำความสะอาดและซักรีดหรือช่างก็เกี่ยวข้องกับการให้บริการแก่ผู้ป่วยเช่นเดียวกัน ความผิดพลาดของการปฏิบัติงานของบุคลากรทุกระดับมีโอกาสก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้รับบริการได้ทั้งสิ้น เช่นกรณีผู้ป่วยตกเตียงในสถานพยาบาล ดังนั้นความรู้และความสามารถของแต่ละบุคคลมีความสำคัญต่อความสำเร็จหรือประสิทธิภาพของการให้บริการแก่ผู้ป่วย การปฏิบัติการที่เหมาะสมตามสาขาความรู้ที่เกี่ยวข้องของบุคลากรแต่ละคนมีความสำคัญไม่ปฏิบัติการที่เกินกว่าขอบเขตความรู้ของแต่ละสาขา บุคลากรแต่ละคนย่อมมีความรู้ความสามารถแตกต่างกันบ้าง และการปฏิบัติงานด้านสุขภาพเป็นเรื่องที่ซับซ้อนประกอบกับการที่ต้องใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจประกอบการปฏิบัติการ ประสบการณ์จึงมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง บุคลากรที่จบการศึกษาหรือเริ่มปฏิบัติงานมักจะมีประสบการณ์น้อยและมีโอกาสเสี่ยงต่อความผิดพลาดได้

<sup>40</sup> พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525

มากกว่าผู้ที่มีอายุการทำงานมากกว่า ได้ผ่านการดูแลผู้ป่วยในสาขานั้นๆ มากกว่าหรือมีประสบการณ์มากกว่า

### (2) ความเชี่ยวชาญเฉพาะโรค

สำหรับความเชี่ยวชาญในแต่ละสาขานั้นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมมีการศึกษาต่อยอดในแต่ละสาขาเมื่อสำเร็จการศึกษาหรือได้ปฏิบัติในสาขาเฉพาะทางนั้นเป็นเวลาที่คณะกรรมการที่มีอำนาจและรับผิดชอบในการประเมินและให้วุฒิบัตรหรืออนุมัติบัตรแสดงถึงความเชี่ยวชาญในสาขานั้นๆ ได้ เช่น แพทย์ที่เชี่ยวชาญด้านอายุรกรรม ด้านสูติศาสตร์และนรีเวชกรรม ด้านศัลยกรรม ด้านกุมารเวชกรรม เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีความเชี่ยวชาญที่ต่อยอดลึกขึ้นไปอีกเช่น อายุรกรรมโรคหัวใจ หรือลึกลงไปถึงความเชี่ยวชาญในการทำหัตถการการทำบอลูนขยายหลอดเลือดหัวใจ เป็นต้น อย่างไรก็ตามการควบคุมความสามารถและความเชี่ยวชาญรวมถึงหลักสูตรและคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องกับการศึกษาอยู่ที่คณะกรรมการแพทยสภาและทบวงมหาวิทยาลัยที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากปัจจุบันนี้ความรู้ทางวิทยาศาสตร์โดยเฉพาะการแพทย์มีความก้าวหน้ามาก ผู้ที่ศึกษาเฉพาะเจาะจงเรื่องนั้นๆ ย่อมจะมีความรอบรู้ในเชิงลึกได้ดีกว่ามีความเชี่ยวชาญมากกว่ารวมทั้งได้ผ่านการดูแลผู้ป่วยที่เกี่ยวข้องกับโรคตามสาขาเฉพาะนั้นมากกว่าผู้อื่น ย่อมจะสามารถรักษาผู้ป่วยที่เกี่ยวข้องกับสาขาเฉพาะเจาะจงนั้นได้ดีกว่า โอกาสผิดพลาดย่อมจะน้อยกว่าผู้ที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะสาขาน้อยกว่า แต่อย่างไรก็ตามความผิดพลาดก็ยังสามารถเกิดขึ้นได้ถ้าผู้ป่วยดังกล่าวมีโรคอื่นร่วมด้วยหรือแฝงอยู่ด้วย และไม่เชี่ยวชาญในสาขาที่ตนไม่ถนัด การดูแลรักษาผู้ป่วยแม้จะเป็นการแยกส่วนก็จะต้องมีการดูแลรักษาเป็นองค์รวมไปในขณะเดียวกันด้วย ผู้ป่วยบางรายอาจจะต้องการได้รับการดูแลรักษาจากบุคลากรหลายสาขาหรือหลายแผนก

### (3) พฤติกรรมของผู้ประกอบวิชาชีพ

ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพหรือบุคลากรอื่นๆ ล้วนเป็นมนุษย์ปุถุชนย่อมจะมีโอกาสผิดพลาดจากการปฏิบัติงานได้ ทั้งนี้โอกาสที่แต่ละบุคคลจะเสี่ยงต่อความผิดพลาดนอกจากจะขึ้นอยู่กับความยากง่ายและปริมาณของงานที่ปฏิบัติแล้วยังเกี่ยวข้องกับพฤติกรรมส่วนบุคคลของผู้ปฏิบัติงานแต่ละคนด้วย เช่น นิสัยมักง่าย ไม่รอบคอบ ไม่มีสมาธิ มีเรื่องส่วนตัวที่ต้องคิดต้องกังวล ความตั้งใจในขณะปฏิบัติงาน ร่างกายไม่แข็งแรง นอนหลับพักผ่อนไม่เพียงพอ ไม่สบาย มีโรคประจำตัว ดิสุราหรือยาเสพติด ปัญหาสุขภาพจิต มีกิจกรรมหรือภาระที่ต้องทำนอกสถานพยาบาลมาก ประกอบธุรกิจที่ต้องสมาธิหรือเวลามาก ทักษะคิดต้องงานหรือต่อผู้ป่วยไม่มีความสามารถในการควบคุมอารมณ์ต่างๆ ของตนเองไม่ดี การแสดงออกไม่เหมาะสมต่อการปฏิบัติงานหรือต่อผู้รับบริการ การไม่รับฟังความเห็นของผู้ป่วยญาติผู้ป่วยหรือผู้เชี่ยวชาญอื่น การเห็นแก่ประโยชน์ตอบแทนมากเกินไปมากกว่าการให้ความสำคัญกับการตระหนักถึงความเจ็บป่วย

ของผู้ป่วย ขาดมนุษยสัมพันธ์ ขาดการสื่อสาร ขาดการบันทึกให้สมบูรณ์ ไม่ส่งต่อผู้ป่วยเมื่อสมควรต้องส่ง ไม่ปรึกษาผู้เชี่ยวชาญอื่นหรือผู้บังคับบัญชาเมื่อสมควรต้องทำ ตรวจหรือส่งตรวจหรือรักษาผู้ป่วยน้อยเกินกว่าที่ควรหรือมากเกินกว่าที่ควร ละเลยหรือละทิ้ง ไม่มาตรวจผู้ป่วยหรือมาช้ากว่าที่ควร ไม่ให้คำแนะนำผู้ป่วยหรือญาติผู้ป่วยหรือแนะนำน้อย ตรวจรักษาโดยไม่ได้นแนะนำหรือได้รับความยินยอม การให้ใบรับรองแพทย์ไม่เหมาะสมหรือไม่ถูกต้อง การปฏิเสธการรักษา การปฏิบัติที่ไม่ตรงตามมาตรฐานหรือไม่ตรงตามแนวปฏิบัติ ไม่ถูกต้องตามกฎหมายที่ให้กระทำได้ การกระทำที่ขัดต่อหลักจริยธรรม ประเพณีปฏิบัติหรือศีลธรรมอันดี ขัดต่อหลักศาสนา

#### 2.1.3.4 ปัจจัยด้านสถานพยาบาล

##### (1) มาตรฐานและแนวปฏิบัติการประกอบวิชาชีพ

ในแต่ละวิชาชีพจะมีมาตรฐานการประกอบวิชาชีพอยู่โดยอิงตามพื้นฐานความรู้ทางวิทยาศาสตร์การแพทย์ที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะเริ่มจากในสถานศึกษาที่ผู้ประกอบวิชาชีพได้เรียนรู้ว่ามาตรฐานการประกอบวิชาชีพในแต่ละเรื่องเป็นอย่างไร ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับมาตรฐานในระดับสากลด้วยเพราะใช้ตำราจากต่างประเทศเป็นเกณฑ์ อย่างไรก็ตามแนวทางการรักษาพยาบาลในส่วนที่ลึกลงไปมีความแตกต่างกันในแต่ละประเทศหรือแต่ละกลุ่มประเทศ เช่นประเทศสหรัฐอเมริกา กับประเทศในยุโรปหลายเรื่องที่ไม่ตรงกัน ความแตกต่างในแต่ละยุคสมัยก็แตกต่างกัน ต่างกันเพียงเป็นเดือนก็อาจจะใช้มาตรฐานที่แตกต่างกันแล้ว ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับสภาวะการณ์ของแต่ละประเทศด้วย เช่นประเทศไทยทั้งสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม ทำให้การปฏิบัติการการรักษาผู้ป่วยแตกต่างจากประเทศอื่นๆ ในหลายกรณี ดังนั้นตำราของประเทศไทยจึงอาจจะแตกต่างจากตำราจากต่างประเทศด้วย อย่างไรก็ตามตัวอักษรในตำราต่างๆแม้จะมากมายเพียงใดก็ไม่อาจใช้เป็นมาตรฐานได้ทั้งหมดเพราะไม่สามารถเขียนรายละเอียดมากๆ ได้ในหนังสืออย่างแน่นอน ประกอบกับการรักษาผู้ป่วยเป็นเรื่องที่ซับซ้อนมากขึ้นอยู่กับปัจจัยต่างๆ มากมายทั้งโรคหรือความเจ็บป่วยแต่ละชนิดย่อมไม่เหมือนกันเลยทั้งธรรมชาติอาการแสดง ความรุนแรง การตอบสนองต่อการรักษาที่แตกต่างกัน ผู้ป่วยเองก็เป็นปัจจัยที่มีความแตกต่างกันมากทั้งอายุ เพศ ความอ่อนแอ พันธุกรรม การใช้ชีวิตเป็นต้น ทางเลือกต่างๆ ในการให้การรักษารับขึ้นตอนระยะเวลาสถานที่ตลอดจนสภาวะแวดล้อมล้วนเป็นปัจจัยที่มีผลต่อการที่จะสามารถกำหนดเป็นมาตรฐานไว้ล่วงหน้าได้ มาตรฐานอย่างเดียวกันไม่สามารถตอบโจทย์ทุกเรื่องได้ ดังนั้นการดูแลรักษาผู้ประกอบวิชาชีพจึงต้องใช้ดุลพินิจอยู่ตลอดเวลาการตัดสินใจการตรวจวินิจฉัยและรักษาพยาบาลผู้ป่วย การแพทย์จึงเป็นทั้งศาสตร์และศิลป์อยู่ในตัวเอง มาตรฐานทางการแพทย์กำหนดไว้เพียงกว้างๆ ได้ระดับหนึ่งเท่านั้น การตอบว่าการกระทำของผู้ปฏิบัติงานที่เกิดขึ้นเป็นไปตามมาตรฐานหรือไม่จึงต้องขึ้นอยู่กับ การพิจารณาสืบสวนหรือสอบสวนปัจจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งหมดในขณะกระทำนั้นในภายหลัง

ผู้ที่ทำหน้าที่ในการตอบว่าเป็นการกระทำที่เป็นไปตามมาตรฐานหรือไม่ก็ไม่ง่าย นอกจากจะอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญของผู้ที่พิจารณาเองแล้วตนเองยังต้องเข้าใจปัจจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้องเป็นอย่างดี คำนึงถึงวิญญูชนของผู้ปฏิบัติงานในสาขา ในความรู้ความสามารถ ในประสบการณ์อายุงาน ที่ใกล้เคียงกัน ในสถานพยาบาลระดับเดียวกัน ในสิ่งแวดล้อมและในสถานการณ์ข้อจำกัดอย่างเดียวกันนั้นๆ ประกอบด้วย แนวทางปฏิบัติต่างๆ ที่แต่ละสถานพยาบาลมีไว้หรือกำหนดขึ้นก็เป็นเพียงแนวทางให้ปฏิบัติในลักษณะที่กว้างๆ ไม่อาจใช้เป็นมาตรฐานได้ทุกกรณี แนวปฏิบัติก็มีความแตกต่างกันในแต่ละสถานบริการเพราะระดับความสามารถในการให้บริการของแต่ละสถานบริการก็ไม่เท่ากัน องค์ประกอบทั้งระบบบริหารจัดการ ระบบการบริการ ชีตความสามารถและปริมาณของเครื่องมืออุปกรณ์และบุคลากรต่างๆ ก็ไม่เท่ากัน แต่แนวทางปฏิบัติสามารถใช้อ้างอิงการปฏิบัติงานได้ในระดับหนึ่ง

### (2) มาตรฐานสถานพยาบาล

มาตรฐานสถานพยาบาลถูกกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติสถานพยาบาล<sup>41</sup> และข้อบังคับต่างๆ ที่เป็นกฎหมายลูก ซึ่งใช้ในการบังคับให้แต่ละสถานพยาบาลปฏิบัติตั้งแต่เรื่องของสถานที่ตั้ง โครงสร้างที่เป็นอาคารสถานที่ทั้งภายนอกและภายใน กำหนดให้มีระบบต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเป็นสถานพยาบาลในแต่ละระดับและแต่ละประเภท กำหนดจำนวนเตียงอุปกรณ์เครื่องมือทั้งทางการแพทย์และไม่ใช่ทางการแพทย์โดยตรง สัดส่วนและปริมาณของบุคลากรประเภทต่างๆ ทั้งในเวลากลางวันและเวลากลางคืน มาตรฐานต่างๆ ที่กำหนดขึ้นเป็นเกณฑ์มาตรฐาน ซึ่งมีหน่วยงานหลายแห่งที่ได้กำหนดขึ้นและเป็นเงื่อนไขผูกพันเพื่อให้สถานพยาบาลต่างๆ ที่มีนิติสัมพันธ์ต่อกันได้มีการพัฒนามาตรฐานของตนเช่น กองประกอบโรคศิลป์ กระทรวงสาธารณสุข สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ สำนักงานประกันสังคม รวมถึงสถาบันรับรองสถานพยาบาล (องค์การมหาชน) เป็นต้น

### (3) ระบบคุณภาพการให้บริการ

การดูแลรักษาและการให้บริการต้องประกอบด้วยทีมงานผู้ปฏิบัติการในด้านต่างๆ ที่ต้องทำงานให้สอดคล้องกันรวมทั้งสอดคล้องกับอาคารสถานที่อุปกรณ์พาหนะและระบบข้อมูลและการสื่อสารต่างๆ ระบบคุณภาพที่ดีจะช่วยลดอัตราการเกิดความผิดพลาดทางการแพทย์ลงได้อย่างมีนัยสำคัญ สถานพยาบาลหลายแห่งนอกจากจะพัฒนาระบบคุณภาพของตนเองยังมีการใช้ระบบการพัฒนาคุณภาพที่เป็นสากลด้วยเช่นระบบ ISO ระบบคุณภาพ HA ของประเทศไทยซึ่งมีสำนักงานระบบคุณภาพช่วยเหลือในการพัฒนา ปัจจุบันยังมีระบบ JCI ซึ่งเป็นระบบสากลระบบต่างๆ มีการตรวจคุณภาพเมื่อเข้าได้ตามคุณภาพที่กำหนดก็จะมีเครื่องหมายคุณภาพรับรองให้

<sup>41</sup> พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541

ว่าได้ผ่านการตรวจสอบระบบคุณภาพแล้ว แต่ระบบต่างๆ ดังกล่าวสถานพยาบาลต้องเสียค่าใช้จ่ายในการพัฒนาและการได้มาซึ่งใบรับรองคุณภาพดังกล่าว เป็นการแสดงให้เห็นว่าเป็นสถานพยาบาลที่ได้การรับรองคุณภาพแล้วเป็นการเพิ่มความน่าเชื่อถือ อย่างไรก็ตามระบบคุณภาพที่ได้มีการพัฒนาให้ดีขึ้นจริงย่อมจะช่วยประกันความผิดพลาดได้ในระดับที่ดีขึ้น

ISO9000 เป็นอนุกรมมาตรฐานของ International Organization for Standardization ว่าด้วยเรื่องระบบคุณภาพ ซึ่งประกอบด้วย ISO9000 คือแนวทางสำหรับการเลือกและการใช้ ISO9001 คือรูปแบบการประกันคุณภาพในการออกแบบพัฒนา ผลิตภัณฑ์และบริการ ISO9002 คือรูปแบบการประกันคุณภาพในการผลิต ผลิตภัณฑ์และบริการ ISO9003 คือรูปแบบการประกันคุณภาพในการตรวจสอบขั้นสุดท้าย ISO9004 คือแนวทางสำหรับการบริหารคุณภาพและระบบคุณภาพ มาตรฐานที่นำมาใช้ในการตรวจรับรองจะมีเฉพาะ ISO9001/2/3 เท่านั้น ส่วน ISO9004 เป็นเพียงแนวทางการปฏิบัติซึ่งไม่ได้บังคับ ISO9000 มีต้นกำเนิดมาจากภาคอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม เนื่องจากความหลากหลายและความสับสนในข้อกำหนดและมาตรฐานต่างๆ ISO จึงได้กำหนดมาตรฐานสำหรับระบบบริหารคุณภาพขึ้นเมื่อปี 1987 และปรับปรุงครั้งแรกเมื่อปี 1994 หัวใจของระบบ ISO 9000 คือการปลุกจิตสำนึกของฝ่ายบริหารและพนักงานทั้งหลายของหน่วยงานให้ตระหนักถึงความสำคัญของ “มาตรฐาน” และ “คุณภาพ”<sup>42</sup>

การรับรองคุณภาพโรงพยาบาล (Hospital Accreditation)<sup>43</sup> คือกลไกกระตุ้นให้เกิดการพัฒนาคุณภาพของโรงพยาบาล ควบคู่ไปกับการเรียนรู้แลกเปลี่ยน และการรับรองจากองค์กรภายนอก การรับรองเป็นเพียงส่วนเดียวและส่วนสุดท้ายของกระบวนการ แต่จุดสำคัญคือการกำหนดมาตรฐาน ตรวจสอบ และพัฒนาตนเองอย่างต่อเนื่องของโรงพยาบาล 1. รับรองว่าโรงพยาบาลมีความมุ่งมั่นต่อการพัฒนาคุณภาพ 2. รับรองว่าโรงพยาบาลมีกระบวนการทำงานที่เป็นมาตรฐาน 3. รับรองว่าโรงพยาบาลมีระบบตรวจสอบตนเองที่น่าเชื่อถือ 4. รับรองว่าโรงพยาบาลมีการบริหารงานที่เป็นระบบ มีการทำงานร่วมกันเป็นทีม 5. รับรองว่าโรงพยาบาลมีกำลังคน สถานที่ และเครื่องมือ เหมาะสม HA มีต้นกำเนิดในประเทศอเมริกาเมื่อ 70 ปีก่อน โดยมีเป้าหมายเริ่มต้นเพื่อเลือกสรรโรงพยาบาลสำหรับการฝึกอบรมแพทย์เฉพาะทาง และต่อมาถูกนำมาใช้สำหรับเป็นเงื่อนไขในการจ่ายเงินสำหรับระบบประกันสุขภาพ ในช่วงต้นระบบนี้ได้ขยายตัวไปในประเทศที่พัฒนาแล้ว เช่น แคนาดา ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ อังกฤษ สวีเดน มีการนำ HA มาใช้กับประเทศกำลังพัฒนาและประเทศไทย โดยองค์การอนามัยโลกกำลังให้การสนับสนุนอย่างจริงจัง หน่วยงาน

<sup>42</sup> เทวินทร์ สิริโชคชัยกุล. (2539). *ระบบคุณภาพ ISO 9000*.

<sup>43</sup> สถาบันรับรองคุณภาพสถานพยาบาล (องค์การมหาชน).



ที่ทำหน้าที่เป็นองค์กรกลางในการให้การรับรองคือสถาบันพัฒนาและรับรองคุณภาพโรงพยาบาล ปัจจุบันเปลี่ยนเป็นสถาบันรับรองคุณภาพสถานพยาบาล (องค์การมหาชน)

มาตรฐานโรงพยาบาลในระดับสากลนั้น องค์กร จอยท์คอมมิสชั่นอินเตอร์เนชันแนล หรือ เจซีไอ (Joint Commission International : JCI) แห่งประเทศสหรัฐอเมริกาถือเป็นหน่วยงานรับรองมาตรฐาน โรงพยาบาล ซึ่งเป็นที่รู้จักและยอมรับกันทั่วโลก เจซีไอ เป็นองค์กรอิสระที่ไม่หวังผลกำไร มีคณะกรรมการเฉพาะกิจเพื่อการรับรองคุณภาพสถานพยาบาล (The Joint Commission on Accreditation of Healthcare Organization : JCAHO) มีบทบาทในการพัฒนาคุณภาพบริการด้านสุขภาพมานานกว่า 75 ปี โดยมีตัวจักรสำคัญในการพัฒนาคุณภาพสถานพยาบาลต่าง ๆ ทั่วโลกด้วยการให้การรับรองมาตรฐาน ปัจจุบันทั่วโลกมีโรงพยาบาลผ่านการรับรอง 284 แห่ง ประเทศไทยมีหลายแห่ง การตรวจมาตรฐานของทางเจซีไอนั้นให้ความสำคัญ 3 ด้านได้แก่บุคลากร เทคโนโลยีเครื่องมือทางการแพทย์และคุณภาพของการรักษาพยาบาล โดยเจซีไอจะส่งคณะผู้เชี่ยวชาญเข้าตรวจสอบโรงพยาบาลที่สมัครขอรับการตรวจสอบคุณภาพอย่างละเอียด รวมทั้งตรวจสอบการควบคุมมาตรฐานความปลอดภัยในการใช้ยาด้วย

#### (4) ระบบความปลอดภัยและมาตรการป้องกันความเสียหาย

มาตรการเพื่อความปลอดภัยมีความสำคัญมาก เป็นมาตรการเชิงป้องกันซึ่งเป็นประโยชน์มากกว่ารอให้เกิดผลกระทบหรือเกิดความเสียหาย กฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องจะสอดแทรกอยู่ในกระบวนการต่างๆ ตั้งแต่ข้อบังคับเกี่ยวกับการจัดการการเรียนการสอนในการผลิตบุคลากรเน้นทั้งด้านวิชาการความรู้การฝึกปฏิบัติงานแล้วยังเน้นหรือจริยธรรมจรรยาบรรณและรวมถึงจิตวิญญาณหัวใจแห่งความเป็นมนุษย์ การกำหนดมาตรฐานและแนวทางปฏิบัติให้ผู้ปฏิบัติงานได้ใช้วิชาชีพอยู่ในกรอบที่เหมาะสมและถูกต้องเป็นแนวทางเดียวกัน การพัฒนาระบบคุณภาพการปฏิบัติการของบุคลากรและคุณภาพของสถานพยาบาลทั้งโครงสร้างและระบบการจัดการเพื่อให้เกิดความปลอดภัย มีระบบการป้องกันความเสี่ยงเพื่อรองรับความผิดพลาดที่อาจเกิดขึ้นจากการปฏิบัติงานได้ตลอดเวลา ระบบความปลอดภัยและมาตรการป้องกันความเสียหายเป็นส่วนหนึ่งของการพัฒนาระบบคุณภาพ ความผิดพลาดทางการแพทย์ที่อาจเกิดขึ้นได้จากความผิดพลาดส่วนบุคคลหรืออุปกรณ์เครื่องมือเครื่องใช้ทางการแพทย์หรือไม่ใช่ทางการแพทย์ จะได้รับการตรวจสอบจากระบบที่พัฒนาขึ้นเพื่อให้มีการป้องกันปัญหาไม่ให้เกิดผลของความผิดพลาดทางการแพทย์ขึ้น รวมถึงถ้าเกิดความผิดพลาดก็ไม่ให้เกิดความเสียหายหรือให้เกิดความเสียหายน้อยที่สุด ถ้าเป็นเหตุสุดวิสัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 8 นั้น ย่อมเป็นกรณีที่สามารถระมัดระวังได้ตามวิสัยและพฤติการณ์ในขณะกระทำนั้น และเป็นความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้

ความปลอดภัยที่เกี่ยวข้องกับการดูแลผู้ป่วยมีมากมายบางกรณีเกิดบ่อย บางกรณีรุนแรงมาก องค์การอนามัยโลกได้มีการจำแนกประเภทของความปลอดภัยไว้เป็น 13 กลุ่มคือ 1. ขั้นตอนการจัดการทางคลินิก 2. กระบวนการและหัตถการ 3. การจัดการเอกสาร 4. การติดเชื้อ 5. การบริหารยาและน้ำเกลือ 6. การให้เลือดและสารเลือด 7. อาหาร 8. ออกซิเจนและก๊าซอื่นๆ 9. อุปกรณ์และเครื่องมือ 10. พหุติกรรม 11. อุบัติเหตุของผู้ป่วย 12. อาคารสิ่งก่อสร้าง 13. ระบบการบริหารจัดการและทรัพยากร แต่ละกลุ่มแยกเป็นข้อย่อยๆ จำนวนมาก<sup>44</sup>

สาเหตุของผลกระทบจากคุณภาพของการดูแลด้านสุขภาพจากบทวิจัยประเทศออสเตรเลีย<sup>45</sup> ร้อยละ 16.6 ของผู้ป่วยที่พักรักษาตัวในโรงพยาบาลได้รับอันตรายจากการที่มีการทำให้เกิดขึ้น (Iatrogenic patient injury) หรือเรียกว่าผลกระทบ (Adverse event (AE)) ซึ่งเปรียบเทียบกับโรงเรียนแพทย์ฮาเวิร์ด Harvard Medical Practice Study (HMPS) พบว่ามีอัตราการเกิดผลกระทบร้อยละ 3.7 ในจำนวนนี้ร้อยละ 50 ที่มีค่าคะแนน 4 ในจำนวนคะแนนเต็ม 6 ที่สามารถป้องกันการเกิดผลกระทบได้ พยาธิสภาพที่เกิดขึ้นจากจำนวนผลกระทบดังกล่าวหายเป็นปกติ ร้อยละ 46.6 ในขณะที่ถึงแก่เสียชีวิตร้อยละ 4.9 ผลการศึกษาพบว่าร้อยละ 34.6 เป็นสาเหตุของผลกระทบที่เกิดจากภาวะแทรกซ้อนหรือความล้มเหลวที่เกี่ยวกับศักยภาพการปฏิบัติการหรือการผ่าตัดนั้นๆ (a complication of, or the failure in, the technical performance of an indicated procedure or operation) ร้อยละ 15.8 เป็นความล้มเหลวในการวิเคราะห์ การตัดสินใจและหรือจัดการตามข้อมูลทางการแพทย์ที่มีอยู่ในขณะนั้น (the failure to synthesise, decide and/or act on available information) ร้อยละ 11.8 เป็นความล้มเหลวในการขอหรือจัดการการตรวจ การปฏิบัติการหรือการปรึกษา (the failure to request or arrange an investigation, procedure or consultation) และร้อยละ 10.9 เป็นการละเลยต่อการดูแลรักษาและขาดความตั้งใจในการดูแลผู้ป่วย (a lack of care and attention or failure to attend the patient) ผลกระทบที่เกิดจากสาเหตุต่างๆ ที่เกี่ยวกับกระบวนการ (cognitive) มีค่าคะแนนที่แสดงว่าสามารถป้องกันผลกระทบ (preventability score) ได้ดีกว่าสาเหตุที่เกิดจากศักยภาพเทคนิคปฏิบัติการ (technical performance) ผลการศึกษาพบว่ายุทธศาสตร์ที่ใช้ป้องกันการเกิดผลกระทบต่างๆ นั้น โดยหลักคือการพัฒนาแนวนโยบายหรือแนวปฏิบัติที่ดีขึ้น (new, better, or better implemented policies or protocols) ร้อยละ 23.7 คุณภาพในการควบคุมหรือการประกันกระบวนการที่ดีขึ้น (more or better formal quality monitoring or assurance processes)

<sup>44</sup> WHO. (2009. Jan). More than words, Conceptual Framework for the International Classification for Patient Safety version 1.1. (Technical Report, pp. 32-46). <http://www.who.int/about/copyright/en/>

<sup>45</sup> Ross McL Wilson, Bernadette T Harrison, Robert W Gibberd and John D Hamilton. Op.cit.

ร้อยละ 21.2 การศึกษาฝึกอบรมที่ดีขึ้น (better education and training) ร้อยละ 19.2 และการปรึกษากับผู้เชี่ยวชาญหรือผู้ร่วมดูแลที่ดีขึ้น (more consultation with other specialists or peers) ร้อยละ 10.2

ผลกระทบส่วนใหญ่ที่เกิดขึ้นเกิดจากความผิดพลาดของบุคคลเป็นหลัก (human error) ข้อเสนอแนะจากการศึกษาคือการพัฒนากระบวนการความปลอดภัยมากขึ้นที่สามารถป้องกันความผิดพลาดที่เกิดจากบุคคลได้ดีขึ้น ระบบความปลอดภัยเหล่านี้คือการพัฒนาแนวนโยบายและแนวการปฏิบัติรวมถึงเทคนิคปฏิบัติการที่ช่วยเหลือผู้ปฏิบัติหรือผู้ประกอบการวิชาชีพ ตัวอย่างการคิดคะแนนความสามารถในการป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้โดยคิดเป็นคะแนนความสามารถระดับ 1 ถึง 6 ระดับคะแนน 1 เท่ากับหลีกเลี่ยงได้ยาก คะแนน 6 หลีกเลี่ยงได้ง่ายหรือป้องกันได้ง่าย

ตัวอย่างผู้ป่วยชาย อายุ 71 ปี ได้รับการผ่าตัดรักษาไส้เลื่อน 6 ครั้ง (required six operations for femoral hernia repair) จัดอยู่ในกลุ่มของศักยภาพเทคนิคปฏิบัติ (technical performance) คะแนนความสามารถป้องกันได้เท่ากับ 2

ตัวอย่างผู้ป่วยหญิงอายุ 32 ปี แพทย์ล้มเหลวจากหัตถการ percutaneous endoscopic gastrostomy จึงตามด้วยการผ่าตัดเปิดหน้าท้อง 9 วันต่อมาผู้ป่วยเสียชีวิต ผลการชันสูตรศพพบว่ามีเลือดออกในชั้นเยื่อหุ้มช่องท้อง พบฝีใต้ตับ และปอดอักเสบทั้งสองข้าง ซึ่งไม่ปรากฏพบการติดเชื้อในช่องท้องและไม่ได้รับการรักษาอย่างตรงจุด จัดอยู่ในกลุ่มของศักยภาพเทคนิคปฏิบัติ (technical performance) คะแนนความสามารถป้องกันได้เท่ากับ 6

การพัฒนาปรับปรุงกระบวนการเชิงคุณภาพจึงมีความจำเป็นและต้องสนับสนุนด้วยวิชาการที่เหมาะสมเพื่อกำหนดแนวทางปฏิบัติที่เฉพาะและเหมาะสมมีประสิทธิภาพต่อผู้ปฏิบัติและต่อผลที่ผู้ป่วยจะได้รับและสามารถใช้อ้างอิงได้อย่างมีน้ำหนัก

มีผลสรุปจำนวนมากที่กล่าวถึงความผิดพลาดทางการแพทย์ในโรงพยาบาลส่วนใหญ่จะเป็นผลสรุปแยกส่วน โดยไม่ได้นำผลสรุปทั้งหลายมาผสมผสานเชื่อมโยงกันให้เป็นระบบ บางคนมุ่งเน้นไปที่การฝึกอบรมที่ดีขึ้น บางคนแก้ที่การอุดช่องว่างของจุดที่ผิดพลาด การรายงานผล การหยิบเอาตัวอย่างบทเรียนที่ดีจากที่อื่น การปรับปรุงออกแบบแนวปฏิบัติใหม่และการใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัยมากขึ้น<sup>46</sup> มีการใช้ผลสรุปจากฐานระบบที่เรียกว่า Failure mode effects analysis (FMEA) ประกอบด้วยสิ่งที่ต้องปฏิบัติ 3 อย่างคือ 1. ตระหนักและประเมินน้ำหนัก (potential) ที่จะเกิดความผิดพลาดของผลิตภัณฑ์หรือของกระบวนการและผลลัพธ์ที่จะเกิดขึ้นจากความผิดพลาดดังกล่าว 2. กำหนดแนวทางปฏิบัติการที่สามารถกำจัดหรือลดโอกาสของน้ำหนักที่จะเกิดความผิดพลาดนั้น และ 3. เอกสารเกี่ยวข้องกับกระบวนการนั้นทั้งหมด ระบบ FMEA ไม่

<sup>46</sup> Crane, J., & Crane, F.G. (2006). "Preventing medication errors in hospitals through a systems approach and technological innovation: A prescription for 2010." *Heldref Publications*, 84(4). pp. 3-7.

สามารถใช้ตามลำพัง ควรใช้ร่วมกับระบบอื่นๆ ได้แก่การใช้ระบบการบันทึกข้อมูลด้วยอิเล็กทรอนิกส์ Electronic medical records (EMRs) แพทย์สามารถเข้าถึงข้อมูลเร็วๆ นี้ของผู้ป่วยและหาข้อมูลการแพ้ยาหรือผลข้างเคียงจากยาได้ แทนที่การใช้บันทึกข้อมูลด้วยกระดาษ สามารถเชื่อมโยงกับการใช้สมาร์ตการ์ดของผู้ป่วย และสามารถดูข้อมูลจากสมาร์ตการ์ดดังกล่าวโดยฝังเข้าไปในระบบคอมพิวเตอร์ของโรงพยาบาลได้ จากการศึกษาพบว่าสามารถลดความผิดพลาดทางการแพทย์ลงได้ถึงร้อยละ 55 การใช้ระบบสนับสนุนการตัดสินใจที่ครอบคลุม Comprehensive decision support systems (DSSs) ใช้ร่วมกับข้อมูลปัจจุบันจากระบบ EMRs คาดว่าจะช่วยลดความผิดพลาดทางการแพทย์ได้เพิ่มขึ้น ระบบนี้จะช่วยปรับปรุงการสื่อสารของแพทย์ให้เข้าถึงความรู้ทางการแพทย์ เทคนิคการควบคุมสังเกตติดตาม รวมถึงการเฝ้าติดตามระยะไกลได้ด้วย มีการกำหนดตัวเลขที่เป็นอัตโนมัติ การแลกเปลี่ยนข้อมูลผู้ป่วยระหว่างกัน การอุดช่องว่างของความผิดพลาดและการรายงานผลของความผิดพลาดที่เกิดขึ้นที่ต่างประเทศเช่น Mayo Clinic ได้ใช้ระบบดังกล่าวแล้วพบว่านอกจากจะลดความผิดพลาดแล้วยังช่วยลดต้นทุนค่าใช้จ่ายด้วยเทคโนโลยีปัจจุบันสามารถใช้ระบบ DSSs ที่เคลื่อนย้ายได้และเป็นมือถือได้ ระบบอื่นๆ คือการใช้ Computer physician order entry (CPOE) เป็นโปรแกรมที่ช่วยแก้ปัญหาจากการอ่านลายมือที่อ่านยากและการมองข้ามการแพ้ยาหรือปฏิกิริยาระหว่างยาและการจ่ายยาผิดพลาด เป็นการสั่งจ่ายยาผ่านระบบคอมพิวเตอร์แทนที่การสั่งยาในแผ่นกระดาษหรือด้วยวาจา แพทย์จะเลือกสั่งยาตามเมนูที่หน้าจอคอมพิวเตอร์ จากการสำรวจเมื่อปี 2003 มีโรงพยาบาลที่เริ่มใช้ระบบ CPOE ร้อยละ 3 แต่คาดว่าจะใช้มากกว่าร้อยละ 30 ในอนาคตอันใกล้ ระบบนี้ใช้ได้ตามลำพัง นอกจากนี้ยังมีการใช้บาร์โค้ดตั้งแต่ FDA ได้รับรองการใช้บาร์โค้ดในสลากรยาเมื่อปี 2003 เป็นประโยชน์เพื่อให้มั่นใจว่าได้จ่ายยาที่ถูกต้องตามตัวยาในปริมาณยาที่เหมาะสมบริหารยาถูกช่องทางให้ผู้ป่วยถูกคนและถูกต้องตามเวลาที่กำหนด โรงพยาบาล Veteran Affairs ได้ใช้บาร์โค้ดพบว่าสามารถลดความผิดพลาดทางการแพทย์ได้ถึงร้อยละ 86 มีการเชื่อมโยงระบบบาร์โค้ดร่วมกับระบบ EMRs เพื่อป้องกันความผิดพลาดได้มากขึ้น ตัวอย่างเช่นเมื่อมีการสั่งจ่ายยามีการตรวจสอบความถูกต้องซ้ำโดยคอมพิวเตอร์ เชื่อมต่อไปยังแผนกเภสัชกรรมซึ่งระบุยาที่จ่ายให้กับชื่อผู้ป่วยที่ตรงตามบาร์โค้ดเดียวกัน พยาบาลจะสแกนบาร์โค้ดบนตัวยาและบาร์โค้ดที่สายรัดข้อมือผู้ป่วยเพื่อความมั่นใจว่าเป็นยาที่ถูกต้องให้กับผู้ป่วยถูกคนเพื่อขจัดโอกาสของการเกิดความผิดพลาดขึ้น สุดท้ายคือเครื่องจัดยาอัตโนมัติ Automated dispensing machines (ADM) และระบบการจ่ายยาโดยหุ่นยนต์ robotic dispensing technology ที่มหาวิทยาลัย Pittsburg เป็นตัวอย่างความสำเร็จที่ใช้ robotic dispensing technology โดยมีการใช้ร่วมกับบาร์โค้ด และใช้ ADMs ในการจ่ายยาให้กับผู้ป่วยใน มีรายงานว่าที่ St. Francis Medical Center ใน Bloomington ใช้ระบบ ADMs ร่วมกับ robotic drug dispensing สามารถลดความผิดพลาดทางการแพทย์ได้ร้อยละ 50

### 2.1.3.5 ปัจจัยด้านระบบการสาธารณสุข

#### (1) ความขาดแคลนด้านสถานพยาบาล อุปกรณ์และกำลังคน

ความขาดแคลนเป็นปัจจัยที่สำคัญของประเทศที่กำลังพัฒนาเช่นประเทศไทยซึ่งการประกันสุขภาพของประชาชนโดยรัฐยังไม่ดีพอ จำเป็นต้องให้ความสำคัญกับการกระจายงบประมาณไปกับการพัฒนาด้านอื่นๆ ของประเทศ ทำให้งบประมาณด้านการแพทย์และสาธารณสุขมีสัดส่วนน้อย ทำให้ขาดแคลนทั้งสถานพยาบาล อุปกรณ์ทางการแพทย์และกำลังคน ที่ต้องการการแก้ไขอย่างเร่งด่วน เพื่อคุ้มครองประชาชนให้ปลอดภัยจากการบริการทางการแพทย์ที่มีคุณภาพมาตรฐานทางการแพทย์ ดังสรุปปัญหาคือ

ก. ขาดงบประมาณ ตามบทสรุปคำรักษาพยาบาลงานบัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้า สถาบันสุขภาพเด็กแห่งชาติมหาราชินี 31 ต.ค. 2549

ข. ขาดบุคลากร ตามรายงานสรุปผลการสัมมนาเรื่องสิทธิ ปัญหาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ให้บริการและผู้รับบริการทางการแพทย์ หน้า 31-37, และหน้า 39 ตามสถิติจำนวนแพทย์ไทยและภาระงานของแพทย์ อ้างอิงจากรายงานทรัพยากรสาธารณสุข สำนักนโยบายและยุทธศาสตร์ กระทรวงสาธารณสุข

ค. จากการเก็บข้อมูลของดร.สุกชัย ยาวะประภาสและคณะ พบว่าแพทย์มีเวลาตรวจผู้ป่วยเพียงคนละ 2 นาที ตามเอกสารนำเสนอในการประชุมกลุ่มย่อย “โครงการกำหนดยุทธศาสตร์กำลังคนภาครัฐ “กลุ่มบุคลากรทางการแพทย์” ณ สถาบันพัฒนาข้าราชการพลเรือน 21 มีนาคม 2549

ประชาชนมาใช้บริการมากเกินไปทำให้บุคลากรต้องรีบเร่งทำงาน ทำให้เสี่ยงต่อความผิดพลาดและโรคแทรกซ้อนหรืออาการอันไม่พึงประสงค์ และเกิดการร้องเรียนหรือฟ้องร้องมากขึ้น จากการวิจัยของพญ.ฉันทนา ผดุงทศและคณะ พบว่า แพทย์มีเวลาตรวจผู้ป่วยนอกเฉลี่ยคนละ 2-4 นาที

ง. แพทย์เกิดความเครียดจากการต้องระมัดระวังไม่ให้ตัวเองถูกฟ้อง แพทย์ทำงานมากเกินไปจากการวิจัยของพญ.ฉันทนา ผดุงทศและคณะ พบว่าแพทย์ต้องทำงานเฉลี่ยสัปดาห์ละ 94 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ สูงสุด 128 ชั่วโมงต่อสัปดาห์ แพทย์จึงลาออกมากขึ้น<sup>47</sup>

ในต่างประเทศนั้น ประชาชนที่เจ็บป่วยฉุกเฉินเท่านั้นจึงจะไปพบแพทย์ได้โดยไม่ต้องมีใบนัด นอกนั้นจะต้องปฐมพยาบาลได้เองก่อน และไปพบแพทย์ตามนัด ทำให้แพทย์มีเวลาใช้ดุลพินิจได้อย่างถูกต้องในการตรวจรักษาผู้ป่วย ลดความเสี่ยงต่อความผิดพลาดทำให้ผู้ป่วยปลอดภัยยิ่งขึ้น

<sup>47</sup> ฉันทนา ผดุงทศ, กะเนิงนิจ นิชานนท์ และภัทรินทร์ คณะมี. เล่มเดิม.

## (2) นโยบายด้านการสาธารณสุขและสุขภาพของประชาชน

นโยบายการสาธารณสุขมูลฐานที่รัฐบาลได้รณรงค์มาตั้งแต่ในอดีต เน้นให้ประชาชนสามารถพึ่งตนเองได้ โดยมีอาสาสมัครสาธารณสุข (อสม.) และผู้สื่อข่าวสาธารณสุข (ผสส.) เป็นกลไกระดับชุมชนล่างสุด การมีระบบบริการสาธารณสุขขั้นพื้นฐานตั้งแต่ระดับสถานีอนามัยมีพนักงานสาธารณสุข ระดับโรงพยาบาลชุมชนซึ่งมีแพทย์และพยาบาลประจำ มีระบบการส่งต่อและแยกระดับของโรงพยาบาล ทำให้ประชาชนผู้ยากไร้ได้มีโอกาสเข้าถึงการสาธารณสุขมากขึ้น ปัจจุบันประเทศไทยมีระบบการประกันสังคมซึ่งมีลูกจ้างอยู่ในระบบนี้ประมาณ 9 ล้านคน มีโครงการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติครอบคลุมประชาชน 47 ล้านคนและสวัสดิการข้าราชการอีก 2 ล้านคน ทำให้ประชาชนส่วนใหญ่มีหลักประกันด้านสุขภาพกันถ้วนหน้า ดังนั้นการประกันด้านสุขภาพของประชาชนในปัจจุบันจึงประกอบด้วยหลายระบบที่แยกส่วนกันอยู่ ยังไม่ได้รวมกันเป็นระบบเดียวกัน มีแนวคิดที่จะรวมสวัสดิการข้าราชการ ระบบประกันสังคม และระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเข้าด้วยกันเป็นระบบเดียวกัน ซึ่งแต่ละระบบมีความแตกต่างกันในเงื่อนไขหลักเกณฑ์ ปริมาณและคุณภาพในการประกันสุขภาพ รายละเอียดในแต่ละประเภทของความเจ็บป่วย สำหรับระบบประกันสังคมผู้ใช้แรงงานต้องสมทบเงินเข้าสู่กองทุนด้วยในขณะที่ระบบอื่นไม่มี และปัจจุบันนี้ยังไม่มีกรเก็บภาษีการประกันสุขภาพประชาชนเหมือนประเทศอื่นๆ ระบบการพัฒนาสาธารณสุขของประเทศไทยโดยเฉพาะการประกันสุขภาพในระบบต่างๆ ดังกล่าวเป็นปัจจัยที่ก่อให้เกิดปัญหาความขัดแย้งทางการบริการทางการแพทย์และทั้งเป็นการช่วยบรรเทาหรือแก้ปัญหาความขัดแย้งทางการบริการทางการแพทย์ได้ด้วยเป็นรายกรณี อย่างไรก็ตามการให้ความชัดเจนความเสียหายเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 41 ช่วยเหลือบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายของผู้ป่วยได้เป็นจำนวนหลายราย

## 2.2 ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการและสิทธิผู้รับบริการและสิทธิฟ้องคดีของผู้เสียหาย

### 2.2.1 ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการต่อความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ความรับผิดชอบของแพทย์ต่อความเสียหายและผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนั้นไม่ว่าจะเป็นความรับผิดทางอาญา ทางแพ่ง ทางจริยธรรมและทางวินัย จะมีประโยชน์ต่อการที่ผู้ป่วยรายใหม่จะได้รับความปลอดภัยเพิ่มขึ้นหรือไม่ และผู้ได้รับความเสียหายได้รับการชดเชยเยียวยาเพียงใดนั้นยังคงเป็นเรื่องที่ถกเถียงกันอย่างกว้างขวาง เพื่อสนับสนุนหรือคัดค้านว่าแนวทางการพิสูจน์ความผิดแบบเดิมๆ ในปัจจุบันสมควรที่จะได้รับการทบทวน ความพยายามที่จะใช้กฎหมายแพ่งในการป้องกันการกระทำโดยประมาทเพื่อชดเชยความเสียหายแก่ผู้ป่วยอย่างมีประสิทธิภาพได้จริงหรือไม่ และการดำเนินกระบวนการยุติธรรมเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมจริงๆ

โดยกฎหมายสารบัญญัติและสบัญญัติในปัจจุบันหรือที่ปรับปรุงได้หรือไม่ยังเป็นประเด็นปัญหาที่ถกเถียงกัน ความจริงก็คือความไม่ไปด้วยกันระหว่างระบบความรับผิดชอบทางการแพทย์และความปลอดภัยของผู้ป่วย เพราะเรื่องการพัฒนาเพื่อความปลอดภัยขึ้นอยู่กับความโปร่งใสของการพัฒนาข้อมูลพื้นฐาน แต่เรื่องความรับผิดชอบเป็นข้อมูลที่กลับถูกปิดบังหรือกลบไว้ได้พื้นที่ ผลก็คือทั้งผู้ป่วยและระบบการบริการทางการแพทย์ที่ปลอดภัยไม่ได้รับการสนับสนุนจากระบบความรับผิดชอบทางการแพทย์ในปัจจุบันอันเนื่องมาจากการที่ต้องมีการพิสูจน์ความผิด มีการศึกษาจำนวนมากพบว่ามีความไม่แน่นอนของระบบความรับผิดชอบทางการแพทย์ในการระบุว่าเกิดจากความประมาทและต้องชดเชยความเสียหาย จากการศึกษาของ Harvard Medical Practice พบว่ามีเพียงร้อยละ 2 ของความเสียหายจากความประมาทเท่านั้นที่มีการเรียกร้องค่าเสียหาย และมีเพียงร้อยละ 17 ของการเรียกร้องค่าเสียหายเท่านั้นที่พิสูจน์ความผิดพบว่าเป็นความเสียหายจากความประมาท การศึกษาอีกสองครั้งในเวลาต่อมาที่รัฐโคโลราโดและยูทาห์ก็ได้ให้ผลการศึกษาค่อนข้างคล้ายกัน ความเสียหายเกิดขึ้นบ่อยมากแต่เมื่อเปรียบเทียบแล้วพบว่าแทบจะไม่มีผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายได้รับค่าชดเชยความเสียหายจากระบบการพิสูจน์ความผิด และผู้ที่ได้รับค่าชดเชยความเสียหายได้รับในจำนวนที่แตกต่างกันมากแม้ว่าจะเป็นความเสียหายที่คล้ายคลึงกันมากก็ตาม จากประสบการณ์ที่ผ่านมาแม้ว่าจะทราบดีว่าความผิดพลาดทางการแพทย์จะเป็นสาเหตุที่เกิดขึ้นได้และบ่อยครั้ง แต่การแก้ไขปัญหาลหลายรูปแบบที่ผ่านมาก็ยังมีความผิดพลาดทางการแพทย์ที่อาจเกิดขึ้นได้เสมอ นอกจากการพัฒนาคุณภาพระบบการให้บริการแล้วยังจะต้องมีกระบวนการทางยุติธรรมที่เหมาะสมเพื่อให้มีความตระหนักถึงการที่แพทย์จะต้องรับผิดชอบทางกฎหมายในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยมีระบบการชดเชยเยียวยาที่เหมาะสมต่อผู้ที่ได้รับความเสียหายซึ่งจะสามารถลดปัญหาการฟ้องร้องและรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความผิดพลาดในทางการแพทย์ได้<sup>48</sup>

#### 2.2.1.1 ความรับผิดทางอาญา

“หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” (nullum crimen nulla poena sine lege)<sup>49</sup> เป็นหลักที่เป็นสากลได้รับการยอมรับจากประเทศที่ปกครองโดยกฎหมายทั่วโลก ประเทศไทยบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39 มีความว่า “บุคคลจักไม่ต้องรับโทษ เว้นแต่จะได้กระทำการซึ่งกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็น

<sup>48</sup> Joint Commission, Health Care at the Crossroads: Strategies for Improving the Medical Liability System and Preventing Patient Injury. Copyright 2005 by the Joint Commission on Accreditation of Healthcare Organizations. pp. 40-41. <http://www.jcaho.org>.

<sup>49</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2555). *ประมวลกฎหมายอาญาลบอั้งอิง* (พิมพ์ครั้งที่ 29). น. 38-39.

ความผิดและโทษที่จะลงแก่การกระทำนั้นจะหนักกว่าที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายมิได้” และมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษทางอาญา หากได้กระทำการที่กฎหมายซึ่งใช้บังคับในขณะนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายได้ โดยหลักการนี้มีสาระสำคัญคือ กฎหมายอาญาต้องบัญญัติการกระทำที่เป็นความผิดและโทษไว้อย่างชัดเจน ห้ามใช้จารีตประเพณีลงโทษบุคคล ห้ามใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งมาลงโทษบุคคล ดีความกฎหมายอาญาอย่างเคร่งครัด หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง

การลงโทษทางอาญาของไทย<sup>50</sup> มี 5 สถานคือ (1) ประหารชีวิต (2) จำคุก (3) กักขัง (4) ปรับ (5) ริบทรัพย์สิ้น การลงโทษจำคุกและกักขังเป็นการจำกัดเสรีภาพ โดยหลักทั่วไปแล้วการออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อกฎหมายดังกล่าวได้รับการพิจารณา และได้รับอนุมัติโดยรัฐสภาซึ่งเป็นตัวแทนของประชาชน การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ อีกทั้งจะต้องไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ<sup>51</sup>

โดยส่วนใหญ่แล้วความผิดที่มักเกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลหรือการรับบริการสาธารณสุขมักเป็นความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย ซึ่งแบ่งออกเป็น ความผิดต่อชีวิต (มาตรา 288-294) ความผิดต่อร่างกาย (มาตรา 295-300) ความผิดฐานทำให้แท้งลูก (มาตรา 301-305) ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วยเจ็บ หรือคนชรา (มาตรา 306-308)<sup>52</sup>

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่เกิดขึ้นบ่อย

การพิสูจน์ความผิดทางอาญานั้นจะต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดจริงจึงจะลงโทษจำเลยได้ ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด<sup>53</sup> มาตรฐานการพิสูจน์ในขั้นตอนต่างๆของการดำเนินคดีอาญาไม่ว่าจะเป็นชั้นสอบสวน ชั้นสั่งคดีของพนักงานอัยการ ชั้นพิจารณาพิพากษาของศาล รวมทั้งกระบวนการพิจารณาข้างเคียงได้แก่มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดของจำเลยในระดับปราศจากข้อสงสัยตามสมควร อันเป็นมาตรฐานการพิสูจน์หลักในคดีอาญาที่ใช้ในการชั้นพิพากษาของศาล ตามที่กำหนดไว้ในประมวล

<sup>50</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18

<sup>51</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

<sup>52</sup> ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ. (2555). *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและโทษ* (พิมพ์ครั้งที่ 9). น. 23-27.

<sup>53</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39



กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227<sup>54</sup> และในมาตรา 227/1 บัญญัติว่า ในการวินิจฉัยซึ่งนำนักพยานบอกเล่า พยานชัดทอด พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง<sup>55</sup> ประเทศไทยใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ทั้งพนักงานสอบสวน อัยการและศาลซึ่งเป็นองค์กรรัฐร่วมกันพิสูจน์ความผิดและความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย<sup>56</sup> ซึ่งในประเศยุโรปเป็นนิติสัมพันธ์สองฝ่าย แต่ในขณะที่เดียวกันประเทศไทยเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาต่อศาลได้โดยตรงด้วย<sup>57</sup> รูปแบบของประเทศไทยจึงเป็นนิติสัมพันธ์สามฝ่ายในคดีอาญา ในการพิจารณาความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลยทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องต่างมีหน้าที่ต้องฟังพยานหลักฐานที่มีอยู่ในชั้นสอบสวน ฟ้องร้องและชั้นสั่งคดีโดยละเอียดและถูกต้องที่สุดเท่าที่จะทำได้ในขณะนั้น ทำให้พยานหลักฐานที่ปรากฏในชั้นศาลเป็นพยานหลักฐานที่มีความน่าเชื่อถือมากที่สุดรวมทั้งในชั้นศาลเป็นหลักประกันความเป็นธรรมให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย<sup>58</sup> เพราะวัตถุประสงค์การลงโทษทางอาญาเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคมเป็นหลัก (Social Protection Theory)

จากทฤษฎีแนวคิดวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญามี 4 กรณี คือ 1. การลงโทษเพื่อป้องกันการทำความผิดอีก 2. เพื่อยับยั้งไม่ให้อันตราย 3. เพื่ออบรมสั่งสอนให้ทั้งผู้กระทำผิดและสังคมได้รับรู้ว่าการกระทำใดเป็นการกระทำที่ผิด 4. เพื่อฟื้นฟูเพื่อคืนผู้กระทำผิดให้แก่สังคม<sup>59</sup> ในปัจจุบันวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญาเน้นการให้โอกาสต่อผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ เพื่อให้สามารถกลับเข้าสู่สังคมและ โดยเฉพาะบุคลากรที่มีความจำเป็นและเป็นประโยชน์ต่อสังคมในภาวะขาดแคลนบุคลากรดังกล่าว นั้น นอกจากเรื่องการไต่ถามถึงเชิงสมานฉันท์ การบรรเทาโทษ การลดโทษ และการรอกการลงโทษหรือรอกกำหนดโทษแล้ว อัตราโทษทางอาญาก็เป็นอีกเรื่องหนึ่งที่ควรคำนึงถึงในบุคลากรที่ขาดแคลนได้มีโอกาสกลับมาปฏิบัติหน้าที่ที่เป็นประโยชน์ต่อสังคมได้เร็วขึ้น สำหรับแนวคิดในการลงโทษเพื่อแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิดนั้น ในกรณีประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก็สามารถทำให้ผู้กระทำความผิดมีความระมัดระวังมาก

<sup>54</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227

<sup>55</sup> คณิง ภาไชย. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2* (พิมพ์ครั้งที่ 7). น. 284.

<sup>56</sup> คณิต ฌ นคร. เล่มเดิม.

<sup>57</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28

<sup>58</sup> จรุงจิต บุญเขย. (2549). *มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา*. น. 1-2.

<sup>59</sup> La Fave, W.R. (2003). *Criminal Law* (4th ed.). pp. 26-31.

ขึ้นได้ แต่กรณีประมาทเลินเล่อต่างๆ ไปที่เกิดจากการกระทำโดยพลั้งเผลอซึ่งอาจเกิดกับบุคคลทุกคน แนวคิดในการลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดอาจจะขาดประสิทธิภาพ<sup>60</sup>

โครงสร้างความคิดทางอาญาในการพิสูจน์ความผิดนั้นประกอบด้วยสาระสำคัญ 3 ประการคือ 1. การครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ ได้แก่องค์ประกอบภายนอกคือส่วนที่อยู่ภายนอกที่ประกอบอยู่ในความผิดฐานใดฐานหนึ่งและองค์ประกอบภายใน คือส่วนภายในตัวผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นส่วนจิตใจที่ประกอบอยู่ในความผิดฐานใดฐานหนึ่งนั้นจะต้องมีอยู่เสมอจึงจะเกิดความรับผิดในทางอาญาได้ 2. ความผิดกฎหมาย คือในความผิดแต่ละฐานมีปทัสสถานที่เป็นข้อห้ามในการกระทำนั้น ในการกระทำนั้นไม่มีเหตุที่กฎหมายอนุญาตให้ทำได้ปรากฏอยู่ ไม่มีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ 3. ความชั่ว หมายถึงการดำเนินได้ของการกำหนดเจตจำนง นอกจากนี้ยังคำนึงถึงคุณธรรมทางกฎหมายประกอบด้วย ซึ่งหมายถึงประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันที่กฎหมายมุ่งคุ้มครอง หรือประโยชน์ที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองการกระทำใดที่ครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติและเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายจะเป็นการกระทำที่ชั่วหรือไม่นั้น ย่อมขึ้นอยู่กับ การตัดสินใจในการกระทำนั้นของผู้กระทำความผิดในขณะที่กระทำการนั้น<sup>61</sup> นอกจากนี้ยังจะต้องไม่มีเหตุยกเว้นโทษด้วย

การกระทำโดยฐานความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ปวยนั้นมีทั้งส่วนที่เป็นเจตนากระทำความผิดและส่วนที่กระทำความผิดโดยประมาท ถ้าพิสูจน์ได้ว่าการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพนั้นครบองค์ประกอบตามโครงสร้างความคิด ผู้กระทำดังกล่าวจึงต้องรับผิดทางอาญา บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อเจตนาไว้แต่จะได้กระทำความผิดโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมาย บัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือไว้ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา<sup>62</sup> กรณีตัวอย่างที่ผู้ให้บริการอาจถูกฟ้องข้อหาเจตนากระทำความผิดเช่น เจตนาออกใบรับรองแพทย์เท็จ เจตนากระทำโดยฝ่าฝืนต่อการให้ความยินยอม เจตนาเปิดเผยความลับผู้ปวย ละทิ้งผู้ปวย การุณยฆาต เป็นต้น กระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเสี่ยงเห็นผลของการกระทำนั้น ถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดจะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเสี่ยงเห็นผลของการกระทำนั้นมิได้ การกระทำให้

<sup>60</sup> นนทिया ทองสุข. (2525). ความเหมาะสมของโทษจำคุกกรณีประมาททางอาญา. น. 72-85.

<sup>61</sup> คณิศ ฅ นกร. เล่มเดิม.

<sup>62</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59 วรรคแรก

หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้น โดยงดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย<sup>63</sup> ฐานความผิดที่เกี่ยวกับผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพกระทำโดยเจตนามีหลายฐานความผิดส่วนใหญ่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดต่อชีวิตและร่างกาย เนื่องจากการตรวจรักษาผู้ป่วยเป็นการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายมนุษย์ เช่นการสั่งการรักษาทางโทรศัพท์ต่อมาผู้ป่วยเสียชีวิตเนื่องจากความเจ็บป่วย แพทย์ต้องรับผิดชอบงดเว้นการกระทำเพื่อป้องกันผลนั้น เป็นความผิดฐานเจตนากระทำความผิด แพทย์จะต้องรับผิดชอบหรือไม่จะต้องพิสูจน์ตามโครงสร้างความรับผิดทางอาญา

ส่วนใหญ่แล้วปัญหาการฟ้องร้องทางการแพทย์มักเกิดจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพมักจะเป็นเรื่องประมาทมากกว่าเจตนากระทำความผิดกระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนาแต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่<sup>64</sup>

ฐานความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับแพทย์ที่ก่อความเสียหายต่อชีวิตและร่างกายของผู้ป่วยในการประกอบวิชาชีพเนื่องจากการกระทำโดยประมาทแล้วมีความผิดทางอาญาได้หลายฐาน เช่นกระทำการรักษาผู้ป่วยโดยประมาท เป็นเหตุให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย<sup>65</sup> ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หากความประมาทนั้นทำให้ผู้ป่วยได้รับอันตรายสาหัส<sup>66</sup> ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งความผิดทั้งสองฐานดังกล่าวถือเป็นความผิดร้ายแรงและเป็นความผิดอันยอมความมิได้ ส่วนกรณีประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นเป็นอันตรายแก่กายและจิตใจเป็นเพียงความผิดลหุโทษ<sup>67</sup> ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

คำพิพากษาศาลจังหวัดสุราษฎร์ธานี (เกาะสมุย)<sup>68</sup> พิพากษาจำคุกแพทย์ทั้งสองมีกำหนดคนละ 4 ปี โดยมีได้รอลงโทษและพิพากษาจำคุกพยาบาลผู้ดูแลผู้ป่วยเป็นเวลา 1 ปี ในความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 คคืออยู่ระหว่างอุทธรณ์

<sup>63</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 2 วรรค 3 และวรรคท้าย

<sup>64</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 4

<sup>65</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291

<sup>66</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 300

<sup>67</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 390

<sup>68</sup> คดีหมายเลขแดงที่ 666/2549

คำพิพากษาศาลจังหวัดทุ่งสง<sup>69</sup> พิพากษาว่าคำเลขที่ 1 ไม่มีความผิดตามฟ้องเพราะความตายของผู้ป่วยมิได้เป็นผลมาจากการกระทำของจำเลยที่ 1 ส่วนจำเลยที่ 2 มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายซึ่งเป็นการกระทำที่ค่อนข้างประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง พิพากษาจำคุก 3 ปี หลังเกิดเหตุก็ไม่ได้บรรเทาผลร้ายให้แก่ญาติผู้เสียหายและให้การปฏิเสธตลอดมาจึงไม่มีเหตุรอการลงโทษ ศาลอุทธรณ์ภาค 8 พิพากษาเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม 2551 แก่กลับให้ยกฟ้องโจทก์สำหรับทั้งจำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 2

คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5<sup>70</sup> ซึ่งเป็นคดีที่ฟ้องแพทย์ซึ่งทำการผ่าตัดดูดไขมันผู้ป่วยอายุ 17 ปี อันเป็นเหตุให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย คดีนี้ศาลจังหวัดเชียงใหม่พิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 ฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายและความผิดตามพระราชบัญญัติฯ โดยวินิจฉัยว่าจำเลยมิได้กระทำตามมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้ดีที่สุด จำเลยงดเว้นไม่ได้ปฏิบัติตามขั้นตอนและไม่ได้ใช้ความระมัดระวังตามปกติวิสัยของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจนเป็นเหตุให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย จึงถือเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง พิพากษาจำคุก 4 ปี คู่ความทั้งสองฝ่ายอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 5 วินิจฉัยเป็นจำคุกจำเลย 4 ปี 3 เดือน

จากตัวอย่างคดีทั้ง 3 รายคำบรรยายพิพากษาของศาลใช้คำว่าประมาทอย่างร้ายแรงและประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง กฎหมายไทยและคำพิพากษาของศาลไม่ได้มีการให้เหตุผลว่าประมาทอย่างร้ายแรงแตกต่างกับประมาทอย่างไร แต่เป็นที่เข้าใจกันเองว่าประมาทอย่างร้ายแรงน่าจะมีระดับของความประมาทมากกว่าประมาท

ในระบบกฎหมายต่างประเทศเช่นในกฎหมายคอมมอนลอว์มีการแบ่งระดับของความประมาททางอาญาที่จะต้องมีระดับของความประมาทที่สูงกว่าประมาทธรรมดาเรียกว่าประมาทโดยจงใจ (Recklessness) จึงจะฟ้องคดีอาญาได้ ในทางแพ่งระดับความประมาทที่สูงกว่าประมาทธรรมดาใช้คำว่า Gross negligent หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง แนวคิดของ Jerome Hall นักกฎหมายคอมมอนลอว์เห็นว่ากรกระทำโดยประมาทหรือเพียงแต่ความไม่ระมัดระวัง (Inadvertence) แล้วก่อให้เกิดความเสียหายไม่ถือเป็นความผิดอาญา เว้นแต่เป็นการประมาทโดยจงใจ (Recklessness) เช่นดื่มสุรา รู้ว่าประมาทแต่ยังจงใจขับรถ แตกต่างจากประมาทโดยไม่จงใจ เช่นการกระทำที่ซุ่มซ่ามแต่ไม่จงใจ หรือที่เรียกว่าประมาทโดยรู้ตัวกับประมาทโดยไม่รู้ตัว อันจะ

<sup>69</sup> คดีหมายเลขแดงที่ 2961/2550

<sup>70</sup> คดีหมายเลขแดงที่ 935/2550

ชี้ให้เห็นถึง Mens Rea หรือเจตนาร้ายอันเป็นองค์ประกอบของความผิด<sup>71</sup> ในกรณีของแพทย์ เป็นเรื่องที่เราเห็นได้ชัดว่าแม้แต่แพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญอย่างสูงก็อาจจะเลยที่จะตัดสินใจผิดพลาดในการรักษาผู้ป่วยได้ หากนำการกระทำของแพทย์มาพิจารณาเทียบกับมาตรฐานในทางภาวะวิสัย (Objective standard of care) แต่การกระทำดังกล่าวมิจำเป็นต้องแสดงให้เห็นทัศนคติที่ละเลยไม่เอาใจใส่ผู้อื่น เนื่องจากความผิดพลาดดังกล่าวเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นเป็นปกติในชีวิตมนุษย์ ในประเทศนิวซีแลนด์ พบว่าวิสัญญีแพทย์ร้อยละ 89 ทำผิดพลาดในการประกอบวิชาชีพ แต่สรุปไม่ได้ว่าแพทย์ประมาท แต่แสดงให้เห็นว่าแพทย์เกือบทุกคนอาจกระทำการ โดยต่ำกว่ามาตรฐานได้ แต่ถ้าแพทย์เห็นถึงความเสี่ยงภัยอันตรายแต่ยังคงฝืนกระทำเป็นมาตรฐานทางอรรถวิสัยเป็นความผิดทางอาญา<sup>72</sup> กฎหมายประเทศอังกฤษถือว่าการกระทำโดยประมาท (Negligence) คือการละเลยที่จะปฏิบัติตามมาตรฐานความระมัดระวังตามหน้าที่ของตน (Standard of care) ศาลได้เพิ่มหลักเกณฑ์ว่าความประมาทที่ต้องรับโทษในทางอาญาจะต้องเป็นการกระทำประมาทอย่างร้ายแรง (Gross) การกระทำที่เบี่ยงเบนจากมาตรฐานความระมัดระวังเพียงเล็กน้อยหรือมีเหตุอันสมควรไม่เป็นเหตุให้บุคคลต้องรับโทษทางอาญา<sup>73</sup> ซึ่งแตกต่างกับระบบกฎหมายชีวิตลอร์วี่ ไม่ได้แยกความแตกต่างของระดับความประมาทให้แตกต่างระหว่างการฟ้องคดีแพ่งและคดีอาญา สำหรับกฎหมายไทยมีการแบ่งระดับของความประมาทปรากฏคำว่าประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงบัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 คือหากเป็นการละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่แล้ว ผู้เสียหายจะสามารถฟ้องร้องได้แต่หน่วยงานของรัฐเท่านั้น จะฟ้องตัวเจ้าหน้าที่ไม่ได้ แต่เมื่อหน่วยงานต้องรับผิดชอบและชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายแล้วจะไล่เบี้ยเจ้าหน้าที่ได้เฉพาะเป็นการกระทำประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

คดี State of New York v. Einaugler (N.Y. App. Div. 1994)<sup>74</sup> เป็นกรณีที่ Dr. Gerald Einaugler เป็นแพทย์ผู้ดูแลในสถานรักษาคนชรา ถูกตัดสินจำคุก 52 สัปดาห์เนื่องจากกระทำโดยประมาทและละเมิดกฎหมายเกี่ยวกับสุขภาพของรัฐ Dr. Einaugler ได้สั่งให้อาหารเหลวทางสายแก่ Ms. Lamour ผู้ป่วยโดยผิดพลาด โดยให้อาหารเหลวเข้าไปทางท่อที่ใช้ระบายของเสียทางช่องท้อง

<sup>71</sup> Hall, J. (1963). Negligent behaviors should be excluded from Penal Liability. *Columbia Law Review*, 63. p. 634.

<sup>72</sup> Alexander Mccall Smith. (1995). Criminal or merely human: The prosecution of negligent doctors. *Journal of Contemporary Health Law and Policy*. pp. 131-132. available from <http://www.westlaw.com>.

<sup>73</sup> Williams, G. (1983). *Textbook of criminal law* (2th ed.). London: Stevens & Son. pp. 88-90.

<sup>74</sup> Crane, M. (1998). *Medical convictions how prosecutors are charging doctors with criminal malpractice--and why patients should be very scared*. pp. 1-5.

แทนที่จะเป็นท่อที่ส่งอาหารไปยังกระเพาะอาหาร ดังนั้นสารอาหารจึงเข้าไปอยู่ในท่อที่ใช้ลำเลียงของเสียจากเลือดผู้ป่วย หลังจากการให้อาหารทางสายหลายครั้งพยาบาลก็พบสิ่งผิดปกติเรื่องจากผู้ป่วยหายใจติดขัดและอาเจียนและได้แจ้งไปยัง Dr. Einaugler เมื่อมีการแจ้งไปยังโรงพยาบาล Dr. Einaugler ได้รับคำแนะนำจากแพทย์ที่มีคุณวุฒิมากกว่าว่าให้ย้ายผู้ป่วยไปยังโรงพยาบาลทันที แม้ Dr. Einaugler จะรู้ว่าอาการของคนไข้ร้ายแรงแต่ก็ไม่ได้ส่งย้ายผู้ป่วยเข้าโรงพยาบาลทันที แต่รออีกมากกว่า 10 ชั่วโมง หลังจากส่งโรงพยาบาลผู้ป่วยถึงแก่ความตายในไม่กี่วันถัดมา A New York State Medical-Conduct Board ได้พิจารณาว่าการกระทำดังกล่าวไม่มีความผิดเพราะเป็นเพียงความเข้าใจผิดเนื่องจากความคล้ายคลึงกันของท่อทั้งสองในร่างกายผู้ป่วย อัยการจึงฟ้องคดี ในคดีดังกล่าวศาลตัดสินว่า Dr. Einaugler ไม่ได้กระทำความผิดทางอาญาโดยประมาทในการที่ไม่ระวังสั่งให้อาหารเหลวทางสายแก่ผู้ป่วย แต่ศาลเห็นว่ากรณีที่ Dr. Einaugler ละเลยต่อคำแนะนำของแพทย์ที่มีคุณวุฒิมากกว่าที่ให้อาหารผู้ป่วยไปโรงพยาบาลทันทีไม่อาจถือว่าเป็นข้อผิดพลาดโดยสุจริตในการตัดสินใจทางการแพทย์ได้ การกระทำของ Dr. Einaugler เป็นการตระหนักดีถึงความเสี่ยงภัยอันตรายที่เกิดต่อร่างกายผู้ป่วยแต่เลือกที่จะไม่ใส่ใจถึงภัยอันตรายดังกล่าว นอกจากนี้ยังเป็นการเบี่ยงเบนอย่างร้ายแรงจากมาตรฐานของการกระทำที่วิญญูชนควรมีและควรใช้ในสถานการณ์เดียวกัน ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่าการกระทำที่เบี่ยงเบนจากมาตรฐานอย่างร้ายแรงถือเป็นองค์ประกอบสำคัญของการกระทำ ความผิดอาญาแล้ว ข้อสังเกต ศาลมิได้ตัดสินว่าการสั่งให้อาหารทางสายที่ผิดพลาดถือเป็นความประมาทในระดับที่เป็นความผิดอาญา ประเด็นที่ศาลพิจารณาว่าเป็นความผิดอาญาคือการกระทำโดยประมาทในส่วนที่ Dr. Einaugler ละเลยไม่ส่งผู้ป่วยเข้าโรงพยาบาลทันทีที่เห็นได้ถึงภัยอันตรายที่กำลังเกิดขึ้นกับผู้ป่วย

ปัจจุบันนี้มีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับความประมาทที่กระทำความผิดอาญาโดยนิตบุคคลขึ้นในปี 2007 นับเป็นกฎหมายในระดับสากลที่บัญญัติขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาของการที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่ใช่นักกฎหมายที่สามารถลงโทษโดยจำคุกหรือประหารชีวิตได้ แต่เมื่อผู้กระทำความผิดอาญาเป็นประเภทนิตบุคคลที่แสดงออกโดยประมาทเป็นเหตุให้บุคคลอื่นเสียชีวิตต้องได้รับโทษตามกฎหมายนี้ แต่ได้จำกัดระดับของความประมาทไว้ในกฎหมายว่าต้องเป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น (Gross) และจะต้องเป็นความประมาทที่ก่อให้เกิดบุคคลอื่นเสียชีวิตเท่านั้น<sup>75</sup> วันที่ 12 เมษายน 1995 สำนักงานที่ปรึกษากฎหมาย Milwaukee County District โดย E. Michael McCann ฟ้องบริษัท Chem-Bio ในกรณีวินิจฉัยการตรวจคัดกรองมะเร็งปากมดลูก (Pap smear) ของนาง Karin Smith และนาง Dolores Geary ในปี 1989 ผิดพลาด ซึ่งแต่ละคนได้เสียชีวิตในปี 1993 McCann ยังได้ฟ้องแพทย์ผู้มีหน้าที่ควบคุมดูแลและฟ้องผู้อ่านผลการตรวจ Pap

<sup>75</sup> Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 sec. 4b

smear นาย McCann ได้อ้างถึงสภาพการทำงานที่ผู้อ่านผลการตรวจจำนวนถึง 30,000 – 40,000 รายต่อปี แต่อัตราการอ่านผลตามคำแนะนำควรอยู่ในอัตราสูงสุด 12,000 รายต่อปี นาย McCann ได้ยืนยันว่าไม่ใช่เป็นความประมาทธรรมดา (Negligence) แต่เป็นความจงใจประมาทเกินเลื้อ (Recklessness)

ในวันที่ 26 กรกฎาคม 1995 ศาลอุทธรณ์แห่ง Wisconsin<sup>76</sup> ได้วางหลักนิติบุคคลที่สามารถถูกฟ้องผู้เป็นคดีอาญาได้ และศาลไม่รับการอุทธรณ์ของบริษัท Chem-Bio ยืนยันการพิพากษาในคดีอาญาโดยการปรับบริษัท Chem-Bio เป็นจำนวนเงิน 20,000 ปอนด์ซึ่งเป็นค่าปรับจำนวนสูงที่สุดของกฎหมาย Wisconsin ด้วยเหตุผลในคำพิพากษาว่า บริษัท Chem-Bio ตระกะที่ทำการตรวจ Pap smear จำนวนมากกว่าพันรายต่อเดือนซึ่งมากเกินไปกว่าศักยภาพที่จะทำการชันสูตรให้ได้ผลลัพธ์ที่ถูกต้อง คำตัดสินของศาลทำให้คำขวัญของบริษัทที่ว่า Family Health Plan กลายเป็น Family Death Plan ไปเสียแล้ว คดีนี้แสดงให้เห็นว่าบริษัทหรือนิติบุคคลก็ถูกฟ้องเป็นคดีอาญาได้ โดยเฉพาะในประเด็นของการจงใจขาดความระมัดระวัง แสดงว่าภาวะทางจิตใจที่กระบวนกรยุติธรรมพิจารณาไม่เพียงแต่จิตใจของบุคคลเท่านั้น แต่บริษัทหรือนิติบุคคลก็มีภาวะจิตใจได้ เพราะนิติบุคคลก็มีการตัดสินใจได้โดยผู้แทนนิติบุคคลซึ่งเป็นมนุษย์ที่สามารถทำหน้าที่ตัดสินใจแทนนิติบุคคลซึ่งเป็นนามธรรมได้เช่นเดียวกัน

บุคลากรด้านสุขภาพมีความจำเป็นและเป็นประโยชน์ต่อสังคมในภาวะขาดแคลนบุคลากรดังกล่าวนี้ นอกจากเรื่องการใกล้เคียงเชิงสมานฉันท์ การบรรเทาโทษ การลดโทษ และการรอกการลงโทษหรือรอกกำหนดโทษแล้ว อัตราโทษทางอาญาก็เป็นอีกเรื่องหนึ่งที่ควรคำนึงถึงในบุคลากรที่ขาดแคลนได้มีโอกาสกลับมาปฏิบัติหน้าที่ที่เป็นประโยชน์ต่อสังคมได้เร็วขึ้น

เหตุบรรเทาโทษตามมาตรา 78 คือถ้าศาลเห็นสมควรจะลดโทษไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิด เหตุบรรเทาโทษนั้นได้แก่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้โหดเขลาเบาปัญญา ตกอยู่ในความทุกข์อย่างสาหัส มีคุณความดีมาแต่ก่อน รู้สึกความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายแห่งความผิดนั้น ลุแก่โทษต่อเจ้าพนักงานหรือให้ความรู้แก่ศาลอันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา หรือเหตุอื่นที่ศาลเห็นว่ามิลักษณะทำนองเดียวกัน ในทางการแพทย์นั้นการบรรเทาผลร้ายเช่นการให้ความช่วยเหลือหลังจากเกิดผลกระทบขึ้นแล้วอย่างเต็มที่ ไม่ว่าจะเป็นการรักษาพยาบาล แก้ไขให้ดีขึ้น การให้ความช่วยเหลืออื่นๆ รวมทั้งการเยียวยาความเสียหาย และการไปงานศพกรณีเสียชีวิต

<sup>76</sup> Van Grunsven, P. R. (1997, Fall). Medical malpractice or criminal mistake?-An analysis of past and current criminal prosecutions for criminal mistakes and fatal errors. DePaul Journal of Health Care Law, pp. 24-27. a available from <http://www.westlaw.com>

เหตุอันควรปราณีตามมาตรา 56 เมื่อศาลได้มีการพิจารณาวินิจฉัยการกระทำ ความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกินสามปี ไม่ปรากฏว่าเคยรับโทษจำคุกมาก่อนหรือจำคุกมาก่อนกรณี ประมาทหรือความผิดลหุโทษ ศาลคำนึงถึงอายุ ประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ และสิ่งแวดล้อมของผู้นั้น หรือสภาพความผิดหรือเหตุอันควร ปราณีแล้ว ศาลอาจเห็นสมควรที่จะพิพากษาว่ามีความผิดแต่รอการกำหนดโทษไว้ หรือกำหนดโทษ แต่รอการลงโทษไว้แล้วปล่อยตัวไป เพื่อให้โอกาสกลับตัวภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด แต่ต้อง ไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ศาลพิพากษา โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองประพฤติดังกล่าวด้วย หรือไม่ได้ ซึ่งแพทย์เป็นบุคลากรที่มีการศึกษาสูงและเป็นประโยชน์ต่อสังคมอย่างยิ่ง โดยอาชีพ ถ้า มีประวัติดีและความประพฤติดี ศาลก็จะพิจารณารอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษ

#### 2.2.1.2 ความรับผิดชอบแพ่ง

ความรับผิดชอบแพ่งนั้นจะต้องพิสูจน์ตามมูลหนี้ทางสัญญาและมูลหนี้ละเมิด การที่ผู้ป่วยเดินเข้าไปในสถานพยาบาลเพื่อรับการตรวจรักษาสัญญาที่เกิดขึ้นแล้วโดยพฤตินัยและมี ผลตามกฎหมาย กรณีที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญาหรือมีผลกระทบหรือความเสียหายเกิดขึ้น จึงต้องมีการ พิสูจน์ความรับผิดชอบแพ่งว่าเป็นการชำระหนี้ไม่ตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้<sup>77</sup> แต่ กรณีเป็นมูลหนี้ละเมิด เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้น ต้องมีการพิสูจน์ความเสียหายและความรับผิดชอบ แพ่งเพื่อชดเชยค่าสินไหมทดแทนว่าจงใจหรือประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย ต่อชีวิต ร่างกายอนามัย ทรัพย์สิน เสรีภาพและชื่อเสียง<sup>78</sup>

คำพิพากษาฎีกาศีผู้ป่วยซึ่งเสียชีวิตเนื่องจากภาวะน้ำคร่ำไหลย้อนเข้าปอด<sup>79</sup> “พยานหลักฐานของโจทก์ที่ 1 ถึงที่ 6 มีน้ำหนักน่ารับฟังมากกว่าพยานหลักฐานของจำเลยที่ 1 ที่ 3 และที่ 4 ข้อเท็จจริงฟังได้ว่าจำเลยที่ 3 และที่ 4 เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมไม่ได้รับรักษามาตรฐาน ของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุด ตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษา จริยธรรมแห่งวิชาชีพ หมวดที่ 3 การประกอบวิชาชีพเวชกรรม ข้อที่ 1 ดังนั้น การที่จำเลยที่ 3 และที่ 4 ทอดทิ้งผู้ตายไปรักษาพยาบาลผู้ป่วยรายอื่นจนเป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย ถือได้ว่าจำเลยที่ 3 และที่ 4 กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย จำเลยที่ 3 และที่ 4 จึงต้องร่วมกันรับ รับผิดชอบค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์ที่ 1 ถึงที่ 6”

<sup>77</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 215

<sup>78</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

<sup>79</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 7634/2554



ความรับผิดทางละเมิด ใช้ในลักษณะที่ว่าทางฝ่ายโจทก์ได้สิทธิที่จะเลือกให้จำเลยต้องรับผิดตามหลักใดหลักหนึ่งใน 3 หลัก ดังนี้

(1) **Fault Liability** (ความรับผิดต่อการกระทำของตนเอง) ตาม ม.420, ม.423

ว.1

(2) **Strict Liability** (ความรับผิดอย่างเคร่งครัด) ตาม ม.433-ม.437 ว.1,ว.2

431

(3) **Vacarious Liability** (ความรับผิดเพื่อการกระทำของคนอื่น) ตาม ม.425-

เหตุยกเว้นความรับผิดทางละเมิด มีดังนี้

(1) **กฎหมายเฉพาะ** เป็นเหตุยกเว้นความรับผิดที่ไม่ถูกรวมอยู่ในกฎหมายละเมิด แต่มีกฎหมายเฉพาะที่บัญญัติยกเว้นความรับผิดทางละเมิด เช่น

ก. ปพพ. มาตรา 423 ว.2 : ให้ยกเว้นความรับผิดสำหรับละเมิด ตาม ม.423 ว.1 กรณีผู้ส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ได้รับยกเว้นตามมาตรา 423 ว.2

ข. รัฐธรรมนูญ มีบทบัญญัติให้เอกสิทธิ์คุ้มครอง ส.ส., ส.ว, ครม. ที่เข้าไปประชุมในสภาผู้แทนราษฎร, วุฒิสภา หรือรัฐสภา รวมทั้งบุคคลที่ประธานสภาอนุญาตให้เข้าไปร่วมแถลง ร่วมประชุมด้วย ก็ให้ได้เอกสิทธิ์ความคุ้มกันนี้

ค. พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 วางหลักยกเว้นความรับผิดของเจ้าหน้าที่รัฐที่ทำละเมิดไปในการปฏิบัติหน้าที่ โดยประมาทเลินเล่อธรรมดา หรือโดย Strict Liability ซึ่งมีได้ทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ไม่ว่าจะทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกหรือหน่วยงานของรัฐหน่วยใดก็ตาม

ง. พ.ร.บ.คุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 ก็มีผลในเชิงคุ้มครองหรือยกเว้นความรับผิดให้แก่คนใช้รถหรือเจ้าของรถยนต์ที่ประกันภัย หลังจากທີ່บริษัทประกันภัย ต้องชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายหรือผู้ที่ได้รับบาดเจ็บ ให้ไม่ต้องถูกไล่เบี้ยให้รับผิด ซึ่งมีผลเท่ากับได้รับยกเว้นความรับผิด

(2) **นิรโทษกรรม** ตามมาตรา 442-452

(3) **ความยินยอมของผู้เสียหายที่ทำให้ไม่เป็นละเมิด (Volenti Non Fit Injuria)**

ในทางกฎหมายละเมิดเราใช้แนวทางของกฎหมาย Common Law ที่ให้ถือว่าเรื่องความยินยอมของผู้เสียหาย ยกเว้นความรับผิดในทางละเมิด อยู่ในกลุ่มยกเว้นความรับผิด แต่ในกฎหมาย ฝรั่งเศสและเยอรมัน ไม่มีกลุ่มยกเว้นความรับผิด

กฎหมาย ฝรั่งเศสตีความว่า เมื่อผู้เสียหายยินยอมโดยสมัครใจโดยแท้ ว่าจะรับความเสียหายหรือความเสียหายจากจำเลยโดยแท้ ถือว่าไม่ได้รับความเสียหาย เมื่อไม่มีความเสียหายเกิดขึ้น จึงไม่ครบองค์ประกอบเป็นละเมิด ตาม มาตรา 1382 (กม.FR) ไม่ใช่เพราะมีข้อต่อสู้เรื่องการยกเว้น โดยเฉพาะ

ส่วนกฎหมายเยอรมัน ใช้อองค์ประกอบในเรื่องการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย ม.823 ว.1 ของประมวลแพ่งเยอรมันว่าต้องเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงจะเป็นละเมิด

ดังนั้นเมื่อผู้เสียหายไปยินยอมโดยสมัครใจ ให้จำเลยกระทำกับตนได้ เช่นนั้น จึงทำให้การกระทำของจำเลยไม่เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย ดังนั้นเมื่อขาดองค์ประกอบการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงไม่เป็นละเมิด

ในกฎหมาย Common Law ไม่มีองค์ประกอบความรับผิดชอบที่เป็นหลักทั่วไปเหมือนในระบบประมวล เพราะละเมิดได้ถูกพัฒนาเป็นเรื่องราวตามฐานความผิด ฉะนั้นจึงต้องการให้นำหลักความยินยอมไปใช้ยกเว้นความรับผิดชอบได้ในทุกฐานความรับผิดในทางละเมิด จึงจำเป็นต้องจัดเอาหลักความยินยอมของผู้เสียหายมาอยู่ในเหตุยกเว้นความรับผิด โดยมีชื่อเรียกเป็นภาษาละตินว่า “Volenti Non Fit Injuria” ความหมายคือ ไม่มีความเสียหายเกิดขึ้นกับบุคคลที่ยินยอมเข้ารับภัยพิบัตินั้น ตีความได้ว่าเมื่อ ไม่มีความเสียหายก็ไม่มีความรับผิดฐานละเมิด เหตุผลไปสอดคล้องกับที่นักกฎหมายฝรั่งเศสใช้

แต่ของในประเทศอังกฤษจัดเอาไว้ในหมวดว่าด้วย เหตุยกเว้นความรับผิดทั้งหมด ก็เพราะว่ามีละเมิดบางอย่างที่ไม่ใช่ความเสียหายที่แท้จริง เช่น Innocent Agent ความยินยอมเช่นนี้ ถ้าผู้เสียหายยินยอมแล้วถือว่าเป็นเหตุยกเว้น

สำหรับประเทศไทย ศาลฎีกาและตำราส่วนใหญ่ในทางละเมิด มักจะจัดไปอยู่ในหมวดเหตุยกเว้นความรับผิด แต่มีข้อยกเว้นตามหนังสือของ *ท่านอาจารย์จิตติ* ที่นำเอาเรื่องความยินยอมของผู้เสียหาย ไปไว้ในมาตรา 420 โดยเห็นว่าการจะเป็นละเมิดตามมาตรา 420 ต้องมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งของผู้ถูกทำละเมิด เมื่อผู้ถูกทำละเมิด ไปให้ความยินยอมเข้ารับภัยพิบัติ จึงถือว่าไม่ได้รับความเสียหาย จำเลยจึงไม่ต้องรับผิดทางละเมิดเพราะไม่ครบองค์ประกอบเป็นละเมิดตาม ม.420

ศาลฎีกาไทยก็ยอมรับว่าข้อต่อสู้นี้ใช้ได้ตามกฎหมายละเมิดด้วย โดยเป็นไปตามกฎหมายทั่วไปแต่ก็ต้องมีเงื่อนไขของความยินยอม คือ

**ต้องมีการให้ความยินยอมให้กระทำโดยผู้เสียหาย**

**เป็นการยินยอมโดยแท้ไม่ได้ถูกหลอกลวงหรือกระทำผิด**

### การได้รับแจ้งข้อมูลที่เป็นสาระสำคัญต่อการเข้าถึงภัย

แต่กรณีกลับกันแพทย์จะอาศัยความไม่ยินยอมรับการรักษาของผู้ป่วยมาเป็นข้อต่อสู้ไม่ได้เพราะผู้ป่วยมิใช่เป็นผู้รู้ในวิชาชีพฯ ตัวอย่างคดีทางการแพทย์คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5 ความแพ่ง<sup>80</sup> แพทย์เจ้าของไข้เป็นสูติแพทย์อาวุโสระดับอาจารย์แพทย์ รับผิดชอบครรภ์ผู้ป่วยรายหนึ่งซึ่งเป็นครรภ์ที่สอง โดยครรภ์แรกคลอดธรรมชาติน้ำหนักแรกคลอด 4,300 กรัม ครรภ์ที่สองนี้แพทย์ได้ทำอัลตราซาวด์ให้แล้วเห็นว่าทารกในครรภ์มารดาน่าจะตัวใหญ่ ได้สอบถามผู้ป่วยว่าอยากจะคลอดโดยการผ่าตัดคลอดหรือไม่เพราะดูแล้วลูกน่าจะตัวใหญ่ มีโอกาสคลอดยากได้ ผู้ป่วยปฏิเสธเพราะต้องการจะคลอดเองตามธรรมชาติเนื่องจากครรภ์ก่อนก็ยังคงคลอดเองได้ แพทย์จึงให้ดำเนินการเฝ้าคลอดโดยปล่อยให้ไปตามกระบวนการคลอดเองตามธรรมชาติ จนกว่าหากมีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์จึงจะตัดสินใจผ่าตัดคลอดตามข้อบ่งชี้หากมีขึ้น การดำเนินการสู่การคลอดเป็นไปตามช่วงระยะเวลาที่เหมาะสมจนกระทั่งปากมดลูกเปิดหมด ส่วนน้ำอยู่ในระดับต่ำลง แพทย์ได้ใช้เข็มหมุนศีรษะเด็กให้อยู่ในแนวคิงซึ่งแพทย์ใช้เข็มหมุนศีรษะเด็กเป็นปกติประจำของแพทย์ และเอาเข็มออกแล้วจึงให้ผู้ป่วยเบ่งเองตามแนวที่หมุนไว้แล้ว ระยะเวลาสู่การคลอดศีรษะทารกอยู่ในช่วงเวลาตามปกติ ไม่มีลักษณะของการที่แสดงว่าจะมี CPD แต่อย่างใด จึงไม่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ที่จะทำการผ่าตัดคลอด แต่เมื่อศีรษะทารกคลอดแล้ว ต่อมาทำคลอดไหล่ยากโดยแพทย์ต้องทำคลอดไหล่ตามวิธีการทางการแพทย์ แต่หลังจากคลอดไหล่สำเร็จแล้วต่อมาปรากฏว่าไหล่และแขนข้างหนึ่งของทารกอ่อนแรงเคลื่อนไหวไม่ได้ ทารกแรกคลอดหนัก 4,800 กรัม จึงเป็นสาเหตุแห่งการฟ้องร้องคดีทางการแพทย์เป็นคดีแพ่ง ทนายความของแพทย์ท่านนี้ได้ยกข้อต่อสู้ว่าเนื่องจากแพทย์ทราบอยู่แล้วว่าทารกตัวใหญ่ และได้ให้คำแนะนำให้ผ่าตัดคลอดแล้ว แต่ผู้ป่วยไม่ยินยอม ต้องการจะคลอดเองตามธรรมชาติ กรณีดังกล่าวนี้แพทย์จึงไม่สามารถทำการผ่าตัดคลอดได้เพราะผู้ป่วยไม่ยินยอมผ่าตัด ผู้พิพากษาคัดสินให้แพทย์แพ้คดีเพราะเหตุว่าแพทย์รู้ว่าทารกในครรภ์ตัวใหญ่และรู้ว่าต้องผ่าตัดคลอด แต่ยังคงให้คลอดเองตามธรรมชาติโดยอาศัยความไม่ยินยอมรับการผ่าตัดของผู้ป่วยเป็นข้ออ้าง ซึ่งผู้ป่วยไม่มีความรู้ทางการแพทย์ แพทย์จะอาศัยความไม่รู้ในวิชาชีพมาเป็นข้ออ้างว่าผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาไม่ได้

ในการพิสูจน์ความเสียหายเพื่อชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด<sup>81</sup>

<sup>80</sup> คำพิพากษาศาลฎีกา คดีแดงหมายเลขที่ 1860/2554

<sup>81</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 วรรคแรก

หลักในการกำหนดค่าเสียหายซึ่งศาลอาจกำหนดให้ได้เป็น 3 รูปแบบคือ การกำหนดเป็นการลงโทษ การกำหนดเป็นการประมาณการและการกำหนดให้น้อยกว่าความเสียหายจริง ดังนี้

(1) การกำหนดค่าสินไหมทดแทนเป็นการลงโทษ บางกรณีเป็นการกระทำละเมิดที่มีพฤติการณ์ร้ายแรงออกอาจ ห้ามปรามแล้วยังไม่ฟัง ช่มเหรงแกผู้อื่น ทำทนายกฎหมาย บ้านเมือง หรือกระทั่งการทารุณโหดร้าย ศาลจึงใช้ดุลพินิจกำหนดค่าเสียหายเป็นเยี่ยงอย่างเป็นการพิจารณาถึงความชั่วร้ายของจำเลย โดยกำหนดโทษให้มากกว่าความเป็นจริงหรือสูงกว่าปกติเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิด เช่นตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค มีการบัญญัติความรับผิดชอบลงโทษไว้ว่า ถ้าการกระทำที่ถูกฟ้องร้องเกิดจากการที่ผู้ประกอบการกระทำโดยเจตนาเอาเปรียบผู้บริโภคโดยไม่เป็นธรรมหรือจงใจให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงไม่นำพาต่อความเสียหายที่จะเกิดแก่ผู้บริโภคหรือกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนต่อความรับผิดชอบในฐานะผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ผู้ประกอบการชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้บริโภค ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบการจ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนดได้ตามที่เห็นสมควร ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ต่างๆ เช่น ความเสียหายที่ผู้บริโภคได้รับผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบการได้รับ สถานะทางการเงินของผู้ประกอบการ การที่ผู้ประกอบการได้บรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นตลอดจนการที่ผู้บริโภคมีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายด้วย<sup>82</sup>

(2) การกำหนดค่าเสียหายจะเป็นกรณีทั่วไปตามมาตรา 438 หรือกรณีที่กฎหมายกำหนดค่าเสียหายไว้เฉพาะเรื่อง ประเภทความเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน เพราะจำนวนที่เรียกร้อง จำเลยอาจคัดค้านว่ามากเกินไป ศาลจึงกำหนดค่าเสียหายที่เห็นสมควรที่จะให้จำเลยชดใช้ ศาลต้องใช้การประมาณ มากน้อยเท่าไรต้องดูฐานะและสภาพสังคมของผู้เสียหายด้วย นอกจากนี้ศาลยังกำหนดค่าเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคตได้รวมทั้งการสงวนคำพิพากษาเพื่อกำหนดค่าเสียหายเพิ่มเติมเมื่อเกิดความเสียหายเพิ่มขึ้นในอนาคตด้วยโดยในกรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นแก่ร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยและในเวลาพิพากษาคดีเป็นการพ้นวิสัยจะหยั่งรู้ได้แม้ว่าความเสียหายนั้นมีแท้จริงเพียงใด ศาลอาจกล่าวในคำพิพากษาหรือคำสั่งว่ายังสงวนไว้ซึ่งสิทธิที่จะแก้ไขคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นอีกภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด<sup>83</sup>

(3) การกำหนดค่าสินไหมทดแทนน้อยกว่าความเสียหายจริง จำเลยต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้คุ้มกับความเสียหายนั้น การชดใช้ต้องชดใช้เป็นตัวเงิน จึงต้องกำหนด

<sup>82</sup> พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค มาตรา 42 วรรคแรก

<sup>83</sup> พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค มาตรา 40

จำนวนออกมาเป็นจำนวนเต็ม เท่ากับร้อยเปอร์เซ็นต์ แต่บางกรณีจำนวนไม่ควรนับผิดเต็ม เพราะมีผู้ต้องแบ่งความรับผิดชอบด้วย แต่ส่วนใหญ่แล้วถ้ามีจำเลยหลายคนก็มักจะให้ชดใช้ค่าเสียหายเป็นลักษณะลูกหนี้ร่วมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ก็มีกฎหมายที่กำหนดให้แบ่งความรับผิดชอบตามสัดส่วนของความผิดได้แก่พระราชบัญญัติรับผิดทางละเมิดเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 สิทธิเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามวรรคหนึ่งจะมีได้เพียงใดให้คำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำ และความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์โดยมีต้องให้ใช้เต็มจำนวนของความเสียหายก็ได้ ถ้าการละเมิดเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม ให้หักส่วนแห่งความรับผิดชอบดังกล่าวออกด้วย ในกรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน มิให้นำ หลักเรื่องลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับและเจ้าหน้าที่แต่ละคนต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเฉพาะส่วนของตนเท่านั้น<sup>84</sup>

การกำหนดความรับผิดกรณีจงใจ โดยเทียบเคียงกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 การ “จงใจ” นั้นเป็นการกระทำโดยเจตนา ตัวอย่างการจงใจกระทำละเมิดในทางการแพทย์ เช่น ออกใบรับรองแพทย์เท็จ บกพร่องเรื่องการให้ความยินยอม เปิดเผยความลับผู้ป่วย ละทิ้งผู้ป่วย การุณยฆาต เป็นต้น

การกำหนดความรับผิดในกรณีที่ไม่วะมัดระวัง หรือขาดความระมัดระวัง เพื่อต้องการคุ้มครองผู้ที่เกี่ยวข้อง ไม่ให้ได้รับความเสียหายจากการชำระหนี้ ความรับผิดอาจเกิดตามสัญญา หรือละเมิดก็ได้โดยมีหลักว่า ถ้าใช้ความระมัดระวังเต็มที่แล้วก็ไม่ต้องรับผิด ถ้าได้ใช้ความระมัดระวังตามมาตรฐานแล้ว แต่บางกรณีแม้จะใช้ความระมัดระวังอย่างเต็มที่แล้วก็ตาม แต่ก็ยังต้องรับผิดชอบอยู่ ถ้ามีข้อสัญญาเช่นว่านี่ถือว่า ขัดต่อความสงบเรียบร้อย<sup>85</sup> ขัดต่อหลักสุจริต<sup>86</sup> ขัดต่อพระราชบัญญัติข้อสัญญาไม่เป็นธรรม<sup>87</sup> นอกจากนี้ยังมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคและพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคด้วย สำหรับกรณีนี้ละเมิดตามมาตรา 420 ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย ต่อชีวิต ร่างกายอนามัย ทรัพย์สิน เสรีภาพและชื่อเสียง แม้ว่าในกฎหมายจะไม่ได้บัญญัติไว้ถึงระดับของความระมัดระวังไว้โดยเฉพาะ แต่นักกฎหมายและศาลก็ได้อ้างอิงระดับของความระมัดระวังจากบทบัญญัติที่ใกล้เคียงกันคือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะ 10 เรื่องฝากทรัพย์สินบัญญัติว่าถ้าการรับฝากทรัพย์สินเป็นการทำให้เปล่า ผู้รับฝากต้องใช้ความระมัดระวังสงวนทรัพย์สินซึ่งฝากนั้นเหมือนเช่นเคยประพฤตินักการ

<sup>84</sup> พระราชบัญญัติรับผิดทางละเมิดเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12 วรรค 2 วรรค 3 และวรรค 4

<sup>85</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150

<sup>86</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5

<sup>87</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม มาตรา 8

ของตนเองคือคุณแล้กรักษาทรัพย์ของตนเองอย่างไรก็ต้องดูแลรักษาทรัพย์ของบุคคลอื่นเช่นเดียวกัน แต่ถ้ามีบ้านหนึ่งค่าฝากจะต้องใช้ความระมัดระวังในระดับที่สูงขึ้นคือเหมือนเช่นวิญญูชน พึ่งประพตติคือระดับวิญญูชนโดยพตติการณั้ต้องใช้ฝมืออันพิเศษ แต่ถ้าผู้รับฝากเป็นผู้มีวิชาชีพ เฉพาะกิจการค้าขายหรืออาชีพะก็จ้ต้องใช้ความระมัดระวังและต้องใช้ฝมือเท่าที่เป็นธรรมดา จะต้องใช้และสมควรจะต้องใช้ในกิจการค้าขายหรืออาชีพะอย่างนั้นคือระดับผู้มีวิชาชีพ<sup>88</sup> ผู้ประกอบ วิชาชีพด้านสุขภาพต้องใช้ความระมัดระวังเฉพาะนั้น จึงต้องมีระดับความระมัดระวังสูงกว่าวิญญูชนและสูงกว่าการประพตติปฏิบัติในกิจการของตน

เมื่อมีการพิสูจน์ว่าผู้ประกอบวิชาชีพได้ใช้ความระมัดระวังแล้วหรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาตามวิสัยและพตติการณั้ในขณะกระทำนั้นด้วย แม้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและ พานิชย์ มาตรา 420 จะได้บัญญัติไว้ว่าผู้ใจงหรือประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความ เสียหายนั้น ก็ไม่ได้บัญญัติไว้ว่าประมาทเลินเล่อเป็นอย่างไร ในทางปฏิบัติจึงใช้ประมวลกฎหมาย อาณามาตรา 59 วรรค 4 เป็นกฎหมายเทียบเคียง และมีการพิสูจน์ไปในแนวทางเดียวกัน ซึ่งการ กระทำโดยประมาทเป็นการกระทำที่ปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจ้ต้องมี ตามวิสัยและพตติการณั้ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอ ไม่ คือไม่ได้ใช้ให้เพียงพอในระดับของผู้มีวิชาชีพ การพิสูจน์ความผิดจึงต้องพิสูจน์ด้วยว่าผู้กระทำ สามารถใช้ความระมัดระวังได้หรือป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายได้ตามข้อจำกัดของวิสัยและ พตติการณั้ในขณะนั้น

อย่างไรก็ตามในการพิสูจน์ความผิดการกระทำละเมิดนั้น ทั้งประมวล กฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายแพ่งและพานิชย์ไม่ได้บัญญัติแบ่งแยกระดับของความ ประมาทเอาไว้ แต่ได้มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ไว้กรณีไล่เบี่ยเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความคิด ในกรณีทีหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหม ทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำ ละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำ การนั้นไป ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

มีการตอบข้อหาหรือคำว่าประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของคณะกรรมการ กฤษฎีกาว่า เป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจ้ต้องมีตามวิสัย และพตติการณั้จะมีลักษณะไปในทางทีบุคคลนั้นได้กระทำไปโดยขาดความระมัดระวังที่เบี่ยเบน ไปจากเกณฑ์มาตรฐานอย่างมาก เช่นคาดเห็น ได้ว่าความเสียหายอาจเกิดขึ้นได้หรือหากระมัดระวัง

<sup>88</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพานิชย์ มาตรา 659

เล็กน้อยก็คงได้คาดเห็นการอาจเกิดความเสียหายเช่นนั้น<sup>89</sup> เช่น คำพิพากษาศาลฎีกา กรณีโรงงานของจำเลยเผาเศษปอ ทำให้มีควันดำปกคลุมถนนจนมองไม่เห็นทางข้างหน้าเป็นเหตุให้มีรถขับมาชนท้ายรถโจทก์ซึ่งจอดอยู่ได้รับความเสียหายซึ่งเหตุการณ์เช่นนี้เคยเกิดมาแล้ว 2-3 ครั้ง แต่ก็ปล่อยปละละเลยไม่เปลี่ยนวิธีการเผาเศษปอ เป็นกรณีที่จำเลยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง<sup>90</sup>

คำพิพากษาศาลฎีกาคดีหนึ่ง<sup>91</sup> จำเลยเป็นแพทย์ได้รับแจ้งจากโจทก์ว่ามีเด็กตายในห้องโจทก์ โจทก์จึงยินยอมให้จำเลยทำการขุดมดลูกและทำแท้งให้ แต่การที่จำเลยใช้เครื่องมือแพทย์เข้าไปขุดมดลูกของโจทก์ทำให้มดลูกทะลุ ทั้งที่มดลูกของโจทก์มีลักษณะปกติ มิได้มีลักษณะบางแต่ประการใด ทำให้ลำไส้เล็กทะลักออกมาทางช่องคลอด เนื่องจากเครื่องมือแพทย์ที่ใส่เข้าไปในช่องคลอดได้เกี่ยวเอาลำไส้ดึงออกมานั่นเอง จำเลยจึงไม่ได้ใช้ความระมัดระวังตามปกติวิสัยของผู้มีความรู้ความสามารถในการประกอบวิชาชีพแพทย์ นับเป็นความประมาทเลินเล่อของจำเลย ซึ่งต่อมาแพทย์คนอื่นที่ตรวจโจทก์ในภายหลังเห็นว่า หากนำลำไส้ของโจทก์ใส่เข้าไปในร่างกายอีกอาจมีการติดเชื้อในช่องท้อง จึงได้ทำการตัดลำไส้ที่ทะลักออกมาทิ้งไป จำเลยต้องรับผิดชอบค่าเสียหายแก่โจทก์

คดีนี้ผู้วินิจฉัยแพทย์ แจ้งว่าคนไข้แท้งเด็กตายในห้อง ต้องทำการขุดมดลูกและทำแท้ง โจทก์ก็ยินยอมให้ จำเลยทำการขุดมดลูก จำเลย ขุดมดลูก จนมดลูกทะลุ และลำไส้ไหลออกมาที่ช่องคลอดยาว 5 เมตร เพราะเครื่องมือที่ทำการขุด ถือว่าจำเลยขาดความระมัดระวังในระดับต่ำกว่ามาตรฐาน จำเลยจึงผิดสัญญาผิดละเมิด มาตรา 420 ทั้งตัวเงิน ร่างกาย จิตใจ เจ็บปวดทรมานทุกข์ทรมานตามมาตรา 446 นอกจากนี้ถ้าเกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงของรพ. ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 447 อีกด้วย

นอกจากนี้กรณีละเมิดความเสียหายอย่างอื่นที่อาจเกิดขึ้นและเรียกร้องได้อีก เช่น ความเจ็บปวดทรมาน ขาดทางทำมาหากิน ต้องไปเกี่ยวข้องรักษากับแพทย์อื่นค่าเสียหายเหล่านี้สามารถเรียกได้ ตามมาตรา 446 ฐานละเมิดสามารถเรียกค่าเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินได้

คำพิพากษาศาลฎีกาคดีหนึ่ง<sup>92</sup> เป็นตัวอย่างเรียกค่าเจ็บปวด ทนทุกข์ทรมาน ค่าขาดประโยชน์ ขาดรายได้จากการทำงาน ค่ารักษาพยาบาลกับหมออื่นในการแก้ไขในภายหลัง มีค่าใช้จ่าย จำเลยที่ 2 เป็นสัลยแพทย์ตกแต่ง เป็นลูกจ้างของ จำเลยที่ 1 เจ้าของคลินิก ทำศัลยกรรมตกแต่งจมูกของโจทก์ ด้วยความประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้จมูกอักเสบและมีเลือดคั่งที่หน้าผาก

<sup>89</sup> หนังสือด่วนที่สุดที่ นร 0601/087 สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องหารือแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 วันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2540

<sup>90</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1789-1790/2518

<sup>91</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7452/2541

<sup>92</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1604/2527

ต้องรักษาประมาณ 2 เดือนเศษ ดังนี้ จำเลยทั้งสองต้องใช้ค่าเสียหายในการที่ โจทก์ เจ็บปวดทรมาน ค่าขาดประโยชน์ในการทำมาหาได้ และค่ารักษาพยาบาลจากแพทย์อื่น

คำพิพากษาศาลฎีกาคดีหนึ่ง<sup>93</sup> เป็นตัวอย่างคดีความเสียหายจากความเครียดจากการทำหน้าอก ผ่าตัดหน้าอกที่ใหญ่ให้เล็กลง ปรากฏว่าทำไปแล้วหน้าอกไม่เท่ากัน จำเลยที่ 2 ทำการผ่าตัดหน้าอกของโจทก์ที่มีขนาดใหญ่ให้มีขนาดเล็กลงที่รพ. ของจำเลยที่ 1 หลังการผ่าตัด จำเลยที่ 2 ได้นำดีให้โจทก์ มาทำการผ่าตัดแก้ไขเนื่องจากไม่เท่ากันที่คลินิกของจำเลยที่ 2 จำเลยทำงาน 2 แห่ง ปรากฏแก้ไขถึง 3 ครั้งก็ไม่สำเร็จยังไม่เท่ากันและอาการไม่ดีขึ้น โจทก์จึงให้แพทย์อื่นทำการรักษาต่อ แม้ตัวโจทก์ และนายแพทย์ ค. ผู้ทำการรักษาโจทก์ต่อจากจำเลยที่ 2 จะไม่สามารถนำสืบได้ว่าจำเลยที่ 2 ประมาทเลินเล่อในการผ่าตัดและรักษาพยาบาลโจทก์แต่อย่างไร แต่เมื่อจำเลยที่ 2 เป็นแพทย์ผู้เชี่ยวชาญด้านศัลยกรรม จำเลยที่ 2 จึงมีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์เป็นพิเศษ ระดับผู้มีวิชาชีพมาตรฐานในระดับสูง การที่นายแพทย์ ค. ทำการผ่าตัดแก้ไขอีก 3 ครั้ง แสดงว่าจำเลยที่ 2 ผ่าตัดมีข้อบกพร่องและไม่ใช้ความระมัดระวังในการผ่าตัดและไม่แจ้งให้ผู้ป่วยทราบถึงขั้นตอนการรักษา ระยะเวลาและกรรมวิธีในการรักษา จนเป็นเหตุให้โจทก์ได้รับความเสียหาย นับว่าเป็นความประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ 2 ถือได้ว่าจำเลยที่ 2 กระทำละเมิดต่อ โจทก์ พฤติการณ์ที่โจทก์ทำการติดต่อรักษากับจำเลยที่ 2 ที่คลินิกและตกลงให้ทำการผ่าตัดใน รพ. ของจำเลยที่ 1 โจทก์จ่ายเงินให้จำเลยที่ 2 จำนวน 70,000 บาท ให้จำเลยที่ 1 จำนวน 30,000 บาท ยังฟังไม่ได้ว่า จำเลยที่ 1 เป็นนายจ้างหรือตัวการที่ต้องรับผิดชอบร่วมกับจำเลยที่ 2 ในส่วนของค่าเสียหายนอกเหนือจากใบเสร็จตัวเงิน แม้โจทก์จะมีอาการเครียดอยู่ก่อนได้รับการผ่าตัดจากจำเลยที่ 2 แต่เมื่อหลังผ่าตัดอาการมากขึ้นกว่าเดิม ความเครียดของโจทก์จึงเป็นผลโดยตรงมาจากการผ่าตัด เรียกได้ฐานละเมิด มาตรา 446

นอกจากตัวอย่างฎีกาคดีเกี่ยวกับการกระทำโดยละเมิดของแพทย์จากการประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งแพทย์ต้องชดใช้ค่าเสียหายในบางคดีที่มีขึ้นในอดีตแล้ว ปัจจุบันซึ่งเป็นสถานการณ์ที่ค่อนข้างวิกฤติการฟ้องร้องแพทย์และบุคคลผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพอื่นๆ มีตัวอย่างคดีที่ศาลชั้นต่างๆ ได้มีคำพิพากษาไว้แล้วให้ชดใช้ดังนี้เช่น

โรงพยาบาลแห่งหนึ่งในกรุงเทพมหานครหญิงไทยคู่ ปวดท้อง มีเลือดออกทางช่องคลอด สูติแพทย์ตรวจร่างกาย ตรวจภายใน ส่งตรวจอัลตราซาวด์ ผลการตรวจอัลตราซาวด์ ดังนี้คือ พบถุงน้ำคร่ำในโพรงมดลูก (INTRAUTERINE SAC) ไม่พบเงาทารก (NO FETAL ECHO) วินิจฉัยว่าแท้งบุตร (Dx : MISS ABORTION) สูติแพทย์ได้ทำการขูดมดลูกให้ เลือดหยุด วันรุ่งขึ้นแพทย์ให้กลับบ้าน อีก 3 วันต่อมา ผู้ป่วยปวดท้องมาก ไปตรวจอีกโรงพยาบาลหนึ่ง แพทย์

<sup>93</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 292/2542



วินิจฉัยว่าเป็นการตั้งครรภ์นอกมดลูก แพทย์จึงทำการผ่าตัด และวินิจฉัยว่าเป็นการตั้งครรภ์นอกมดลูก (Ectopic Pregnancy) รักษาโดยการผ่าตัดท่อนำไข่ (Salpingectomy) แพทย์ออกใบรับรองแพทย์ให้ลาป่วย 30 วัน ผู้ป่วยฟ้องแพ่งให้ชดใช้ค่าเสียหาย 1 ล้านบาท และฟ้องคดีอาญาเพื่อยึดอายุความแพ่ง คดีแพ่งศาลให้รอผลคดีอาญา ศาลชั้นต้น พิพากษายกฟ้องคดีอาญา ศาลอุทธรณ์ พิพากษาจำคุกแพทย์ 6 เดือน รอลงอาญา คดีอยู่ระหว่างฎีกา คดีแพ่งที่ฟ้องเรียกเงิน 1 ล้านบาทต้องรอคดีอาญาถึงที่สุด ซึ่งถ้าต้องรับผิดในคดีอาญาก็จะถือว่าคดีแพ่งให้ถือว่าข้อเท็จจริงยุติตามข้อเท็จจริงในคดีอาญา แต่ศาลก็จะกำหนดค่าเสียหายตามความร้ายแรงแห่งละเมิด อาจจะมากกว่าหรือน้อยกว่า 1 ล้านบาท ไม่จำเป็นต้องตามโจทก์ฟ้อง

ในกรณีกระทำความผิดทำให้เสียชีวิต ค่าสินไหมทดแทนได้แก่ค่าปลงศพและรวมทั้งค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอย่างอื่นอีกด้วยตามมาตรา 443 ถ้าผู้ป่วยไม่ได้ตายทันที ค่าสินไหมทดแทนได้แก่ ค่ารักษาพยาบาล ค่าเสียหายที่ต้องขาดประโยชน์ทำมาหาได้ เพราะไม่สามารถประกอบกิจการนั้นด้วย รวมทั้งค่าเสียหายที่ถือว่าเหตุที่ตายลงนั้นทำให้บุคคลหนึ่งคนใดต้องขาดไว้รูปการระตามกฎหมาย เช่น ค่าขาดไว้รูปการระของบุตรหรือบิดามารดาผู้ชราภาพ การคำนวณค่าขาดไว้รูปการระของบุตร โดยส่วนใหญ่จะคิดจนถึงบรรลุนิติภาวะ ตัวอย่างเช่นผู้ป่วยหญิงครรภ์ครบกำหนดรายหนึ่งที่โรงพยาบาลแห่งหนึ่งใน กทม. Admit เมื่อวันที่ 6 กันยายน 2538 วันที่ 8 กันยายน 2538 เวลา 8.00 น. เริ่มทำ Epidural block for painless labor เวลา 8.30 น. แพทย์เจาะถุงน้ำคร่ำ Artificial membrane rupture เกิดภาวะ Amniotic fluid embolism ผู้ป่วยเสียชีวิตในเวลาต่อมา ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง ต่อมาเมื่อวันที่ 22 เมษายน 2551 ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับ ให้จำเลยทั้งสี่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนเงิน 10,330,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ 7.5 ต่อปีโดยนับตั้งแต่วันที่ 8 กันยายน 2538 เป็นต้นไป จนกว่าจะชำระเสร็จ ศาลฎีกาพิพากษายืนตามศาลอุทธรณ์

สำหรับมาตรา 444 ในกรณีการที่ทำให้เสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยนั้น นอกจากต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายที่ต้องเสียไปแล้ว ยังต้องชดใช้ค่าเสียหายที่ต้องเสียความสามารถในการประกอบกิจการสิ้นเชิงหรือบางส่วนทั้งในเวลาปัจจุบันและในอนาคต หรือเรียกว่าค่าเสียหายเนื่องจากขาดประโยชน์ทำมาหาได้ซึ่งคิดไปเป็นระยะเวลายาวนาน มักจะคิดถึงอายุมากจนไม่สามารถทำงานได้หรือถ้ารับราชการก็อาจจะคิดจนถึงเกษียณอายุ ถ้าในเวลาพิพากษาคดีพันวิสัยที่จะหยั่งรู้ได้ว่าความเสียหายที่แท้จริงจะต้องเสียหายเพียงใด ศาลยังสามารถสงวนสิทธิแก้ไขคำพิพากษาได้อีกในช่วงระยะเวลา 2 ปีได้ ดังตัวอย่างคดีแพ่งที่เกิดขึ้นในโรงพยาบาลเอกชนแห่งหนึ่งใน กทม. สูติแพทย์ ผ่าตัดคลอดบุตร ผู้ป่วยตกเลือดระหว่างผ่าตัด ต้องทำการตัดมดลูกในขณะที่ทำการผ่าตัด ผู้ป่วย Arrest ระหว่างผ่าตัด สมองขาดออกซิเจน กลายเป็นคนไร้ความสามารถ ฟ้องแพ่ง

เป็นจำนวนเงิน 742 ล้านบาท คดีนี้ศาลชั้นต้นตัดสินให้แพทย์ชนะคดี โจทก์อุทธรณ์ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน คดีถึงที่สุด ณ ชั้นอุทธรณ์เนื่องจากโจทก์ไม่ฎีกาต่อ

นอกจากจะต้องชดใช้ค่าเสียหายเนื่องจากขาดความสามารถในการประกอบการงานแล้ว ยังอาจจะต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่บุคคลภายนอกที่ต้องมาดูแลผู้ป่วยด้วยตามมาตรา 445 คือในกรณีที่ทำให้ตายหรือให้เสียหายแก่ร่างกายอนามัยหรือเสรีภาพ ถ้าผู้เสียหายต้องปฏิบัติหน้าที่การงานที่จะต้องผูกพันเป็นคุณแก่บุคคลภายนอก จะต้องชำระค่าสินไหมทดแทนแก่บุคคลภายนอก อาจจะเป็นบุคคลอื่นใดก็ตามที่มีผลกระทบจากการขาดแรงงานของผู้เสียหายนั้น

นอกจากนี้ยังมีการเรียกค่าชดเชยค่าเสียหายเนื่องจากการเสื่อมเสียชื่อเสียงได้ด้วย เช่นการที่ทำให้ความลับผู้ป่วยจากความเจ็บป่วยที่ต้องปกปิดถูกเปิดเผย เป็นต้น ตามมาตรา 447 สำหรับกรณีที่เรียกค่าเสียหายเป็นจำนวนมากได้โดยอาจจะไม่สามารถคำนวณความเสียหายเป็นตัวเงินที่ชัดเจนได้ตามมาตรา 446 นั้น คือค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน หรือที่บางคนเรียกว่าค่าเสียใจ อย่างไรก็ตามสิทธิตามมาตรา 447 นี้ไม่สามารถโอนสิทธิกันได้ สำหรับในต่างประเทศเช่นสหรัฐอเมริกา เกิดวิกฤติการณ์การเรียกค่าเสียหายลักษณะนี้ (Non-economic damage) จนต้องมีการแก้ไขกฎหมายให้มีการจำกัดเพดานการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนลักษณะนี้ ซึ่งช่วยผ่อนคลายวิกฤติการณ์ได้ระดับหนึ่ง ประเทศไทยยังไม่มีกรกฎหมายกำหนดเพดานไว้ คดีตัวอย่าง โรงพยาบาลเอกชนแห่งหนึ่งใน กรุงเทพมหานคร สูดิแพทย์ทำคลอดทารกทำกันเสียชีวิต ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้องศาลอุทธรณ์พิพากษายืนตามศาลชั้นต้นคือยกฟ้อง ศาลฎีกาพิพากษาให้โรงพยาบาลและแพทย์แพ้ยศให้ร่วมกันชดใช้ค่าเสียหายจำนวนเงิน 4 ล้านบาท

สำหรับคดีแพ่งที่ผู้เสียหายฟ้องแพทย์ผู้ที่ปฏิบัติหน้าที่ในภาครัฐ แม้ว่าจะเป็นการประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้กับโรงพยาบาลของรัฐจะเป็นการปฏิบัติราชการแต่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่ศาลปกครองเพราะถือว่าเป็นการกระทำทางปกครอง เมื่อเกิดความเสียหายเช่นการกระทำโดยละเมิดต่อผู้ป่วย ผู้เสียหายจะต้องฟ้องคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรม และตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 นั้นผู้เสียหายจะฟ้องโดยตรงต่อแพทย์ไม่ได้ ตามมาตรา 5 หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของคนที่ได้กระทำ ในการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้ แต่อาจถูกไล่เบี้ยได้ตามมาตรา 8 ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำ ละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำ การนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ตัวอย่างโรงพยาบาลรัฐแห่งหนึ่งในจังหวัดแพร่ ผู้ป่วยอายุ 21 ปี ประสบอุบัติเหตุรถจักรยานยนต์เมื่อวันที่ 31 ธันวาคม 47 โจทก์ไม่รู้สีกตัว มีเลือดออกที่ก้านสมอง วันที่ 10 กุมภาพันธ์แพทย์ Off Trachios หลังจากนั้นขาดอากาศหายใจเสียชีวิต ผู้เสียหายฟ้องแพ่ง ต่อหน่วยงานรัฐคือกระทรวงสาธารณสุขในฐานะนิติบุคคล ศาลพิพากษาให้ชดใช้ 3.9 ล้านบาทพร้อมดอกเบี้ย 7.5% หรือกรณีจังหวัดสุราษฎร์ธานี เด็กได้รับการวินิจฉัยว่าเป็นโรคลมชัก แพทย์ให้ Phenobarb ไม่เคยมีประวัติแพ้ยามาก่อน หลังกินยา ผื่นขึ้นที่หลังใบหูทั้งสองข้าง แพทย์จ่ายยาแก้แพ้แล้วให้กลับบ้าน ต่อมากลายเป็นโรคสตีเวนจอห์นสัน ซึ่งเป็นโรคเกี่ยวกับการแพ้ยาอย่างรุนแรง ศาลชั้นต้นพิพากษาพิพากษาให้ชดใช้เป็นเงิน 400,000 บาท แต่ต่อมาศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้อง ถ้าสุดคดีหมายเลขคำที่ผบ.126/2551 ศาลจังหวัดตาก วันที่ 30 เดือนธันวาคมพุทธศักราช 2551 ความเพ่งฟ้องกระทรวงสาธารณสุขเป็นจำเลยที่ 1 นายแพทย์...เป็นจำเลยที่ 2 ศาลพิพากษาวันที่ 4 ธันวาคม 2552 นี้ให้กระทรวงสาธารณสุขแพ้คดีต้อง จ่าย 2.5 ล้าน

### 2.2.1.3 ความรับผิดชอบทางจริยธรรม

เนื้อหาแห่งจริยธรรมเป็นไปตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2549 ไม่ว่าจะเป็นการปฏิบัติต่อผู้ป่วย การปฏิบัติต่อผู้ร่วมวิชาชีพ รวมถึงการปฏิบัติต่อผู้ร่วมงาน ต้องดำรงตนให้สมควรในสังคมโดยธรรมและเคารพต่อกฎหมายบ้านเมือง ต้องไม่ประพฤดิหรือกระทำการใด ๆ อันอาจเป็นเหตุให้เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพ สำหรับการประกอบวิชาชีพนั้น ผู้ประกอบวิชาชีพจะต้องมีเจตนาดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งตามหมวด 4 ข้อ 15 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุด ในสถานการณ์นั้นๆ ภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่มีอยู่

คณะกรรมการแพทยสภามีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ ตามมาตรา 39 ได้แก่ 1. ยกข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวโทษ 2. ว่ากล่าวตักเตือน 3. ภาคทัณฑ์ 4. พักใช้ใบอนุญาตมีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควรแต่ไม่เกินสองปี 5. เพิกถอนใบอนุญาต

สภาวิชาชีพด้านสุขภาพอื่น ๆ ก็มีกฎหมายของแต่ละวิชาชีพที่มีคณะกรรมการวิชาชีพควบคุมดูแลการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ ทั้งด้านความรู้ความสามารถจากการศึกษาทั้งระดับปริญญาและการอบรมฟื้นฟูหลังปริญญา ส่งเสริมให้เกิดมาตรฐานและจริยธรรมในการประกอบวิชาชีพ รวมทั้งการตรวจสอบและลงโทษ

ตัวอย่างคดีจริยธรรมหมายเลขที่ .../2549 นายแพทย์ น. ผู้ถูกกล่าวโทษ เป็นผู้ตรวจรักษา นางสาว ร. ผู้ร้อง ด้วยเรื่องบาดแผลฉีกขาดเพราะถูกแก้วบาดที่เท้าขวา ได้สั่งยา Dicloxacillin ทั้งที่ผู้ร้องได้แจ้งกับพยาบาลและแพทย์แล้วว่าตนแพ้ยา Penicillin ผู้ร้องไม่ได้รับประทานยาแต่ได้ติดต่อทางโรงพยาบาลเพื่อขอคำชี้แจง โรงพยาบาลชี้แจงว่าเป็นความผิดพลาด

ของระบบจ่ายยา แต่ยังไม่จบเรื่องการพบกับผู้ร้อง ผู้ร้องจึงร้องแพทย์สภา คณะอนุกรรมการสอบสวนชุดที่สอง พิจารณาแล้วเห็นว่า คำร้องเรียนของผู้ร้องที่ว่าคนไข้ได้แจ้งทั้งพยาบาลและนายแพทย์ น. เกี่ยวกับการแพ้ยา Penicillin น่าจะเป็นความจริง เพราะมีพยานวัตถุคือบันทึกในแบบฟอร์มของห้องฉุกเฉินเกี่ยวกับเรื่องนี้ คำชี้แจงของผู้อำนวยการ โรงพยาบาลสอดคล้องกับคำร้องเรียนของผู้ร้อง เพราะยอมรับว่ามีความบกพร่องของระบบจ่ายยาของโรงพยาบาล และการปฏิบัติงานของแพทย์จริง พร้อมทั้งได้ดำเนินการตามข้อเรียกร้องของผู้ร้อง ทุกประการ ตลอดจนได้กล่าวตักเตือนนายแพทย์ น. ไปแล้ว บันทึกคำชี้แจงของนายแพทย์ น. ต่อคณะอนุกรรมการจริยธรรมชุดที่เก้า และบันทึกคำชี้แจงร่วมกับคำให้การต่อคณะอนุกรรมการสอบสวนชุดที่สองขัดแย้งกัน ซึ่งกรณีแรกนายแพทย์ น. ยอมรับว่าตนสั่งยาผิดพลาดเพราะความรีบร้อน ทั้งที่ซักประวัติได้ว่าผู้ร้องแพ้ยา แต่ไม่ได้บันทึกและไม่ได้ดูบันทึกของพยาบาลที่ได้บันทึกว่าผู้ร้องแพ้ยา Penicillin ด้วย แต่กรณีหลังให้การว่าตนซักประวัติการแพ้ยาและดูบันทึกของเจ้าหน้าที่พยาบาลที่บันทึกว่าไม่แพ้ยา จึงมั่นใจว่าตนสั่งยา Dicloxacillin โดยไม่ผิดพลาด ตนเชื่อว่าการแก้ไขข้อมูลการแพ้ยาในภายหลัง จากไม่แพ้ยาเป็นแพ้ยา Penicillin ซึ่งไม่ทราบว่าใครแก้และแก้เมื่อใด แต่หนังสือข้อมูลเพิ่มเติมของโรงพยาบาลชี้แจงว่าไม่ทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องนี้ จากหลักฐานคำชี้แจงของผู้อำนวยการ โรงพยาบาลต่อคณะอนุกรรมการจริยธรรมชุดที่เก้า แสดงให้เห็นว่าเมื่อผู้ร้องได้แจ้งเรื่องผิดพลาดแก่ทางโรงพยาบาล ผู้อำนวยการ โรงพยาบาลได้ตรวจสอบเวชระเบียนและยอมรับความผิดพลาดที่เกิดขึ้น ถ้าบันทึกแจ้งว่าไม่มีประวัติการแพ้ยา Penicillin ทางโรงพยาบาลย่อมจะไม่ยอมรับผิดอย่างแน่นอน และการแก้ไขบันทึกจากไม่แพ้ยาเป็นแพ้ยา Penicillin ในภายหลังเมื่อถูกร้องเรียนแล้วยอมทำให้ทางโรงพยาบาลและแพทย์เสียหายมากกว่าจะเป็นผลดี อย่างไรก็ตามการที่ร้องเรียนเป็นเรื่องที่ไม่ร้ายแรงนัก และผู้ร้องก็ยังไม่ได้รับอันตรายจากความผิดพลาดดังกล่าว อีกทั้งยังเป็นการถูกร้องเรียนครั้งแรก คณะอนุกรรมการสอบสวนชุดที่สอง จึงมีความเห็นว่า นายแพทย์ น. ประพฤติผิดข้อบังคับแพทย์สภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 หมวด 4 ข้อ 15 “ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุด ในสถานการณ์นั้นๆ ภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่มีอยู่” จึงเห็นควรมีมติลงโทษ ว่ากล่าวตักเตือน

#### 2.2.1.4 ความรับผิดชอบทางวินัย

วินัยเป็นเรื่องของการปฏิบัติราชการ วินัยคือกลไกในการควบคุมพฤติกรรมของบุคคลภายในองค์กร เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่องค์กรมอบหมายอันจะนำองค์กรไปสู่เป้าหมายที่วางไว้ ภายใต้การควบคุมทางวินัยผ่านพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มีโทษทางวินัยกำหนดไว้ 5 ระดับคือ ความผิดวินัยอย่างไม่ร้ายแรงได้แก่ ภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือน ลดขั้น

เงินเดือน และความผิดวินัยอย่างร้ายแรงได้แก่ ปลดออก ไล่ออก และเพื่อให้การลงโทษทางวินัยมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลสูงสุด พิจารณาโดยยึดหลัก 3 ประการคือยุติธรรม เป็นธรรมและ นับพยาน

นายแพทย์ พ. ตำแหน่งนายแพทย์ 9 แพทย์เวรได้รับส่งต่อผู้ป่วยจากโรงพยาบาลชุมชน ไว้ทำการผ่าตัดรักษา จำนวน 3 ราย (ในระยะเวลาต่างกัน) ผู้ป่วยรายแรกเป็นโรคคอกพอกเป็นพิษ รายที่สองเป็นโรคม้ามโต รายที่ 3 ผู้ป่วยเป็นโรคนิ้วในถุงน้ำดี ผู้ป่วยทั้ง 3 รายต้องได้รับการผ่าตัดรักษาอาการของโรคจึงจะหาย นายแพทย์ พ. ได้ตรวจอาการผู้ป่วยเบื้องต้นแล้วสั่งให้ผู้ป่วยกลับบ้านโดยไม่แจ้งให้ผู้ป่วยหรือญาติของผู้ป่วยทราบถึงอาการของโรค ผู้ป่วยและญาติของผู้ป่วย ได้รับทราบจากผู้ป่วยรายอื่นที่เคยมารับการผ่าตัดรักษา กับนายแพทย์ พ. ว่า “หากจะให้หมอรายนี้ผ่าตัดรักษาต้องนำเงินใส่ซองให้หมอก่อน” เมื่อทราบข้อเท็จจริงเช่นนั้น ทั้งผู้ป่วยและญาติได้ไปที่คลินิกของนายแพทย์ พ. ผู้ป่วยรายแรก ได้เข้าไปพบและขอให้รับผ่าตัดรักษา พร้อมยื่นซองใส่เงินจำนวน 2,000 บาท นายแพทย์ พ. ได้เขียนใบนัดผ่าตัดให้ แต่เมื่อเปิดซองแล้ว จึงพูดบ่นว่า “เสียเวลาพักผ่อนวันนี้เป็นวันพักผ่อนของผม” พร้อมกับดึงใบนัดผ่าตัดคืน เมื่อผู้ป่วยยื่นเงินให้เพิ่มเป็น 3,000 บาท จึงนัดผ่าตัดให้ ซึ่งผู้ป่วยรายที่ 2 และรายที่ 3 นายแพทย์ พ. จะมีพฤติกรรมในทำนองเดียวกัน ก็ต้องให้ผู้ป่วยมอบเงินรายละจำนวน 3,000 บาท ให้ก่อนถึงจะนัดผู้ป่วยให้ไปโรงพยาบาลเพื่อทำการผ่าตัด และดูแลสอบถามอาการผู้ป่วย แจ้งอาการผู้ป่วยกับญาติเป็นอย่างดี ต่างจากก่อนที่ได้รับเงินเป็นอย่างมาก ผู้บังคับบัญชาพิจารณาแล้ว เชื่อว่ามีการรับเงินจากผู้ป่วยจริง แม้พฤติกรรมเรียกรับเงินไม่ชัดเจน เนื่องจากนายแพทย์ พ. มิได้แสดงออกชัดเจนในการเรียกเงิน และการรับเงินเกิดจากผู้ป่วยหรือญาติผู้ป่วยที่มอบเงินให้เอง แต่เห็นว่าตำแหน่งหน้าที่ของนายแพทย์ พ. เอื้อต่อการได้รับผลประโยชน์ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม พฤติกรรมเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง และ อ.ก.พ. กระทรวงสาธารณสุข พิจารณา เห็นว่านายแพทย์ พ. เป็นข้าราชการระดับสูง กระทำการอันเป็นการอาศัยหน้าที่ของตนในการรับเงินจากผู้ป่วยเพื่อประโยชน์ตนเองไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม เป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการที่ขัดต่อนโยบายรัฐบาลเกี่ยวกับการรักษาผู้ป่วยอย่างทั่วถึงและเป็นธรรม พฤติกรรมเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานอาศัยอำนาจหน้าที่ราชการของตนไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมหาผลประโยชน์ให้แก่ตนเอง และฐานไม่รักษาชื่อเสียงและเกียรติศักดิ์ของตำแหน่งหน้าที่ราชการของตน โดยกระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่ว ตามมาตรา 82 วรรคสอง และมาตรา 98 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ได้รับโทษลดขั้นเงินเดือนจำนวน 1 ขั้น

### 2.2.2 สิทธิของผู้รับบริการสาธารณสุข

สิทธิของผู้รับบริการสาธารณสุขหรือสิทธิผู้ป่วยนั้นเป็นสิทธิมนุษยชนมีหลักสำคัญที่ยอมรับในระดับสากลนั้นคือ บุคคลมีสิทธิที่จะตัดสินใจในกิจการต่างๆ ส่วนตัวด้วยตนเอง ซึ่งแสดงถึงความเป็นอิสระของมนุษย์ โดยเฉพาะผู้ป่วย ถือว่าเป็นบุคคลที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือทั้งในด้านร่างกาย จิตใจ ตลอดจนการได้รับรู้ข้อมูลต่างๆ เพื่อสมควรประกอบการตัดสินใจของตนเอง ฉะนั้นผู้ป่วยจึงเป็นบุคคลสำคัญที่จะต้องได้รับการพิทักษ์สิทธิ ในหลายๆ ประเทศได้ นำสิทธิของผู้ป่วยมาบัญญัติเป็นกฎหมาย สำหรับประเทศไทยมิได้ระบุไว้เป็นกฎหมายโดยตรง แต่มีกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 28 ว่า บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นๆ และมาตรา 31 ระบุว่า บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายและในประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้มีการกำหนดสิทธิผู้ป่วยซึ่งประกอบด้วยสิทธิในการตัดสินใจที่จะรับหรือเลือกบริการทางการแพทย์ สิทธิที่จะได้รับบริการทางการแพทย์ที่มีมาตรฐาน สิทธิที่จะได้รับการบอกกล่าวหรือสิทธิที่จะรู้ สิทธิส่วนตัวและสิทธิในครอบครัว สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย สิทธิที่จะได้รับการชดเชยความเสียหาย และสิทธิที่จะได้รับการปกปิดเรื่องราวไว้เป็นความลับ สำหรับประเทศไทยนั้นผู้ประกอบวิชาชีพ สภาวิชาชีพ และหน่วยงานที่มีส่วนสัมพันธ์กับผู้ป่วยโดยตรง ซึ่งได้แก่ แพทยสภา สภาการพยาบาล สภาเภสัชกรรม ทันตแพทยสภา และคณะกรรมการควบคุมการประกอบโรคศิลปะ ได้ร่วมกันประกาศสิทธิของผู้ป่วย เมื่อวันที่ 16 เมษายน 2541 ไว้ดังนี้

2.2.2.1 ผู้ป่วยทุกคนมีสิทธิพื้นฐานที่จะได้รับบริการด้านสุขภาพ ตามบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

2.2.2.2 ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะรับบริการจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพโดยไม่มีทางเลือกปฏิบัติ เนื่องจากความแตกต่างด้านฐานะ เชื้อชาติ สัญชาติ ศาสนา สังคม ลัทธิการเมือง เพศ อายุ และลักษณะของความเจ็บป่วย

2.2.2.3 ผู้ป่วยที่ขอรับบริการด้านสุขภาพมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลอย่างเพียงพอ และเข้าใจชัดเจน จากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ เพื่อให้ผู้ป่วยสามารถเลือกตัดสินใจในการยินยอมหรือไม่ยินยอมให้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพปฏิบัติต่อตน เว้นแต่เป็นการช่วยเหลือรีบด่วนหรือจำเป็น

2.2.2.4 ผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต มีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือรีบด่วนจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพโดยทันทีตามความจำเป็นแก่กรณี โดยไม่คำนึงว่าผู้ป่วยจะร้องขอความช่วยเหลือหรือไม่

2.2.2.5 ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับทราบชื่อ สกุล และประเภทของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพที่เป็นผู้ให้บริการแก่ตน

2.2.2.6 ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะขอความเห็นจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพอื่น ที่มีได้เป็นผู้ให้บริการ แก่ตน และมีสิทธิในการขอเปลี่ยนผู้ให้บริการและสถานบริการได้

2.2.2.7 ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับตนเอง จากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ โดยเคร่งครัด เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยหรือการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย

2.2.2.8 ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลอย่างครบถ้วนในการตัดสินใจเข้าร่วม หรือถอนตัวจากการเป็นผู้ถูกทดลองในการทำวิจัยของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ

2.2.2.9 ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลเฉพาะของตนที่ปรากฏในเวชระเบียนเมื่อร้องขอ ทั้งนี้ข้อมูลดังกล่าวต้องไม่เป็นการละเมิดสิทธิส่วนตัวของบุคคลอื่น

2.2.2.10 บิดา มารดา หรือผู้แทน โดยชอบธรรม อาจใช้สิทธิแทนผู้ป่วยที่เป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ ผู้บกพร่องทางกายหรือจิต ซึ่งไม่สามารถใช้สิทธิด้วยตนเองได้

### 2.2.3 สิทธิการฟ้องคดี

สิทธิในการดำเนินคดีไปสู่ศาลได้รับการยอมรับทั่วไปว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน ทั้งนี้โดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ขององค์การสหประชาชาติเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 1948 นั้น ในข้อ 8 ได้กำหนดว่า บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะนำคดีไปสู่ศาลแห่งประเทศของตนที่มีเขตอำนาจ ในกรณีที่มีการกระทำที่เป็นฝ่าฝืนสิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้กำหนดโดยรัฐธรรมนูญหรือโดยกฎหมายและในข้อตกลงระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิทางแพ่งและการเมือง ฉบับวันที่ 19 ธันวาคม ค.ศ. 1966 ก็ได้กำหนดหลักการนี้ไว้เช่นกัน รวมทั้งในหลายประเทศในยุโรป เช่น เยอรมนี สเปน กรีซ ได้กำหนดให้สิทธิในการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลเป็นหลักที่ได้รับการยอมรับไว้ในรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสแม้ไม่ได้กำหนดไว้เช่นนั้น แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าฝรั่งเศสไม่ได้ยอมรับว่าเรื่องดังกล่าวเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยจะพิจารณาได้จากการที่ศาลปกครองฝรั่งเศสได้ให้หลักประกันต่อการใช้สิทธิดังกล่าว และศาลรัฐธรรมนูญก็ยังได้ปกป้องคุ้มครองเช่นเดียวกัน นอกจากนี้ศาลระหว่างประเทศต่างๆ ในยุโรป คือศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป ที่เมืองสตราซบูร์ก ประเทศฝรั่งเศส ศาลยุติธรรมแห่งประชาคมยุโรปตั้งอยู่ที่ประเทศลักเซมเบิร์ก ก็ได้ยอมรับหลักการดังกล่าวเช่นกัน

สำหรับในประเทศไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติว่าบุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม<sup>94</sup> ย่อมมีความหมายรวมถึงสิทธิในการฟ้องร้องดำเนินคดีด้วย ได้บัญญัติว่ามีสิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็วและทั่วถึง รัฐต้องอำนวยความสะดวกในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของประชาชน ซึ่งแม้ไม่ได้เป็นการบัญญัติรับรองในสิทธิในการนำคดีถึงศาลไว้โดยตรงแต่ในส่วนของหลักการแล้วโดยเฉพาะในการปกครองในระบอบประชาธิปไตย นั้น ถือว่าประชาชนทุกคนมีสิทธิที่จะกระทำหรือเว้นกระทำภายใต้ขอบเขตของกฎหมายที่จะไม่ไปละเมิดสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลอื่น ในขณะที่เดียวกันก็มีอำนาจที่จะรักษาสิทธิของตนได้ ถ้ามีบุคคลใดมารบกวนหรือละเมิดสิทธิของตนก็สามารถป้องกันภัยอันตรายที่เกิดขึ้นนั้นได้ ถ้าภัยอันตรายนั้นมีลักษณะอันเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมายและใกล้จะถึงและได้กระทำตอบได้ไปพอสมควรแก่เหตุ

หลักการในเรื่องการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลนั้นเป็นอำนาจที่ให้แก่บุคคลทั่วไปที่จะดำเนินการทางกระบวนการยุติธรรมเพื่อให้มีการยอมรับหรือบังคับตามสิทธิหรือประโยชน์โดยชอบด้วยกฎหมายของตน โดยต้องแบ่งแยกระหว่างการใช้สิทธิดำเนินการทางศาล ซึ่งไม่ได้เป็นสิทธิเดียวกันกับสิทธิส่วนบุคคลตามกฎหมายสารบัญญัติ การใช้สิทธิดำเนินการทางศาลนั้นมุ่งจะคุ้มครองสิทธิทั้งสองประการดังกล่าวจึงไม่จำเป็นที่จะต้องอยู่คู่กันเสมอไป นอกจากนี้การดำเนินคดีทางศาลยังไม่ได้มีจุดมุ่งหมายที่จะคุ้มครองเฉพาะสิทธิของส่วนบุคคลเสมอไปเท่านั้น กล่าวคือนอกจากเรื่องการค้าในข้อพิพาทที่เป็นเรื่องของปัจเจกชนหรือการค้าที่มีลักษณะเป็นอสังหาริมทรัพย์ ยังมีเรื่องการค้าที่มีลักษณะทางภาวะวิสัย ซึ่งมีจุดประสงค์ให้มีการยอมรับความชอบด้วยกฎหมายที่เป็นนามธรรม เพื่อการลงโทษทางอาญาสำหรับการฝ่าฝืนกฎหมายหรือยกเลิกการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย รวมทั้งการที่นิติบุคคลได้ดำเนินคดีในเรื่องที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ของส่วนรวม

การออกกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิการฟ้องร้องคดีขัดกับรัฐธรรมนูญซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายย่อมได้รับความคุ้มครอง<sup>95</sup> การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพนั้นมิได้ ดังนั้นกฎหมายที่จำกัดสิทธินั้นต้องมีผลใช้บังคับเป็นการ

<sup>94</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 40

<sup>95</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 27



ทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย<sup>96</sup>

### 2.2.3.1 การใช้สิทธิฟ้องคดีแพ่ง

ในกรณีเกิดผลกระทบหรือความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ผู้เสียหายย่อมมีสิทธิในการนำคดีขึ้นสู่ศาลได้โดยใช้สิทธิฟ้องคดีหรือเป็นการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลเพื่อให้ศาลช่วยบังคับตามสิทธิของตน ซึ่งประกอบด้วยสิทธิทางสัญญาและสิทธิทางละเมิด เงื่อนไขของการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลตามกฎหมายของประเทศต่างๆ โดยเฉพาะในยุโรปตะวันตกได้กำหนดเรื่องส่วนได้เสียและคุณสมบัติไว้ ซึ่งเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยที่กำหนดไว้ใน มาตรา 55 ว่า เมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่งหรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาล บุคคลนั้นชอบที่จะเสนอคดีของตนต่อศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจได้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ จะเห็นได้ว่ากฎหมายไทยได้กำหนดเงื่อนไขในการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลหรืออำนาจศาลเฉพาะเรื่องที่มีการโต้แย้งสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติ ซึ่งในที่นี้คือกรณีผิดสัญญาหรือกรณีถูกระงับละเมิดจากการรับบริการสาธารณสุข การใช้สิทธิดำเนินการทางศาลเป็นเครื่องมือในการบังคับใช้สิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติหรือสิทธิทางแพ่งเป็นสิทธิที่จะนำคดีมาสู่ศาล โดยเสนอข้อกล่าวอ้างหรือข้อต่อสู้ต่อศาลหรืออาจจะเรียกว่า สิทธิที่จะขอความช่วยเหลือจากศาลนั่นเอง

เมื่อมีผลกระทบหรือความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขเกิดขึ้น ในคดีแพ่งผู้เสียหายจะใช้สิทธิดำเนินการทางศาลหรือไม่ก็ได้ การใช้สิทธิดำเนินการทางศาลเป็นวิธีการเยียวยาทางศาลซึ่งกฎหมายได้อนุญาตให้ประชาชนดำเนินการในกรณีที่ไม่สามารถระงับข้อพิพาทกันได้ เนื่องจากโดยหลักแล้วรัฐห้ามประชาชนที่จะตัดสินความเพื่อบังคับตามสิทธิของตนด้วยตนเอง หลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ตามสุภาษิตกฎหมายเรียกว่า *Decretum Divi Marci* โดยประชาชนไม่สามารถที่จะบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิของตนเองได้ แต่จะต้องใช้วิธีการเยียวยาตามที่รัฐจัดหาให้ ในฝรั่งเศสสมัยก่อนมีคำกล่าวว่า ไม่มีผู้ใดที่จะสามารถตัดสินข้อพิพาทด้วยตนเองได้ อย่างไรก็ตามข้อห้ามของหลักการดังกล่าวก็ยังมีขอบเขตจำกัดโดยในบางกรณีกฎหมายได้รับรองให้ประชาชนสามารถบังคับตามสิทธิเพื่อเยียวยาความเสียหายได้ด้วยตนเองซึ่งเรียกว่าหลัก self-help เช่นกรณีเจ้าของกรรมสิทธิ์มีสิทธิที่จะบังคับไม่ให้บุคคลอื่นมารบกวนสิทธิของตนได้ด้วยตนเอง แต่การป้องกันสิทธิดังกล่าวจะต้องกระทำอย่างเหมาะสม การใช้สิทธิดำเนินการทางศาลจึงเป็นสิทธิของประชาชนหรือเป็นหลักประกันที่รัฐจัดหาให้ในการที่จะร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีการเคารพสิทธิ

<sup>96</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

ประโยชน์ของตน ซึ่งการคุ้มครองหรือการเยียวยาทางศาลนี้ไม่ได้เป็นประโยชน์เฉพาะกับโจทก์ผู้ฟ้องคดีเท่านั้น แต่ยังเป็นประโยชน์กับจำเลยผู้ต่อสู้คดีที่จะได้รับความคุ้มครองจากการฟ้องคดีที่ไม่มีมูลด้วย หรืออาจเป็นการพิสูจน์ว่าผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพซึ่งเป็นผู้กระทำการต่างๆ ที่เกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพนั้นเป็นผู้ที่ไม่มีความผิดโดยศาลเป็นผู้ตัดสินชี้ขาด เป็นการยุติความขัดแย้งโดยศาล และในปัจจุบันการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลไม่ได้มีเฉพาะเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของปัจเจกชนเท่านั้น แต่ยังมีกรณีที่เป็นการใช้สิทธิเพื่อปกป้องผลประโยชน์ส่วนรวมด้วย ผลจากคำพิพากษาอาจจะใช้เป็นบรรทัดฐานอ้างอิงสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพคนอื่นๆ ว่าผลกระทบจากลักษณะการกระทำอย่างเดียวกันสามารถกระทำต่อไปในการประกอบวิชาชีพได้อย่างมั่นใจ

การใช้สิทธิดำเนินการทางศาลอาจให้คำจำกัดความหรือความหมายได้ว่าเป็นสิทธิหรืออำนาจตามกฎหมายที่บุคคลสามารถร้องขอต่อศาลเพื่อการบังคับตามสิทธิของตน ดังนั้นจุดมุ่งหมายของการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลในคดีแพ่งคือให้ศาลมีคำพิพากษาซึ่งในคำพิพากษาจะระบุถึงสิทธิปัจเจกชน ของคู่ความตามกฎหมายสารบัญญัติโดยสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัตินั้นจะมีผลต่อการใช้สิทธิดำเนินการทางศาล กล่าวคือกรณีที่สามารถได้รับการเยียวยาทางศาล ได้จะต้องเป็นกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการเยียวยาดังกล่าว ดังนั้นในกรณีที่มีการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลโดยไม่ชอบหรือโดยไม่สุจริตแล้ว ผู้กระทำการดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายจึงสมควรที่จะทำความเข้าใจในแง่ทฤษฎีเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิในการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลกับสิทธิของปัจเจกชนหรือสิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติ

สำหรับสิทธิฟ้องคดีแพ่งของผู้เสียหายต่อผู้ให้บริการสาธารณสุขนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์สามารถฟ้องได้ทั้งผู้ประกอบวิชาชีพและสถานพยาบาลในสถานะนายจ้างลูกจ้างต่อกัน เพราะนายจ้างต้องร่วมกันรับผิดชอบกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างนั้น<sup>97</sup> นอกจากนี้ฟ้องฐานละเมิดแล้วผู้เสียหายยังสามารถฟ้องสถานพยาบาลฐานผิดสัญญาได้เพราะเป็นการชำระหนี้ไม่ตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นได้<sup>98</sup> และลูกหนี้ต้องรับผิดชอบในความผิดของตัวแทนแห่งตน.. โดยขนาดเสมอกับว่าเป็นความผิดของตนเอง..<sup>99</sup> ในอดีตแม้ผู้ป่วยจะเข้ารับการรักษาในสถานพยาบาลของรัฐผู้เสียหายก็สามารถฟ้องสถานพยาบาลซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐได้ในฐานะที่รัฐเป็นนิติบุคคลและความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออก โดยผู้แทนของ

<sup>97</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425

<sup>98</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 415

<sup>99</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

นิติบุคคล<sup>100</sup> ต่อมาจึงมีการบัญญัติกฎหมายให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำ ในการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรงแต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้<sup>101</sup> จึงเป็นการจำกัดสิทธิการฟ้องแพ่งของผู้เสียหายต่อผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเพราะผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐทำการรักษาพยาบาลผู้ป่วยในสถานพยาบาลของรัฐถือว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ เนื่องจากเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นเจ้าหน้าที่ดำเนินกิจการต่างๆ ของหน่วยงานของรัฐนั้น หากได้เป็นไปเพื่อประโยชน์อันเป็นการเฉพาะตัวไม่ บางกรณีเกิดขึ้นโดยความไม่ตั้งใจ หรือความผิดพลาดเพียงเล็กน้อย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการกระทำต่างๆ เป็นการเฉพาะตัวเสมอไป หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกเพียงใดก็จะมีฟ้องไล่เบี้ยเอาจากเจ้าหน้าที่เต็มจำนวนใช้หลักเรื่องลูกหนี้ร่วม การมุ่งหมายแต่จะได้เงินครบโดยไม่คำนึงถึงความ เป็นธรรมของแต่ละคนและยังบั่นทอนขวัญและกำลังใจในการทำงาน เจ้าหน้าที่ไม่กล้าตัดสินใจเพราะเกรงความรับผิดชอบที่จะเกิดแก่ตน ยังมีวิธีการในการบริหารงานบุคคล และการดำเนินการทางวินัยกำกับรับผิดชอบละเมิดในการปฏิบัติงานในหน้าที่เฉพาะเมื่อเป็นการจงใจกระทำเพื่อการเฉพาะตัว หรือจงใจให้เกิดความเสียหายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เพื่อให้เกิดความ เป็นธรรมและเพิ่มพูนประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานของรัฐ<sup>102</sup>

การระงับสิทธิทางแพ่ง มี 4 วิธีคือ 1. การระงับสิทธิทางแพ่งโดยการฟ้องคดีตามกฎหมายซึ่งเป็นไปตามกระบวนการยุติธรรมในระบบปกติซึ่งศาลเป็นผู้ตัดสินแล้วคดีถึงที่สุดจึงระงับ 2. การระงับข้อพิพาทโดยปฏิบัติตามข้อเรียกร้องของกลุ่ม ผลทำให้กรณีพิพาทระงับลงไปได้อย่างรวดเร็วเมื่อได้ปฏิบัติตามข้อเรียกร้องดังกล่าวแล้ว กรณีพิพาทก็จะระงับสิ้นสุดลง วิธีการนี้มีผลคือทำให้ข้อพิพาทระงับลงไปได้โดยรวดเร็ว และไม่เสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินการระงับข้อพิพาท แต่มีผลเสียสำหรับผู้ถูกกล่าวหาที่ต้องดำเนินการปฏิบัติตามข้อเรียกร้องโดยไม่มี การขอต่อรองผ่อนผันให้ตนเองต้องรับภาระการปฏิบัติชำระหนี้ให้ลดน้อยลงหรือชักช้ากว่าที่ถูกกำหนดมาให้ปฏิบัติ 3. การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ เป็นวิธีการระงับข้อพิพาทโดยอาศัยบุคคลธรรมดาซึ่งไม่ใช่ศาลให้เป็นผู้กระทำการพิจารณาตัดสินชี้ขาดข้อพิพาทให้แก่กลุ่มคดีคล้ายกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีของศาล 4. การระงับข้อพิพาทโดยการประนีประนอมยอมความ เป็นวิธีระงับข้อพิพาทโดยความสมัครใจของกลุ่ม ทั้งสองฝ่ายได้ทำความตกลงระงับข้อพิพาทที่มีอยู่แล้วหรือที่จะมีขึ้นในอนาคตโดยทั้งสองฝ่ายต่างยอมผ่อนผันให้แก่กัน แล้วทำสัญญา

<sup>100</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรค 2

<sup>101</sup> พระราชบัญญัติรับผิดชอบละเมิดเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 5

<sup>102</sup> พระราชบัญญัติรับผิดชอบละเมิดเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เจตนารมณ์ของกฎหมาย

ประนีประนอมยอมความไว้เป็นหลักฐาน ลงลายมือชื่อไว้ในสัญญาประนีประนอมยอมความ ทำให้ข้อพิพาทเดิมระงับและเกิดสิทธิขึ้นมาใหม่ตามข้อตกลงในสัญญาประนีประนอมยอมความ ผลดีคือทำให้คู่กรณีสามารถต่อรองและเกิดการผ่อนผันแก่กันและกัน คู่กรณีพิพาทสามารถจะทำการตกลงกันเองหรือจะอาศัยบุคคลอื่นให้ช่วยไกล่เกลี่ยประนีประนอมยอมความให้ประหยัดเวลาและค่าใช้จ่าย ลดการขัดแย้งและความตึงเครียดในชุมชน แบ่งออกเป็นการประนีประนอมยอมความนอกศาลและการประนีประนอมยอมความในศาล นอกจากนี้ยังสามารถระงับสิทธิการฟ้องคดีแพ่งได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งจะต้องเป็นไปตามกระบวนการบัญญัติกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย<sup>103</sup> ซึ่งเป็นวิธีการหนึ่งของการระงับสิทธิฟ้องคดีหรือตัดสิทธิการฟ้องคดีโดยผลของกฎหมาย แต่การบัญญัติกฎหมายให้ไม่ต้องรับผิดชอบแพ่งก็สามารถกระทำได้ดังเช่นพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 5 หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้ กฎหมายไม่ได้บัญญัติเพียงว่าไม่ต้องรับผิด แต่บัญญัติว่าฟ้องไม่ได้ แต่ถ้าจำเป็นจะต้องพิสูจน์ก็จะเพียงพิสูจน์ว่าเป็นการกระทำให้การปฏิบัติหน้าที่หรือไม่

#### 2.2.3.2 การใช้สิทธิฟ้องคดีอาญา

ความคิดเรื่องการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลนั้นไม่ว่าจะเป็นการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลในคดีแพ่ง คดีอาญาหรือคดีปกครองก็ตาม จะมีลักษณะบางอย่างที่คล้ายคลึงกัน และมีข้อแตกต่างกันในบางเรื่อง สำหรับในคดีแพ่งนั้นการหาคำจำกัดความในเรื่องนี้สามารถทำได้โดยการศึกษาถึงความเกี่ยวพันระหว่างการใช้สิทธิดำเนินการทางศาลกับการใช้สิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติ การใช้สิทธิดำเนินการทางศาลมีจุดประสงค์ที่จะบังคับใช้สิทธิตามกฎหมายสารบัญญัติเป็นจริงเป็นจัง

กระบวนการหรือพัฒนาการในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือรัฐหนึ่งๆ นั้นมีกลไกสำคัญอะไรที่จะช่วยให้การรักษาความสงบเรียบร้อยบรรลุผลตามที่พึงประสงค์หรืออีกนัยหนึ่งคือมีอะไรเป็นเครื่องมือในการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมมนุษย์ และมีความเกี่ยวข้องอย่างไรกับเรื่องสิทธิในการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาของเอกชน กฎเกณฑ์ทางอาญาเป็นเรื่องมือสำคัญของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อย โดยในการที่สังคมหรือรัฐใดๆ จะรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือรัฐได้นั้น สังคมหรือรัฐจำเป็นต้องใช้นโยบายทางอาญา ซึ่งหมายถึงนโยบายทั้งหลายเกี่ยวกับการกำหนดความผิด กำหนดโทษ และกำหนดว่าการกระทำใดๆ บ้างถือว่าเป็นความผิดในสังคม ประเภทของโทษที่จะใช้บังคับมีอะไรบ้าง และแบบวิธีในการลงโทษที่

<sup>103</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

สังคมยึดถือคืออะไร เมื่อได้กำหนดไว้ดังนี้แล้ว บุคคลในสังคมผู้ใดกระทำการฝ่าฝืนบุคคลนั้นต้องมีความรับผิดชอบซึ่งในที่นี้หมายถึงเขาจะลงไปถึงความรับผิดชอบทางอาญาเป็นสำคัญ อนึ่ง โดยอาศัยแนวแบ่งแยกความรับผิดชอบทางแพ่งและความรับผิดชอบทางอาญาจากหลักเกณฑ์ดังได้กล่าวไว้แล้ว ได้ก่อให้เกิดผลต่อเนื่องไปยังสิทธิในการฟ้องร้องคดีความรับผิดชอบที่แตกต่างกันไป โดยจะใช้สิทธิฟ้องร้องคดีความรับผิดชอบทางอาญาได้นั้น ตามหลักอัยการผู้เดียวเป็นผู้ฟ้องร้อง ด้วยเหตุผลที่ว่าอัยการคือทนายแผ่นดินและเป็นผู้แทนชุมชนซึ่งได้รับความเสียหาย เมื่อชุมชนเป็นผู้เสียหาย ผู้อื่นย่อมไม่มีอำนาจฟ้องร้องเพราะถือว่าเขาไม่ได้รับความเสียหาย ขณะที่สิทธิที่จะเป็นโจทก์ฟ้องร้องในทางแพ่งนั้น ได้แก่ผู้มีส่วนได้เสียในคดีเอง คือได้แก่ผู้ได้รับความเสียหายเองแต่เพียงผู้เดียว ที่จะใช้สิทธิฟ้องร้องคดีหรือไม่ฟ้องร้องคดีก็ได้ ในหลักเกณฑ์ข้อนี้ มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่าในเรื่องการฟ้องร้องในทางแพ่งนั้นเป็นเรื่องของสิทธิที่ผู้เสียหายสามารถเลือกได้ว่าจะใช้สิทธิหรือไม่ อันแตกต่างจากเรื่องการฟ้องคดีความรับผิดชอบทางอาญา ซึ่งถ้าถือว่ามีความรับผิดชอบทางอาญาเกิดขึ้น เมื่อมีความเสียหายแก่สมาคมมนุษย์เกิดขึ้นเช่นนี้แล้วอัยการในฐานะทนายแผ่นดินไม่เพียงแต่จะต้องมีอำนาจฟ้องร้องเท่านั้น แต่น่าที่จะถือเป็นหน้าที่ของอัยการด้วย ที่จะต้องฟ้องร้องคดีความรับผิดชอบทางอาญาในทุกๆ กรณีที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สมาคมมนุษย์โดยส่วนรวม แต่โดยข้อเท็จจริงที่เป็นอยู่ในปัจจุบันแล้วหาได้เป็นเช่นนั้นไม่ อนึ่ง โดยอาศัยหลักเกณฑ์เดียวกันกับที่กล่าวมาแล้วเป็นแนวแบ่งแยก ได้ก่อให้เกิดผลต่อเนื่องไปถึง ผลแห่งความรับผิดชอบ ที่แตกต่างกันไปด้วย กล่าวคือผลแห่งความรับผิดชอบทางอาญานั้น ผู้รับผิดชอบจะได้รับโทษ หรือที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่าการลงโทษอาญาซึ่งในสมัยปัจจุบันโทษมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้งให้ผู้กระทำความผิดนั้นเจ็บปวดจะได้ไม่กระทำความผิดขึ้นอีก ทั้งยังเป็น การข่มขู่ไม่ให้คนอื่น ๆ เอาเยี่ยงอย่างมาประพฤติตาม ตลอดจนแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมากกว่า การแก้แค้นทดแทนดังกล่าวมาแล้ว ส่วนทางแพ่งนั้น ผลแห่งความรับผิดชอบเรียกว่าเป็นโทษไม่ได้เป็น แต่เพียงบังคับให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันบังเกิดขึ้นจากการกระทำที่ไม่ชอบเท่านั้น ซึ่งต่างจากโทษทางอาญา ที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะเหตุผลคือ สมาคมมนุษย์เท่านั้นสามารถจะลงโทษมนุษย์ได้ ส่วนเอกชนธรรมดาไม่น่าจะสามารถจะลงโทษเอกชนด้วยกัน เอกชนใดได้รับความเสียหาย เอกชนนั้นก็มิสิทธิแต่เพียงจะให้ความเสียหายของตนได้รับชดใช้กลับคืนสู่สภาพเดิมเท่านั้น<sup>104</sup>

นโยบายในทางอาญาทั้งหลายเกี่ยวกับการกำหนดความผิด การกำหนดประเภทของโทษ และการกำหนดแบบวิธีในการลงโทษแต่ละประเภท ซึ่งรัฐกำหนดขึ้น เพื่อใช้เป็นมาตรฐานการควบคุมสังคม โดยส่วนรวมให้อยู่ในความสงบเรียบร้อย และอาจถือได้ว่านโยบาย

<sup>104</sup> ณรงค์ ใจหาญ. (2555). *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 11). น. 133-168.

ในทางอาญาเป็นตัวกำหนดระบบของมาตรการทางอาญาในสังคมซึ่งเป็นเครื่องมือในการรักษาความสงบเรียบร้อยให้เป็นไปในทิศทางที่ต้องการ

แนวคิดที่ว่าประชาชนเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อย เป็นแนวความคิดซึ่งเกิดจากการต่อสู้เพื่อให้ได้มาซึ่งเสรีภาพของประชาชนในรัฐต่างๆ ยังผลให้เกิดรูปแบบความสัมพันธ์ของประชาชนกับรัฐขึ้น ในลักษณะที่ประชาชนไม่ไว้วางใจอำนาจรัฐ ซึ่งในรูปแบบประชาชนไม่ไว้วางใจในอำนาจรัฐนี้ รัฐที่ประชาชนไม่ไว้วางใจในอำนาจรัฐ ความคิดของประชาชนในเรื่องเสรีภาพจะสูงมาก จนมีแนวโน้มไปในทางปฏิเสธอำนาจรัฐ ตัวอย่างเช่นในประเทศอังกฤษที่เกิดการสถาปนาอำนาจรัฐสภาขึ้นมาคานอำนาจกษัตริย์ จนในที่สุดอำนาจรัฐสภา ในฐานะที่เป็นผู้แทนของประชาชนได้รับการยอมรับว่าเป็นอำนาจสูงสุด และเมื่อครั้งที่อังกฤษจะสถาปนาระบบตำรวจขึ้น ให้ทำหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยในรัฐนั้น ก็ได้รับการต่อต้านอย่างรุนแรงจากประชาชน ด้วยเหตุผลการดำเนินคดีอาญาเพื่อเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อย หรือนโยบายทางอาญาในประเทศอังกฤษจึงสัมพันธ์กับแนวความคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อย กล่าวคือการรักษาความสงบเรียบร้อยจะกระทำโดยประชาชนซึ่งเห็นได้ชัดในประเทศอังกฤษ คือประชาชนทุกคนมีสิทธิหรือมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้โดยไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นผู้ถูกประทุษร้ายโดยตรง อย่างไรก็ตาม ต่อมาภายหลังได้มีการจัดตั้ง Director of Public Prosecutions ขึ้นในประเทศอังกฤษ อันมีผลให้การฟ้องคดีอาญาของประชาชนในความผิดบางประเภทจะต้องได้รับความยินยอมอนุญาตจาก DDP ก่อน

แนวคิดที่ว่ารัฐเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อยเป็นความผูกพันระหว่างประชาชนกับรัฐอีกรูปแบบหนึ่ง อาจกล่าวได้ว่าเป็นแนวความคิดดั้งเดิมที่สืบทอดกันมาในประเทศแถบภาคพื้นยุโรปอย่างไม่เปลี่ยนแปลง แม้ว่าต่อมาภายหลังในภาคพื้นยุโรปจะได้เปลี่ยนโฉมรูปแบบการปกครอง จากระบอบที่กษัตริย์มีอำนาจสิทธิขาดมาแต่เดิมเป็นระบอบกษัตริย์ภายใต้รัฐธรรมนูญหรือเปลี่ยนรูปรัฐจากราชอาณาจักรมาเป็นสาธารณรัฐก็ตามนั้น ก็เป็นเพียงการเปลี่ยนผู้ถืออำนาจเท่านั้น ในเนื้อหายังคงยอมรับอำนาจรัฐหรืออำนาจของส่วนกลางอยู่เช่นเดิมอย่างไม่เปลี่ยนแปลง ด้วยเหตุนี้การดำเนินคดีอาญาเพื่อเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อย กล่าวคือการรักษาความสงบเรียบร้อยจะกระทำโดยรัฐ โดยรัฐมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา หน้าที่นี้คือหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรม โดยองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาของรัฐ ได้แก่ศาล อัยการ และตำรวจ ต่างก็มีหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรมร่วมกันเรียกว่าระบบการดำเนินคดีอาญาของรัฐ ซึ่งประเทศไทยเป็นระบบใช้ประมวลกฎหมายแบบเดียวกับประเทศในยุโรป การดำเนินคดีเป็นรูปแบบของการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเช่นเดียวกับประเทศในยุโรป อย่างไรก็ตามประชาชนซึ่งเป็นผู้เสียหายก็มีสิทธิฟ้องคดีอาญาต่อศาลด้วยตนเองได้ด้วย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 บัญญัติว่า บุคคลเหล่านี้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล (1) พนักงานอัยการ (2) ผู้เสียหาย

อย่างไรก็ตามในคดีอาญาผู้เสียหายแม้จะมีสิทธิฟ้องคดีด้วยตนเองได้ แต่จะทำให้คดีของรัฐเสียหายไม่ได้ ดังนั้นกฎหมายจึงบัญญัติไว้หลายมาตราเพื่อให้กระบวนการชั้นสอบสวนชั้นอัยการและชั้นศาลให้มีอำนาจและหน้าที่ที่จะหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความถูกต้องของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้อย่างเหมาะสม เช่นมาตรา 32 เมื่อพนักงานอัยการและผู้เสียหายเป็นโจทก์ร่วมกัน ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าผู้เสียหายจะกระทำให้คดีของอัยการเสียหาย โดยกระทำหรือละเว้นกระทำการใดๆ ในกระบวนการพิจารณา พนักงานอัยการมีอำนาจร้องต่อศาลให้สั่งผู้เสียหายกระทำหรือละเว้นกระทำการนั้นๆได้<sup>105</sup>

กฎหมายแบ่งคดีอาญาเป็นคดีอาญาซึ่งเป็นความผิดต่อส่วนตัว และคดีซึ่งไม่ใช่เป็นความผิดต่อส่วนตัวหรือที่เรียกว่าคดีอาญาแผ่นดิน ซึ่งกรณีที่เป็นคดีความผิดต่อส่วนตัวนั้นผู้เสียหายฟ้องแล้วมีสิทธิถอนฟ้องได้ เรียกว่าเป็นความผิดที่สามารถยอมความได้ แต่ถ้าเป็นคดีอาญาแผ่นดินแม้ผู้เสียหายจะยอมความหรือถอนฟ้องก็ไม่ตัดสิทธิพนักงานอัยการที่จะดำเนินคดีหรืออัยการยื่นฟ้องคดีนั้นใหม่ได้ ตามมาตรา 36 (3) ถ้าผู้เสียหายได้ยื่นฟ้องคดีอาญาไว้แล้ว ได้ถอนฟ้องคดีนั้นเสีย การถอนนี้ไม่ตัดสิทธิพนักงานอัยการที่จะยื่นฟ้องคดีนั้นใหม่ เว้นแต่คดีซึ่งเป็นความผิดต่อส่วนตัว

ความเสียหายที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพหรือการรับบริการสาธารณสุขนั้นเกิดจากการกระทำโดยเจตนาหรือประมาท เช่น มาตรา 291 ผู้ใดกระทำโดยประมาทและการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือมาตรา 300 ผู้ใดกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายสาหัส ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกิน หกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งเป็นคดีอาญาแผ่นดิน ผู้เสียหายที่ฟ้องคดีแล้วแล้วไม่ทำให้คดีอาญาแผ่นดินยุติได้ ดังนั้นข้อตกลงระหว่างผู้เสียหายและผู้กระทำว่าจะไม่ดำเนินคดีอาญาจึงไม่มีผลให้คดีอาญายุติลงหรือไม่มีผลต่อสิทธิการฟ้องคดีอาญาที่มีไว้เป็นความผิดต่อส่วนตัวได้ ปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายเฉพาะสำหรับการพิจารณาความสำหรับการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ ซึ่งถ้าเห็นว่าเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมก็อาจจะมีการพัฒนากฎหมายเพื่อการพิจารณาความอาญาเฉพาะต่อไปได้ โดยคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนทุกฝ่ายและเพื่อประโยชน์ต่อสังคมโดยรวมด้วย

<sup>105</sup> ธานิศ เกสวพิทักษ์. (2555). คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2 (พิมพ์ครั้งที่ 9). น. 402-452.

การระงับสิทธิทางอาญา<sup>106</sup> มีดังนี้คือ 1. การดำเนินคดีอาญาจนถึงที่สุด เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว และคดีดังกล่าวได้ถึงที่สุด ข้อพิพาทระหว่างผู้เสียหายและจำเลยดังกล่าวก็เป็นอันระงับ ไปผู้ใดจะนำคดีดังกล่าวมาฟ้องร้องหรือดำเนินคดีกับจำเลยคนเดียวกันกับที่ศาลพิพากษาแล้วอีกไม่ได้ เพราะถือว่าบุคคลจะถูกฟ้องซ้ำในการกระทำผิดอันเป็นกรรมเดียวอีกไม่ได้ 2. คดีอาญาเล็กน้อยโดยยินยอมเสียค่าปรับอย่างสูงในคดีอาญาซึ่งมีโทษเล็กน้อย คือมีโทษปรับแต่เพียงสถานเดียว เมื่อผู้กระทำผิดยินยอมเสียค่าปรับในอัตราอย่างสูงสำหรับความผิดนั้นแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนศาลพิจารณาคดีนั้นก็ป็นอันเลิกกัน 3. คดีอาญาโทษเล็กน้อยโดยการเปรียบเทียบในคดีอาญาความผิดโทษหรือความผิดอาญาที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดโทษ หรือคดีอื่นที่มีโทษปรับสถานเดียวอย่างสูงไม่เกิน 10,000 บาท เมื่อผู้ต้องหาชำระค่าปรับตามที่พนักงานสอบสวนทำการเปรียบเทียบแล้ว คดีก็เป็นอันเลิกกัน 4. คดีอาญาในความผิดอันยอมความได้ ระงับโดยการถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้องและยอมความ ผู้เสียหายก็มีสิทธิที่จะระงับหรือยกเลิกคดีด้วยวิธีถอนคำร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวน ต่อพนักงานอัยการ หรือต่อศาลได้ โดยแจ้งต่อเจ้าพนักงานดังกล่าวว่าไม่ประสงค์จะดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดต่อไป 5. การถอนฟ้องในความผิดอาญาแผ่นดินไม่สามารถที่จะระงับคดีหรือยกเลิกคดีโดยวิธีการเปรียบเทียบหรือถอนคำร้องทุกข์หรือยอมความได้ วิธีที่จะทำให้คดีระงับได้ก็เฉพาะวิธีถอนฟ้องเท่านั้น เมื่อผู้เสียหายหรือผู้ที่มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้เสียหายได้ยื่นฟ้องผู้กระทำผิดต่อศาลแล้ว ขณะที่คดีนี้กำลังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลไม่ว่าจะเป็นศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา ถ้าคดียังไม่ถึงที่สุด ผู้เสียหายหรือผู้ที่มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์ยื่นฟ้องคดีก็สามารถยกเลิกคดีดังกล่าวโดยการถอนฟ้องได้ ซึ่งก็จะเป็นผลทำให้ผู้เสียหายหรือผู้ที่มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้เสียหายนำคดีดังกล่าวมาฟ้องอีกไม่ได้ แต่อย่างไรก็ตามไม่ตัดสิทธิพนักงานอัยการที่จะนำคดีนั้นมาฟ้องอีก นอกจากนี้จะสามารถระงับสิทธิการฟ้องคดีอาญาได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งจะต้องเป็นไปตามกระบวนการบัญญัติกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งเป็นวิธีการหนึ่งของการระงับสิทธิฟ้องคดีหรือตัดสิทธิการฟ้องคดีโดยผลของกฎหมาย ดังกรณีตัวอย่างพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 17 บัญญัติว่าพนักงานเจ้าหน้าที่และผู้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในการระงับหรือป้องกันการกระทำผิดกฎหมาย หากเป็นการกระทำที่สุจริต ไม่เลือกปฏิบัติ และไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิด

<sup>106</sup> เกียรติขจร วังนะสวัสดิ์. (2553). คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา (พิมพ์ครั้งที่ 7). น. 181-262.



ทางละเมิดของเจ้าหน้าที่<sup>107</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 29 บัญญัติว่าห้ามมิให้กรรมการการเลือกตั้ง กรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดและอนุกรรมการกระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่เพื่อเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้สมัคร... พรรคสอง ในกรณีที่บุคคลตามวรรคหนึ่งกระทำการตามหน้าที่โดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง<sup>108</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มาตรา 19 บัญญัติว่าผู้ที่ให้ถ้อยคำหรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องใดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้แก่ผู้ตรวจการแผ่นดินหรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือผู้ที่จัดทำและเผยแพร่รายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 32 มาตรา 33 และ มาตรา 43 ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัยเนื่องจากการที่ตนเปิดเผยข้อมูลหรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานหรือจัดทำและเผยแพร่รายงานโดยสุจริต แล้วแต่กรณี<sup>109</sup> พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 22 บัญญัติว่า คุณสมบัติของพนักงานอัยการในการพิจารณาลังคดีและการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 21 ซึ่งได้แสดงเหตุผลอันสมควรประกอบแล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครอง<sup>110</sup> ในทางปฏิบัติยังคงฟ้องคดีอาญาได้แต่ต้องพิสูจน์ว่าไม่เข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายบัญญัติไว้จึงจะไม่ต้องรับผิดชอบได้ เช่น พิสูจน์ว่าเป็นการกระทำโดยสุจริตจึงไม่ต้องรับผิด เป็นต้น ปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายที่บัญญัติห้ามฟ้องคดีอาญา

### 2.2.3.3 การโอนสิทธิการฟ้อง

มาตรา 226 บุคคลผู้รับช่วงสิทธิของเจ้าหนี้ชอบที่จะใช้สิทธิทั้งหลายบรรดาที่เจ้าหนี้อยู่โดยมูลหนี้ รวมทั้งประกันแห่งหนี้นั้นได้ในนามของตนเอง

ช่วงทรัพย์ ได้แก่เอาทรัพย์สินอันหนึ่งเข้าแทนที่ทรัพย์สินอีกอันหนึ่งในฐานะนิตินัยอย่างเดียวกันกับทรัพย์สินอันก่อน

มาตรา 227 เมื่อเจ้าหนี้ได้รับค่าสินไหมทดแทนความเสียหายเต็มตามราคาทรัพย์หรือสิทธิซึ่งเป็นวัตถุแห่งหนี้แล้ว ท่านว่าลูกหนี้ยอมเข้าสู่ฐานะเป็นผู้รับช่วงสิทธิของเจ้าหนี้อันเกี่ยวกับทรัพย์หรือสิทธิอื่นๆ ด้วยอำนาจกฎหมาย

กรณีผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสุขภาพปฏิบัติงานในภาคเอกชน ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขมีสิทธิฟ้องทั้งผู้ประกอบการวิชาชีพและสถานพยาบาลได้โดยตรง ผู้เสียหายยังมี

<sup>107</sup> พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 17

<sup>108</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 29

<sup>109</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มาตรา 19

<sup>110</sup> พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 22

สิทธิฟ้องสถานพยาบาลตามมูลหนี้สัญญาซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพอยู่ในสถานะตัวแทนของสถานพยาบาล และมีสิทธิฟ้องสถานพยาบาลให้ร่วมรับผิดชอบได้ตามหนี้ละเมิดซึ่งโรงพยาบาลในฐานะนายจ้างต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกจ้างซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพในผลแห่งละเมิด ซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้าง เมื่อสถานพยาบาลในฐานะนายจ้างเมื่อจ่ายค่าสินไหมทดแทนไปแล้วก็รับช่วงสิทธิสามารถไล่เบี่ยเรียกเอาจากผู้ประกอบวิชาชีพซึ่งอยู่ในฐานะลูกจ้างได้<sup>111</sup>

กรณีผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเป็นการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐโดยพระราชบัญญัติรับผิดชอบทางละเมิดเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้<sup>112</sup> ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำ การนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง<sup>113</sup> เป็นการรับช่วงสิทธิของผู้เสียหายโดยหน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนดเว้นแต่เป็นกรณีที่เป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจึงไล่เบี่ยให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายตามสัดส่วนความผิดได้<sup>114</sup>

กรณีผู้เสียหายหรือผู้ประสบภัยจากรถตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 บัญญัติให้มีการเยียวยาผู้เสียหายสำหรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดก่อน การรับช่วงสิทธิจากผู้ประสบภัยจากรถของบริษัทประกันภัยหรือกองทุนทดแทน เมื่อบริษัทประกันภัยหรือกองทุนทดแทนจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้น รวมทั้งค่าเสียหายส่วนที่เกินกว่าค่าเสียหายเบื้องต้นตามพระราชบัญญัตินี้ให้แก่ผู้ประสบภัยหรือทายาทแล้ว ถ้าความเสียหายเกิดจากบุคคลภายนอก เจ้าของรถ ผู้ขับขี่ ผู้ซึ่งอยู่ในรถหรือผู้ประสบภัยที่จงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง บริษัทประกันภัย หรือกองทุนทดแทนจะเข้ารับช่วงสิทธิจากผู้ประสบภัยจากรถ ให้ไปเรียกร้องเงินที่จ่ายไปจากผู้ก่อให้เกิดความเสียหายจริงได้โดยฟ้องร้องต่อศาล<sup>115</sup>

<sup>111</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 426

<sup>112</sup> พระราชบัญญัติรับผิดชอบทางละเมิดเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 5 วรรคแรกและวรรคสอง

<sup>113</sup> พระราชบัญญัติรับผิดชอบทางละเมิดเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 8

<sup>114</sup> พระราชบัญญัติรับผิดชอบทางละเมิดเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12

<sup>115</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 มาตรา 26

การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นโดยไม่พิสูจน์ความผิดแก่ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดได้แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควรตามมาตรา 41 เมื่อสำนักงานได้

จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการไปแล้ว สำนักงานมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้กระทำผิดได้<sup>116</sup>

## 2.2.4 ปัจจัยที่นำไปสู่การฟ้องร้องดำเนินคดี

### 2.2.4.1 ปัจจัยการเกิดผลลัพธ์ไม่ดี

เกิดการสูญเสียเช่นเสียชีวิต พิการ ทุกข์ทรมานทางร่างกาย ทุกข์ทรมานทางจิตใจ ผลที่ทำให้โรคไม่หายหรือหายช้า ผลที่ทำให้ต้องตรวจวินิจฉัยหรือรักษาเพิ่มเติม ผลที่ทำให้สูญเสียค่าใช้จ่ายหรือทรัพย์สิน ผลที่ทำให้สูญเสียเวลาในการกระทำกรอย่างอื่น

### 2.2.4.2 ความคาดหวังของผู้ป่วย

โดยอุดมคติผู้ป่วยคาดหวังที่จะได้รับการตรวจรักษาอย่างถูกต้อง ต้องการความรู้ ความชำนาญของผู้เชี่ยวชาญหรือผู้เชี่ยวชาญเฉพาะสาขา แต่ถ้าเป็นความเจ็บป่วยธรรมดาเช่นโรคหัวใจก็คาดหวังการตรวจรักษาจากแพทย์ทั่วไป ความคาดหวังต่อกระบวนการตรวจรักษาและความคาดหวังต่อผลลัพธ์อาจจะไม่ได้เป็นไปตามที่ตนคาดหวังไว้ บ่อยครั้งที่ความสัมพันธ์ของผู้ป่วยกับแพทย์เริ่มต้นด้วยความยุ่งยากเพราะความคาดหวังของผู้ป่วยไม่ตรงกับความเป็นจริง เพราะสิ่งที่ร้องขอความช่วยเหลืออาจจะเป็นเรื่องที่ซับซ้อน เป็นสิ่งที่ต้องมีการสร้างความเข้าใจเพราะมีผลต่อความคาดหวัง ในทางตรงกันข้ามแพทย์หรือสถานพยาบาลอาจจะสร้างให้เกิดความคาดหวังที่เกินกว่าความเป็นจริงได้เช่นเดียวกัน อาจเกิดจากความพยายามในการชักจูงผู้ป่วยให้มารับการตรวจรักษาของตน เพราะสิ่งที่คาดหวังอาจจะไม่เป็นที่เข้าใจดี และผลที่ได้รับที่เกิดขึ้นในอนาคตไม่ใช่สิ่งที่ผู้ป่วยต้องการ ดังนั้นขึ้นกับแพทย์ที่ต้องทำความเข้าใจกับสิ่งที่ร้องขอ ด้วยการเอามุมมองส่วนบุคคลใจเขาใจเราและไม่ยึดมั่นถือมั่นกับความรู้ทางการแพทย์ของตนเองมากเกินไป ความคาดหวังของผู้ป่วยแตกต่างกันไป ขึ้นกับสาเหตุที่นำมาสู่การขอรับคำปรึกษาทางการแพทย์ ยกตัวอย่าง เช่นผู้ป่วยที่มาด้วยเรื่องปวด ต้องการบรรเทาปวดโดยพลาสมาจากแพทย์ ผู้ป่วยจำนวนหนึ่งไม่มีอาการแต่อาจเดือนร้อนใจเพราะกลัวประสบกับโรคมะเร็งโรคที่เป็นอันตรายคุกคามชีวิต ผู้ป่วยเหล่านี้ต้องการให้มั่นใจยิ่งเสียกว่าต้องการการดำเนินการทางคลินิกโดยพลาสมา และสิ่งสำคัญที่สุด ผู้ป่วยคาดหวังความสามารถในการดูแลจากแพทย์ แม้ว่าสุดท้ายแล้วผู้ป่วยจะได้รับการส่งต่อไปปรับการ

<sup>116</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 42

ดูแลรักษาจากแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะสาขาอื่น นอกจากการช่วยเหลือทางการแพทย์แล้ว แพทย์ควรให้ความเห็นอกเห็นใจด้วยความจริงใจและอบอุ่น จำเป็นต้องใช้เวลากับการอธิบายจนเข้าใจและคาดหวังตามความเป็นจริงรวมถึงตระหนักถึงผลลัพธ์ทั้งด้านบวกและด้านลบ เพราะปัจจุบันมีการรักษาสิทธิการตัดสินใจของผู้ป่วยประกอบด้วยการตรวจรักษาโดยการแสดงความยินยอม โดยเฉพาะหากเป็นหัตถการหรือการตรวจรักษาที่เป็นทางเลือกหรืออาจจะเกิดผลกระทบขึ้นจากกระบวนการรักษาก็จะต้องมีการให้มีหลักฐานการแสดงความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ต้องมีการอธิบายสร้างความเข้าใจตรงกันก่อนเรียกว่า Inform and consent ความยินยอมไม่เป็นละเมิดตามหลักกฎหมายสากล หลัก Volenti non fit injuria มาจากประเทศอังกฤษ ประเทศไทยถือว่าหลัก Volenti non fit injuria เป็นข้อต่อสู้ของจำเลยบ้าง แม้ว่าจะไม่ได้บัญญัติไว้ที่ใดในประมวลกฎหมายหลายคดีได้หยิบยกนำมาต่อสู้ยกเว้นความรับผิดจากการกระทำโดยเจตนาได้<sup>117</sup>

#### 2.2.4.3 ปัญหาการสื่อสาร

ผลของการสื่อสารที่บกพร่องทำให้เกิดความเข้าใจผิดและเกิดความคาดหวังจากการชี้แนะที่ผิด หรือเกิดจากการขาดการสื่อสารเนื่องจากแพทย์ไม่มีเวลาให้เวลากับการอธิบายการวินิจฉัย การรักษา ข้อควรระวัง และการพยากรณ์โรค อาจทำให้ผู้ป่วยหรือญาติผู้ป่วยเข้าใจผิด คลางแคลงใจหรือไม่พอใจ ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยเป็นปัจจัยที่มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนกว่ากัน เป็นที่ทราบกันแล้วว่าการฟ้องร้องแพทย์ต่อศาลมีพื้นฐานมาจากแพทย์เจ้าของไข้ขาดทักษะในการสื่อสาร ด้วยเหตุนี้องค์กรจัดการสอบเพื่อใบอนุญาตในการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ทั้งที่สหรัฐอเมริกาและแคนาดาจึงเพิ่มการสอบทักษะภาคการสื่อสารด้วย<sup>118</sup> ในต่างประเทศเช่นยุโรป และสหรัฐอเมริกา มีความเห็นว่า สิ่งสำคัญที่สุดต่อความขัดแย้งคือแพทย์ขาดการมีมนุษยสัมพันธ์ที่ดีกับผู้ป่วยและญาติขาดการประสานงานด้วยตนเองต่อทีมงานที่ร่วมกันให้การรักษาผู้ป่วย (Communication และ Coordination) ถ้าแพทย์สามารถพูดกับผู้ป่วย ญาติ และผู้ร่วมงาน ได้อย่างดี ยิ่งปัญหาต่างๆ แทบจะหมดไป แต่จริงๆ แล้วไม่ใช่ง่ายอย่างนั้น เพราะแพทย์อาจไม่มีเวลาที่จะคุยกับผู้ป่วย<sup>119</sup> แพทย์ต้องอธิบายผู้ป่วยและญาติ ทั้งก่อนรักษา ระหว่างการรักษาทุกขั้นตอนและหลังการรักษา แพทย์ต้องช่วยผู้ป่วยสื่อสารรายละเอียดระบบการดูแลรักษาต่อหน่วยงานสถานพยาบาลและระบบการให้บริการรักษาผู้ป่วยด้วย รวมทั้งการให้ผู้ป่วยแสดงความยินยอมต่อการตรวจรักษาต่างๆ

<sup>117</sup> สุพัชรินทร์ อัสวธิตานนท์. (2551). พัฒนาการของหลักกฎหมาย *VOLENTI NON FIT INJURIA* : ศึกษาการปรับใช้กับประเทศไทย. น. 1-2.

<sup>118</sup> พัชรี บุญแก้ว และคณะ อังควัฒนทิพย์ (กองบรรณาธิการ). (2551, 1 – 15 กุมภาพันธ์). “ข้อร้องเรียนของคนไข้กับทักษะในการสื่อสาร.” *วงการแพทย์*, 10, 263. น. 4.

<sup>119</sup> พินิจ กุลละวณิชย์. (2006, March.). ปัจจัยที่แพทย์ถูกฟ้อง. *Medical Progress*, 5, 3. p. 17.



เจ็บป่วยของผู้ป่วย อาจจะเกินไปกว่าที่ตกลงกันไว้ตอนแรก ความขัดแย้งในเรื่องค่าตรวจรักษาและบริการทางการแพทย์เป็นปัจจัยหนึ่งของการฟ้องร้องเมื่อเกิดความเสียหายทางการแพทย์ตามมา

#### 2.2.4.5 ความผิดพลาดในทางการแพทย์

บทความโดยสถาบันทางการแพทย์ “The Institute of Medicine” ชื่อ “To Err is Human” ได้เผยแพร่ไปทั่วประเทศสหรัฐอเมริกาและทั่วโลกรายงานวิกฤติการณ์ด้านการแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกาต้องสูญเสียงบประมาณมากกว่า 37 พันล้านเหรียญสหรัฐต่อปีที่ใช้ไปเนื่องจากความผิดพลาดทางการแพทย์ “Medical errors” สถาบันทางการแพทย์ได้รายงานว่าประชาชนชาวอเมริกันได้เสียชีวิตจากความผิดพลาดทางการแพทย์ในแต่ละปีถึง 44,000-98,000 ราย สูงกว่าอัตราการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุรถจักรยานยนต์ หรือมะเร็งเต้านม หรือโรคเอดส์<sup>122</sup> ในจำนวนที่เสียชีวิตดังกล่าวเทียบเท่ากับการเสียชีวิตเนื่องจากเครื่องบินเจ็ทประสพอุบัติเหตุตกทุกวัน ความแตกต่างระหว่างทัศนคติของนักบินกับผู้เชี่ยวชาญด้านการแพทย์โดยศึกษาจากนักบินแพทย์พยาบาลและแพทย์ประจำบ้านพบว่า นักบิน 31,000 รายเมื่อถูกถามว่าคุณทำผิดพลาดหรือไม่ นักบินร้อยละ 100 จะยอมรับเห็นพ้องด้วย แต่เพียงร้อยละ 30 ของผู้เชี่ยวชาญด้านการแพทย์เท่านั้นที่ยอมรับ อย่างไรก็ตามข่าวดีที่โรงพยาบาลต่างๆ ได้มีการพัฒนาเพื่อขจัดอันตรายที่อาจเกิดขึ้นกับผู้ป่วยด้วยความผิดพลาด ถ้านักบินประพฤติกเลียดแพทย์ เครื่องบินอาจจะตกทุกวัน แต่ปัญหาไม่ได้มากเกินกว่าที่มนุษย์จะแก้ไขได้ ทุกคนล้วนทำผิดพลาด แต่ระบบจะสามารถป้องกันความผิดพลาดที่จะเกิดขึ้นได้

รายงานในประเทศแคนาดาพบว่าการบริการสาธารณสุขพบความผิดพลาดที่สามารถป้องกันได้ถึงร้อยละ 7.5 ในจำนวนนี้ร้อยละ 30 ได้รับพยาธิสภาพถาวร และร้อยละ 5-10 ต้องเสียชีวิต ประเทศสหรัฐอเมริกาอยู่ในสถานการณ์ขาดแคลนแพทย์และพยาบาล และในทศวรรษหน้าปัญหาจะเลวร้ายมากขึ้น ในปี 2020 ประเทศสหรัฐอเมริกาจำเป็นต้องเพิ่มจำนวนพยาบาลถึง 340,000-1 ล้านคน ในขณะที่ผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์กำลังเพิ่มจำนวนขึ้น ในการเพิ่มความปลอดภัยต่อผู้ป่วยมากขึ้น ในเดือนธันวาคม 2004 ได้มีการลงนามร่วมกันจัดโครงการระหว่างโรงพยาบาล 3,100 แห่งพบว่าสามารถปกป้องชีวิตจากความผิดพลาดทางการแพทย์ได้ถึง 122,300 รายในเวลา 18 เดือน องค์กรที่ร่วมกันนี้เน้นไปที่ความผิดพลาดทางการแพทย์ 6 กลุ่ม เรียกชื่อองค์กรที่ร่วมมือกันนี้ว่า Institute for Healthcare Improvement (IHI) ปัจจุบันได้ทำโครงการปกป้อง 5 ล้านชีวิตจากอันตราย (Protecting 5 Million Lives from Harm) การดูแลสุขภาพของหลายแห่งที่ใช้หลักการวัฒนธรรมระดับความปลอดภัยการบิน (aviation level safety culture) เพื่อสร้างบรรยากาศของความ

<sup>122</sup> To err is human: Building a safer health care system. (1999). Washington, D.C.: National Academy Press. pp. 18-32.

ปลอดภัยในการดูแลสุขภาพ โดยดูว่าอะไรที่สามารถเรียนรู้จากธุรกิจการบินได้ ต้องใช้ยุทธศาสตร์อะไรที่สามารถปกป้องชีวิต ระดับการบินหมายความว่าการทำงานเป็นทีมในระดับสูง<sup>123</sup> ความผิดพลาดทางการแพทย์กำลังเพิ่มขึ้นจากรายงานต่างๆ การศึกษาพบว่าอัตราที่เกิดความผิดพลาดสูงกว่าร้อยละ 10 จากรูปแบบการศึกษาต่างๆ พบว่าความบ่อยและสาเหตุของความผิดพลาดทางการแพทย์ไปไกลเกินกว่าที่คิดว่าเป็นเรื่องธรรมดา การตัดสินใจทางการแพทย์ทั้งการวินิจฉัยหรือการรักษา มักจะต้องทำอยู่ตลอดเวลาของการปฏิบัติการทางการแพทย์ ในการแปลผลของการป้องกันได้ของความผิดพลาดทางการแพทย์ต้องต่อสู้กันอย่างยากลำบากและเป็นเรื่องอหิวาต์สูง การที่จะดำเนินแพทย์เป็นการส่วนตัวไม่ยุติธรรมกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นภายใต้สภาวะแวดล้อมขององค์กร

ความตั้งใจที่จะปรับปรุงองค์กรเกี่ยวกับความผิดพลาดนี้มีความสำคัญมากกว่าการลงโทษทางกฎหมายเป็นรายบุคคล ความผิดพลาดอย่างไรก็ตามเกิดขึ้นได้เป็นปกติของมนุษย์ซึ่งถ้าเราต้องการจะลดความถี่ของความผิดพลาดเราต้องเรียนรู้จากประสบการณ์ความผิดพลาดของเรานั้นก็คือเราต้องเปิดใจให้ยอมรับความผิดพลาดและพยายามค้นหา วิเคราะห์และเปิดโอกาสให้กำหนดตัววัดและหลักเกณฑ์เพื่อให้เกิดการป้องกันความผิดพลาดที่อาจจะเกิดขึ้นได้<sup>124</sup> ความมุ่งหมายของ California Patient Safety Action Coalition (CAPSAC) คือทำให้ผู้ป่วยปลอดภัยและรายงานเหตุการณ์ที่เกือบจะพลาดและความผิดพลาดทางการแพทย์โดยส่งเสริมให้เกิดความเป็นธรรมและความยุติธรรมในระบบสาธารณสุขรัฐแคลิฟอร์เนีย พยายามป้องกันสังคมจากความผิดพลาดทางการแพทย์โดยกระตุ้นผู้ให้บริการที่ไม่มีความปลอดภัยและสร้างโครงสร้างที่สามารถประเมินความผิดพลาดของบุคคลได้ ดำเนินยุทธศาสตร์ที่มีประสิทธิภาพ ประสิทธิผลและสามารถปฏิบัติได้จริงในการจัดการสาธารณสุข การผสมผสานเป็นกุญแจหลักของความร่วมมือกันในบรรดาผู้ที่เกี่ยวข้องเพื่อบรรลุเป้าหมายที่วางไว้ คณะกรรมการผสมจะเสาะหาตัวแทนผู้ทรงคุณวุฒิ นักกฎหมาย ผู้บริโภค หน่วยงานให้บริการ หน่วยงานซื้อบริการ และการประชาสัมพันธ์ที่อยู่บนพื้นฐานหลักความเป็นธรรมและยุติธรรม ซึ่งออกแบบให้มีการเปลี่ยนแปลงทางสังคมในการยอมรับและสนองตอบกับความผิดพลาดทางการแพทย์ที่เกิดขึ้น คณะกรรมการจะร่วมมือกับหน่วยงานที่

<sup>123</sup> Human error: An inevitable part of health care, or a better future? Hamilton Medical.

<http://www.hamilton-medical.com>. pp. 1-7.

<sup>124</sup> Giard, R.W. (2001). Medical errors: Inevitable but preventable. Overview Related research.

Nederlands: Tijdschrift Voor Geneeskunde, 145 (43), pp. 2062-2065. <http://www.ncbi.nlm.nih.gov>

เกี่ยวข้องต่างๆ ด้านสาธารณสุขเพื่อแลกเปลี่ยนประสบการณ์ ตัวอย่างที่ดีและจัดให้มีกระบวนการเรียนรู้ระหว่างหน่วยงานเพื่อลดการเกิดความผิดพลาดซ้ำขึ้นอีก<sup>125</sup>

#### 2.2.4.6 ความเจริญก้าวหน้าของเทคโนโลยีทางการแพทย์

วิกฤติการณ์ทางการแพทย์ของประเทศไทยที่เกิดขึ้นในปัจจุบันน่าจะมีสาเหตุหลายประการประกอบกัน อย่างไรก็ตามเป็นปรากฏการณ์ที่เกิดวิกฤติทั่วโลก สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกาในช่วง 30 ปีที่ผ่านมาเกิดวิกฤติการณ์ทางการแพทย์ถึง 3 ครั้ง มีรายงานการศึกษาพบว่าเกิดจากการพัฒนาด้านเทคโนโลยี แม้ผลกระทบที่เกิดขึ้นจะมีปลายทางที่ฟ้องศาล แต่ครั้งของวิกฤติการณ์ทำให้ต้องมีการปรับปรุงกฎหมาย แต่โดยพื้นฐานวิชาชีพเฉพาะทางการแพทย์เป็นสิ่งที่เข้าใจยาก วิกฤติทางการแพทย์นั้นทั้งแพทย์และบริษัทประกันภัยคำหาคำพิพากษาของศาลทำให้ชดเชยความเสียหายมากเกินไปอย่างไม่มีเหตุผลทำให้เบี้ยประกันวิชาชีพสูงขึ้นอย่างมาก ในขณะที่ฝ่ายทนายความโจทก์คำหาคำพิพากษาประกันภัยว่าเมื่อต้องการเพิ่มส่วนแบ่งในตลาดก็จะกดดันเบี้ยประกันต่ำ แต่จะเพิ่มเบี้ยประกันสูงขึ้นมากเมื่อบริษัทมีกำไรน้อยลง

ไม่ใช่เพียงแต่เทคโนโลยีเป็นพลังขับเคลื่อนหลักของนโยบายสุขภาพที่กระทบต่องบประมาณค่าใช้จ่าย การกระทบต่อการครอบคลุมให้สามารถเข้าถึงการใช้อย่างทั่วถึงและระดับคุณภาพของเทคโนโลยีต่างๆ แต่เทคโนโลยียังเป็นพลังขับเคลื่อนเริ่มต้นให้เกิดการเปลี่ยนแปลงกฎหมายเกี่ยวกับความประมาททางการแพทย์ด้วย การพัฒนาเทคโนโลยีทางการแพทย์คู่ขนานไปกับความรับผิดชอบทางการแพทย์ เทคโนโลยีที่พัฒนาขึ้นทั้งเรื่องยารักษา เครื่องมืออุปกรณ์ทางการแพทย์และเทคนิควิธีการรักษาผู้ป่วยโดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญและระบบกระบวนการรักษาผู้ป่วย ไม่ว่าจะเป็นการวินิจฉัยและการดำเนินการกระทำต่อผู้ป่วยขึ้นอยู่กับการสังเกตและการเลือกตัดสินใจของแพทย์ ในขณะที่ความผิดพลาดหรือการวินิจฉัยผิดขึ้นอยู่กับการตัดสินใจผิดพลาดของผู้ให้บริการ เช่นผลข้างเคียงของยา อย่างน้อยที่เทคโนโลยีทางการแพทย์สองประการที่กระทบต่อแพทย์คืออุปกรณ์ที่กระทบโดยตรงต่อผู้ป่วยเช่นเครื่องมือใหม่ๆ ในการวินิจฉัยหรือเครื่องมือที่ใช้รักษาและเทคโนโลยีเกี่ยวกับการให้ข้อมูลเช่นข้อมูลทางการแพทย์ที่สื่อสารทางไกลเป็นต้น เทคโนโลยีเป็นทั้งพัฒนาการที่เพิ่มความปลอดภัยและคุณภาพชีวิตแต่กลับเป็นสาเหตุของการเพิ่มขึ้นของค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพและต้องเผชิญกับความรับผิดชอบทางการแพทย์ที่เพิ่มขึ้น ตัวอย่างเปรียบเทียบระหว่างการตรวจรักษาด้วยเทคโนโลยีต่ำเช่นการตรวจผู้ป่วยข้างเตียงกับการตรวจด้วยเทคโนโลยีสูงเช่นเอ็กซเรย์คอมพิวเตอร์พบว่าประเภทหลังมีการฟ้องร้องรับผิดชอบมากกว่า ไม่มี

<sup>125</sup> Keats, J. (2010). *California patient safety action coalition CA: California Patient Safety Action Coalition (CAPSAC), Proudly powered by WordPress.* Weaver by WPWeaver.info. pp. 1-3.



เทคโนโลยีเพียงอย่างเดียวที่สามารถทำได้ทุกอย่างและไม่มีกฎหมายหรือนโยบายสาธารณสุขเดียวที่ใช้แก้ไขผลกระทบที่เกิดขึ้น

ในประเทศสหรัฐอเมริกาการส่องกล้องภายในช่องท้องตัดถุงน้ำดีเพื่อรักษาโรคนิ่วในถุงน้ำดี (Laparoscopic Cholecystectomy) ก่อให้เกิดผลทั้งการทดแทนการรักษาแบบเดิมและผลกระทบที่เพิ่มขึ้น ก่อนที่จะมีการพัฒนาวิธีการดังกล่าว การเอานิ่วถุงน้ำดีออกต้องใช้วิธีการผ่าตัดทางหน้าท้องซึ่งเจ็บปวดและเป็นแผลเป็นที่หน้าท้องรวมทั้งมีระยะเวลาพักฟื้นนาน การตัดสินใจผ่าตัดจะทำเฉพาะกรณีจำเป็นจริงๆ วิธีการใหม่คือการผ่าตัดผ่านกล้องจะลดผลกระทบต่างๆเหล่านั้น ส่งผลให้มีการทำหัตถการเอานิ่วออกบ่อยขึ้นมากโดยใช้วิธีการแบบใหม่นี้ แต่อย่างไรก็ตามเป็นการทำหัตถการที่มองเห็นอวัยวะภายในได้น้อยเพราะต้องผ่านกล้องและการใช้เครื่องมือที่ไม่คุ้นเคย ทำให้แพทย์ผ่าตัดไปถูกท่อน้ำดี ลำไส้ทะลุ ตับนิ่วขาดหรือตัดถูกเส้นเลือดแดงใหญ่ในอุ้งเชิงกราน ความเสี่ยงเหล่านี้ทำให้มีการเรียกร้องค่าชดเชยบ่อยขึ้น และการตัดสินใจให้ได้รับค่าชดเชยในจำนวนเงินที่มากขึ้นกว่าเมื่อก่อนจากการที่ใช้วิธีการเดิม

ตั้งแต่ปี ค.ศ.1990-1994 ก่อนที่วิธีการผ่าตัดแบบส่องกล้องนี้จะถูกนำมาใช้ ได้มีการเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายโดยสัมพันธ์กับการผ่าตัดนิ่วในถุงน้ำดีจำนวน 750 ราย รวมค่าชดเชยความเสียหายที่ต้องจ่ายไปประมาณ 42 ล้านดอลลาร์ แต่ระหว่างปี ค.ศ.1995-1999 จำนวนการเรียกร้องค่าชดเชยได้เพิ่มขึ้นเป็น 1,426 ราย เป็นจำนวนเงินค่าชดเชยทั้งสิ้น 104 ล้านดอลลาร์ ร้อยละ 60 ของการเรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าวเป็นข้อกล่าวหาว่าเทคนิคการทำหัตถการโดยวิธีดังกล่าวไม่ถูกต้องไม่เหมาะสม PIAA ให้เหตุผลว่าสาเหตุเกิดจากปริมาณการผ่าตัดนิ่วในถุงน้ำดีเพิ่มสูงขึ้นและเกิดภาวะแทรกซ้อนจากเทคนิคของการผ่าตัดโดยผ่านกล้องซึ่งมีความเสี่ยงเพิ่มขึ้นและการผ่าตัดนิ่วในถุงน้ำดีโดยวิธีผ่านกล้องนี้มีอัตราการจ่ายค่าเรียกร้องค่าชดเชยร้อยละ 50 สูงกว่าค่าเฉลี่ยของการเรียกร้องค่าชดเชยทางการแพทย์ทั้งหมด ซึ่งได้เพิ่มสูงขึ้นกว่าจากการผ่าตัดด้วยวิธีการผ่าตัดแบบเดิมถึงร้อยละ 26 มีการวัดดัชนีความร้ายแรงของหัตถการ (severity index) ซึ่งเป็นมาตรฐานของ The National Association of Insurance Commissioners (NAIC) ในการคิดค่าความร้ายแรงของหัตถการต่างๆ เป็นตัวเลขตั้งแต่ 1 ถึง 9 โดยค่า 1 เป็นเพียงอันตรายต่อสภาวะจิตใจ ค่า 9 หมายถึงเสียชีวิต ค่า 4 หมายถึงระดับความร้ายแรงที่มีอันตรายมากแต่เป็นเพียงชั่วคราว ไม่ได้มีพยาธิสภาพถาวร เช่นกรณีการผ่าตัดนิ่วในถุงน้ำดีด้วยวิธีผ่านกล้องนี้เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นก็จะแก้ไขได้ด้วยการผ่าตัดซ้ำเพื่อแก้ไขรักษาได้ พบว่าการผ่าตัดนิ่วในถุงน้ำดีด้วยวิธีการผ่านกล้องนี้มีค่าดัชนีความร้ายแรงมีค่าเท่ากับ 4.25 ซึ่งสูงกว่าวิธีการผ่าตัดแบบเดิมซึ่งมีค่าเท่ากับ 3.94 ในปี 1994 และเมื่อคิดเปรียบเทียบเฉพาะกับผู้ป่วยต่างๆ ในรายที่มีการเรียกร้องค่าชดเชยแล้วพบว่าการผ่าตัดนิ่วในถุงน้ำดีด้วยวิธีการผ่านกล้องมีดัชนีความร้ายแรง 4.9 เมื่อเทียบกับเฉพาะรายที่มีการเรียกร้อง

ค่าชดเชย แต่ถ้าเป็นการเปรียบเทียบเฉพาะกับผู้ป่วยต่างๆ ในรายที่มีการตัดสินใจให้ต้องจ่ายค่าชดเชยตามที่เรียกร้องแล้วพบว่าค่าตัดนิ้วในถุงน้ำดีด้วยวิธีการผ่านกล้องมีดัชนีความร้ายแรงเท่ากับ 5.19 เมื่อเทียบกับรายที่มีการตัดสินใจให้ต้องจ่ายค่าชดเชยตามที่เรียกร้อง

กรณีมะเร็งเต้านม สาเหตุของการเรียกร้องค่าชดเชยหลักคือความล้มเหลวในการวินิจฉัยโรค ซึ่งเกี่ยวข้องกับความแตกต่างของผลกระทบที่เกิดจากการพัฒนาเทคโนโลยี การพัฒนาเทคนิคการวินิจฉัยโรคลายเป็นสิ่งที่ต้องเพิ่มความรับผิดชอบถ้าไม่ได้ใช้อย่างเหมาะสม การพัฒนาเทคนิคการรักษาก็กลายเป็นต้องเพิ่มความรับผิดชอบเพราะความล่าช้าเนื่องจากสาเหตุความล่าช้านั้น ตัวอย่างการตรวจ Mammography เป็นวิธีการตรวจคัดกรองเป็นกลุ่มซึ่งไม่ได้มีประสิทธิภาพและไม่สะดวกในทางปฏิบัติ PIAA ระบุว่ารังสีแพทย์ถูกเรียกร้องค่าชดเชยร้อยละ 33 ในปี 2002 เพิ่มขึ้นจากร้อยละ 24 ในปี 1995 ตรงกันข้ามกับสูตินรีแพทย์แนวโน้มลดลงจากร้อยละ 38.6 ในปี 1990 เป็นร้อยละ 23 ในปี 1995 และปี 2002 ระหว่างปี 1995-2002 ค่ากลางมีเดียในการจ่ายค่าชดเชยเพิ่มขึ้นร้อยละ 45.3 จาก 301,460 เหรียญสหรัฐถึง 438,047 เหรียญสหรัฐ เหตุผลคือความล่าช้าของระยะเวลาในการวินิจฉัยมะเร็งเต้านมเพิ่มขึ้นจาก 12.7 เดือนในปี 1990 เป็น 14 เดือนในปี 1995 และ 16.3 เดือนในปี 2002 ซึ่งในการตรวจครั้งแรกแสดงผลเป็นลบและผลคลุมเครือเพิ่มขึ้นจากร้อยละ 68 ในปี 1990 เป็นร้อยละ 80 ทั้งในปี 1995 และ 2002

ซึ่งจากรายงานของ PIAA นี้เป็นที่น่าประหลาดใจในความแม่นยำที่ควรจะมีเพิ่มประสิทธิภาพของการตรวจด้วยเครื่องมือชนิดนี้ บางทีอาจจะเป็นไปได้ว่าเทคโนโลยีที่ก้าวหน้าอาจจะเพิ่มโอกาสวินิจฉัยผิดพลาด ซึ่งแน่นอนที่รอยโรคมะเร็งเล็กๆเหล่านั้นไม่อาจตรวจพบได้โดยวิธีการตรวจแบบเดิม ดังนั้นจากการเรียกร้องค่าชดเชย 1.077 รายในปี 2002 ในจำนวนดังกล่าว 703 รายคิดเป็นร้อยละ 65 เนื่องจากรายงานเป็นผลลบจากการตรวจ mammogram จากการที่แพทย์ถูกระบุว่าล้มเหลวในการตรวจหรืออ่านผิดพลาด ที่สำคัญคือร้อยละของการอ่านผิดพลาดเพิ่มขึ้นจากร้อยละ 22.7 ในปี 1995 เป็นร้อยละ 37.8 ในปี 2002 ซึ่งต้องจ่ายค่าชดเชยถึง 57 ล้านเหรียญ แต่ไม่มีเหตุผลที่จะเชื่อได้ว่าความสามารถในการแปลผลจากฟิล์มในปัจจุบันแย่กว่าในอดีต แต่การใช้เทคโนโลยีที่พัฒนาขึ้นก่อให้เกิดความคาดหวังว่าจะต้องอ่านผลได้แม่นยำกว่าที่ควรจะเป็นได้จริง

กรณีภาวะผิดปกติทางระบบประสาทในทารกแรกเกิด ข้อมูลจากการเรียกร้องค่าชดเชยมีความซับซ้อนมากกว่าเหตุการณ์สองแบบที่กล่าวมา เทคโนโลยีก้าวล่วงไปในสองจุดคือการตรวจในระหว่างการฝากครรภ์และการตรวจในระหว่างการเฝ้าคลอด PIAA รายงานว่ามีการตรวจด้วยเทคโนโลยีร้อยละ 16.7 ของผู้ป่วยฝากครรภ์ทั้งหมดเกิดความล้มเหลวจากการตรวจร้อยละ 19.8 ของทั้งหมดซึ่งในเครื่องมือในการตรวจคืออัลตราซาวด์ ส่วนการตรวจติดตามในระหว่างการเฝ้าคลอดคือเครื่องตรวจคลื่นหัวใจทารกในครรภ์ (electronic fetal monitors (EFMs)) PIAA รายงาน

ว่าผลการตรวจด้วย EFMs ได้ผลผิดปกติร้อยละ 71 ซึ่งสูงกว่าตรวจไม่พบความผิดปกติ กรณีดังกล่าวไม่ชัดเจนว่าการจ่ายค่าชดเชยที่เพิ่มขึ้นเป็นผลจากการที่สูติแพทย์บันทึกผิดพลาดหรือเกิดจากความล้มเหลวในการตอบสนองต่อผลที่แสดงความผิดปกตินั้น เมื่อเปรียบเทียบระหว่างปี 1997 และปี 1987 พบว่าในปี 1997 ภาวะทารกตึงเครียด (fetal distress) เกิดขึ้นร้อยละ 88 ในปี 1997 เพิ่มขึ้นจากร้อยละ 41 ในปี 1987 PIAA ให้เหตุผลว่าเกิดจากการเพิ่มขึ้นของการใช้ EFMs รวมถึงการเพิ่มขึ้นของการตรวจวินิจฉัยโดยใช้เครื่องตรวจ ultrasound ร้อยละ 88 ในปี 1997 เพิ่มขึ้นจากร้อยละ 32 ในปี 1987 เชื่อว่าการเรียกร้องค่าชดเชยเกิดจากการเพิ่มขึ้นของการใช้เครื่องมือทั้งสองประเภทดังกล่าว ได้มีคำอธิบายว่าบ่อยครั้งที่ EFMs ไม่สามารถป้องกันผลข้างเคียงของเหตุการณ์ที่เกิดผลต่อทารกได้

รายงานจาก the American College of Obstetrician Gynecologists (ACOG) ระบุว่า การเกิดพยาธิสภาพสมองทารกแรกเกิดขาดอากาศ (hypoxic-ischemic encephalopathy (HIE) in newborns) หรือสภาพที่เกิดจากสมองบางส่วนถูกทำลายก่อนหรือขณะคลอดทำให้เสียการควบคุมการเคลื่อนไหวของร่างกาย (cerebral palsy (CP)) เป็นผลจากปัจจัยที่ไม่สามารถตรวจพบได้ระหว่างกระบวนการคลอด เพียงร้อยละ 19 ของทารกแรกเกิดที่เป็น cerebral palsy (CP) ที่แทบจะไม่ตรงตามเงื่อนไขของการเกิดภาวะขาดอากาศระหว่างการคลอด และอีกร้อยละ 1 จากประสบการณ์ระหว่างการคลอดที่พบว่ามีความสัมพันธ์กับการเกิดภาวะขาดอากาศระหว่างการคลอด ร้อยละ 69 ของทารกแรกเกิดที่เป็น cerebral palsy (CP) มีเพียงปัจจัยเสี่ยงในระยะก่อนคลอด ร้อยละ 25 พบปัจจัยเสี่ยงระยะก่อนคลอดและระยะคลอด ร้อยละ 4 พบปัจจัยเสี่ยงเฉพาะระยะคลอด โดยปราศจากการระบุชัดเจนว่ามีโอกาสส่งผลต่อการเกิด cerebral palsy (CP) ร้อยละ 2 เท่านั้นที่ไม่พบว่ามีปัจจัยเสี่ยงใดๆ ดังนั้นสรุปว่าประมาณร้อยละ 70 ของทารกแรกเกิดที่เป็น cerebral palsy (CP) เป็นผลลัพธ์ที่ต่อจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนการเริ่มเข้าสู่ระยะคลอด ดังนั้นเทคโนโลยีที่ใช้ในระหว่างการคลอดจึงไม่ได้ช่วยป้องกันอันตรายของทารก ตัวอย่างที่ยืนยันคือรายงานว่ารูปแบบการเดินของหัวใจทารกในครรภ์ที่บันทึกจากเครื่องมือที่จะพยากรณ์ว่าจะเกิด cerebral palsy (CP) ตามมาให้ผลบวกปลอมในอัตราร้อยละ 99 การใช้เครื่องมือที่ก้าวหน้านี้จึงควรใช้เฉพาะที่จำเป็นและในเวลาที่เหมาะสมเท่านั้นจึงจะมีประสิทธิผล ตัวอย่างก่อนหน้าที่มีการใช้เครื่องมือนี้มีราคา 411,000 เหรียญสหรัฐฯ ระยะเวลาการคลอดล้มเหลวในการแจ้งเตือนให้พยาบาลใส่ใจในการช่วยเหลือฉุกเฉินจำนวนสองราย ซึ่งทั้งสองรายผู้ป่วยเสียชีวิต และความต้องรับผิดชอบทางกฎหมายจึงต้องติดตามมาอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

สำหรับกรณีการฟ้องควบคุมติดตามการดมยาสลบ การใช้แนวทางปฏิบัติทางการแพทย์ที่กำหนดขึ้นมีอิทธิพลต่อมาตรฐานทางกฎหมายในการดูแลผู้ป่วยให้ได้มาตรฐานและความ

ปลอดภัยของผู้ป่วย แพทย์ที่ปฏิบัติตามแนวทางปฏิบัติทางการแพทย์จะใช้เป็นหลักฐานต่อสู้คดีได้ แต่ในทางปฏิบัติของการประกอบวิชาชีพไม่มีแนวทางเดียวที่ปฏิบัติได้อย่างเหมาะสมกับผู้ป่วยแต่ละราย แม้แต่การพัฒนาแนวทางปฏิบัติอย่างต่อเนื่องก็ไม่สามารถที่จะทำให้เกิดความแน่นอนได้ แพทย์แต่ละรายก็มีแนวทางการรักษาในรายละเอียดที่ไม่เหมือนกัน เมื่อมีเทคโนโลยีเพิ่มขึ้นก็อาจจะพัฒนาเร็วเกินกว่าที่การกำหนดแนวทางปฏิบัติที่เป็นมาตรฐานจะตามทัน เทคโนโลยีที่ใช้ในกระบวนการทางวิสัญญีมีการวางแนวทางปฏิบัติเอาไว้เพื่อลดการที่ต้องเผชิญกับความรับผิดชอบระหว่างปี 1970 พบว่ามีการเรียกร้องค่าชดเชยทางวิสัญญีและมูลค่าการชดเชยสูง

วิสัญญีแพทย์ได้แก้ปัญหาโดยจัดทำแนวทางปฏิบัติที่เป็นมาตรฐานต่อมาพบว่า อัตราการเรียกร้องและจ่ายค่าชดเชยลดลงมาก จากเดิม สูญเสียไป 5.24 เหรียญต่อกระบวนการวิสัญญีหนึ่งครั้งตั้งแต่ปี 1976 เหลือเพียง 0.78-2 เหรียญต่อกระบวนการวิสัญญีหนึ่งครั้งในปี 1985 ตัวอย่างเช่นการใช้เครื่องตรวจวัดปริมาณออกซิเจน (Pulse Oximetry) เป็นแบบจำลองการใช้เทคโนโลยีเพื่อความปลอดภัยของผู้ป่วยระหว่างการเฝ้าคลอดและการคลอด โดยเฉพาะระหว่างการผ่าตัดคลอดก็ใช้เป็นเครื่องมือในการลดอันตรายที่จะเกิดขึ้นได้โดยกระตุ้นเตือนให้วิสัญญีแพทย์รู้ว่าผู้ป่วยอยู่ในภาวะออกซิเจนต่ำ จากการที่มีการหลักฐานจากการติดตามภาวะดังกล่าวต่อสุขภาพมารดาขณะคลอดได้เบี่ยงเบนความรับผิดชอบจากอันตรายที่เกิดการขาดอากาศของทารกแรกเกิดออกจากความรับผิดชอบของวิสัญญีแพทย์ไปสู่สูติแพทย์ ในแง่นี้จะเห็นว่าเทคโนโลยีนอกจากจะมีคุณสมบัติป้องกันแล้วยังมีคุณสมบัติสามารถหักเหเบี่ยงเบนได้ด้วย เทคโนโลยีจึงเป็นทั้งผู้ให้ความช่วยเหลือและเป็นต้นเหตุของปัญหาในขณะเดียวกัน<sup>126</sup>

#### 2.2.4.7 ปัจจัยความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย

##### (1) ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยทางสังคม

การเกิด แก่ เจ็บและตาย เป็นวัฏสงสารที่ต้องเกิดแก่มนุษย์ทุกคน การดูแลรักษาเมื่อเจ็บไข้ได้ป่วยอยู่คู่กับการดำเนินชีวิตตลอดช่วงอายุ ความสัมพันธ์ดั้งเดิมเป็นความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์ในลักษณะของการเป็นผู้ให้ (witch doctor) และผู้ป่วยลักษณะของการเป็นผู้รับที่มีความศรัทธา (trustworthy) หมอชีวกโกมารภัจจ์ ซึ่งเป็นแพทย์ในพุทธกาลได้รับการบันทึกไว้ในพระไตรปิฎก วัตรปฏิบัติของท่านทำให้ท่านได้รับการยกย่องคุณเทพ วิธีการรักษาได้เปลี่ยนแปลงจากประเพณีความเชื่อและประสบการณ์มาเป็นหลักวิชาการทางวิทยาศาสตร์มากขึ้น การแพทย์วิทยาศาสตร์ยุคอียิปต์ คริสต ปราณอยู่ในประวัติศาสตร์ของโลกตะวันตกวัฒนธรรมกรีก ท่านนอกจากจะเป็นหมอแล้วยังเป็นคนช่างสังเกต โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างหมอกับผู้ป่วย

<sup>126</sup> Peter D. Jacobson. (2004). *Medical liability and the culture of technology*. Pew Project on Medical Liability. PA, United States of America. pp. 5-36

ได้เขียนบันทึกความเห็นที่ได้รับทราบและกลายมาเป็นหลักจรรยาบรรณแพทย์ทางตะวันตก ต่อมา (Hippocratis Oath) ดร.อัลเบิร์ต ชไวเซอร์เป็นหมอเยอรมันอุทิศทั้งครอบครัวและชีวิตไปอยู่ในสหรัฐอเมริกาด้วยความเชื่อในมิชชั่นนารีว่าคนเราต้องรักเพื่อนมนุษย์ด้วยกัน ในพ.ศ. 2503 นายแพทย์วิทท์มอร์ และคณะพยาบาลที่เคยถวายพระประสูติทารกเพศชายแด่หม่อมในสมเด็จพระเจ้าฟ้ามหิตลอลุคเดช เมื่อเช้าวันที่ 5 ธันวาคม พ.ศ. 2470 พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดช ได้พระราชทานของที่ระลึกแก่นายแพทย์วิทท์มอร์ โดยมีข้อความระบุว่า To My First Friend, Doctor Whitmore, With Affectionate regard (แต่มีมิตรคนแรกของฉัน, ดร.วิทท์มอร์, ด้วยรักและระลึกถึง) “แพทย์เองไม่ใช่เป็นเพียงมิตรคนแรกของคนเกือบทุกคน หากแต่ยังเป็นมิตรคนสุดท้ายของคนจำนวนมาก”<sup>127</sup> ปัจจุบันความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยเปลี่ยนแปลงจากเดิมตามสภาพสังคมสมัยใหม่ในระบบทุนนิยม ปัจจุบันความรู้ทางด้านเทคโนโลยีวิทยาศาสตร์การแพทย์ในช่วง 20-30 ปีที่ผ่านมาเกิดการเจริญเติบโตอย่างรวดเร็ว มีประสิทธิภาพในการวินิจฉัยโรคและการรักษาโรคได้ดีขึ้น ผู้ป่วยหายจากโรคได้มากขึ้น อายุคนในปัจจุบันสูงขึ้นเพราะสุขภาพดีขึ้นกว่าในอดีต ปัจจุบันความรู้ของประชาชนก็มีมากขึ้นในยุคของระบบข้อมูลข่าวสารที่สามารถเข้าถึงได้โดยง่าย มีการศึกษาและมีการใช้เหตุผลมีมากขึ้นกว่าการใช้เพียงความเชื่อและศรัทธา ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยจึงมีกระบวนการรักษาพยาบาลผู้ป่วยที่ต้องพึ่งพาการใช้เหตุผลและการยอมรับซึ่งกันและกัน เนื่องจากการรักษาพยาบาลปัจจุบันต้องมีค่าใช้จ่ายต้องมีการลงทุนของทั้งภาครัฐและเอกชน สำหรับในภาคเอกชนนั้นมีการพัฒนาไปสู่ธุรกิจการแพทย์มากขึ้น สอดคล้องกับวัฒนธรรมการบริโภคของสังคมที่มีความต้องการมากขึ้น หมอก็เกิดศรัทธาในการใช้อุปกรณ์ที่เกิดจากเทคโนโลยีใหม่ๆ และยาที่มีราคาแพง ผู้ป่วยก็มีความศรัทธาในอุปกรณ์ใหม่ๆและยาที่มีราคาแพงเพราะมีความเชื่อว่าจะรักษาโรคได้ดีกว่า ยิ่งบริโภคของแพงก็ยิ่งดี นอกจากเน้นการรักษาโรคโดย ตรงแล้วยังมีวัฒนธรรมการบริโภคที่ต้องการความสะดวกสบายจากการรับบริการด้วย ส่งผลให้ธุรกิจการบริการทางการแพทย์มีความเจริญงอกงาม การแพทย์ภาคเอกชน ไม่ว่าจะเป็นคลินิกแพทย์แผนปัจจุบัน โรงพยาบาลเอกชน จนถึงศูนย์การแพทย์ขนาดใหญ่ ที่ปัจจุบันมีการพัฒนาศักยภาพไปมา จนกระทั่งการเป็นผู้นำทางการแพทย์ในแถบประเทศเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (Medical Hub)<sup>128,129</sup> ชาวต่างชาติได้เดินทางมารักษาในประเทศไทยเป็นจำนวนมาก ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการนำเงินตราเข้าประเทศที่เป็นกอบเป็นกำควบคู่ไปกับการพัฒนา ในปี 2550 มีคนต่างชาตินำใช้บริการทางการแพทย์ถึง 1.5

<sup>127</sup> ขวนมารู้จักแพทย์สภา ตอนที่ 1 มิตรคนแรกของฉันชีวิต สืบค้นเมื่อวันที่ 18 เมษายน 2551 จาก

<http://www.thaiclinic.com/>

<sup>128</sup> อุดลย์ วิริยะเวชกุล. เล่มเดิม.

<sup>129</sup> พินิจ กุลละวณิช. เล่มเดิม.

ด้านคน มีข้อโต้แย้งว่าการรักษาพยาบาลสมควรเป็นการดำเนินธุรกิจหรือไม่ หรือการแพทย์ไม่ควรเป็นแพทย์พาณิชย์ ซึ่งเป็นมูลเหตุหนึ่งแห่งการขัดแย้งระหว่างแพทย์และผู้ป่วย การแพทย์ได้เปลี่ยนจากความเชื่อถือศรัทธาจากประชาชนมาเป็นความสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้บริการกับผู้รับบริการแทน รวมทั้งแพทย์บางคนมิได้ประกอบวิชาชีพถูกต้องตามหลักวิชามาตรฐานวิชาชีพ ไม่ว่าจะโดยตั้งใจหรือไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้ป่วย<sup>130</sup>

## (2) ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยทางระบบสาธารณสุข

ภารกิจของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพนอกจากการรักษาโรคแล้ว ยังมีการส่งเสริมสุขภาพ ป้องกันโรค และการฟื้นฟูสภาพด้วย เพื่อให้ประชาชนมีสุขภาพสมบูรณ์แข็งแรง ห่างไกลโรค มีชีวิตที่ยืนยาว มีความสุข<sup>131</sup> ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยจึงมิใช่เกี่ยวกับบุคคลเพียงสองคนหรือเพียงสองฝ่ายเท่านั้น ความสัมพันธ์รวมถึงมูลเหตุและผลสำเร็จหรือผลกระทบแห่งการปฏิบัติสัมพันธ์ต่อกันยังเกี่ยวข้องกับปัจจัยอื่นๆ เช่น ตัวโรคเองอาจเป็นชนิดของโรค การดำเนินโรคหรือความรุนแรงของโรคเป็นสาเหตุหนึ่งของผลสำเร็จหรือกระทบที่เกิดขึ้น นอกจากนี้ตัวผู้ป่วยเองอาจเป็นความอ่อนแอของผู้ป่วยหรือการประพฤติปฏิบัติของผู้ป่วยก็อาจเป็นสาเหตุของผลสำเร็จหรือผลกระทบ เช่นความเจ็บป่วยจากพฤติกรรมในการดำรงชีวิตประจำวันของตนเองและผู้อื่นในสังคม เช่นการเกิดอุบัติเหตุจากการจราจร การดื่มเหล้า การใช้สารเสพติด ความสัมพันธ์ของแพทย์กับผู้ป่วยยังเกี่ยวข้องกับสถานพยาบาลที่แพทย์ปฏิบัติงานอยู่ เช่นคลินิก สถานือนามัย ศูนย์การแพทย์และสาธารณสุข โรงพยาบาลรัฐในระดับต่างๆ หรือโรงพยาบาลเอกชน ตลอดจนสัมพันธ์กับระบบการให้บริการการแพทย์และสาธารณสุขด้วย ในอดีตเมื่อเกิดการเจ็บป่วย สิ่งแรกที่จะนึกถึงคือ การไปหาหรือซื้อยามารักษา ปรีกษาผู้รู้ ญาติผู้ใหญ่ เพื่อนบ้าน ร้านขายยา เป็นการแสวงหาการรักษาที่พื้นๆ ไม่ซับซ้อน ปัจจุบันสังคมเปลี่ยนแปลงไปเป็นระบบทุนนิยม ก่อให้เกิดความแตกต่างทางเศรษฐฐานะในสังคม ปัญหาความเหลื่อมล้ำทางสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเข้าถึงการได้รับการดูแลสุขภาพซึ่งเป็นเรื่องจำเป็นเพราะเป็นส่วนหนึ่งของปัจจัยสี่นั้น เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นกับทุกสังคมในโลกทุนนิยม หลายประเทศแก้ปัญหาโดยใช้วิธีการรัฐสวัสดิการซึ่งเป็นแนวทางของสังคมนิยมมาใช้สำหรับประเทศไทย นโยบายการสาธารณสุขมูลฐานที่รัฐบาลได้รณรงค์มาตั้งแต่ในอดีต เน้นให้ประชาชนสามารถพึ่งตนเองได้ โดยมีอาสาสมัครสาธารณสุข (อสม.) และผู้สื่อข่าวสาธารณสุข (ผสส.) เป็นกลไกระดับชุมชนล่างสุด การมีระบบบริการสาธารณสุขขึ้น

<sup>130</sup> พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525. (2525,11 สิงหาคม). ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 99, ตอนที่ 111. น. 1-24 .

<sup>131</sup> แสวง บุญเฉลิมวิภาส และ อเนก ยมจินดา. (2546). กฎหมายการแพทย์.

พื้นฐานตั้งแต่ระดับสถานีนอมนามัยมีพนักงานสาธารณสุข ระดับโรงพยาบาลชุมชนซึ่งมีแพทย์และพยาบาลประจำ มีระบบการส่งต่อและแยกระดับของโรงพยาบาล ทำให้ประชาชนผู้ยากไร้ได้มีโอกาสเข้าถึงการสาธารณสุขมากขึ้น ปัจจุบันประเทศไทยมีระบบการประกันสังคมซึ่งมีลูกจ้างอยู่ในระบบนี้ประมาณ 9 ล้านคน มีโครงการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติครอบคลุมประชาชน 47 ล้านคนและสวัสดิการข้าราชการอีก 2 ล้านคน ทำให้ประชาชนส่วนใหญ่มีหลักประกันด้านสุขภาพกันถ้วนหน้า ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยและสัมพันธ์กับระบบสาธารณสุขข้างต้นก่อให้เกิดสิทธิของผู้ป่วยและหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพขึ้นในลักษณะผู้ให้บริการและผู้รับบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุข

### (3) ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยทางกฎหมาย

ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยและการคงอยู่ของความสัมพันธ์ดังกล่าวอยู่บนพื้นฐานของการเห็นพ้องต้องกันของทุกภาคีวิญญูชนมากกว่าการกำหนดภาระหน้าที่อย่างชัดเจน เมื่อแพทย์เห็นพ้องที่จะรับผู้ป่วยไว้รักษา กฎหมายกำหนดภาระหน้าที่เมื่อแพทย์เห็นพ้องที่จะรักษาผู้ป่วย การเห็นพ้องด้วยการแสดงออก หรือโดยนัยในการเห็นพ้องรับเป็นผู้ป่วย เช่น เพียงแต่ผู้รับบริการเข้ามารับบริการ ถือว่าเป็นความสัมพันธ์ทางสัญญา เป็นความสอดคล้องกันในภาระหน้าที่และสิทธิของทั้งสองฝ่าย ภาระหน้าที่ของแพทย์ในการดูแลไม่จำเป็นต้องยืนยันใดๆ ไม่ว่าจะป็นเอกสารหรือด้วยการชำระค่าธรรมเนียมแพทย์ ไม่จำเป็นต้องเป็นการรักษาดูแลแต่ให้เปล่าหรือชำระค่าใช้จ่าย เพราะเป็นภาระหน้าที่ที่ได้มาจากความเห็นพ้องโดยแพทย์ที่จะให้บริการ และผู้ป่วยเชื่อถือในความคาดหวังนั้น ความสัมพันธ์ทางสัญญาระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย (contractual doctor-patient relationship) ก่อตั้งเมื่อผู้ป่วยแสดงเจตนาทางการแพทย์เข้ารับการตรวจ วินิจฉัย ความเห็น เครื่องมือ/อุปกรณ์ และการรักษา และแพทย์ดำเนินการในสิ่งที่แสดงเจตนา มีหลายสถานการณ์ที่การแสดงเจตนาโดยผู้ป่วยไม่มีความจำเป็น เช่น การรักษาเด็กก่อนตามคำร้องขอของพ่อแม่ หรือผู้ป่วยได้รับอุบัติเหตุและไม่รู้สึกตัว เป็นต้น (สิทธิผู้ป่วยข้อ 10 ตามประกาศแพทยสภา) ความสัมพันธ์ที่ใสสะอาดเป็นสิ่งที่ปกป้องผลประโยชน์ของผู้ป่วย โดยแพทย์ให้การดูแลสุขภาพด้วยความรับผิดชอบ การก่อตั้งความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยเป็นการยืนยันทางกฎหมายของภาระหน้าที่ทางวิชาชีพในการดูแลรักษาที่มีต่อผู้ป่วย เพราะมีการเรียกร้องเกี่ยวกับการปฏิบัติที่ผิดพลาดทางการแพทย์โดยต้องการเรียกร้องตามสิทธิว่า แพทย์ฝ่าฝืนภาระหน้าที่ต่อผู้ป่วยหรือไม่ เช่น การดูแลรักษามีส่วนบกพร่อง หรือให้การดูแลรักษาที่ต่ำกว่ามาตรฐานอย่างไร หรือไม่ การดูแลรักษาเป็นไปตามมาตรฐานของการประกอบอาชีพเวชกรรม หรือหลักวิชาการที่ทางองค์กรวิชาชีพกำหนดหรือไม่ พร้อมเหตุผลประกอบ การดูแลรักษาถูกต้องและเป็นไปตามมาตรฐานแห่งการประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือไม่ ฯลฯ การคงอยู่ของสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยและภาระหน้าที่

เป็นเนื้อหาหลักในการเรียกร้องเกี่ยวกับการปฏิบัติที่ผิดทางการแพทย์ ในประเทศสหรัฐอเมริกา มีกฎทั่วไปว่า จิตแพทย์ในเวชปฏิบัติส่วนตัวไม่ประสงค์รับผู้ป่วยที่ขอรับการรักษาได้ จิตแพทย์สามารถเลือกผู้ป่วยได้ ทำนองเดียวกันจิตแพทย์ไม่มีพันธะทางกฎหมาย อันที่จะให้การดูแลทางแพทย์แบบฉุกเฉินต่อผู้ป่วยที่ไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยมาก่อน ผู้ป่วยที่ไม่มีความสัมพันธ์ทางสัญญาหรือพันธะทางกฎหมายเมื่อใดก็ตามที่จิตแพทย์รับผู้ป่วยเพื่อรักษาอย่างชัดเจนหรือโดยนัย กฎหมายเกี่ยวกับการละเมิดคาดหวังว่าต้องมีการดูแลอย่างต่อเนื่อง จนกว่าความสัมพันธ์ได้รับการยุติอย่างเหมาะสม ภาระหน้าที่การดูแลผู้ป่วยเป็นของแพทย์ด้วยการจำแนกว่า ภายใต้กฎหมายการละเมิดสิทธิของผู้อื่นไม่ได้เรียกร้องว่าผู้ป่วยต้องได้รับการรักษาให้หายขาด แต่ก่อนข้างเน้นที่การดูแลรักษาต้องไม่ถูกละเลยหรือการไม่ทอดทิ้ง การที่แพทย์ไม่ให้การรับรองจำเพาะ เพราะการเริ่มความสัมพันธ์ทางวิชาชีพไม่ได้หมายถึงการสร้างหลักประกันของผลลัพธ์จำเพาะเจาะจง แต่ก่อนไปทางการสร้างความสัมพันธ์ที่แสดงนัยว่า แพทย์จะให้การดูแลรักษาที่สมเหตุสมผลตามหลักเกณฑ์มาตรฐานแห่งวิชาชีพ นอกจากนี้เมื่อแพทย์ประเมินผลประโยชน์ของฝ่ายที่สามมากกว่าผลประโยชน์การรักษาผู้ป่วย ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยอาจจะไม่สามารถเสริมสร้างได้ เมื่อการตรวจเป็นประโยชน์ต่อฝ่ายที่สามเช่น นายจ้างอ้างว่าผู้ป่วยยังไม่มีสภาพเป็นลูกจ้าง บริษัทประกันอ้างว่าตรวจว่าไม่มีคุณสมบัติในการประกันชีวิต หรือศาลมองว่า การตรวจทางการแพทย์แบบอิสระฝ่ายที่สามเหล่านี้มักไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยและมักไปด้วยกันกับการละเมิด เพราะไม่ได้ดำเนินด้วยความมุ่งหมายในการวินิจฉัยและการรักษา

## 2.3 ระบบการชดเชยความเสียหายในปัจจุบัน

### 2.3.1 ผู้ชดเชยความเสียหาย

#### 2.3.1.1 การชดเชยความเสียหายโดยผู้ให้บริการ

##### (1) การเยียวยาผู้ได้รับความเสียหาย

มีอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 วรรคแรกบัญญัติว่า เมื่อปรากฏว่ามีเหตุบรรเทาโทษ ไม่ว่าจะได้มีการเพิ่มหรือการลดโทษตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นแล้วหรือไม่ ถ้าศาลเห็นสมควร จะลดโทษไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษ ที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นก็ได้

วรรคสองบัญญัติว่า เหตุบรรเทาโทษนั้น ได้แก่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ใจเจตนาเบา ปัญญาตกอยู่ในความทุกข์อย่างสาหัส มีคุณความดีมาแต่ก่อน รู้สึก ความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายแห่งความผิดนั้น ลุแก่โทษต่อ เจ้าพนักงานหรือให้ความรู้แก่ศาล อันเป็นผลประโยชน์แก่การพิจารณา หรือเหตุอื่นที่ศาลเห็นว่ามีความสำคัญทำนองเดียวกัน



โดยทั่วไปในการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุข เมื่อทราบว่ามิ  
ผลกระทบเกิดขึ้นจากการตรวจรักษา ผู้ประกอบวิชาชีพก็จะให้การรักษาช่วยเหลือทันที ถ้าผู้ป่วยอยู่  
ในภาวะวิกฤตก็จะช่วยเหลือภาวะวิกฤตหรือทำการกู้ชีพถ้าสัญญาณชีพผิดปกติไป เป็นต้น นอกจากนี้  
ความพยายามในการแก้ไขปัญหาและสถานการณ์ต่างๆทางการแพทย์อย่างเต็มที่ การให้คำแนะนำ  
และการปรึกษาหารือกับผู้ป่วยและญาติในขณะนั้นจะช่วยให้เกิดความเข้าใจอันดีต่อกันถึงความ  
พยายาม ต่างๆในการให้ความช่วยเหลือ นอกจากนี้การเยียวยาอย่างอื่นเมื่อมีผลกระทบหรือเกิด  
ความเสียหายขึ้นเช่นการให้ความช่วยเหลือด้านการอำนวยความสะดวกต่างๆ การช่วยเหลือด้านค่า  
รักษาพยาบาล คืออาจจะไม่คิดค่ารักษาและค่าบริการ การช่วยเหลือประสานงานด้านการปรึกษา  
ผู้เชี่ยวชาญ การส่งต่อผู้ป่วยและตามไปชำระค่ารักษาพยาบาลแทนผู้ป่วยแก่โรงพยาบาลที่รับดูแล  
รักษาต่อ หรือการจัดการส่งศพและช่วยเหลืองานศพ การให้ความช่วยเหลืออย่างอื่นแก่ผู้ป่วยและ  
ญาติตามความจำเป็นและเหมาะสม รวมถึงการเยียวยาทางจิตใจ เป็นต้น

## (2) การเจรจาต่อรอง

คู่ความเจรจากันเองได้ ทำได้รวดเร็วประหยัด เราจะเห็นว่าโรงพยาบาล  
เอกชนทุกแห่งใช้วิธีการนี้ได้ผลถึงร้อยละ 95 โดยคู่ความสามารถกำหนดผลแห่งการเจรจาในรูปแบบ  
ปรัชญาประนีประนอมยอมความ (settlement Agreement) ไม่มีใครแพ้ (Win/Win Solution) รักษา  
ความสัมพันธ์ รักษาความลับ และรักษาชื่อเสียงของโรงพยาบาลไว้ได้ บทวิจัยโดย Professor Roger  
Fishes แห่ง Harrod Law School ได้มีผลงานโครงการเจรจาต่อรอง (Negotiation Project) ชื่อว่า  
“Getting to yes” แบ่งหลักไว้ 5 ประการดังนี้

- ก. อย่าเข้าสู่การเจรจาโดยมีการตั้งเงื่อนไขไว้ก่อน (Don't bargain over position)
- ข. แยกแยะปัญหาคนออกจากประเด็นข้อพิพาท (Separates the people from the problem)
- ค. เน้นผลประโยชน์ร่วมกัน ไม่เน้นเงื่อนไขของตน (Focus on interest, not position)

ง. สร้างทางเลือกเพื่อผลประโยชน์ร่วมกัน (Invent option formatted gains)

จ. เน้นข้อเท็จจริงที่เป็นกลาง (Insist on objective craterlike)

การเจรจาที่ตั้งเงื่อนไขไว้ล่วงหน้า ทำให้จำกัดโอกาสและทางเลือกที่จะนำไปสู่ความสำเร็จของการต่อรอง ควรเน้นที่ผลประโยชน์ร่วมกัน ไม่จำเป็นต้องพบกันครึ่งทางเสมอไป อาจจะเอียงไปฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งก็ได้ จะต้องแยกอารมณ์ ความรู้สึกหรือปัญหาเฉพาะตัวของบุคคลออกไป เพื่อให้การพิจารณา ประเด็นข้อพิพาทได้อย่างชัดเจน ทั้ง 2 ฝ่ายควรเน้นประเด็นที่ทำให้

เกิดผลประโยชน์ร่วมกัน ไม่ใช่ประเด็นที่ฝ่ายผู้ถูกร้องพยายามให้ข้อเท็จจริงที่เป็นการปกป้องตนเอง ผู้ร้องพยายามยืนยันว่าเป็นความผิดพลาดของผู้ถูกร้อง อันเป็นการถกเถียง เพื่อนำไปสู่การพิจารณา ถูกผิด ไม่ใช่ เป็นการเจรจาต่อรองตามหลักวิธีการ ไกล่เกลี่ย และการยืนยันในเงื่อนไขที่ตนกำหนดไว้จะเป็นการทำลายโอกาสที่จะทำให้การเจรจาประสบผลสำเร็จ โดยแต่ละฝ่ายต้องพยายามเปิดโอกาสให้มีทางเลือกของตนเอง โดยเน้นผลประโยชน์ร่วมกัน และสิ่งที่สำคัญที่สุดก็คือการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นกลางให้มากที่สุดหมายถึงภววิสัย (Objective) หรือวิจารณ์ญาณคนทั่วไป (วิญญูชน) เป็นเกณฑ์ที่ยืนยันผลประโยชน์ร่วมมิใช่อัตวิสัย (Subjective) ซึ่งเป็นความคิดเห็นส่วนตัว ให้มีทางเลือกหลายทาง ขอบด้วยกฎหมาย และยังคงความสัมพันธ์ที่ดีต่อกัน ผลการเจรจาต้องสรุปเป็นความเห็นร่วมกัน และมีการบันทึกไว้ให้ถูกต้อง เพื่อเป็นหลักฐาน (Commitment) เพื่อเจรจาเป็นผลสำเร็จในทันที ต้องมีการเตรียมการมาก่อนมิใช่ไว้พิมพ์ที่หลังต้องมีการลงชื่อคู่กรณีและพยาน 2 คน ไว้เป็นเป็นหลักฐานอ้างอิงในภายหลัง เพื่อให้ผลสรุปเป็นทางเลือกที่ดีที่สุดในการเจรจาต่อรอง (Best alternative to negotiated agreement {BATNA}) ข้อตกลงดังกล่าวเป็นสัญญาประนีประนอมได้ ซึ่งเป็นประเภทสัญญาประนีประนอมนอกศาลหากคู่กรณีฝ่ายใดบิดพลิ้ว คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งสามารถฟ้องต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งบังคับตามสัญญาประนีประนอมได้

### (3) การไกล่เกลี่ยโดยมีคนกลาง

บุคคลที่สามที่ช่วยเจรจาเรียกว่า ผู้ไกล่เกลี่ย (Conciliator) การไกล่เกลี่ยนี้ยังมีสิ่งที่จะต้องคำนึงถึง 7 ประการ คือ

ก. ให้หลีกเลี่ยงสิ่งทีก่อให้เกิดผลร้ายหรืออคติที่เกิดขึ้นจากการเจรจาไกล่เกลี่ย (Without prejudice) แม้ว่าถ้าผลเจรจายังไม่สำเร็จ ข้อเท็จจริงต่างๆ หรือสิ่งที่เสนอมาไม่อาจใช้ยืนยันเป็นผลร้ายต่อฝ่ายใดได้ ก่อนการเจรจาจึงควรมีการยืนยันหรือถ้าจำเป็นต้องมีการลงนามในสัญญาร่วมกัน เช่น ข้อเท็จจริงต่างๆ ในวาระเขียนหรือพยานหลักฐานต่างๆ ที่นำเข้าสู่การเจรจาไกล่เกลี่ย จะถูกกำหนดไม่ให้ใช้ยืนยันเป็นผลร้ายอีกฝ่ายหนึ่งในศาลได้

ข. ให้มีการตกลงกันในการรักษาซึ่งใช้ในกระบวนการไกล่เกลี่ยไว้เป็นความลับ (Confidentiality) กระทำให้เกิดความไว้วางใจต่อกันที่จะไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงใดๆ ที่นำมาใช้ในกระบวนการไกล่เกลี่ย

ค. ตกลงให้ผู้ไกล่เกลี่ยสามารถแยกคู่กรณีแต่ละคนออกจากกัน (Separated) เพื่อไกล่เกลี่ยทีละคนลับหลังคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้ ซึ่งแตกต่างจากกระบวนการพิจารณาคดีทั่วไป ซึ่งศาลจะต้องพิจารณาคดีต่อหน้าจำเลย แต่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 20 ทวิ ก็ได้บัญญัติไว้ ให้มีการแยกคู่กรณีในระหว่างการเจรจาไกล่เกลี่ยกันได้ (Caucus) ให้ผู้ไกล่เกลี่ยสามารถชักจูงให้โจทก์ (ผู้ร้อง) ลดข้อเรียกร้อง และให้จำเลย (ผู้ถูกร้อง) ยอมรับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น

สิ่งซึ่งต้องคำนึงถึง 3 ประการดังกล่าว ซึ่งกลายเป็นเงื่อนไข (หรือข้อสัญญา) ที่เกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ย การไกล่เกลี่ย จึงเป็นแนวคิดและกระบวนการในปัจจุบันที่เป็นทางเลือกในการระงับข้อพิพาทที่ ดีกว่าการฟ้องศาล การไกล่เกลี่ยสามารถบังคับชี้ขาดได้ โดยไม่ต้องฟ้องศาล การไกล่เกลี่ยมีความหมาย คล้ายการประนอมข้อพิพาท หรือการประนีประนอมยอมความ (Conciliation, Mediation) พระราช บัญญัติระเบียบการบริหารราชการแผ่นดิน ฉบับที่ 17 พ.ศ. 2550 มาตรา 61/1, 61/2 และ 61/3 บัญญัติว่าคดีเล็กๆ น้อยๆ ให้นายอำเภอเป็นคณะกรรมการไกล่เกลี่ยประนอมข้อพิพาท เมื่อตกลงกันได้ ต้องมีสัญญาประนีประนอมยอมความ หากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งบิดพลิ้วไม่ดำเนินการตามสัญญา อัยการจะเป็นผู้ร้องต่อศาลเพื่อบังคับตามสัญญาได้ การไกล่เกลี่ยจึงเป็นการที่คู่กรณี เสนอบุคคลที่ สามให้ช่วยเหลือคู่กรณีในการตกลงเรื่องข้อพิพาทอย่างฉันมิตร ผู้ไกล่เกลี่ยไม่มีอำนาจบังคับ คู่ความให้ตกลงกัน คือจะต้องเข้าสู่การไกล่เกลี่ยโดยสมัครใจ ผู้ไกล่เกลี่ยต้องวางเฉย (Passive ) ปลดปล่อยให้การเสนอทางยุติเป็นของคู่กรณีหรือให้เกียรติคู่กรณีเสนอ แต่ในประเทศไทย ผู้ไกล่เกลี่ย มักใช้อิทธิพล (Active) ให้ตกลงในข้อกำหนดของผู้ไกล่เกลี่ย ในทางปฏิบัติ ผู้ไกล่เกลี่ย ผู้ร้องและ ผู้ถูกร้อง ในขณะที่ทำการไกล่เกลี่ยอาจนั่งโต๊ะที่มีลักษณะเป็นรูปตัว U โดยผู้ไกล่เกลี่ยอยู่ทางด้าน หนึ่งหรือกลางระหว่างผู้ถูกร้องหรืออยู่หัวโต๊ะ แต่บางทีอาจเป็น โต๊ะโค้งได้ แต่ผู้ไกล่เกลี่ยควรหัน หน้าไปยังด้านหลังหรือด้านที่เป็นประตุ เพื่อให้มีความสำคัญมากกว่าคู่กรณี ผู้เจรจาต้องสามารถ ผูกพันนิติบุคคลได้ เมื่อตกลงกันได้ต้องสามารถยกร่างสัญญาประนีประนอมยอมความได้ หนังสือ สัญญาต้องระบุสถานที่ วันที่ลายมือชื่อผู้ที่ต้องรับผิดชอบตามสัญญา สัญญาต้องทำเป็นข้อๆ ต้องมี ลักษณะที่มีสภาพบังคับได้ โดยกำหนดทั้งวิธีปฏิบัติและผลของการไม่ปฏิบัติและลงนาม ในการ เจรจาไกล่เกลี่ย จึงต้องมีอุปกรณ์เครื่องพิมพ์ เมื่อมีข้อสรุปลงนามได้ทันที สามารถผูกพันได้ทันที สำหรับการไกล่เกลี่ยในประเทศไทย ยังมีประเด็นที่มีปัญหาอยู่มาก เช่น 1. การไกล่เกลี่ยยังไม่ สามารถทำให้อายุความสะดุดหยุดลง ซึ่งถ้าใช้เวลาไกล่เกลี่ยนาน จะทำให้เกิดความเสียหายเกี่ยวกับ สิทธิเรียกร้องของโจทก์ 2. พยานหลักฐานต่างๆ ยังไม่มีการยืนยันที่เป็นกฎหมายเฉพาะว่า ห้ามใช้ใน ศาล ห้ามศาลออกหมายเรียก และห้ามศาลรับฟัง (Inadmissible) 3. ประเด็นการรักษาความลับ รวมถึงการห้ามผู้ไกล่เกลี่ยเป็นอนุญาโตตุลาการ ในประเทศไทย ให้ศาลเป็นทั้งผู้ไกล่เกลี่ย เมื่อไม่ สำเร็จก็ให้ศาลเป็นผู้พิจารณาคดีได้ ไม่ได้แยกออกจากกัน โดยให้เกียรติศาลว่า ศาลสามารถแยกแยะ ได้ อย่างไรก็ตามในปัจจุบัน ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายว่าด้วยการเจรจาไกล่เกลี่ยโดยเฉพาะ แม้จะ มีระเบียบของหน่วยงานทางยุติธรรม และหน่วยงานราชการบางแห่ง มีการกำหนดขึ้นเป็นระเบียบ เฉพาะแล้วก็ตาม เช่น การให้ศาลทำการไกล่เกลี่ย ทุกระดับชั้นศาล การมีกฎหมายว่าด้วยการไกล่ เกลี่ย ของกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งมีลักษณะการไกล่เกลี่ยในระดับองค์กร มิใช่ระดับปัจเจก กฎหมายที่น่าสนใจของต่างประเทศ ที่น่าจะสามารถนำมาใช้เป็นต้นแบบของ

กฎหมายเฉพาะที่ต้องการใกล้เคียงของเราคือ UNCITRAL MODEL LAW ON INTERACTIVE COMMERCIAL CONCILIATION (2002)

#### (4) วิธีอนุญาโตตุลาการ

ก. การอนุญาโตตุลาการในศาล อาศัย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 210-222 ซึ่งเป็นบทบัญญัติวิธีพิจารณาวิสามัญในศาลชั้นต้น เริ่มนิยมใช้วิธีการนี้ในชั้นที่สองสถาน หรือใช้ในชั้นนัดพร้อม เพื่อกำหนดแนวทางในการพิจารณาคดี โดยมีการตกลงระหว่างคู่ความให้ใช้บทบัญญัติอนุญาโตตุลาการโดยความสมัครใจ ในการแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริง ที่อาจจะนำพยานหลักฐานหรือในศาลที่ยุ่ยาก เนื้อหามาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งความรู้ที่เป็นความเชี่ยวชาญเฉพาะสาขาวิชาชีพต่างๆ เช่น แพทย์ วิศวกร เกี่ยวกับการกระทำ โดยประมาทของแพทย์ในการตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาคนไข้ โดยคู่ความสามารถตกลงให้อนุญาโตตุลาการที่มีความรู้เชี่ยวชาญพิเศษ เช่น คณบดีคณะแพทยศาสตร์ ประธานราชวิทยาลัยในสาขาเฉพาะนั้นๆ หรือผู้เชี่ยวชาญจากต่างประเทศเป็นผู้ชี้ขาดในข้อพิพาทที่เกิดขึ้น จะทำให้ศาลพิจารณาพิพากษาเป็นไปด้วยความรวดเร็วถูกต้องตามเจตนารมณ์ของคู่ความและหลักวิชาการที่เกี่ยวข้อง ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวน จะใช้วิธีนี้ภายหลังจากการใกล้เคียงในศาลล้มเหลว ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของการบริหารงานคดี ที่มีความยุ่งยากและเป็นวิชาการมากกว่าการทำกันในศาล

ศาลอาจแต่งตั้งอนุญาโตตุลาการคนเดียวหรือสามคน และต้องได้รับความยินยอมตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 212 โดยให้อนุญาโตตุลาการวินิจฉัยในปัญหาข้อเท็จจริงตามรายละเอียดข้อตกลงที่เป็นประเด็นข้อพิพาท อนุญาโตตุลาการที่ศาลตั้งอาจถูกคัดค้านได้โดยเหตุตาม มาตรา 11 หรือเหตุเป็นผู้ไร้ความสามารถหรือไม่สามารถทำหน้าที่ได้ตาม มาตรา 213

ศาล โดยความเห็นชอบของคู่ความอาจแต่งตั้งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการ อยู่ในความดูแลของสถาบันอนุญาโตตุลาการ สำนักกระบวนข้อพิพาท สำนักงานยุติธรรมก็ได้ เมื่ออนุญาโตตุลาการทำคำชี้ขาดแล้ว จะให้ศาลพิพากษาตามคำชี้ขาดนั้น แต่ถ้าศาลเห็นว่าคำชี้ขาดขัดต่อกฎหมาย กฎหมายให้ศาลปฏิเสธไม่พิพากษาตามคำชี้ขาด เว้นแต่ศาลเห็นว่าคำชี้ขาดอาจแก้ไขให้ถูกต้องได้ ก็อาจให้อนุญาโตตุลาการแก้ไขภายในเวลาที่ศาลกำหนด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 218 แต่ถ้ากรณีที่ไม่อาจปฏิบัติตามข้อตกลงเกี่ยวกับอนุญาโตตุลาการ และคู่กรณีก็ไม่อาจตกลงกันเป็นอย่างอื่น ให้ถือว่าข้อตกลงสิ้นสุดและให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาแบบวิธีพิจารณาวิสามัญต่อไป ตามมาตรา 220

ข. การอนุญาโตตุลาการนอกศาลนั้น ประเทศไทยมีพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. 2545 ซึ่งนำต้นแบบตาม UNCITRAL MODEL LAW UN INTERNATIONAL

COMMERCIAL ARBITRATION (1985) มาใช้ ประเทศไทยเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยการยอมรับนับถือและการใช้ลำดับคำชี้ขาดอนุญาโตตุลาการต่างประเทศฉบับนครนิวยอร์ก ในกรณีที่มีข้อสัญญาในสัญญาให้ระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ จำเลยอาจยกเว้นต่อสู้ในชั้นยื่นคำให้การหรือทำเป็นคำร้องตามมาตรา 14 เพื่อขอให้ศาลสั่งจำหน่ายคดี เพื่อให้คู่ความไปดำเนินการทางอนุญาโตตุลาการตามสัญญา ศาลจะทำการไต่สวนทันที เพื่อดูความสมบูรณ์ของสัญญา หากศาลเห็นว่าสัญญาดังกล่าวมีผลใช้บังคับได้ ไม่เป็นโมฆะและไม่มีเหตุอื่นที่ทำให้ไม่สามารถปฏิบัติตามสัญญา ศาลก็ต้องมีคำสั่งจำหน่ายคดีจากสารระบบความ

ในการประกอบวิชาชีพเวชกรรม อาจมีสัญญาระหว่างผู้รับบริการกับโรงพยาบาลหรือผู้ป่วยกับแพทย์ได้ อาจจะเป็นสัญญาข้อตกลงการยินยอมให้ทำการตรวจรักษาหรือยินยอมผ่าตัด หรือสัญญาเกี่ยวกับการให้ค่าตอบแทนการรักษา ค่าห้อง ค่ายา และอื่นๆ หรือแม้แต่กรณีที่มีการทำสัญญาตกลงผลประโยชน์ต่อกันภายหลังได้รับผลกระทบจากการประกอบวิชาชีพเวชกรรมแล้วก็ได้ ซึ่งสามารถใช้ได้ กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามข้อตกลง

การกำหนดให้มีการใช้กระบวนการอนุญาโตตุลาการ เป็นข้อหนึ่งในสัญญาด้วย ก็จะเป็นประโยชน์มาก เนื่องจากศาลเองไม่ค่อยมีความรู้วิชาการแพทย์ แต่คู่สัญญาสามารถเลือกบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญในสาขานั้นๆ ได้ และเป็นที่ยอมรับของทั้งสองฝ่าย แต่เนื่องจากสัญญาอนุญาโตตุลาการมิใช่ข้อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยที่ศาลจะยกขึ้นได้เอง จึงจำเป็นที่จำเลยจะต้องยกข้อต่อสู้ในเรื่องสัญญาอนุญาโตตุลาการ มิฉะนั้นจะถือว่าคู่สัญญาประสงค์จะให้ศาลเป็นผู้ชี้ขาดในข้อพิพาท โดยยกเลิกสัญญาอนุญาโตตุลาการโดยปริยาย ถ้าคู่สัญญาไม่อาจตกลงกันได้ว่าจะเลือกใครเป็นอนุญาโตตุลาการ อาจยื่นคำร้องให้ศาลมีคำสั่งตั้งให้ โดยนัดพร้อมคู่กรณีทั้งสองฝ่าย เสนอชื่อพร้อมคุณสมบัติและประวัติให้ศาลพิจารณา ถ้าหากศาลเห็นว่ารายชื่อที่เสนอนั้นอาจไม่เป็นกลางหรือไม่เป็นอิสระอาจขอให้สำนักระงับข้อพิพาทของสำนักงานศาลยุติธรรม ซึ่งดูแลเรื่องอนุญาโตตุลาการจัดส่งรายชื่อมาให้พิจารณา

อำนาจของอนุญาโตตุลาการ เกิดจากความยินยอมหรือสัญญาของคู่สัญญา จึงไม่มีอำนาจออกหมายเรียก หรือมีคำสั่งให้ส่งเอกสารหรือวัตถุใดเพื่อเป็นพยานหลักฐานในคดี แต่กฎหมายได้ให้อำนาจในการยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ออกหมายเรียกหรือมีคำสั่งได้โดยให้ไปยังสถานที่ที่มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาชั้นอนุญาโตตุลาการ มิใช่ไปที่ศาล คู่พิพาทอาจคัดค้านคำชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการได้ โดยฝ่ายที่คัดค้านต้องทำเป็นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลเพิกถอนคำชี้ขาดตามมาตรา 40 และจะต้องมีเหตุแห่งการคัดค้าน ซึ่งมี 7 ประการ ตามมาตรา 40 วรรค 3 คำพิพากษาศาลชั้นต้นถือเป็นที่สุด เว้นแต่กรณี 5 ประการตามมาตรา 45 ที่อุทธรณ์ได้

อย่างไรก็ตามประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายอนุญาโตตุลาการเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพไว้โดยเฉพาะ

(5) ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์และการไกล่เกลี่ยเพื่อรับผิดชอบในคดีอาญา

ความยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (หรือเชิงเยียวยา) (Restorative Justice) เป็นกระบวนการยุติธรรมที่เน้นการฟื้นฟูเยียวยาผู้กระทำผิดที่เกี่ยวข้อง รวมถึงชุมชนสังคม จนเป็นที่พอใจต่อกัน โดยให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยอย่างเหมาะสมและผู้กระทำความผิดได้รับการให้อภัยตลอดจนสามารถอยู่ร่วมกันต่อไปในสังคมได้อย่างสมานฉันท์ ถือเป็นกระบวนการยุติธรรมที่คืนอำนาจกลับไปสู่ประชาชน ในคดีอาญา มีวัตถุประสงค์มุ่งเน้นหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ เพื่อประโยชน์สุขของสังคมโดยรวม โดยโจทก์ต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง โดยต้องรับโทษทางอาญาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ได้แก่ การริบทรัพย์สิน การปรับ การกักขัง การจำคุก และการประหารชีวิต มีแนวคิดหลากหลายเกี่ยวกับ เป้าหมายของการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเพื่อประโยชน์ต่อสังคมบางประการ เช่น แนวคิดที่ว่ามนุษย์ไม่ได้เป็นผู้ชั่วร้ายมาแต่กำเนิด พฤติกรรม เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นมาภายหลังขึ้นอยู่กับการเลี้ยงดู การศึกษา เศรษฐกิจ สภาพแวดล้อม สภาพของสังคมชุมชน ผู้ที่กระทำผิดอาญาครั้งหนึ่ง ส่วนใหญ่ไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิดอาญาซ้ำอีก และในจำนวนหนึ่งที่เป็นผู้ที่มีพฤติกรรมที่อาจจะกระทำความผิดอีก หากมีกระบวนการที่เหมาะสมและให้โอกาสผู้กระทำผิดเหล่านั้นแก้ไขปรับปรุงตนเอง อาจปรับเปลี่ยนพฤติกรรมเป็นผู้ที่สามารถใช้ชีวิตในสังคมได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่นโดยปกติสุข ซึ่งเชื่อในแนวความคิดว่ามนุษย์สามารถเปลี่ยนแปลงตนเองได้ กระบวนการทางอาญา จึงมีแนวโน้มลงโทษในเชิงแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitation) มากขึ้น สำหรับการลงโทษโดยการจำคุก เป็นการลงโทษต่อเสรีภาพของบุคคล เป็นการกักขังบุคคลที่มีโอกาสจะก่อให้เกิดอันตรายออกจากสังคม (Incapacitation) ซึ่งเป็นหลักประกันประการหนึ่งให้กับสังคมที่จะได้รับอันตราย แต่ก็ยังมีบุคคลอื่นที่อาจจะก่ออันตรายลักษณะเดียวกันได้ เพราะสัดส่วนประเภทต่างๆ ของมนุษย์ในสังคม ย่อมมีปรากฏอยู่ได้เสมอ การป้องปรามความผิด (Deterrence) โดยทำให้ได้รับความทุกข์ ไม่ว่าจะป็นทรัพย์สิน เสรีภาพ หรือชีวิตร่างกาย จะทำให้ยับยั้งชั่งใจให้หนัก ถ้าคิดจะกระทำความผิดเช่นนี้อีก มาตรการลงโทษยังส่งผลกระทบต่อบุคคลอื่นๆ ในสังคม เพราะมีตัวอย่างการลงโทษชัดใช้ให้เห็นมาก่อน ใดก็ตาม ก็ยังมีผู้คิดจะกระทำความผิดอยู่อีก อาจจะคิดว่าคงไม่มีใครรู้หรือแม้รู้ก็ไม่สามารถลงโทษตนได้ เป็นต้น ทั้งนี้เป้าหมายของการดำเนินการทางกระบวนการทางอาญาได้เปลี่ยนแปลงไป ในอดีตการลงโทษเป็นไปเพื่อการแก้แค้นทดแทน (Retribution) ปัจจุบันนำไปสู่กระบวนการที่สร้างสรรค์สังคมมากขึ้น นำเข้าสู่การไกล่เกลี่ยฟื้นฟูสันติภาพในคดีอาญา ซึ่งเป็นกระบวนการ Restorative Justice

อย่างหนึ่ง ซึ่งไม่ได้เป็นการลงโทษผู้กระทำผิดเป็นสำคัญ แต่มุ่งแก้ไขปัญหาและเยียวยาความเสียหายหรือผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิด

จากหนังสือ การไกล่เกลี่ยฟื้นสัมพันธไมตรีในคดีอาญา จัดทำโดยศูนย์ความรู้การระงับข้อพิพาททางเลือก สำนักกระงับข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม ได้แนะนำว่า ในประเทศนิวซีแลนด์ มีกระบวนการดังกล่าวนี้ โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ 6 ประการคือ

ก. การพยายามให้การช่วยเหลือ เยียวยา ผู้ที่เป็นเหยื่อจากการกระทำผิดทางอาญา

ข. การทำให้จำเลยเข้ามามีส่วนร่วมและรับผิดชอบในผลเสียหายอันเกิดจากการกระทำผิดของตน

ค. การทำให้เกิดความรู้สึก ตระหนักและเข้าใจในผลกระทบอันเกิดจากการกระทำผิดอาญาที่มีต่อผู้ที่เป็นเหยื่อ

ง. การพยายามกระตุ้นและดำเนินการให้จำเลยจัดมาตรการเยียวยาที่เหมาะสมให้แก่ผู้ที่เป็นเหยื่อและชุมชนที่เกี่ยวข้อง

จ. การพยายามค้นหาหนทางที่จะสมานฉันท์และประสานรอยร้าวอันเกิดขึ้นในระหว่างเหยื่อและจำเลยผู้กระทำผิดในกรณีที่เป็นไปได้

ฉ. การพยายามช่วยให้ผู้ที่เป็นเหยื่อและจำเลยสามารถกลับเข้าไปเป็นส่วนหนึ่งของสังคมได้ดังเดิม

ดังนั้นการไกล่เกลี่ยฟื้นสัมพันธไมตรีในคดีอาญา จึงเป็นการพยายามเปลี่ยนกระบวนการยุติธรรม จากเดิมจำเลยเป็นศูนย์กลาง มาเป็นกระบวนการที่ผู้เสียหายเป็นศูนย์กลาง ซึ่งจะทำให้ผู้เสียหาย รู้สึกว่าปัญหาหรือผลกระทบที่เกิดขึ้นกับตน เป็นเรื่องที่ได้รับการเอาใจใส่และได้รับการหาทางช่วยเหลือเยียวยาให้ และผู้เสียหายมีความมั่นใจและพร้อมที่จะเปิดเผยความรู้สึกถึงผลกระทบที่เกิดขึ้นและมีโอกาสบอกเล่าให้จำเลยได้รับรู้ถึงความทุกข์ ความเสียหายและจะเยียวยาได้อย่างไร มีโอกาสถามถึงเหตุผลและพฤติกรรมกระทำของจำเลย สำหรับจำเลยนั้น มุ่งให้รับรู้และมีส่วนรับผิดชอบในผลกระทบจากการกระทำของตน รับรู้ว่าผู้เสียหายเดือดร้อนอย่างไรและต้องการช่วยเหลือเยียวยาอย่างไร ได้มีโอกาสแสดงความรู้สึกของตน นอกจากนี้ยังเป็นกระบวนการที่ทำให้ชุมชนเข้ามามีส่วนรับรู้และช่วยเยียวยาปัญหาที่เกิดขึ้น เพราะความเสียหายทางอาญานั้น ข่มขู่กระทบต่อบุคคลที่ใกล้ชิด ชุมชน ตลอดจนสังคมด้วย

(6) การชดเชยความเสียหายโดยกระบวนการพิจารณาตามกฎหมายละเมิด

ปัจจุบันการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หมวดที่ว่าด้วยละเมิด ส่วนใหญ่ก็เป็นข้อกล่าวหาว่ากระทำโดยประมาท

แต่การพิจารณาว่าจะต้องชดเชยหรือไม่ในส่วนใหญ่นั้นแล้วจึงเป็นเรื่องของการพิจารณาเรื่องความประมาทซึ่งต้องมีการพิสูจน์ว่าขาดความระมัดระวังหรือไม่ ซึ่งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่ได้บัญญัติไว้จึงได้อิงตามข้อกฎหมายเรื่องความประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 4 โดยพิสูจน์ว่าผู้กระทำประมาทหรือไม่ จึงต้องมีการพิสูจน์ความผิดก่อนแล้วจึงมีการพิสูจน์ความเสียหายอย่างไร อะไรบ้าง เป็นการพิสูจน์ปริมาณความเสียหายอิงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 ถึง 447 ในการพิจารณาตามกระบวนการยุติธรรมนั้น ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นศาลจะวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด<sup>132</sup> บางกรณีต้องจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์เป็นปริมาณที่สูงมาก เช่นความเสียหายที่เกิดจากทารกทุพพลภาพจากการคลอด เมื่อพิสูจน์ความเสียหายแล้วพบว่าเป็นปริมาณสูงเพราะต้องเสียค่าใช้จ่ายมีการดูแลทารกที่ทุพพลภาพจำนวนมากและยาวนาน ตัวอย่างคดีในต่างประเทศ สหราชอาณาจักร แพทย์ขาดความระมัดระวังละเลยการตรวจทารกซึ่งมารดาตั้งครรภ์แฝดในครรภ์ไป 2 วันซึ่งควรจะตรวจทุกวัน เมื่ออายุครรภ์ 26 สัปดาห์ปรากฏว่าทารกคนหนึ่งเสียชีวิตในขณะที่อีกคนหนึ่งได้รับความพิการทางสมอง ศาลตัดสินให้แพทย์ชดเชยค่าสินไหมทดแทนถึง 3,000,000 เหรียญสหรัฐ<sup>133</sup> อีกตัวอย่างหนึ่งเกิดขึ้นกับพยาบาลรายหนึ่งที่ศาลตัดสินให้ชดเชยค่าสินไหม 4,250,000 เหรียญสหรัฐเพื่อทดแทนแก่ครอบครัวซึ่งมารดาตั้งครรภ์ขณะปรากฏภาวะแทรกซ้อนรกลอกตัวก่อนกำหนดคลอด ในขณะที่พยาบาลละเลยต่อการรายงานแพทย์ในเมื่อตนมีหน้าที่เฝ้าสังเกตอาการผิดปกติของทารกในครรภ์แต่ปรากฏว่าเสียงหัวใจทารกในครรภ์ตกลงเหลือเพียง 80 ครั้งต่อนาที ทำให้แพทย์ผ่าตัดรักษาช่วยชีวิตทารกล่าช้า เป็นเหตุให้ทารกขาดอากาศออกซิเจนจนสมองพิการ<sup>134</sup> ตัวอย่างคดีในประเทศไทย คำพิพากษาศาลชั้นต้นความแพ่ง<sup>135</sup> ผู้เสียหายฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนฐานละเมิด เนื่องจากไม่ได้ใช้ความระมัดระวังในการตรวจวินิจฉัยในวิชาชีพของตนทำให้การตรวจวินิจฉัยก่อนคลอดผิดพลาด หากพบความผิดปกติจะสามารถแก้ไขหรือสามารถยุติการตั้งครรภ์ได้หรือมีวิธีอื่นแก้ไขได้ เรียกค่าเสียหายจำนวน 390,966,293 บาท ศาลพิจารณาพิพากษาให้แพทย์

<sup>132</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 วรรคแรก

<sup>133</sup> Hernandez, J. Physician to pay family \$3,000,000 for medical error ending. In baby's severe brain injury. first class articles. <http://www.firstclassarticles.com/Article/Physician-To-Pay-Family--3-000-000-For-Medical-Error-Leading-to-Baby-s-Severe-Brain-Injury/232846>.

<sup>134</sup> Hernandez, J. Family recovers \$4.25 million in medical malpractice case against nurse for hypoxia injury for child. first class articles. <http://www.firstclassarticles.com/Article/Family-Recovers--4-25-Million-In-Medical-Malpractice-Case-Against-Nurse-For-Hypoxia-Injury-For-Child/224230>.

<sup>135</sup> คำพิพากษาศาลชั้นต้นความแพ่งคดีแดงที่ 8964/2550



และโรงพยาบาลต้องรับผิดชอบเพราะประมาทเลินเล่อทำให้ผู้ป่วยได้รับความเสียหายและพิสูจน์ค่าเสียหายให้ชัดใช้ค่าเสียหายเป็นจำนวนเงิน 12,000,000 บาทพร้อมดอกเบี้ยร้อยละ 7.5 ต่อปี

การพิสูจน์ถูกผิดหรือการพิสูจน์ความผิดนั้น เป็นกระบวนการเพื่อนำไปสู่การพิจารณาตัดสินว่าความเสียหายที่มีผู้เสียหายซึ่งได้แจ้ง ร้องเรียนหรือฟ้องร้อง ตามสิทธิที่ตนมีอยู่ตามกฎหมาย เพื่อพิสูจน์ว่าผลที่เกิดจากการกระทำนั้นๆ เป็นการกระทำที่เป็นความผิดหรือไม่ และผู้กระทำนั้นมีความผิดหรือไม่ ต้องรับผิดชอบหรือต้องชดเชยอย่างไร ในกระบวนการยุติธรรมก็จะมีการพิสูจน์ความผิดทางศาล ในคดีอาญาถ้าผลการพิสูจน์ว่ามีความผิดก็จะต้องรับโทษทางอาญา แต่ในคดีแพ่งถ้าพิสูจน์ว่ามีความผิดก็จะต้องชดเชยค่าเสียหาย อย่างไรก็ตามยังมีการพิสูจน์ทางจริยธรรมในกรณีที่ผู้กระทำเป็นผู้ประกอบวิชาชีพที่มีสภาวิชาชีพทำหน้าที่ควบคุมดูแลด้านจริยธรรม ถ้าผลการพิสูจน์พบว่ามีความผิดก็จะได้รับโทษทางจริยธรรม กรณีที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเป็นข้าราชการก็จะได้รับการพิสูจน์ความผิดทางวินัยและถ้าพบว่ามีความผิดก็ต้องได้รับโทษทางวินัย นอกจากนี้ยังมีการพิจารณาถูกผิดอื่นๆ อีกเช่นพิสูจน์ในคดีปกครอง การพิสูจน์ความผิดถ้าเป็นสถานพยาบาล ตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาลถ้าพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดก็จะได้รับโทษ อาจจะเป็นการปรับหรือมีมาตรการต่างๆและต้องชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้ได้รับความเสียหายด้วย ส่วนหนึ่งของการศึกษาวิจัยนี้ต้องการพิจารณาข้อดีและข้อเสียในประเด็นเรื่องการพิสูจน์ถูกผิดจะมีประโยชน์หรือให้โทษหรือมีความเหมาะสมอย่างไร เมื่อเปรียบเทียบกับ การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดก่อน อ้างอิงจากการพัฒนากฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขว่าควรมีการ พิสูจน์ถูกผิดด้วยหรือไม่ เพียงใดและอย่างไร การพัฒนาเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายว่าสมควรได้รับการช่วยเหลือชดเชยหรือไม่เพียงใด และการที่ผู้ให้บริการหรือผู้ประกอบวิชาชีพได้กระทำไปในทางการประกอบวิชาชีพนั้นๆ สมควรได้รับโทษหรือต้องชดเชยหรือไม่เพียงใด การพิสูจน์ความรับผิดหรือพิสูจน์ถูกผิดควรมีหรือไม่ในการพัฒนากฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

หลักทั่วไปมาใช้วินิจฉัยความประมาทในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมของแพทย์ ไม่ว่าจะเป็นการพิสูจน์ในคดีอาญาหรือในคดีแพ่งมีเพียงมาตรฐานดังกล่าวเพียงมาตรฐานเดียวที่ปรากฏอยู่เป็นข้อกำหนด แม้ในกรณีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้ให้คำนิยามความประมาทอันเป็นละเมิดในทางแพ่งไว้โดยเฉพาะ จึงมีการอธิบายโดยอิงจากความหมายของความประมาทเลินเล่อตามกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์เดียวกัน การพิสูจน์การกระทำผิดโดยประมาทของการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพก็ใช้กฎหมายและวิธีพิจารณาเช่นเดียวกับคดีประเภทอื่นๆทั่วไป เช่นการจับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้... การที่จะตัดสินว่าแพทย์ประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยประมาทหรือไม่นั้น ตามหลักกฎหมายดังกล่าวจะต้องพิจารณาว่าแพทย์ได้ใช้ความระมัดระวัง

ตาม “วิสัย” และ “พฤติการณ์” อย่างไรก็ตามแม้จะมีหลักกฎหมายดังกล่าว มีข้อโต้แย้งว่าหลักเกณฑ์มาตรฐานความระมัดระวังของแพทย์ตามกฎหมายไทยก็ยังคงขาดความชัดเจนแน่นอน และการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพมีความแตกต่างพอสมควรจากความประมาทจากกรณีทั่วไปเพราะเป็นการกระทำที่มีเจตนาเพื่อทำคุณประโยชน์ต่อผู้ป่วยตั้งแต่แรก และเป็นการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของมนุษย์ แม้ผิดพลาดเพียงเล็กน้อยก็ก่อให้เกิดความเสียหายมาก กระบวนการตรวจรักษามีความซับซ้อนทางวิชาชีพมาก การพิสูจน์ความผิดน่าจะมีกฎหมายเฉพาะหรือบางความคิดเห็นว่าน่าจะมีศาลเฉพาะ

การพิสูจน์ความรับผิดทางละเมิด (Tort law) ที่กล่าวมาจึงเป็นระบบที่ชัดเจน ความเสียหายโดยต้องมีการพิสูจน์ความรับผิดของผู้กระทำเรียกว่า หลัก Fault Liability เป็นความรับผิดต่อการกระทำของตนเอง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ม.420, ม.423 ว.1 กฎหมายละเมิดยังมีกรณีที่จะต้องพิสูจน์เพียงให้เข้ากรณีที่มีการกระทำและความเสียหายเกิดขึ้นและพิสูจน์ว่ามีผู้กระทำและกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดโดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าผู้ที่กระทำนั้นจะต้องรับผิดหรือไม่ แต่กฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดตามกฎหมายบัญญัติเลย เรียกว่า Strict Liability ซึ่งเป็นความรับผิดอย่างเคร่งครัด ตาม ม. 433-ม.437 ซึ่งเป็นกรณี โดยเฉพาะตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้แก่ มาตรา 433 ความรับผิดของเจ้าของสัตว์หรือบุคคลผู้รับเลี้ยงรับรักษาไว้แทนเจ้าของต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นเพราะสัตว์ มาตรา 434 ความรับผิดของผู้ครองโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นเพราะเหตุที่โรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นก่อสร้างไว้ชำรุดบกพร่องหรือบำรุงรักษาไม่เพียงพอ มาตรา 436 ผู้อยู่ในโรงเรือนต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดเพราะของตกหล่นจากโรงเรือนนั้น มาตรา 437 ความรับผิดของผู้ครอบครองหรือควบคุมดูแลยานพาหนะอันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกลต่อความเสียหายอันเกิดจากเครื่องจักรกลนั้น ดังนั้นการบรรยายฟ้องเช่นมาตรา 433 โจทก์เพียงต้องบรรยายให้ชัดแจ้งว่าจำเลยเป็นเจ้าของสัตว์หรือผู้รับเลี้ยงรักษาไว้แทนเจ้าของ และสัตว์ดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ โดยที่โจทก์ไม่จำเป็นต้องบรรยายฟ้องว่าจำเลยกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างไร ตัวอย่างตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1686/2493 ในกรณีเกิดความเสียหายขึ้นเพราะสัตว์ตาม ป.พ.พ.มาตรา 433 นั้น โจทก์บรรยายฟ้องว่า ผู้เลี้ยงและเจ้าของกระบือได้ทำละเมิด ทำให้กระบือของตนขวิดกระบือของโจทก์เสียหายถึงตาย เช่นนี้ เป็นฟ้องอันชัดแจ้งและแสดงเหตุแห่งข้อหาอย่างบริบูรณ์ตาม ป.พ.พ.มาตรา 172 แล้ว ไม่จำเป็นต้องบรรยายว่าจำเลยกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อด้วย<sup>136</sup> นอกจากนี้ยังมีกรณีที่ไม่ใช่เป็นผู้กระทำโดยตรงแต่ต้องรับผิดเพื่อการกระทำของบุคคลอื่นเรียกว่า Vicarious Liability เป็นความรับผิดเพื่อการกระทำของคนอื่น ตาม ม.425-431 เช่นมาตรา 425 นายจ้างต้องร่วมรับผิดกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้

<sup>136</sup> ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. (2555). *หลักกฎหมายละเมิด* (พิมพ์ครั้งที่ 8). น. 145

กระทำไปในทางการที่จ้างนั้น มาตรา 427 ตัวการต้องร่วมรับผิดชอบกับตัวแทนในผลแห่งละเมิดซึ่งตัวแทนได้กระทำ มาตรา 429 ผู้อนุบาลหรือบิดามารดาต้องร่วมรับผิดชอบกับผู้ไร้ความสามารถหรือผู้เยาว์ในผลแห่งละเมิดตามลำดับ มาตรา 430 ครูบาอาจารย์ต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกศิษย์ในผลแห่งละเมิด เป็นต้น แต่ความรับผิดชอบเพื่อการกระทำของคนอื่นนั้นยังต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์ความผิดของบุคคลอื่นที่เป็นผู้กระทำละเมิดโดยตรง อย่างไรก็ตามทั้งความรับผิดชอบเพื่อการกระทำของคนอื่นและความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดเป็นกรณีที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดแต่ถือว่าต้องรับผิดชอบไปเลยตามกฎหมายบัญญัติ แล้วจึงพิสูจน์ความเสียหายว่าจะต้องชดใช้ความเสียหายอย่างไรเพียงใด แตกต่างจากการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดหรือ No fault compensation ที่ผู้วิจัยทำการศึกษานี้คือการไม่พิสูจน์ความผิดโดยยังไม่ถือว่าเป็นความผิดแต่ให้จ่ายค่าชดเชยความเสียหายไม่ได้ขึ้นกับว่าเป็นความผิดแล้วจึงจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย เป็นแบบแผนการปฏิบัติซึ่งเป็นการทั่วไปไม่เฉพาะเจาะจงเป็นรายกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ แตกต่างกับความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดและความรับผิดชอบเพื่อการกระทำของคนอื่นซึ่งเป็นรูปแบบความรับผิดชอบโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดยังอยู่ในระบบกฎหมายละเมิดหรือ Tort law

เหตุยกเว้นความรับผิดชอบทางละเมิด กฎหมายเฉพาะซึ่งเป็นเหตุยกเว้นความรับผิดชอบที่ไม่ถูกรวมอยู่ในกฎหมายละเมิด แต่มีกฎหมายเฉพาะที่บัญญัติยกเว้นความรับผิดชอบทางละเมิด เช่น

(1) ปพพ. มาตรา 423 ว.2 : ให้ยกเว้นความรับผิดชอบสำหรับละเมิด ตาม ม.423 ว.1 กรณีผู้ส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมิทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ได้รับความยกเว้นตามมาตรา 423 ว.2

(2) รัฐธรรมนูญ มีบทบัญญัติให้เอกสิทธิ์คุ้มครอง ส.ส., ส.ว, ครม.ที่เข้าไปประชุมในสภาผู้แทนราษฎร, วุฒิสภา หรือรัฐสภา รวมทั้งบุคคลที่ประธานสภาอนุญาตให้เข้าไปร่วมแถลง ร่วมประชุมด้วย ก็ให้ได้เอกสิทธิ์ความคุ้มกันนี้ ตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่ 1927/2528 จำเลยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้กล่าวอภิปรายในการประชุมร่วมกันของรัฐสภาในการพิจารณา ร่าง พ.ร.บ. งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณฯ มีข้อความพาดพิงมาถึงโจทก์ว่าหลีกเลี่ยงภาษี อันเป็นข้อความฝ่าฝืนต่อความจริงซึ่งจำเลยที่ 1 ไม่รู้แน่จริงขึ้นมายืนยันยอมก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงเกียรติคุณและทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของโจทก์ แต่เป็นการกล่าวถ้อยคำไปในทางแถลงข้อเท็จจริงหรือแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องการพิจารณาของงบประมาณรายจ่ายของรัฐโดยตรงแม้จะกระทบกระเทือนและเป็นผลร้ายแก่โจทก์เพียงใดก็ตาม จำเลยที่ 1 ย่อมได้รับเอกสิทธิ์ ผู้ใดจะนำไปเป็นเหตุฟ้องร้องว่ากล่าวในทางใดมิได้ เอกสิทธิ์นี้เป็นเอกสิทธิ์โดยเด็ดขาดที่ได้รับความ

คุ้มครองโดยบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฯ มาตรา 114 วรรคแรก โจทก์จะฟ้องว่า จำเลยที่ 1 ทำละเมิดแก่โจทก์หาได้ไม่<sup>137</sup>

(3) พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 วางหลักยกเว้นความรับผิดของเจ้าหน้าที่รัฐที่ทำละเมิดไปในการปฏิบัติหน้าที่ โดยประมาทเลินเล่อธรรมดา หรือโดย Strict Liability ซึ่งมีได้ทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ไม่ว่าจะทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกหรือหน่วยงานของรัฐหน่วยใดก็ตาม

(4) พ.ร.บ.คุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 ก็มีผลในเชิงคุ้มครองหรือยกเว้นความรับผิดให้แก่คนใช้รถหรือเจ้าของรถยนต์ที่ประกันภัย หลังจากที่บริษัทประกันภัย ต้องชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายหรือผู้ที่ได้รับบาดเจ็บ ให้ไม่ต้องถูกไล่เบี้ยให้รับผิด ซึ่งมีผลเท่ากับได้รับยกเว้นความรับผิด

### 2.3.1.2 การชดเชยความเสียหายโดยบุคคลที่สาม

#### (1) การประกันวิชาชีพ

ปัจจุบันการทำประกันภัยต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นการประกันชีวิตหรือประกันวินาศภัย หรือการประกันภัยเบ็ดเตล็ดจะมีบริษัทที่จดทะเบียนอย่างถูกต้องตามกฎหมาย และได้รับอนุญาตจากกรมการประกันภัยให้รับทำประกันภัยได้เป็นผู้รับประกันภัย โดยแพทย์ผู้เอาประกันภัยจะเป็นผู้จ่ายค่าเบี้ยประกัน ลักษณะของการประกันภัยความรับผิดทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพ แพทย์นี้ก็มีลักษณะคล้ายกับการประกันภัยค่าจูน ซึ่งเป็นการประกันวินาศภัยอย่างหนึ่งที่มีวัตถุประสงค์เอาประกันภัยที่ไม่ใช่ตัวทรัพย์สินที่เอาประกันภัยที่จะมีต่อบุคคลภายนอก ซึ่งภัยที่ผู้รับประกันภัยรับความเสี่ยงในการประกันภัยค่าจูนนั้น คือความรับผิดตามกฎหมายของผู้เอาประกันภัยที่จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้อื่น หรือเป็นสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกตามบทบัญญัติของกฎหมายมาตรา 887 คือบุคคลภายนอกผู้ต้องเสียหายมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้รับประกันภัยได้โดยตรง ในนามของตนเองโดยผลของกฎหมายตามมูลหนี้ของสัญญาประกันภัยค่าจูน โดยไม่ต้องแสดงเจตนาถึงประโยชน์ตามสัญญานั้น หลักการชดใช้ค่าเสียหายตามความเป็นจริง คือ

1. การจ่ายเป็นตัวเงิน
2. การซ่อมแซม
3. การหาของแทน
4. การกลับคืนสภาพเดิม

มาตรา 887 อันว่าประกันภัยค่าจูนนั้น คือสัญญาประกันภัยซึ่งผู้รับประกันภัยตกลงว่าจะใช้ค่าสินไหมทดแทนในนามของผู้เอาประกันภัย เพื่อความวินาศภัยอันเกิดขึ้นแก่บุคคลอีกคนหนึ่ง และซึ่งผู้เอาประกันภัย จะต้องรับผิดชอบ

บุคคลผู้ต้องเสียหายชอบที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนตามที่ตนควรจะได้ นั้นจากผู้รับประกันภัยโดยตรง แต่ค่าสินไหมทดแทนเช่นว่านี้ หากอาจจะคิดเกินไปกว่าจำนวนอัน

<sup>137</sup> แหล่งเดิม. น. 96

ผู้รับประกันภัยจะพึงต้องใช้ตามสัญญาได้ไม่ ในคดีระหว่างบุคคลผู้ต้องเสียหายกับผู้รับประกันภัย นั้น ท่านให้ผู้ต้องเสียหายเรียกตัวผู้เอาประกันภัยเข้ามาในคดีด้วย

อนึ่ง ผู้รับประกันภัยนั้นแม้จะได้ส่งค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันภัย แล้ว ก็ยังหาหลุดพ้นจากความรับผิดต่อบุคคลผู้ต้องเสียหายนั้น ไม่ เว้นแต่ตนจะพิสูจน์ได้ว่าสินไหมทดแทนนั้นผู้เอาประกันภัยได้ใช้ให้แก่ผู้ต้องเสียหายแล้ว<sup>138</sup>

การประกันภัยความรับผิดทางวิชาชีพ (Professional Liability Insurance หรือ Professional Indemnity Insurance) คือการให้ความคุ้มครองความรับผิดตามกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพ โดยบุคคลที่สามคือบริษัทประกันภัยหรือรับประกันวิชาชีพ อันเป็นผลมาจากการปฏิบัติหน้าที่ในวิชาชีพของตนโดยประมาทเลินเล่อ บกพร่อง หรือละเมิด ต่อบุคคลภายนอก เช่น แพทย์ ตรวจรักษาผู้ป่วยจนเกิดผลกระทบหรือเกิดความเสียหายต่อชีวิตร่างกายอนามัย โดยบริษัทประกันภัย จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดีในศาลให้แก่ผู้เอาประกันภัย นอกจากแพทย์ แล้วผู้ประกอบวิชาชีพต่างๆ เช่น วิศวกร สถาปนิก ผู้ตรวจสอบบัญชี ฯลฯ ก็เป็นผู้ที่จะต้องเผชิญกับความเสียหายในการที่จะทำงานผิดพลาด บกพร่อง หรือประมาทเลินเล่อ จนทำให้บุคคลภายนอกได้รับความเสียหายต่อทรัพย์สิน เสียหายทางการเงิน ความบาดเจ็บทางร่างกาย หรือจนกระทั่งถึงขั้นเสียชีวิต เช่น แพทย์ผ่าตัดผิดพลาดทำให้คนไข้เสียชีวิต ในต่างประเทศแล้วเป็นผลิตภัณฑ์ที่มีขายอยู่ทั่วไป โดยเฉพาะผู้ที่ประกอบอาชีพเฉพาะทางเช่น แพทย์ วิศวกร ทนายความ ฯลฯ ซึ่งบริษัทประกันภัยต่างชาติส่วนใหญ่จะมีความชำนาญเกี่ยวกับความคุ้มครองพิทักษ์ชีวิตประกัน ช่องทางการสมัคร ฯลฯ มากกว่าบริษัทประกันภัยไทยๆ บริษัทที่ได้มาตั้งสาขาหรือเป็นหุ้นส่วนกับบริษัทประกันในประเทศไทย เช่น AIG, AXA, AVIVA, ALLIANZ ฯลฯ ซึ่งบริษัทมีรายละเอียดความรู้ และข้อมูลเกี่ยวกับการประกันวิชาชีพดี อย่างไรก็ตามก็มีบริษัทรับประกันวิชาชีพที่เป็นของไทยอยู่ เช่นเดียวกัน อย่างน้อยสองบริษัทที่มีลูกค้าพอสมควร ได้แก่บริษัทออคเนย์ประกันภัยและกรุงเทพประกันภัย ส่วนใหญ่มีลักษณะใกล้เคียงกัน โดยนำตัวอย่างประสบการณ์จากต่างประเทศมาปรับปรุงใช้แต่ไม่เหมือนที่เดิมนัก และโดยเฉพาะค่าเบี้ยประกันยังมีอัตราค่าอยู่ เบี้ยประกันจะอยู่ในช่วง ตั้งแต่ 0.01% - 10% หรือเท่ากับ 200 - 200,000 บาทต่อปี (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 26) ทุนประกันอยู่ที่ 1 ล้านและ 2 ล้านบาท เบี้ยประกันขึ้นอยู่กับสาขาของแพทย์ที่มีความเสี่ยงต่อการถูกฟ้องร้องแตกต่างกันเช่นทันตแพทย์ทุนประกัน 1 ล้านบาทเสียเบี้ยประกัน 8,900 บาท ทุนประกัน 2 ล้านบาทเบี้ยประกันเท่ากับ 13,900 บาท ถ้าเป็นประเภทที่ 2 ได้แก่จักษุแพทย์ โสต คอ นาลิกแพทย์ จิตแพทย์ พยาธิแพทย์ แพทย์เวชปฏิบัติ รังสีแพทย์ อายุรแพทย์กุมารแพทย์ ทุนประกัน 1 ล้านบาทเสียเบี้ยประกัน 9,900 บาท ทุนประกัน 2 ล้านบาทเบี้ยประกันเท่ากับ 14,900 บาท ประเภทที่ 3 ซึ่งมี

<sup>138</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 887

ความเสี่ยงต่อการถูกฟ้องมากที่สุด ได้แก่สูตินารีแพทย์ วิทยุญแพทย์ ศัลยแพทย์ ทุนประกัน 1 ล้าน บาท เสียเบี้ยประกัน 12,900 บาท ทุนประกัน 2 ล้านบาทเสียประกันเท่ากับ 17,900 บาท ยกเว้น ศัลยกรรมตกแต่งความงามบริษัทประกันไม่รับทำประกันวิชาชีพเลย หรือตกลงกันเป็นกรณีพิเศษ

ในต่างประเทศเกิดวิกฤติการการฟ้องร้องทางการแพทย์เพื่อเรียกค่าชดเชย ความเสียหายทางการแพทย์ทำให้แพทย์ต้องเสียค่าเบี้ยประกันเพิ่มสูงมากตัวอย่างในรัฐเท็กซัสศูติ แพทย์ต้องเสียค่าเบี้ยประกันวิชาชีพสูงมาก ตั้งแต่ 40,000 เหรียญต่อปีถึง 120,000 เหรียญต่อปี<sup>139</sup>

## (2) ปัญหาและผลกระทบจากการประกันวิชาชีพ

ในอดีตแพทย์ในประเทศไทยไม่นิยมทำประกันภัยอดีตและปัจจุบัน 1. ประชาชนมักคิดว่าแพทย์มีบุญคุณจึงไม่คิดที่จะฟ้องร้องให้แพทย์ต้องรับผิดชอบ 2. แพทย์เข้าใจว่าหาก รักษาผู้ป่วยตามหลักวิชาแล้วแม้เกิดการประมาททำให้ผู้ป่วยเสียหายหรือเสียชีวิตก็จะไม่ถูกฟ้อง ถึง ถูกดำเนินคดีก็สามารถใช้ความรู้ทางการแพทย์แก้ตัวได้ 3. คำพิพากษาของศาลส่วนใหญ่จะยกฟ้อง 4. บริษัทประกันภัยทำธุรกิจมุ่งแสวงกำไร อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกรมการประกันภัย กระทรวงพาณิชย์ บริษัทยังมีจุดบกพร่องในสายตาประชาชนทำให้แพทย์ส่วนใหญ่ไม่อยากจะทำประกันภัย แต่ปัจจุบันมีการฟ้องร้องทางการแพทย์สูงขึ้นมาก ทำให้แพทย์เริ่มทำประกันวิชาชีพกันเพิ่มมากขึ้น โรงพยาบาลบางแห่งมีนโยบายให้แพทย์ต้องทำประกันวิชาชีพเพื่อเวลาต้องรับผิดชอบใช้ทางแพ่งก็จะได้มีการแบ่งเบาภาระของโรงพยาบาลด้วยโดยแพทย์ทุกคนที่เกี่ยวข้องกับการรักษาผู้ป่วยต้องจ่ายค่าชดเชยให้สัดส่วนที่โรงพยาบาลกำหนดขึ้น โดยส่วนที่เป็นภาระของแพทย์ก็ต้องจ่ายโดยบุคคลที่สามให้แก่บริษัทผู้รับประกัน

สำหรับในต่างประเทศ เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงระบบการดูแลสุขภาพ ภายในระยะทศวรรษที่ผ่านมา แพทย์มีความเสี่ยงต่อการฟ้องร้องจากการประกอบวิชาชีพเวชกรรม มากขึ้นเรื่อยๆ โดยเฉพาะหลายต่อหลายกรณีปัญหาที่แพทย์ต้องเผชิญด้วยตนเองโดยไม่ได้รับความ ค้ำครองจากการประกันวิชาชีพที่มีช่องว่างไม่ครอบคลุมไปถึง ปัจจุบันข้อตกลงในกรรมธรรม์ ประกันวิชาชีพได้ขยายขอบเขตการประกันครอบคลุมกว้างขวางขึ้นตามที่ผู้ประกอบวิชาชีพแต่ละ รายจะเลือกเอาประกันตามข้อกำหนดในแต่ละประเภทของค่าชดเชยตามความสอดคล้องกับที่ ตนเองต้องการให้มีการคุ้มครองครอบคลุมไปถึงขึ้นกับปริมาณและชนิดของการคุ้มครองการ ตัดสินใจเลือกบริษัทที่จะทำประกันวิชาชีพด้วยนั้นที่สำคัญต้องมุ่งเน้นไปที่การครอบคลุมของการ เอาประกันมีความครอบคลุมกว้างขวางเพียงใด โดยต้องจ่ายค่าเบี้ยประกันที่แพงคุ้มค่าหรือไม่ แม้ว่า ยังไม่มีข้อสรุปที่ดีที่สุด แต่แพทย์ส่วนใหญ่ในอเมริกาเลือกที่จะเอาประกันในทุนประกันประมาณ

<sup>139</sup> American Medical Association Analysis. (2002, June). Available at: <http://www.ama-assn.org/ama/pub/article/1616-6373.html>. Accessed Sept. 20, 2002.

1-3 ล้านเหรียญสหรัฐ แต่ในปัจจุบันที่มีการตัดสินค้าเวชภัณฑ์ที่สูงขึ้นเรื่อยๆ ทำให้มีผลกระทบต่อจำนวนทุนประกันที่ต้องถูกเลือกสูงขึ้นเรื่อยๆ รวมทั้งค่าเบี้ยประกันที่ต้องสูงขึ้นด้วย โดยเฉพาะยิ่งแพทย์สาขาที่มีความเสี่ยงสูงเช่น สูตินรีแพทย์ ศัลยกรรมกระดูกและศัลยกรรมประสาท ส่วนใหญ่ซื้อทุนประกัน 2-6 ล้านเหรียญสหรัฐและสูงขึ้นเรื่อยๆ การพิจารณาตัดสินใจต่อไปคือข้อตกลงในกรมธรรม์ที่แตกต่างในระยะเวลาที่มีสิทธิได้รับประโยชน์ทุนประกันได้แม้ไม่ได้จ่ายเบี้ยประกันแล้วหรือยกเลิกหรือได้เปลี่ยนบริษัทประกันอื่นไป ในกรณีที่มีการฟ้องในการกระทำที่เกิดขึ้นในระยะเวลาที่ตรงกับระยะเวลาที่ได้ทำประกันในอดีต เช่นอาจจะต้องมีการประกันกับบริษัทแล้วอย่างน้อย 2 ปี หรือระยะเวลาที่เคยประกันต่อเนื่องกัน 5 ปีแล้ว แต่เบี้ยประกันในข้อตกลงลักษณะนี้จะต้องจ่ายค่าเบี้ยประกันสูงกว่ากรณีทั่วไป ส่งผลให้ในต่างประเทศมีวิกฤติการณ์ทางการแพทย์ตามมาเป็นปัญหามากต่อกระบวนการทางสาธารณสุขของประเทศ<sup>140</sup> รายได้ของแพทย์ในสหรัฐอเมริกาไม่คุ้มกับกรณีที่ถูกฟ้องร้องและภาระที่ต้องจ่ายค่าเบี้ยประกันในจำนวนเงินสูงมาก

### (3) รายได้ของแพทย์ต่างประเทศและแพทย์ไทย

แพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริการะหว่างปีค.ศ. 1931 ถึง 1934 มีรายได้ 2,000 เหรียญต่อเดือนหรือ 24,000 ต่อปี<sup>141</sup> ต่อมาปัจจุบันนี้รายงานในปีค.ศ. 2003 พบว่ารายได้แพทย์ได้เพิ่มขึ้นสูงขึ้นถึง 7 เท่า รายงานจากสมาคมแพทย์แห่งสหรัฐ (The American Medical Association) พบว่าแพทย์มีรายได้เฉลี่ยถึงปีละ 200,000 เหรียญ<sup>142</sup> จากรายงานปีค.ศ. 2002 เมื่อแยกตามสาขาต่างๆ พบว่า วิชาญแพทย์มีรายได้สูงที่สุดคือ 306,964 เหรียญต่อปี ศัลยแพทย์ 255,438 เหรียญต่อปี สูตินรีแพทย์ 233,061 เหรียญต่อปี อายุรแพทย์ 155,530 เหรียญต่อปี กุมารแพทย์ 152,690 เหรียญต่อปี จิตแพทย์ 163,144 เหรียญต่อปี แพทย์เวชศาสตร์ครอบครัว 150,267 เหรียญต่อปี โดยเฉลี่ยรายได้แพทย์อยู่ระหว่าง 150,267 ถึง 306,954 เหรียญต่อปี<sup>143</sup> เมื่อเปรียบเทียบกับอาชีพอื่นๆ แล้วพบว่ารายได้เฉลี่ยของประชาชนในชาติอเมริกันมีรายได้ 1,266 เหรียญต่อสัปดาห์หรือ 65,832 เหรียญต่อปี<sup>144</sup> มีการจัดลำดับรายได้ของอาชีพต่างๆ ข้อมูลจากกระทรวงแรงงานสหรัฐฯ โดยนิตยสาร Forbes

<sup>140</sup> The Georgia Board for Physician Workforce. (2003, January). "The Effect of the Medical Liability Insurance Crisis on Physician Supply and Access to Medical Care in Georgia" The Georgia Board for Physician Workforce, 1718 Peachtree Street, Suite 683 Atlanta, Georgia 30309.

<sup>141</sup> Terkell, Studs. (1970). *Hard Times*. New York: Pantheon Books. p. 80.

<sup>142</sup> AMA: Doctors' income still rising. *Managed Care*. (1998, June).

<sup>143</sup> Physicians and Surgeons, Medical Group Management Association. (2003). *Physician Compensation and Production Report*.

<sup>144</sup> Antell, G. & Harris, W. (2001). *Economics: Institutions and analysis*. (3 rd. Ed.). Third Edition.. New York: Amsco School Publications, Inc. p. 182.

รายงานเมื่อวันที่ 5 เมษายน 2009 พบว่า 25 อาชีพที่มีรายได้สูงสุดในสหรัฐฯ ปี 2552 แพทย์และทันตแพทย์สูงสุดใน 9 อันดับแรก โดยศัลยแพทย์มีรายได้อันดับ 1 คือ 206,770 เหรียญต่อปี คิดเป็นเงินไทยเมื่อคิดคำนวณจาก 1 เหรียญต่อ 33.75 บาทเท่ากับ 580,000 บาท วิสัญญีแพทย์ 197,570 เหรียญต่อปี ทันตแพทย์จัดฟัน 194,930 เหรียญต่อปี สูตินรีแพทย์ 192,780 เหรียญต่อปี ในขณะที่ซีอีโออยู่ที่อันดับ 10 มีรายได้เฉลี่ย 160,440 เหรียญต่อปี ทนายความตกไปอยู่ที่อันดับ 16 คือ 124,750 เหรียญต่อปีตามหลังภาพบำบัดด้านเท้าอันดับ 15 มีรายได้ 125,760 เหรียญต่อปี แพทย์รักษาโรคทั่วไปคือไม่ใช่ผู้เชี่ยวชาญมีรายได้ 161,490 เหรียญต่อปีอยู่ที่อันดับ 9<sup>145</sup> (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 27)

สำหรับประเทศไทยนั้นยังไม่มี การสำรวจอย่างเป็นรูปธรรมที่ชัดเจน แต่ผู้วิจัยได้สำรวจจากโรงพยาบาลเอกชนต่างๆ หลายแห่งที่มีการจ้างแพทย์สาขาต่างๆ และจากตัวแพทย์เอง พบว่ารายได้ในภาคเอกชนแพทย์มีรายได้เฉลี่ยอยู่ระหว่าง 150,000 ถึง 300,000 บาท แต่เมื่อเปรียบเทียบกับบุคลากรวิชาชีพอื่นๆ เช่น พยาบาล เกษตร วิศวกร แพทย์ มีรายได้เดือนละ 2-3 หมื่นบาท ยกเว้นขึ้นสายบริหารจะมีเงินค่าบริหารหรือเงินเดือนเพิ่มขึ้นตามตำแหน่งบริหารนั้นๆ อย่างไรก็ตามสำหรับรายได้ของแพทย์ในภาครัฐก็จะขึ้นกับอายุราชการและตำแหน่งบริหารร่วมด้วย แต่แพทย์ในระบบราชการก็จะมี การเปิดคลินิกส่วนตัวหรือประกอบวิชาชีพนอกเวลาราชการในสถานพยาบาลเอกชนควบคู่กันไปด้วย สำหรับแพทย์ใช้ทุนนั้นมีรายได้ดังนี้คือในกรณีที่ได้รับราชการ ปัจจุบันจะได้บรรจุในตำแหน่งนายแพทย์ ระดับปฏิบัติการซึ่งจะได้อัตราเงินเดือนเริ่มต้นที่ 10,190 บาทต่อเดือน มีเงินเพิ่มสำหรับตำแหน่งที่มีเหตุพิเศษของผู้ปฏิบัติงานด้านสาธารณสุข (พตส.) 5,000 บาทต่อเดือน เงินเพิ่มพิเศษกรณีไม่ทำเวชปฏิบัติส่วนตัวและหรือโรงพยาบาลเอกชน 10,000 บาทต่อเดือน เงินค่าตอบแทนหรือเงินค่าอยู่เวรเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานให้กับหน่วยบริการในสังกัดกระทรวงสาธารณสุข แล้วแต่ปริมาณงานและอัตราที่โรงพยาบาลกำหนด ส่วนใหญ่คิดว่าประมาณ 20,000 บาทต่อเดือนขึ้นไป นอกจากนี้ก็มีเบี้ยกันดาร ค่าเวรเพิ่มเติม กรณีที่รับอยู่เวรแทนแพทย์คนอื่น แล้วก็เงินพิเศษอย่างอื่น ซึ่งอาจมีไม่มีแตกต่างกันไปแล้วแต่สถานที่ครับ สรุปว่าส่วนใหญ่อายุในช่วง 40,000 ถึง 90,000 บาทต่อเดือน

#### (4) แนวคิดชดเชยความเสียหายจากการประกันภัยโดยไม่พิสูจน์ความผิดก่อน

แนวคิดในการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากบุคคลที่ 3 โดยไม่พิสูจน์ความผิดเป็นการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายในลักษณะเดียวกันกับความเสียหายที่เกิดจากสาเหตุอุบัติเหตุบนท้องถนน เครื่องบินโดยสารตก อาคารถล่ม เป็นต้น ผู้ใช้รถ ผู้โดยสาร หรือเจ้าของอาคารสถานที่จะเป็นผู้จ่ายเบี้ยประกันภัยให้กับบริษัทประกันภัยล่วงหน้าภายใต้สัญญาประกันภัยโดยมีวงเงินทุน

<sup>145</sup> <http://www.forbes.com>, April, 5, 2009



ประกันความเสียหายต่างๆ ที่กำหนดขึ้น เพราะการประกันวิชาชีพโดยต้องมีการพิสูจน์ความผิดก่อนนั้นจะทำให้ผู้ได้รับความเสียหายได้รับค่าชดเชยล่าช้าและความเสียหายส่วนใหญ่ไม่ได้รับการชดเชยเนื่องจากพิสูจน์ไม่ได้ว่ากระทำความผิด นอกจากนี้การที่ศาลตัดสินให้ชดใช้จำนวนค่าเสียหายสูงมากทำให้เบี้ยประกันสูงขึ้นจนเกิดวิกฤติการณ์ตามมามาก อย่างไรก็ตามมีข้อโต้แย้งในกรณีนี้ 3 ประการคือ 1. การที่บริษัทประกันภัยต้องจ่ายค่าชดเชยให้แก่ผู้ประสบภัยทุกรายที่เข้าเกณฑ์การจ่ายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดก่อนแล้ว ถ้าสงสัยว่าน่าจะเกิดจากการกระทำความผิดก็จะรับช่วงสิทธิจากผู้เสียหายในการฟ้องคดีเพื่อเรียกค่าชดเชยจากผู้กระทำความผิด จึงต้องมีการพิสูจน์ความผิดในเวลาต่อมา การรับช่วงสิทธิเป็นสิทธิตามกฎหมาย 2. กรณีที่ทำประกันเมื่อเข้ารับการรักษา นั้นจะต้องมีขั้นตอนในการทำสัญญาขึ้นระหว่างผู้ป่วยกับแพทย์หรือโรงพยาบาลซึ่งสัญญาที่ระบุว่าให้ละเว้นการพิสูจน์ความผิดโดยประมาณนั้น สัญญาหรือข้อตกลงดังกล่าวเป็นสัญญาไม่เป็นธรรมถือว่าเป็นโมฆะ 3. รายละเอียดของโรคที่อาจจะเกิดภาวะแทรกซ้อนหรือแพ้หรือผลกระทบใดๆ ที่อาจจะเกิดขึ้นได้ในระดับที่มีความรุนแรงแตกต่างกันที่จะต้องจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่แตกต่างกัน ดังนั้นการกำหนดไว้ล่วงหน้าอาจจะไม่ตรงกับความเสี่ยงจริงในอนาคต ทำให้กำหนดทุนประกันและกระทบต่อการมูลค่าเบี้ยประกันที่จะต้องจ่ายภายใต้ความรู้ที่ไม่เท่าเทียมกันเพราะผู้ป่วยไม่ใช่เป็นผู้รู้ในวิชาชีพด้านการแพทย์<sup>146</sup>

### 2.3.1.3 มาตรการช่วยเหลือผู้เสียหายโดยรัฐ

ในต่างประเทศเกิดภาวะวิกฤติเนื่องจากข้อขัดแย้งทางแพทยจากการรับบริการแล้วมีความเสียหายเกิดขึ้น นำไปสู่การฟ้องร้องเป็นจำนวนมาก แม้ว่าจะมีการแก้ไขปัญหาโดยมีการทำประกันวิชาชีพกันอย่างกว้างขวาง แต่เนื่องจากความสูญเสียหรือความเสียหายจากการรักษานั้นกฎหมายได้พิจารณาจากปริมาณความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งที่สามารถคำนวณเป็นตัวเงินได้และความเสียหายที่ไม่สามารถคิดเป็นตัวเงินได้ และค่าชดเชยจากคำพิพากษาได้เพิ่มจำนวนขึ้นอย่างรวดเร็วจากในอดีตเพียงแค 2-3 ปีทำให้เกิดวิกฤติทางการแพทย์อย่างมาก กระทบต่อสังคมจนรัฐต้องเข้ามามีส่วนแก้ไขปัญหามิหลายแนวทาง วิธีทางหนึ่งคือการปรับปรุงกฎหมายควบคุมเรื่องค่าเบี้ยประกันวิชาชีพ กำหนดเพดานการชดเชยความเสียหายที่ไม่สามารถคิดเป็นตัวเงินได้ จำกัดค่าขึ้นศาล มาตรการการช่วยเหลือโดยรัฐในการปรับปรุงกฎหมายเพียงบรรเทาปัญหาช่วยให้ระบบการประกันวิชาชีพแพทย์ยังสามารถดำเนินการต่อไปได้ โดยยังคงเป็นระบบการพิสูจน์ความผิดอยู่

สำหรับประเทศไทยมีการปรับปรุงกฎหมายกรณีผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเป็นการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ โดยพระราชบัญญัติรับผิดทางละเมิด

<sup>146</sup> Smedinghoff, G. (2010, Spring). *Is no-fault insurance a viable alternative to our professional liability insurance system.* Journal of American Physicians and Surgeons, Volume 15 (1).

เจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ให้ผู้เสียหายฟ้องได้เฉพาะรัฐจะฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ได้ รัฐเป็นผู้รับผิดชอบและเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายเว้นแต่เป็นกรณีที่เป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจึงไปเบี้ยยให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบใช้ค่าเสียหายตามสัดส่วนความผิดได้ ทั้งนี้การช่วยเหลือโดยรัฐยังคงอยู่ในระบบการพิสูจน์ความผิด

การออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองประชาชนด้านการแพทย์และสาธารณสุข เป็นส่วนหนึ่งของรัฐสวัสดิการ โดยให้มีความช่วยเหลือหรือกำหนดให้มีการจ่ายค่าชดเชย ผู้ที่จ่ายอาจจะเป็นบุคคลที่สามโดยรัฐเป็นผู้ควบคุมและกำกับกำกับการดำเนินการต่างๆ หรือรัฐเป็นผู้ให้ความช่วยเหลือโดยตรง ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดเจนคือกรณีที่มีผลกระทบจากอุบัติเหตุใหญ่ๆ หรือกินอาณาเขตกว้าง รัฐก็จะมีการอนุมัติงบประมาณฉุกเฉินเพื่อให้ความช่วยเหลือเยียวยาผู้เดือดร้อนเสียหายทันที

ในการเกิดอุบัติเหตุ อุบัติภัยจากสารเคมีรั่ว หรืออุบัติเหตุหมู่ทางท้องถนน รวมถึงอุทกภัยภัยจากความไม่สงบ รัฐบาลได้อนุมัติช่วยเหลือฉุกเฉิน แต่ในการเกิดความเสียหายรายบุคคลที่เกิดจากความเจ็บป่วย ก็มีกฎหมายประกันสังคม กฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ และสวัสดิการข้าราชการซึ่งนอกจากครอบคลุมเรื่องการรักษาพยาบาลจากความเจ็บป่วยแล้วยังครอบคลุมความเจ็บป่วยที่เกิดจากผลกระทบที่เกิดจากการรักษาพยาบาลนั้นๆด้วย

สำหรับกรณีที่เป็นการเกิดความเสียหายที่ไม่ได้เกิดจากความเจ็บป่วยขึ้นเองแต่เป็นความเสียหายที่มีคู่กรณีกระทำแล้วเกิดความเสียหายขึ้นนั้น การชดเชยความเสียหายดังกล่าวตามปกติแล้วผู้กระทำความผิดจะต้องมีหน้าที่ชดเชยความเสียหาย หรืออาจจะต้องมีการพิสูจน์ความผิดก่อนซึ่งเป็นเงื่อนไขการชดเชยความเสียหายซึ่งจำเป็นต้องมีขั้นตอนของการใช้เวลาเพื่อการพิสูจน์ความผิดก่อน ทำให้ความเดือดร้อนเสียหายได้รับการเยียวยาช้าเกินไป อาจจะทำให้มีความเดือดร้อนเสียหายเพิ่มขึ้นในระหว่างช่วงเวลานั้นหรืออาจจะไม่ได้รับการชดเชยเยียวยาหากผลการพิสูจน์แล้วว่าไม่ใช่ความผิดของผู้กระทำ รัฐมีการออกกฎหมายเพื่อให้ความชดเชยช่วยเหลือโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดก่อน หรือให้ความช่วยเหลือเบื้องต้นเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายแล้วจึงพิสูจน์ความผิดในภายหลัง ได้แก่พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2545 ทั้งสองกฎหมายเป็นความเสียหายที่เกิดจากคู่กรณีที่กระทำความผิดอื่นที่ไม่เกี่ยวกับการรักษาพยาบาล

แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดที่เกิดจากคู่กรณีที่เกี่ยวข้องกับการรักษาพยาบาล เริ่มมีการชดเชยเบื้องต้นโดยยังไม่ต้องพิสูจน์ความผิดก่อนในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติมาตรา 41 ซึ่งเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายบางส่วนเท่านั้น ซึ่งเป็นความช่วยเหลือนอกเหนือจากค่ารักษาพยาบาลเมื่อเกิดผลกระทบแล้ว โดยการช่วยเหลือเป็นตัวเงินซึ่งได้บัญญัติอยู่

ในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติมาตรา 41 เป็นการช่วยเหลือเยียวยาผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขเบื้องต้น ไม่เกินรายละ 200,000 บาท

กฎหมายประเทศสวีเดนกำหนดให้รัฐเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการระบบให้ประชาชนทุกคนมีสิทธิได้รับการคุ้มครองจากกองทุนประกันวิชาชีพ เป็นการบังคับให้ผู้ให้บริการทุกคนจ่ายค่าเบี้ยประกันในอัตราที่สมาคมประกันวิชาชีพซึ่งกฎหมายกำหนดให้บริษัทประกันวิชาชีพต้องเข้าร่วมอยู่ในสมาคม เมื่อเกิดความเสียหายทางการแพทย์เกิดขึ้น ประชาชนทุกคนที่ได้รับความเสียหายจะได้รับการชดเชยจากบุคคลที่สามโดยรัฐเป็นผู้ควบคุมดูแล

ปัจจุบันนี้ได้มีความพยายามในการร่างกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขให้ครอบคลุมความเสียหายเพิ่มขึ้น มีประเด็นที่มีข้อพิจารณาและถกเถียงเป็นจำนวนมากอยู่ในขณะนี้

## 2.4 มาตรฐานและจรรยาบรรณในการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ

### 2.4.1 องค์กรประกอบของการให้และการรับบริการสาธารณสุข

#### 2.4.1.1 ผู้รับบริการหรือผู้ป่วยและผู้เสียหาย

“ผู้ป่วย” หมายความว่า ผู้ขอรับบริการในสถานพยาบาล<sup>147</sup>

“ผู้เสียหาย” หมายความว่า บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่งรวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทน...<sup>148</sup> ซึ่งมีหลักเกณฑ์การพิจารณาว่าบุคคลใดจะเป็นผู้เสียหายโดยตรงดังนี้คือ ต้องมีการทำความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่งเกิดขึ้น ผู้เสียหายต้องเป็นบุคคล บุคคลนั้นต้องได้รับความเสียหายเนื่องจากการทำความผิดอาญาฐานนั้น และต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย<sup>149</sup>

ผู้ป่วยซึ่งเป็นผู้ขอรับบริการในสถานพยาบาลเป็นองค์กรประกอบของการรับบริการสาธารณสุข เมื่อเกิดผลกระทบเกิดขึ้นก่อให้เกิดความเสียหาย ดังนั้นผู้ป่วยหรือผู้รับบริการดังกล่าวจึงเป็นผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข นอกจากนี้ยังมีการใช้คำว่าผู้บริโภคหมายถึงผู้ป่วยเช่นเดียวกันเพื่อให้สอดคล้องกับคำว่าผู้ประกอบการของธุรกิจบริการสุขภาพ

<sup>147</sup> พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 มาตรา 4

<sup>148</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(4)

<sup>149</sup> ธานิศ เกศวพิทักษ์. (2555). คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (พิมพ์ครั้งที่ 9).

“ผู้บริโภค” หมายถึงผู้ซื้อหรือผู้ได้รับการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม<sup>150</sup>

“ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้บริโภคตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค และให้หมายความรวมถึงผู้เสียหายตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยด้วย<sup>151</sup>

ผู้ได้รับผลกระทบ แพทย์สภาเคมมีการนำเสนอร่างกฎหมายทางการแพทย์เพื่อนำเสนอหรือเปรียบเทียบกับร่างกฎหมายอื่นๆ โดยแนะนำให้ใช้คำว่าผู้ได้รับผลกระทบจากการรับบริการสาธารณสุขหรือผู้ได้รับผลกระทบจากการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพแทนคำว่าผู้เสียหาย และให้เหตุผลว่าผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการรักษามีผลกระทบต่อทั้งผู้ป่วยและผู้ประกอบวิชาชีพในขณะเดียวกันด้วย

#### 2.4.1.2 ผู้ให้บริการ

ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุข หมายความว่า ผู้ประกอบวิชาชีพตามกฎหมายว่าด้วย สถานพยาบาล<sup>152</sup>

พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 มาตรา 4 “ผู้ประกอบวิชาชีพ” หมายความว่า ผู้ประกอบโรคศิลปะ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม การพยาบาล การผดุงครรภ์ ทันตกรรม เภสัชกรรม กายภาพบำบัด เทคนิคการแพทย์ หรือผู้ประกอบวิชาชีพอื่นตามที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 มาตรา 4 “ผู้รับอนุญาต” หมายความว่า ผู้ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการสถานพยาบาล

“ผู้ดำเนินการ” หมายความว่า ผู้ได้รับใบอนุญาตให้ดำเนินการสถานพยาบาล

“ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจากแพทยสภา<sup>153</sup>

“ผู้ประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้ขึ้นทะเบียน และรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์จากสภาการพยาบาล “ผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล

<sup>150</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 3

<sup>151</sup> พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 3

<sup>152</sup> พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 3

<sup>153</sup> พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525

และการผดุงครรภ์" หมายความว่า บุคคลซึ่งได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพ การพยาบาลและ การผดุงครรภ์จากสภาการพยาบาล<sup>154</sup>

สำหรับพระราชบัญญัติวิชาชีพด้านสุขภาพอื่นๆ ได้บัญญัติความหมายผู้ประกอบ วิชาชีพไว้ทำนองเดียวกัน

อาชีพแพทย์เป็นวิชาชีพ เรียกว่าวิชาชีพเวชกรรม แพทย์เป็นที่พึ่งของสังคม แพทย์สามารถรับราชการ โดยทำงานในโรงพยาบาล สถานพยาบาล สถานีอนามัยหรือหน่วยงาน การแพทย์ของกระทรวง ทบวง กรมที่จัดขึ้นเพื่อบริการประชาชนและเจ้าหน้าที่ และยังสามารถทำ รายได้พิเศษด้วยการเปิดคลินิกส่วนตัวเพื่อรับรักษาคนไข้หรือทำงานในโรงพยาบาลเอกชนเรียกว่า การประกอบวิชาชีพเวชกรรม บุคลากรด้านสุขภาพอื่นๆ ก็มีความจำเป็นในการร่วมกันทำหน้าที่ รักษาพยาบาลผู้ป่วยเป็นสหวิชาชีพ ได้แก่พยาบาล ทันตแพทย์ เภสัชกร เทคนิคการแพทย์ กายภาพบำบัด และวิชาชีพอื่นๆ เรียกว่าวิชาชีพด้านสุขภาพ แพทย์เป็นผู้ดูแลประชาชน จำเป็นต้อง เป็นผู้มีความรู้และคุณธรรม ด้วยเหตุนี้เอง แพทยสภาจึงได้ก่อตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติวิชาชีพ เวชกรรม พ.ศ. 2511 เพื่อกำกับดูแลแพทย์ คือแพทยสภาดูแลแพทย์เพื่อให้แพทย์ดูแลประชาชน มี การแก้ไขปรับเปลี่ยนมาโดยตลอด ในปัจจุบันคือพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 วิชาชีพ คือ อาชีพที่ต้องได้รับการอบรมและใช้ความรู้ความสามารถเฉพาะด้าน มีกฎหมายบัญญัติ รับรองเป็นการเฉพาะ มีสภาวิชาชีพที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามบทบัญญัติของกฎหมายหน้าที่ดูแลผู้ ประกอบวิชาชีพที่เป็นสมาชิก ให้เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพ ดูแลด้านจริยธรรม ตลอดจนมี องค์กรวิชาการทำหน้าที่สนับสนุนทางวิชาการให้แก่สมาชิก<sup>155,156</sup> พระราชดำรัส สมเด็จพระมหิต ลธิเบศร์อัครมกุฎเสวีกรมพระบรมราชชนก พระราชบิดาแห่งการแพทย์แผนปัจจุบัน และองค์พระ ราชบิดาแห่งการสาธารณสุขไทย คือ “ขอให้ถือประโยชน์ส่วนตน เป็นที่สอง ประโยชน์ของเพื่อน มนุษย์ เป็นกิจที่หนึ่ง ลาก ทรัพย์ และเกียรติยศ จะตกแก่ท่านเอง ถ้าท่านทรงธรรมแห่งอาชีพ ไว้ให้ บริสุทธ์” “ความสำเร็จของการศึกษาที่แท้จริง ไม่ได้ขึ้นอยู่กับความรู้มาก แต่ขึ้นอยู่กับความนำ เอาความรู้นั้นมาประยุกต์ใช้ ให้เกิดประโยชน์แก่สังคมได้มากเพียงไร” “ฉันไม่ต้องการให้พวกเขา เป็นเพียงหมอต๋านั่น แต่ฉันต้องการให้พวกเขาเธอมีความเป็นมนุษย์ด้วย”<sup>157</sup>

<sup>154</sup> พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาล และการผดุงครรภ์ พ.ศ. 2528

<sup>155</sup> แพทยสภา. (2550, เมษายน - มิถุนายน). “ประวัติความเป็นมาของแพทยสภา.” *แพทยสภาสาร*, ฉบับที่ 36 ตอนที่ 2. น. 92-98.

<sup>156</sup> วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. (บรรณาธิการ). (2546). *กฎหมายการแพทย์*.

<sup>157</sup> วิถีพิเศษ สารานุกรมเสรี. สมเด็จพระมหิตลธิเบศร์ อัครมกุฎเสวี กรมพระบรมราชชนก. สืบค้นเมื่อ วันที่ 24 เมษายน 2551 จาก <http://www.th.wikipedia.org/>

ผู้ให้บริการ หมายความว่ารวมถึงบุคคลและหน่วยงานหรือสถานพยาบาลที่มีบทบาทหน้าที่ในการให้บริการรักษาพยาบาลผู้ป่วยหรือผู้รับบริการ ดังนั้นทั้งบุคคลและสถานพยาบาลจึงถูกฟ้องดำเนินคดีตามกฎหมายได้เมื่อเกิดความเสียหายต่อผู้รับบริการหรือเมื่อมีผู้เสียหายเกิดขึ้นจากการรับบริการสาธารณสุข แต่ถ้าเป็นคดีอาญาเรียกว่าผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา<sup>158</sup>

#### 2.4.1.3 สถานพยาบาล

“สถานบริการ” หมายความว่า สถานบริการสาธารณสุขของรัฐ ของเอกชน และของสภากาชาดไทยหน่วยบริการการประกอบโรคศิลปะสาขาต่างๆ และสถานบริการสาธารณสุขอื่นที่คณะกรรมการกำหนดเพิ่มเติม<sup>159</sup>

“สถานพยาบาล” ตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 มาตรา 4 หมายความว่า สถานที่รวมตลอดถึงยานพาหนะซึ่งจัดไว้เพื่อการประกอบโรคศิลปะตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ การประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม การประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ การประกอบวิชาชีพทันตกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพทันตกรรม การประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัดตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพกายภาพบำบัด หรือการประกอบวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ ทั้งนี้ โดยกระทำเป็นปกติธุระไม่ว่าจะได้รับประโยชน์ตอบแทนหรือไม่ แต่ไม่รวมถึงสถานที่ขายยาตามกฎหมายว่าด้วยยาซึ่งประกอบธุรกิจการขายยาโดยเฉพาะ

“ผู้ประกอบการธุรกิจ” หมายความว่า ผู้ขาย ผู้ผลิตเพื่อขาย ผู้ส่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายหรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้า หรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบการกิจการโฆษณาด้วย<sup>160</sup>

“ผู้ประกอบการธุรกิจ” หมายความว่าผู้ประกอบการตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคและให้หมายความรวมถึงผู้ประกอบการตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยด้วย<sup>161</sup>

<sup>158</sup> คະนิง ภาไชย. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 10). น. 49-55.

<sup>159</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

<sup>160</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 3

<sup>161</sup> พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 3

#### 2.4.1.4 การให้บริการและการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ

ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 “บริการสาธารณสุข” หมายความว่า บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขซึ่งให้โดยตรงแก่บุคคลเพื่อการสร้างเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัยโรค การรักษาพยาบาล และการฟื้นฟูสมรรถภาพ ที่จำเป็นต่อสุขภาพและการดำรงชีวิต ทั้งนี้ ให้รวมถึงการบริการการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือก ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ

พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 3 นิยาม “บริการสาธารณสุข” หมายความว่า บริการต่างๆ อันเกี่ยวกับการสร้างเสริมสุขภาพการป้องกันและควบคุมโรคและปัจจัยที่คุกคามสุขภาพ การตรวจวินิจฉัยและบำบัดสภาวะความเจ็บป่วย และการฟื้นฟูสมรรถภาพของบุคคล ครอบครัวและชุมชน

พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 มาตรา 4 วิชาชีพเวชกรรม หมายความว่า “วิชาชีพที่กระทำต่อมนุษย์เกี่ยวกับการตรวจโรค การวินิจฉัยโรค การบำบัดโรค การป้องกันโรค การผดุงครรภ์ การปรับสายตาด้วยเลนส์สัมผัส การแทงเข็มหรือการฝังเข็มเพื่อบำบัดโรคหรือระงับความรู้สึก และหมายความรวมถึงการกระทำทางศัลยกรรม การใช้รังสี การฉีดยาหรือสาร การสอดใส่วัตถุใดๆเข้าไปในร่างกาย ทั้งนี้เพื่อการคุมกำเนิด การเสริมสวย หรือการบำรุงร่างกายด้วย”

วิชาชีพแตกต่างจากอาชีพ วิชาชีพหมายถึงอาชีพที่ต้องได้รับการอบรมและใช้ความรู้ความสามารถด้านสุขภาพ มีกฎหมายบัญญัติรับรองเป็นการเฉพาะ มีสภาวิชาชีพที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลตามบทบัญญัติของกฎหมาย ทำหน้าที่ดูแลผู้ประกอบวิชาชีพที่เป็นสมาชิกให้เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพด้านสุขภาพ ดูแลด้านจริยธรรม ตลอดจนมีองค์การวิชาการที่ทำหน้าที่สนับสนุนทางวิชาการด้านสุขภาพให้แก่สมาชิก ดังนั้นวิชาชีพจึงห้ามบุคคลอื่นที่มีชื่อเป็นผู้ประกอบวิชาชีพประกอบอาชีพในวิชาชีพนั้นๆ โดยมีบทลงโทษตามกฎหมาย เช่นพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 บัญญัติไว้ในหมวด 5 ว่าด้วยการควบคุมการประกอบวิชาชีพเวชกรรม

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาล และการผดุงครรภ์ พ.ศ. 2528 มาตรา 4 “วิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์” หมายความว่า วิชาชีพ เกี่ยวกับการพยาบาลและการผดุงครรภ์

“การพยาบาล” หมายความว่า การกระทำต่อมนุษย์เกี่ยวกับการดูแล และการช่วยเหลือเมื่อเจ็บป่วย การฟื้นฟูสภาพ การป้องกันโรค และการ ส่งเสริมสุขภาพ รวมทั้งการช่วยเหลือแพทย์กระทำในการรักษาโรค ทั้งนี้ โดยอาศัยหลักวิทยาศาสตร์และศิลปะการพยาบาล

“การผดุงครรภ์” หมายความว่า การกระทำเกี่ยวกับการดูแล และการช่วยเหลือ หญิงมีครรภ์ หญิงหลังคลอด และทารกแรกเกิดรวมถึงการตรวจ การทำคลอด การส่งเสริมสุขภาพ และป้องกันความผิดปกติในระยะตั้งครรภ์ ระยะคลอด และระยะหลังคลอด รวมทั้งการช่วยเหลือ แพทย์กระทำการรักษาโรค ทั้งนี้ โดยอาศัยหลักวิทยาศาสตร์และศิลปะการผดุงครรภ์

“การประกอบวิชาชีพการพยาบาล” หมายความว่า การปฏิบัติหน้าที่ การพยาบาลต่อบุคคล ครอบครัวและชุมชน โดยการกระทำต่อไปนี้

(1) การสอน การแนะนำ การให้คำปรึกษาและการแก้ปัญหาเกี่ยวกับสุขภาพอนามัย

(2) การกระทำต่อร่างกายและจิตใจของบุคคล รวมทั้งการจัดสภาพแวดล้อมเพื่อการแก้ปัญหา ความเจ็บป่วย การบรรเทาอาการของโรค การลุกลามของโรค และการฟื้นฟูสภาพ

(3) การกระทำตามวิธีที่กำหนดไว้ในการรักษาโรคเบื้องต้น และการให้ภูมิคุ้มกันโรค

(4) ช่วยเหลือแพทย์กระทำการรักษาโรค ทั้งนี้ โดยอาศัยหลักวิทยาศาสตร์และศิลปะการพยาบาลในการประเมิน สภาพการวินิจฉัยปัญหา การวางแผน การปฏิบัติ และการประเมินผล

“การประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์” หมายความว่า การปฏิบัติหน้าที่ การผดุงครรภ์ ต่อหญิงมีครรภ์ หญิงหลังคลอด ทารกแรกเกิดและครอบครัว โดยการกระทำต่อไปนี้ (1) การสอน การแนะนำ การให้คำปรึกษาและการแก้ไขปัญหา เกี่ยวกับสุขภาพอนามัย (2) การกระทำต่อร่างกาย และจิตใจของหญิงมีครรภ์ หญิงหลังคลอด และทารกแรกเกิด เพื่อป้องกันความผิดปกติในระยะ ตั้งครรภ์ ระยะคลอด และระยะหลังคลอด (3) การตรวจ การทำคลอด และการวางแผนครอบครัว (4) ช่วยเหลือแพทย์กระทำการรักษาโรค ทั้งนี้โดยอาศัยหลักวิทยาศาสตร์และศิลปะการผดุงครรภ์ ในการประเมิน สภาพการวินิจฉัยปัญหา การวางแผน การปฏิบัติ และการประเมินผล

สำหรับพระราชบัญญัติวิชาชีพด้านสุขภาพอื่นๆ ได้บัญญัติความหมายการประกอบวิชาชีพไว้ทำนองเดียวกัน

#### 2.4.1.5 ขั้นตอนการให้บริการและการรับบริการ

เมื่อมีอาการเจ็บป่วย ผู้ป่วยเองหรือผู้อื่นหรือญาติก็จะตัดสินใจในการเลือกดูแลตนเองหรือไปขอยาหรือซื้อยาจากร้านขายยาหรือสถานบริการอื่นหรือไปพบแพทย์ที่คลินิกหรือโรงพยาบาลของรัฐหรือเอกชน ถ้าเป็นเภสัชกรเป็นผู้ให้บริการก็จะซักถามอาการ พิจารณาและใช้ดุลพินิจในการเลือกยาที่เหมาะสมกับอาการหรือความเจ็บป่วย ให้คำแนะนำแนวทางการดูแล ผู้รับบริการเป็นผู้ตัดสินใจเลือกรับยาหรือซื้อยา พร้อมทั้งได้รับการแนะนำประโยชน์ ปริมาณ วิธี



บริหารยา ผลข้างเคียง และอาการแพ้ยา ในกรณีที่ผู้รับบริการ ไปรับบริการที่คลินิกหรือสถานพยาบาล เริ่มจากการพบเจ้าหน้าที่ที่แผนกเวชระเบียน ยกเว้นกรณีผู้ป่วยฉุกเฉินก็จะเข้าห้องฉุกเฉินไปเลย กรณีไม่ฉุกเฉินก็จะได้รับการบริการขึ้นทะเบียนเป็นผู้ป่วยและการจัดทำเวชระเบียนเริ่มจากการเป็นผู้ป่วยนอก อาจจะมีการแยกแผนกให้ในกรณีที่ เป็น โรงพยาบาล เช่น แผนกศัลยกรรม อายุรกรรม แผนกสูติรีเวชกรรม แผนกกุมารเวชกรรม แผนกโสตศอนาสิก ฯลฯ ผู้รับบริการจะได้รับการตรวจเบื้องต้นก่อนพบแพทย์ขึ้นอยู่กับอาการผู้ป่วยที่มาพบแพทย์และขึ้นอยู่กับแต่ละแผนกที่เกี่ยวข้อง เช่นเมื่อมาตรวจครรภ์จะได้รับการตรวจสัญญาณชีพและชั่งน้ำหนักก่อนพบแพทย์ อาจจะต้องรอคิว อาจจะมีบัตรคิว ถ้าผู้รับบริการประสงค์จะพบแพทย์ที่ตนรู้จักหรือนัดมาตรวจ ก็จะได้รับการจัดให้เหมาะสม เมื่อได้เข้าพบแพทย์ในห้องตรวจก็จะเริ่มจากการซักประวัติอาการความเจ็บป่วย การซักประวัติมีความสำคัญมาก แพทย์จะประมวลจะประวัติแล้วคิดเทียบกับความรู้ที่มีอยู่ของคุณแล้วทำการวินิจฉัยแยกโรคว่าอาจจะเป็นโรคอะไรได้บ้าง แล้วจึงทำการตรวจร่างกายเพื่อประกอบการแยกโรคให้แคบลง อาจจะสามารถสรุปได้ว่าเป็นโรคอะไร แล้วจึงสั่งการรักษา หรือยังไม่ทราบว่า เป็นโรคอะไร แต่ให้การรักษาได้แล้ว เช่นทราบว่าเป็นคออักเสบแต่ไม่จำเป็นต้องทราบว่าเป็นเชื้อโรคชนิดไหน ก็สามารถสั่งยาปฏิชีวนะให้ได้ หากต้องการทราบว่าเป็นเชื้อโรคชนิดใดก็ต้องรอการเพาะเชื้อกว่าจะได้เริ่มรักษาอีกหลายวันจึงทราบผล โรคอาจจะลุกลามจะเป็นโรคปอดอักเสบ เสียก่อนเป็นต้น แต่ถ้ายังไม่ทราบโรคและแพทย์ใช้ดุลพินิจในการสั่งการตรวจเพิ่มเติมทางห้องปฏิบัติการเพื่อการแยกโรคได้ ถ้ายังไม่ทราบอีกก็ต้องทำการตรวจพิเศษอื่นๆ ซึ่งแพทย์จะต้องเป็นผู้ใช้ดุลพินิจพร้อมไปกับการอธิบายให้ผู้ป่วยทราบและให้ผู้ป่วยเป็นผู้ตัดสินใจร่วมกับแพทย์ ภายใต้อำนาจแนะนำข้อดีข้อเสียของการตรวจต่างๆ รวมทั้งผู้ป่วยอาจจะต้องเป็นผู้ที่ต้องเสียค่าใช้จ่ายสูง จากการตรวจที่อาจจะจำเป็นมากน้อยเพียงใด วิธีการตรวจอาจจะมีความเสี่ยงต่อผลข้างเคียงที่ อาจเกิดจากเครื่องมือ อุปกรณ์หรือสารที่ต้องฉีดหรือใส่เข้าไปในร่างกาย การตรวจบางอย่างอาจ เสี่ยงต่อความเจ็บป่วยที่เพิ่มขึ้นหรือมากขึ้นได้ บางอย่างอาจจะกระทำโดยแพทย์เองหรืออาจจะเป็น แพทย์ต่างสาขาหรือนักวิทยาศาสตร์การแพทย์หรือพยาบาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นๆ ผู้ป่วยบางรายมี ความอ่อนแอจากความเจ็บป่วยที่ซ่อนอยู่ โรคเรื้อรัง ผู้ป่วยพิการ สูงอายุ หรือเด็กทารก เป็นต้น ซึ่ง อาจมีความเสี่ยงระหว่างที่มีการเคลื่อนย้ายในโรงพยาบาล เช่นตกเตียง เป็นต้น ผู้ป่วยบางรายอาจจะ ได้รับการรักษาโดยแพทย์สั่งยาฉีด ยาทา ยาเหน็บ ยาอม ยาพ่น หรือยารับประทาน แพทย์ก็จะให้ คำแนะนำเรื่องโรค เรื่องการบริหารยา เรื่องแนวทางการรักษาต่อเนื่อง การปฏิบัติตัวที่มีผลต่อการ รักษา แพทย์ก็จะให้ผู้ป่วยไปรับยาได้ หรือให้ผู้ป่วยพบกับเจ้าหน้าที่หรือพยาบาลเพื่อนัดยา ให้ น้ำเกลือหรือการรักษาอื่นๆตามที่แพทย์สั่งการรักษา สั่งการเรื่องการนัดครั้งต่อไป เขียนใบรับรอง แพทย์ให้ พร้อมกับบันทึกเวชระเบียน แล้วจึงให้ไปรับยาที่ห้องจ่ายยาโดยเภสัชกรหรือผู้ช่วยเภสัช

กรพร้อมกับคำแนะนำรวมทั้งใบกำกับการบริหารยาแล้วจึงไปที่ห้องชำระค่าใช้จ่ายก่อนออกจากโรงพยาบาลไป ผู้ป่วยบางรายแพทย์แนะนำให้นอนพักรักษาตัวในโรงพยาบาล ที่ห้องผู้ป่วยหรือห้องไอซียู ก็จะดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ รวมทั้งกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับญาติผู้ป่วยที่พามาหรือเฝ้าไข้หรืออยู่ช่วยดูแลผู้ป่วยด้วย แพทย์จะใช้ดุลพินิจสั่งการรักษาและอธิบายให้ผู้ป่วยและญาติทราบ ร่วมตัดสินใจและให้ความยินยอมในการให้ทำการรักษาเป็นผู้ป่วยในและการปฏิบัติการใดๆ ต่อผู้ป่วย ผู้ป่วยบางรายแพทย์อาจจะใช้ดุลพินิจในการรักษาโดยวิธีการผ่าตัดรักษาที่ต้องอธิบายให้คำแนะนำและการแสดงความยินยอมเช่นเดียวกัน โรคบางอย่างแพทย์อาจจะจำเป็นต้องส่งต่อไปให้แพทย์ที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางมากกว่าตนเอง ก็จะให้คำแนะนำให้ผู้ป่วยได้รับการพบแพทย์เฉพาะทางนั้นๆ อาจจะเป็นแพทย์ที่อยู่ในโรงพยาบาลเดียวกันหรือส่งต่อไปโรงพยาบาลอื่น อาจเป็นวันเดียวกันนี้หรือนัดเป็นวันอื่น ในกรณีที่แพทย์ยังไม่สามารถวินิจฉัยโรคหรือภาวะใดๆ หรืออย่างหนึ่งอย่างใดเพิ่มเติม ได้อาจจะใช้ดุลพินิจในการปรึกษาแพทย์ท่านอื่นหรือแพทย์ที่เชี่ยวชาญด้านอื่นที่เกี่ยวข้องหรือปรึกษาแพทย์อาวุโสหรือแพทย์ที่เป็นผู้บริหารหรือผู้บังคับบัญชา เพื่อให้ผู้ป่วยได้รับการตรวจวินิจฉัยและการรักษาได้อย่างเหมาะสมและเป็นประโยชน์สูงสุดต่อผู้ป่วย การเจรจาสื่อสารระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยเกิดขึ้นอยู่ตลอดเวลา การใช้ดุลพินิจเกิดขึ้นอยู่ตลอดเวลาของการดูแลรักษา การกระทำของแพทย์ต่อผู้ป่วยก็เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องในสถานบริการหรือเป็นการกระทำต่างๆที่เกิดจากแพทย์หลายท่านร่วมกันรักษา เกิดจากพยาบาลหรือบุคลากรด้านการแพทย์และสาธารณสุขที่เกี่ยวข้อง การบันทึกเวชระเบียนนอกจากจะเป็นการสื่อสารระหว่างเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ที่ร่วมในการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพต่อผู้ป่วยและญาติที่เกี่ยวข้องในแต่ละรายแล้วยังเป็นการบันทึกไว้เป็นหลักฐานเพื่อการประเมินคุณภาพการให้บริการในภายหลัง เพื่อเป็นประวัติข้อมูลการเจ็บป่วยประกอบการดูแลสุขภาพต่อไปในอนาคต รวมทั้งเพื่อเป็นหลักฐานในการใช้ประกอบการชี้แจงบุคคลที่สามที่อาจมีส่วนที่ต้องชำระค่ารักษาพยาบาลแทนผู้ป่วย หรือเพื่อการดำเนินคดีความ การบันทึกข้อความเวชระเบียนที่ต้องบันทึกโดยละเอียดอาจจะไม่สามารถกระทำในทันทีได้ในขณะที่บุคลากรทางการแพทย์กำลังให้บริการผู้ป่วย อาจจำเป็นต้องบันทึกให้สมบูรณ์ในภายหลังเมื่อมีเวลากระทำได้

#### 2.4.2 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 80 (2) ตอนท้าย

ส่วนที่ 2 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นส่วนที่กำหนดหน้าที่ของรัฐในการรับรองสิทธิของประชาชน รัฐธรรมนูญกำหนดส่วนที่ 2 นี้เป็นแนวนโยบายด้านความมั่นคงของรัฐ ในมาตรา 80 รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านสังคม การสาธารณสุข การศึกษา และวัฒนธรรม ดังต่อไปนี้ ซึ่งด้านการสาธารณสุขรัฐต้องส่งเสริมสนับสนุนและพัฒนาระบบสุขภาพที่เน้นการสร้างเสริมสุขภาพอันนำไปสู่สุขภาพะที่ยั่งยืนของประชาชน ผู้มีหน้าที่ให้บริการ

สุขภาพจึงต้องปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ แต่ความเสียหายของผู้รับบริการ สาธารณสุขก็ยังคงเกิดขึ้นได้ นำไปสู่การฟ้องร้องและเรียกร้องค่าเสียหาย กระทั่งต่อการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ให้บริการ รัฐธรรมนูญจึงกำหนดให้ผู้ให้บริการที่ได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานและจรรยาบรรณแล้วย่อมที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย ตามมาตรา 80 (2) ตอนท้ายดังนี้ “ผู้มีหน้าที่ให้บริการดังกล่าวซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย”<sup>162</sup>

#### 2.4.3 มาตรฐานการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2540 กำหนดวัตถุประสงค์ให้สภาการพยาบาลส่งเสริมการศึกษา การบริการ การวิจัย และความก้าวหน้าในวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ประกอบกับข้อบังคับสภาการพยาบาลว่าด้วยข้อจำกัดและเงื่อนไขในการประกอบวิชาชีพ และการรักษาจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ในระดับที่ดีที่สุดในการปฏิบัติต่อผู้ป่วยหรือผู้รับบริการ ดังนั้นสภาการพยาบาลจึงได้กำหนดมาตรฐานหลักของบริการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ทั้งที่เป็นบริการในชุมชนและในสถานบริการด้านการสาธารณสุข เพื่อให้หน่วยงานนำไปใช้ในการสร้างมาตรฐานที่เฉพาะเจาะจง สำหรับแต่ละหน่วยงานซึ่งจะนำไปสู่การบริการพยาบาลที่มีคุณภาพต่อไป

ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 หมวด 4 ข้อ 15 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุด สถานการณ์นั้นๆ ภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่มีอยู่<sup>163</sup>

#### 2.4.4 จรรยาบรรณการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ

จรรยาบรรณเป็นเรื่องของการประกอบวิชาชีพ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ให้ความหมายว่า จรรยาบรรณคือธรรมเนียมที่เป็นข้อประพฤติปฏิบัติ ศีลธรรม กฎศีลธรรม ผลการสัมมนาทางวิชาการของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาแห่งชาติเรื่องจรรยาบรรณในสังคมไทย ปัจจุบันเมื่อ พ.ศ. 2522 ได้ให้ความหมายว่าจรรยาบรรณคือแนวทางประพฤติปฏิบัติตนเพื่อบรรลุถึงสภาพชีวิตอันทรงคุณค่าพึงประสงค์ จรรยาบรรณมีองค์ประกอบ 2 ประการคือ คุณธรรมและจรรยาบรรณ (พิศาล เทพสิทธิ, 2534, น. 106-107) คุณธรรม หมายถึงสภาพคุณงามความดีที่ใช้เป็นหลักในการดำเนินชีวิต ส่วนจรรยาบรรณหมายถึงประมวลความประพฤติที่ผู้ประกอบอาชีพการงานแต่ละอย่างกำหนดขึ้นเพื่อรักษาและส่งเสริมเกียรติคุณ ชื่อเสียงและฐานะของสมาชิก อาจเขียน

<sup>162</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 80 (2) ตอนท้าย

<sup>163</sup> ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 หมวด 4 ข้อ 15

เป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ก็ได้ คุณธรรมนั้นไม่มีใครกำหนดขึ้น ความจริงความถูกต้องเป็นผู้กำหนด จรรยาบรรณมีผู้กำหนดขึ้น ย่อมต้องมีบุคคล องค์กรหรือสถาบันแห่งใดแห่งหนึ่งเป็นผู้รักษา ควบคุมตรวจตราดูแลไม่ให้ผู้ใดฝ่าฝืนหรือละเมิดจรรยาบรรณ

คำว่าจริยธรรมยังไม่ได้บัญญัติความหมายไว้เป็นคำนิยามในพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม จริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมมีความซับซ้อนสำหรับคณะกรรมการและคณะอนุกรรมการ ต้องพิจารณาทั้งในมิติของรูปธรรมและนามธรรมและนำมาสู่การใช้ดุลพินิจในการลงโทษ และในทางตรงกันข้ามย่อมจะต้องได้รับการคุ้มครองด้วย ดังเช่นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 80(2) ตอนท้ายที่ว่า “ผู้มีหน้าที่ให้บริการดังกล่าวซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพและจริยธรรม ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย” อย่างไรก็ตามจะต้องมีการบัญญัติกฎหมายให้มีการคุ้มครองได้อย่างไรตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

บทพิสูจน์ตามกฎหมายแพ่งกรณีละเมิดและกฎหมายอาญานั้น ถ้าเป็นการกระทำที่เป็นความจงใจละเมิดหรือเจตนากระทำความผิดนั้นเป็นเรื่องที่ตรงไปตรงมาในกระบวนการทางกฎหมาย แต่กรณีที่จะพิสูจน์ถึงความประมาทในการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพนั้นเป็นเรื่องที่ซับซ้อนพิศุจน์ยาก ถ้าไม่ใช่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพด้วยตนเอง เพราะเป็นทั้งศาสตร์และศิลป์ การประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพเป็นการกระทำหลายๆ ครั้งต่อเนื่องกันต้องใช้ทั้งความรู้ความสามารถประสบการณ์และต้องใช้ดุลพินิจตัดสินใจ คำว่าประมาทควรจะต้องบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิชาชีพด้านสุขภาพ ประมาทในการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ น่าจะให้หมายความว่า การประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพที่ไม่ได้มาตรฐานและจริยธรรมโดยรู้ตัวแล้วว่าการกระทำหรือไม่กระทำนั้น เป็นการเสี่ยงที่จะเกิดภัยหรือความเสียหายต่อผู้ป่วยอย่างร้ายแรง และผลของการกระทำหรือไม่กระทำนั้นก่อให้เกิดผลเสียหายโดยตรงต่อผู้ป่วย ทั้งนี้เพียงแต่ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรเช่นผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพอื่นในระดับเดียวกันกระทำตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่สามารถหลีกเลี่ยงหรือป้องกันความเสียหายนั้นได้

วิสัยของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ ย่อมต้องมีความรู้ความชำนาญมากกว่าคนธรรมดา จึงต้องใช้ความระมัดระวังมากกว่า โดยเปรียบเทียบระหว่างผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพที่มีความรู้ความสามารถเฉพาะสาขาของตนกับผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพที่มีความชำนาญเนื่องจากประสบการณ์และอายุการทำงานใกล้เคียงกัน ซึ่งมาตรฐานด้านความรู้และด้านประสบการณ์อาจแตกต่างกันได้ ตามที่สภาวิชาชีพกำหนดไว้เป็นบรรทัดฐาน

พฤติการณ์ ได้แก่ สภาวะการณ์และสภาพแวดล้อมในขณะนั้นเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพใช้ความระมัดระวังได้เพียงใด ทั้งนี้โดยอาศัยระดับมาตรฐานด้านสภาวะการณ์ที่แตกต่างกัน และมาตรฐานด้านสภาพแวดล้อมที่แตกต่างกันตามที่สภาวิชาชีพกำหนดไว้

### บทที่ 3

## ประสบการณ์ระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด

ประเทศต่างๆ ทั่วโลกหลายประเทศได้มีการริเริ่มศึกษาและพัฒนาแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด ปัจจุบันมีเพียง 5 ประเทศที่ได้ใช้แบบแผนดังกล่าว 4 ประเทศเป็นประเทศในกลุ่มประเทศนอร์ดิก ได้แก่ ประเทศสวีเดน เดนมาร์ก นอร์เวย์ และฟินแลนด์ อีก 1 ประเทศคือประเทศนิวซีแลนด์ ในขณะที่ประเทศออสเตรเลียยังมีข้อโต้แย้งกันยังไม่ยุติจึงไม่มีการใช้แบบแผนนี้

แบบแผนการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ได้ศึกษาจากแบบจำลองของประเทศสวีเดนซึ่งเป็นประเทศแรกที่มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นพัฒนาจากการประกันวิชาชีพ โดยบัญญัติกฎหมายให้มีสมาคมประกันวิชาชีพรวมเอาบริษัทประกันวิชาชีพเข้าด้วยกันเป็นการใช้หลักเกณฑ์การประกันอย่างเดียวกัน มีเงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายคือต้องเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้ แบบแผนนี้มาจากแนวคิดของสวัสดิการสังคม เน้นการบรรเทาทุกข์ของผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย ซึ่งถ้าเป็นกฎหมายละเมิดเดิมจะได้รับการชดเชยความเสียหายโดยจะต้องมีการพิสูจน์ความผิดเป็นเงื่อนไขของการจ่ายค่าชดเชยโดยผู้กระทำความผิด

ประเทศนิวซีแลนด์ได้ใช้แนวทางการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดที่มีแหล่งของเงินทุนมาจากภาครัฐเท่านั้น ไม่ได้เก็บค่าธรรมเนียมจากสถานพยาบาลและผู้ประกอบวิชาชีพจ่ายค่าชดเชยได้กว้างขวาง โดยเพียงพิสูจน์ได้ว่าเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษา (treatment injury) ปัจจุบันนี้ประเทศต่างๆ มีการใช้นโยบายรัฐสวัสดิการมาใช้กับนโยบายด้านสาธารณสุขของประเทศมากน้อยแตกต่างกันไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐสวัสดิการด้านการรักษาพยาบาล รวมไปถึงการส่งเสริมป้องกันโรคและฟื้นฟูสุขภาพ ประชาชนต้องมีภาระที่ต้องเสียภาษีมูลค่าสูงสำหรับงบประมาณที่ต้องใช้จ่ายไปกับการชดเชยช่วยเหลือบุคคลต่างๆ เหล่านี้

แต่บางกรณีกฎหมายก็บัญญัติให้กองทุนช่วยเหลือต่างๆ เหล่านี้มีแหล่งเงินทุนจากภาคส่วนต่างๆ ที่เกี่ยวข้องด้วยเช่นกองทุนผู้ประสบภัยจากรถก็ต้องเก็บเบี้ยประกันจากบุคคลที่ขับรถเจ้าของกิจการและลูกจ้างมีส่วนที่ต้องจ่ายค่าเบี้ยประกันเข้าไปเป็นแหล่งเงินของกองทุนประกันสังคมแก่ลูกจ้างที่ต้องประสบภัยจากการทำงานเป็นต้น ส่วนกองทุนหลักประกันสุขภาพนั้นประชาชนต้องมีหน้าที่เสียภาษี ภาษีของประชาชนชาวสแกนดิเนเวียจึงสูงมาก แตกต่างจากประเทศสหรัฐ

อเมริกาที่ประชาชนส่วนใหญ่มีแนวคิดแบบเสรีนิยม ไม่เห็นด้วยกับนโยบายรัฐสวัสดิการ เพราะเห็นว่าประชาชนที่เสียภาษีเท่านั้นที่ควรได้รับผลประโยชน์จากภาษีที่ตนเสียไป

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้พยายามแก้ปัญหาวิกฤติทางการแพทย์โดยปฏิรูปกฎหมายหลายครั้งแต่เป็นลักษณะของการต่อเติมกฎหมาย ยังต้องเสี่ยงกับการเกิดวิกฤติการณ์ขึ้นอีกเป็นระยะๆ การศึกษาจากประเทศของรัฐโคโรลาโด ประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ต้องชดใช้ค่าเสียหายในปริมาณที่สูงมากกว่าค่าเสียหายที่ชดใช้จากระบบกฎหมายละเมิดเดิมถึง 5 เท่ากรณีที่ชดเชยความเสียหายทั้งกรณีที่หลีกเลี่ยงได้และกรณีที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ซึ่งเป็นรูปแบบของนิวซีแลนด์ และสูงกว่ากฎหมายละเมิดเดิม 3 เท่ากรณีที่ชดเชยความเสียหายเฉพาะที่เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้เท่านั้น ซึ่งเป็นรูปแบบของสวีเดน ซึ่งเป็นปัจจัยทางเศรษฐศาสตร์

นอกจากนี้ยังมีข้อโต้แย้งในเรื่องของภาระทางการเงินหรือแหล่งของเงินที่จะเข้าสู่กองทุนซึ่งจะต้องมีเป็นจำนวนมากจึงจะเพียงพอต่อการจ่ายค่าชดเชยจนพึงพอใจ หรือเทียบเคียงกับปริมาณความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหาย ซึ่งในแต่ละประเทศก็ได้เทียบเคียงกับค่าชดเชยความเสียหายจากกฎหมายละเมิดเป็นหลัก ประเทศนิวซีแลนด์เนื่องจากไม่ได้อาศัยแหล่งเงินทุนจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและสถานพยาบาล อาศัยงบประมาณซึ่งมีที่มาจากภาษีของประชาชนก็ต้องประสบกับปัญหาทางงบประมาณที่ต้องเพิ่มขึ้นมากในแต่ละปี แต่เมื่อมีการจำกัดอัตราส่วนการจ่ายค่าชดเชยลงไปก็ทำให้ไม่สามารถเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายได้เพียงพอ ผู้เสียหายก็ต้องการกลับไปใช้การฟ้องร้องทางแพ่งเหมือนเดิม

อย่างไรก็ตามการที่ประเทศสวีเดนประสบความสำเร็จในรูปแบบนี้ส่วนหนึ่งที่สำคัญคือเนื่องจากการจ่ายค่าชดเชยได้ในจำนวนเงินชดเชยสูงเพียงพอต่อความเดือดร้อนเสียหายของผู้เสียหาย แต่เมื่อเทียบกับประเทศไทยแล้วงบประมาณค่อนข้างจำกัดมาก จะสามารถจ่ายค่าชดเชยจำนวนมากได้เพียงพอกับความเดือดร้อนเสียหายได้หรือไม่ นั่นคงจะต้องทำการศึกษาทางเศรษฐศาสตร์การแพทย์ต่อไป เมื่อศึกษาจากประเทศที่มีประชากรมากเช่นสหรัฐอเมริกา อังกฤษ ฝรั่งเศส แม้แต่เยอรมันเองซึ่งเป็นประเทศแรกที่มีแนวคิดของรัฐสวัสดิการก็ยังไม่มียกกฎหมายจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิดดังกล่าว

ประเทศสหรัฐอเมริการัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดาได้มีกฎหมายการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์จำกัดขอบเขตอยู่เฉพาะกรณีความเสียหายที่กระทบต่อความผิดปกติทางระบบประสาทจากการคลอด ประเทศไทยจะเลือกเฉพาะบางประเภทของความเสียหายทางการแพทย์เพราะงบประมาณมีการจำกัดขอบเขตก็อาจจะเริ่มต้นได้โดยคำนึงถึงความเสียหายมากหรือความเสียหายมากจากการบริการทางการแพทย์ การตรวจวินิจฉัยบางประเภทที่ไม่แน่นอนหรือหัตถการบางประเภทที่มีความเสี่ยงสูงหรือเสี่ยงต่อการฟ้องร้องสูง

### 3.1 ประเทศสวีเดน

#### 3.1.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ

การดูแลทางการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศสวีเดนอยู่ในความรับผิดชอบของรัฐ สวีเดนเป็นประเทศที่มีระบบรัฐสวัสดิการสูงมากเป็นอันดับแรกของโลก รัฐบาลได้เชื่อมโยงระบบรัฐสวัสดิการกับระบบประกันสุขภาพแห่งชาติให้สอดคล้องกัน ได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติประกันสุขภาพแห่งชาติ (National Health Insurance Act) เมื่อปี ค.ศ. 1946 กำหนดกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นซึ่งเรียกว่าสภาเขตรับผิดชอบในด้านสุขภาพ ให้ครอบคลุมการวางแผนงานระบบสุขภาพทั้งหมด รวมทั้งอำนาจบริหารจัดการการเงินการคลังด้วยตนเอง ตั้งแต่ปี 1980 ได้มีการเชื่อมโยงและกระจายอำนาจการให้บริการสุขภาพตั้งแต่ระดับบริการสุขภาพปฐมภูมิจนถึงโรงพยาบาลและศูนย์ขนาดใหญ่ ผู้ให้บริการภาคเอกชนส่วนใหญ่ได้รวมอยู่ในระบบสุขภาพแห่งชาติโดยมีหน่วยผู้ให้บริการหลักอยู่ในความรับผิดชอบระดับภาค ส่วนการบริการเกี่ยวกับคนชราและผู้พิการทางจิตอยู่ในความรับผิดชอบของท้องถิ่น ตั้งแต่ปี 1990 มีระบบประกันสังคมดูแลด้านสุขภาพของประชาชนทั้งหมดครอบคลุมทั้งผู้เจ็บป่วยและผู้สูญเสียโอกาส เช่น ผู้สูงอายุ ผู้ที่ขาดรายได้จากการเจ็บป่วย ผู้ที่ต้องได้รับการอุปการะรวมทั้งบุคคลที่ต้องสูญเสียรายได้จากการอุปการะผู้อื่น เป็นต้น<sup>164</sup>

งบประมาณในการประกันสุขภาพมาจากระบบภาษีเงินได้ และการเก็บสมทบจากนายจ้าง โดยมีกองทุนสุขภาพแยกบริหารจัดการออกมาต่างหาก ประชาชนสวีเดนทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการดูแลสุขภาพจากรัฐ ผู้ที่มีรายได้ต่ำกว่า 6,000 เหยริชสวีเดน จะได้รับการชดเชยในกรณีการเจ็บป่วยทำให้สูญเสียรายได้ สำหรับผู้ที่ไม่มียาได้ เมื่อเข้ารับบริการผู้รับบริการต้องจ่ายค่าปรึกษาแพทย์ครั้งละ 60 ถึง 300 เหยริชสวีเดน ไม่เกิน 900 เหยริชต่อคนต่อปี ส่วนเกินรัฐจะรับภาระแทน สำหรับค่ายา ผู้รับบริการต้องร่วมจ่ายใน 900 เหยริชแรกต้องจ่ายเอง ค่ายาส่วนที่เกิน 900 เหยริชแต่น้อยกว่า 1,700 เหยริชรัฐช่วยจ่ายให้ร้อยละ 50 ค่ายาส่วนที่เกิน 1,700 เหยริชแต่ไม่ถึง 3,300 เหยริช รัฐช่วยจ่ายร้อยละ 75 ส่วนที่เกิน 3,300 เหยริชแต่ไม่ถึง 4,300 เหยริชรัฐช่วยจ่ายร้อยละ 90 ส่วนที่เกิน 4,300 เหยริชขึ้นไปรัฐช่วยจ่ายให้ร้อยละ 100<sup>165</sup> สำหรับผู้ป่วยในผู้ป่วยต้องร่วมจ่ายแต่ไม่เกินวันละ 80 เหยริช ถ้าอายุไม่เกิน 20 ปี ได้รับการบริการโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย กรณีความเจ็บป่วยในการทำงานนั้น ถ้าเจ็บป่วยเกินหนึ่งวัน ตั้งแต่วันที่ 2 ถึงวันที่ 21 นายจ้างเป็นผู้จ่ายในอัตราร้อยละ

<sup>164</sup> National Social Insurance Office. (2003). Social Insurance; General Information about Social Insurance (brochure). [http://www.spss.am/docs/SS\\_Sweden.pdf](http://www.spss.am/docs/SS_Sweden.pdf)

<sup>165</sup> Act (2002:160) on Pharmaceutical Benefits, etc. Issued 11, April, 2002

80 ของรายได้ต่อสัปดาห์ หลังจากนั้นระบบประกันสังคมโดยรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบต่อไป<sup>166</sup> รายจ่ายของระบบบริการสุขภาพประมาณร้อยละ 70 มาจากภาษี คิดเป็นร้อยละ 9.2 ของ GDP จากข้อมูลปี 2002 คิดเป็นค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพของประชากรต่อคนต่อปี 2326 อียู สัดส่วนจากภาคเอกชนร้อยละ 16.2 จากสถิติประเทศสวีเดนมีประชากรถึง 9 ล้านคนในปี 2004 มีคุณภาพชีวิตจัดอยู่ในกลุ่มประเทศที่ดีที่สุดในโลก สาเหตุการเสียชีวิตสูงสุดจากโรกระบบการไหลเวียนโลหิตรองลงมาคือโรคมะเร็ง ประชาชนสวีเดนเพศหญิงมีอายุเฉลี่ย 82.4 ปี เพศชาย 77.9 ปี เพิ่มขึ้นจาก 30 ปีก่อน 5.5 ปี<sup>167</sup> ล่าสุดปี 2008 พบว่าประชาชนสวีเดนเพศหญิงมีอายุเฉลี่ย 83 ปี เพศชาย 79 ปี ประชากรที่อายุเกิน 80 ปีมีมากกว่าร้อยละ 5 ค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพของประชาชนสวีเดนสูงใกล้เคียงกับประเทศอื่นๆ ในยุโรป แต่ประเทศสหรัฐอเมริกาจะสูงกว่าสวีเดน 2 เท่า ปี 2008 เท่ากับ 186 พันล้านเหรียญสวีเดน (SEK) เพิ่มขึ้นจากปี 2007 เท่ากับ 9.2 พันล้านเหรียญเท่ากับร้อยละ 5.2<sup>168</sup>

### 3.1.2 ปัญหาการฟ้องร้องและการชดเชยค่าเสียหาย

ประเทศสวีเดนมีการชดเชยค่าเสียหายตามกลไกความรับผิดชอบของผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ในกฎหมายเอกชน (private law) ทั้งความรับผิดทางละเมิดและสัญญา (contract and tort) ที่ต้องพิสูจน์ถูกผิด (fault system) ขณะเดียวกันก็มีกลไกการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิด (no-fault system) ตามกฎหมายมหาชน (public law) ซึ่งปัจจุบันมีบทบาทสำคัญว่ากฎหมายเอกชนในการชดเชยความเสียหายเนื่องจากได้รับอิทธิพลเกี่ยวกับสิทธิผู้ป่วยที่ถูกกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ สวีเดนยังได้จัดโครงสร้างความรับผิดชอบเกี่ยวกับความเสียหายที่เกิดจากยาแยกออกไปต่างหากโดยมีการประกันความรับผิดเกี่ยวกับยาด้วยความสมัครใจ และมีการออกกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดของผลิตภัณฑ์ (The Product Damage Act) เพื่อให้ผู้ผลิตและผู้นำเข้าผลิตภัณฑ์ต้องรับผิดโดยเด็ดขาดสำหรับความเสียหายที่เกิดจากสินค้าไม่ปลอดภัยแต่ผู้เสียหายยังคงต้องพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างความเสียหายกับความไม่ปลอดภัยของผลิตภัณฑ์ก่อน<sup>169</sup>

<sup>166</sup> Swedish Institute. (2004, January). Social Insurance in Sweden. Fact Sheets on Sweden.

Available at: <http://www.si.se>

<sup>167</sup> Glenngård, A. H., Hjalte, F., Svensson, M. Anell, A., & Bankauskaite, V. (2005). Health systems in transition. World Health Organization 2005, on behalf of the European Observatory on Health Systems and Policies. pp. xiii-3

<sup>168</sup> Swedish Institute. (2009, October). Health Care in Sweden. Fact Sheets on Sweden. Available at: <http://www.si.se>

<sup>169</sup> Dute J. Faure, G.M., & Koziol, H. (2004). *Comparative No-Fault Compensation in the Health Care Sector: Comparative Reports and Conclusions*. Tort and Insurance Law, 8, pp. 367-387



### 3.1.3 ระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด

ประเทศสวีเดนเป็นประเทศแรกที่ได้ริเริ่มระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดตั้งแต่กลางทศวรรษที่ 1970 โดยมีการเสนอร่างพระราชบัญญัติ Tort Damage Act เพื่อให้มีการชดเชยความเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์ไม่ว่าจะเกิดจากความผิดพลาดหรือไม่ก็ตาม แต่ยังคงพิสูจน์ว่าความบกพร่องดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการแพทย์หรือการรักษาทางการแพทย์หรือไม่ ซึ่งในการพิสูจน์ต้องใช้ความรู้ทางการแพทย์เฉพาะด้านทำให้นักกฎหมายเห็นว่าอาจจะพิสูจน์ได้ยาก ระบบการชดเชยดังกล่าวจึงได้รับการปฏิเสธ ในเวลาต่อมาก็ได้มีการยกประเด็นปัญหาความไม่เหมาะสมและไม่พอเพียงของระบบการชดเชยความเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์ด้วยการฟ้องร้องตามกฎหมายการละเมิด (tort system) ขึ้นมาพิจารณา ประเด็นสำคัญคือผู้ป่วยขาดโอกาสในการเข้าถึงการร้องเรียนทางกฎหมาย และยังมีอุปสรรคด้านต่างๆ ที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายในการร้องเรียนเพื่อเรียกร้องค่าเสียหาย ประกอบกับปัจจุบันการแพทย์มีความเจริญก้าวหน้ามากขึ้น มีการนำวิธีการรักษาโรคแบบใหม่มาใช้ เทคโนโลยีทางการแพทย์พัฒนาขึ้น ประชาชนมีโอกาสเข้ารับบริการเพิ่มมากขึ้น ทำให้โอกาสที่จะเกิดความผิดพลาดจากการรักษาทางการแพทย์เพิ่มมากขึ้นด้วย แต่มีผู้ที่ได้รับการชดเชยจากความเสียหายดังกล่าวมาน้อยมาก<sup>170</sup>

รัฐบาลให้ความสำคัญกับระบบการชดเชยการบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์มากขึ้น ต่อมาปี 1972 รัฐบาลได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติ Tort Liability Act กำหนดจำนวนเงินในการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย เช่น ในกรณีของการประกันสังคมหรือการชดเชยคนงาน เป็นต้น ได้ใช้เป็นแนวทางในการชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ด้วย ปี 1974 เมื่อมีระบบประกันสังคมเกิดขึ้นให้มีการช่วยเหลือครอบคลุมการบาดเจ็บและโรคหรือความเจ็บป่วยที่เกิดจากการทำงาน ภายใต้ระบบนี้ลูกจ้างจะไม่สามารถฟ้องนายจ้างได้ แต่จะมีการจ่ายเงินชดเชยถ้าเป็นการบาดเจ็บจากการทำงาน<sup>171</sup> ในปี 1975 รัฐบาลร่วมกับบริษัทประกันขนาดใหญ่ในสวีเดน 3 บริษัท ได้แก่ Folksam, Skandia และ Trygg-Hansa ร่วมกันคิดรูปแบบการให้ประกันขึ้นมาเป็นบริษัทประกันร่วมโดยมีหน่วยงานเรียกชื่อย่อว่า FCC ซึ่งเป็นเป็นผู้ดูแลระบบการเงินของระบบสุขภาพในสวีเดนอยู่แล้ว รับผิดชอบค่าใช้จ่ายที่เกิดจากความเสียหายในแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการบริการทางการแพทย์ ครอบคลุมไปถึงผู้ให้บริการทางการแพทย์ภาคเอกชนซึ่งเป็นการบริการนอก

<sup>170</sup> Espersson. (2000, August). *The Patient Injury Act: A Comment by Carl Espersson*. The Swedish Patient Insurance Association. pp. 1-9

<sup>171</sup> World Bank. (2002). *Medical Malpractice Systems around the Globe: Examples from the US-tort liability system and the Sweden- no fault system* Health, Nutrition and Population (HNP), Human Development Sector Unit, Europe and Central Asia Region. pp. 1-30

สถานพยาบาลของรัฐ เริ่มจากแพทย์เวชปฏิบัติทั่วไป (General practitioners; GPs) และการบริการที่ได้รับ การสนับสนุนจากรัฐ (Publicly funded services) ทำให้มีระบบประกันที่ชัดเจนจากการบาดเจ็บจากบริการทางการแพทย์ที่ครอบคลุมมากขึ้นเป็นการเสริมระบบเดิม เรียกว่า Patient Compensation Insurance (PCI) ในช่วงต้นเป็นการประกันโดยสมัครใจ และไม่ต้องพิสูจน์ว่าผู้ให้บริการผิดหรือไม่ ครอบคลุมทั้งการแพทย์ภาครัฐในระดับท้องถิ่นและภาคเอกชนด้วย โดยมีการตั้งกองทุนชดเชยการประกันผู้ป่วย (Swedish Patient Insurance Compensation Fund; SPICF) สำหรับจ่ายค่าชดเชยดังกล่าว

ต่อมาปี 1978 รัฐบาลร่วมกับบริษัทผู้ผลิตยาได้จัดตั้งกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายจากการใช้ยาขึ้น ชื่อ The Swedish Pharmaceutical Insurance Compensation Association Fund; SPICF ได้รับการสนับสนุนด้านการเงินจากบริษัทผู้ผลิตยา เพื่อชดเชยความเสียหายด้านการแพทย์ที่เกิดจากผลข้างเคียงที่เกิดจากการใช้ยาอย่างถูกต้องเท่านั้น เนื่องจากเป็นการทำประกันโดยสมัครใจ จึงพบว่ามีผู้ให้บริการจำนวนหนึ่งประมาณร้อยละ 5 ที่ยังไม่เข้าร่วมในระบบประกันการบาดเจ็บจากการรักษาพยาบาล ระบบประกันดังกล่าวให้การคุ้มครองผู้ที่ได้รับความเสียหายจากผู้ให้บริการที่ไม่ได้มีประกันด้วย จึงไม่กระตุ้นผู้ให้บริการที่เหลือให้ทำประกัน ทำให้ผู้ให้บริการที่มีประกันอยู่แล้วไม่เห็นด้วย ประกอบกับในปี 1993 สวีเดนมีกฎหมายที่ส่งเสริมการแข่งขันในการลงทุนเกิดขึ้น การมีบริษัทร่วมเพียงบริษัทเดียวในการดูแลการใช้จ่ายจึงไม่สอดคล้องกับกฎหมายดังกล่าวในปี 1994 จึงมีมติให้ยกเลิกบริษัทประกันร่วมที่มีก่อนหน้านี้ โดยให้จัดตั้งบริษัทประกันร่วมของเขตมาแทนที่ (County Council Mutual Insurance Company; CCMIC) บริษัทประกันแห่งหนึ่งถอนตัวออกไป คณะกรรมการเขตมีการจัดตั้งหน่วยงานสำหรับดูแล CCMIC ร่วมกับบริษัทที่เหลืออีกสองบริษัท และตั้งคณะกรรมการที่ดูแลการบาดเจ็บจากการรักษาพยาบาลขึ้น

ปี 1997 มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติ Patient Injury Act<sup>172</sup> จากระบบการประกันสมัครใจเดิม กำหนดให้ผู้ให้บริการทุกคนต้องมีประกันการบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์ เอกชนก็จะต้องซื้อประกันจากบริษัทประกันเอกชน บริษัทประกันมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องให้การประกันอุบัติเหตุหรือความเสียหายที่เกิดจากการรักษาทางการแพทย์ตามที่กำหนด บริษัทประกันสามารถเสนอข้อตกลงอื่นๆ ในการเสนอสถิติประโยชน์เพิ่มเติมได้ สำหรับความเสียหายจากการรักษาโดยแพทย์หรือผู้ให้บริการที่ไม่ได้มีประกัน จะมีการจ่ายค่าชดเชยจากสมาคมการประกันตนผู้ป่วย (Patient Insurance Association) โดยที่ผู้ให้ประกันทุกรายจะต้องเป็นสมาชิก

<sup>172</sup> The Patient Injury Act 1996

สมาคมดังกล่าว การชดเชยจะครอบคลุม การให้บริการสุขภาพ การฟื้นฟูสมรรถภาพ การดูแลที่บ้าน การจ่ายค่าชดเชยรายสัปดาห์ ภายใต้ระเบียบการประกันสังคม<sup>173</sup>

ที่มาของระบบการชดเชยของสวีเดน จึงไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ปัญหาค่าใช้จ่ายที่สูงมากจากระบบกฎหมาย แต่เกิดจากการให้ความสำคัญกับความพอเพียงในการชดเชยมากกว่า อีกทั้งยังได้ชื่อว่าเป็นระบบการชดเชยที่ครอบคลุมเบ็ดเสร็จที่ใหญ่ที่สุดในโลกด้วย ในกรณีที่ผู้ป่วยได้รับความเสียหายหรือการบาดเจ็บจากการรักษาพยาบาล สวีเดนกำหนดให้ผู้ให้บริการมีหน้าที่รายงานรายละเอียดของความผิดพลาดที่เกิดขึ้นไปยัง National Board of Health and Welfare (NBW) และถ้าพบว่าความผิดพลาดดังกล่าวมาจากผู้ให้บริการคนหนึ่งๆ ข้อมูลจะถูกส่งต่อไปยัง Medical Responsibility Board (MRB) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการดูแลและควบคุมวิชาชีพ โดยที่ MRB ทำหน้าที่ตัดสินลงโทษ แต่ไม่มีบทบาทในการพิจารณาจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด กระบวนการชดเชยการบาดเจ็บเป็นหน้าที่ของระบบประกันผู้ป่วยที่แยกออกมาต่างหาก

กฎหมาย “The Patient Injury act 1996” ความจริงแล้วได้พัฒนามาจากหลักการประกันวิชาชีพเดิม แทนที่บริษัทผู้รับประกันจะทำความตกลงสัญญากับแพทย์แต่ละราย แต่ให้มีการรวมบริษัทผู้รับประกันไว้ด้วยกันโดยมีการตั้งเป็นสมาคมขึ้นมาเป็นหน่วยงานกลางในกิจการประกันวิชาชีพและมีการออกกฎหมายเพื่อเป็นกรอบบังคับให้เป็นธรรม ถ้าจะย้อนไปในอดีตตั้งแต่ก่อนปี ค.ศ. 1972 ขณะนั้นยังไม่มีประกันวิชาชีพ เป็นการยากที่ผู้ป่วยจะได้รับการชดเชย (Compensation) ทางแพ่ง หลังจากมีกฎหมายประกันวิชาชีพแล้ว ก็ยังยากที่จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นความผิดพลาดหรือเกิดจากการละเลยต่อการรักษา เพราะเรื่องทางการแพทย์เป็นเรื่องที่ซับซ้อน ก่อนปี 1975 มีผู้ป่วยเพียง 100 รายที่ได้รับการชดเชยเนื่องจากการรักษาที่เกิดภาวะแทรกซ้อน ซึ่งล้วนแต่เป็นการชดเชยในรายที่มีการประกันวิชาชีพ มีการพัฒนาการประกันวิชาชีพเพื่อให้ทั้งผู้รักษาและผู้ป่วยมีความเชื่อมั่นต่อระบบการประกันวิชาชีพมากขึ้นทั้งสองฝ่าย ในขณะที่มีถึงร้อยละ 60-70 ทั้งแพทย์ พยาบาลและบุคลากรด้านสุขภาพอื่นได้ช่วยผู้ป่วยในการทำรายงานเพื่อให้ผู้ป่วยได้รับการชดเชยอันเนื่องมาจากเกิดภาวะแทรกซ้อนจากการประกอบวิชาชีพด้วย มีการเขียนรายงานของการเกิดภาวะแทรกซ้อนถึง 9,500 ครั้งต่อปี และ 45% ของรายงานดังกล่าวได้รับการจ่ายเงินชดเชย (4,000 ราย) คิดเป็นมูลค่าประมาณ 300 ล้านเหรียญสวีเดนต่อปี ต่อมาประมาณเดือน พ.ย. 1992 ได้มีการสำรวจและศึกษา ระบบการประกันวิชาชีพโดยความสนใจนั้นพบว่า รายละเอียดของการประกันมีความแตกต่างกัน ไม่เป็นรูปแบบเดียวกัน เบี้ยประกันและการจ่ายค่าชดเชยในเหตุการณ์ที่คล้ายกันก็แตกต่างกัน และประมาณร้อยละ 5 ของสถานพยาบาลหรือผู้ประกอบการวิชาชีพไม่ซื้อประกัน ทำให้สิทธิของ

<sup>173</sup> Adelman and Westerlund The Swedish Patient Compensation System: A Viable Alternative to the U.S. Tort System? Bulletin of The American College of Surgeons. Jan, 2004, 89(1), pp. 25-30

ประชาชนต่อการได้รับค่าชดเชยเมื่อเกิดภาวะแทรกซ้อนจากการรักษาได้รับไม่ทัดเทียมกัน ไม่เพียงแต่ประเทศสวีเดนเท่านั้นที่มีกฎหมายประกันวิชาชีพ (Patient Insurance Law) ในปี 1988 และ 1992 ประเทศฟินแลนด์และเดนมาร์กก็มีกฎหมายตามลำดับรวมถึงประเทศนอร์เวย์ด้วย<sup>174</sup>

3.1.4 กฎหมายต้นแบบของการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิดของประเทศสวีเดน

The Patient Injury act 1996 ดังกล่าวได้เริ่มบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 ม.ค. 1997 โดยมีหลักการพื้นฐานในการจ่ายค่าชดเชยอิงตามกฎหมายประกันวิชาชีพโดยความสมัครใจ (The compensation rules of the voluntary patient insurance) เป็นแบบและแก้ไขบางจุด เพื่อให้ครอบคลุมทุกๆ การประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และผู้ประกอบวิชาชีพทุกคน เพื่อให้ประชาชนทุกคนได้รับสิทธิในการเข้าถึงการชดเชยทางแพ่ง เท่ากับเป็นการบังคับให้ต้องซื้อประกันวิชาชีพ แต่ใครจะซื้อประกันเพิ่มเติมอีกโดยสมัครใจก็มีสิทธิทำได้

เนื้อหาต่างๆ ของกฎหมายนี้พอจะอธิบายพอสังเขปดังนี้ หมวด 1-5 คุ้มครองสิทธิผู้ป่วยให้ได้รับการชดเชย เมื่อได้รับอันตรายจากการรับบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขทั้งภาครัฐและเอกชน และบังคับให้ผู้ให้บริการต้องมีประกันเพื่อการชดเชยนี้ สิทธิของผู้ป่วยให้ครอบคลุมถึงอาสาสมัครที่เข้าร่วมทดลองวิจัยทางการแพทย์และผู้บริจาคอวัยวะ จะเห็นว่ากฎหมายนี้เป็นการต่อขยายจากการประกันวิชาชีพ

มีหลักเกณฑ์การจ่ายชดเชยตามหมวด 6-7 จ่ายชดเชยถ้าเสียหายจาก

1. การตรวจ การดูแล การรักษา หรือการให้บริการอื่นที่เทียบเท่า ซึ่งพิสูจน์ย้อนหลังแล้วทำให้ทราบได้ว่าความเสียหายที่ผู้ป่วยได้รับนี้สามารถหลีกเลี่ยงได้ ด้วยวิธีการอื่นที่เสี่ยงน้อยกว่า
2. ความบกพร่องของผลิตภัณฑ์ทางการแพทย์เครื่องมือรวมถึงการใช้ผลิตภัณฑ์ไม่ถูกต้อง
3. วินิจฉัยผิดพลาด
4. การทำให้เกิดการแพร่เชื้อเข้าสู่ผู้ป่วยจากการตรวจ ดูแล รักษา บริการอื่นเทียบเท่า
5. อุบัติเหตุจากการตรวจ ดูแล รักษา บริการอื่นเทียบเท่า การขนส่งผู้ป่วย เพลิงไหม้ บาดเจ็บจากสถานบริการหรือเครื่องมือ
6. การจ่ายยาหรือเตรียมยาที่ไม่เป็นไปตามปกติของการจ่ายยาหรือเตรียมยาหรือไม่ตรงตามคู่มือ จากข้อ 1 และข้อ 3 ให้คำนึงถึงประสบการณ์และความเชี่ยวชาญของผู้ให้บริการในสาขา

<sup>174</sup> Dute, J., Faure, G.M., & Koziol, H. (2004). *Comparative No-Fault Compensation in the Health Care Sector: Comparative Reports and Conclusions*. Tort and Insurance Law, 8.

นั้นๆ จากข้อ 4 ไม่มีสิทธิชดเชยในกรณีที่ผู้ป่วยสามารถต้านทานการติดเชื้อนั้นได้ ความสามารถในการต้านทานการติดเชื้อนั้นให้คำนึงถึงธรรมชาติของการบาดเจ็บหรือเจ็บป่วย สัมพันธ์กับสถานะทางสุขภาพของผู้ป่วยที่อาจเป็นไปได้ว่ามีการติดเชื้อมาก่อน จะไม่ได้รับการชดเชยกรณีความเสียหายเกิดจากเหตุการณ์ที่จำเป็น สำหรับการวินิจฉัยหรือรักษาการเจ็บป่วยนั้น ถ้าปราศจากการใช้เหตุการณ์เหล่านี้ จะมีผลทำให้ผู้ป่วยเสียชีวิต หรือพิการขั้นรุนแรง จะเห็นว่ากฎหมายนี้มีเกณฑ์การจ่ายอย่างชัดเจนซึ่งต้องมีผู้เชี่ยวชาญแพทยสาขานั้นๆร่วมเป็นกรรมการพิจารณาว่าสมควรจ่ายค่าชดเชยหรือไม่ด้วย

ในหมวดนี้แม้เป็นไปตามหลักการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ซึ่งเป็นส่วนที่แตกต่างจากกฎหมายละเมิดโดยรวมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการตรวจ การวินิจฉัย การดูแล การรักษา หรือการให้บริการอื่นที่เทียบเท่า ซึ่งพิสูจน์ย้อนหลังแล้วทำให้ทราบได้ว่าความเสียหายที่ผู้ป่วยได้รับนี้สามารถหลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury) หรือป้องกันได้ (preventable injury) แต่ก็มีส่วนที่เป็นความเสียหายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้บางกรณี (un-avoidable injury) เช่นการทำให้เกิดการแพร่เชื้อเข้าสู่ผู้ป่วย เป็นกรณีที่แพทย์ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ซึ่งก็ต้องจ่ายค่าชดเชยตามกฎหมายนี้ นอกจากนี้ยังมีกรณีที่เป็นความเสียหายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ได้แก่กรณีอุบัติเหตุและความบกพร่องของยาหรือผลิตภัณฑ์ทางการแพทย์ ซึ่งก็จะไม่พิสูจน์ความผิดโดยถือว่าเป็นความผิดโดยไม่ต้องพิสูจน์คือความรับผิดโดยเคร่งครัดด้วย (strict liability) ดังนั้นกฎหมายจึงมีทั้งส่วนที่สามารถหลีกเลี่ยงได้และส่วนที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้แต่ความสำคัญอยู่ที่การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิด

หลักเกณฑ์การพิสูจน์ว่าเป็นการบาดเจ็บทางการแพทย์ที่สามารถหลีกเลี่ยงได้คือการบาดเจ็บเนื่องจากการรักษารวมทั้งการตรวจเพื่อวินิจฉัยโรคซึ่งจะไม่เกิดขึ้นในมือผู้เชี่ยวชาญในสถานการณ์เดียวกัน ในบางรายอาจจะต้องพิสูจน์ย้อนหลังและในกรณีที่มีข้อจำกัดเรื่องข้อมูลที่ไม่สามารถจะมีอยู่ในขณะที่ทำการรักษานั้น รวมถึงการบาดเจ็บที่น่าจะหลีกเลี่ยงได้ถ้าเลือกใช้ทางเลือกอื่นที่มีประสิทธิผลดีกว่าและปลอดภัยกว่า แต่ถ้าเป็นกรณีการวินิจฉัยโรคการบาดเจ็บเนื่องจากการวินิจฉัยผิดพลาดซึ่งจะไม่เกิดขึ้นในมือผู้เชี่ยวชาญในสถานการณ์เดียวกัน แต่จะไม่มี การพิสูจน์ย้อนหลังเว้นแต่ในกรณีที่มีข้อจำกัดเรื่องข้อมูลที่ไม่สามารถจะมีอยู่ในขณะที่ทำการวินิจฉัยนั้น การบาดเจ็บเนื่องจากการบกพร่องหรือการใช้ผิดพลาดของผลิตภัณฑ์ทางการแพทย์หรือเครื่องมือโรงพยาบาลและการบาดเจ็บเนื่องจากอุบัติเหตุเช่นตกเตียงหรือไฟไหม้โรงพยาบาลขณะที่ผู้ป่วยรับการรักษา ทั้งสองกรณีเป็นการรับผิดโดยเคร่งครัดซึ่งก็จะไม่ต้องพิสูจน์ความผิดเช่นเดียวกัน ส่วนการบาดเจ็บเนื่องจากการติดเชื้อไปยังผู้ป่วยในระหว่างการรักษานั้นต้องไม่ใช่เป็น

กรณีที่เป็นบุคคลที่ง่ายต่อการติดเชื่ออยู่แล้ว และการติดเชื่อนั้นไม่สอดคล้องกับความรุนแรงของโรคกับความจำเป็นต้องรักษา

หมวด 8-11 ผู้ป่วยต้องสมทบเงินกองทุนด้วย ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายและได้รับการตัดสินใจในการชดเชยตามกฎหมายละเมิด (The Tort Liability Act) ยอครวมที่ได้รับความเสียหายต้องหักหนึ่งในยี่สิบ (ร้อยละ 5) ของจำนวนเงินที่ได้รับสมทบกลับเข้ากองทุน ได้ระบุในกฎหมายประกันสุขภาพแห่งชาติ (National Insurance Act 1962:381) มีการกำหนดเพดานไว้ด้วย คือในแต่ละเหตุการณ์ของการได้รับความเสียหายให้ได้รับการชดเชยมากที่สุดไม่เกิน 1,000 เท่า ของตัวเลขที่ได้กำหนดไว้เป็นฐาน กำหนดในกฎหมายประกันสุขภาพแห่งชาติ (National Insurance Act 1962:381) และในแต่ละการบาดเจ็บของเหตุการณ์ที่เสียหาย ให้ได้รับ ชดเชยมากที่สุดไม่เกิน 200 เท่าของตัวเลขที่ได้กำหนดไว้เป็นฐาน แต่ถ้าไม่เพียงพอจ่ายชดเชย ให้ลดการจ่ายลงตามส่วน จะเห็นว่ากฎหมายนี้ได้กำหนดเพดานและกำหนดอัตราการจ่ายชดเชยเป็นรายการไว้ล่วงหน้า

หมวด 12-16 ให้เป็นหน้าที่ของรัฐที่ดำเนินการให้ผู้ให้บริการทุกคนทั้งภาครัฐและเอกชนต้องมีประกันสำหรับการจ่ายชดเชยให้ผู้ป่วย รัฐบาลเป็นผู้ให้การรับรองสมาคมผู้รับประกันซึ่งทำหน้าที่เป็นตัวแทนของผู้รับประกันซึ่งผู้รับประกันต้องเป็นสมาชิก ถ้ามีผู้รับประกันหลายรายทุกรายต้องมีหน้าที่จ่ายชดเชยร่วมกันและสัดส่วนเท่ากัน สมาคมฯมีสิทธิในการเก็บเบี้ยประกันจากผู้ให้บริการต่อปี จะเห็นว่ากฎหมายนี้บังคับผู้รับประกันให้มีเกณฑ์เดียวกัน บังคับให้ผู้ให้บริการชำระเบี้ยประกันร่วมกันอย่างเป็นธรรมและบังคับให้เฉลี่ยประกันแก่ประชาชนถ้วนทุกคน

หมวด 17-23 สมาคมฯมีหน้าที่สนับสนุนการเงินให้กับคณะกรรมการชุดหนึ่ง (The Patient Claims Panel) ซึ่งแต่งตั้งโดยรัฐบาล โดยประธานมีที่มาจากผู้พิพากษาหรือคือผู้พิพากษาเอง กรรมการ 3 คนเลือกมาจากฝ่ายผู้ป่วยหรือประชาชน หนึ่งคนเป็นผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์สาขาที่เกี่ยวข้อง หนึ่งคนเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านการเงินเป็นตัวแทนของฝ่ายผู้รับประกัน อีกหนึ่งคนเป็นผู้ทรงคุณวุฒิด้านการสาธารณสุขของประเทศ คณะกรรมการรวมทั้งสิ้น 7 คน คณะกรรมการทำหน้าที่พิจารณาเรื่องที่ยื่นขอชดเชยตามคำร้องของผู้ป่วยหรือผู้ได้รับความเสียหาย ผู้ให้บริการ ผู้รับประกัน หรือศาล คณะกรรมการมีหน้าที่ให้ความเห็นในการให้ค่าชดเชย ซึ่งผู้รับประกันต้องชดเชยให้ตามนั้น ให้ผู้ป่วยเลือกฟ้องแพ่งได้โดยไม่ตัดสิทธิทางแพ่ง แต่ถ้าได้รับการจ่ายชดเชยไปแล้วจะยื่นเรื่องฟ้องแพ่งซ้ำอีกไม่ได้เว้นแต่ถ้าเกิดจากเจตนาหรือบกพร่องอย่างชัดแจ้งให้ฟ้องแพ่งได้ตามสิทธิที่ระบุในกฎหมายละเมิด รวมทั้งยังมีสิทธิจากกฎหมายผลิตภัณฑ์ (Product Liability Act 1992:18) หรือสิทธิกฎหมายจราจรด้วย (Traffic Damage Act 1975:1410) สำหรับอายุความนั้น 3 ปี นับจากรู้ หรือ 10 ปีนับจากได้รับความเสียหาย จะเห็นว่ากฎหมายนี้เป็นเรื่องการประกันวิชาชีพช่วยให้ผู้ป่วยได้รับการชดเชยไปแล้วไม่มีความเสียหายที่จะต้องเรียกร้องทางแพ่งได้อีกต่อไปโดยไม่ได้

ไปแก้กฎหมายแพ่งและไม่พูดถึงคืออาญาเลย แต่ถ้าเป็นความเสียหายที่เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ยังสามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายตามกฎหมายละเมิดได้ แม้ว่าผู้ป่วยอาจได้รับการจ่ายค่าชดเชยการบาดเจ็บแก่ผู้ป่วยภายใต้กฎหมายนี้แล้ว

เมื่อมีผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์ ขั้นตอนกระบวนการช่วยเหลือในขั้นต้นนั้นเริ่มจากการติดต่อกับผู้ให้บริการหรือหัวหน้างาน แพทย์ผู้ให้บริการหรือสถานบริการเป็นด่านแรกในการให้ความช่วยเหลือผู้เสียหาย ถ้าไม่ได้รับการแก้ไขหรือไม่พอใจสามารถติดต่อ Patient Authority ซึ่งทำหน้าที่เป็นตัวกลางในการประสานงานระหว่างหน่วยงานเพื่อขอความช่วยเหลือด้านข้อมูลข่าวสาร ผู้ให้บริการหรือหน่วยงานคำร้องของผู้เสียหายส่วนใหญ่จะมีคำรับรองจากแพทย์ โรงพยาบาล ตัวแทนทางกฎหมายของผู้ป่วย หรือคณะกรรมการที่ปรึกษาผู้ป่วย ก่อนปี 1995 คำร้องของผู้เสียหายจะถูกส่งไปยังบริษัทประกันโดยตรง แต่ในปี 1995 ได้เปลี่ยนไปเป็นส่งให้กับ County Council Mutual Insurance Company<sup>175</sup> สำนักงานประกันสังคมหรือบริษัทประกันร่วมของสภาเขต (CCMIC) ได้จัดทำแผนพับประชาสัมพันธ์แผนงานการชดเชยการบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์ รายละเอียดสิทธิที่พึงมีพึงได้ รวมทั้งกระบวนการในการเสนอเรื่องร้องขอไว้สำหรับผู้รับบริการในทุกสถานบริการไม่ว่าจะเป็นในภาครัฐหรือเอกชน ขั้นที่สอง ถ้าผู้รับบริการเห็นว่าเป็นความผิดพลาดของผู้ให้บริการ สามารถเสนอเรื่องต่อหัวหน้าหน่วยงาน หรือ Health Care Supervisor ได้ภายใน 2 ปีนับจากรับรู้ความผิดพลาดนั้น เพื่อส่งเรื่องไปที่ Personskaderreglering AB หรือ PSR ซึ่งเป็นหน่วยงานที่รับเรื่องร้องเรียนและพิจารณาโดยคณะกรรมการ ผู้เสียหายสามารถเลือกที่จะยื่นฟ้องร้องทางกฎหมาย ต่อคณะกรรมการอนุญาโตตุลาการ หรือเสนอต่อศาลด้วยตนเองได้ แต่ต้องรับภาระค่าใช้จ่ายทั้งหมดเอง ขั้นตอนที่สาม ในกรณีที่ได้รับการพิจารณาว่าได้รับความเสียหายจากการรักษาสามารถขอรับเงินชดเชยได้จาก patient insurance ภายใน 3 ปีแต่ไม่เกิน 10 ปีหลังจากการรับรู้ความเสียหาย

3.1.5 ประเมินผลการใช้ระบบการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิดของประเทศไทย

จากประสบการณ์ของสวีเดนตั้งแต่มีการใช้ระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด และเริ่มมีการตั้งกองทุนเพื่อจ่ายค่าชดเชยดังกล่าวขึ้น Swedish Patient Insurance Compensation Fund 1975 ตั้งแต่วันที่ 1 ม.ค. 1975 ถึง 31 ธ.ค. 1999 จากรายงานที่มีการจ่ายชดเชยของผู้รับประกันจำนวน 140,000 ราย คณะกรรมการได้พิจารณาเฉพาะเรื่องของผู้เสียหายไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยของผู้รับประกัน โดยคณะกรรมการได้รับคำร้องให้พิจารณาเพียง 7,223 รายที่

<sup>175</sup> Studdert and Brennan. (2001, July). "No-fault compensation for medical injuries: The prospect for error prevention." *JAMA*. 286(2). pp. 217-223.

ไม่เห็นด้วย ในจำนวนนี้คณะกรรมการได้สรุปค่าชดเชยที่แตกต่างจากตัวเลขของผู้รับประกันเพียงร้อยละ 10 เท่านั้น แสดงให้เห็นว่าระบบนี้มีข้อได้เปรียบน้อย และมีกลไกการจัดการการโต้แย้งที่ไม่เป็นภาระมาก และประชาชนก็เข้าใจสิทธิของตนเองในการเรียกร้องค่าชดเชยได้ จำนวนรายที่เรียกร้องจึงเพิ่มขึ้นทุกปี และต่อมาหลังจากมีการใช้กฎหมาย The Patient Injury act 1996 เพื่อครอบคลุมผู้ให้บริการทั้งหมดเข้ามาในระบบการประกันและการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดดังกล่าว จากการศึกษาเฉพาะปี ค.ศ. 1998 ได้รับเรื่องไว้จำนวน 8,552 ราย ในจำนวนนี้ได้รับการชดเชยเพียงร้อยละ 45 จำนวนเงินชดเชยแต่ละรายอยู่ระหว่าง 110-805,700 เหรียญยูโร โดยมีค่าเฉลี่ยอยู่ที่ 9,050 เหรียญยูโร ต้นทุนรวมของการประกันอยู่ที่ 29 ล้านเหรียญยูโร มีเพียงไม่เกิน 10 รายต่อปีที่นำคดีไปสู่ศาล ในแต่ละปีมีผู้ไม่พอใจต่อการตัดสินใจของบริษัทประกัน และนำเรื่องยื่นต่อคณะกรรมการพิจารณาการชดเชยประมาณ 1,000 ราย หรือประมาณร้อยละ 10 ของข้อร้องเรียนทั้งหมด มีเพียง 5-10 รายนำสู่การฟ้องศาล และเพียง 1 รายที่ชนะคดี<sup>176</sup> จำนวนเงินที่ชดเชยอ้างอิงจากกฎหมายเดิม (Tort damage Act 1972) อย่างไรก็ตาม มีที่แตกต่างออกไปคือมีการกำหนดเพดานสูงสุดในการจ่ายเงินชดเชย ในแต่ละกรณี

โดยทั่วไปหลักในการพิจารณาเกณฑ์การเรียกร้องขอค่าชดเชยมี 3 ประการคือ ประการแรก การบาดเจ็บจะต้องเกี่ยวข้องกับการรักษาทางการแพทย์ ได้แก่ การตรวจ การวินิจฉัย การรักษา การจ่ายยา หรือกระบวนการอย่างอื่นที่เกี่ยวข้องกับการรักษา เช่น การให้เลือด การติดเชื้อและอุบัติเหตุระหว่างการรักษา ความบกพร่องของเครื่องมือ แต่ไม่รวมถึงการรักษาเพื่อช่วยชีวิต เช่น ในสถานการณ์ฉุกเฉิน ประการที่สอง การรักษาไม่เป็นไปตามมาตรฐาน โดยเปรียบเทียบมาตรฐานการรักษาจากผู้เชี่ยวชาญเฉพาะในสาขานั้นๆ ประการที่สาม ถ้ามีทางเลือกอย่างอื่นในกระบวนการรักษาแล้วสามารถหลีกเลี่ยงการบาดเจ็บได้ก็จะได้รับการชดเชย เช่น การรักษาวิธีอื่น การใช้สถานพยาบาลอื่น จากการศึกษาในปี ค.ศ. 1994 พบว่าส่วนใหญ่การเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายจากการรักษาได้แก่ การผ่าตัด (operation) อุบัติเหตุ (accident) การดมยาสลบด้วยยานุพันธ์ของฝิ่น (narcosis) การระงับความรู้สึกเฉพาะที่ (local anaesthesia) การวินิจฉัยโรค (diagnostics) ซึ่งได้รับการชดเชย ส่วนสาเหตุของรายที่ปฏิเสธการชดเชย ได้แก่ การบาดเจ็บเล็กน้อย ความเจ็บป่วยที่ไม่สัมพันธ์กับการรักษา เป็นผลแทรกซ้อนที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ อุบัติเหตุที่ไม่สัมพันธ์กับการรักษา มีการจ่ายการชดเชยจากการประกันชนิดอื่น ปัจจุบันสวีเดนสามารถพิจารณาเรื่องร้องเรียนประมาณร้อยละ 50 เสร็จภายใน 6 เดือน ร้อยละ 95 เสร็จสิ้นภายใน 8 เดือน ในภาพรวมจากการทบทวนรายงานพบว่าการศึกษาใช้เวลาเร็วขึ้น

<sup>176</sup> Hoffman, S. Z., (2009) "No-Fault Solutions to the Problem of Medical Injuries: A Focus on Sweden as a Model" *Annals of Health Law Advance Directive*, V.18, 2009. pp. 73-93



โครงสร้างการประกันสุขภาพแห่งชาติได้กระจายความรับผิดชอบไปยังสภาเขต ดังนั้นจึงเป็นความรับผิดชอบของสภาเขตในการจัดการให้บริการสุขภาพ ผู้ให้บริการทั้งในโรงพยาบาลและศูนย์บริการปฐมภูมิในระดับเขต ได้รับเงินค่าจ้างจากเขตคิดเป็นร้อยละ 95 ของการให้บริการสุขภาพที่อยู่ภายใต้การดูแลของสภาเขตในการดูแลของรัฐ สภาเขตในฐานะนายจ้างจึงเป็นฝ่ายรับผิดชอบในการจ่ายเบี้ยประกันแทนผู้ให้บริการ ยกเว้นผู้ให้บริการอิสระหรือภาคเอกชนซึ่งมีส่วนประมาณร้อยละ 5 ของผู้ให้บริการทั้งหมด จะถูกบังคับโดยกฎหมายให้ต้องซื้อประกันจากบริษัทประกันเอกชนด้วยตนเอง โดยบริษัทประกันจะเป็นผู้คำนวณจำนวนเบี้ยประกันตามความเสี่ยงของสถานบริการแต่ละประเภท ดังนั้นแหล่งที่มาของเงินชดเชยส่วนใหญ่จึงมาจากภาษีในระดับเขตจากการเก็บภาษีเงินได้ตามสัดส่วนต่อหัวประชากรที่รับผิดชอบ

ตารางที่ 3.1 รูปแบบของประเทศสวีเดน

รูปแบบของประเทศสวีเดน					
หลักทั่วไป	ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury)		ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ (un-avoidable injury)		
ประเภทของการบาดเจ็บ	สัมพันธ์กับการรักษา (treatment related)	สัมพันธ์กับการวินิจฉัย (diagnosis related)	สัมพันธ์กับผลิตภัณฑ์ (material Related)	สัมพันธ์กับการติดเชื้อ (infection related)	สัมพันธ์กับอุบัติเหตุ (accident related)
กฎการชดเชย	ประสบการณ์ผู้เชี่ยวชาญโดยคิดย้อนหลังและมีทางเลือกอื่นๆ (experienced Specialist) (retrospective element) and alternate treatment elements	ประสบการณ์ผู้เชี่ยวชาญโดยไม่คิดย้อนหลัง (experienced Specialist) (no retrospective element)	ความรับผิดเคร่งครัด (strict liability)	การติดเชื้อ (infection)	ความรับผิดเคร่งครัด (strict liability)

ตารางที่ 3.1 รูปแบบของประเทศสวีเดน (ต่อ)

รูปแบบของประเทศสวีเดน					
หลักทั่วไป	ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury)		ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ (un-avoidable injury)		
การจำกัด ความ	การบาดเจ็บ เนื่องจากการรักษา รวมทั้งการตรวจ เพื่อวินิจฉัยโรคซึ่ง จะไม่เกิดขึ้นในมือ ผู้เชี่ยวชาญใน สถานการณ์ เดียวกัน ในบาง รายอาจจะต้อง พิสูจน์ย้อนหลัง และในกรณีที่มี ข้อจำกัดเรื่อง ข้อมูลที่ไม่ สามารถจะมีอยู่ใน ขณะที่ทำการ รักษานั้น รวมถึง การบาดเจ็บที่ น่าจะหลีกเลี่ยงได้ ถ้าเลือกใช้ ทางเลือกอื่นที่มี ประสิทธิผลดีกว่า และปลอดภัยกว่า	การบาดเจ็บ เนื่องจากการ วินิจฉัย ผิดพลาดซึ่งจะ ไม่เกิดขึ้นใน มือผู้เชี่ยวชาญ ในสถานการณ์ เดียวกัน ไม่มี การพิสูจน์ ย้อนหลังเว้น แต่ในกรณีที่มี ข้อจำกัดเรื่อง ข้อมูลที่ไม่ สามารถจะมีอยู่ ในขณะที่ทำ การวินิจฉัยนั้น	การบาดเจ็บ เนื่องจากการ บกพร่อง หรือการใช้ ผิดพลาดของ ผลิตภัณฑ์ ทางการ แพทย์หรือ เครื่องมือ โรงพยาบาล	การบาดเจ็บ เนื่องจาก การติดเชื้อ ไปยังผู้ป่วย ในระหว่าง การรักษา ต้องไม่ใช่ เป็นกรณีที่เป็น บุคคลที่ ง่ายต่อการ ติดเชื้ออยู่ แล้ว และ การติดเชื้อ นั้นไม่ สอดคล้อง กับความ รุนแรงของ โรคกับ ความ จำเป็นต้อง รักษา	การบาดเจ็บ เนื่องจาก อุบัติเหตุ เช่นตกเตียง หรือไฟไหม้ โรงพยาบาล ขณะที่ ผู้ป่วยรับ การรักษา
การพิสูจน์ ความผิด	ไม่พิสูจน์ความผิด	ไม่พิสูจน์ ความผิด	ไม่พิสูจน์ ความผิด	ไม่พิสูจน์ ความผิด	ไม่พิสูจน์ ความผิด

### 3.2 ประเทศนิวซีแลนด์

#### 3.2.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ

ประเทศนิวซีแลนด์ได้ปฏิรูประบบบริการสุขภาพในปี 1980 มีการกระจายอำนาจบริหารจัดการและการเงินให้แก่คณะกรรมการสุขภาพ (Health Board) 12 แห่งทั่วประเทศ ปี 1990 รัฐบาลแห่งชาติได้จัดตั้งหน่วยจัดซื้อบริการระดับภูมิภาค regional purchasing authorities หรือ Health Funding Authorities (HFAs) 4 แห่ง โดยมีหน่วยงานในระดับอำเภอหรือ District Health Authorities (DHAs) จำนวน 23 แห่ง เป็นตัวแทนที่ดูแลการจัดซื้อบริการสุขภาพในแต่ละเขตพื้นที่ ต่อมาได้มีการรวมอำนาจการจัดซื้อเข้าสู่หน่วยงานกลาง จัดการระบบบริการสุขภาพใหม่ด้วยการแยกผู้ซื้อผู้ขายออกจากกัน เพื่อควบคุมงบประมาณรายจ่ายของประเทศโดยใช้กลไกการตลาด แต่ในเวลาต่อมาเมื่อรัฐบาลพรรคแรงงานเข้ามาบริหารประเทศในปี 1999 เห็นว่าระบบดังกล่าวไม่สามารถแก้ปัญหาสุขภาพและเกิดความไม่เท่าเทียมและความไม่เป็นธรรมกับชนกลุ่มน้อย จึงยกเลิก Health Funding Authority (HFA) และตั้ง District Health Board (DHBs) จำนวน 21 แห่ง ภายใต้ข้อบังคับตาม Health and Disability Act ปี 2000 เพื่อกระจายอำนาจในการบริหารจัดการด้านการเงินผู้ท้องถิ่นอีกครั้งหนึ่ง รายจ่ายด้านสุขภาพของประเทศนิวซีแลนด์เพิ่มจากร้อยละ 5.2 ของ GDP ในปี 1987 เป็นร้อยละ 8.2 ในปี 1998 โดยที่การคลังสุขภาพหลักมาจากภาษีที่เหลือมาจากการจ่ายส่วนตัว (out of pocket) และระบบประกันภาคเอกชน โดยที่ข้อมูลในปี 1998-1999 พบว่าร้อยละ 77.5 มาจากภาษี ร้อยละ 15.9 มาจากการจ่ายส่วนตัว (out of pocket) และที่เหลือร้อยละ 6.2 มาจากประกันเอกชน

#### 3.2.2 การชดเชยค่าเสียหายจากการทำงานและจากอุบัติเหตุโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

ก่อนปี 1900 ผู้ได้รับความเสียหายอยู่ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์เดิมการจ่ายค่าชดเชยขึ้นอยู่กับแต่ละสถานการณ์ ประเทศนิวซีแลนด์เป็นหนึ่งในประเทศกลุ่มแรกที่ยอมรับความสำคัญของการชดเชยค่าเสียหายที่เกิดจากการทำงานและเกิดจากอุบัติเหตุรถยนต์ที่ส่งผลกระทบต่อทั้งสังคมและการเงิน ในปี 1900 การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในประเทศนิวซีแลนด์ได้เริ่มต้น โดยรับแนวคิดจาก Bismarck ประเทศเยอรมันซึ่งได้เริ่มต้นแนวทางการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนประมาณ 12 ปี ระยะเริ่มต้นได้นำมาใช้กับการชดเชยการบาดเจ็บของคนงานหรือพนักงานเนื่องมาจากการทำงาน ภายใต้กฎหมายต่างๆ ได้แก่ Workers Compensation Act 1956 Social Security Act 1964 หรือ Criminal Injuries Compensation Act 1963 ภายใต้ข้อบังคับใน Worker Compensation Act โดยจ่ายค่าชดเชยเป็นรายสัปดาห์ ถ้าเสียชีวิตจะจ่ายให้ผู้ที่อยู่ในความดูแล นายจ้างจะเป็นผู้ทำประกันให้คนงานและจ่ายเพียงระยะเวลา 6 ปีเท่านั้น ตอนแรกกฎหมายยังไม่ครอบคลุมผู้ที่ไม่มีงานทำและผู้ได้รับอุบัติเหตุจากรถ ต่อมาจึงมีการประกาศใช้

พระราชบัญญัติการประกันอุบัติเหตุยานพาหนะ (Motor Vehicle Insurance Act) เพิ่มขึ้น บริษัทประกันภัยเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการชดเชยดังกล่าว

รัฐบาลที่ตั้งขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1966 ได้มีการถามถึงระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่ได้รับทุพพลภาพหรือเสียชีวิตนอกเหนือไปจากเรื่องอุบัติเหตุ รวมถึงเกิดจากความเจ็บป่วย ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนจากการรักษาพยาบาล ผู้ที่ต้องได้รับการฟื้นฟูสภาพหรือผู้ไร้ความสามารถ ซึ่งเนื้อหาที่รายงานมีจำนวนมากกว่าค่าชดเชยที่เกิดจากการทำงาน ระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดได้ถูกนำเสนอเป็นทางเลือก มีรายงานว่าสุขภาพของแรงงานที่ถูกละเอียดย้อมส่งผลต่อปัญหาทางเศรษฐกิจ รัฐบาลเชื่อว่าการเยียวยาโดยระบบคอมมอนลอว์เดิมนั้นไม่เพียงพอและล้มเหลวต่อการจ่ายค่าชดเชยต่อประชาชนเป็นจำนวนมาก ยังต้องเสียค่าใช้จ่ายและได้รับค่าชดเชยล่าช้า รวมทั้งไม่เพียงพอต่อการฟื้นฟูสภาพ นอกจากนี้การกระทำโดยประมาทเปรียบเหมือนการเสี่ยงโชคเนื่องจากไม่แน่นอนต่อผลว่าจะออกมาอย่างไร

แนวทางการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดจึงถูกนำเสนอโดยมุ่งหวังในหลักสำคัญ 5 ประการคือ 1.เป็นความรับผิดชอบของชุมชน (Community responsibility) 2. การกำหนดหัวข้อต่างๆ ให้ครอบคลุม (Comprehensive entitlement) 3. ให้มีการฟื้นฟูสภาพได้อย่างสมบูรณ์ (Complete rehabilitation) 4. จ่ายค่าชดเชยได้ตามความเป็นจริง (Real compensation) 5. การบริหารจัดการได้อย่างมีประสิทธิภาพ (Administrative efficiency) การบาดเจ็บที่เกิดจากอุบัติเหตุต้องการการจัดการเบื้องต้นหลัก 3 ประการคือ 1. ให้ความสำคัญกับการมาตรการป้องกันเป็นอันดับแรก 2. การฟื้นฟูภาวะการบาดเจ็บให้กลับคืนสู่สภาพเดิมมากที่สุด 3. การได้รับค่าชดเชยความเสียหายต่อมาปี 1972 คณะรัฐมนตรีได้ผ่านร่างพระราชบัญญัติ Accident Compensation Act 1972<sup>177</sup> ประกาศใช้อย่างเป็นทางการในปี 1974 พร้อมกับมีการจัดตั้งองค์กร Accident Compensation Corporation (ACC) ขึ้น มีการใช้ระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในการชดเชยการบาดเจ็บของบุคคล (personal injury) ที่ครอบคลุมกว้างมากขึ้น เนื้อหากฎหมายมี 3 แผน ได้แก่ 1.แผนสำหรับการหักภาษี ณ ที่จ่ายจากผู้มีรายได้ส่วนหนึ่งโดยเก็บเงินสมทบจากนายจ้างร่วมด้วยอีกส่วนหนึ่งและเก็บจากผู้ที่มีกิจการของตนเอง 2. แผนอุบัติเหตุจากยานพาหนะ โดยการเก็บเงินสมทบจากเจ้าของรถและผู้ขับขี่ 3. แผนความคุ้มครองอื่นๆ โดยได้รับเงินสมทบจากรัฐบาล ผลประโยชน์ที่ได้รับจากการชดเชยได้แก่ ค่ารักษาพยาบาล ค่าบริการทางการแพทย์ ค่าฟื้นฟูสภาพ ค่าเดินทางในกิจการที่เกี่ยวข้อง ค่าชดเชยรายได้ โดยมีการจ่ายหลังจากวันที่ 7 หลังจากอุบัติเหตุในอัตราร้อยละ 80 ของรายได้ต่อสัปดาห์ ค่าชดเชยในกรณีเสียหายหรือพิการถาวรแต่มีการจำกัดเพดานสูงสุดเอาไว้ นอกจากนี้ยังมีค่าทำศพและค่าชดเชยสำหรับคู่สมรสและบุตรในรายที่เสียชีวิต

<sup>177</sup> Accident Compensation Act 1972

### 3.2.3 การชดเชยค่าเสียหายจากบริการทางการแพทย์โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

ต่อมาจึงมีการชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์ “Medical or surgical misadventure” และรวม “medical, surgical dental, or first aid misadventure” การพิจารณาว่ากรณีใดเข้าข่ายที่จะได้รับชดเชยหรือไม่ยังขึ้นอยู่กับพิจารณาของคณะกรรมการของ ACC, Accidental Compensation Appeal Authority, และการตีความของศาล ในปี 1976 มีการขยายความครอบคลุมของ medical misadventure ให้หมายรวมถึง “medical error” และ “medical mishap” ด้วย

ในปี 1992 จึงเกิด Accident Rehabilitation and Compensation Insurance Act 1992<sup>178</sup> จัดตั้ง Medical Misadventure Unit (MMU) ขึ้นมาเป็นหน่วยงานที่ดูแลกรณีการชดเชยในกรณีการบาดเจ็บจากความผิดพลาดทางการแพทย์โดยตรง รวมทั้งให้คำจำกัดความของ medical error และ medical mishap ที่ชัดเจนขึ้น โดยที่ medical error หมายถึง ความผิดพลาดของบุคลากรทางสุขภาพที่ลงทะเบียนในการหาวิธีการรักษาและทักษะที่สมเหตุสมผลที่ถูกคาดหวังในสถานการณ์นั้นๆ และ medical mishap หมายถึง ผลข้างเคียงที่เกิดจากการรักษาโดยบุคลากรสุขภาพที่ลงทะเบียนและเป็นผลข้างเคียงที่มีโอกาสเกิดได้น้อยมาก ไม่เกินร้อยละ 1 และเป็นผลข้างเคียงที่เกิดรุนแรง เสียชีวิต พักรักษาตัวในโรงพยาบาลมากกว่า 14 วัน หรือมีการบาดเจ็บต่อเนื่องมากกว่า 28 วัน นอกจากนี้ยังมีการแก้ปัญหาด้านการเงินการคลังโดยการจำกัดและลดเพดานจำนวนเงินที่ชดเชย และลดอัตราการสนับสนุนจากภาครัฐแก่ผู้ให้บริการปฐมภูมิลงจากการจ่ายตามจริง มาเป็นการจ่ายในวงเงินที่จำกัด<sup>179</sup> ซึ่งเป็นการแก้ปัญหาหารายจ่ายที่เพิ่มขึ้น

ต่อมาในปี 1998 รัฐบาล ต้องการให้เกิดการแข่งขันและเพื่อสร้างแรงจูงใจให้หน่วยงานมีระบบการป้องกันอุบัติเหตุและส่งเสริมความปลอดภัยในที่ทำงาน จึงเกิดพระราชบัญญัติ Accident Insurance Act 1998<sup>180</sup> มาแทนที่ Accident Rehabilitation and Compensation Insurance Act เดิม อนุญาตให้ประกันภาคเอกชนมีส่วนร่วมในการให้ประกันการบาดเจ็บจากการทำงาน อยู่ในความรับผิดชอบของบริษัทประกันเอกชนตั้งแต่เดือนกรกฎาคม ปี 1999 การเปิดให้มีการแข่งขันกันในตลาดการประกันการบาดเจ็บ ทำให้ ACC ถูกจัดออกไปจากตลาดการประกันดังกล่าว แต่ผู้ประกันตนเองชอบจะเลือกที่จะอยู่กับ ACC มากกว่า มีสำนักงานกำกับดูแลทำหน้าที่ในการควบคุมกำกับตลาดภาคเอกชน ด้วยความคาดหวังว่ากฎหมายใหม่นี้จะก่อให้เกิดการจ่ายค่าชดเชยในเชิงส่งเสริม

<sup>178</sup> Accident Rehabilitation and Compensation Insurance Act 1992

<sup>179</sup> Flood, C. M. (2002) “New Zealand’s No-Fault Accident Compensation Scheme: Paradise or Panacea” *Health Law Review*, 8(3). pp. 1-9.

<sup>180</sup> Accident Insurance Act 1998

ให้มีการพัฒนาให้เกิดความปลอดภัยของการทำงานมากขึ้นและจะทำให้ลดค่าใช้จ่ายของการบาดเจ็บของสังคมลง ถ้านายจ้างไม่ได้ซื้อประกันอุบัติเหตุจากการทำงานก็จะต้องถูกบีบด้วยการลงโทษทางกฎหมาย และมีกองทุนที่จัดตั้งขึ้นเพื่อให้การชดเชยถูกจ้างที่แม้ว่าจะทำงานในส่วนของนายจ้างจะไม่ได้ทำประกันไว้

แต่ในปี 2001 รัฐบาลได้เสนอ Injury Prevention Rehabilitation and Compensation Act 2001<sup>181</sup> และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน 2002 การจัดการด้านการประกันอุบัติเหตุได้กลับมาอยู่ในความรับผิดชอบของ ACC อีกไม่ว่าจะเป็นการประกันอุบัติเหตุจากการทำงานหรือไม่ใช่เกิดจากการทำงานในประเทศนิวซีแลนด์ ภาคเอกชนไม่สามารถจัดการได้อีกต่อไป การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดนั้นอยู่ในการบริหารจัดการ โดย Accident Compensation Corporation (ACC) เพื่อป้องกันการเกิดการบาดเจ็บ ครอบคลุมประชาชนที่ได้รับบาดเจ็บ การจ่ายค่าชดเชย การซื้อบริการทางการแพทย์และรักษาพยาบาลต่อผู้ที่ได้รับบาดเจ็บ รวมถึงการให้คำปรึกษาต่อรัฐบาล ประชาชนชาวนิวซีแลนด์ทุกคนได้รับประโยชน์ และยังครอบคลุมไปถึงแขกต่างประเทศหรือผู้มาพักอาศัยในประเทศชั่วคราวค่าชดเชยนั้นครอบคลุมอุบัติเหตุต่างๆ ความเสียหายทางการแพทย์รวมถึงโรคและการติดเชื้อต่างๆ โดยให้ความสำคัญกับการป้องกันการบาดเจ็บ การฟื้นฟูสภาพ และการให้ความสำคัญกับระบบข้อมูลข่าวสาร ความผิดพลาดที่ต้องมีการเปิดเผยแก่หน่วยงานที่มีส่วนเกี่ยวข้อง โดยถือเป็นหน้าที่ตามกฎหมายที่ ACC จะต้องส่งข้อมูลความผิดพลาดดังกล่าวแก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทุกหน่วย เพื่อควบคุมการเกิดผลข้างเคียงจากการรักษา นอกจากนี้ยังมีการพิจารณาการจ่ายเงินช่วยเหลือแบบเงินก้อนขึ้นใหม่สำหรับการบาดเจ็บหรือสูญเสีย อย่างไรก็ตามการชดเชยการบาดเจ็บจากอุบัติเหตุของบุคคลเป็นเพียงส่วนเล็กๆ ประมาณ ร้อยละ 5 ของการยอมให้มีการชดเชยในกองทุนตามกฎหมายของนิวซีแลนด์ที่มีขอบเขตของการชดเชยอย่างกว้างขวาง<sup>182</sup>

ประชาชนนิวซีแลนด์ทุกคนจะต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนสำหรับการดำเนินงาน โดยผ่านระบบภาษี เช่น ภาษีเงินได้ (pay as you earn) ภาษีสินค้าและบริการ ผู้ที่มีรายได้ 38,000 NZD แรก ต้องจ่ายภาษี 19.5 เซนต์ ต่อ 1 NZD สำหรับรายได้ตั้งแต่ 38,001-60,000 NZD ต่อมาจะต้องจ่ายภาษี 33 เซนต์ ต่อ 1 NZD และสำหรับรายได้ตั้งแต่ 60,001 ขึ้นไป ต้องหักภาษีจำนวน 39 เซนต์ ต่อ 1 NZD นอกจากนี้ผู้ที่มีรายได้ต้องจ่ายภาษีร่วมในแผนการชดเชยอุบัติเหตุ (Accident Compensation Corporation; ACC) ซึ่งเป็นการประกันภาคบังคับประมาณร้อยละ 4.5 ของค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพ

<sup>181</sup> Injury Prevention Rehabilitation and Compensation Act 2001

<sup>182</sup> Dute J., Faure, G.M., & Koziol H. (2004). *Comparative No-Fault Compensation in the Health Care Sector: Comparative Reports and Conclusions*. Tort and Insurance Law, 8. pp. 298-332

ทั้งหมด ส่วนผู้ไม่มีรายได้ รัฐบาลจะเป็นผู้จ่ายให้ตามจริง (pay-as-you-go) รัฐบาลเป็นผู้กำหนดจำนวนเบี้ยประกัน การชดเชยโดย ACC เป็นการประกันจากภาครัฐ ส่วนการประกันสุขภาพภาคเอกชนเป็นแบบสมัครใจและไม่มีการควบคุม ถือเป็นกรคุ้มครองเสริมจากที่ให้โดยรัฐ อย่างไรก็ตามปัจจุบันยังไม่มีการเก็บเงินสมทบจากผู้ให้บริการ แม้ว่ากฎหมายอนุญาตให้เรียกเก็บเงินสมทบจากผู้ให้บริการทางการแพทย์ทั้งรายบุคคลหรือองค์กรได้ มีผู้เสนอให้เรียกเก็บด้วยเหตุผลว่า การเรียกเก็บเงินสมทบจากผู้ให้บริการจะทำให้เกิดความรับผิดชอบต่อการให้บริการมากขึ้น สร้างแรงจูงใจในการให้บริการที่มีคุณภาพและระมัดระวังมากขึ้น แต่ยังไม่มียุทธศาสตร์สนับสนุน นอกจากนี้ยังมีข้อโต้แย้งว่าการสร้างแรงจูงใจในการให้บริการอย่างมีคุณภาพด้วยการเรียกเก็บเงินสมทบดังกล่าวไม่มีผลมากนัก แต่ตรงกันข้ามอาจจะทำให้เกิดความกลัวต่อความเสี่ยงที่อาจจะเกิดขึ้นจนทำให้เกิด defensive medicine มากขึ้น ผลกระทบที่อาจตามมาคือ แพทย์หรือผู้ให้บริการจะไม่ต้องการให้การรักษผู้ป่วยรายที่มีความเสี่ยงสูง เนื่องจากต้องจ่ายเงินสมทบเพิ่มมากขึ้น ทำให้กระทบต่อโอกาสการรับบริการของประชาชนลดลง หรือส่งผลให้ค่าใช้จ่ายภาคสาธารณสุขเพิ่มมากขึ้นอีกทั้งเงินสมทบจากผู้ให้บริการอาจมีจำนวนที่ไม่มากนักเมื่อเปรียบเทียบกับค่าบริหารจัดการที่ใช้ในการเรียกเก็บ และผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้น<sup>183</sup>

ขั้นตอนการส่งเรื่องร้องขอรับการชดเชยจาก ACC จะต้องอาศัยความร่วมมือจากผู้ให้บริการมีส่วนร่วม โดยผู้ที่ได้รับความเสียหายจะต้องไปพบผู้ให้การรักษาเพื่อกรอกคำร้อง และผู้ให้บริการเป็นผู้ส่งคำร้องไปยัง MMU ซึ่ง MMU อาจขอข้อมูลเพิ่มเติมจากผู้ให้บริการเช่นบันทึกการรักษา และส่งต่อให้คณะที่ปรึกษาอิสระเพื่อขอความเห็น ผู้เสียหายสามารถเขียนคำร้องขอรับความช่วยเหลืออื่นๆ ได้ เช่น การชดเชยในกรณีที่ไม่สามารถทำงานได้ในระหว่างการบาดเจ็บ หรือการชดเชยตามสิทธิอื่นๆ แต่ต้องมีใบรับรองแพทย์ยืนยัน ถ้าการชดเชยถูกปฏิเสธพนักงานที่ปรึกษาหรือผู้ให้คำปรึกษาทางคลินิกจะยุติเรื่องและเก็บเอกสารสำคัญนั้นไว้ที่ MMU อย่างไรก็ตามกฎหมายนี้กำหนดให้ผู้เรียกร้องสามารถขอให้มีการทบทวนการวินิจฉัยอย่างเป็นทางการได้ โดยการส่งไปยังสำนักงานการทบทวน (Review Office) ที่มีผู้ทบทวนอิสระ (independent reviewer) ทำหน้าที่ตรวจสอบการชดเชยนั้น ในกรณีที่บุคคลใดได้ใช้สิทธิเรียกร้องตามกฎหมายนี้แล้วไม่พอใจกฎหมายได้กำหนดสิทธิของผู้เรียกร้องในการอุทธรณ์ให้มีการทบทวนคำวินิจฉัยไปยังศาลอำเภอ (District Court) ที่ประกอบด้วยผู้พิพากษา 1 คน กับผู้ประเมินอีก 1 คน ถ้าผู้พิพากษาพิจารณาแล้วเห็นว่า การเข้าไปมีส่วนร่วมในการอุทธรณ์นั้นเป็นการพิจารณาในเนื้อหาที่เกี่ยวกับวิชาชีพ มีความเป็นเทคนิค หรือใช้หลักของความเชี่ยวชาญ และมีความต้องการที่จะต้องแต่งตั้งบุคคลผู้ประเมิน 1

<sup>183</sup> Wellington, Oliphant, K. (2004). *Accident Compensation in New Zealand*. Review by Officials' Committee of the Accident Compensation Scheme, vol 6, Wellington, Government Printer .

คนที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเนื้อหาเหล่านั้น และมีความเป็นไปได้ที่ผู้เรียกร้องจะมีการอุทธรณ์ต่อไปยังศาลอุทธรณ์ และศาลสูง แต่ต้องเป็นเพียงปัญหาในข้อกฎหมายเท่านั้น<sup>184</sup> แพทย์ผู้ให้บริการเองก็มักจะไม่ต้องการที่จะยับยั้งการร้องขอการชดเชยเพราะทั้งแพทย์และผู้ป่วยได้รับประโยชน์ ผู้ป่วยได้รับการชดเชยมากกว่าที่ได้รับจากระบบกฎหมาย และแพทย์จะไม่ถูกฟ้องร้อง การไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดนั้น ทำให้ผู้ให้บริการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความสบายใจมากขึ้นไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยด้วยตัวเอง ไม่ต้องกลัวว่าจะกระทบถึงชื่อเสียง สถานการณ์ที่มีการชดเชยแบบไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดนั้น แพทย์ผู้ให้บริการมีแนวโน้มที่จะบันทึกรายงานความผิดพลาดทางการแพทย์ที่อาจจะเกิดขึ้นกับผู้ป่วยมากขึ้น<sup>185</sup>

มีข้อสังเกตที่ว่าระบบการชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดดังกล่าวอาจจะทำให้ผู้ให้บริการขาดการระมัดระวัง และขาดแรงจูงใจในการพัฒนาบริการที่มีคุณภาพ เพราะไม่มีความเสี่ยงต่อการถูกร้องเรียน และอาจจะทำให้การร้องเรียนสูงขึ้นได้นั้น ประเด็นดังกล่าวมีข้อมูลเปรียบเทียบจากงานหลายชิ้นว่าสิ่งที่ต้องคำนึงถึงในกรณีดังกล่าวคือ การให้บริการที่ต่ำกว่ามาตรฐาน<sup>186</sup> แต่จากการศึกษาในประเทศนิวซีแลนด์พบว่า เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศอื่นที่ใช้ระบบกฎหมายละเมิด (tort system) เป็นหลักนั้น อัตราการเกิดความผิดพลาดจากการรักษาไม่แตกต่างกัน ปัจจุบันยังไม่มีระยะเวลาจำกัดการร้องเรียน ทำให้มีปัญหาร้องเรียนบางเรื่องไม่จบเป็นระยะเวลา 20 ปี

ผลการรวบรวมข้อมูลหลังการประกาศใช้พระราชบัญญัติดังกล่าว พบว่ามีคำร้องที่ยื่นเข้ามายัง ACC เพิ่มขึ้น คาดว่าการที่สิทธิในการร้องขอการชดเชยถูกนำเสนอในสื่อ ทำให้ประชาชนรับรู้สิทธิมากขึ้น การร้องขอรับการชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์ตั้งแต่ปี 1992 ถึงปี 2002 มีประมาณ 17,500 ราย และได้รับการชดเชยประมาณร้อยละ 40 เหตุที่ถูกปฏิเสธ เช่น ผู้ประกอบวิชาชีพที่เข้าไปมีส่วนร่วมไม่ได้ขึ้นทะเบียนในระบบการประกัน ขาดพยานหลักฐานที่แสดงความสัมพันธ์ระหว่างการรักษากับการบาดเจ็บ กรณีความเสียหายรุนแรงแต่เกิดขึ้นไม่ยาก และกรณีเกิดขึ้นยากแต่ไม่รุนแรง ระหว่างวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1992-14 พฤษภาคม ค.ศ. 2001 มีผู้ได้รับการพิจารณาตัดสินจำนวน 6,000 ราย ประมาณ 600 รายถูกตัดสินในกรณีที่เป็นความผิดพลาดทางการแพทย์ ประมาณ 1 ใน 4 ของการเรียกร้องนี้สัมพันธ์กับการวินิจฉัยโรคผิดหรือวินิจฉัยล่าช้า การรักษาทางศัลยกรรมทั่วไปมีการร้องขอการชดเชยมากที่สุด รองลงมาเป็นสาขาวิทยาศาสตร์

<sup>184</sup> The Injury Prevention, Rehabilitation and Compensation Act 2001 (New Zealand), section. 157

<sup>185</sup> Davis, et al. (2003). A. preventable in-hospital medical injury under the “no fault” system in New Zealand. *Qual Saf Health Care*. 12, pp. 251-256

<sup>186</sup> Studdert, (2001, July). “Brennan, No-fault compensation for medical injuries: The prospect for error prevention.” *JAMA*, 286(2), pp. 217-23



ออร์โธปิดิก ทันตกรรม สูติศาสตร์ และหัตถกรรมทั่วไป คำร้องเรียนที่ต้องจ่ายเงินชดเชยมากที่สุดคือสูติศาสตร์ รองลงมาเป็นศัลยกรรมทั่วไป ศัลยกรรมหัวใจ และนรีเวชศาสตร์ กลุ่มอายุที่มีการยื่นคำร้องและได้รับการชดเชยมากที่สุดคือ กลุ่ม 25-34 ปี, 35-44 ปี, 45-44 ปี, 65 ปี, 55-64 ปี, 15-24 ปี, 0-4 ปี และ 5-14 ปี ตามลำดับ ประมาณร้อยละ 64 เป็นเพศหญิง จำนวนเงินที่ชดเชยสูงที่สุดคือกลุ่มอายุ 0-4 ปี กรณีที่ได้รับการชดเชยประมาณร้อยละ 15 เป็นการชดเชยที่เข้าข่าย Medical Error อีกร้อยละ 85 เข้าข่าย Medical Mishap ในภาพรวมจะเห็นว่าระบบนี้ผู้ป่วยได้รับการชดเชยมากกว่าที่ได้รับจากกระบวนการยุติธรรม โดยมีมูลค่าการชดเชยระหว่างปี ค.ศ. 1975-1989 สูงขึ้นประมาณร้อยละ 20 ต่อปี ซึ่งสูงกว่าค่าชดเชยในสหรัฐอเมริกาที่เป็นการชดเชยโดยระบบศาล รายงานต้นทุนของแผนการชดเชยความเสียหายทางการแพทย์พบว่าเพิ่มขึ้นจาก 8.5 ล้านดอลลาร์สหรัฐในปี ค.ศ. 1996 เป็น 15.3 ล้านดอลลาร์สหรัฐในปี ค.ศ. 2000 เหตุผลหนึ่งที่ทำให้ต้นทุนเพิ่มขึ้นมาจากค่าชดเชยที่เป็นความเสียหายระยะยาว เช่นจากภาวะขาดอากาศในเด็กแรกเกิด (birth anoxia) หรืออุบัติเหตุหลอดเลือดสมอง (cerebro-vascular) เป็นค่าชดเชยในอนาคตที่ไม่อาจคาดหมายได้เมื่อสิ้นเดือนมิถุนายน ปี ค.ศ. 2000 ต้นทุน Medical mishap เป็น 59.2 ล้านดอลลาร์สหรัฐ และต้นทุน Medical error เป็น 17.3 ล้านดอลลาร์สหรัฐ บางกรณีเป็นความผิดพลาดทางการแพทย์ที่มีราคาแพง เช่น ความผิดพลาดในการสั่งยาที่เป็นผลให้เกิดความเสียหายต่อระบบประสาท (neurological) นอกจากนี้พบว่า ต้นทุนอุบัติเหตุของหน่วย MMU อยู่ที่ประมาณร้อยละ 2 ของต้นทุนทั้งหมดของ ACC และในการสอบสวนโดยปกติใช้เวลา 4 สัปดาห์ถึง 9 เดือน โดยเฉลี่ยประมาณ 5 เดือน<sup>187</sup>

ปี 2002 รัฐบาลได้ตั้งคณะกรรมการเพื่อทบทวนรายงานระบบการชดเชยจากความผิดพลาดทางการแพทย์ (Medical Misadventure) คณะทำงานดังกล่าวได้จัดทำสรุปรายงานเพื่อขอความเห็นจากผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องทั้งโดยการจัดประชุมและการติดต่อทางอินเทอร์เน็ต ได้แก่ การที่ความครอบคลุมในการจ่ายเงินชดเชยจะต้องเข้าเกณฑ์ medical error หรือ medical mishap ทำให้ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องส่วนหนึ่งเห็นว่าเกิดความไม่ยุติธรรมขึ้นในภาพรวมที่ ACC ดูแลทั้งหมด เช่น ในกรณีของอุบัติเหตุที่จะพิจารณาว่าเข้าเกณฑ์ medical error หรือไม่นั้น ต้องอาศัยการพิสูจน์ตรวจสอบ ในขณะที่อุบัติเหตุอื่นๆ ไม่ต้องมีการตรวจสอบความผิดพลาด หรือในกรณีของการพิจารณาตามเกณฑ์ medical mishap นั้น ยังมีขีดจำกัดของการจ่ายเงินชดเชย ผู้รับบริการที่เกิดความเสียหายจากบริการทางการแพทย์โดยตรงที่มีโอกาสเกิดได้สูงและมีความเสียหายที่รุนแรง หรือผู้ที่ได้รับความเสียหายไม่รุนแรงและมีโอกาสเกิดขึ้นดำนั้น ไม่สามารถร้องขอการชดเชยได้เพราะไม่เป็นไปตามเกณฑ์ที่

<sup>187</sup> Dute J., Faure, G.M., & Koziol H. (2004). *Comparative No-Fault Compensation in the Health Care Sector: Comparative Reports and Conclusions*. Tort and Insurance Law, 8.

กฎหมายกำหนด เป็นต้น ในขณะที่การบาดเจ็บในกรณีอื่นๆ ไม่มีเกณฑ์จำกัดในการพิจารณาจ่ายค่าชดเชย หรือในกรณีของผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์จากผู้ให้บริการที่มีการลงทะเบียนที่จะต้องร้องขอการชดเชยจากแผนงาน Medical Misadventure ในขณะที่ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์ที่เกิดจากผู้ให้บริการที่ไม่ได้ขึ้นทะเบียนกับ ACC จะต้องร้องขอการชดเชยจากแผนงานอื่นๆ โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ว่าโอกาสเกิดน้อยหรือไม่ หรือมีความรุนแรงหรือไม่ ทำให้การร้องขอการชดเชยในกรณีหลังนี้มีข้อจำกัดน้อยกว่า โอกาสที่จะได้รับการชดเชยก็สูงกว่า อีกทั้งผู้ให้บริการรู้สึกว่าการที่ ACC มีการตรวจสอบเพื่อหาข้อบกพร่อง เช่นในกรณีของการพิสูจน์เกณฑ์ Medical Error<sup>188</sup> นั้น อาจจะทำให้เกิดการคุกคามต่อวิชาชีพ เนื่องจากรายงานความผิดพลาดดังกล่าวจะมีการส่งต่อไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น แพทยสภา เป็นต้น จะส่งผลต่อการควบคุมและการลงโทษทางวิชาชีพได้ ตั้งแต่เริ่มประกาศใช้ระบบการชดเชยแบบไม่ต้องการพิสูจน์ความผิดในปี 1974 นั้น ในนิวซีแลนด์มีเรื่องร้องเรียนเรื่องวินัยแพทย์เพิ่มมากขึ้น อย่างไรก็ตามยังไม่มีข้อมูลที่ชี้ชัดว่าเป็นผลมาจากระบบการชดเชยดังกล่าวหรือไม่ การศึกษาในปี 1987 พบว่าการร้องเรียนเพิ่มมากขึ้น และสาขาที่มีโอกาสเสี่ยงที่จะได้รับเรื่องร้องเรียนมากที่สุดคือ วิทยาลัยแพทย์ ผู้รับบริการคิดว่ากระบวนการในการพิจารณายังมีความล่าช้า โดยเฉพาะในขั้นตอนของการตรวจสอบ โดยความล่าช้าที่เกิดขึ้นอาจจะส่งผลต่อเวลาที่จะได้รับการชดเชย เช่น อาจจะทำให้ได้รับเงินชดเชยช้า หรืออาจจะทำให้มีผลต่อค่าใช้จ่ายในการรักษาฟื้นฟูในช่วงเวลาที่ยังพิจารณาไม่เสร็จสิ้น หรือการใช้ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางมาร่วมพิจารณาทำให้มีความล่าช้าเกิดขึ้น หรือความเห็นขัดแย้งจากวิชาชีพที่เกี่ยวกับการพิจารณาว่าเป็นความผิดพลาดหรือไม่อาจจะทำให้ผู้เสียหายไม่ได้รับการชดเชย หรืออาจจะล่าช้าไปอีก ทำให้เกิดความเครียดแก่ผู้ที่ร้องขอ เป็นต้น

จากการประชุมของผู้ที่เกี่ยวข้อง และการขอความคิดเห็นจากองค์กรและสมาชิก ACC ได้สรุปเป็นรายงานปลายปี 2003 และรายงานฉบับสมบูรณ์ ต้นปี 2004 นำไปสู่การตัดสินใจเปลี่ยนแปลงระบบการชดเชยความผิดพลาดทางการแพทย์หลักๆ 1. เปลี่ยนชื่อของแผนการชดเชยจาก “Medical Misadventure” เป็น “Treatment Injury” ด้วยเหตุผลว่าชื่อเดิมยังมีความคลุมเครืออยู่ให้ความหมายไม่ชัดเจนแก่ผู้รับบริการ การเปลี่ยนมาใช้ “Treatment Injury” มาเป็นชื่อแผนงานทำให้ประชาชนเข้าใจได้ง่าย รวมทั้งสามารถสื่อถึงปรัชญาหลักของการชดเชยความเสียหายจากอุบัติเหตุในการรักษาทางการแพทย์ได้มากขึ้น 2. การลดความจำเป็นในการพิสูจน์ความผิดพลาดในกรณี Medical Error ลง และลดการให้ความสำคัญกับการพิจารณาความรุนแรง (severe) และโอกาสในการเกิดความผิดพลาด (rarity) จากที่เกณฑ์ medical mishap<sup>189</sup> เดิมได้กำหนดไว้ 3. การส่งต่อ

<sup>188</sup> The Injury Prevention, Rehabilitation and Compensation Act 2001 (New Zealand), section. 33

<sup>189</sup> The Injury Prevention, Rehabilitation and Compensation Act 2001 (New Zealand), section. 34

ข่าวสารจาก ACC ไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง โดย ACC ไม่จำเป็นจะต้องส่งข้อมูลความผิดพลาดไปยังทุกๆ หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง แต่จะต้องส่งข้อมูลที่จำเป็นไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในกรณีที่จะเกิดอันตรายต่อสาธารณะเท่านั้น นอกจากนี้แม้ว่าการบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์บางประการที่ไม่เข้าข่ายการร้องขอรับการชดเชย แต่สำหรับการบาดเจ็บเล็กน้อยบางประเภทก็สามารถร้องขอรับการชดเชยได้ ข้อเสนอสำหรับการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวได้รับการตอบรับจากองค์กรวิชาชีพแพทย์ส่วนหนึ่งในนิวซีแลนด์ด้วย

### 3.2.4 การประเมินผลระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดของประเทศนิวซีแลนด์

การประเมินผลระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดของประเทศนิวซีแลนด์นั้น มีความเห็นที่แตกต่างกันมากเกี่ยวกับระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดซึ่งประสบความสำเร็จในประเทศสวีเดน โดยมีเป้าหมายของการจ่ายค่าชดเชยอุบัติเหตุครั้งนี้คือ การป้องกันการบาดเจ็บ การฟื้นฟูสภาพทันเวลาและสมบูรณ์ ค่าชดเชยมีความเป็นธรรมและการกำหนดคสิทธิของการเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายจากอุบัติเหตุ

การป้องกันการบาดเจ็บ (Injury prevention)<sup>190</sup> ประเทศนิวซีแลนด์การเข้าสู่กระบวนการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดซึ่งมีประเด็นที่มีการสละสิทธิการฟ้องร้องนั้นไม่ควรถูกละเลยเพราะยังมีความจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมการผลักดันให้มีการจัดการควบคู่ไปกับการสละสิทธิการฟ้องร้องนั้นถ้าความสูญเสียที่ได้รับเกิดขึ้นในระดับที่สูงตามกำหนด ประเทศนิวซีแลนด์ได้พัฒนายุทธศาสตร์ต่างๆ ให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยขึ้นเพื่อพยายามที่จะลดจำนวนการบาดเจ็บและเสียชีวิตในแต่ละปี มีการกำหนดมาตรการ 23 “ThinkSafe communities” ขึ้นเพื่อลดอันตรายในพื้นที่ที่มีความเสี่ยงเพิ่มขึ้นร้อยละ 5 ชุมชนต้องมีการดำเนินการป้องกันการบาดเจ็บในถนน ในการกีฬาและในที่ทำงาน

การฟื้นฟูสภาพ (Rehabilitation) โดยให้มีการจัดการออกแบบการฟื้นฟูทางสังคมและเกี่ยวกับอาชีพให้ผู้เสียหายได้รับการคืนสู่ความสามารถและสามารถกลับสู่การทำงานได้ ให้ได้รับค่าชดเชยความเสียหายเป็นรายเดือนเป็นเวลามากกว่า 12 เดือน แต่ในระยะ 2-3 ปีนี้มีจำนวนรายที่ต้องจ่ายค่าชดเชยลดลงเหลือ 14,000 จากเดิมจำนวน 30,000 ราย

การจ่ายค่าเสียหายที่เป็นธรรม (Fair compensation)<sup>191</sup> แนวทางหนึ่งของการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดคือกำหนดการจ่ายที่เป็นธรรมและต่อเนื่องโดยต้องทำให้มั่นใจว่าระหว่างการ

<sup>190</sup> Talina Drabsch, T. (2005, May). *No Fault Compensation*. NSW Parliamentary Library Briefing Paper No 6/05, pp. 33-42

<sup>191</sup> Ibid.

ฟื้นฟูสภาพนั้นผู้เสียหายได้รับค่าชดเชยที่เป็นธรรมครอบคลุมความสูญเสียจากการบาดเจ็บดังกล่าว รวมถึงการจ่ายเป็นก้อนในกรณีที่เป็นความเสียหายถาวร

กำหนดสิทธิของผู้เรียกร้องความเสียหาย (Code of ACC claimants' rights) จากกฎหมาย Part 3 of the Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Act 2001 ได้มีการกำหนดสิทธิของผู้เรียกร้องค่าเสียหายขึ้น เริ่มมีผลตั้งแต่วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2003 ประกอบด้วยสิทธิ 8 ประการคือ 1. สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างมีเกียรติและยกย่อง 2. สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมและคำนึงถึงมุมมองของแต่ละบุคคล 3. สิทธิที่จะได้รับการยกย่องในประเพณี ค่านิยมและความเชื่อของแต่ละบุคคล 4. สิทธิที่จะได้รับการสนับสนุนเป็นรายบุคคลหรือกลุ่มบุคคล 5. สิทธิที่จะได้รับการสื่อสารที่มีประสิทธิภาพ 6. สิทธิที่จะได้รับข้อมูลอย่างเต็มที่ 7. สิทธิที่จะได้รับการยกย่องความเป็นส่วนตัว 8. สิทธิในการบ่น

การฟ้องร้อง (Litigation)<sup>192</sup> เหตุผลหนึ่งของการให้มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากอุบัติเหตุคือหลีกเลี่ยงค่าใช้จ่ายและความล่าช้าในระบบกระบวนการยุติธรรม การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดได้แก้ไขปัญหาดังกล่าว กฎหมาย The Accident Rehabilitation and Compensation Insurance Act 1992 ได้กำหนดไม่ให้มีการจ่ายเงินเป็นก้อน ทำให้ในเวลาต่อมาได้มีการร้องเรียนทางศาลเพิ่มขึ้น Miller ได้บันทึกว่าการกำหนดไม่ให้มีการจ่ายเงินเป็นก้อนทำให้มีผลกระทบต่อกลุ่มที่ไม่มีรายได้และผู้บาดเจ็บที่เหลือนเวลาการใช้ชีวิตอีกไม่นาน การกำหนดให้มีการจ่ายเงินเป็นก้อนถูกบัญญัติให้มีขึ้นอีกครั้งในการปรับปรุงกฎหมายต่อมาคือ Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Act 2001 เริ่มมีผลในวันที่ 1 เมษายน 2002

ค่าใช้จ่าย (Cost)<sup>193</sup> แรงผลักดันอีกอย่างหนึ่งให้เปลี่ยนไปใช้ระบบการจ่ายค่าชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดคือประมาณค่าใช้จ่ายที่เสียไปจากการประเมินผลพบว่าประมาณ 1.4 พันล้านเหรียญในแต่ละปีที่เป็นค่าฟื้นฟูสภาพ ค่ารักษาพยาบาล และค่าชดเชยรายสัปดาห์ พบว่ามีค่าใช้จ่ายเพียงประมาณ 7 เซ็น ต่อผลประโยชน์ที่จ่ายเป็นค่าชดเชย 1 เหรียญ ซึ่งเป็นค่าใช้จ่ายที่ต่ำเมื่อเปรียบเทียบกับการใช้ระบบกฎหมายเดิมที่ต้องใช้จ่ายเป็นค่าขึ้นศาลและค่าจัดการสูง มากกว่า 1.5 ล้านรายของผู้เรียกร้องรายใหม่ขึ้นทะเบียนในปี 2003-2004 พบว่าเป็นกลุ่มผู้ที่ไม่มียาได้ถึง 718,075 ราย พบว่ามีจำนวนรายใหม่ที่เรียกร้องค่าชดเชยถึง 60,828 รายต่อสัปดาห์ ในปีก่อนและเพิ่มขึ้นในอัตราร้อยละ 5.5 เทียบกับร้อยละ 7 ต่อปีใน 3 ปีก่อน รายรับในปี ค.ศ. 2,654.4 ล้านเหรียญ ค่าใช้จ่ายทั้งสิ้น 1,798 ล้านเหรียญ ขณะที่มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทั้งสิ้น 9,347 ล้านเหรียญ

<sup>192</sup> Ibid.

<sup>193</sup> Ibid.

ค่าชดเชยไม่รวมความเจ็บป่วย (Exclusion of illness from the scheme)<sup>194</sup> ประเทศนิวซีแลนด์ยังคงมีความลึกลับกันในการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดที่ได้มีการกำหนดไม่ให้นำรวมถึงความเจ็บป่วย ซึ่งเกี่ยวข้องกับการผิดพลาดทางการแพทย์หรือจากการทำงาน Ferguson ได้คัดค้านการแบ่งแยกระหว่างความเจ็บป่วยกับการบาดเจ็บออกจากกัน ซึ่งจะเห็นว่าไม่ได้ยืนยันตามเหตุผลและหลักการของวัตถุประสงค์เดียวกัน เขาได้แสดงย้ำว่าเหตุใดการบาดเจ็บจากอุบัติเหตุจึงได้ประโยชน์แต่ความเสียหายจากความเจ็บป่วยจึงไม่ได้อะไรเลย จากการถกเถียงกันจนได้ข้อสรุปในที่ประชุมของคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องว่าเบื้องหลังการแยกความเสียหายจากความเจ็บป่วยออกไปก่อนมีเหตุผลดังนี้คือ 1. จะเป็นการไม่ฉลาดถ้าพยายามที่จะเดินหน้าอย่างก้าวกระโดดจนเกินไป ควรเดินอย่างเป็นขั้นตอนดีกว่า 2. ความจำเป็นเร่งด่วนมากกว่าคือต้องประสานความสัมพันธ์ของระบบในปัจจุบันให้สามารถปฏิบัติได้จริง 3. ความจริงยังขาดข้อมูลทางสถิติที่จะประเมินความสอดคล้องที่จะสามารถเดินหน้าต่อไปได้ 4. มีโครงการที่ทำไว้สำหรับเปิดโอกาสให้ประเด็นความเจ็บป่วยเข้ามาในโครงการได้อยู่แล้วเพียงแต่รอเวลาที่เหมาะสมในการตัดสินใจ แต่ต่อมาก็ได้มีแนวคิดที่กำหนดเวลาขยายโครงการที่รวมถึงความเจ็บป่วยเข้ามาด้วย เช่นในปี ค.ศ. 1989 รัฐบาลนิวซีแลนด์ได้เสนอให้ขยายจากอุบัติเหตุครอบคลุมพยาธิสภาพที่เกิดจากความเจ็บป่วยด้วย การป้องกันการบาดเจ็บ โดยมีกลไกในการลดอุบัติเหตุอุบัติเหตุและความรุนแรงต่อการบาดเจ็บของบุคคล

เมื่อพิจารณาแนวคิดหลักของการชดเชยความเสียหายที่นิวซีแลนด์นำมาใช้ตั้งแต่ตอนต้นตามรายงาน Woodhouse นั้น การให้การชดเชยครอบคลุมแบบเบ็ดเสร็จกับผู้ที่ได้รับอุบัติเหตุและไม่เกิดความลำเอียงขึ้นนั้น อาจจะเป็นประเด็นที่ยังเป็นคำถามอยู่ เนื่องจากจากการศึกษาคำร้องทั้งหมดนั้น กรณีการร้องขอรับการชดเชยที่ผ่านการพิจารณามีเพียง 1 ใน 3 เท่านั้น นอกจากนี้สัดส่วนในแต่ละกลุ่มที่ได้รับการชดเชยเมื่อพิจารณาตามกลุ่มอายุ เพศ และสาขาที่เข้ารับการรักษายังมีความแตกต่างกัน เมื่อมองในภาพรวม จะเห็นว่าการนำระบบการชดเชยดังกล่าวมาใช้ นั้น จากระยะเริ่มต้นเป็นแนวคิดของการชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดอย่างสมบูรณ์ การชดเชยไม่จำเป็นต้องมีกระบวนการบริหารจัดการมากนักทำให้ค่าใช้จ่ายในส่วนการบริหารจัดการลดลง ผู้ที่ร้องขอการชดเชยจะได้รับการตอบสนองเร็วขึ้น อย่างไรก็ตามก่อนหน้านี้ภาระค่าใช้จ่ายของ ACC ตกอยู่กับงบประมาณสุขภาพในภาพรวม เนื่องจากไม่มีการแยกแยะบัญชีที่เห็นชัดเจนโดยที่ก่อนหน้านี้การปฏิรูปร่างนั้น ค่าใช้จ่ายในกรณีชดเชยจากผิดพลาดทางการแพทย์ซ่อนอยู่ในบัญชีอื่นๆ (บัญชีผู้มีรายได้และผู้ไม่มีรายได้) ทำให้ ACC ขาดข้อมูลในการประเมินหลังจากมีการปฏิรูปในปี 1992 ทำให้เห็นภาพรายจ่ายได้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น ค่าใช้จ่ายในการบริหารจัดการที่ลดลงจึงอาจจะไม่ได้บอกถึง

<sup>194</sup> Ibid.

ประสิทธิภาพ แต่กลับบอกรู้เห็นถึงการควบคุมที่น้อยลง แต่จากการปฏิรูปทำให้เกิดบัญชีใหม่ขึ้นมา ทำให้เกิดการปรับโดยมีการนำเกณฑ์ในการพิจารณามาใช้ สามารถลดการใช้จ่ายลง แต่อย่างไรก็ตามยังไม่มีกรกล่าวถึงความรับผิดชอบของวิชาชีพเท่าไรนัก บทเรียนที่ได้จากประสบการณ์ของนิวซีแลนด์นั้น เหมาะแก่การนำไปปรับปรุงมากกว่าการเลียนแบบทั้งหมด เนื่องจากปรัชญาเบื้องต้นของการชดเชยมีความต้องการที่จะให้ครอบคลุมมากที่สุด แต่จากรายจ่ายที่เพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ ทำให้จำเป็นต้องมีการปฏิรูป การเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นเป็นระยะจนถึงปี 2002 จึงดูเหมือนว่าส่วนหนึ่งนิวซีแลนด์ได้หันกลับมายอมรับระบบที่คล้ายๆ กับระบบที่ต้องพิสูจน์ถูกผิดด้วยกฎหมายดั้งเดิม เนื่องจากยังต้องมีการนำเกณฑ์มาใช้ในการพิจารณา ไม่ว่าจะเป็นเกณฑ์ medical error หรือ medical mishap ที่ต้องพิจารณาโอกาสในการเกิด (rarity) และเกณฑ์ความรุนแรง (severity) ร่วมด้วย เพียงแต่ยังคงเว้นสิทธิในการฟ้องร้องไว้คงเดิมเท่านั้น<sup>195</sup>

### 3.2.5 พัฒนาการกฎหมายเพื่อชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดในปัจจุบันของประเทศนิวซีแลนด์

ในเดือนพฤษภาคม 2005 กฎหมายได้มีการพัฒนาต่อจากเดิมและให้มีผลบังคับใช้ในเดือนกรกฎาคมปีเดียวกันคือ The Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Amendment Act (No. 2) 2005<sup>196</sup> กฎหมายครอบคลุมดังนี้คือ ได้เปลี่ยนจากคำที่ว่า ‘medical misadventure’ เป็นคำว่า ‘treatment injury’ ในความหมายที่ว่าไม่ต้องมีการพิสูจน์ว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจากการรักษาโดยผิดพลาด เพียงแต่ทราบว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจากระบบการรักษาเท่านั้น การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวแสดงว่า ACC ไม่จำเป็นต้องทำการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำผิดก่อนในการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายตามกฎหมายนี้ ซึ่งตั้งแต่ ค.ศ. 2005 จนถึงปัจจุบันจึงเป็นการปฏิรูปเงื่อนไขการใช้สิทธิแทนที่การใช้ medical misadventure ด้วยคำที่มีความหมายกว้างขวางขึ้น คือ (treatment injury) การปฏิรูปครั้งนี้ได้ขจัดหลักการพิสูจน์ความผิด (fault-based element) ซึ่งมีอยู่ใน medical misadventure ออกไปเสีย ในการปฏิรูปปี ค.ศ. 2005 ได้แสดงมุ่งไปยังระบบการเรียนรู้จากความผิดพลาดทางการแพทย์ที่ควรจะมีแนวโน้มไปสู่แบบแผนให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยของผู้ป่วยมากกว่าการตำหนิผู้ประกอบการวิชาชีพเป็นรายบุคคล ผลการปฏิรูปเริ่มมีผลเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 2005 เรียกผู้เสียหายว่า personal injury โดยมีเงื่อนไขว่าจะต้องเป็นการบาดเจ็บจากการรักษาทำให้บุคคลได้รับความทุกข์ทรมาน เป็นการบาดเจ็บจากการรักษาอยู่ในสถานการณที่บัญญัติไว้ในมาตรา 32(7) ทำให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายเป็นผลจากการรักษาที่ให้แก่บุคคลหรือบุคคล

<sup>195</sup> Danzon, & Patricia. (1994, Mar). Tort Reform: The Case of Medical Malpractice. *Oxford Review of Economic Policy*, 10(1). pp. 84-99.

<sup>196</sup> The Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Amendment Act (No. 2) 2005

อื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง มีสาเหตุจากกระบวนการต่างๆ ของโรคหรือการติดเชื้อ หรือการบาดเจ็บจากการรักษาซึ่งได้กำหนดไว้ใน มาตรา 32 IPRCA 2001 โดยการบาดเจ็บไม่ใช่เป็นส่วนที่จำเป็นจะต้องเกิดหรือผลต่อเนื่องตามมาที่ต้องเกิดอันเป็นปกติวิสัยจากการรักษาโดยคำนึงถึงปัจจัยทั้งหมดในขณะทำการรักษานั้น รวมถึงบุคคลที่มีสภาวะสุขภาพของตนอยู่ในขณะที่ทำการรักษา และรู้อยู่แล้วถึงอาการต่างๆ ในขณะที่ทำการรักษา การบาดเจ็บจากการรักษาตั้งใจที่จะให้ครอบคลุมถึงความเดือดร้อนจากกระบวนการรักษา ภาวะแทรกซ้อนจากเหตุการณ์ทางการแพทย์ทั้งหมด ทั้งภาวะที่สามารถป้องกันได้และที่ไม่สามารถป้องกันได้ ครอบคลุมถึงการรักษาที่เป็นการทดลองรักษา แม้ว่าจะเป็นเรื่องของ การไม่ยินยอม ครอบคลุมภาวะติดเชื้อจากการรักษา รวมทั้งบุคคลที่ติดเชื้อจากญาติพี่น้อง ครอบคลุม ทั้งการให้การรักษา การวินิจฉัย การตัดสินใจรักษาหรือไม่รักษา ความล้มเหลวต่อการรักษา ทั้งมีการเซ็นยินยอมหรือไม่เซ็นยินยอมให้การรักษา ทั้งการป้องกัน ครอบคลุมทั้งการใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการรักษาในขณะนั้นหรือผลในเวลาต่อมา ความล้มเหลวในการฝังอุปกรณ์ทางการแพทย์ในตัวผู้ป่วย

อย่างไรก็ตามแม้ว่าจะครอบคลุมการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายได้กว้างขวางขึ้น แต่ก็มีข้อยกเว้นคือ 1. การบาดเจ็บจากการรักษาที่ทั้งหมดหรือเกิดตามมาจากสาเหตุที่เป็นสภาวะสุขภาพของผู้ป่วยเอง แต่จะครอบคลุมเฉพาะเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นใหม่ซ้อนขึ้นมาหรือบางส่วนที่ไม่เกี่ยวกับสภาวะสุขภาพของผู้ป่วยเองก็จะครอบคลุมบางส่วนนั้น 2. การบาดเจ็บจากการรักษาที่เกิดจากการที่ต้องตัดสินใจแบ่งปันทรัพยากรกัน แต่จะครอบคลุมถ้าทำให้การรักษาไม่เหมาะสมหรือล่าช้าจนเป็นเหตุให้เกิดการบาดเจ็บหรือเสียชีวิต 3. การบาดเจ็บที่เกิดจากการยื่นยันหรือล่าช้าต่อการให้การรักษาโดยไม่มีการรับการรักษาอย่างไม่มีเหตุผลอันควร

คำว่าบาดเจ็บที่เป็นส่วนที่จำเป็นของผลต่อเนื่องตามปกติวิสัยจากการรักษา เป็นคำที่ค่อนข้างจะยืดหยุ่นและตีความยากในทางปฏิบัติ แต่จำเป็นจะต้องขึ้นอยู่กับความจำเพาะของการบาดเจ็บแต่ละครั้งนั้นที่จะต้องพิจารณา 3 ข้อคือ ทุกสถานการณ์ปัจจัยของการรักษาจะคำนึงถึงรวมทั้งเรื่องระยะเวลา สถานที่ ความเร่งด่วน ความซับซ้อนของการรักษาและการบริหารจัดการอย่างมืออาชีพในการรักษา และปกติวิสัยนั้นจะต้องขึ้นอยู่กับแต่ละเหตุการณ์หรือการรักษาเป็นการเฉพาะเจาะจง การบาดเจ็บที่เป็นผลต่อเนื่องปกติวิสัยจะต้องพิจารณาสภาวะสุขภาพของผู้ป่วยในขณะทำการรักษานั้นด้วย เช่นสุขภาพไม่ดีก็จะคาดหวังได้ว่าน่าจะมีความเสี่ยงเมื่อรับการรักษา อย่างไรก็ตามหนึ่งมากกว่าต่อการเกิดภาวะแทรกซ้อนขึ้น ซึ่งปกติวิสัยนี้จะต้องโปร่งใสถึงความรู้ทางการแพทย์ในขณะรักษา และไม่ได้เกี่ยวกับผลประโยชน์เบื้องหลังหรือความรู้ที่ขุ่นข้องในใจในเวลาต่อมา หลักฐานทางวิชาการต้องตรงตามปกติของการรักษานั้นและร่วมกับกับสภาวะผู้ป่วยและเฉพาะเจาะจงในสถานการณ์นั้นจริงๆ เป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องทำการพิจารณา

ในการคำนวณค่าชดเชยที่จ่ายรายสัปดาห์ให้ดูจากค่าจ้างแรงงานในรอบ 52 สัปดาห์ที่ผ่านมา ก่อนเกิดเหตุ ให้ ACC ครอบคลุมการจ่ายค่าชดเชยในรายที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจที่เกิดจากความรุนแรงทางเพศหรือทารุณกรรม<sup>197</sup>

ต่อมาได้มีการผ่านร่างกฎหมาย The Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Amendment Act 2008<sup>198</sup> ออกมาใช้บังคับเมื่อเดือนมิถุนายน 2008 เนื้อหาส่วนใหญ่มีผลบังคับใช้ได้ตั้งแต่วันที่ 1 สิงหาคม 2008 โดยหลักแล้วกฎหมายนี้ต้องการขจัดกำแพงกั้นระหว่างความเสียหายที่เกิดจากการทำงานและความเจ็บป่วยหรือการติดเชื้อต่างๆ ที่เกิดขึ้น โดยให้จ่ายค่าชดเชยในกรณีที่ไม่ใช่สาเหตุจากการทำงานได้ด้วย ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว ACC จะต้องทำการแยกว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจากการทำงานหรือไม่ก่อนที่จะจ่ายค่าชดเชยความเสียหายได้ ประชาชนที่สุขภาพทางจิตใจได้รับผลกระทบและบาดเจ็บจากการทำงาน ก่อนหน้านี้ ACC ได้ให้ค่าชดเชยเฉพาะในกรณีที่การบาดเจ็บทางจิตใจเกิดขึ้นจากการข่มขืนหรือทารุณทางเพศ หรือเนื่องจากการบาดเจ็บทางกาย กฎหมายนี้ได้เพิ่มเติมครอบคลุมให้แม่แต่บุคคลที่ได้เห็นหรือใกล้ชิดเหตุการณ์แล้วได้รับผลกระทบกระเทือนทางจิตใจ แต่อย่างไรก็ตามต้องเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในที่ทำงาน แต่มีการจำกัดสิทธิสำหรับความเสียหายที่เกิดจากบุคคลที่ทำร้ายตนเอง นอกจากนี้ให้พยาบาลสามารถประเมินความสามารถหรือไม่สามารถทำงานได้และให้สามารถเซ็นชื่อรับรองได้และสามารถกำหนดวันที่กำหนดเริ่มจ่ายค่าชดเชย กฎหมายนี้ให้ขยายระยะเวลาที่ผู้ป่วยจะสามารถได้รับค่าชดเชยสำหรับการฟื้นฟูสภาพร่างกายจากเดิมซึ่งจำกัดสิทธิไว้ไม่เกินอายุ 60 ปีเป็นไม่จำกัดอายุ ให้มีการประเมินด้านอาชีพของผู้เสียหายโดยมีบันทึกรายงานไว้ตั้งแต่ก่อนเกิดเหตุเพื่อประเมินถึงโอกาสที่ควรจะได้รับจากการจ้างงาน ปรับปรุงโครงสร้างการจ่ายค่าชดเชยรายสัปดาห์ให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงงานของผู้ได้รับค่าชดเชยให้ตรงตามความต้องการและสมเหตุสมผลเข้าใจง่าย การจ่ายค่าชดเชยให้คำนึงถึงความแตกต่างของแต่ละงานที่ทำ ฤดูกาล งานชั่วคราวและคำนึงถึงค่าจ้างแรงงานขั้นต่ำด้วย กฎหมายนี้กำหนดให้ต้องมีการทบทวนรายปีของค่าชดเชยที่ ACC ต้องจ่ายให้แก่ผู้ให้บริการ เพื่อดูว่าจะต้องมีการปรับเปลี่ยนบัญชีค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับค่ารักษาพยาบาลที่มีการเปลี่ยนแปลงตามภาวะทางเศรษฐกิจ ซึ่งกฎหมายเดิมไม่ได้บัญญัติให้มีการทบทวนดังกล่าวไว้

เมื่อเร็วๆ นี้มีการบัญญัติร่างกฎหมายขึ้นใหม่คือ The Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Amendment Bill 2009 เป็นที่รู้จักกันต่อมาในชื่อเรียกว่า The Accident

<sup>197</sup> ACC. (2008, August). Proposal to move treatment provider and registered health professional definitions into regulations; and to amend existing definitions and add new definitions; and to amend the Accident Insurance (Counselor) Regulations 1999. Hon Maryan Street, Minister for ACC.

<sup>198</sup> The Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Amendment Act 2008



Compensation Amendment Act 2010<sup>199</sup> ได้ผ่านการออกใช้บังคับตามกฎหมายเมื่อ 3 มีนาคม 2010 นาย Hon Dr Nick Smith ผู้บริหาร ACC ได้ประกาศว่าเจตนารมณ์เบื้องต้นของ the Accident Compensation Amendment Act 2010 คือเพื่อปรับปรุงให้มีความยืดหยุ่น เพิ่มค่าใช้จ่ายเพิ่มมูลค่าการให้บริการความช่วยเหลือและเพื่อเชื่อมความสัมพันธ์ใกล้ชิดมากขึ้นระหว่างหน่วยงานภาครัฐกับ ACC กฎหมายนี้กำหนดให้มีผลทันทีคือ

1. กฎหมายให้มีระบบความเชื่อมโยงในการจัดการกองทุนกับการเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหาย
2. ให้มีการเปลี่ยนชื่อเรียกของ ACC's principal Act เป็น Accident Compensation Act 2001
3. ให้ ACC ช่วยเหลือไปถึงการให้บริการของภาครัฐในส่วนที่ไม่ใช่ ACC ด้วย
4. ให้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลกันและให้สัมพันธ์กับรายได้ประชาชาติ
5. กำหนดให้ ACC เตรียมการและจัดทำรายงานสถานะทางการเงิน
6. การจัดการให้เหมาะสมในเรื่องการเก็บภาษีเกี่ยวกับความปลอดภัยของการใช้รถจักรยานยนต์

### ตารางที่ 3.2 พัฒนาการของนิวซีแลนด์

พัฒนาการของนิวซีแลนด์	ก่อน ค.ศ. 2005 (1992-2005)		ค.ศ. 2005 จนถึงปัจจุบัน
หลักการทั่วไป	เกิดจากความประมาท	โอกาสเกิดน้อยและรุนแรง	ความเสียหายสัมพันธ์กับการรักษาโดยไม่คาดหมาย
สาเหตุความเสียหาย	สัมพันธ์กับการรักษาและการวินิจฉัย	สัมพันธ์กับการรักษา	ทั้งหมด
รูปแบบของความเสียหาย	ความผิดพลาดทางการแพทย์ (medical error) หรือความประมาท (negligence)	ความผิดพลาดทางการแพทย์ที่โอกาสเกิดน้อยและรุนแรง (medical mishap)	ความเสียหายจากการรักษา (treatment injury)

<sup>199</sup> The Accident Compensation Amendment Act 2010

ตารางที่ 3.2 พัฒนาการของนิเวศแลนด์ (ต่อ)

พัฒนาการของนิเวศแลนด์	ก่อน ค.ศ. 2005 (1992-2005)		ค.ศ. 2005 จนถึงปัจจุบัน
ขอบเขตเงื่อนไข	ความผิดพลาดของบุคลากรทางสุขภาพที่ลงทะเบียนในการประกอบวิชาชีพโดยดูจากมาตรฐานการประกอบวิชาชีพและทักษะที่สมเหตุสมผลที่ถูกคาดหวังในสถานการณ์นั้นๆ	ผลข้างเคียงที่เกิดจากการรักษาโดยบุคลากรสุขภาพที่ลงทะเบียนและเป็นผลข้างเคียงที่มีโอกาสเกิดได้น้อยมาก ไม่เกินร้อยละ 1 และเป็นผลข้างเคียงที่เกิดรุนแรง เสียชีวิต แพ้รักษาตัวในโรงพยาบาลมากกว่า 14 วัน หรือมีการบาดเจ็บต่อเนื่องมากกว่า 28 วัน	ไม่ใช่การบาดเจ็บที่เป็นส่วนที่จำเป็นจะต้องเกิดหรือผลต่อเนื่องตามมาที่ต้องเกิดอันเป็นปกติวิสัยจากการรักษาโดยคำนึงถึงปัจจัยทั้งหมด ในขณะที่ทำการรักษานั้นรวมถึงไม่ใช่บุคคลที่มีสภาวะสุขภาพของคนอยู่ในขณะที่ทำการรักษาและรู้อยู่แล้วถึงอาการต่างๆ ในขณะที่ทำการรักษา ซึ่งจะต้องผ่านการพิจารณาเป็นรายบุคคลแต่การรักษากำหนดให้ตีความอย่างกว้างรวมไปถึงการวินิจฉัยแยกโรค
การพิสูจน์	พิสูจน์ความผิด	ไม่พิสูจน์ความผิด	ไม่พิสูจน์ความผิด

### 3.3 ประเทศออสเตรเลีย

#### 3.3.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ

ระบบบริการสุขภาพของออสเตรเลีย เป็นระบบผสมระหว่างภาครัฐและเอกชน โดยมี Medicare เป็นระบบหลัก ซึ่งเป็นระบบประกันที่ดำเนินการโดยรัฐ บริการทางการแพทย์และยาจะต้องจ่ายโดยรัฐ ผ่านระบบบริการทั้งภาครัฐและภาคเอกชน สำหรับระบบประกันเอกชนที่ดำเนินการและจ่ายโดยภาคเอกชนเป็นส่วนเสริม ประเทศออสเตรเลียใช้จ่ายงบประมาณ 1 เหยียดในทุก 11 เหยียดไปกับสุขภาพ ค่าใช้จ่ายทางด้านสุขภาพของออสเตรเลียในปี 2003-2004 มีมูลค่ารวม 78,600 ล้านดอลลาร์ หรือร้อยละ 9.7 ของ GDP มีอัตราเพิ่มร้อยละ 5.5 ต่อปี ในปี 2005-2006 เท่ากับ 86.9 พันล้าน คิดเป็นร้อยละ 9.0 ของ GDP มากกว่าประเทศสหราชอาณาจักรเท่ากับร้อยละ 8.3 ของ GDP มากกว่าประเทศอิตาลีเท่ากับร้อยละ 8.9 ของ GDP แต่น้อยกว่าประเทศสหรัฐอเมริกาเท่ากับร้อยละ 15.3 ของ GDP เมื่อเทียบกับเมื่อทศวรรษก่อนในปี 2005-2006 ค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพต่อคนได้เพิ่มขึ้นร้อยละ 45 จำนวนโดยตัดอัตราเงินเพื่อออกแล้ว ประมาณ 2 ใน 3 หรือ ร้อยละ 68 จ่ายโดยรัฐ โดย 2 ใน 3 จ่ายโดยรัฐบาลกลาง อีก 1 ใน 3 จ่ายโดยรัฐบาลท้องถิ่นและเขตปกครองพิเศษ รายจ่ายหลักของรัฐบาลกลางคือ การสนับสนุนแผนงาน Medicare และ Pharmaceutical Benefits Scheme รัฐจ่ายเงินสนับสนุนแผนงานทั้งสอง เพื่อให้ประชาชนทุกคนสามารถเข้าถึงบริการการรักษาจากแพทย์ จากผู้เชี่ยวชาญตรวจวัดสายตา และจากการใช้ยาที่ต้องสั่งโดยแพทย์ เป็นบริการสุขภาพโดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายหรือมีค่าใช้จ่ายน้อยที่สุด แผนงานทั้งสองยังทำงานร่วมกับแผนงานด้านรัฐสวัสดิการสังคมอื่นๆ ในการให้ความช่วยเหลือกลุ่มประชากรอื่นๆ เช่นผู้ว่างงาน ผู้พิการ นอกจากนี้ ประเทศออสเตรเลีย ยังมีแผนงานสำหรับประชากรกลุ่มเป้าหมายเฉพาะเช่น ทหารทหารผ่านศึกและบุตร เป็นต้น<sup>200</sup>

Medicare เป็นระบบประกันสุขภาพเริ่มดำเนินการครั้งแรกเมื่อวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 1984 บริหารจัดการโดยองค์กรที่มีชื่อว่า Medicare Australia (จากชื่อเดิม Health Insurance Commission) พลเมืองของออสเตรเลียและผู้ที่ได้รับวีซ่าถาวรทุกคน มีสิทธิได้รับบริการตามแผนงาน Medicare ยกเว้นนักท่องเที่ยวประเทศอื่นและครอบครัว ผู้ที่เข้ามาพำนักในประเทศออสเตรเลียชั่วคราว Medicare มีแหล่งรายได้ ร้อยละ 68 มาจากภาษีที่ประชาชนออสเตรเลียต้องจ่ายให้กับ Medicare (Medicare Levy) โดยตรง ผ่านภาษีที่หักร้อยละ 1.5 จากรายได้ ส่วนที่เหลือมาจากการประกันภาคเอกชนและเงินที่ผู้ป่วยจ่ายเองร้อยละ 32 โรงพยาบาล 2 ใน 3 เป็นโรงพยาบาลของรัฐบาล ได้รับเงินสนับสนุนจากรัฐและเขตการปกครองท้องถิ่น ปริมาณการสนับสนุนขึ้นอยู่กับเงินทุนของรัฐบาล

<sup>200</sup> Jane Hall, J., & Squires, D. (2010, June). The Australian Health Care System, 2009:

กลาง รัฐบาลกลางจะดูแลใน 2 ด้านสำคัญ คือ ด้านการรักษาพยาบาลและด้านเภสัชกรรม รัฐบาลกลางสามารถเปลี่ยนแปลงการจัดการด้านการเงินของรัฐและเขตการปกครอง กำกับประกันภาคเอกชน และให้การสนับสนุนโดยตรงหน่วยงานที่ให้บริการสุขภาพ การพัฒนาประสานงานของโครงการต่างๆ ตามความเร่งด่วน นอกจากนี้ยังให้การสนับสนุนด้านการเงินสำหรับรายการยาที่อยู่ในบัญชียาหลักแห่งชาติด้วย ภาคเอกชนให้บริการแบบคิดค่าธรรมเนียมนิยมตามรายครั้งของการใช้บริการ (fee for service)

ประชาชนออสเตรเลียมีอายุขัยเฉลี่ยสูงที่สุดในโลกที่ 81.4 ปี รองจากประเทศญี่ปุ่นเท่านั้น อัตราการเสียชีวิตลดลงจากโรคที่ได้ให้ความสนใจเป็นพิเศษได้แก่ โรคมะเร็ง โรคหัวใจ โรคหลอดเลือดสมอง อุบัติเหตุและโรคหอบหืด อย่างไรก็ตามโรกระบบไหลเวียนโลหิต มะเร็งและโรกระบบทางเดินหายใจยังคงเป็นสาเหตุการเสียชีวิตอันดับแรก โดยที่อุบัติเหตุเป็นสาเหตุที่เสียชีวิตสูงที่สุดในประชาชนที่มีอายุครั้งแรกของชีวิต มีอัตราการเกิดภาวะฉุกเฉินหัวใจลดลงและเมื่อเกิดขึ้นมีอัตราการรอดชีวิตสูงขึ้น ผู้ป่วยโรคมะเร็งมีอัตราการรอดชีวิตสูงขึ้น โรคหอบหืดในเด็กและวัยรุ่นเป็นน้อยลง แต่อัตราการเกิดโรคเบาหวานได้เพิ่มมากขึ้นเมื่อเทียบกับทศวรรษที่แล้ว ผู้พิการจำนวนมากว่าหนึ่งล้านคนยังมีความจำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลือในการดำรงชีวิต การเคลื่อนไหวและการช่วยเหลือตนเองตลอดจนเรื่องการสื่อสาร อัตราการสูบบุหรี่กำลังลดน้อยลงอย่างต่อเนื่อง ผู้ที่สูบบุหรี่จัดให้เป็นกลุ่มเสี่ยงสูงจะได้รับการป้องกันโดยดูแลอย่างต่อเนื่องในเรื่องความดันสูงและน้ำหนักตัวมาก อัตราการใช้สารเสพติดลงน้อยลงรวมทั้งการใช้ยากลุ่มแอมเฟตามีน รวมทั้งยาไอซ์ อัตราการฉีดวัคซีนในเด็กครอบคลุมสูงและมีอัตราสูงขึ้น การมีเพศสัมพันธ์ที่ไม่ปลอดภัยมีอัตราที่สูงขึ้นสัมพันธ์กับอัตราการเกิดโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์สูงขึ้นด้วย ประมาณ 7.4 ล้านคนที่มีน้ำหนักเกินในปี 2005-2005 ในจำนวนนี้ 1 ใน 3 เป็นโรคอ้วน มีอัตราการเพิ่มขึ้นของการคลอดโดยวิธีผ่าตัดจากร้อยละ 18 เป็นร้อยละ 30 ในปี 2005 จากสถิติด้านสาธารณสุขพบว่าในปี 2005-2006 งบประมาณด้านสุขภาพร้อยละ 2 ใช้เกี่ยวกับการป้องกันและส่งเสริมสุขภาพ ประมาณร้อยละ 85 ของประชาชนออสเตรเลียพบแพทย์อย่างน้อย 1 ครั้งต่อปี ประมาณ 1 ใน 9 ของการตรวจโรคทั่วไปพบว่าผู้ป่วยชาวออสเตรเลียมีปัญหาสุขภาพจิต ส่วนใหญ่เป็นโรคซึมเศร้า โรคเครียด และปัญหาการนอนหลับ มีการเรียกใช้รถพยาบาลฉุกเฉินถึง 2.5 ล้านครั้งในปี 2005-2006 ในจำนวนนี้ร้อยละ 38 เป็นภาวะฉุกเฉิน สำหรับสุขภาพของผู้ใช้แรงงานนั้น ได้มีส่วนช่วยงบประมาณด้านสาธารณสุขที่เพิ่มขึ้นเท่าตัวจากปี 2001 ถึง 2006<sup>201</sup>

<sup>201</sup> Australian Institute of Health and Welfare. (2008). *Australian's health 2008*. Canberra, AIHW Cat. No. AUS 99.

การประกันสุขภาพภาคเอกชนเป็นทางเลือกเสริมความคุ้มครองที่ได้จาก Medicare ให้สิทธิประโยชน์ครอบคลุมค่าห้องและค่าบริการทางการแพทย์ ทั้งในโรงพยาบาลของรัฐและโรงพยาบาลเอกชน เรียกว่า การประกันค่าใช้จ่ายในโรงพยาบาล (Hospital Insurance) เพื่อให้มีการแข่งขันกับ Medicare การคุ้มครองบริการทันตกรรม เวชศาสตร์ฟื้นฟู มีการประกันข้างเคียง (Ancillary insurance) สำหรับการบริการสุขภาพที่ไม่ครอบคลุมโดย Medicare ระบบประกันภาคเอกชน มีประมาณร้อยละ 7.6 ของค่าใช้จ่ายสุขภาพทั้งหมด ร้อยละ 30 ของเบี้ยของระบบประกันเอกชน จ่ายโดยรัฐบาลด้วยระบบการคืนภาษี ซึ่งเริ่มมาตั้งแต่ปี 1999 สัดส่วนการคืนภาษีดังกล่าวร้อยละ 35 สำหรับผู้มีอายุ 65-69 ปี และร้อยละ 40 สำหรับผู้มีอายุตั้งแต่ 70 ปีขึ้นไป

ประชาชนออสเตรเลียมีสิทธิเลือกรับการรักษาจากโรงพยาบาลของรัฐโดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย แต่บริษัทเอกชนที่รับประกันภัยจะให้การคุ้มครองสำหรับประชาชนที่มีความต้องการที่จะเลือกรูปแบบของการรักษาเอง ซึ่งอาจจะได้รับสวัสดิการอื่นๆ ที่เพิ่มมากขึ้นกว่าที่กำหนดไว้ ค่าใช้จ่ายโดยรวมที่บริษัทประกันคุ้มครอง จะครอบคลุมค่าใช้จ่ายทั้งหมดในการรักษาและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับสุขภาพ เช่น ค่าทำศพ สวัสดิการที่ให้เมื่อยามเจ็บป่วยและกิจกรรมต่างๆ ในการดำเนิน รูปแบบของการประกันมีอยู่ด้วยกัน 4 รูปแบบ คือ 1. การประกันตัวเอง 2. การประกันคู่สมรส 3. การประกันเฉพาะผู้ปกครอง 4. การประกันคู่สมรสและเด็ก กลางปี 2009 ประชาชนออสเตรเลีย ถึงร้อยละ 44.6 มีประกันการรักษาในโรงพยาบาลเอกชน รายจ่ายตรงของครัวเรือน (Out-of-pocket) คิดเป็นร้อยละ 16.8 ของรายจ่ายสุขภาพทั้งหมด

### 3.3.2 ปัญหาการฟ้องร้องและการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์โดยมีการพิสูจน์ความผิด

ในเชิงโครงสร้าง ระบบการชดเชยความเสียหายของออสเตรเลียใช้ระบบการฟ้องศาล เพียงแต่มีการใช้กลไกของการประกันทางการแพทย์มาเป็นขั้นตอนก่อนถึงการใช้กลไกการตัดสินของศาล การทำประกันทางการแพทย์ เป็นระบบหนึ่งที่ใช้ในออสเตรเลียคล้ายกับประเทศอื่นๆ แพทย์สภาของออสเตรเลียได้สนับสนุนให้สมาชิกซึ่งเป็นแพทย์เห็นความสำคัญของเงินชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์ โดยให้เหตุผลสนับสนุนต่างๆ มากมาย อาทิ เช่น การเพิ่มขึ้นของการฟ้องร้องทางการแพทย์ การเพิ่มขึ้นของค่าใช้จ่ายในการฟ้องร้อง การเพิ่มขึ้นของจำนวนเงินที่ต้องชดเชย ความจำเป็นความต้องการเงินทุนสำหรับความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้น การขาดแคลนสิ่งกระตุ้นในการค้นหาหนทางที่จะแก้ไขโดยทั่วไปแพทย์ที่มีประกันภัยสำหรับการให้การรักษา จะสามารถจ่ายเงินชดเชยแก่ผู้ป่วยกรณีที่มีความผิดพลาดทางการแพทย์ได้ทันที

อย่างไรก็ตาม แพทย์สภาของออสเตรเลียไม่ได้บังคับว่าจะต้องมีการซื้อประกันทางการแพทย์ แต่จะขึ้นอยู่กับความต้องการในแต่ละรัฐ แพทย์สภาของออสเตรเลียเสนอแนวทางในการ

จ่ายเงินชดเชย โดยเห็นว่าควรจ่ายโดยตรงและเป็นงวด (Direct payment mechanism/structured settlement/periodic payment) แทนที่จะจ่ายให้เป็นเงินก้อนครั้งเดียว (lump sum) เพราะการจ่ายเป็นเงินก้อนนั้น ถ้าหากขาดการจัดการที่ดี เงินจะสูญหายอย่างรวดเร็ว นอกจากนี้ยังมีข้อดีของการจ่ายเป็นแบบเป็นงวด คือ การจ่ายเงินให้ผู้ป่วยที่ได้รับบาดเจ็บทุกเดือน สามารถสร้างความรู้สึกปลอดภัยในชีวิตของคนตกเป็นเหยื่อของความผิดพลาดในการรักษาได้<sup>202</sup>

การจ่ายเงินชดเชยแยกเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (Fault-based system and avoidable injuries) กับความเสียหายที่เกิดจากความผิดพลาดที่ไม่ได้เกิดจากความผิดของฝ่ายใดหรือความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้และไม่มีใครผิด (No-fault-based system and unavoidable injuries)

กรณีแรก กรณีที่เป็นเหตุซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้และไม่ใช่ความผิดของฝ่ายใด ขั้นตอนแรกของกระบวนการจะเริ่มจากการตกลงร่วมกันของทั้งสองฝ่าย ระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ

กรณีที่สอง กรณีที่คาดว่าความผิดพลาดของผู้ให้บริการ ผู้เสียหายสามารถยื่นเรื่องไปยังองค์กรตัวแทนวิชาชีพของผู้ให้บริการนั้นเพื่อผ่านกระบวนการ Medical tribunal ที่ประกอบด้วย ผู้พิพากษา ตัวแทนผู้ให้บริการ และตัวแทนผู้บริโภค คำตัดสินของ Medical tribunal จะลงโทษผู้ให้บริการ แต่ไม่สามารถบังคับให้มีการจ่ายเงินชดเชยความเสียหายได้ หากว่าเรื่องยังไม่ยุติและผู้เสียหายยังคงต้องการที่จะได้เงินชดเชย จะต้องดำเนินการต่อไป โดยส่งเรื่องต่อไปยังหน่วยรับเรื่องร้องเรียน (complaints body) ซึ่งทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยให้ทั้งสองฝ่ายตกลงกันได้ ในกรณีที่ไม่สามารถตกลงกันได้เรื่องจะถูกส่งไปที่ศาล เพื่อทำการตัดสิน แต่ก่อนจะถึงศาล มีหน่วยงานที่ดูแลเรื่องนี้โดยตรงคือ Medical Defense Organization (MDO) เป็นหน่วยงานที่รับประกันความเสี่ยงให้กับผู้ให้บริการ ถ้าพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ให้บริการผิดจริง หน่วยงานดังกล่าวก็จะจ่ายเงินค่าชดเชยให้ทันที โดยส่วนใหญ่แล้วเรื่องจะจบลง

ระบบการเรียกร้องการชดเชยอาจทำได้หลายวิธี คือ

วิธีที่ 1 การตกลงร่วมกัน ใช้ในกรณีที่ไม่ได้เกิดจากความผิดของฝ่ายใดเช่น ผลข้างเคียงจากยา รูปแบบการชดเชยที่ผู้รับบริการจะได้รับ ได้แก่ คำอธิบายที่ชัดเจนจากผู้ให้บริการว่าเกิดจากสาเหตุใด คำขอโทษ ผู้ให้บริการยินยอมที่จะให้การรักษาเพิ่มเติม โดยไม่คิดค่าใช้จ่าย ผู้ให้บริการยื่นข้อเสนอจ่ายเงินชดเชยความเสียหาย เป็นความผิดพลาดที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ กรณีผู้ให้บริการยินยอมรับผิดชอบและให้ข้อเสนอที่จะจ่ายเงินชดเชยความเสียหาย หรือให้การรักษาเพิ่มเติมโดยไม่คิดค่าใช้จ่าย

<sup>202</sup> Australian Medical Association. (2001). Patient compensation and medical professional indemnity. Australian Medical Association Statement.

วิธีที่ 2 การร้องเรียนผ่านองค์กรวิชาชีพ (Registrations Board) ถ้าผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่อาจเกิดจากความผิดพลาดของผู้ให้บริการ สามารถยื่นคำร้องต่อ Registrations Board ได้ เพื่อทำการสืบสวน ยกเว้นใน New South Wales การสืบสวนจะผ่าน Health Care Complaints Commission ก่อนที่จะไต่สวนโดย Medical Tribunal ซึ่งประกอบด้วย ผู้พิพากษา 1 คน ผู้ให้บริการ (specialist) ในสาขาที่ถูกฟ้อง 2 คน ตัวแทนที่ไม่ได้มาจากวิชาชีพ 1 คน ผู้รับบริการจะฟ้องเองหรือจะใช้ทนายฟ้องก็ได้ ในทุกองค์กรวิชาชีพ มีการหาทนายให้กับผู้ฟ้องร้องโดยไม่คิดค่าบริการ ผลจากการไต่สวนจากองค์กรวิชาชีพอาจเป็นได้ดังนี้ กำหนดเงื่อนไขต่อไปต่อผู้ถูกฟ้องร้อง ถ้าต้องการจะอยู่ในวิชาชีพต่อไป เช่น ต้องทำงานภายใต้ผู้เชี่ยวชาญวิชาชีพในสาขานั้นๆ ภายในช่วงเวลาที่กำหนด เพื่อปรับปรุงคุณภาพการให้บริการ สิ่งเพิกถอนไม่ให้ปฏิบัติงานบริการที่ทำให้ผู้ฟ้องร้องได้รับความเสียหาย อนุญาตให้ปฏิบัติงานในช่วงเวลาที่กำหนด หรือจนกว่าจะได้รับอนุญาต เพิกถอนใบอนุญาตการปฏิบัติงาน หมายเหตุ: องค์กรวิชาชีพไม่สามารถบังคับให้มีการชดเชยค่าเสียหายในรูปแบบของตัวเงินสำหรับการฟ้องร้องผ่านองค์กรวิชาชีพ

วิธีที่ 3 ฟ้องร้องผ่าน Complaints Authority Health Complaints Authority ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ย ได้ผลลัพธ์ที่เกิดจากการยอมรับทั้ง 2 ฝ่าย

วิธีที่ 4 ฟ้องร้องผ่านกระบวนการศาล เป็นหนทางสุดท้ายเพราะว่ามีค่าใช้จ่ายสูง และใช้ระยะเวลานาน ผู้เสียหายที่ต้องการฟ้องร้องจะต้องปรึกษากับนักกฎหมายก่อนเพื่อดูว่ามีทางจะชนะมากน้อยแค่ไหน ถ้าผู้ฟ้องร้องไม่มีเงินจะมีผู้ช่วยเหลือด้านกฎหมาย เพื่อให้ความช่วยเหลือในกรณีที่มีแนวโน้มจะชนะ ถ้าชนะผู้ถูกฟ้องร้องต้องชดเชยและจ่ายเงินค่าใช้จ่ายทั้งหมด แต่ถ้าหากแพ้ รัฐบาลจะต้องรับภาระทั้งหมด องค์กรอิสระที่รับประกันความเสียหายที่เกิดจากบริการทางการแพทย์ (Medical Defense Organization) ในทุกรัฐ ถ้าหากพิจารณาแล้วเห็นว่ามีโอกาสน้อยมากที่จะชนะ มักจะยื่นความจำนงต่อผู้เสียหายเพื่อทำการไกล่เกลี่ย เพราะถ้าปล่อยให้เรื่องไปถึงศาลแล้วแพ้ จะต้องชดเชยค่าเสียหายทั้งหมดที่เกิดขึ้น การบริการที่ไม่ได้มาตรฐาน การปฏิบัติต่อผู้ป่วยไม่ดี หรือความบกพร่องต่างๆ ซึ่งประเด็นที่กล่าวอ้างมานั้นเป็นประเด็นที่มีความซับซ้อนและพบได้บ่อยครั้ง ผู้รับบริการ/ผู้ร้องทุกข์ จะเคลื่อนไหวไปยังขั้นตอนอย่างเป็นทางการ เมื่อไม่ได้รับการแก้ปัญหาที่สมเหตุสมผล จากรายงานพบว่า ร้อยละ 70-80 สามารถจัดการได้ในขั้นตอนของการจัดการอย่างไม่เป็นทางการ<sup>203</sup>

การไกล่เกลี่ยและการสืบสวน โดยคณะกรรมการ รัฐ New South Wales จะกำหนดสิ่งต่างๆ ไว้ว่า สิ่งใดที่ควรปฏิบัติ สิ่งใดที่ควรเก็บไว้เพื่อสืบสวน และสิ่งใดที่ควรดำเนินคดีก่อนที่จะถึง registration authorities คณะกรรมการมาตรฐานวิชาชีพหรือองค์กรอื่นๆ ในบางรัฐมีอำนาจในการ

<sup>203</sup> Beth Wilson. (2001). *Health Services Commissioner. Annual Report 2000/2001*

สืบสวนของตนเอง บางรัฐใช้อำนาจผ่านทางรัฐมนตรีถูกกำหนดไว้ในกฎหมาย เช่น Western Australia Health Services Conciliation and Review Act 1995<sup>204</sup>

รัฐวิคตอเรียมีกฎหมายกำหนดแนวทางและโอกาสในการเลือกปฏิบัติได้ว่า เมื่อไหร่ควรส่งต่อหรือไม่ส่งต่อคำร้องไปยังคณะกรรมการ Victoria Health Service Commissioner (HSC) จะทำงานภายใต้ Health Service Conciliation and Review Act 1987<sup>205</sup> คณะกรรมการ Victorian HSC จะทำงานร่วมกันกับ Professional registration board ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการฟ้องร้องสมาชิกขององค์กรวิชาชีพ คณะกรรมการจะใช้ดุลยพินิจในการตัดสินใจว่าจะทำการไกล่เกลี่ย สืบสวน หรือส่งต่อไปยังกรรมการชุดใหญ่ ถ้ากรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรที่จะได้รับการไกล่เกลี่ย กรรมการก็พยายามแก้ปัญหาด้วยวิธีนี้ แต่การตัดสินใจก็จะคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมด้วย ถ้าเรื่องนั้นไม่เหมาะกับการไกล่เกลี่ยจะส่งต่อไปยังคณะกรรมการชุดใหญ่ สำหรับรัฐควีนแลนด์ ภายใต้ วรรคที่ 21 ของพระราชบัญญัติสิทธิสุขภาพหรือ Health Right Commission Act 1991<sup>206</sup> กำหนดไว้ว่า ถ้าคณะกรรมการพิจารณาเห็นว่าคำร้องนั้นไม่เหมาะสมสำหรับการไกล่เกลี่ย และควรต้องทำการสืบสวน กรรมการจะส่งต่อไปยัง registration board

อย่างไรก็ตาม ถ้าคณะกรรมการชุดใหญ่กับกรรมการมีความเห็นไม่ตรงกัน เรื่องจะถูกส่งต่อไปยังรัฐมนตรีเพื่อทำการตัดสินใจ สำหรับรัฐ New South Wales คณะกรรมการจะมีความแตกต่างจากรัฐอื่นๆ ในการทำคำร้อง ที่พิจารณาเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานของแพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ และในการดำเนินคดีคำฟ้องร้องเหล่านั้น คณะกรรมการจะได้รับอำนาจจาก Health Care Complaints Act 1993<sup>207</sup> คณะกรรมการจะต้องให้ข้อมูลกับคณะกรรมการชุดแพทย์และแสดงเจตนาในการดำเนินงาน คณะกรรมการจะมีอำนาจทางกฎหมายในการตัดสินใจว่าการกระทำนั้นจะถูกสืบสวน คำร้องอาจจะถูกดำเนินก่อนคณะ Medical tribunal or Professional standard committee ขณะที่ Health Care Complaints Commission (HCCC) ทำการตรวจว่าจะดำเนินการอย่างไรกับคำร้อง และจะไม่อนุญาตให้มีการลงโทษหรือมีการชดเชยค่าเสียหาย คำร้องจะส่งไปยัง registration

<sup>204</sup> Government Gazette, WA. (2010, MAY). Western Australia; Health Services (Conciliation and Review) Regulations 2010. Government Gazette, WA, No. 89.

<sup>205</sup> ADA Victoria. Submission re Review of Health Services (Conciliation and Review) Act 1987 Australian Dental Association Victorian Branch Inc. (ADAVB), 49 Mathoura Road, Toorak 3142, gpearson@adavb.com.au

<sup>206</sup> Health Right Commission Act 1991

<sup>207</sup> Health Care Complaints Act 1993



authorities คณะกรรมการจะรับผิดชอบการประเมินคำร้องทั้งหมด และหลังจากการให้คำปรึกษาแล้ว จะตัดสินใจว่า คำร้องจะถูกสืบสวนโดยกรรมการหรือโดยบุคคลที่ได้รับแต่งตั้ง

3.3.3 การปฏิรูปกฎหมายเพื่อชดเชยความเสียหายจากการทำงานและจากอุบัติเหตุโดยยังมีการพิสูจน์ความผิด

ศาลสูงได้พิจารณาให้ค่าชดเชย 3.75 ล้านเหรียญแก่นาย Guy Swain ชายที่ได้รับบาดเจ็บอัมพาตทั้งแขนขาทั้งหมดจากการดำน้ำแล้วที่ระยะกระแทกกับสันดอนทรายที่ Bondi Beach ในปี ค.ศ. 1997 การปรับปรุงกฎหมายละเมิดใน 2-3 ปีหลังนี้และการวิกฤติการณ์การประกันก่อนหน้านี้ได้รับความสนใจในผลกระทบที่เกิดขึ้นอย่างกว้างขวางแต่ก็เป็นเพียงการผ่านไป ความตระหนักของการเปลี่ยนแปลงได้ถูกหยิบยกขึ้นมาว่าบางคนได้รับอันตรายรุนแรงแต่กลับแทบไม่ได้รับการชดเชยแต่อย่างใด เป็นภาระที่ต้องอาศัยครอบครัว เพื่อนและต้องขึ้นอยู่กับความปลอดภัยของสังคม

มากกว่า 3.5 ล้านคนในออสเตรเลียเป็นคนพิการในปี 1998 โดยมีสาเหตุที่สำคัญมาจากการได้รับบาดเจ็บจากอุบัติเหตุ รัฐนิวเซาท์เวลส์มีผู้พิการประมาณ 590,000 คน มากกว่าครึ่งหนึ่งของคนเหล่านี้ต้องการความช่วยเหลือในการดำรงชีพและการใช้ชีวิตประจำวัน เช่น การเคลื่อนไหว การออกไปข้างนอก อาบน้ำ การจัดการเรื่องอาหาร งานบ้าน สินทรัพย์ต่างๆ ที่ต้องจัดการ งานที่เกี่ยวข้องกับเอกสาร การติดต่อสื่อสาร อย่างไรก็ตามน้อยกว่า 2 ใน 3 ของคนที่จำเป็นได้รับความช่วยเหลืออย่างเต็มที่ที่ไม่พ้นความต้องการของความช่วยเหลือที่ต้องตกแก่ครอบครัวและเพื่อน ความช่วยเหลือในระยะยาวของผู้ได้รับบาดเจ็บก็ยังจำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลือมากขึ้น โดยเฉพาะสำหรับรายที่ได้รับบาดเจ็บที่รุนแรงเช่นการดูแลรักษาที่ต้องอย่างต่อเนื่องระยะยาว การเพ่งเล็งไปที่ชุมชนที่ต้องให้ความสนใจช่วยเหลือ การใช้เวลาว่าง การสันทนากการ การพักผ่อน การแนะนำอาชีพ การเดินทาง การจัดการเมื่อฉุกเฉิน การพัฒนาการทางสังคม พฤติกรรมและการปรับปรุงด้านจิตใจ ความสามารถในการช่วยเหลือตนเอง การให้ความรู้ความเข้าใจต่อชุมชน

ผู้ที่ได้รับบาดเจ็บจำนวนมากอย่างมีนัยสำคัญไม่ได้รับชดเชย ในแต่ละปีมีประมาณ 220 รายได้รับอุบัติเหตุทางสมองและอีก 40 รายได้รับบาดเจ็บไขสันหลังเนื่องจากอุบัติเหตุรถจักรยานยนต์ต้องได้รับการช่วยเหลือระยะยาว ผู้ป่วยมากกว่าครึ่งหนึ่งเพียงเล็กน้อยที่ได้รับการชดเชยบางส่วนแต่ในส่วนที่เหลือเป็นภาระของครอบครัวและเพื่อนและมีบางส่วนที่ได้รับความช่วยเหลือจากรัฐผ่านหน่วยงานความปลอดภัยของสังคม การได้รับบาดเจ็บส่วนบุคคลนี้มีบางรายที่ได้รับการเยียวยา ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับสาเหตุของการบาดเจ็บซึ่งตามกฎหมายคอมมอนลอร์ถือว่าเป็นแนวทางหลัก บางส่วนมีกฎหมายเฉพาะบัญญัติไว้เป็นพิเศษ กฎหมายที่สำคัญได้แก่ พระราชบัญญัติการชดเชยกรณีอุบัติเหตุยานยนต์ (Motor Accidents Compensation Act 1999)<sup>208</sup> พระราชบัญญัติการ

<sup>208</sup> Motor Accidents Compensation Act 1999

ชดเชยสำหรับผู้ใช้แรงงาน (Workers Compensation Act 1987) ตามเอกสารเผยแพร่ ข้อเสนอแนะในการเรียกร้องค่าชดเชยและผลประโยชน์<sup>209</sup> กฎหมายเกี่ยวกับการจัดการอุบัติเหตุ ในสถานที่ประกอบการ Workplace Injury Management and Workers Compensation Act 1998<sup>210</sup> และพระราชบัญญัติกฎหมายแพ่งปี ค.ศ. 2002 (Civil Liability Act 2002)<sup>211</sup> จากฐานข้อมูลการให้การชดเชยแสดงว่า ร้อยละ 61 ของการบาดเจ็บรุนแรงในประเทศออสเตรเลียเกิดจากอุบัติเหตุจากยานพาหนะ ร้อยละ 13 เกิดจากการทำงานของคนงาน ร้อยละ 11 เป็นความประมาททางการแพทย์ ร้อยละ 15 เป็นการชดเชยทางสาธารณะ

กฎหมายเกี่ยวกับความประมาทมีองค์ประกอบของความประมาทที่บัญญัติให้เป็นละเมิดคือ 1. ต้องพบว่ามีหน้าที่ที่จะต้องกระทำ 2. ต้องเกิดความเสียหายจากภาระหน้าที่นั้น 3. การบาดเจ็บที่เกิดขึ้นต้องเกิดขึ้นใกล้ชิดจากความเสียหายนั้น สำหรับในรัฐนิวเซาท์เวลส์ปลายศตวรรษที่ 20 ต่อกับต้นศตวรรษที่ 21 ได้เกิดวิกฤตการณ์การฟ้องร้องเนื่องจากละเมิดจากความประมาทในการปฏิบัติหน้าที่เพิ่มสูงขึ้น โดยเฉพาะการกำหนดค่าชดเชยที่สูงขึ้นมาก เป็นเหตุให้ผู้เชี่ยวชาญเช่น แพทย์ที่ต้องเสียค่าปรับและค่าเบี้ยประกันวิชาชีพที่สูงมากขึ้นอย่างรวดเร็วจนทำให้ระบบประกันวิชาชีพล้มเหลว สังคมมีการถกเถียงกันมากในเรื่องดังกล่าวจนระยะหลังกระบวนการยุติธรรมได้หันมาดูแลจำเลยมากขึ้น ในรัฐนิวเซาท์เวลส์ได้มีการปรับปรุงกฎหมายการบาดเจ็บส่วนบุคคลขึ้น กำหนดให้เป็นรูปธรรมในพระราชบัญญัติความรับผิดชอบแพ่ง (Civil Liability Act 2002) โดยให้มีการจำกัดค่าชดเชยทั้งจำนวนครั้งของค่าชดเชยและขนาดของค่าชดเชย แต่ต่อมาเมื่อมีการทบทวนผลจากการปรับปรุงกฎหมายดังกล่าวพบว่า การแก้ปัญหาด้านหนึ่งก็เป็นการจำกัดความเหมาะสมของกรณีที่แตกต่างกันของการที่สมควรได้รับการชดเชยเพื่อบรรเทาความเสียหายที่เพียงพอ จึงได้มีการบัญญัติกฎหมายอีกหนึ่งฉบับขึ้นคือ The Civil Liability Amendment (Personal Responsibility) Act 2002<sup>212</sup> กฎหมายต่างๆ ที่แก้ไขเพื่อให้มีการฟื้นฟูเยียวยาผู้ได้รับบาดเจ็บอย่างเหมาะสม แต่ไม่รวมถึงกรณีที่มีความผิดที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดเช่น ความเสียหายที่เกิดจากเจตนาหรือจงใจ กระทำ ความผิด ความเสียหายจากการกระทำรุนแรงทางเพศ การชดเชยที่เกี่ยวกับโรคของฝุ่นละออง โรคที่สัมพันธ์กับการสูบบุหรี่ และค่าชดเชยแรงงานและค่าชดเชยจากอุบัติเหตุจากยานพาหนะ

<sup>209</sup> WorkCover. (2003). Workers Compensation and Injury Management Fact Sheet 4; Claims and Benefits. Copyright WorkCover NSW, Website <http://www.workcover.nsw.gov.au>

<sup>210</sup> Workplace Injury Management and Workers Compensation Act 1998

<sup>211</sup> Civil Liability Act 2002

<sup>212</sup> The Civil Liability Amendment (Personal Responsibility) Act 2002

ไม่รวมในกฎหมายนี้ ได้มีการถกเถียงกันว่าน่าจะครอบคลุมระบบการชดเชยกรณีที่เกี่ยวข้องกับความเจ็บป่วยจากโรคได้ด้วย<sup>213</sup>

เนื้อหาที่สำคัญในพระราชบัญญัตินี้คือมีการกำหนดเพดานของค่าเสียหายที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงิน (non-economic loss) ไว้ไม่เกิน 350,000 เหรียญ ปรับเป็นไม่เกิน 400,000 เหรียญเมื่อ 1 ตุลาคม 2004 แต่อาจจะไม่ให้ค่าชดเชยดังกล่าวถ้าไม่รุนแรง และให้ได้ไม่เกินร้อยละ 15 ของค่าเสียหายทั้งหมด อาจเพิ่มได้ไม่เกินร้อยละ 33 ถ้าเป็นความเสียหายที่มีอาจคิดเป็นตัวเงินเฉพาะรายที่รุนแรงมากที่สุด (the most extreme case) ไม่ให้มีการกำหนดค่าเสียหายที่เป็นการตัดเดือนและเชิงลงโทษที่เกิดจากความประมาท จำกัดการชดเชยสำหรับกรณีการให้บริการที่เป็นการให้เปล่าและเป็นระยะเวลาที่นานกว่า 6 ชั่วโมงต่อสัปดาห์และนานกว่าระยะเวลา 6 เดือน เป็นต้น มีการจำกัดค่าขึ้นศาลด้วยไว้ไม่เกินร้อยละ 20 ของค่าชดเชยแต่ไม่เกิน 100,000 เหรียญ

ภายหลังที่มีการออกกฎหมายใหม่เพื่อให้ความมั่นใจในการปฏิบัติหน้าที่ที่รับผิดชอบของบุคคลและมีการจำกัดค่าชดเชย ผลตอบรับจากการออกกฎหมายดังกล่าวพบว่ามีอัตราการลดลงของการเรียกร้องค่าชดเชยลงมากตั้งแต่ ค.ศ.2001 มีการจ่ายค่าชดเชยถึง 20,784 ราย เหลือจำนวน 12,686 รายในปี 2002 จำนวน 7,912 รายในปี 2003 และเหลือเพียง 6,275 รายในปี 2004 กรณีที่ลดลงอย่างรวดเร็วของค่าชดเชยนี้มีการโต้แย้งจำนวนเช่นเดียวกันว่าน่าจะเกิดจากการแก้ไขกฎหมายเพียงส่วนหนึ่งเท่านั้น มีเหตุผลประการอื่นๆ อีกที่ทำให้จำนวนครั้งของการจ่ายค่าชดเชยลดลง ผู้วิจารณ์บางรายกล่าวว่ามีการเปลี่ยนแปลงของค่าเบี้ยประกันลดลงโดยลดลงร้อยละ 15 ระหว่าง ค.ศ. 2003 และกลาง ค.ศ. 2004 เมื่อเทียบกับเมื่อปี ค.ศ. 2000 ซึ่งได้เพิ่มสูงขึ้นมาโดยตลอด ถ้านั้นเฉพาะค่าเบี้ยประกันในกลุ่มผู้เชี่ยวชาญระหว่าง ค.ศ. 2003-2004 ก็ได้ลดลงเช่นกันถึงร้อยละ 17 ส่วนใหญ่เชื่อว่าที่ค่าเบี้ยประกันลดลงเพราะสัมพันธ์กับค่าชดเชยที่ลดลง แต่อย่างไรก็ตามก็มีข้อโต้แย้งเรื่องการละเมิดซึ่งสิทธิของการจ่ายค่าชดเชยและยังมีความลึกลับกันของการกำหนดค่าชดเชยรวมทั้งรายที่ไม่ได้มีการเรียกร้องค่าชดเชยก็จะไม่ได้รับค่าชดเชยดังกล่าว Abelson ได้ศึกษาค่าชดเชยต่อการบาดเจ็บรุนแรงที่พิพากษาโดยศาลในระยะเวลา 10 ปีล่าสุดของรัฐนิวเซาท์เวลส์และได้แนะนำว่าปริมาณที่ชดเชยดังกล่าวไม่ได้มากเกินไปเมื่อเปรียบเทียบกับความเสียหายทางเศรษฐกิจที่เกิดจากภาวะสุขภาพซึ่งถูกระทบที่แตกต่างกันรวมไปถึงแม้กระทั่งความเจ็บปวดและทุกข์ทรมาน สรุปว่าการกำหนดเพดานการจ่ายค่าชดเชยไม่สอดคล้องกับปัญหาทางเศรษฐกิจที่กระทบจากการได้รับความเสียหายด้านสุขภาพที่เกิดขึ้นซึ่งมีความแตกต่างกันในแต่ละบุคคลไม่เท่ากัน Vines กล่าวว่ากฎหมายละเมิดที่ได้ปรับปรุงใหม่นี้เพียงแต่ทำให้ลดคอร์สและทำให้มั่นใจ

<sup>213</sup> Luntz, H. (2003, June). "Looking back at accident compensation: an Australian perspective."

คาดการณ์ได้ในการจ่ายค่าประกัน ด้วยตัวกฎหมายเองนั้นยังไม่เพียงพอในการสร้างสรรค์ให้เข้าหลักการของละเมิดหรือเป็นการปรับปรุงที่มีประสิทธิภาพแล้ว ต่อมา Spigelman CJ เชื่อว่า วิกฤตการณ์การประกันเกิดจากระบบการจ่ายค่าชดเชยที่ต้องผูกติดกับระบบการพิสูจน์ความผิด (the fault based tort system) ควรที่จะนำเอาวิธีการจ่ายค่าชดเชยในระบบที่ไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิด (no fault compensation schemes) มาใช้น่าจะเป็นวิธีการแก้ปัญหาที่ครอบคลุมมากกว่า

สำหรับกรณีค่าชดเชยแรงงานมีพระราชบัญญัติค่าชดเชยคนงานคือ Workers Compensation Act 1987 and the Workplace Injury Management and Workers Compensation Act 1998 เพื่อให้ที่ทำงานเป็นที่ปลอดภัย ให้คนงานได้รับความปลอดภัยและคนงานที่ได้รับบาดเจ็บสามารถกลับไปสู่การทำงานได้เร็ว โดยกฎหมายกำหนดให้มีการจัดตั้งกองทุนสำหรับการจ่ายค่าชดเชยขึ้น โดยคนงานที่ได้รับบาดเจ็บก็จะได้รับประโยชน์ตามกฎหมายนี้โดยที่ไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดก่อน (no fault benefits) มาตรา 4 ระบุค่านियามของค่าว่าคนงาน และนิยามขอบเขตของการบาดเจ็บไว้ ส่วนมาตรา 9 ได้บัญญัติขอบเขตของค่าชดเชยที่มีสิทธิจะได้รับไว้

สำหรับกรณีค่าชดเชยอุบัติเหตุจากยานพาหนะได้มีการออกกฎหมายคือ Motor Accidents Compensation Act 1999 ปกติแล้วการจ่ายค่าชดเชยค่าเสียหายเป็นการจ่ายโดยบุคคลที่สามผ่านระบบประกัน และเป็นระบบที่ต้องมีพื้นฐานในการพิสูจน์ความผิดเข้ามาเกี่ยวข้องกับฝ่ายที่มีภาระหน้าที่จ่ายค่าชดเชย

นอกจากนี้ยังมีกฎหมายที่เกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยรัฐเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนไปก่อนโดยไม่พึ่งพาการพิสูจน์ความผิด ได้แก่กรณีที่เป็นความเสียหายที่เกิดจากความรุนแรงหรือฆาตกรรมที่เกิดขึ้นในสังคมเหยื่อหรือผู้เสียหายรวมถึงญาติหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องอาจได้รับค่าชดเชยดังกล่าวตามเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้แก่ Victims Compensation Act 1987 ต่อมาเปลี่ยนเป็น Victims Support and Rehabilitation Act 1996 และ Victims Rights Act 1996

3.3.4 ระบบการชดเชยค่าเสียหายจากการทำงานและอุบัติเหตุรถยนต์โดยไม่พิสูจน์ความผิดในรัฐวิกตอเรีย ทาสมาเนีย และ Northern Territory

ประวัติการศึกษาเรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด (no fault compensation) ในออสเตรเลียเริ่มต้นจากปี ค.ศ. 1973 รัฐบาล Whitlam ซึ่งมาจากการเลือกตั้งได้ก่อตั้งคณะกรรมการแห่งชาติเกี่ยวกับการชดเชยผู้ที่ได้รับบาดเจ็บ (Committee of Inquiry into a National Rehabilitation and Compensation Scheme for Personal Injury in Australia) กรรมการท่านหนึ่งชื่อ Justice Owen Woodhouse ได้นำเสนอแนวคิดการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดต่อประเทศนิวซีแลนด์ก่อนหน้านี้นี้ตามรายงานที่นำเสนอโดย New Zealand Royal Commission เมื่อปี 1967 คณะกรรมการ

National Committee of Inquiry ได้นำเสนอความเข้าใจต่อรัฐบาลว่าระบบการประกันสังคมให้รวมทั้งการฟื้นฟูและการชดเชยค่าเสียหายประกอบกัน

ต่อมาวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 1974 ให้ขยายการประกันสังคมรวมถึงความเจ็บป่วยด้วย<sup>214</sup> คณะกรรมการได้รายงานใน The Australian Woodhouse Report ว่า การพิสูจน์ความผิดเป็นเรื่องที่ล้มเหลวในทางปรัชญาที่ไม่สามารถครอบคลุมไปถึงผู้เคราะห์ร้ายผู้บริสุทธิ์อื่นเกิดจากอุบัติเหตุที่ไม่ได้เกิดจากการกระทำความผิดของผู้ใด แม้กรณีที่มีผู้กระทำความผิดก็มักจะหาเหตุผลหรือวิธีการที่จะไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยหรือน้อยที่สุด คณะกรรมการยังได้แสดงให้เห็นว่ากระบวนการยุติธรรมจะต้องใช้เวลาในการพิสูจน์ความผิดทำให้การชดเชยเยียวยาผู้ได้รับความเสียหายล่าช้าต่อการเยียวยา และการกำหนดค่าชดเชยก็มากหรือน้อยกว่าความจำเป็นที่ผู้เสียหายที่จะได้รับการเยียวยาจริงๆ จากรายงานของ The Australian Woodhouse report มุ่งหวังให้มีระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดเกิดขึ้นในประเทศออสเตรเลีย โดยมีหลักในการคำนึงถึงมาตรฐานคุณภาพชีวิต โดยเฉพาะในกลุ่มผู้มีรายได้น้อย มีแนวทางเช่นเดียวกับประเทศนิวซีแลนด์ 5 ประการคือ ความรับผิดชอบของชุมชน เริ่มดำเนินด้วยความเข้าใจ มีความสมบูรณ์ในการเยียวยา ชดเชยตามความเป็นจริง และบริหารจัดการอย่างมีประสิทธิภาพ การจ่ายค่าชดเชยให้เป็นไปอย่างอัตโนมัติและสัมพันธ์กับรายได้ ครอบคลุมทั้งกรณีการบาดเจ็บและการเจ็บป่วย ทั้งเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกประเทศ ให้ใช้ได้ทั้งผู้ประกันตน ครอบครัวและเยาวชน มีผู้ให้ความเห็นว่านโยบายดังกล่าวเป็นประโยชน์มากเพราะจะทำให้การบริหารจัดการรูปแบบเดิมที่เป็นแบบแยกส่วนนั้นสูญเสียและสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายมาก เมื่อถูกแทนที่ด้วยระบบที่มีประสิทธิภาพภายใต้การดูแลของรัฐบาลออสเตรเลียทั้งหมดถือเป็นการบริการสาธารณะ คณะกรรมการให้คำแนะนำว่าแหล่งของเงินกองทุนดังกล่าวควรประกอบด้วย จัดเก็บภาษีเพื่อเป็นค่าชดเชยความเสียหายแห่งชาติโดยเก็บในอัตราร้อยละ 2 ของรายได้ รายได้จากภาษีน้ำมันเชื้อเพลิง ปรับเปลี่ยนงบรายได้ประชาชาติจากส่วนที่ใช้ในการจัดระบบความปลอดภัยของสังคม และการจัดสรรจากรายได้ประชาชาติอย่างสมดุล

อย่างไรก็ตามทุกรัฐของออสเตรเลียล้วนปฏิเสธแนวทางที่คณะกรรมการนำเสนอนี้ เพราะเห็นว่าขัดต่อระบบคอมมอนลอว์ ต่อมามีการนำเสนอร่างกฎหมาย National Compensation Bill 1974 เข้าสู่สภาออสเตรเลียเมื่อเดือนตุลาคม 1974 โดยอ้างอิงตามบทวิจัยของ The Australian Woodhouse Report ร่างกฎหมายดังกล่าวได้ผ่านสภาผู้แทนราษฎรแล้วแต่สภานิติบัญญัติได้ส่งเข้าหารือในคณะกรรมการกฤษฎีกา ทำให้ล่าช้าไปหลายเดือน Justice Kirby ผู้พิพากษาศาลสูงของออสเตรเลียได้ให้ความเห็นว่าระบบการชดเชยความเสียหายดังกล่าวยังมีความซับซ้อนมาก

<sup>214</sup> Ibid.

กระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวกับกฎหมายคอมมอนลอว์จะถูกยกเว้นซึ่งจะกระทบกับสิทธิ ซึ่งจะต้องมีการทบทวนหรือจำกัดขอบเขตของกฎหมาย โดยเฉพาะภายใต้กฎหมายแห่งสหพันธรัฐ อย่างไรก็ตามก็ตามต่อมามีการนำระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนี้ไปใช้ในรัฐทาสมาเนีย วิกตอเรีย ในปี 1970 แต่ก็ยังจำกัดอยู่ในเรื่องของอุบัติเหตุรถยนต์พาหนะ ต่อมาก็ได้เริ่มใช้ No fault motor accident compensation scheme ในรัฐ Northern Territory ในปี 1979 ความเห็นของคณะกรรมการว่าแนวทางดังกล่าวหากสามารถทำให้เข้าใจได้ง่ายและเป็นประโยชน์แล้ว การยกเว้นในกฎหมายคอมมอนลอว์เดิมก็น่าจะทำได้อย่างสมเหตุผล คณะกรรมการกฤษฎีกาแสดงความเห็นถึงข้อจำกัดต่างๆ ในร่างกฎหมายและต่อมาสภานิติบัญญัติก็ได้ถอนร่างออกมาเพื่อให้มีการทบทวนใหม่

ต่อมาเมื่อรัฐบาลใหม่ที่ได้รับเลือกตั้งเป็นพรรคแรงงานเมื่อปี 1983 หนึ่งในนโยบายพรรคคือการนำเสนอให้มีการเสนอกฎหมายระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยเร็วอย่างมีเหตุผลต่อทุกคนที่ได้รับบาดเจ็บทุกชนิด นโยบายได้นำเสนอเกี่ยวกับความล้มเหลวของกฎหมายคอมมอนลอว์ที่จะต้องถูกยกเว้นได้แก่ นำเสนอร่างกฎหมายระบบการจ่ายค่าชดเชยให้แก่อุบัติเหตุรถยนต์พาหนะโดยไม่พิสูจน์ความผิดและให้ยกเว้นกฎหมายคอมมอนลอว์กรณีดังกล่าว เพิ่มผลประโยชน์ในการชดเชยให้แก่ผู้ใช้แรงงานโดยให้มีการเปรียบเทียบกับมาตรฐานที่กำหนดขึ้น ขยายการคุ้มครองผู้ใช้แรงงานให้ครอบคลุมเวลาทั้ง 24 ชั่วโมง คุ้มครองทั้งผู้ที่ไม่มีรายได้และทั้งกรณีที่ไม่ใช่เกิดจากอุบัติเหตุทางถนนด้วย ต่อมาในปี 1984 ได้มีความพยายามผลักดันกฎหมายนี้ในรัฐนิวเซาท์เวลส์ต่อแต่ไม่ได้ผล

ครั้งแรกของการผลักดันให้สามารถเกิดกฎหมายการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดกรณีอุบัติเหตุยานยนต์ขึ้นในประเทศออสเตรเลียคือรัฐวิกตอเรียในปี ค.ศ. 1974 โดยได้เริ่มต้นการจ่ายค่าชดเชยรายได้เป็นรายสัปดาห์ โดยอาศัยหลักการคอมมอนลอว์ จนกระทั่งต่อมาจึงมีกฎหมายขึ้นชื่อ Transport Accident Act 1986<sup>215</sup> มีการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ส่วนการที่จะดำเนินการพิสูจน์ความผิดต่อไปในภายหลังก็สามารถกระทำได้ต่อไปในศาล โดยมีวัตถุประสงค์ของกฎหมายคือ ลดคอร์สของการจ่ายค่าชดเชยจากอุบัติเหตุการขนส่งมวลชน เพื่อตอบสนองต่อประโยชน์สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมและเป็นค่าชดเชยที่ยอมรับของผู้ได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตที่เกิดจากอุบัติเหตุจากการขนส่งมวลชน จ่ายค่าชดเชยได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ ช่วยลดอัตราการเกิดอุบัติเหตุจากการขนส่งมวลชน และจัดการระบบให้มีการฟื้นฟูสภาพผู้ได้รับบาดเจ็บอย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ ประชาชนที่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยดังกล่าวต้องเป็นประชาชนของรัฐวิกตอเรียไม่ว่าจะเป็นผู้ขับขี่หรือเป็นผู้โดยสารและพาหนะที่เกิดอุบัติเหตุต้องได้รับการขึ้นทะเบียนไว้กับรัฐวิกตอเรียแล้วไม่ว่าอุบัติเหตุดังกล่าวจะเกิดขึ้นภายใน

<sup>215</sup> Transport Accident Act 1986

หรือภายนอกรัฐวิคตอเรียก็มีสิทธิได้รับค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดก่อน ครอบคลุมทั้งผู้บาดเจ็บและการเสียชีวิต ค่าชดเชยดังกล่าวประกอบด้วยค่ารถพยาบาลนำส่งหรือส่งต่อระหว่างสถานพยาบาล ค่ารักษา ค่าแพทย์ ค่ายา ค่าการพยาบาล ค่าชดเชยการขาดรายได้ ค่าฟื้นฟูสภาพทั้งร่างกายและจิตใจ ค่าใช้จ่ายในครัวเรือน ค่าอุปการะบุคคลต่างๆในครอบครัว ค่าเดินทาง การจ่ายค่าชดเชยอาจจะจ่ายทีเดียวเป็นก้อนหรือเป็นการจ่ายรายสัปดาห์ถ้าเป็นการที่ต้องการดูแลอย่างต่อเนื่องระยะยาว เมื่อบุคคลมีการขึ้นทะเบียนจะได้รับค่าชดเชยการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุบนท้องถนนเฉลี่ยรายละ 83,000 เหรียญ หรือค่าชดเชยกรณีบาดเจ็บรุนแรงรายละ 69,000 เหรียญ สำหรับในปี ค.ศ. 2003/04 ได้มีการจ่ายค่าชดเชยกรณีนี้รวมทั้งสิ้นจำนวน 617 ล้านเหรียญ ต่อความเสียหาย 42,000 ราย อย่างไรก็ตามเงื่อนไขในการจ่ายค่าชดเชยกรณีบาดเจ็บต้องเป็นการบาดเจ็บที่รุนแรงในระดับมากกว่าหรือเท่ากับร้อยละ 30 ขึ้นไป กฎหมายมีการกำหนดให้มีการจ่ายค่าชดเชยกรณีที่เป็นค่าชดเชยที่มีอาจคิดเป็นต้นทุนและค่าชดเชยความเจ็บปวดและทุกข์ทรมานด้วยแต่กำหนดเพดานขั้นสูงไว้ Luntz<sup>216</sup> ได้เปรียบเทียบค่าพรีเมียมพบว่าประชาชนที่อาศัยอยู่ในเมืองซิดนีย์ รัฐนิวเซาท์เวลส์ต้องจ่ายค่าพรีเมียมสูงกว่าประชาชนที่อาศัยอยู่ในเมืองเมลเบิร์นรัฐวิคตอเรีย ที่สำคัญคือประชาชนในรัฐวิคตอเรียได้รับค่าชดเชยรวดเร็วกว่าที่อื่นมากเพราะไม่ต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์ความผิดและครอบคลุมผลประโยชน์ของประชาชนทุกคนที่ได้รับการประกันอุบัติเหตุที่เกิดจากการขนส่งมวลชนตามกฎหมายนี้จากรัฐ ในขณะที่ประชาชนรัฐนิวเซาท์เวลส์เพียงร้อยละ 50 ที่ได้รับค่าชดเชยกรณีดังกล่าว สำหรับรัฐทาสมาเนียเริ่มต้นมีคณะกรรมการจัดการการประกันอุบัติเหตุยานยนต์ขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1974 ก่อตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติ Motor Accidents (Liabilities and Compensation) Act 1973 และต่อมา Motor Accidents (Liabilities and Compensation) Regulations 2000<sup>217</sup> โดยคณะกรรมการได้กำหนดให้มีหลักการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ครอบคลุมประชากรของรัฐทาสมาเนียทุกคนทั้งที่ประสบอุบัติเหตุภายในหรือภายนอกรัฐทาสมาเนียที่มีการขึ้นทะเบียนยานพาหนะไว้แล้ว ค่าชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดครอบคลุมค่ารักษาพยาบาล การส่งต่อโดยรถพยาบาล ค่าชดเชยรายได้ ค่าใช้จ่ายในครัวเรือนที่ไม่สามารถกระทำได้อีก ค่าจัดการศพกรณีเสียชีวิต ค่าเดินทางไปรักษา ระยะทางมากกว่า 20 กิโลเมตร รวมทั้งโปรแกรมการดูแลรักษา ระยะยาว ต่อมาจึงมีการพัฒนากฎหมายเป็น Motor Accidents (Liabilities and Compensation)

<sup>216</sup> Luntz H. Op.cit. p 284-291

<sup>217</sup> Motor Accidents (Liabilities and Compensation) Regulations 2000

Amendment Bill 2007<sup>218</sup> สำหรับรัฐ Northern Territory ได้มีการจัดให้มีการชดเชยค่าเสียหายจากอุบัติเหตุทางท้องถนนโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดตั้งแต่ปี ค.ศ. 1979<sup>219</sup>

3.3.5 ข้อถกเถียงยังไม่ยุติในประเทศออสเตรเลียเกี่ยวกับระบบการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

ประเทศออสเตรเลียและนิวซีแลนด์ได้มีรายงานออกมาว่าการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดจะยึดหลักการของความรับผิดชอบต่อชุมชน การตั้งชื่อที่เข้าใจได้โดยง่าย ให้มีการฟื้นฟูอย่างสมบูรณ์แบบ จ่ายค่าชดเชยตามความเป็นจริง และการบริหารจัดการอย่างมีประสิทธิภาพ Luntz<sup>220</sup> ได้สนับสนุนการนำเอาระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในออสเตรเลียว่า ผลสรุปข้อเท็จจริงที่ละทิ้งการพิสูจน์ความผิดก่อนจ่ายค่าชดเชยที่คณะกรรมการระดับชาติได้พยายามนำเสนอให้เกิดขึ้นในประเทศออสเตรเลียตั้งแต่ ค.ศ. 1974 นั้น ได้มีตัวอย่างที่ประสบผลสำเร็จมาแล้วในประเทศนิวซีแลนด์มากกว่า 28 ปี ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยได้โต้แย้งว่าแนวทางของประเทศนิวซีแลนด์จำเป็นต้องมีกองทุนที่ใหญ่มากจึงน่าจะล้มเหลวเพราะยังคงจ่ายค่าชดเชยด้วยมูลค่าต่ำ โดยเฉพาะต่ำกว่าการจ่ายค่าชดเชยเพียงบางส่วนในการดำเนินการตามวิธีของประเทศออสเตรเลียเสียอีก จึงได้แนะนำว่าน่าจะปรับปรุงให้ชุมชนมีความรับผิดชอบต่ออุบัติเหตุที่ย่อมเกิดขึ้นได้ชนิดที่ยากจะหลีกเลี่ยงได้ในสังคมสมัยนี้มากกว่า ปัจจุบันประเทศออสเตรเลียยังคงถกเถียงกันไม่มีข้อยุติว่าควรจะให้มีการให้การชดเชยโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดหรือไม่

หลักการพิสูจน์ความผิดในโลกนี้มีความแตกต่างกันมากในปัจจุบัน ความเสียหายได้เชื่อมโยงกับความน่าตำหนิในความสัมพันธ์กับการเกิดอุบัติเหตุ อย่างไรก็ตามความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีก็ได้เพิ่มความเสี่ยงเพิ่มขึ้นในสังคม ตัวอย่างเช่นประโยชน์ของขบวนการพาหนะส่งผลให้จำนวนครั้งของอุบัติเหตุบนท้องถนนเพิ่มขึ้นมาก ความเร็วเป็นปัจจัยหนึ่งที่ทำให้เกิดอุบัติเหตุบ่อยครั้ง เป็นการยากที่ผู้เชี่ยวชาญจะสามารถบอกรายละเอียดถึงแต่ละเหตุการณ์ได้ Flaming แนะนำว่าการพิสูจน์ความผิดทำให้การได้รับค่าชดเชยกลายเป็นเรื่องของการเสี่ยงโชค การใช้กระบวนการยุติธรรมน่าจะล่าช้าและไม่อยู่ในโลกของความเป็นจริง อะไรที่จะทำให้อุบัติเหตุของอุบัติเหตุมีความมั่นใจว่าจะได้รับค่าชดเชยอย่างแน่นอนและครอบคลุมไปยังผู้เสียหายได้ทั้งหมดของสังคม แต่มีบางความเห็นโต้แย้งว่า โดยปกติแล้วกฎหมายละเมิดจะช่วยในการยับยั้งการกระทำผิดได้ กระบวนการยุติธรรมจะช่วยให้ประชาชนได้มีพฤติกรรมที่รักษาความปลอดภัย

<sup>218</sup> Motor Accidents (Liabilities and Compensation) Amendment Bill 2007

<sup>219</sup> Precedent. (2006, July/August). Compulsory Third Party Compensation Schemes: A State-By-State Round-Up, Issue 75.

<sup>220</sup> Luntz, H. Op.cit. pp 284-291



มากขึ้นเพื่อลดจำนวนครั้งของการเกิดอุบัติเหตุในคราวต่อไป บางท่านเกรงว่าการละทิ้งการพิสูจน์ความผิดอาจทำให้ลดบทบาทของการช่วยให้มีการยับยั้งการกระทำผิดได้โดยการทำงานของกฎหมายละเมิดที่มีอยู่ จุดอ่อนของระบบการไม่ต้องพิสูจน์ความผิดเป็นการยากที่จะทำให้สังคมมั่นใจได้ว่าจะทำให้ผู้ก่อเหตุได้เพิ่มความตระหนักมากกว่าเดิม อย่างไรก็ตามคุณค่าของกฎหมายละเมิดอาจจะมีข้อจำกัดของมูลค่าชดเชยความเสียหายที่สูงขึ้นเรื่อยๆ และการจ่ายค่าชดเชยให้กับผู้เสียหายอาจจะไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการต่อสู้คดีกัน การพิสูจน์ความผิดจะทำให้แพทย์อาจจะมี การเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมไปในทางที่ต้องส่งตรวจทางห้องปฏิบัติการหรือตรวจพิเศษเพิ่มมากขึ้นเพื่อลดความเสี่ยงต่อการถูกฟ้องร้องตนเองในภายหลัง

### 3.3.5.1 ความเป็นธรรม (Fairness)

ความคิดเห็นของฝ่ายหนึ่งเกี่ยวกับกรณีการพิสูจน์ความผิด ผลของการพิสูจน์มีความไม่แน่นอน โจทก์ซึ่งเป็นผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้บริสุทธิ์อาจจะไม่สามารถหาหลักฐานที่จะพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ อาจจะไม่ได้รับการชดเชย แต่ต้องจำทนต่อความทุกข์จากความเสียหายที่ได้รับและต้องต่อสู้กับผลกระทบด้วยตนเอง แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดจะทำให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยแม้ว่าไม่มีหลักฐานที่จะพิสูจน์ความผิดได้ นอกจากนี้การกระทำที่มีความประมาทอาจจะไม่สัมพันธ์กับประมาณความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ เช่นอาจจะเผลอเผลอเพียงเล็กน้อยแต่ผลความเสียหายอาจจะรุนแรงในขณะที่บางรายเจตนากระทำความคิดอย่างจงใจอาจก่อให้เกิดความเสียหายเพียงเล็กน้อย ผู้ได้รับบาดเจ็บบางรายมีสุขภาพที่อ่อนแอแต่ก็มีความจำเป็นเช่นเดียวกับรายที่ได้รับอุบัติเหตุ ความพิการจากความเจ็บป่วยไม่ได้รับการชดเชยที่เหมาะสมเพราะต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์ความผิดก่อน ความไม่ถูกต้องนี้สามารถแก้ปัญหาได้โดยเปลี่ยนเป็นระบบไม่จ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับระบบที่มีการเปิดกว้างให้ อย่างไรก็ตามคำถามที่เกี่ยวกับความเป็นธรรมในการจ่ายค่าชดเชยนี้ Mullany ได้ให้ความเห็นในทางตรงกันข้ามว่ากฎหมายละเมิดที่มีอยู่น่าจะมีความเป็นธรรมมากที่สุดแล้วและได้กำหนดให้ต้องมีการเยียวยาเฉพาะในรายที่เกิดจากการกระทำที่สามารถหลีกเลี่ยงได้แต่ไม่หลีกเลี่ยงหรือขาดความระมัดระวังและให้การตอบแทนที่ดีต่อการที่มีระบบการเฝ้าระวังและป้องกันความเสี่ยงอย่างดีแล้ว และแสดงความเห็นว่าการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนั้นมูลค่าทั้งสิ้นที่จะต้องเป็นภาระของรัฐบาลในระยะยาวเป็นสิ่งที่ต้องตระหนักให้ดี

### 3.3.5.2 ความแน่นอน (Certainty)

วิธีการให้ได้มาซึ่งค่าชดเชยตามกฎหมายที่มีอยู่คล้ายเป็นการเสี่ยงโชค เป็นการเสี่ยงโชคโดยกระบวนการยุติธรรม ถ้าคุณสามารถแสดงให้เห็นถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นได้และแสดงได้ถึงจำนวนเงินที่คุณจะต้องเสียหายหรือใช้จ่ายไปอย่างไรบ้าง และคุณได้รับการ

ชดเชยในจำนวนเท่าใด จำนวนค่าใช้จ่ายในการขึ้นศาลก็เสี่ยงและขึ้นอยู่กับจำนวนเงินค่าเสียหายที่เรียกร้อง ยังขึ้นอยู่กับความเสี่ยงและยากที่จะพิสูจน์ความผิดว่าเกิดจากความประมาทหรือไม่และประมาทมากหรือน้อยเพียงใด ค่าการปรึกษานายความก็มีความไม่แน่นอน แต่ในแนวทางของการจ่ายค่าชดเชยที่ไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดนั้นไม่มีกลไกสำหรับผู้เรียกร้องค่าชดเชยที่มีความชัดเจนและแน่นอน อย่างไรก็ตามการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดนั้นอาจจะไม่สามารถแก้ปัญหาความซับซ้อนที่มีอยู่ในระบบกฎหมายละเมิดได้ เพราะอาจจะต้องมีการโต้เถียงถึงสาเหตุการเกิดความเสียหายขึ้น ในบางรายยากที่จะแยกจากผลกระทบที่เกิดจากธรรมชาติของโรคหรือการดำเนินโรคเอง นอกจากนี้ยังอาจจะมีการโต้เถียงเกี่ยวกับปริมาณความเสียหายที่เกิดขึ้น การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดอาจจะมีข้อจำกัดต่อการประเมินความเสียหายที่จะเกิดขึ้นต่อไปในอนาคตด้วย Mullany เตือนว่าความซับซ้อนดังกล่าวอาจจะยุ่งยากในการพิจารณาให้ค่าชดเชยแก่รายที่ได้รับความเสียหายพิการรุนแรงกับรายที่เสียหายไม่รุนแรง

### 3.3.5.3 ประสิทธิภาพของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย (Efficiency)

การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดอาจจะมีประสิทธิภาพในเรื่องของเวลาและจำนวนเงิน ผู้เสียหายได้รับค่าชดเชยเร็วกว่าเพราะไม่ต้องผ่านกระบวนการพิจารณาความผิดก่อน แต่ถ้าในเนื้อหาของการที่จะต้องมีการพิสูจน์ถึงสาเหตุของการเกิดความเสียหายด้วยนั้นก็ยังคงต้องใช้เวลา จำนวนเงินและความยุ่งยากไม่ต่างจากกระบวนการพิสูจน์ทางละเมิดเช่นกัน

ในการพิสูจน์ตามกฎหมายละเมิดถูกอ้างว่ามีความยุ่งยากและไม่มีประสิทธิภาพรวมทั้งสิ้นเปลืองเมื่อกำหนดถึงค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้น การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดนั้นเน้นไปที่สามารถประหยัดค่าใช้จ่ายที่ใช้ไปกับกระบวนการบริหารจัดการและค่าขึ้นศาล แต่จากรายงานของกรรมการ (NSW Legislative Council Standing Committee on Law and Justice reported) ในปี 1996 อ้างถึงระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดของประเทศนิวซีแลนด์สูงกว่า 8 พันล้านเหรียญ ในขณะที่การเก็บค่าพรีเมียมรายปีในอัตราต่ำไม่ตรงตามความเป็นจริง บรรดาฝ่ายที่เกี่ยวข้องพากันเกรงว่าค่าใช้จ่ายที่ต้องใช้ในระบบการจ่ายค่าชดเชยในแต่ละปีจะมีจำนวนสูงขึ้นเป็นทวีคูณในแต่ละปี ไม่ใช่ประชาชนทุกคนที่ได้รับบาดเจ็บจากอุบัติเหตุจะเรียกร้องค่าชดเชย และได้รับความเสียหายไม่มาก บางรายเท่านั้นที่ไม่มีครอบครัวหรือเพื่อนช่วยเหลือ ในบางรายรัฐบาลก็ได้มีการให้ความช่วยเหลืออยู่แล้ว ดังนั้นอาจจะกล่าวได้ค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่เกิดขึ้นในการดูแลรักษานั้นได้มีการจัดการภายในตัวชุมชนอยู่แล้ว ค่าใช้จ่ายของการกำหนดให้มีการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดเป็นวงกว้างน่าจะมีมูลค่าที่สูงมากเพราะก่อให้เกิดผลประโยชน์ขึ้นอย่างกว้างขวาง Cane กล่าวว่าความเชื่อมโยงระหว่างการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดกับระบบความปลอดภัยของสังคมจะก่อให้เกิดปัญหาขึ้นเพราะจะทำให้เกิดความฟุ่มเฟือยของการใช้จ่ายเงินจำนวนมาก

### 3.3.5.4 ประสิทธิภาพหรือความแม่นยำในการจ่ายค่าชดเชย (Accuracy of payments)

เป็นการยากที่จะสามารถกำหนดค่าชดเชยความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอนาคตได้แน่นอนภายใต้การพิจารณาและผู้ที่ได้รับบาดเจ็บจะสามารถมีชีวิตอยู่ได้ยาวนานเพียงใด ดังนั้นการกำหนดค่าชดเชยความเสียหายจึงอาจจะต่ำหรือสูงเกินไป ค่าเสียหายยังอาจจะถูกลดทอนลงไปอันเนื่องมาจากเหตุการณ์ของอุบัติเหตุเกิดจากความประมาทของผู้เสียหายร่วมด้วย บางทีผู้เสียหายอาจจะพบว่าเงินกองทุนดังกล่าวอาจจะไม่เพียงพอเนื่องจากการจัดการทางการเงินได้ไม่ดีพอ การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดอาจจะหลีกเลี่ยงปัญหาการจ่ายเป็นก้อนที่ไม่แน่นอนเพราะสามารถกำหนดให้มีการจ่ายค่าชดเชยเป็นระยะและสามารถปรับเปลี่ยนได้ในอนาคต เคยมีการนำเสนอให้มีการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในประเทศอังกฤษกรณีที่เป็นความประมาททางการแพทย์ แต่ก็มีเสียงคัดค้านด้วยเหตุผลว่าจะมีการเพิ่มขึ้นของการเรียกร้องค่าเสียหายอย่างมาก และต้องใช้ค่าใช้จ่ายจำนวนมาก แต่ถ้าจะให้การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดให้สามารถดำเนินการได้จำเป็นจะต้องกำหนดค่าชดเชยให้อยู่ในระดับที่ต่ำกว่าค่าชดเชยที่จ่ายตามการพิจารณาตามกฎหมายละเมิด ดังนั้นความจำเป็นของผู้ที่ได้รับความเสียหายอาจจะไม่เพียงพอในระบบนี้ ซึ่งก็เป็นปัญหาที่เกี่ยวกับประเด็นความเป็นธรรมด้วย

### 3.3.5.5 การเยียวยาหรือการฟื้นฟูสภาพ (Rehabilitation)

การเยียวยาฟื้นฟูสามารถกระทำได้อย่างรวดเร็วภายใต้ระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด เพราะการพิสูจน์ความผิดจะต้องเสียเวลาไปกับขั้นตอนต่างๆยาวนานในกระบวนการยุติธรรม ทำให้ผู้เสียหายต้องเลื่อนการฟื้นฟูสภาพไปซึ่งจะทำให้ต้องมีความเสี่ยงต่อพยาธิสภาพที่เพิ่มขึ้นอันเกิดจากกระบวนการเยียวยาฟื้นฟูล่าช้าออกไป ตามที่ประเทศนิวซีแลนด์ได้มีรายงานว่า ประชาชนที่ได้รับความเสียหายไม่ควรถูกปล่อยให้เชื่อว่าเขาจะสามารถช่วยเหลือตนเองได้ก่อนที่ผลของการพิจารณาค่าชดเชยจะดำเนินการแล้วเสร็จ มากไปกว่านั้นที่ จะต้องให้ความสนใจกับการส่งเสริมให้ประชาชนทุกคนมีโอกาสดีขึ้นและเพื่อที่จะได้กลับไปสู่การทำงานได้เร็วขึ้น ระบบกฎหมายละเมิดเดิมไม่สามารถทำให้เกิดเช่นนั้นได้อย่างไม่ต้องสงสัย ดังนั้นการต่อสู้ถกเถียงกันทางความคิดจะต้องไม่มองข้ามเรื่องเหล่านี้<sup>221</sup>

อย่างไรก็ตามบางคนกล่าวว่าระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดนั้นอาจจะเป็นการเปิดประตูระบายน้ำของการจ่ายค่าชดเชยและเป็นเชื้อเพลิงแห่งประเพณีการที่ต้องได้รับค่าชดเชยขึ้นจากการที่ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ความผิดอีกต่อไปแล้ว ได้มีการศึกษาเปรียบเทียบระหว่างระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดกับการประกันแบบเดิมใน

<sup>221</sup> Drabsch, T. (2005, May). No Fault Compensation, *NSW Parliamentary Library Briefing Paper No 6/05*. pp. 1-52

ประเด็นด้านผู้รับบริการและด้านผู้ให้บริการพบว่า ในการประกัน โดยรัฐเป็นผู้ดำเนินการระบบ ประกันภัยทั้งหมดเองและเป็นการจ่ายค่าชดเชยโดยบุคคลที่สามคือรัฐและไม่มี การพิสูจน์ความผิด นั้น พฤติกรรมของแพทย์ไม่กังวลใจเรื่อง การที่จะต้องถูกพิจารณาความผิดก่อน จึงอาจจะไม่จำเป็นต้องมีการรักษาโดยป้องกันตนเองเหมือนกับกรณีที่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดซึ่งแพทย์จะทำการ ตรวจมากเกินไปจนทำให้ต้องสูญเสียงบประมาณไปมาก แต่ถ้ามองในด้านของผู้ป่วยส่วน ใหญ่แล้วจากการที่ได้รับการรักษาโดยส่งตรวจมากเกินไปทำให้โอกาสผิดพลาดทาง การแพทย์เกิดขึ้นน้อยลงอันเป็นผลประโยชน์ของผู้รับบริการมากกว่า<sup>222</sup>

### 3.4 ประเทศอังกฤษ

#### 3.4.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ

ประเทศอังกฤษในปัจจุบันนี้ยังไม่มีกองทุนชดเชยความเสียหายโดยไม่มีพิสูจน์ความผิด เพื่อประกันบุคคลที่ได้รับการบาดเจ็บจากอุบัติเหตุหรือเสียชีวิตที่เกิดจากการรักษาทางการแพทย์ (personal medical injuries compensation) แต่มีการจัดตั้งกองทุนการชดเชยการบาดเจ็บโดยไม่มี ต้อง พิสูจน์ความผิดกับการบาดเจ็บที่เกิดจากการอุตสาหกรรม และได้มีการออกกฎหมายชดเชยค่าเสียหาย แก่บุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการได้รับวัคซีนจนเป็นเหตุให้เสียชีวิตหรือพิการอย่างรุนแรง ครอบคลุมทั้งมารดาและทารกอายุตั้งแต่ 2 ขวบขึ้นไป ชื่อเรียกกฎหมายนี้ว่า “The Vaccination Damage Payments Act 1979” ความเสียหายจากการให้วัคซีนจะไม่มี การพิสูจน์ความผิด (No requirement to prove fault) เช่น วัคซีนโพลิโอ (Poliomyelitis) และ วัคซีนหัดเยอรมัน (Rubella) เป็น ต้น<sup>223</sup>

ในประเทศอังกฤษกำหนดอัตราการเก็บภาษีก้าวหน้าสัมพันธ์กับรายได้ รายได้ 1880 GBP แรก ค่าภาษีอัตราร้อยละ 10 รายได้ตั้งแต่ 1881 GBP ถึง 29,400 GBP ภาษีร้อยละ 22 รายได้ มากกว่า 29,400 GBP ภาษีร้อยละ 40 ของรายได้ ส่วนภาษีมูลค่าเพิ่มเท่ากับ 17.5 GBP สำหรับภาษี ท้องถิ่นมีอัตราแตกต่างกัน แต่ภาษีที่เก็บจากท้องถิ่นใช้ในการจัดบริการสาธารณะ แต่ไม่ใช่สมทบ ในการดูแลด้านสุขภาพ ประชาชน ต้องจ่ายเงินให้กับระบบสุขภาพประมาณปีละ 1,980 ปอนด์ต่อ คน ประชาชนสามารถใช้บริการสุขภาพได้ฟรี ประเทศสหราชอาณาจักรมีรายจ่ายค่าบริการสุขภาพ เท่ากับร้อยละ 8.3 ของ GDP

<sup>222</sup> Kao, T., & Vaithianathan, R. (2010, April). *Optimality of no-fault medical liability systems.*

Australian National University and University of Auckland. pp. 17-18

<sup>223</sup> The Vaccination Damage Payments Act 1979

องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ (National Health Service-NHS) ได้รับการจัดสรรงบประมาณปีละแสนกว่าล้านปอนด์ เพิ่มขึ้นเฉลี่ยร้อยละ 4 ต่อปี งบประมาณร้อยละ 60 จัดสรรให้เป็นเงินเดือนบุคลากรทางการแพทย์ องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติมีสองบทบาทคือ เป็นทั้งผู้ซื้อและผู้ขายบริการ (purchaser/provider roles) บทบาทแรกเรียกว่า Commissioning trusts มีหน้าที่ประเมินความต้องการของท้องถิ่นและเจรจาต่อรองกับผู้ขายบริการเพื่อจัดหาบริการสุขภาพตามความต้องการของท้องถิ่นนั้น บทบาทที่สองคือดำเนินการจัดบริการสุขภาพเอง บทบาทปัจจุบันของ Commissioning trusts ที่สำคัญที่สุดคือ Primary Care Trust- PCT มีสัดส่วนงบประมาณถึงร้อยละ 80 เป็นการให้บริการปฐมภูมิ และเป็นผู้ซื้อบริการทุติยภูมิ บริการสุขภาพที่ซื้อโดย Commissioning Trusts เหล่านี้ คือ บริการทางการแพทย์ ซึ่งแพทย์ส่วนใหญ่เป็นแพทย์เอกชนที่ทำสัญญาโดยตรงกับองค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ พยาบาลชุมชน คลินิกท้องถิ่น และบริการสุขภาพจิต ผู้ให้บริการระดับปฐมภูมิที่เป็นคู่สัญญาอิสระกับองค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ มีหลายประเภท เช่น แพทย์เวชปฏิบัติทั่วไป จักษุแพทย์ ทันตแพทย์ เกษตรกร ร้านขายยา สำหรับบริการทุติยภูมิขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ เป็นบริการที่สูงกว่าปฐมภูมิ หรือเป็นบริการการแพทย์ฉุกเฉิน ซึ่งผู้ให้บริการอาจเป็นขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ หรือเป็นของภาคเอกชน

#### 3.4.2 ปัญหาการฟ้องร้องและการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์

ในการรับบริการสุขภาพของประชาชน องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติถือว่าผู้ป่วยมีสิทธิร้องเรียน (Complaints) หรือขอรับการชดเชย ผู้ป่วยมีสิทธิได้รับการจัดการอย่างมีประสิทธิภาพ และสอบสวนอย่างเหมาะสม มีสิทธิรู้ผลของการสอบสวน และหากผลการพิจารณาคำร้องเรียนไม่เป็นที่พอใจ ก็ยังมีสิทธินำข้อร้องเรียนยื่นต่อกลไกตรวจสอบอิสระที่ได้จัดตั้งขึ้นในภาคสาธารณสุข เทียบเคียงกับประเทศไทยคือผู้ตรวจราชการกระทรวงสาธารณสุข (Health Service Ombudsman) หรือจะยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการยุติธรรมอื่นๆ หากเห็นว่าได้รับผลกระทบโดยตรงจากการกระทำหรือการตัดสินใจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ และมีสิทธิได้รับการชดเชยความเสียหาย เมื่อถูกทำให้ได้รับการบาดเจ็บเสียหายจากการรักษาที่บกพร่อง (negligence treatments) ยังถือเป็นข้อผูกมัดว่า ในระหว่างการดำเนินการยื่นข้อร้องเรียน ถือเป็นสิทธิของผู้ป่วยจะได้รับการปฏิบัติด้วยการเอื้อเฟื้อและสนับสนุนช่วยเหลืออย่างเต็มที่ รวมทั้งประกันว่าการร้องเรียนจะไม่มีผลกระทบทางลบต่อการได้รับบริการสุขภาพในภายหลังหากพบว่าเกิดความผิดพลาดขึ้นในการให้บริการ องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติถือเป็นข้อสัญญาที่จะยอมรับข้อผิดพลาด จะมีการขอโทษผู้เสียหาย การให้อธิบายถึงความผิดพลาดที่เกิดขึ้น และแก้ไขให้ถูกต้องโดยเร็วและอย่างมีประสิทธิภาพ องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติยังถือเป็นข้อสัญญาว่า องค์กรจะถือเอาการร้องเรียนในความผิดพลาดเสียหายเหล่านั้นเป็นการเรียนรู้ และจะใช้

ประโยชน์จากบทเรียนนั้น เพื่อการปรับปรุงคุณภาพของบริการขององค์กรบริการสาธารณสุข  
แห่งชาติต่อไป

สมาคมคุ้มครองแพทย์ของประเทศอังกฤษรายงานว่าระหว่างปี ค.ศ. 1983-1987 มีเรื่อง  
ร้องเรียนเพิ่มขึ้นจาก 1,000 เป็น 2,000 ราย ในปี ค.ศ. 1987 มีการจ่ายชดเชยเพียง 1:1,000 ใน Britain  
แต่ปี ค.ศ. 1990-1991 จ่ายเพิ่มขึ้นถึง 26:1,000 ราย สำนักงานตรวจสอบแห่งชาติรายงานว่าระหว่าง  
ปี ค.ศ. 1990-1998 มีอัตราการร้องเรียนรายใหม่ต่อ 1,000 เพิ่มขึ้นร้อยละ 72 เฉพาะปี ค.ศ. 1999-  
2000 มีผู้ร้องเรียน 10,000 ราย ในจำนวนนี้ 9,600 รายได้รับการชดเชย การร้องเรียนเพิ่มขึ้นทุกปี ใน  
ระหว่างปี ค.ศ. 1999-2001 เพิ่มขึ้นเกือบเท่าตัวจาก 2,411 รายระหว่างปี ค.ศ. 1999-2000 เป็น 4,155  
รายระหว่างปี ค.ศ. 2000-2001 ส่วนจำนวนเงินชดเชยเพิ่มขึ้นอย่างชัดเจน จากประมาณ 13,000 ล้าน  
ปอนด์ ในปี ค.ศ. 1997 เป็น 18,000 ล้านปอนด์ และ 24,000 ล้านปอนด์ในปี ค.ศ. 1998 และ 1999  
ตามลำดับ หรือเพิ่มขึ้นร้อยละ 26 ต่อปี นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาจำนวนเงินที่องค์กรบริการสาธารณสุข  
แห่งชาติใช้ไปกับการชดเชยและกระบวนการร้องเรียน พบว่าเพิ่มขึ้นมาก จากประมาณหนึ่งล้าน  
ปอนด์ในปี 1974-1975 เป็น 446 ล้านปอนด์ในปี 2001-2002 สำหรับในปี 2004 องค์กรบริการ  
สาธารณสุขแห่งชาติใช้เงินไปกับการชดเชยการร้องเรียนสูงถึงร้อยละ 13 ของงบประมาณทั้งปีของ  
องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ หรือประมาณ 77,800 ล้านปอนด์ จากงบประมาณทั้งหมดของ  
องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ ประมาณ 610,000 ล้านปอนด์ จากการวิเคราะห์การฟ้องแพทย์  
ในอังกฤษที่เพิ่มขึ้นพบว่ามีหลายสาเหตุ เหตุผลหนึ่งคือการที่ผู้เสียหายมีความไม่พึงพอใจกับระบบ  
การร้องเรียนขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ และการที่รู้สึกว่าการวิจัยธรรมชาติวิทยาเริ่ม  
เสื่อม<sup>224</sup>

มีการสร้างกลไกในการจัดการและรับมือกับผลกระทบที่เกิดขึ้น กลไกหนึ่งที่สำคัญ คือ  
National Health Service Litigation Authority-NHSLA ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรบริการสาธารณสุข  
แห่งชาติ จัดตั้งขึ้นในปี 1995 ในฐานะองค์กรอิสระ เพื่อทำหน้าที่โต้ตอบและจัดการกับการฟ้องร้อง  
รัฐ ในกรณีความผิดพลาดทางการแพทย์ โดยเป็นกลไกขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ ที่ทำ  
หน้าที่เป็นศูนย์กลางการบริหารจัดการการฟ้องร้องอันเนื่องมาจากความผิดพลาดทางการแพทย์ที่  
เกิดกับแพทย์และหน่วยงานขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ รวมทั้งมีหน้าที่พัฒนาระบบการ  
จัดการความเสี่ยงในหน่วยงานขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ ทำหน้าที่บริหารแผนในการ  
จัดการกับการฟ้องร้องกับหน่วยงานภายใต้องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ ทั้งหมด 5 แผนงาน

<sup>224</sup> Chacko, D. (2009, April). Medical Liability Litigation: An Historical Look At The Causes For Its  
Growth In The United Kingdom, Discussion Papers in Economic and Social History. *University of Oxford*,  
Number 77. pp. 1-26

(Schemes) โดย 3 แผนงานแรก เป็นเรื่องเกี่ยวกับการชดเชยความผิดพลาดจากการรักษาทางการแพทย์ (medical negligence) มีสามแผนคือ Existing Liability Scheme (ELS), Clinical Negligence Scheme for Trusts (CNST) และ EX-RHAs โดยที่ ELS และ EX-RHAs ได้รับงบประมาณสนับสนุนจากรัฐบาลทั้งหมด และ CNST ใช้เงินที่เรียกเก็บจากสมาชิกที่เป็นคู่สัญญากับผู้ให้บริการเงินสมทบ (Premium) ที่เก็บจากสมาชิกหรือ Trusts ต่างๆ ขึ้นกับประเภทความแตกต่างของ Trusts ในปี 1996-97 CNST จะเก็บเงินสมทบ ตั้งแต่ 2,000 ปอนด์สำหรับ Trusts เล็กๆ ไปจนถึง 60,000 ปอนด์สำหรับโรงพยาบาลใหญ่สังกัด NHS Trusts การคำนวณอัตราการเก็บนั้น ใช้การคำนวณตามความเสี่ยงและอัตราตามประสบการณ์ จากนั้นจึงพิจารณาส่วนลดจากระดับการจัดการความเสี่ยงในแต่ละ Trusts ปี 2004-2005 มีค่าใช้จ่ายโดยประมาณ 410 ล้านปอนด์ที่จะต้องเก็บจาก trusts โดยการคำนวณจากประมาณการของความผิดพลาดที่เกิดขึ้นในแต่ละ Trusts แล้วเรียกเก็บตามอัตราเสี่ยงที่คำนวณได้ สำหรับ Trusts ที่มีการบริหารจัดการความเสี่ยงได้ดี จะได้รับอัตราส่วนลดของเงินที่จะเรียกเก็บ โดยพิจารณาจากเกณฑ์ 2 ประการ ประการแรกคือ Risk Management Discount (RMDs) เป็นมาตรฐานที่ตั้งขึ้นสำหรับประเมิน Trusts มีการกำหนดมาตรฐานไว้ ประการที่สองใช้เกณฑ์อัตราตามประสบการณ์ (experience rating) มาเป็นตัวกำหนด<sup>225</sup> ก่อนปี 2000 Existing Liability Scheme (ELS) จะรับผิดชอบคำร้องที่เกิดก่อนวันที่ 1 เมษายน 1995 ที่ยังไม่สิ้นสุด อย่างไรก็ตาม เมื่อการร้องเรียนสิ้นสุดลง Trusts จะต้องรับผิดชอบรายจ่าย 10,000 ปอนด์แรก ส่วนที่เหลือ ELS จะเป็นผู้จ่าย แต่หลังจากปี 2000 เป็นต้นมา ELS เป็นผู้รับผิดชอบทั้งหมด สำหรับการร้องขอชดเชยที่เกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน 1995 เป็นต้นมา จะอยู่ในความรับผิดชอบของ CNST ในกรณีนี้ Trusts จะต้องตกลงจำนวนเงินเป็นเพดานสูงสุดกับ NHSLA และสามารถเลือกจำนวนวงเงินโดยอิสระ ชิดจำกัดวงเงินดังกล่าว แตกต่างกันในแต่ละ Trusts ขึ้นกับองค์ประกอบต่างๆ ที่ผ่านมาจะอยู่ในช่วงประมาณ 10,000-500,000 ปอนด์ ถ้าเป็นการร้องเรียนที่มีมูลค่าไม่เกินเพดานที่กำหนด Trusts จะเป็นผู้จ่ายเงินชดเชยทั้งหมด เมื่อมูลค่าของการร้องเรียนสูงกว่าเพดาน Trusts จะต้องจ่ายค่าชดเชยทั้งหมดสำหรับการร้องเรียนที่เกิดระหว่างปี 1995-1998 ส่วนกรณีที่เกิดตั้งแต่ปี 1998 เป็นต้นมา และมีมูลค่าสูงกว่าเพดานที่กำหนด Trusts จะต้องจ่ายเงินชดเชยในวงเงินสูงสุดที่ตกลงกันได้ และอีกร้อยละ 20 ของส่วนเกิน ที่เหลือจากนั้นจะใช้งบประมาณจาก CNST<sup>226</sup>

<sup>225</sup> Towse, & Danzon. Medical Negligence and The NHS: An Economic Analysis. *Office of Health Economics, London, UK*, 8. pp. 93-101.

<sup>226</sup> Fenn, G., & Rickman. (2004, June). "The economics of clinical negligence reform in England." *Royal Economic Society. The Economic Journal*, 114. pp. F272-F292.

### 3.4.3 การปฏิรูปกฎหมายเพื่อการชดเชยค่าเสียหาย

ในประเทศอังกฤษได้มีการถกเถียงและพัฒนากฎหมายถึงสิทธิที่ผู้เสียหายจะได้รับค่าชดเชยความเสียหายว่าเท่าใดจึงจะเหมาะสม<sup>227</sup> สิทธิที่ผู้เสียหายจะได้รับ คือ การชดเชยการบาดเจ็บ (pain and suffering) การสูญเสียรายได้และรายจ่ายในการดูแลที่ผ่านมา รวมทั้งการสูญเสียรายได้และรายจ่ายในการดูแลที่จะเกิดขึ้นในอนาคต ดังนั้น การจ่ายเงินชดเชยในกรณีการบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์จะมีความซับซ้อนกว่าการบาดเจ็บกรณีอื่นๆ เช่นบาดเจ็บจากอุบัติเหตุทางถนน บาดเจ็บจากอุบัติเหตุในโรงงาน เนื่องจากผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์ ซึ่งมักเกิดจากผู้เสียหายเป็นผู้ที่มีอาการเจ็บป่วยมาก่อนแล้วเข้ารับการรักษาแล้วเกิดความเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์ขึ้น ปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาจำนวนเงินที่จะต้องจ่าย ได้แก่ค่าชดเชยการบาดเจ็บ ความเจ็บป่วย และการสูญเสียคุณภาพชีวิต ค่าใช้จ่ายในการดูแลประจำวัน 24 ชั่วโมง ค่าใช้จ่ายในการทำกายภาพบำบัดและฟื้นฟูสภาพ ค่าดูแลบุตร ค่าการช่วยเหลืออื่นๆ ในบ้านที่เกี่ยวข้อง ค่ารักษาพยาบาลต่อเนื่อง ค่าใช้จ่ายในการดูแลในอนาคต เครื่องมือ อุปกรณ์ช่วยในการดูแล ค่าชดเชยการสูญเสียรายได้ ค่าเสียหายอื่นๆ

ปลายทศวรรษ 1970s มีการร้องขอค่าชดเชยประมาณ 700 รายต่อปี ปี ค.ศ. 1983-1987 เพิ่มขึ้นเป็นสองเท่า แต่มีค่าใช้จ่ายเพิ่มมากกว่าสองเท่า ระหว่างปี 1990 ถึงปี 1998 พบมีการร้องขอค่าชดเชยเพิ่มขึ้นประมาณร้อยละ 72 ระหว่างปี ค.ศ. 1996-2003 เพิ่มขึ้นเป็น 15 เท่า ในปี 2001-2002 มีจำนวน 7,054 ราย เพิ่มขึ้นเป็น 7,798 ราย ในปี 2002-2003 ในปี 2003 มีการร้องขอค่าชดเชยประมาณ 6,797 รายต่อปี ล่าสุดในช่วงปี 2003-2004 NHSLA ร้องเรียน 6,251 ราย การร้องเรียนต่อผู้ให้บริการเวชปฏิบัติทั่วไป มีประมาณ 300-400 รายต่อปี<sup>228</sup>

ในปี 2001 มีการประเมินการทำงานของ NHSLA โดย National Audit Office (NAO)<sup>229</sup> และพบว่า ประชาชนส่วนหนึ่งไม่รู้ว่าจะสามารถร้องทุกข์ได้ ยังไม่มีแนวทางการปฏิบัติที่ชัดเจนสำหรับเจ้าหน้าที่ อาจจะทำให้ผู้เสียหายเข้าใจว่าเป็นความผิดพลาดจากการรักษาพยาบาล ผู้เสียหายส่วนหนึ่งไม่สามารถร้องเรียนเนื่องจากค่าใช้จ่ายสูง และไม่สามารถคาดการณ์ได้ ในอดีตผู้เสียหาย

<sup>227</sup> The Law Commission. Personal Injury Compensation: How Much Is Enough? A Study Of The Compensation Experiences Of The Compensation Experiences Of Victims Of Personal Injury. London.

<sup>228</sup> Department of Health. (2003, June). Making Amends: A consultation paper setting out proposals for reforming the approach to clinical negligence in the NHS. A report by the Chief Medical Officer. London. pp. 7-128.

<sup>229</sup> National Audit Office. (2001, May). Handling clinical negligence claims in England. HC 403 Session 2000-2001, London. pp. 1-44.



มักจะประสบปัญหากับการดำเนินการทางด้านกฎหมายโดยไม่มี的帮助เหลือทั้งนี้ความพยายามในการปฏิรูปการเข้าถึงด้านกฎหมายในอังกฤษนั้น Lord Chancellor's Department ได้เสนอในรายงาน Access to Justice ให้มีระบบ Conditional Fee (“No Win No Fee”) แต่ดูเหมือนว่า Conditional Fee ไม่เหมาะกับกรณีความเสียหายเล็กน้อย เพราะการสืบค้นหาข้อมูลเบื้องต้นก็มีค่าใช้จ่ายสูง ภายใต้ข้อตกลงของ Legal Service Commission กรณีการร้องเรียนที่มีมูลค่าต่ำกว่า 10,000 ปอนด์ จะไม่ได้รับการช่วยเหลือค่าใช้จ่ายทางกฎหมาย นอกจากนั้นจากการศึกษาพบว่า กรณีการร้องเรียนที่มีมูลค่ามากกว่า 50,000 ปอนด์นั้น ร้อยละ 65 ของผู้ที่ร้องเรียนจะได้รับเงินชดเชยน้อยกว่าค่าใช้จ่ายในการดำเนินการมาก ผลการวิจัยยังชี้ให้เห็นว่าสิ่งที่ผู้รับบริการต้องการนั้น มีมากกว่าการชดเชยด้านการเงินตามกฎหมาย เช่นยังต้องการคำขอโทษ คำอธิบายที่ชัดเจนและยอมรับได้ และเพื่อความมั่นใจว่าเหตุการณ์ดังกล่าวจะไม่เกิดขึ้นอีก ในเดือนมิถุนายน ปี 2003 มีการประเมินกระบวนการชดเชยความผิดพลาดทางการแพทย์ เพื่อเสนอแนวทางการปฏิรูปโดย Chief Medical Officer (CMO) ในเอกสารประกอบการรับคำเสนอแนะจากองค์กรต่างๆ ชื่อ “Making Amends” สรุปผลจากการทบทวนโดยคณะทำงานหลายๆ ฝ่าย เห็นว่าการตัดสินใจชดเชยด้วยกฎหมายนั้นทำให้เกิดบรรยากาศที่ไม่ดีในการทำงาน มีค่าใช้จ่ายสูง เป็นระบบที่ซับซ้อน และใช้เวลานานกว่าการร้องเรียนจะสิ้นสุดลง<sup>230</sup>

#### 3.4.4 ข้อถกเถียงแนวคิดระบบการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด

ในเอกสาร Making Amends ดังกล่าวได้ทบทวนระบบการชดเชยความเสียหายจากความประมาททางการแพทย์โดยคณะผู้เชี่ยวชาญพิเศษ และได้ข้อเสนอทางเลือกในการปฏิรูประบบองค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติของอังกฤษเป็น 4 ทางเลือก ประกอบด้วย 1) การปฏิรูประบบกฎหมายละเมิด 2) การแนะนำให้มีกองทุนชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดเต็มรูปแบบสำหรับผู้ที่ได้รับความเสียหายทางการแพทย์ 3) การแนะนำระบบการจัดเก็บค่าธรรมเนียมแบบตายตัวตามประเภทของการจัดการการบาดเจ็บ โดยคณะกรรมการแห่งชาติ และ 4) การปฏิรูปส่วนต่างๆ ที่เป็นองค์ประกอบทั้งหมด ซึ่งทางเลือกที่ 4 ได้รับการรับรอง และการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสมองของเด็ก (neurological) ก็เป็นส่วนหนึ่งของการรับรองนี้ ตามรายงานดังกล่าวได้บอกถึง ข้อดีของกองทุนเงินชดเชยอย่างเต็มรูปแบบ คือ 1) การชดเชยจะทำได้เร็วกว่า 2) ต้นทุนการบริหารทางกฎหมายต่อหัวถูกกว่า 3) ผู้ป่วยได้รับความชัดเจนเกี่ยวกับเหตุการณ์ต่างๆ ที่ดีกว่าเมื่อจะเข้ารับการชดเชย 4) ทำให้ลดความขัดแย้ง

<sup>230</sup> The Royal College of Surgeons of England. (2003, October). Making Amends-the CMO's proposals for reforming the approach to clinical negligence in the NHS, Response to the consultation document by The Royal College of Surgeons of England. p. 2.

ระหว่างแพทย์กับผู้เรียกร้อง 5) ไม่สนใจการ “blame” และนำไปสู่การที่แพทย์เต็มใจที่จะรายงานภาวะไม่พึงประสงค์ที่จะช่วยในการลดอุบัติเหตุ อย่างไรก็ตาม ระบบใหม่มีข้อเสีย คือ 1) ต้นทุนทั้งหมดในระยะยาวสูงกว่าระบบละเมิดปัจจุบัน เนื่องจากจุดเริ่มต้นการชดเชยดีกว่า (ไม่มีการพิสูจน์ความประมาท) ทำให้โอกาสในอนาคตจะมีการเพิ่มจำนวนการร้องเรียน เนื่องจากมีการเก็บเงินชดเชยในระดับที่ต่ำกว่าระบบละเมิดในปัจจุบัน ซึ่งจะไม่ตรงกับความเป็นจริงของผู้ป่วยที่บาดเจ็บ 2) เป็นการยากที่จะวินิจฉัยอันตรายที่เกิดจากความก้าวหน้าของธรรมชาติของโรคหนึ่งๆ อย่างไรก็ตาม หัวหน้าสำนักงานทางการแพทย์ได้เสนอให้มีการปรับปรุงองค์การบริการสาธารณสุขแห่งชาติสำหรับผู้ป่วยที่ได้รับอันตรายจากผลของการปฏิบัติที่ต่ำกว่ามาตรฐานอย่างรุนแรงที่อยู่ภายใต้การดูแลขององค์การบริการสาธารณสุขแห่งชาติ ในทุกกรณีที่อันตรายของผู้ป่วยเกิดขึ้นจากเหตุการณ์ที่ไม่พึงประสงค์ องค์การบริการสาธารณสุขแห่งชาติจะต้อง 1) ทำการสอบสวนอุบัติการณ์ที่ถูกกล่าวหาว่ามีสาเหตุของอันตรายเกิดขึ้น 2) ให้คำอธิบายต่อผู้ป่วยว่ามีอะไรเกิดขึ้น สาเหตุ และกระบวนการป้องกันความผิดพลาดซ้ำ 3) พัฒนาและเสนอชุดสำเร็จในการดูแล การให้การรักษาเยียวยา บำบัด และเตรียมการสำหรับการดูแลที่จำเป็น<sup>231</sup> ได้มีการวิเคราะห์เปรียบเทียบระบบการชดเชยที่ไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดในหลายๆ ประเทศ ซึ่ง CMO ไม่เห็นด้วยที่จะให้ใช้ระบบการชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดแบบเบ็ดเสร็จเช่นในสวีเดนหรือนิวซีแลนด์ เนื่องจากแนวโน้มการร้องขอค่าชดเชยจะมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น ค่าใช้จ่ายในภาพรวมจะสูงกว่าการชดเชยในระบบกฎหมาย เพราะไม่มีการจำกัดหลักเกณฑ์ นอกจากนี้ ค่าชดเชยที่ผู้เสียหายแต่ละรายได้รับจะต่ำกว่าการพิจารณาโดยศาล เนื่องจากมีการร้องเรียนจำนวนมากไม่สามารถกำหนดจำนวนเงินขึ้นสูงได้ อีกประการหนึ่ง ในทางปฏิบัติ ไม่ง่ายที่จะแยกแยะระหว่างการบาดเจ็บจากความผิดพลาดทางการแพทย์กับการบาดเจ็บจากความเป็นไปของโรคทำให้พิจารณาได้ยากรายงานฉบับดังกล่าวได้ร่างข้อเสนอแนะ 19 ข้อในรายละเอียด ในส่วนสาระสำคัญหลักๆ ได้แก่ เสนอให้มีการตรวจสอบ และการรักษาต่อเนื่องสำหรับผู้ที่ได้รับบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์ โดยมีการขอโทษ มีคำอธิบายและมีการชดเชยเป็นเงินในจำนวนที่เหมาะสมในกรณีการร้องเรียนที่มีมูลค่าการชดเชยที่ไม่เกิน 30,000 ปอนด์เสนอให้มีระบบการชดเชยโดยการผสมผสานระหว่าง การปฏิรูประบบกฎหมายละเมิด การชดเชยแบบไม่ต้องพิสูจน์ความผิด และการจ่ายเงินโดยมีเพดานกำหนด โดยจะต้องเป็นความผิดพลาดจากการรักษาทางการแพทย์ที่หลีกเลี่ยงได้ และไม่ได้เกิดจากความเป็นไปตามปกติของโรค สำหรับค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานที่ให้บริการสุขภาพในพื้นที่ ส่วนเงินช่วยเหลือจำนวน 30,000 ปอนด์ ให้เบิกจากส่วนกลาง เสนอให้มีการชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดแยก

<sup>231</sup> Dute, J, Faure, G.M., & Koziol, H. (2004). *Comparative No-Fault Compensation in the Health Care Sector: Comparative Reports and Conclusions*. Tort and Insurance Law, 8. pp. 121-185.

ต่างหากในกรณีการบาดเจ็บทางระบบประสาทอย่างรุนแรง เช่น การบาดเจ็บทางสมองที่เกิดจากการคลอด เป็นต้น โดยจ่ายเงินค่าช่วยเหลือเบื้องต้นด้วยเงินก้อน (lump sum) จำนวน 50,000 ปอนด์ ค่าดูแลรายปีสูงสุดจำนวน 100,000 ปอนด์ และค่าใช้จ่ายอื่นๆ เช่น อุปกรณ์ในการดูแลต่อเนื่องเป็นเงินก้อนจำนวนสูงสุด 50,000 ปอนด์ แผนการชดเชยนี้ได้รับการสนับสนุนจากองค์กรวิชาชีพแพทย์หลายองค์กร (Medical Defense Union 2003; Medical Protection Society 2003) และองค์กรดูแลผู้เสียหายจากการแพทย์ (Action for Victims of Medical Accidents; AVMA)

การชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดในอังกฤษ เริ่มเป็นประเด็นพิจารณาในทางสาธารณะ ด้วยเหตุที่ผลกระทบเชิงลบของการใช้กลไกการฟ้องศาลปรากฏชัดและเป็นที่วิตกมากขึ้น มีการถกเถียงกันว่า ระบบการฟ้องศาลมีข้อดีในการแก้ปัญหาความขัดแย้งโดยเฉพาะการลงโทษบุคคลหรือกลุ่มบุคคล ที่มีการกระทำที่ประมาทเลินเล่อ จนทำให้เกิดการบาดเจ็บ เสียหายกับผู้ป่วย ในทางทฤษฎีแล้วการฟ้องศาลจึงเป็นการปกป้องผู้ป่วย อย่างไรก็ตามพบว่าระบบการฟ้องศาลมีข้อบกพร่องอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นกระบวนการที่ต้องเสียค่าใช้จ่ายสูงมาก ใช้เวลานาน และเงินชดเชยที่ได้รับไม่คุ้ม ข้อมูลจาก National Consumer Council พบว่าโดยเฉลี่ยร้อยละ 85 ของเงินชดเชยที่ผู้เสียหายได้รับ หดไปกับค่าใช้จ่ายกระบวนการฟ้องร้อง ฯลฯ เป็นต้น แม้ว่าโดยหลักแล้วกฎหมายไม่ให้อำนาจชดเชยเกินกว่าความเสียหายที่แท้จริง แต่ก็มีแนวความคิดที่ไม่เพียงลดภาระของจำเลยที่จะต้องจ่ายค่าเสียหายแต่ยังพยายามให้ผู้ได้รับความเสียหายได้รับค่าชดเชยความเสียหายที่มากขึ้น<sup>232</sup> ข้อบกพร่องของระบบการฟ้องศาลที่เป็นที่วิพากษ์วิจารณ์มากขึ้นนี้เอง เป็นส่วนหนึ่งของการนำไปสู่การพิจารณาหาทางเลือกในการใช้ระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดในปี 1973 รัฐบาลอังกฤษได้แต่งตั้งคณะกรรมการชื่อ Royal Commission on Civil Liability and Compensation for Personal Injury หรือ the Pearson Commission คณะกรรมการดังกล่าวใช้เวลา 5 ปี ในการศึกษาปัญหาและมีข้อเสนอแนะหลายประการหนึ่งในนั้นคือ การไม่เห็นด้วยกับการยกเลิกการใช้ระบบศาลในการตัดสินให้การชดเชยผู้ป่วยที่เสียหาย คณะกรรมการดังกล่าว ยังเสนอว่า กรณีของเด็กที่บาดเจ็บหรือพิการอย่างรุนแรง ควรได้รับการชดเชยโดยไม่ต้องคำนึงว่า ความพิการนั้นมาจากความผิดพลาดของใครข้อเสนอแนะนี้เอง ที่ถือว่าการเคลื่อนไหว ที่นำไปสู่ทิศทางของการแสวงหาทางออกโดยระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ซึ่งแม้ว่าข้อเสนอของคณะกรรมการชุดนี้ จะไม่เห็นด้วยกับการใช้ระบบนี้กับการชดเชยความเสียหายจากความผิดพลาดทางการแพทย์ แต่ก็มองเห็นคุณประโยชน์ และได้เสนอแนะให้รัฐบาลอังกฤษศึกษาประสบการณ์ของระบบชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดในประเทศสวีเดนและนิวซีแลนด์ เพื่อนำบทเรียนมาปรับใช้

<sup>232</sup> Lawis, R. (1994). *The Present Scheme: Deduction and State Recovery of Equivalent Benefits.*

การประชุมระหว่าง Royal Society of Medicine และ British Medical Association เมื่อเดือนมกราคม 1989 รายงานว่าจากการศึกษาข้อมูลจากประเทศสวีเดน ฟินแลนด์และนิวซีแลนด์ และได้ผ่านกระบวนการถกเถียงกันอย่างกว้างขวางโดยสรุปว่าแม้ว่าระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดนั้นจะไม่ใช่วิธีพิเศษที่สามารถรักษาได้ทุกโรค แต่กระบวนการพิสูจน์ความผิดทางศาลในปัจจุบันพบว่ามีข้อบกพร่องมากในการพิสูจน์ความผิดทางการแพทย์และทำลายความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย แต่การชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดจะช่วยให้ผู้ป่วยได้รับความช่วยเหลือเร็วและมีเงื่อนไขน้อยและเบ็ดเสร็จในตัวเอง นอกจากนี้จะสามารถกำหนดให้การจ่ายค่าชดเชยอยู่ในระดับที่เหมาะสมและควบคุมงบประมาณค่าใช้จ่ายได้ นอกจากนี้ยังช่วยประสานความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยด้วย<sup>233</sup>

3.4.5 แพทย์เรียกร้องให้ใช้ระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดและริเริ่มใช้กฎหมายชดเชยความเสียหายจากวัคซีนโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

ประมาณ 10 ปี ต่อมา สมาคมแพทย์แห่งอังกฤษ (British Medical Association) ประกาศให้การสนับสนุนแนวคิดนี้ และในเดือนธันวาคม 1999 รัฐบาลอังกฤษ โดยคณะกรรมการที่ชื่อ Health Select Committee ได้แสดงความสนใจกับการใช้ระบบการชดเชยความเสียหายแบบนี้ โดยเรียกร้องให้กระทรวงสาธารณสุข มีการศึกษาทบทวนและจัดพิมพ์เผยแพร่ข้อมูลในเรื่องนี้ในปี 1999 ในการประชุมของสมาคมแพทย์อังกฤษ ที่เมืองเบลฟาสต์ ได้มีรายงานว่าทั้งผู้ป่วยที่เป็นเหยื่อของความเสียหายและแพทย์ ต่างเรียกร้องให้มีการนำระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดมาใช้ นายแพทย์เดวิด พิคเกอร์ส์จิด ประธานคณะกรรมการด้านกฎหมายของสมาคมแพทย์อังกฤษ ได้เรียกร้องให้มีการใช้กลไกดังกล่าว โดยกล่าวว่าการฟ้องร้องแพทย์ในข้อหาที่เกี่ยวกับความเสียหายทางการแพทย์ กำลังกลายเป็นอุตสาหกรรมที่เติบโตอย่างมหาศาลให้กับผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมาย อย่างไรก็ตาม แม้อังกฤษจะไม่มีการใช้ระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดในการแก้ปัญหาการบาดเจ็บจากความผิดพลาดทางการแพทย์ แต่ก็พบว่า ระบบดังกล่าวนี้ มีการใช้ในเงื่อนไขอื่น คือการชดเชยการบาดเจ็บในโรงงาน (Industrial Injuries Scheme) การชดเชยการบาดเจ็บจากอาชญากรรม (Criminal Injuries Compensation Scheme) และที่เกี่ยวข้องกับการแพทย์ ซึ่งครอบคลุมเฉพาะการจ่ายเงินช่วยเหลือความเสียหายจากการรับวัคซีน (Vaccine Damage Payment Scheme)

แม้ว่าระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดของอังกฤษจะยังไม่ถูกนำมาใช้อย่างเป็นทางการ ในการแก้ปัญหาความเสียหายจากความผิดพลาดทางการแพทย์ โดยที่กลไกทางศาลยังเป็นกลไกหลัก และมีกลไกขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ คือ NHSLA ทำหน้าที่จัดการกับ

<sup>233</sup> Mann, R. D., & Ronald D and John Harvard. (1990). No Fault Compensation in Medicine.

ปัญหาอยู่กระนั้น วิฤติจากจำนวนการฟ้องร้องและมูลค่าความเสียหายที่เป็นผลกระทบที่ตามมาดูเหมือนจะทำให้แนวคิดการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด กำลังเป็นประเด็นที่ได้รับการพิจารณาจากฝ่ายที่เกี่ยวข้องมากขึ้น ปัจจุบันนี้สังคมได้ตั้งคำถามเกี่ยวกับค่านิยมการจ่ายค่าชดเชยในศตวรรษที่ 21 นี้ในประเทศอังกฤษกันอย่างแพร่หลาย รับรู้ว่ค่านิยมดังกล่าวกำลังเป็นปัญหาและส่งผลกระทบต่อการสาธารณสุข ความปลอดภัยและโดยเฉพาะการกั้วการฟ้องร้องทางการแพทย์ ความกลัวนี้ทำให้ต้องมีการทำประกันกันอย่างกว้างขวางจนกลายเป็นเป็นธุรกิจอุตสาหกรรมการไปแล้ว และมีการดำเนินคดีกันมากในระยะ 5 ปีที่ผ่านมา ทำให้ต้องมีการจัดการในการปรับปรุงกฎหมายและระบบการประกัน เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกาที่เบี้ยประกันได้สูงขึ้นมากจนวิฤติ ทำให้บางพื้นที่ไม่สามารถประกอบวิชาชีพแพทย์ได้ในบางสาขา เป็นเหตุให้ต้องหันมาทบทวนกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดการการจ่ายค่าชดเชยที่มีอยู่ Lord Falconer เคยพูดว่ค่านิยมการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายนั้นคือการที่ทุกๆ ครั้งของการเกิดความเสียหายขึ้นจะต้องมีคนที่ทำผิดและจะต้องจ่ายค่าชดเชย และนี่ไม่ใช่กฎหมายแต่เป็นค่านิยมตามความเข้าใจของสังคม แม้ว่าจะมีความพยายามที่จะปรับปรุงกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายละเมิดแต่ก็ยังคงอยู่บนพื้นฐานของการฟ้องร้องเพื่อตอบสนองต่อค่านิยมของการเรียกร้องค่าชดเชยเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นเสมอ ปัจจุบัน ได้มีหลายประเทศได้ออกกฎหมายเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดเป็นทางออกของการแก้ไขปัญหา แตกต่างจากความพยายามตามแนวทางของประเทศไทย การที่จะเปลี่ยนแปลงกฎหมายเพื่อตอบรับกับผลของค่านิยมของการเรียกร้องค่าชดเชยจำเป็นต้องเปลี่ยนแปลงในระดับที่เป็นรากฐาน<sup>234</sup>

### 3.5 ประเทศสหรัฐอเมริกา

#### 3.5.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ

สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศเดียวในกลุ่มประเทศอุตสาหกรรมหลักด้วยกันที่ยังไม่มีระบบบริการสุขภาพหลักที่ดำเนินการ โดยรัฐบาลกลางรวมทั้งไม่มีระบบประกันสุขภาพที่ครอบคลุมประชาชนทั้งหมด ทั้งๆ ที่ร้อยละ 44.7 ของค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพที่จ่ายโดยภาครัฐ คิดเป็นร้อยละ 18.9 ของงบประมาณของประเทศ ในรูปแบบของระบบ Medicare และ Medicaid เท่ากับ

<sup>234</sup> de Silva, C. (2008, July). Compensation culture : coming or going? A review of civil and criminal liability for personal injury in the light of the Compensation Act 2006 and a number of recent court decisions. Proceedings of the Rics Roots rural research conference held on 17-18 March 2008, at Trinity College, Oxford, London. pp 1-17.

2,724.70 เหรียญต่อหัวประชากร ในจำนวนค่าใช้จ่ายต่อหัวทั้งสิ้นเท่ากับ 6,096.20 เหรียญ ในขณะที่ค่าใช้จ่ายส่วนใหญ่อยู่ในภาคเอกชน ซึ่งเป็นค่าใช้จ่ายสุขภาพสูงเป็นอันดับสามของโลก ประมาณร้อยละ 13.3 ของ GDP ในปี 2000 ร้อยละ 15.4 ของ GDP ในปี 2005 และจากการคำนวณคาดว่าค่าใช้จ่ายจะสูงถึงร้อยละ 19.6 ของ GDP ในปี 2016 สถานพยาบาลในสหรัฐส่วนใหญ่เป็นของเอกชน ประชาชนอเมริกันอยู่ในระบบของการประกันสุขภาพภาคเอกชนถึง 201.7 ล้านคนในขณะที่อยู่ในระบบประกันภาครัฐเพียง 80.3 ล้านคน แต่มี ประชาชนอเมริกัน 47 ล้านคนเข้าไม่ถึงบริการสุขภาพ ไม่ได้อยู่ภายใต้การคุ้มครองของระบบประกันสุขภาพใดๆ คิดเป็นร้อยละ 15.8 ในปี 2006 ในการประกันภาคเอกชนจะอยู่ภายใต้ระบบประกันที่จัดให้โดยนายจ้างของตนเองหรือนายจ้างของสามี-ภรรยา หรือบิดา - มารดา เป็นการประกันกลุ่มที่มีลูกจ้างร่วมจ่าย มีเพียงร้อยละ 9 ที่ทำประกันสุขภาพผ่านบริษัทประกันเอกชน ซึ่งเป็นผลประโยชน์ส่วนหนึ่งที่ผูกพันกับงานที่ทำ สำหรับการประกันสุขภาพในภาครัฐเป็นกรณีประชาชนที่เข้าร่วมในโปรแกรมโครงการสุขภาพของรัฐคือระบบ Medicare และ Medicaid ซึ่งจัดบริการสุขภาพสำหรับคนที่มีรายได้น้อย ดำเนินการโดยรัฐบาลกลางและมลรัฐต่างๆ และโครงการ Medicare ซึ่งจัดระบบประกันสุขภาพสำหรับผู้สูงอายุครอบคลุมประชากรร้อยละ 27 หรือ 80.3 ล้านคน ส่วนใหญ่เป็น คนชรา ผู้พิการ เด็ก ทหารผ่านศึก และคนยากจน ระบบประกันสุขภาพอื่นๆ มีการจัดให้กับกลุ่มเป้าหมายเฉพาะ เช่น TRICARE Children's Health Insurance และ Veterans Health Administration เป็นต้น ประเทศอเมริกาเป็นชาติได้รับการเชยชยันว่ามีค่าใช้จ่ายงบประมาณต่อหัวประชากรมากที่สุดไปกับสุขภาพ และมีเทคโนโลยีทางการแพทย์ก้าวหน้าทันสมัยที่สุดในโลก แต่กลับไม่ใช่สังคมแห่งสุขภาพที่ดีที่สุดในโลก ไม่ใช่เพียงแต่ระบบบริการทางการแพทย์เท่านั้นที่น่าตำหนิ แต่ผลลัพธ์ทางสุขภาพของประชาชนก็ปรากฏออกมาในทางที่ไม่ดี เช่นเป็นสังคมที่มีคนอ้วนหรือน้ำหนักมากจากค่านิยมของการบริโภคเป็นสังคมที่ประชาชนอเมริกันมีความเครียดสูงและขาดความกระตือรือร้นในเรื่องสุขภาพและการสาธารณสุข และด้วยศักดิ์ศรีของความเป็นผู้ดีเป็นพื้นฐานของชนชาติ ทำให้บางทีอาจจำเป็นต้องหันไปดูอย่างประเทศในยุโรปที่มีวันหยุดพักผ่อนมากขึ้นและมีทรัพยากรสมบัติน้อยลง ระบบการแพทย์ของสหรัฐแตกแยกเป็นส่วนๆ มีกฎหมายที่ซับซ้อนมากซึ่งถูกกำหนดขึ้น โดยแต่ละรัฐหรือแต่ละเมืองเอง และการปะปนกันของการจัดการภาครัฐและภาคเอกชนที่จะตัดสินใจว่าผู้ป่วยคนใดสามารถจะได้รับการรักษาอะไร แพทย์ชาวอเมริกันฉลาดที่จะรู้ถึงกฎเกณฑ์ในการรักษาหรือดูแลผู้ป่วยแต่ละรายมากกว่าสนใจด้านการสาธารณสุขโดยรวม ประชาชนชาวอเมริกันมีความถนัดและสะดวกสบายกับระบบแยกส่วนเช่นนี้มากกว่า ซึ่งแตกต่างจากเชื้อชาติอื่นๆ อย่างไรก็ตามปัจจุบันประชาชน

ชาวอเมริกันส่วนหนึ่งเรียกร้องให้ใช้จ่ายเงินงบประมาณอย่างมีประสิทธิภาพและประหยัดในขณะเดียวกัน ได้รับการดูแลที่ดีขึ้นครอบคลุมประชาชนมากขึ้น<sup>235</sup>

ระบบบริการสุขภาพของสหรัฐอเมริกา พบว่ามีปัญหามากกว่าในหลายๆ ด้าน ทั้งในแง่ การเข้าถึงบริการ ประสิทธิภาพ ความปลอดภัยของผู้ป่วย และความเป็นธรรม เมื่อพิจารณาจาก ตัวชี้วัดสำคัญทางสุขภาพ ประเทศสหรัฐมีอัตราการเสียชีวิตของทารกสูงกว่าประเทศอุตสาหกรรม อื่น อายุเฉลี่ยของประชากรอยู่ที่อันดับ 42 ของโลก และอยู่อันดับสุดท้ายในบรรดากลุ่มประเทศ อุตสาหกรรม G5 ประชาชนอเมริกันที่มีประกันสุขภาพกำลังประสบคือ การเพิ่มขึ้นอย่างมากของ เบี้ยประกัน และเงินค่ารักษาพยาบาลที่ต้องจ่าย กรณีที่ไม่ถูกคุ้มครองโดยประกัน ได้มีการปฏิรูป กฎหมายมาเป็นระยะๆ เพื่อแก้ไขปัญหาวิกฤติการทางการแพทย์และการสาธารณสุข อย่างไรก็ตาม การปฏิรูป การสาธารณสุขทั้งประเทศ สำหรับ ปัญหาค่าใช้จ่ายด้านการแพทย์ที่บ้านปลาย ได้มีการแก้ปัญหาโดยสภาฯ ได้ผ่านกฎหมาย Affordable Health Care for America Act (H.R. 3962, the House bill)<sup>236</sup> และกฎหมาย Patient Protection and Affordable Care Act (the Senate bill)<sup>237</sup> ซึ่งเป็นกฎหมายที่ปรับปรุงเพื่อแก้ไขปัญหาวิกฤติการณ์ ดังกล่าว คาดว่าจะสามารถจำกัดการจ่ายเบี้ยประกันที่กำลังเพิ่มสูงขึ้นโดยจำกัดไว้ไม่ให้เกินร้อยละ 15 ซึ่งได้ประเมินไว้ว่าเบี้ยประกันอาจจะเพิ่มสูงขึ้นอย่างต่อเนื่องจนถึงร้อยละ 20 ภายในปี 2019 จะ ทำให้เสียเบี้ยประกันไม่เกิน 2,000 เหรียญต่อครอบครัวต่อปี นอกจากนี้กฎหมายดังกล่าวจะทำให้รัฐ ประหยัดรายจ่ายงบประมาณด้านการสาธารณสุขที่กำลังเพิ่มสูงขึ้นร้อยละ 6.4 ต่อปีเหลือเพิ่มขึ้นไม่ เกินร้อยละ 6 ต่อปี ซึ่งจะสามารถประหยัดงบประมาณด้านการสาธารณสุขได้มากกว่า 683 พันล้าน เหรียญในระยะเวลา 10 ปีข้างหน้า (ค.ศ. 2010-2019)<sup>238</sup>

### 3.5.2 ปัญหาการฟ้องร้องและการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์

ในแต่ละปีมีประชาชนอเมริกันจำนวน 44,000-98,000 คน ต้องเสียชีวิตจากความ ผิดพลาดทางการแพทย์ (Medical errors) ที่สามารถป้องกันได้ มากกว่าการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุ มะเร็งเต้านม และ โรคเอดส์ และคิดเป็นมูลค่าการสูญเสียราว 17,000-29,000 ล้านดอลลาร์/ปี สาเหตุ หนึ่งที่สำคัญของการเกิดภาวะระบาดของความผิดพลาดทางการแพทย์ (Epidemic of medical errors)

<sup>235</sup> David, D. M. Cutler. (2008, May). The American Healthcare System Essay Series: Healthcare Systems, Medical Solutions, USA, pp. 1-6, <http://www.siemens.com/healthcare-magazine>

<sup>236</sup> Affordable Health Care for America Act

<sup>237</sup> Patient Protection and Affordable Care Act

<sup>238</sup> Cutler, D.M., Davis, and K., of Stremikis, K. (2009, December). Why Health Reform Will Bend the Cost Curve. *The CommonWealth Fund, pub. 1351. 7.3.* pp. 1-15.

อันเป็นผลมาจากระบบบริการสุขภาพที่ไม่มีระบบ (non-system) ด้วยธรรมชาติของระบบบริการสุขภาพที่กระจุกกระจาย แยกส่วน เต็มไปด้วยผู้ให้บริการที่หลากหลาย (decentralized, fragmented, multiple providers in different settings) ส่วนใหญ่ มิใช่เป็นผลของความประมาทเลินเล่อของปัจเจกหรือเป็นเพราะคนไม่รับผิดชอบ แต่เป็นผลจากระบบที่ผิดพลาด หรือเงื่อนไขกระบวนการการทำงาน ที่ทำให้คนทำงานเกิดความผิดพลาดหรือล้มเหลวที่จะป้องกันความผิดพลาดมิให้เกิดขึ้น<sup>239</sup> ผู้เสียชีวิตจากการจ่ายยาผิดพลาดถึง 7,000 รายต่อปีซึ่งมากกว่าการเสียชีวิตจากการได้รับอันตรายจากการทำงาน พบว่าประมาณเกือบร้อยละ 1 ของผู้ป่วยที่รักษาตัวในโรงพยาบาลได้รับความเสียหายจากความประมาทจากการแพทย์ กระบวนการพิจารณาความรับผิดชอบทางกฎหมายในทิวทัศน์ปฏิบัติมีวัตถุประสงค์ 2 ประการคือ การให้ความชัดเจนความเสียหายจากการกระทำประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการทางการแพทย์และการป้องกันการประกอบวิชาชีพที่เกิดจากความประมาทเลินเล่อด้วยมาตรฐานแนวปฏิบัติที่ผ่านมาไม่สามารถจ่ายค่าชดเชยความเสียหายได้ตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวคือ 1. ระบบการชดเชยความเสียหายไม่ครอบคลุมผู้ที่สมควรจะได้รับการชดเชย (Neither sensitive nor specific) มีเพียง 1 ใน 15 ของผู้ป่วยที่ทุกข์ทรมานจากความเสียหายเพราะความประมาททางการแพทย์เท่านั้นที่ได้รับการชดเชย และ 5 ใน 6 รายที่ได้รับการชดเชยพบว่าไม่มีหลักฐานว่าเกิดจากความประมาท 2. ระยะเวลาอันยาวนานกว่าที่จะได้รับค่าชดเชย เฉลี่ยประมาณ 4 ปี เพราะเหตุผลที่จะต้องรอการพิพากษาคดีก่อน 3. ต้องสูญเสียค่าใช้จ่ายไปกับกระบวนการทางศาลคิดเป็นประมาณร้อยละ 55-60 ของค่าชดเชยความเสียหายที่ได้รับ<sup>240</sup>

ในสหรัฐอเมริกาฟ้องร้องทิวทัศน์ปฏิบัติ (Malpractice Claim) เป็นสาเหตุสำคัญของการฟ้องร้องโดยส่วนใหญ่ เพื่อให้มีการชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยใช้ระบบ Tort System การฟ้องร้องเป็นจำนวนมากส่งผลเชื่อมโยงต่อปัญหาทางวิกฤติค่าใช้จ่ายทางสุขภาพ และวิกฤติของระบบประกันสุขภาพ ในระบบ Tort Law การตัดสินใจโดยศาลเป็นวิธีที่ไม่มีประสิทธิภาพในการชดเชยค่าเสียหาย ค่าใช้จ่ายส่วนใหญ่สูญหายไปกับบริหารจัดการและระบบกฎหมาย การฟ้องร้องทิวทัศน์ปฏิบัติจากปัญหาความผิดพลาดทางการแพทย์ในระบบบริการสุขภาพของสหรัฐ มีสาเหตุปัจจัยร่วมมาจากการแพทย์ซึ่งเป็นธุรกิจการค้า และจากระบบกฎหมายที่ยังไม่สอดคล้องของ

<sup>239</sup> Kohn, L. To, Corrigan, J. M., & Donaldson, M.S. (1999). To Err Is Human Building a Safer Health System. Committee on Quality of Health Care in America, Institute of medicine, National Academy Press, Washington, D.C., pp. 1-34.

<sup>240</sup> Kessler . (2008). The Effects of the U.S. Malpractice System: A Review of the Empirical Literature Working Paper, Stanford University, Hoover Institution, and the National Bureau of Economic Research.



กระบวนการการฟ้องคดีละเมิดของสหรัฐอเมริกาด้วย ร้อยละ 63 ของการฟ้องร้องเรียกค่าชดเชย เกี่ยวข้องกับความผิดพลาดทางการแพทย์ และประมาณร้อยละ 73 ของกรณีฟ้องละเมิดนี้ ถูกศาลตัดสิน ให้ได้รับการชดเชย<sup>241</sup> รายงานการสำรวจของวารสาร American Medical Association-AMA<sup>242</sup> ในปี 2007-2008 กับแพทย์ 5,825 คนพบว่า มากกว่าร้อยละ 60 ของแพทย์ที่มีอายุเกิน 55 ปี ขึ้นไปเคยถูก ฟ้องมาแล้วอย่างน้อยหนึ่งครั้ง แพทย์จะถูกฟ้องไม่ช่วงใดก็ช่วงหนึ่งของการอยู่ในอาชีพแพทย์ โดย เฉลี่ยจะมีการฟ้องร้องทุรเวชปฏิบัติ 95 ครั้งกับแพทย์ 100 คนที่กำลังให้บริการอยู่ ผลกระทบจาก ปัญหาความผิดพลาดทางการแพทย์และกระบวนการฟ้องศาล ก่อให้เกิดปัญหาค่าใช้จ่ายและความ เป็นธรรมในการเข้าถึงบริการของระบบบริการสุขภาพของสหรัฐให้วิกฤติมากยิ่งขึ้น ผลกระทบต่อ ค่าใช้จ่ายของระบบสุขภาพ มีทั้งทางตรงและทางอ้อม ค่าใช้จ่ายที่เสียไปกับการฟ้องร้องแต่ละปีมี จำนวนมหาศาล ประมาณว่ามีมูลค่าถึง 60,000-108,000 ล้านดอลลาร์ ประมาณ 45,600 ล้านดอลลาร์ เป็นค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการมีเวชปฏิบัติแบบปกป้องตนเองจากการถูกฟ้องของแพทย์ (Defensive medicine) เงินที่สูญเสียไปกับค่าใช้จ่ายในกระบวนการฟ้องร้อง ไม่เพียงทำให้สูญเสียทรัพยากรที่ สามารถใช้เพื่อการพัฒนาาระบบบริการสุขภาพและความปลอดภัยของผู้ป่วย แต่เวชปฏิบัติแบบ ปกป้องตนเอง กลับทำให้ปัญหาความผิดพลาดเพิ่มขึ้น อันเนื่องมาจากความเสี่ยงจากการใช้ยา เครื่องมือ และเทคโนโลยีในการวินิจฉัยและรักษาที่เกินจำเป็น การศึกษาหลายชิ้นบ่งบอกว่า การทำ เวชปฏิบัติเพื่อปกป้องตนเองของแพทย์ได้กลายเป็นวิกฤติเงียบในระบบ ที่เกี่ยวเนื่องอยู่กับปัญหา การฟ้องร้องแพทย์ ผลกระทบอีกด้านหนึ่งของการฟ้องร้องคือ ทำให้ค่าใช้จ่ายในการประกันทาง การแพทย์ถีบทยานขึ้น ด้วยเหตุจากการขึ้นเบี้ยประกันของบริษัทประกัน บทเรียนจากการตัดสิน คดีใหญ่ๆ ที่ผู้เสียหายได้รับเงินชดเชยแต่ละรายจำนวนมาก มีผลกระทบถึงระบบประกันทั้งระบบ ด้านหนึ่งคือ การผลักดันด้วยการขึ้นเบี้ยประกันสูงขึ้น แต่จำนวนไม่น้อยขาดทุนเล็กกิจการ หรือ ยกเลิกการให้ประกันกับแพทย์ที่มีความเสี่ยงที่จะถูกฟ้อง หรือในรัฐที่มีแนวโน้มที่หากถูกฟ้อง จะต้องเสียค่าชดเชยด้วยเงินมหาศาล ซึ่งทั้งหมดก่อผลสะท้อนรุนแรงที่ตามมาก็คือ การขาดแคลน บริการสุขภาพของผู้ป่วย เนื่องจากแพทย์งดให้บริการเพราะไม่สามารถจ่ายค่าประกัน หรือ ไม่สามารถหาบริษัทรับประกัน รวมทั้งการที่แพทย์จำนวนไม่น้อยย้ายไปยังรัฐอื่นที่มีโอกาสเสี่ยง จากปัญหาจากการฟ้องร้องน้อยกว่า อันที่จริง สหรัฐอเมริกา เคยประสบกับวิกฤติของระบบประกัน

<sup>241</sup> Studdert, D.M. et al. (2006, May). Claims, Errors, and Compensation Payments in Medical Malpractice Litigation N Engl J Med, 354, pp. 2024-2033. 354, pp. 2024-2033.

<sup>242</sup> American Medical Association. (2008, February). Medical Liability Reform – NOW A compendium of facts supporting medical liability reform and debunking arguments against reform. American Medical Association, Chicago, Illinois.

ทางการแพทย์ครั้งใหญ่มาแล้ว 2 ครั้ง คือ ในทศวรรษที่ 1970s และ 1980s ทศวรรษที่ 1970s เกิดวิกฤติของการไม่มีบริษัทรักษาประกัน (Crisis of availability)<sup>243</sup>

3.5.3. การปฏิรูปกฎหมายแก้ปัญหาค่าใช้จ่ายและชดเชยค่าเสียหายโดยยังมีการพิสูจน์ความผิด

หลังจากนั้นได้มีความพยายามต่างๆ ในการจัดการปัญหาค่าใช้จ่าย การเรียกร้องค่าเสียหาย เช่นการปฏิรูป tort system การเพิ่มการตรวจวินิจฉัย การปรับปรุง peer review และเพิ่มการสื่อสารพูดคุยระหว่างแพทย์-ผู้ป่วย มีหลายๆ รัฐที่ประสบความสำเร็จในการปฏิรูป ได้แก่ California Louisiana Indiana New Mexico ความพยายามต่างๆ เหล่านี้เป็นไปในทางที่ดี การเรียกร้องความเสียหายอยู่ในระดับคงที่ ในปี ค.ศ. 1975 รัฐ California ได้มีออกพระราชบัญญัติปฏิรูปการชดเชยการบาดเจ็บทางการแพทย์ขึ้น (Medical Injury Compensation Reform Act: MICRA) โดยมีเนื้อหาครอบคลุมทั้งในส่วนของผู้รับบริการและผู้ให้บริการ ได้แก่ การชดเชยเต็มรูปแบบความเสียหาย ตั้งแต่การสูญเสียรายได้ รายได้ในอนาคต การจ้างผู้ดูแล การฟื้นฟูสมรรถภาพทางกาย จำกัควงเงินชดเชยความเสียหายที่ไม่อาจคิดเป็นต้นทุนไว้ไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์ และลดการเรียกค่าบริการว่าความของทนายให้เหลือไม่เกินร้อยละ 40 ของวงเงินชดเชยที่ผู้เสียหายได้รับ มีการสร้างกฎเกณฑ์จำกัดเพดานการเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายอย่างเป็นธรรม ตั้งอัตราไว้ตามความเหมาะสม และการคิดจำนวนเงินค่าธรรมเนียมทนายที่เหมาะสม เป็นต้น ทำให้ลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานและเงินชดเชยกลับมาสู่ผู้เสียหายมากขึ้น ผลการปฏิรูปใช้กฎหมายดังกล่าวเป็นเวลา 27 ปี ค่าเบี้ยประกันวิชาชีพในรัฐแคลิฟอร์เนียได้เพิ่มขึ้นเพียงร้อยละ 167 เปรียบเทียบกับรัฐอื่นๆ ที่เหลือซึ่งเบี้ยประกันได้เพิ่มขึ้นถึงร้อยละ 505 เช่นวิสัญญีแพทย์ในรัฐแคลิฟอร์เนียในช่วงวิกฤติต้องเสียเบี้ยประกันถึง 22,702 เหรียญต่อปี ในขณะที่ปัจจุบันต้องเสียเบี้ยประกันเหลือเพียง 10,337 เหรียญต่อปีคิดเป็นร้อยละ 50 ซึ่งต่ำกว่าอัตราที่เรียกเก็บในปี 1975<sup>244</sup>

ทศวรรษที่ 1980s เกิดวิกฤติครั้งที่ 2 ที่เรียกว่า Crisis of Affordability ด้วยปัญหาเบี้ยประกันที่เพิ่มสูงขึ้น มีการเรียกร้องความเสียหายเพิ่มมากขึ้น และมีความรุนแรงเพิ่มมากขึ้นด้วยแพทย์เฉพาะทางหลายๆ ด้าน เช่น สูติแพทย์ ลดขั้นตอนที่มีความเสี่ยงมากเพื่อเป็นการลดเบี้ยประกันของตัวเองด้วย แพทย์บางคนปิดคลินิกเพราะว่าเสี่ยงต่อการถูกฟ้อง และค่าเบี้ยประกันก็เพิ่ม

<sup>243</sup> Sage W.M. The Forgotten Third: Liability Insurance And The Medical Malpractice Crisis HEALTH AFFAIRS (23(4).

<sup>244</sup> American Medical Association . (2003). MICRA vs. PROP. 103, Why are Medical Liability Premiums Stable and Competitive in California?. What Is MICRA and How Has It Kept Medical Liability Rates Stable American Medical Association. (2008).

มากขึ้นด้วยอย่างไรก็ดี วิกฤติในครั้งนี้ ทำให้เห็นการนำเอาแนวคิดระบบการชดเชยความเสียหาย โดยไม่พิสูจน์ถูกผิดมาใช้สำหรับกรณีความเสียหายที่เกิดจากการคลอดในรัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดา การกลับมาอีกครั้งของวิกฤติการประกันทางการแพทย์ในปัจจุบัน เริ่มตั้งแต่ทศวรรษที่ 1990s เรื่อยมา โดยมีความรุนแรงกว่าทุกครั้ง หลายฝ่ายเห็นตรงกันว่า ระบบประกันทางการแพทย์ของประเทศสหรัฐได้ล่มสลายลงและต้องการการปฏิรูปครั้งใหญ่ ที่ต้องทำในระดับประเทศ โดยรัฐบาลกลางสหรัฐ ในปี 2004 สมาคมแพทย์อเมริกันประกาศว่า มีรัฐต่างๆ จำนวน 20 รัฐ อยู่ในภาวะวิกฤติเต็มรูปแบบ (full blown medical liability crisis) อีก 20 รัฐเริ่มมีปัญหาลากช้าแล้ว ที่เหลืออีก 4 รัฐ ไม่มีปัญหา ในรัฐที่วิกฤติเหล่านั้น ผลกระทบที่เป็นรูปธรรมของปัญหาที่สำคัญคือ การสูญเสียแพทย์ โดยเฉพาะสูติแพทย์ ศัลยแพทย์สมอง และศัลยแพทย์กระดูก ที่เป็นกลุ่มแพทย์เฉพาะทางที่ต้องมีการจ่ายเบี้ยประกันสูงสุด วิกฤติต่างๆ ที่เกิดขึ้นข้างต้น ทำให้หลายฝ่ายมองไปที่การปฏิรูปเชิงระบบ ทั้งที่ผ่านการปฏิรูประบบการฟ้องร้อง (Tort reform) และการปฏิรูปการประกันทางการแพทย์ (Medical Liability Reform) โดยทั้งหมดมีเป้าหมายหลักคือ การลดค่าใช้จ่ายและผลกระทบเชิงลบที่เกิดขึ้นจากกระบวนการฟ้องร้องและการชดเชย รัฐต่างๆ ในอเมริกาต่างดำเนินหนทางทั้งที่แตกต่างและคล้ายกัน แต่ที่ร่วมๆ กันอย่างหนึ่งคือ การกำหนดให้มีเพดาน ของค่าเสียหายที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงิน หรือความเสียหายที่เป็นความเจ็บปวด ทุกข์ทรมานที่ยากต่อการวัดที่เป็นรูปธรรม ที่ผู้ถูกฟ้องจะต้องจ่ายให้กับผู้ฟ้องที่ชนะคดี โดยประมาณครึ่งหนึ่งของรัฐทั้งหลาย กำหนดค่าชดเชยดังกล่าวให้อยู่ในช่วงประมาณ 250,000-1,000,000 ดอลลาร์ ข้อมูลจาก Robert Wood Johnson Foundation<sup>245</sup> รายงานว่า ทางเลือกอื่นๆ ที่รัฐต่างๆ ใช้ในกระบวนการปฏิรูประบบการฟ้องร้องมีอีกหลายประการ เช่น การกำหนดเพดานวงเงินชดเชยความเสียหาย (Caps on damages) กำหนดให้มีผู้ถูกฟ้องร่วมจ่าย เฉพาะในความรับผิดชอบที่เกี่ยวข้อง (Joint liability/fair share rule) การกำหนดขอบเขตหรือจำกัดระยะเวลาที่ผู้เสียหายจะมีสิทธิฟ้อง (Statutes of limitation) จำกัดส่วนแบ่งรายได้ของฝ่ายกฎหมายเมื่อชนะคดี (Attorney contingency fees limited) การกำหนดให้มีการร่วมจ่าย (Collateral-source rule) โดยเปิดโอกาสให้ผู้ถูกฟ้องสามารถนำจำนวนเงินที่ต้องจ่ายให้ผู้ฟ้อง ไปหักลดจากเงินที่ต้องจ่ายส่วนอื่น เช่น ค่าประกัน หรือใช้เป็นข้อประกอบในการพิจารณาคดี การเปิดโอกาสให้ผู้ที่ต้องจ่ายให้กับผู้เสียหายที่ชนะคดี จ่ายเป็นงวดแทนจ่ายเป็นก้อน (Periodic payment) การให้มีขั้นตอนการพิจารณาก่อนกระบวนการทางศาล (Pretrial screening panel)<sup>246</sup> ค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการรักษา

<sup>245</sup> The Council of State Government. (2010, March). *Medical Malpractice Tort Reform*. The Council of State Government.

<sup>246</sup> Randall, R.R., & Ray & Raymond, D. (2003, January). *Patient Safety, Just Compensation and Medical Liability Reform*. Kaiser Permanente, Institute for Health Policy, CA. pp. 1-36

พยาบาลได้เพิ่มสูงขึ้นจากพฤติกรรมทำให้บริการ โดยป้องกันความเสี่ยงของผู้ให้บริการจากการถูกฟ้องดำเนินคดี และค่าเบี้ยประกันที่เพิ่มสูงขึ้นอย่างมาก การปฏิรูปกฎหมายจึงต้องมีความละเอียดอ่อนที่จะสามารถแก้ปัญหาได้จริง ในการลดค่าเบี้ยประกันอย่างมีประสิทธิภาพ และจำกัดค่าใช้จ่ายในกระบวนการยุติธรรมจากการที่ผู้ให้บริการต้องถูกฟ้องดำเนินคดีโดยจำกัดค่าขึ้นศาล และจำกัดค่าธรรมเนียมทนายความ นอกจากนี้ต้องจำกัดค่าชดเชยความเสียหายที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงินให้มีเพดานกำหนดไว้ จากนั้นก็จะสามารถควบคุมค่าใช้จ่ายของการรักษาพยาบาลได้<sup>247</sup>

3.5.4 ระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดโดยโครงการชดเชยความพิการทางสมองอันเนื่องมาจากการคลอดของรัฐเวอร์จิเนียและรัฐฟลอริดา

ระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดในสหรัฐอเมริกา เริ่มมีการนำไปใช้ในหลายรัฐ เฉพาะในการชดเชยความเสียหายจากรถยนต์ โดยเริ่มจากรัฐแมทซาชูเซตเมื่อต้นทศวรรษที่ 1970s ต่อมาเพิ่มเป็น 16 รัฐ ปัจจุบันกฎหมายดังกล่าวถูกยกเลิกไป 4 รัฐ คงมีการใช้อยู่ 12 รัฐ เท่านั้น (North Dakota Legislative Council staff for the Transportation Committee (2004))

ระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ถูกผิดกับความเสียหายจากการใช้บริการทางการแพทย์ของสหรัฐอเมริกา มีการดำเนินการครั้งแรก ในปลายทศวรรษที่ 1980 ด้วยโครงการชดเชยความพิการทางสมองอันเนื่องมาจากการคลอด (Birth-related neurological impairments) ของรัฐเวอร์จิเนียและรัฐฟลอริดา โดยใช้ตัวแบบจากกองทุนชดเชยแรงงาน (Workers' compensation model) ระบบทั้งสองเป็นระบบการชดเชยแบบจำกัดขอบเขต (limited scheme) ที่ต่างจากประเทศอื่น การใช้ระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดในรัฐเวอร์จิเนีย เกิดขึ้นเพราะพยายามที่จะปฏิรูปกฎหมายการฟ้องร้องที่ต้องเผชิญกับวิกฤติของระบบประกันทางการแพทย์ เช่นเดียวกับที่เกิดในรัฐอื่นๆ เจตนารมณ์ของการออกกฎหมายคือ การนำเอากรณีความเสียหายจากการคลอดที่แพงและยากออกจากการพิจารณาในระบบศาล เพื่อนำมาชดเชยในกรอบมาตรฐานของการชดเชยแบบไม่พิสูจน์ความผิด ลักษณะของการออกแบบของกฎหมายคล้ายๆ กับการกำหนดเพดานการชดเชยในระบบกฎหมายละเมิด เพื่อลดค่าใช้จ่ายที่เกิดในกระบวนการทางศาล และเพื่อให้สามารถให้การชดเชยกับกรณีความเสียหายจำนวนมากหรือครอบคลุมมากขึ้น ยังคงให้มีการประกันความเสียหาย แต่มุ่งลดผลกระทบเชิงลบจากกระบวนการฟ้องร้องทางศาลที่เกิดขึ้น ในระบบการฟ้องร้องปกติ เพื่อให้คนจนในเมืองชั้นในและคนชนบทรอบนอก มีโอกาสได้รับการช่วยเหลือ

<sup>247</sup> Gray, C. (2010). The Medical Liability Crisis. Gatton Research Publication, 2, (1).

ระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดของรัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดา มีชื่อเรียกว่า Birth-related Neurological Injury Compensation Act<sup>248</sup> รัฐเวอร์จิเนียประกาศใช้กฎหมายดังกล่าวนี้ในปี 1987 มีผลชดเชยความเสียหายจากการคลอดตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ปี 1988 เป็นต้นมา ขณะที่รัฐฟลอริดา ประกาศใช้กฎหมายแบบเดียวกันในปีถัดมา โดยล้อตามกฎหมายของรัฐเวอร์จิเนียเกือบทั้งหมด สาเหตุสำคัญของการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าวของรัฐเวอร์จิเนีย เกิดจากวิกฤติที่บริษัทประกัน ไม่ยอมรับประกันแพทย์ที่ทำหน้าที่ทำคลอด ขณะที่ของรัฐฟลอริดา แรงผลักดันกฎหมายก็คือความกังวลในปัญหาของระบบการประกัน แม้จะไม่ชัดเจนเท่ากรณีของรัฐเวอร์จิเนีย โครงสร้างและรูปแบบการดำเนินงานของโครงการดังกล่าวในรัฐทั้งสอง มีความคล้ายคลึงกันค่อนข้างมาก ส่วนหนึ่งเพราะผู้บริหารของทั้งสองโครงการมีการปรึกษาหารือกันตลอด

กลไกการบริหาร (operations and governance) กฎหมายของทั้งสองรัฐมีลักษณะที่เทียบได้กับกฎหมายการชดเชยแรงงาน (Worker's Compensation) โดยให้อำนาจการตัดสินใจสูงสุดกับคณะกรรมการชดเชยแรงงาน (Worker's Compensation Commission) ผู้ที่ต้องการขอรับการชดเชย (Claimants) จะต้องยื่นเรื่องต่อคณะกรรมการฯ ซึ่งมีอำนาจเต็มทีในการพิจารณาตัดสินอนุมัติหรือปฏิเสธการให้การชดเชย ในรัฐฟลอริดา หากมีกรณีและผู้ขอรับการชดเชย มีความไม่พึงพอใจในขั้นตอนต่างๆ ของการทำงานของคณะกรรมการฯ จะมีการส่งกรณีดังกล่าวไปอยู่ภายใต้การตัดสินของแผนกที่เรียกว่า Division of Administrative Hearings-DOAH ในการบริหารโครงการ ทั้งสองรัฐใช้หน่วยงานอิสระที่อยู่นอกระบบราชการปกติ (public entities outside conventional state department structure) ซึ่งไม่ใช่บริษัทประกันเอกชน หน่วยงานดังกล่าวของรัฐเวอร์จิเนียมีชื่อเรียกว่า Birth-related Neurological Injury Compensation Program ซึ่งเรียกกันติดปากทั่วไปว่า BIF ย่อมาจากคำว่า Birth Injury Fund ขณะที่ของรัฐฟลอริดามีชื่อเรียกว่า Florida Birth-related Neurological Injury Compensation Association หรือ NICA BIF ของรัฐเวอร์จิเนีย บริหารโดยคณะกรรมการจำนวน 7 คน ที่ทำงานโดยไม่มีเงินเดือนและแต่งตั้งโดยผู้ว่าการรัฐ 4 ใน 7 เป็นตัวแทนของแพทย์ผู้ให้บริการและผู้รับประกันที่เกี่ยวข้อง ที่เหลืออีกสามคนเป็นตัวแทนจากภาคประชาชนทั่วไป สำหรับ NICA ของรัฐฟลอริดา มีคณะกรรมการบริหารทั้งสิ้น 5 คน เป็นภาคประชาชนเพียง 1 คน ทั้งหมดได้รับการแต่งตั้งโดยคณะกรรมการที่เรียกว่า Insurance Commissioner บทบาทของคณะกรรมการบริหารในทั้งสองชุดแตกต่างกัน คณะกรรมการบริหารของ NICA ทำ

<sup>248</sup> Siegal, G. Mello, M.N. & Studdert, D.M. (2008). Adjudicating severe birth injury claims in Florida and Virginia: The experience of a landmark experiment in personal injury compensation. *American Journal of Law & Medicine*, 34. pp. 489-533.

หน้าที่คล้ายคณะกรรมการบริหารบริษัท ดูแลนโยบายในภาพรวม ขณะที่ของ BIF จะทำหน้าที่พิจารณาคำขอชดเชยเกือบทุกกรณี (แต่จำนวนคำขอที่เข้ามาสู่คณะกรรมการ BIF น้อยกว่าของ NICA มาก) การบริหารจัดการกับงานประจำของทั้งสองโครงการ ทำโดยเจ้าหน้าที่ ของ BIF มี 1 คน ขณะที่ NICA มีหลายคนกว่า สำนักงานของทั้งสองโครงการใช้การเช่าสถานที่ของเอกชน<sup>249</sup>

สำหรับรัฐฟลอริดา เริ่มมีการออกกฎหมายให้ค่าชดเชยกรณีความเสียหายที่เกิดจากการคลอดที่ทำให้เกิดพยาธิสภาพทางระบบประสาท (Florida Birth-Related Neurological Injury Compensation Act) โดยการผลักดันของ Birth-Related Neurological Injury Compensation Association ในปี ค.ศ. 1988 เพื่อให้พ่อแม่ของทารกได้รับการช่วยเหลือได้เร็วเป็นการลดปัญหาทางการเงินที่ต้องใช้จ่ายไปกับการแก้ไขพยาธิสภาพแม้ว่าจะเกิดจากความประมาทเลินเล่อของบุคลากรหรือสถานพยาบาลหรือไม่ก็ตาม เพื่อลดการฟ้องร้องและเพื่อพุงให้ระบบการประกันวิชาชีพยังคงดำรงอยู่ได้ ตลอดจนผู้ประกอบการวิชาชีพก็ยังสามารถทำงานรักษาผู้ป่วยต่อไปได้โดยเฉพาะอย่างยิ่ง สูตินรีแพทย์ คำนิยามของการบาดเจ็บทางระบบประสาทจากการคลอดได้ถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 766.302 ของกฎหมายแห่งรัฐฟลอริดานี้ตั้งนี้คือ การบาดเจ็บทางสมองหรือไขสันหลังของทารกคลอดมีชีวิตน้ำหนักอย่างน้อย 2,500 กรัมสำหรับครรภ์เดี่ยวหรือในรายตั้งครรภ์แฝดที่ทารกมีน้ำหนักอย่างน้อย 2,000 กรัมขณะที่คลอดสาเหตุจากการขาดออกซิเจนหรือผลกระทบจากระบบการคลอดหรือการช่วยเหลือหลังคลอดในโรงพยาบาลซึ่งทารกดังกล่าวได้รับผลกระทบโดยมีพยาธิสภาพารทั้งทางร่างกายหรือทางจิตใจ แต่ทั้งนี้ไม่เกี่ยวกับการเสียชีวิตหรือพิการอันเนื่องมาจากความผิดปกติทางพันธุกรรมหรือความพิการแต่กำเนิด ผลประโยชน์ที่เป็นค่าชดเชยที่ได้รับคือ ค่าใช้จ่ายที่เป็นจริงในการรักษาดูแล การบริการ ค่ายา ค่าเครื่องมือ การเดินทาง แต่ให้ยกเว้นค่าใช้จ่ายต่างๆที่สามารถได้รับจากการชดเชยจากรัฐบาลหรือโดยการประกันส่วนบุคคล ได้รับเงินสดเป็นค่าชดเชยครั้งเดียวจำนวนเงินไม่เกิน 100,000 เหรียญ และให้ค่าชดเชยจำนวนเงิน 10,000 เหรียญกรณีทารกเสียชีวิต รวมทั้งค่าใช้จ่ายต่างๆที่เกี่ยวกับการเรียกร้องค่าชดเชยรวมทั้งค่าทนายความ

สำหรับรัฐเวอร์จิเนีย เป็นรัฐแรกของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้พัฒนาแผนการจ่ายค่าชดเชยการบาดเจ็บจากการคลอด กฎหมาย The Virginia Birth-Related Neurological Injury Compensation Act ได้ผ่านสมัชชาใหญ่สหประชาชาติในปี 1987 เพื่อแก้ปัญหาการประกันวิชาชีพแพทย์กรณีทุเรชปฏิบัติที่เกิดขึ้น กรณีนี้เป็นแนวทางการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดซึ่ง

<sup>249</sup> Horwitz, J., & Brennan and T.A. (1995). "No-fault compensation for medical injury:A case study." *Health Affairs*, 14 (4). pp. 164-179.

แยกออกจากกฎหมายละเมิดตามปกติที่มีอยู่ โปรแกรมการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดเกี่ยวกับการบาดเจ็บของระบบประสาทอันเนื่องมาจากการคลอดแห่งรัฐเวอร์จิเนียได้บัญญัติให้มีการดูแลเด็กที่คลอดมาด้วยการบาดเจ็บของระบบประสาทจากการคลอดโดยแพทย์หรือเกิดขึ้นในโรงพยาบาล สำหรับการบาดเจ็บระบบประสาทจากการคลอดบัญญัติไว้ดังนี้ว่า เป็นการบาดเจ็บทางสมองหรือไขสันหลังของทารกโดยขาดออกซิเจนหรือจากกระบวนการคลอดที่เกิดขึ้นจากการทำคลอดหรือการช่วยชีวิตหรือกึ่งชีพทารกในโรงพยาบาลซึ่งทารกพิการถาวรของระบบประสาทเคลื่อนไหวเช่นความไม่สามารถพัฒนาการ การพัฒนาการทางสติปัญญาที่เกิดขึ้นถาวรจำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลือให้สามารถดำรงชีวิตประจำวัน แต่ไม่รวมถึงการเสียชีวิตหรือพิการจากโรคทางพันธุกรรมหรือพิการแต่กำเนิด โรคที่เกี่ยวกับความเสื่อมหรือเกิดจากมารดาที่ได้รับสารเสพติด ค่าชดเชยประกอบด้วย ความจำเป็นทางการแพทย์ที่เกี่ยวกับการดูแลรักษา การฟื้นฟูสภาพ การบริการเพื่อการอยู่อาศัยและการได้รับการคุ้มครอง ค่าเครื่องมือพิเศษหรือการช่วยเหลือและค่าเดินทาง กำหนดให้ค่าชดเชยการขาดรายได้จ่ายให้สมำเสมอตั้งแต่อายุ 18 ปีจนกระทั่งถึงอายุ 65 ปี ในอัตราร้อยละ 50 ของค่าเฉลี่ยของอัตราแรงงานในภาคเอกชนของรัฐเวอร์จิเนีย เช่นปี ค.ศ.2000 อยู่ที่ประมาณ 17,600 เหรียญต่อปี รวมทั้งค่าชดเชยที่จ่ายให้เป็นค่าประสานการเรียกร้องค่าชดเชยรวมถึงค่าทนายความด้วย แต่จะไม่จ่ายค่าชดเชยในกรณีที่มีการจ่ายจากส่วนอื่นเช่น มีการจ่ายจากโปรแกรมอื่นๆจากรัฐบาล มีการจ่ายล่วงหน้าเพื่อชดเชยกรณีดังกล่าวที่เกี่ยวกับสุขภาพอยู่แล้ว หรือมีการจ่ายการประกันวิชาชีพแล้ว เป็นต้น จ่ายค่าชดเชยแก่ครอบครัวของทารกที่ได้รับบาดเจ็บระบบประสาทจากการคลอดแล้วเสียชีวิตภายใน 180 วันเป็นจำนวนเงิน 100,000 เหรียญ<sup>250</sup>

3.5.5 โครงการเปรียบเทียบระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยพิสูจน์ความผิดและโดยไม่พิสูจน์ความผิดที่รัฐยูทาห์ และรัฐโคโลราโด

สำหรับรัฐยูทาห์ (Utah) และรัฐโคโลราโด (Colorado) ได้นำ No-Fault System มาใช้ โดยตั้งชื่อโครงการว่า Experimental in Patient Injury Compensation หรือ EPIC โดยมีวัตถุประสงค์เปรียบเทียบการจ่ายค่าชดเชยแบบเดิมคือต้องพิสูจน์ความผิดจากการกระทำโดยประมาทก่อน กับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด โดยทั่วไปแล้วการพิสูจน์ในระบบเดิมนั้นจะมีขั้นตอนการพิสูจน์ 4 ขั้นตอนคือ 1. พิสูจน์ว่าผู้กระทำมีหน้าที่กระทำการหรือไม่ (Duty) 2. พิสูจน์ว่ามีการบาดเจ็บหรือมีความเสียหายเกิดขึ้น (Injury) 3. พิสูจน์สาเหตุของการเกิดว่าเกิดจากกระบวนการทางการแพทย์ (Causation) 4. พิสูจน์ว่าเป็นความประมาทเลินเล่อหรือไม่ (Negligence) ทั้งนี้มีการ

<sup>250</sup> Drabsch, T. (2005, May). No fault compensation. NSW Parliamentary Library Briefing Paper No 6/05. pp. 43-45

แบ่งเป็น 3 กลุ่มในการศึกษาคือ 1. กลุ่มที่จ่ายทุกกรณีที่เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากกระบวนการทางการแพทย์ 2. จ่ายเมื่อพิสูจน์ได้ว่าประมาท 3. จ่ายเมื่อเป็นกรณีที่เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ ถ้าเป็นความเสียหายที่อย่างไรเสียก็หลีกเลี่ยงไม่ได้ก็ไม่จ่ายค่าชดเชยซึ่งกรณีหลังนี้เป็นรูปแบบของประเทศสวีเดน ผลการศึกษา(ตามแผนภูมิที่ 50) พบว่า จำนวนครั้งในการจ่ายค่าชดเชยได้เพิ่มขึ้นถึงร้อยละ 67 ในรัฐยูทาห์และเพิ่มขึ้นร้อยละ 95 ในรัฐโคโลราโด และทั้ง 2 รัฐค่าชดเชยได้เพิ่มขึ้นจากการจ่ายค่าชดเชยโดยระบบเดิมถึงร้อยละ 50 แต่เมื่อเปรียบเทียบระหว่างกรณีที่ไม่มีการพิสูจน์ว่าเป็นกรณีที่หลีกเลี่ยงได้จึงจ่ายค่าชดเชยหรือเป็นการจ่ายค่าชดเชยทั้งหมดคือเพียงพิสูจน์ว่าเป็นการกระทำที่เกิดจากกระบวนการทางการแพทย์เท่านั้น ก็จะพบว่าจะต้องจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพิ่มขึ้นถึง 4 เท่าในรัฐยูทาห์และ 5 เท่าในรัฐโคโลราโด<sup>251</sup>

การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดได้ช่วยให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการบาดเจ็บได้รับการชดเชยกว้างขวางขึ้น ในปี 1997 ได้ทดสอบโดยใช้ในรัฐที่มีสถานะทางเศรษฐกิจใกล้เคียงกับประเทศสวีเดนและอาศัยรูปแบบจากประเทศสวีเดนมาใช้คือในรัฐยูทาห์และโคโลราโดพบว่าผู้เสียหายได้รับการจ่ายค่าชดเชยเพิ่มขึ้นสองเท่าและสามเท่าตามลำดับ เมื่อเปรียบเทียบกับปริมาณการจ่ายค่าชดเชยจากระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยต้องพิสูจน์ว่าประมาทก่อน ระบบการจ่ายค่าชดเชยดังกล่าวได้ช่วยบรรเทาปัญหาผู้เสียหายจำนวนมากที่สมควรจะได้รับความช่วยเหลือแต่ไม่มีสิทธิได้รับการชดเชยจากระบบเดิม แต่ที่เป็นปัญหาคือสถานะทางเศรษฐกิจที่ทำให้ไม่ได้รับประโยชน์อย่างเต็มที่ตามที่ระบบดังกล่าวต้องการจะให้เป็นการจ่ายค่าชดเชยในแต่ละรายจะได้รับปริมาณการชดเชยน้อยเกินไป แม้ว่าจำนวนผู้ป่วยที่สมควรจะได้รับค่าชดเชยจะมีจำนวนมากขึ้นแต่มูลค่าของค่าชดเชยในแต่ละรายนั้นกองทุนไม่มีเงินที่มากเพียงพอจ่าย ทำให้ต้องกลับหันมามองว่าผู้ที่สมควรจะได้รับการจ่ายค่าชดเชยในสถานะที่ไม่เพียงพอนี้ น่าจะเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำโดยประมาทมากกว่า ระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนี้ไม่ควรจะเปิดกว้างมากสำหรับทั้งหมด ซึ่งจะทำให้ผู้ที่ได้รับบาดเจ็บชนิดที่รุนแรงมากและสมควรจะได้รับการชดเชยกลับไม่ได้รับการชดเชยอย่างเพียงพอ<sup>252</sup>

<sup>251</sup> Studdert, & Brennan. (2002, July). "No-fault compensation for medical injuries: the prospect for prevention." *JAMA*, 286(2). pp. 217-23.

<sup>252</sup> Medical-malpractice reform: Is enterprise liability or No-Fault a better Reform. , Boston College Law Review. XLVI (5), Sep, 2005, pp. 1114-1115.



ตารางที่ 3.3 เปรียบเทียบปัจจัยทางเศรษฐศาสตร์ ระบบบริการสุขภาพและแนวคิดรัฐสวัสดิการและปัญหา

ประเทศ (ประชากร)	ปัจจัยทางเศรษฐศาสตร์ ระบบบริการสุขภาพและแนวคิดรัฐสวัสดิการ		
	รายจ่าย สุขภาพ	รัฐสวัสดิการ	ระบบบริการสุขภาพ
สวีเดน (9 ล้าน)	ร้อยละ 9.2 ของ GDP	มีระบบรัฐสวัสดิการสูงมาก เชื่อมโยงระบบรัฐสวัสดิการ กับระบบประกันสุขภาพ แห่งชาติให้สอดคล้องกัน กระจายความรับผิดชอบไปยัง สภาเขตและจัดเก็บภาษีซึ่งเป็น แหล่งเงินชดเชยส่วนใหญ่	ร้อยละ 70 มาจากภาษี ร้อยละ 16.2 จากภาคเอกชน ค่าใช้จ่ายด้าน สุขภาพของประชากรต่อคนต่อปี 2326 อียู ประชากรมีสิทธิที่จะ ได้รับการดูแลสุขภาพจากรัฐแต่ ต้องมีการร่วมจ่ายเมื่อเข้ารับ บริการ
นิวซีแลนด์ (4 ล้าน)	ร้อยละ 8.2 ของ GDP	มีระบบรัฐสวัสดิการสูง การ คลังสุขภาพร้อยละ 77.5 จาก ภาษี ร้อยละ 15.9 จากการจ่าย ส่วนตัว ร้อยละ 6.2 จาก ประกันเอกชน	มีการกระจายอำนาจในการบริหาร จัดการด้านการเงินสู่ท้องถิ่นรายได้ ตั้งแต่ 60,001 ขึ้นไป ต้องหักภาษี ร้อยละ 39 และจ่ายภาษีร่วมใน แผนชดเชยอุบัติเหตุ เป็นประกัน ภาคบังคับ ผู้ไม่มีรายได้ รัฐบาล จ่ายให้ตามจริง
ออสเตรเลีย (21 ล้าน)	ร้อยละ 9.0 ของ GDP	มีระบบรัฐสวัสดิการ ระบบ บริการสุขภาพ เป็นระบบผสม ระหว่างภาครัฐและเอกชน มี Medicare เป็นระบบหลัก รัฐ จ่ายผ่านระบบบริการทั้งภาครัฐ และภาคเอกชน ประกัน ภาคเอกชนเป็นส่วนเสริม	ประชาชนเลือกรับการรักษาจาก โรงพยาบาลของรัฐโดยไม่ต้องเสีย ค่าใช้จ่าย แต่บริษัทประกันก็จะ คุ้มครองประชาชนที่เลือกรูปแบบ การรักษาเอง รายจ่ายภาคเอกชนร้อยละ 16.8 ของรายจ่ายสุขภาพทั้งหมด

ตารางที่ 3.3 (ต่อ)

ประเทศ (ประชากร)	ปัจจัยทางเศรษฐศาสตร์ ระบบบริการสุขภาพและแนวคิดรัฐสวัสดิการ		
	รายจ่าย สุขภาพ	รัฐสวัสดิการ	ระบบบริการสุขภาพ
อังกฤษ (51 ล้าน)	ร้อยละ 8.3 ของ GDP	มีระบบรัฐสวัสดิการสูง ประชาชนสามารถใช้บริการ สุขภาพได้ฟรี ครอบคลุม งบประมาณถึงร้อยละ 80 เป็น การให้บริการปฐมภูมิ	ประชาชนจ่ายผ่านระบบภาษีอัตรา ก้าวหน้า รายได้มากกว่า 29,400 GBP ภาษีร้อยละ 40ต้องจ่ายเงิน ให้กับระบบสุขภาพประมาณปีละ 1,980 ปอนด์ต่อคน
สหรัฐ (300 ล้าน)	ร้อยละ 15.4 ของ GDP	ไม่เห็นด้วยกับระบบรัฐ สวัสดิการ ค่าใช้จ่ายด้าน สุขภาพที่จ่ายโดยภาครัฐร้อยละ 44.7ค่าใช้จ่ายส่วนใหญ่อยู่ใน ภาคเอกชน	ไม่มีระบบบริการสุขภาพหลัก ใช้ ระบบ Medicare และ Medicaid 2,724.70 เหรียญต่อหัวประชากร 201.7 ล้านคนอยู่ในระบบประกัน ภาคเอกชน อยู่ในระบบประกัน ภาครัฐเพียง 80.3 ล้านคน

ตารางที่ 3.4 เปรียบเทียบปัญหาของประเทศต่างๆ

ประเทศ	ปัญหา
สวีเดน	อาจจะไม่สามารถแก้ปัญหาความซับซ้อนที่มีอยู่ในระบบกฎหมายละเมิดได้ บางรายยากที่จะแยกจากผลกระทบที่เกิดจากธรรมชาติของโรคหรือการดำเนินโรคเอง ปริมาณความเสียหายที่เกิดขึ้น และการประเมินความเสียหายที่จะเกิดขึ้นในอนาคต
นิวซีแลนด์	ประชาชนรับรู้สิทธิเพิ่มขึ้น แต่ตัดสินใจไม่ได้รับการชดเชยเพียงร้อยละ 40 เป็นภาระของรัฐบาลและภาษีประชาชนเพราะไม่ได้เก็บสมทบจากผู้ให้บริการ ไม่ได้ผ่านระบบประกันภัย ค่าชดเชยบางรายสูงมากเช่น ความเสียหายระยะยาวจากภาวะขาดอากาศในเด็กแรกเกิด การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด และมีการสละสิทธิการฟ้องร้องนั้นอาจจะกระทบความระมัดระวังและป้องกันผิดพลาดซ้ำ
ออสเตรเลีย	วิกฤตการณ์การฟ้องร้องละเมิดจากความประมาทสูงขึ้น การกำหนดค่าชดเชยที่สูงขึ้นมาก ผู้เชี่ยวชาญต้องเสียค่าปรับและค่าเบี้ยประกันวิชาชีพที่สูงมาก ระบบประกันวิชาชีพล้มเหลว
อังกฤษ	องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติใช้เงินไปกับการร้องเรียนสูงถึง 77,800 ล้านปอนด์ หรือร้อยละ 13 ของงบประมาณทั้งปี
สหรัฐ	47 ล้านคนเข้าไม่ถึงบริการสุขภาพ ค่าใช้จ่ายสุขภาพสูง ประสบวิกฤตการณ์ฟ้องร้องและวิกฤตการณ์ประกันทางการแพทย์

ตารางที่ 3.5 เปรียบเทียบมีการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด และขอบเขตการชดเชย

ประเทศ	จ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด
สวีเดน	มี แต่ต้องพิสูจน์ให้เข้าเกณฑ์เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ กฎหมายได้กำหนดเพดานและกำหนดอัตราการจ่ายชดเชยผู้ให้บริการทุกคนต้องมีประกันการบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์ เอกชนก็จะต้องซื้อประกันจากบริษัทประกันเอกชน รวมบริษัทผู้รับประกันไว้ด้วยกัน โดยมีการตั้งเป็นสมาคมขึ้นมาเป็นหน่วยงานกลาง ผู้เสียหายที่ได้รับการชดเชยต้องร่วมสมทบเงินกองทุนด้วย อัตราร้อยละ 5 ของค่าชดเชยที่ได้รับ ถ้ากองทุนมีเงินไม่เพียงพอจ่ายชดเชย ให้ลดการจ่ายลงตามส่วน
นิวซีแลนด์	มี แต่มีการพิสูจน์เข้าเกณฑ์ medical error หรือ medical mishap และมีการจำกัดและลดเพดานเงินชดเชย ประชาชนนิวซีแลนด์ทุกคนจะต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนผ่านระบบภาษี และภาษีร่วมในแผนการชดเชยอุบัติเหตุ ซึ่งเป็นการประกันภาคบังคับ ผู้ไม่มีรายได้รัฐบาลจะเป็นผู้จ่ายให้ตามจริง ส่วนการประกันสุขภาพภาคเอกชนเป็นแบบสมัครใจ ไม่มีการเก็บเงินสมทบจากผู้ให้บริการ ตั้งแต่ ค.ศ. 2005 เปลี่ยนเป็นคำว่า treatment injury มีความยืดหยุ่นไม่ต้องมีการพิสูจน์ว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจากการรักษาโดยผิดพลาด เพียงแค่ทราบว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจากระบบการรักษา
ออสเตรเลีย	ไม่มี ข้อถกเถียงยังไม่ยุติในประเทศออสเตรเลียเกี่ยวกับระบบการชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด
อังกฤษ	มีเฉพาะออกกฎหมายชดเชยค่าเสียหายแก่บุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการได้รับวัคซีนจนเป็นเหตุให้เสียชีวิตหรือพิการอย่างรุนแรง ครอบคลุมทั้งมารดาและทารกอายุตั้งแต่ 2 ขวบขึ้นไป ความเสียหายจากการให้วัคซีนจะไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิด เช่นวัคซีน โปลิโอ และวัคซีนหัดเยอรมัน
สหรัฐ	มีบางรัฐเฉพาะรัฐฟลอริดา และรัฐเวอร์จิเนีย มีการจ่ายค่าชดเชยการบาดเจ็บทางระบบประสาทจากการคลอด เป็นจำนวนเงิน จำนวนเงินไม่เกิน 100,000 เหรียญ กรณีทารกเสียชีวิต จ่าย 10,000 เหรียญ

ตารางที่ 3.6 เปรียบเทียบประสบการณ์การชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดกรณีอื่นๆ

ประเทศ	ประสบการณ์การชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดกรณีอื่นๆ
สวีเดน	มีระบบประกันสังคมเกิดขึ้นให้มีการช่วยเหลือครอบคลุมการบาดเจ็บและโรคหรือความเจ็บป่วยที่เกิดจากการทำงาน ภายใต้ระบบนี้ลูกจ้างจะไม่สามารถฟ้องร้องนายจ้างได้ แต่จะมีการจ่ายเงินชดเชยถ้าเป็นการบาดเจ็บจากการทำงาน
นิวซีแลนด์	ครอบคลุมการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการทำงาน จากอุบัติเหตุรถยนต์ พานะ ครอบคลุมอุบัติเหตุอื่นๆ ความเสียหายทางการแพทย์รวมถึงโรคและการติดเชื้อต่างๆ โดยให้ความสำคัญกับการป้องกันการบาดเจ็บ การฟื้นฟูสภาพ รวมถึงในรายที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจที่เกิดจากความรุนแรงทางเพศหรือทารุณกรรม มีการจัดตั้งองค์กร Accident Compensation Corporation(ACC) เพื่อดำเนินการ
ออสเตรเลีย	กฎหมายกำหนดให้มีการจัดตั้งกองทุนสำหรับการจ่ายค่าชดเชยขึ้น โดยคนงานที่ได้รับบาดเจ็บก็จะได้รับประโยชน์ตามกฎหมายนี้โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดก่อน มีการนำระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนี้ไปใช้ในรัฐทาสมาเนีย วิกตอเรีย ในปี 1970 แต่ก็ยังจำกัดอยู่ในเรื่องของอุบัติเหตุรถยนต์ พานะ ต่อมาก็ได้เริ่มใช้ No fault motor accident compensation scheme ในรัฐ Northern Territory ในปี 1979 ได้มีความพยายามผลักดันกฎหมายนี้ในรัฐนิวเซาท์เวลส์แต่ไม่ได้ผล
อังกฤษ	มีการจัดตั้งกองทุนการชดเชยการบาดเจ็บโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดกับการบาดเจ็บที่เกิดจากการอุตสาหกรรมได้แก่การชดเชยการบาดเจ็บในโรงงาน (Industrial Injuries Scheme) การชดเชยการบาดเจ็บจากอาชญากรรม (Criminal Injuries Compensation Scheme)
สหรัฐ	ระบบการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดในสหรัฐอเมริกา เริ่มมีการนำไปใช้ในหลายรัฐ เฉพาะในการชดเชยความเสียหายจากรถยนต์ โดยเริ่มจากรัฐแมทซาชูเซตเมื่อต้นทศวรรษที่ 1970s ต่อมาเพิ่มเป็น 16 รัฐ ปัจจุบันกฎหมายดังกล่าวถูกยกเลิกไป 4 รัฐ คงมีการใช้อยู่ 12 รัฐเท่านั้น

ตารางที่ 3.7 เปรียบเทียบประสบการณ์การแก้ปัญหาฟ้องร้องทางการแพทย์

ประเทศ	ประสบการณ์การแก้ปัญหาฟ้องร้องทางการแพทย์
สวีเดน	<p>มีการชดเชยค่าเสียหายตามกลไกความรับผิดชอบของผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ในกฎหมายเอกชน (private law) ทั้งความรับผิดทางละเมิดและสัญญา (contract and tort) ที่ต้องพิสูจน์ถูกผิด (fault system) ขณะเดียวกันก็มีกลไกการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิด (no-fault system) ตามกฎหมายมหาชน (public law) ซึ่งปัจจุบันมีบทบาทสำคัญกว่ากฎหมายเอกชนในการชดเชยความเสียหาย</p> <p>ปี 1975 รัฐบาลร่วมกับบริษัทประกันคิดรูปแบบการให้ประกันขึ้นมาเป็นบริษัทประกันร่วม จ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการบริการทางการแพทย์ครอบคลุมทั้งภาครัฐและเอกชน และการบริการที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐ ทำให้มีระบบประกันที่ชดเชยจากการบาดเจ็บจากการบริการทางการแพทย์ที่ครอบคลุมมากขึ้นเป็นการเสริมระบบเดิม เรียกว่า ในช่วงต้นเป็นการประกันโดยสมัครใจ และไม่ต้องพิสูจน์ว่าผู้ให้บริการผิดหรือไม่ มีการตั้งกองทุนชดเชยการประกันผู้ป่วย ผู้ให้บริการจำนวนหนึ่งประมาณร้อยละ 5 ที่ยังไม่เข้าร่วมในระบบประกันการบาดเจ็บจากการรักษาพยาบาล ระบบประกันดังกล่าวให้การคุ้มครองผู้ที่ได้รับความเสียหายจากผู้ให้บริการที่ไม่ได้มีประกันด้วย จึงไม่กระตุ้นผู้ให้บริการที่เหลื่อให้ทำประกัน ทำให้ผู้ให้บริการที่มีประกันอยู่แล้วไม่เห็นด้วย ต่อมาจึงพัฒนากฎหมายบังคับให้ครอบคลุมผู้ให้บริการทั้งหมดและประชาชนทุกคน โดยมีสมาคมประกันรวบรวมบริษัทประกันวิชาชีพเข้ามาร่วมกันและกำหนดเกณฑ์ต่างๆ ร่วมกันเป็นรูปแบบเดียวกัน</p>
นิวซีแลนด์	<p>เดิมแก้ปัญหาโดยเข้าสู่กระบวนการพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ และมีการเข้าสู่ระบบประกันวิชาชีพกับบริษัทประกันภัย การเยียวยาโดยระบบคอมมอนลอว์เดิมนั้นไม่เพียงพอและล้มเหลวต่อการจ่ายค่าชดเชยต่อประชาชนเป็นจำนวนมาก ยังต้องเสียค่าใช้จ่ายและได้รับค่าชดเชยล่าช้า รวมทั้งไม่เพียงพอต่อการฟื้นฟูสุขภาพ นอกจากนี้การกระทำโดยประมาทเปรียบเหมือนการเสี่ยงโชคเนื่องจากไม่แน่นอนต่อผลว่าจะออกมาอย่างไร ต่อมาจึงมีระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ไม่ไม่พิสูจน์ความผิด</p>

## ตารางที่ 3.7 (ต่อ)

ประเทศ	ประสบการณ์การแก้ปัญหาฟ้องร้องทางการแพทย์
ออสเตรเลีย	<p>ใช้ระบบการฟ้องศาล เพียงแต่มีการใช้กลไกของการประกันทางการแพทย์มาเป็นขั้นตอนก่อนถึงการใช้กลไกการตัดสินของศาล</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. กรณีที่เป็นเหตุซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้และไม่ใช่ความผิดของฝ่ายใด ขั้นตอนแรกของการกระบวนการจะเริ่มจากการตกลงร่วมกันของทั้งสองฝ่ายระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ</li> <li>2. ในกรณีที่กล่าวว่าเป็นความผิดพลาดของผู้ให้บริการ ผู้เสียหายสามารถยื่นเรื่องไปยังองค์กรตัวแทนวิชาชีพของผู้ให้บริการนั้นเพื่อผ่านกระบวนการ Medical tribunal ที่ประกอบด้วยผู้พิพากษา ตัวแทนผู้ให้บริการ และตัวแทนผู้บริโภค คำตัดสินของ Medical tribunal จะลงโทษผู้ให้บริการ แต่ที่ไม่สามารถบังคับให้มีการจ่ายเงินชดเชยความเสียหายได้ หากว่าเรื่องยังไม่ยุติและผู้เสียหายยังคงต้องการที่จะได้เงินชดเชย จะต้องดำเนินการต่อไป โดยส่งเรื่องต่อไปยังหน่วยรับเรื่องร้องเรียน (complaints body) ซึ่งทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยให้ทั้งสองฝ่ายตกลงกันได้ ในกรณีที่ไม่สามารถตกลงกันได้เรื่องจะถูกส่งไปที่ศาลเพื่อทำการตัดสิน แต่ก่อนจะถึงศาล มีหน่วยงานที่ดูแลเรื่องนี้โดยตรงคือ Medical Defense Organization (MDO) เป็นหน่วยงานที่รับประกันความเสี่ยงให้กับผู้ให้บริการ ถ้าพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ให้บริการผิดจริง หน่วยงานดังกล่าวก็จะจ่ายเงินค่าชดเชยให้ทันที โดยส่วนใหญ่แล้วเรื่องจะจบลง</li> </ol>

ตารางที่ 3.7 (ต่อ)

ประเทศ	ประสบการณ์การแก้ปัญหาฟ้องร้องทางการแพทย์
	<p>มีการออกกฎหมายกำหนดเพดานของค่าเสียหายที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงิน (non-economic loss) ไว้ไม่เกิน 350,000 เหรียญ ปรับเป็นไม่เกิน 400,000 เหรียญ เมื่อ 1 ตุลาคม 2004 แต่อาจจะไม่ให้ค่าชดเชยดังกล่าวถ้าไม่รุนแรง และให้ได้ไม่เกินร้อยละ 15 ของค่าเสียหายทั้งหมด อาจเพิ่มได้ไม่เกินร้อยละ 33 ถ้าเป็นความเสียหายที่มีอาจคิดเป็นตัวเงินเฉพาะรายที่รุนแรงมากที่สุด (the most extreme case) ไม่ให้มีการกำหนดค่าเสียหายที่เป็นการดักเตือนและเชิงลงโทษที่เกิดจากความประมาท จำกัดการชดเชยสำหรับกรณีการให้บริการที่เป็นการให้เปล่าและเป็นระยะเวลาที่นานกว่า 6 ชั่วโมงต่อสัปดาห์และนานกว่าระยะเวลา 6 เดือน เป็นต้น มีการจำกัดค่าขึ้นศาลด้วยไว้ไม่เกินร้อยละ 20 ของค่าชดเชยแต่ไม่เกิน 100,000 เหรียญ ผลตอบรับจากการออกกฎหมายดังกล่าวพบว่ามียัตราการลดลงของการเรียกร้องค่าชดเชยลงมากตั้งแต่ ค.ศ.2001 มีการจ่ายค่าชดเชยถึง 20,784 ราย เหลือจำนวน 12,686 รายในปี 2002 จำนวน 7,912 รายในปี 2003 และเหลือเพียง 6,275 รายในปี 2004</p>



ตารางที่ 3.7 (ต่อ)

ประเทศ	ประสบการณ์การแก้ปัญหาฟ้องร้องทางการแพทย์
อังกฤษ	<p>แก้ปัญหาความเสียหายจากความผิดพลาดทางการแพทย์ โดยที่กลไกทางศาลยังเป็นกลไกหลัก และมีกลไกขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ คือ NHSLA ทำหน้าที่จัดการกับปัญหา</p> <p>องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติถือว่าผู้ป่วยมีสิทธิร้องเรียน (Complaints) หรือขอรับการชดเชย ผู้ป่วยมีสิทธิได้รับการจัดการอย่างมีประสิทธิภาพและสอบสวนอย่างเหมาะสม มีสิทธิรู้ผลของการสอบสวน และหากผลการพิจารณาคำร้องเรียนไม่เป็นที่พอใจ ก็ยังมีสิทธินำข้อร้องเรียนยื่นต่อกลไกตรวจสอบอิสระ (Health Service Ombudsman) หรือจะยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการยุติธรรมอื่นๆ หากเห็นว่าได้รับผลกระทบโดยตรงจากการกระทำหรือการตัดสินใจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ และมีสิทธิได้รับการชดเชยความเสียหาย เมื่อถูกทำให้ได้รับการบาดเจ็บเสียหายจากการรักษาที่บกพร่อง (negligence treatments) ยังถือเป็นข้อผูกมัดว่า ในระหว่างการดำเนินการยื่นข้อร้องเรียน ถือเป็นสิทธิของผู้ป่วยจะได้รับการปฏิบัติด้วยการเอื้อเฟื้อและสนับสนุนช่วยเหลืออย่างเต็มที่ รวมทั้งประกันว่าการร้องเรียนจะไม่มีผลกระทบทางลบต่อการได้รับบริการสุขภาพในภายหลังหากพบว่าเกิดความผิดพลาดขึ้นในการให้บริการองค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติถือเป็นข้อสัญญาที่จะยอมรับข้อผิดพลาด จะมีการขอโทษผู้เสียหาย การให้อธิบายถึงความผิดพลาดที่เกิดขึ้น และแก้ไขให้ถูกต้องโดยเร็วและอย่างมีประสิทธิภาพ องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติยังถือเป็นข้อสัญญาว่า องค์กรจะถือเอาการร้องเรียนในความผิดพลาดเสียหายเหล่านั้นเป็นการเรียนรู้ และจะใช้ประโยชน์จากบทเรียนนั้น เพื่อการปรับปรุงคุณภาพของบริการขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติต่อไป</p>

## ตารางที่ 3.7 (ต่อ)

ประเทศ	ประสบการณ์การแก้ปัญหาฟ้องร้องทางการแพทย์
	<p>มีการสร้างกลไกในการจัดการและรับมือกับผลกระทบที่เกิดขึ้น กลไกหนึ่งที่สำคัญ คือ National Health Service Litigation Authority-NHSLA ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ จัดตั้งขึ้นในปี 1995 ในฐานะองค์กรอิสระ เพื่อทำหน้าที่ได้ตอบและจัดการกับการฟ้องร้องรัฐในกรณีความผิดพลาดทางการแพทย์ โดยเป็นกลไกขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ ที่ทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางการบริหารจัดการการฟ้องร้องอันเนื่องมาจากความผิดพลาดทางการแพทย์ที่เกิดกับแพทย์และหน่วยงานขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ รวมทั้งมีหน้าที่พัฒนาระบบการจัดการความเสี่ยงในหน่วยงานขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ ทำหน้าที่บริหารแผนในการจัดการกับการฟ้องร้องกับหน่วยงานภายใต้องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ ทั้งหมด 5 แผนงาน (Schemes) โดย 3 แผนงานแรก เป็นเรื่องเกี่ยวกับการชดเชยความผิดพลาดจากการรักษาทางการแพทย์ (medical negligence)</p> <p>มีการ เรียกเก็บเงินจากสมาชิกที่เป็นคู่สัญญากับผู้ให้บริการ เงินสมทบ (Premium) ที่เก็บจากสมาชิกหรือ Trusts ต่างๆ ขึ้นกับประเภทความแตกต่างของ Trusts ตั้งแต่ 2,000 ปอนด์สำหรับ Trusts เล็กๆ ไปจนถึง 60,000 ปอนด์สำหรับโรงพยาบาลใหญ่ คำนวณตามความเสี่ยงและอัตราตามประสบการณ์</p>

## ตารางที่ 3.7 (ต่อ)

ประเทศ	ประสบการณ์การแก้ปัญหาฟ้องร้องทางการแพทย์
สหรัฐ	<p>ค.ศ. 1975 รัฐ California ได้มีออกพระราชบัญญัติปฏิรูปการชดเชยการบาดเจ็บทางการแพทย์ขึ้น(Medical Injury Compensation Reform Act: MICRA) โดยมีเนื้อหาครอบคลุมทั้งในส่วนของผู้รับบริการและผู้ให้บริการ ได้แก่ การชดเชยเต็มรูปแบบความเสียหาย ตั้งแต่การสูญเสียรายได้ รายได้ในอนาคต การจ้างผู้ดูแล การฟื้นฟูสมรรถภาพทางกาย จำกัดวงเงินชดเชยความเสียหายที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงินไว้ไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์ และลดการเรียกค่าบริการว่าความของทนายให้เหลือไม่เกินร้อยละ 40 ของวงเงินชดเชยที่ผู้เสียหายได้รับ มีการสร้างกฎเกณฑ์จำกัดเพดานการเรียกวงเงินชดเชยความเสียหายอย่างเป็นทางการตั้งอัตราไว้ตามความเหมาะสม และการคิดจำนวนเงินค่าธรรมเนียมทนายที่เหมาะสม เป็นต้น ทำให้ลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานและเงินชดเชยกลับมาสู่ผู้เสียหายมากขึ้น ผลการปฏิรูปใช้กฎหมายดังกล่าวเป็นเวลา 27 ปี ค่าเบี้ยประกันวิชาชีพในรัฐแคลิฟอร์เนียได้เพิ่มขึ้นเพียงร้อยละ 167 เปรียบเทียบกับรัฐอื่นๆ ที่เหลือซึ่งเบี้ยประกันได้เพิ่มขึ้นถึงร้อยละ 505 เช่น วิทยาลัยแพทย์ในรัฐแคลิฟอร์เนียในช่วงวิกฤตต้องเสียเบี้ยประกันถึง 22,702 เหรียญต่อปี ในขณะที่ปัจจุบันต้องเสียเบี้ยประกันเหลือเพียง 10,337 เหรียญต่อปีคิดเป็นร้อยละ 50 ซึ่งต่ำกว่าอัตราที่เรียกเก็บในปี 1975 ทาง</p> <p>เลือกอื่นๆ ที่รัฐต่างๆ ใช้ในกระบวนการปฏิรูประบบการฟ้องร้องมีอีกหลายประการ เช่น การกำหนดเพดานวงเงินชดเชยความเสียหาย (Caps on damages) กำหนดให้มีผู้ถูกฟ้องร่วมจ่ายเฉพาะในความรับผิดชอบที่เกี่ยวข้อง (Joint liability/fair share rule) การกำหนดขอบเขตหรือจำกัดระยะเวลาที่ผู้เสียหายจะมีสิทธิฟ้อง (Statutes of limitation) จำกัดส่วนแบ่งรายได้ของฝ่ายกฎหมาย เมื่อชนะคดี (Attorney contingency fees limited) การกำหนดให้มีการร่วมจ่าย (Collateral-source rule) โดยเปิดโอกาสให้ผู้ถูกฟ้องสามารถนำจำนวนเงินที่ต้องจ่ายให้ผู้ฟ้อง ไปหักลดจากเงินที่ต้องจ่ายส่วนอื่น เช่น ค่าประกัน หรือใช้เป็นข้อประกอบในการพิจารณาคดี การเปิดโอกาสให้ผู้ที่ต้องจ่ายให้กับผู้เสียหายที่ชนะคดี จ่ายเป็นงวดแทนจ่ายเป็นก้อน (Periodic payment) การให้มีขั้นตอนการพิจารณาก่อนกระบวนการทางศาล (Pretrial screening panel)</p>

ตารางที่ 3.8 เปรียบเทียบข้อโต้แย้งที่สำคัญต่อแนวทางการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด

ประเทศ	ข้อโต้แย้งที่สำคัญต่อแนวทางการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด
สวีเดน นิวซีแลนด์	การไม่พิสูจน์ความผิดจะทำให้ขาดความระมัดระวังกระทบต่อความปลอดภัยหรือไม่ การไม่พิสูจน์ความผิดขัดต่อหลักกฎหมายหรือไม่ ควรฟ้องต่ออีกได้หรือไม่
ออสเตรเลีย	ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยได้โต้แย้งว่าแนวทางของประเทศนิวซีแลนด์จำเป็นต้องมีกองทุนที่ใหญ่มากจึงน่าจะล้มเหลวเพราะยังคงจ่ายค่าชดเชยด้วยมูลค่าต่ำ โดยเฉพาะต่ำกว่าการจ่ายค่าชดเชยเพียงบางส่วนในการดำเนินการตามวิธีของประเทศออสเตรเลียเสียอีก
อังกฤษ	ระบบการฟ้องศาลมีข้อดีในการแก้ปัญหาความขัดแย้งโดยเฉพาะการลงโทษบุคคลหรือกลุ่มบุคคล ที่มีผลกระทบที่ประมาทเลินเล่อ จนทำให้เกิดการบาดเจ็บ เสียหายกับผู้ป่วย ในทางทฤษฎีแล้วการฟ้องศาลจึงเป็นการปกป้องผู้ป่วย โดยหลักแล้วกฎหมายไม่ให้อัยการฟ้องเกินกว่าความเสียหายที่แท้จริง แต่ก็มีแนวความคิดที่ไม่เพียงลดภาระของจำเลยที่จะต้องจ่ายค่าเสียหายแต่ยังพยายามให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายได้รับค่าชดเชยความเสียหายที่มากขึ้น
สหรัฐ	การศึกษาในรัฐยูทาห์และรัฐโคโลราโดพบว่าถ้าใช้รูปแบบจากประเทศสวีเดนจำนวนครั้งในการจ่ายค่าชดเชยได้เพิ่มขึ้นสองเท่าในรัฐยูทาห์และสามเท่าในรัฐโคโลราโดจากการจ่ายค่าชดเชยโดยระบบเดิม แต่เมื่อจ่ายค่าชดเชยทั้งหมดคือเพียงพิสูจน์ว่าเป็นการกระทำที่เกิดจากกระบวนการทางการแพทย์เท่านั้น ก็จะต้องจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพิ่มขึ้นถึง 4 เท่าในรัฐยูทาห์และ 5 เท่าในรัฐโคโลราโด แต่ที่เป็นปัญหาคือสถานะทางเศรษฐกิจที่ทำให้ไม่ได้รับประโยชน์อย่างเต็มที่ตามที่ระบบดังกล่าวต้องการจะให้เป็นคือการจ่ายค่าชดเชยในแต่ละรายจะได้รับปริมาณการชดเชยน้อยเกินไป แม้ว่าจำนวนผู้ป่วยที่สมควรจะได้รับค่าชดเชยจะมีจำนวนมากขึ้นแต่มูลค่าของค่าชดเชยในแต่ละรายนั้นกองทุนไม่มีเงินที่มากเพียงพอจ่าย ทำให้ต้องกลับหันมามองว่าผู้ที่สมควรจะได้รับค่าชดเชยในสถานะที่ไม่เพียงพอนี้ น่าจะเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำโดยประมาทมากกว่า ระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนี้ไม่ควรจะเปิดกว้างมากสำหรับทั้งหมด ซึ่งจะทำให้ผู้ที่ได้รับบาดเจ็บชนิดที่รุนแรงมากและสมควรจะได้รับค่าชดเชยกลับไม่ได้รับการชดเชยอย่างเพียงพอ

ตารางที่ 3.9 เปรียบเทียบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ที่รัฐยูทาห์และโคโลราโด

ศึกษาเปรียบเทียบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์รัฐยูทาห์และโคโลราโด ค.ศ.1992				
	ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชย	แบบแผน	จำนวนครั้งที่เรียกร้อง (ครั้ง)	จ่ายค่าชดเชย (ล้านเหรียญ)
รัฐยูทาห์	ชดเชยทุกกรณีที่เกี่ยวข้อง	No fault	5614	227
	ชดเชยเฉพาะกรณีหลีกเลี่ยงได้	No fault	2940	91
	ชดเชยเฉพาะกรณีประมาท	Tort law	1759	57
รัฐโคโลราโด	ชดเชยทุกกรณีที่เกี่ยวข้อง	No fault	11578	418
	ชดเชยเฉพาะกรณีหลีกเลี่ยงได้	No fault	5919	129
	ชดเชยเฉพาะกรณีประมาท	Tort law	3032	64

ตารางที่ 3.10 เปรียบเทียบการสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย

ประเทศ	การสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย
สวีเดน	กำหนดให้ผู้ให้บริการมีหน้าที่รายงานรายละเอียดของความผิดพลาดที่เกิดขึ้นไปยัง National Board of Health and Welfare (NBW) และถ้าพบว่าความผิดพลาดดังกล่าวมาจากผู้ให้บริการคนหนึ่งๆ ข้อมูลจะถูกส่งต่อไปยัง Medical Responsibility Board (MRB) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการดูแลและควบคุมวิชาชีพ โดยที่ MRB ทำหน้าที่ตัดสินลงโทษ แต่ไม่มีบทบาทในการพิจารณาจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น แพทย์ผู้ให้บริการยินดีช่วยเหลือผู้เสียหายเขียนรายงานความผิดพลาดและความเสียหายเพื่อขอรับการชดเชย
นิวซีแลนด์	ถือเป็นหน้าที่ตามกฎหมายที่ ACC จะต้องส่งข้อมูลความผิดพลาดดังกล่าวแก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทุกหน่วย เพื่อควบคุมการเกิดผลข้างเคียงจากการรักษา มีการกำหนดมาตรการ 23 “ThinkSafe communities” ขึ้นเพื่อลดอันตรายในพื้นที่ที่มีความเสี่ยงเพิ่มขึ้นร้อยละ 5 ชุมชนต้องมีการดำเนินการป้องกันการบาดเจ็บในถนนในการกีฬาและในที่ทำงาน ระบบการชดเชยแบบไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดนั้น แพทย์ผู้ให้บริการมีแนวโน้มที่จะบันทึกรายงานความผิดพลาดทางการแพทย์ที่อาจเกิดขึ้นกับผู้ป่วยมากขึ้น

ตารางที่ 3.10 (ต่อ)

ประเทศ	การสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย
ออสเตรเลีย	<p>ความระมัดระวังและความปลอดภัยสะท้อนจากการพิสูจน์ความผิดในกรณีที่คาดว่าเป็นความผิดพลาดของผู้ให้บริการ ผู้เสียหายสามารถยื่นเรื่องไปยังองค์กรตัวแทนวิชาชีพของผู้ให้บริการนั้นเพื่อผ่านกระบวนการ Medical tribunal ที่ประกอบด้วยผู้พิพากษา ตัวแทนผู้ให้บริการ และตัวแทนผู้บริโภค คำตัดสินของ Medical tribunal จะลงโทษผู้ให้บริการ และถ้าการไต่ถามที่ไม่สามารถตกลงกันได้เรื่องจะถูกส่งไปที่ศาล เพื่อทำการตัดสิน แต่ก่อนจะถึงศาล ยังมีหน่วยงานอีก Medical Defense Organization</p>
อังกฤษ	<p>กลไกขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางการบริหารจัดการการฟ้องร้องอันเนื่องมาจากความผิดพลาดทางการแพทย์ที่เกิดกับแพทย์และหน่วยงานขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ รวมทั้งมีหน้าที่พัฒนาระบบการจัดการความเสี่ยงในหน่วยงานขององค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ</p> <p>เงินสมทบ (Premium) ที่เก็บจากสมาชิกผู้ให้บริการหรือ Trusts ต่างๆ มีการคำนวณตามความเสี่ยงและอัตราตามประสบการณ์ จากนั้นจึงพิจารณาส่วนลดจากระดับการจัดการความเสี่ยงในแต่ละ Trusts โดยการคำนวณจากประมาณการของความผิดพลาดที่เกิดขึ้นในแต่ละ Trusts แล้วเรียกเก็บตามอัตราเสี่ยงที่คำนวณได้ สำหรับ Trusts ที่มีการบริหารจัดการความเสี่ยงได้ดี จะได้รับอัตราส่วนลดของเงินที่จะเรียกเก็บ</p>
สหรัฐ	<p>การสะท้อนกลับเพื่อพัฒนามาตรการเพื่อความปลอดภัยผ่านระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยพิสูจน์ความผิด ส่วนใหญ่เป็นความรับผิดชอบโดยประมาทในทางแพ่ง กรณีความรับผิดทางอาญาจะต้องเป็นความประมาทโดยจงใจ (recklessness) หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (gross negligence) เท่านั้น</p>

ตารางที่ 3.11 เปรียบเทียบการระงับสิทธิการฟ้องคดี

ประเทศ	การระงับสิทธิการฟ้องคดี
สวีเดน	กฎหมายให้ผู้ป่วยเลือกฟ้องแพ่งได้โดยไม่ตัดสิทธิทางแพ่ง แต่ถ้าได้รับการจ่ายชดเชยไปแล้วจะยื่นเรื่องฟ้องแพ่งซ้ำอีกไม่ได้เว้นแต่ถ้าเกิดจากเจตนาหรือบกพร่องอย่างชัดเจนให้ฟ้องแพ่งได้ตามสิทธิที่ระบุในกฎหมายละเมิด รวมทั้งยังมีสิทธิจากกฎหมายผลิตภัณฑ์ (Product Liability Act 1992:18) หรือสิทธิกฎหมายจราจรด้วย (Traffic Damage Act 1975:1410)
นิวซีแลนด์	กฎหมายระบุไว้ให้คงไว้สิทธิในการฟ้องร้องเมื่อผู้เสียหายได้รับเงินค่าชดเชยความเสียหาย
ออสเตรเลีย	จ่ายค่าชดเชยให้แก่อุบัติเหตุรถยนต์โดยไม่พิสูจน์ความผิดและให้ยกเว้นกฎหมายคอมมอนลอว์ เฉพาะในรัฐทาสมาเนีย วิกตอเรีย และรัฐ Northern Territory แต่ความเสียหายทางการแพทย์ยังมีสิทธิฟ้องคดีเพราะมีการพิสูจน์ความผิดทางศาล
อังกฤษ	มีสิทธิฟ้องคดีเพราะมีการพิสูจน์ความผิดทางศาล ยกเว้นกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากวัคซีน
สหรัฐ	มีสิทธิฟ้องคดีเพราะมีการพิสูจน์ความผิดทางศาล ยกเว้นระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ถูกผิดในโครงการชดเชยความพิการทางสมองอันเนื่องมาจากการคลอด (Birth-related neurological impairments) ของรัฐเวอร์จิเนียและรัฐฟลอริดาซึ่งจ่ายให้รายละ 100,000 เหรียญ

### 3.6 ประเทศอื่นๆ

#### 3.6.1 กลุ่มประเทศนอร์ดิก

ในกลุ่มประเทศนอร์ดิก ได้มีแนวทางการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด สวีเดนเป็นประเทศที่ได้บุกเบิกนำหน้าระบบดังกล่าวในปี ค.ศ. 1975 แม้ว่าแบบแผนดังกล่าวจะได้มีการบัญญัติต่อมาในภายหลัง การใช้ระบบดังกล่าวของประเทศสวีเดนถูกเลียนแบบโดยประเทศฟินแลนด์ซึ่งได้เริ่มใช้ในปี ค.ศ. 1987 ประเทศนอร์เวย์ปี ค.ศ. 1988 และ

ประเทศเคนมาร์คปี ค.ศ. 1992 การขยายตัวแบบแผนนี้ได้มีกระแสการตอบรับที่แตกต่างกันในประเด็นต่างๆ ในระดับชาติ<sup>253</sup>

#### 1) เป้าหมายทางกฎหมายและสังคม

แบบแผนของกลุ่มประเทศนอร์ดิกมีความคล้ายคลึงกันเป้าหมายทั้งทางด้านกฎหมายและสังคมสรุปได้ดังนี้

(1) เป็นสิทธิของผู้ป่วยที่สมควรได้รับการชดเชยเยียวยาเมื่อได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์

(2) ผู้ป่วยซึ่งได้รับความเสียหายสามารถเข้าถึงกระบวนการชดเชยเยียวยาความเสียหายได้ง่ายและในขอบเขตที่กว้างขวาง

(3) ยังกองความสัมพันธ์เชิงสมานฉันท์ระหว่างบุคลากรสาธารณสุขกับผู้ป่วย

(4) มีการส่งเสริมระบบความปลอดภัยและคุณภาพในการรักษาโดยเรียนรู้จากความผิดพลาดทางการแพทย์

(5) เน้นหนักเรื่องการทำให้ออกจากการตำหนิเป็นรายบุคคลของบุคลากรผู้ปฏิบัติ แต่ให้เป็นการส่งเสริมการเรียนรู้จากความผิดพลาดและแสดงในส่วนของความปลอดภัยของผู้ป่วย

(6) บริหารจัดการการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ให้มีประสิทธิภาพในเรื่องปริมาณการชดเชยและระยะเวลาที่ใช้ในการจัดการ

#### 2) ข้อดีและข้อเสีย

ทั้งข้อดีและข้อเสียสำหรับกลุ่มประเทศนอร์ดิกก็มีความคล้ายคลึงกัน

สรุปข้อดีได้ดังนี้

(1) การเรียกร้องและออกผลสรุปได้อย่างรวดเร็ว ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายสามารถเข้าถึงได้ง่ายและกว้างขวาง

(2) ในความหมายทั่วไป ในการพิจารณาเงื่อนไขถึงสิทธิเข้าเกณฑ์เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ที่หลีกเลี่ยงได้หรือไม่ ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายที่จะได้รับการชดเชยคือต้องเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ เป็นเกณฑ์ที่กว้างขวางจากสถานการณ์ของความเสียหายที่เกิดขึ้น<sup>254</sup>

<sup>253</sup> Kachalia et al. (2008, January). "Beyond negligence: Avoidability and medical injury compensation." *Social Science & Medicine*, 66(2). pp. 387-402.

<sup>254</sup> Kachalia et al. Ibit. p. 389



(3) เพื่อที่จะช่วยให้สามารถเข้าถึงการได้รับความเป็นธรรมได้อย่างกว้างขวางขึ้น จากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นผู้ป่วยสามารถยอมรับที่จะเรียกร้องความเสียหายได้โดยไม่พิสูจน์ความผิดโดยไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมใดๆ

(4) มุ่งหมายส่งเสริมความสัมพันธ์อันดีระหว่างบุคลากรสาธารณสุขกับผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหาย แม้ว่าผู้ป่วยจะไม่ต้องการความช่วยเหลือจากแพทย์ แต่ผู้ป่วยก็เสาะหาคำแนะนำว่าจะเรียกร้องค่าชดเชยได้หรือไม่ ตัวอย่างในสวีเดนบุคลากรสาธารณสุขร้อยละ 60-80 เป็นผู้ช่วยแนะนำให้ผู้ป่วยได้รับการชดเชยภายใต้ระบบการไม่พิสูจน์ความผิดนี้

ผลเสียของแนวทางกลุ่มประเทศนอร์ดิกคือ

(1) แนวทางกลุ่มนอร์ดิกได้ชี้ไปที่กำแพงเมืองจีนที่กั้นระหว่างการปฏิบัติที่ถูกต้องตามระเบียบและสามารถอธิบายได้อย่างที่เป็นระดับมืออาชีพ สิ่งนี้ทำให้มีการแยกข้อมูลและใช้กับแบบแผนการไม่พิสูจน์ความผิดออกจากการค้นหาความผิดหรือความถูกต้องตามระเบียบปฏิบัติสัมพันธ์กับผู้ปฏิบัติการ

(2) มีข้อจำกัดในการชดเชยความเสียหายโดยมีเพดานกำหนดไว้และความจำเป็นพื้นฐานขึ้นอยู่กับระดับของพยาธิสภาพที่ต้องมีอยู่ก่อนมีสิทธิเรียกค่าชดเชย

(3) ปริมาณของการชดเชยความเสียหายยังคงอยู่ในระดับต่ำเมื่อเปรียบเทียบกับที่ผู้เรียกร้องได้รับจากการเรียกร้องค่าเสียหายข้อหาประมาทเลินเล่อในการพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิด ความจริงก็คือแบบแผนแบบนอร์ดิกนี้จำเป็นต้องจัดการให้สอดคล้องกับการบริหารปริมาณของกองทุนให้ดีและการสร้างมาตรการเพื่อความปลอดภัย

### 3) แนวทางเกี่ยวกับอันตรายจากยา

ประเทศกลุ่มนอร์ดิกมีการจัดการแบบแผนการไม่พิสูจน์ความผิดในความเสียหายที่เกิดจากยา ประเทศสวีเดนและฟินแลนด์จัดการแบบแผนดังกล่าวด้วยความสมัครใจของบริษัทยา และผู้นำเข้าจึงทำให้แบบแผนนี้ทำได้สะดวก ในประเทศเดนมาร์กและนอร์เวย์ แบบแผนดังกล่าวถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ ข้อความในแบบแผนจัดการอันตรายจากยานั้นทั้ง 4 ประเทศไม่เหมือนกันแต่คล้ายคลึงกัน<sup>255</sup>

<sup>255</sup> Dr Maree A-M., Devaney, S., & Dar, A. (2010). *No-fault compensation schemes for medical injury: A review*. School of Law, University of Manchester, Scottish Government Social Research. pp. 37-51.

### 3.6.1.1 ประเทศฟินแลนด์

#### 1) การบริหารจัดการ

The Patient Injuries Act 1986 เป็นกฎหมายภาครัฐที่กำหนดขึ้น โดยเฉพาะเกี่ยวกับการไม่พิสูจน์ความผิดสำหรับความเสียหายทางการแพทย์ The Patient Insurance Centre (PIC) เป็นศูนย์ที่ทำหน้าที่บริหารจัดการทุกกรณีที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมการที่มีความอิสระแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข มีอำนาจกำกับดูแลศูนย์ PIC โดยคณะกรรมการถูกกำหนดให้มีหน้าที่บริหารจัดการในแต่ละคดีความเสียหายทางการแพทย์ภายใต้แบบแผนนี้

#### 2) แหล่งเงินทุน

มาจากผู้มีอำนาจในการกำกับดูแลการประกันภัย (Insurance Supervision Authority) เงินที่นำเข้ากองทุนมาจากค่าพรีเมียมประกันภัยที่จ่ายโดยโรงพยาบาลและบริษัทผู้จัดหาบริการทางการแพทย์ ปริมาณการจ่ายค่าประกันถูกกำหนดโดยรัฐบาล

#### 3) เงื่อนไข

เงื่อนไขถูกกำหนดขึ้นโดยกฎหมายความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ ใช้มาตรฐานที่ปรับใช้โดยประสบการณ์ของผู้เชี่ยวชาญ เพื่อให้เข้าเงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชย ผู้เรียกร้องต้องได้รับความเดือดร้อนเสียหายตามวัตถุประสงค์ซึ่งได้รับอันตรายจากการกระบวนกรวินิจฉัยหรือการรักษา หลักเกณฑ์ 5 ข้อเบื้องต้นต้องปรากฏก่อนที่จะเข้าสู่การประเมินต่อไป ได้แก่

- (1) ผู้ป่วยยังคงมีความเสียหายต่อร่างกายอยู่
- (2) ความเสียหายของผู้ป่วยเกี่ยวข้องกับการรักษาทางการแพทย์และการสาธารณสุข
- (3) ผู้ที่ได้รับความเสียหายต้องเป็นผู้ป่วย เช่นบุคคลที่ได้รับการตรวจหรือรักษา
- (4) ความเสียหายเกิดขึ้นในช่วงที่กฎหมาย Patient Injuries Act มีผลบังคับใช้ เช่นวันที่ 1 พฤษภาคม 1987 เป็นต้นไป

(5) The Patient Injuries Act บัญญัติ 7 รายการในสถานการณ์ต่างๆ ที่เกี่ยวกับความเสียหายทางการแพทย์ที่อาจจะได้รับการชดเชยความเสียหายภายใต้แบบแผนดังกล่าว ได้แก่ ความเสียหายจากการรักษา การติดเชื้อ อุบัติเหตุที่สัมพันธ์กับความเสียหาย เครื่องมือสัมพัทธ์กับความเสียหาย ความเสียหายเกิดขึ้นจากอาคารสิ่งก่อสร้างหรือเครื่องมือที่ใช้ในการรักษา ความผิดพลาดของการบริหารยา ความเสียหายที่ไม่มีเหตุผลอันควร พยาธิสภาพที่มีอยู่เดิมเป็นเงื่อนไขที่ถูกยกขึ้นพิจารณาด้วย ความเสียหายที่ไม่มีนัยสำคัญก็ไม่เข้าเกณฑ์ตามแบบแผนนี้แม้ว่าจะเข้าเงื่อนไขอื่น ความเสียหายที่ระบุว่าไม่มีนัยสำคัญคือเจ็บปวดเพียงเล็กน้อยและอาการผิดปกติเพียง

เล็กน้อย ไม่มีพยานหลักฐานที่ใช้การไม่ได้ถาวร หรือเป็นความเสียหายที่ไม่มีอาการ หรือการรักษาที่ใช้  
จ่ายไปไม่เกิน 200 ยูโร

4) กระบวนการเรียกร้องความเสียหาย

(1) อายุความ 3 ปีนับจากที่รับรู้ถึงความเสียหายหรือมีเหตุอันพิเศษแต่ต้องไม่  
เกิน 10 ปีนับจากวันที่รักษา

(2) ผลการตัดสินจะถูกส่งไปยังผู้ร้องเรียน บุคลากรผู้กระทำและสถานพยาบาล  
รวมถึงผู้รับประกันภัย ถ้าผู้ร้องเรียนยอมรับต่อค่าชดเชยที่ตัดสินให้ นั่น ก็จะต้องมีการกรอก  
แบบฟอร์มต่างๆ เพื่อดำเนินการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายดังกล่าว

(3) ร้อยละ 85 ของการเรียกร้องเป็นความเสียหายที่เกิดจากการรักษา ประมาณ  
1 ใน 3 ของข้อเรียกร้องได้รับการพิจารณาใช้ได้ภายใต้แบบแผนนี้

(4) การใช้สิทธิ ความสามารถในการจ่ายค่าชดเชยกำหนดขึ้นให้มีการปรับ  
ใช้จากข้อกำหนดใน Tort Liability Act โดยการแนะนำจากคณะกรรมการ Traffic Accident Board  
ภายใต้แบบแผนนี้ได้กำหนดให้สิทธิได้รับการชดเชยความเสียหายดังนี้คือ ค่ารักษาพยาบาล  
ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นอื่นๆ ที่มีสาเหตุมาจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ความพิการชั่วคราว ความพิการการใช้  
อวัยวะไม่ได้ถาวร เสียโฉมถาวร ค่าขาดรายได้ ค่าใช้จ่ายที่ต้องสูญเสียไปของสมาชิกของครอบครัว  
หรือบุคคลที่ดูแลผู้เสียหาย ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นหรือต้องสูญเสียรายได้ กรณีเสียชีวิตก็จะมีค่าปลงศพ  
ค่าใช้จ่ายอย่างอื่นที่จำเป็น ค่าขาดรายได้การเลี้ยงดู ถ้าผู้ป่วยได้รับความเสียหายที่ต้องการการรักษา  
เป็นระยะเวลานานหรือไม่สามารถทำงานนาน อาจจะต้องบวกเพิ่มการชดเชยความเสียหายเพื่อช่วง  
ระยะเวลาดังกล่าวเป็นเวลาหลายปี

(5) การเรียกร้องค่าชดเชยตามฐานกฎหมายละเมิด ผู้เรียกร้องมีสิทธิเรียกร้อง  
ค่าเสียหายจากสถานพยาบาลหรือแพทย์ต่อศาลได้ตามหลักการทางกฎหมายละเมิดทันทีที่ได้รับ  
ความเสียหาย รายละเอียดนี้มักจะมีการโต้แย้ง PIC ซึ่งกระบวนการทางศาลจะสิ้นสุดภายในระยะเวลา  
3 ปีนับจากวันที่ผู้เรียกร้องได้ยื่นเรื่องต่อ PIC โดยลายลักษณ์อักษร

(6) การทบทวนและอุทธรณ์ ผู้ร้องเรียนสามารถอุทธรณ์การตัดสินของ PIC  
เพื่อครอบคลุมคำขอให้ทำการแก้ไขคำวินิจฉัยขึ้นอยู่กับหลักฐานซึ่งยังไม่เพียงพอ ผู้ร้องเรียนอาจจะ  
อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ Patient Injuries Board

(7) คำร้องเรียนและคำอธิบายอย่างมืออาชีพ สำนักงานบริการสุขภาพต้องมี  
Patient Ombudsman เพื่อช่วยเหลือผู้ป่วยด้านข้อมูลบนสิทธิและพิจารณาตามการเรียกร้อง Patient  
Ombudsman มีการจัดการโดยอิสระจาก PIC

### 5) ความผิดพลาดทางการแพทย์และความปลอดภัยของผู้ป่วย

PIC เมื่อได้รวบรวมและวิเคราะห์บรรดาข้อมูลต่างๆ จากการเรียกร้อง กระบวนการและผลลัพธ์จากแนวทางไม่พิสูจน์ความผิด ก่อนข้างชัดเจนที่ประเทศฟินแลนด์มี โครงสร้างการจัดการและการรายงานผลกระทบที่เกิดขึ้นจากความผิดพลาดทางการแพทย์และเสนอ การรวบรวมวิเคราะห์ข้อมูลบนพื้นฐานตัวชี้วัดของความปลอดภัยผู้ป่วย แต่ยังไม่มีความชัดเจนว่า หน่วยงานจะมีการขยายการปรับเปลี่ยนเรียนรู้และการนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้หรือไม่อย่างไร

6) ประสิทธิภาพของฟินแลนด์ การวินิจฉัยทุกคดีโดยศูนย์การประกันผู้ป่วย ระหว่างปี ค.ศ. 1987-2003 คดีผ่านการพิจารณาทบทวนและให้ข้อเสนอแนะโดยคณะกรรมการการ บาดเจ็บผู้ป่วยจำนวน 1,000 รายต่อปี ประมาณ ร้อยละ 15-20 ของคดีตัดสินได้เป็นที่พอใจของผู้ เรียกร้อง มีอัตราการเรียกร้องเฉลี่ย 20 รายต่อปี เพิ่มขึ้นทุกปี ยอดรวมของการจ่ายค่าชดเชย 190 ล้านเหรียญยูโร เป็นค่าสงเคราะห์และผลประโยชน์อื่นๆ สำหรับความเสียหายของผู้ป่วย 131 ล้าน เหรียญยูโร เฉพาะปี ค.ศ. 2003 ศูนย์การประกันผู้ป่วยจ่ายค่าเสียหายรวม 22.7 ล้านเหรียญยูโร ร้อยละ 88 ของยอดรวมเป็นการจ่ายโดยภาครัฐ และมีต้นทุนการบริหาร 4.9 ล้านเหรียญยูโร ค่าใช้จ่าย ประมาณ 2/3 ส่วนจ่ายเพื่อชดเชยความเสียหายจากการรักษา และ 1/4 ส่วนจ่ายเพื่อชดเชยความเสียหายจากการติดเชื้อ การเตรียมโครงสร้างกระบวนการเรียกร้องทำให้ง่าย เปิดเผย บุรณาการกับ ระบบสวัสดิการของประชาชน ทำให้ประเทศฟินแลนด์มีการฟ้องร้องคดีน้อยลง และทำให้ต้นทุน ของระบบการชดเชยต่ำ คิดเป็นค่าใช้จ่ายต่อหัวประชากร 4.6 เหรียญยูโร<sup>256</sup>

#### 3.6.1.2 ประเทศเดนมาร์ก

##### 1) การบริหารจัดการ

The Danish Patient Insurance Act 1997 มีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1999 ครอบคลุมการชดเชยความเสียหายจากการรักษาและความเสียหายที่เกิดจากยา (PIA-Patientforsikringen 2004) The Danish Patient Insurance Association (PIA) เป็นผู้กำหนดปริมาณการชดเชยความเสียหาย ทางการแพทย์

##### 2) แหล่งเงินทุน

PIA และแนวทางไม่พิสูจน์ความผิดใช้งบประมาณแผ่นดินที่สอดคล้อง กับความต้องการที่จัดให้มีขึ้นในกฎหมายประกันภัย (Danish Patient Insurance Act) เพื่อที่จะมั่นใจ ว่าได้ครอบคลุมการบริการด้านสาธารณสุขของประเทศ (PIA-Patientforsikringen 2004)

<sup>256</sup> Dute, J, Faure, G.M., & Koziol, H. (2004). *Comparative No-Fault compensation in the Health Care Sector: Comparative Reports and Conclusions*. Tort and Insurance Law.

### 3) การใช้สิทธิ

#### (1) หลักสามารถหลีกเลี่ยงได้ (Avoidability rule)

กติกาก่อนเกี่ยวกับความสามารถในการหลีกเลี่ยงได้ คำว่าหลีกเลี่ยงได้ถูกนำมาใช้แทนคำว่าประมาทเลินเล่อในแบบแผนการไม่พิสูจน์ความผิดนี้ต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งเป็นแนวความคิดว่ามาตรฐานอยู่ระหว่างประมาทและความรับผิดชอบเด็ดขาด

แนวทางการชดเชยความเสียหายต่อผู้ป่วยซึ่งมีประสบการณ์ความเสียหายซึ่งสามารถหลีกเลี่ยงได้ในสถานการณ์ที่เหมาะสมนั้น ซึ่งความเสียหายนั้นจะไม่เกิดขึ้นถ้าอยู่ในมือของผู้เชี่ยวชาญที่สุดหรือในระบบที่ดีที่สุด ดังนั้น คล้ายกับสวีเดนที่แนวทางใช้ประสบการณ์ หรือมาตรฐานผู้เชี่ยวชาญที่สุดเพื่อระบุว่าความเสียหายนั้นจะสามารถหลีกเลี่ยงได้หรือไม่และรวมถึงการปรับเปลี่ยนวิธีการรักษาอื่นเพื่อชดเชยกรณีปัญหาของเครื่องมือที่จำกัดได้หรือไม่ ไม่คล้ายสวีเดนที่ไม่ได้ใช้กฎการเทียบการพิจารณาย้อนหลัง retrospectivity rule กัน<sup>257</sup>

#### (2) หลักขอบเขต (Endurability rule)

การชดเชยความเสียหายสามารถจ่ายได้สำหรับความเสียหายทางการแพทย์ที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ถ้าเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นชนิดที่ไม่ใช่กรณีปกติทั่วไปและรุนแรงกับผู้ป่วย ผลที่เกิดขึ้นต้องเป็นพยาธิสภาพที่เกินกว่าที่ผู้ป่วยจะสามารถคาดการณ์ได้อย่างมีเหตุผลที่ดี ซึ่งเรียกว่าหลักขอบเขต มีปัจจัยที่หลากหลายเกี่ยวกับการที่จะปรับใช้หลักนี้ได้แก่ความรุนแรงของโรคประจำตัว ความจำเป็นสำหรับการรักษาและความรุนแรงและภาวะเรื้อรังของความเสียหายที่เกิดขึ้น รวมถึงการชดเชยความเสียหายที่สามารถจ่ายได้ถ้าเป็นอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นในโรงพยาบาลหรือเป็นความผิดของโรงพยาบาลเอง

#### (3) ความเสียหายที่มีสิทธิได้รับการชดเชยได้แก่

ความเสียหายที่เกิดจากการรักษา เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury) ใช้หลักประสบการณ์ผู้เชี่ยวชาญ (experienced specialist rule) ไม่ใช่หลักการพิสูจน์หลักฐานย้อนหลัง (no retrospective element) แต่ถ้าเป็นกรณีหลีกเลี่ยงไม่ได้ (unavoidable injury) จะเป็นกรณีมีโอกาสเกิดขึ้นน้อยและรุนแรงไปไกลเกินกว่าที่คาดหวังไว้มากก็จะใช้หลักขอบเขต (endurability rule)

<sup>257</sup> Dr Maree A-M., Devaney, S., & Dar, A. (2010). *No-fault compensation schemes for medical injury: A review*. School of Law, University of Manchester, Scottish Government Social Research. pp. 37-51.

ความเสียหายที่เกิดจากการวินิจฉัย เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury) ใช้หลักประสบการณ์ผู้เชี่ยวชาญ (experienced specialist rule) ไม่ใช่หลักการพิสูจน์หลักฐานย้อนหลัง (no retrospective element)

ความเสียหายที่สัมพันธ์กับเครื่องมือ เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury) และใช้หลักความรับผิดชอบเคร่งครัด (strict liability rule)

ความเสียหายที่สัมพันธ์กับอุบัติเหตุ ใช้หลักความเสียหายโดยประมาท  
 เลินเล่อ

#### 4) ขั้นตอนการเรียกร้องค่าชดเชย

ผู้เรียกร้องอาจจะยื่นเองโดยไม่มีค่าธรรมเนียม สมาชิกในครอบครัวสามารถเป็นผู้ยื่นได้ในรายที่ผู้ป่วยเสียชีวิตหรือทุพพลภาพ ผู้เรียกร้องอาจไม่ต้องการใช้แพทย์ช่วยเหลือก่อนมายื่นขอเรียกร้อง PIA จ้างผู้ที่พิจารณาจัดการขอเรียกร้องโดยเป็นผู้มีคุณสมบัติเฉพาะด้านการแพทย์หรือนักกฎหมาย<sup>258</sup> อายุความในการยื่นการเรียกร้องค่าชดเชยภายใน 5 ปี นับแต่รู้ถึงความเสียหาย และไม่เกิน 10 ปีนับจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น

#### 5) การใช้สิทธิ

(1) ผู้เรียกร้องมีสิทธิได้รับการชดเชยความเสียหายตามกฎหมาย (Danish Liability for Damages Act) ค่าชดเชยประกอบด้วย 2 ส่วน คือความเสียหายที่เป็นตัวเงินและที่ไม่ใช่ตัวเงิน ที่เป็นตัวเงินนั้นเช่นค่าขาดรายได้ ค่าความไม่สามารถทำงานได้ ความเสียหายถาวร ค่าฟื้นฟูผลจากการรักษา และค่าใช้จ่ายทางการแพทย์ที่ไม่ครอบคลุมด้วยการประกันอื่นๆ สำหรับความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินได้แก่ความเจ็บปวดและความทุกข์ทรมาน ระดับของค่าชดเชยกำหนดขึ้นเป็นรายการขึ้นอยู่กับชนิดของความเสียหาย ความรุนแรงและระยะเวลาของความเสียหาย (Kachalia et al.2008; PIA-Patientforsikringen 2004)

(2) เมื่อผู้ป่วยเสียชีวิต ครอบครัวอาจจะได้รับสิทธิในค่าปลงศพ และค่าขาดรายได้ด้านการเงิน มีการกำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายไว้ ในรายที่ได้รับความเสียหายทางการแพทย์มีเพดานการจ่ายค่าชดเชยไว้ไม่เกิน 10,000 DKK ในรายที่เป็นความเสียหายจากการทำฟันของทันตแพทย์กำหนดไว้ไม่เกิน 1,000 DKK (PIA-Patientforsikringen 2004)

<sup>258</sup> Downie, J., Lahey, W., Ford, D., Gibson, M., Thomson, T. Ward, F., & McDonald, A. S. (2006, March). Patient Safety Law: From Silos to Systems, Country Reports, DENMARK, Health Policy Research Program, Official Policy of Health Canada. pp 13-17.

## 6) การทบทวนและอุทธรณ์

(1) สามารถอุทธรณ์ได้ต่อคณะกรรมการรับเรื่องอุทธรณ์ ซึ่งแต่งตั้งจากรัฐทำงานโดยอิสระ จะต้องยื่นอุทธรณ์ภายในระยะเวลา 3 เดือนตั้งแต่ผลการตัดสินของ PIA เกี่ยวกับการไม่ได้รับการชดเชยตามสิทธิที่พึงได้ตามแนวทางที่กำหนดหรือสัมพันธ์กับการประเมินมูลค่าการชดเชยความเสียหาย ซึ่งคณะกรรมการอุทธรณ์อาจจะพิจารณาเพิ่มค่าชดเชยหรือลดค่าชดเชยลงได้

(2) คณะกรรมการที่จัดการเรื่องร้องเรียนของผู้ป่วยเกี่ยวข้องกับการบริการสุขภาพและเป็นบุคลากรด้านสาธารณสุข คณะกรรมการตัดสินใจภายใต้การให้บริการที่เป็นมาตรฐานวิชาชีพที่เหมาะสม ซึ่งคณะกรรมการมีอิสระอย่างเต็มที่ในการดำเนินการของ PIA และแนวทางการชดเชยโดยไม่พิศุจน์ความผิด

## 7) ความผิดพลาดทางการแพทย์และความปลอดภัยของผู้ป่วย

ข้อมูลรายละเอียดและรหัสต่างๆจะถูกบันทึกไว้สัมพันธ์กันในทุุกการเรียกร้องค่าชดเชยทั้งในประเทศและระหว่างประเทศโดยจัดแบ่งตามกลุ่มต่างๆอย่างเป็นระบบ ความเสียหายที่วางรหัสไว้เพื่อให้สามารถใช้ในการศึกษาวิจัยนำไปสู่การป้องกันทั้งในระดับชาติและนานาชาติ

ตารางที่ 3.12 รูปแบบของประเทศเดนมาร์ก

รูปแบบของประเทศเดนมาร์ก					
หลัก ทั่วไป	ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury)			ความเสียหายที่ หลีกเลี่ยงไม่ได้ (un-avoidable injury)	ความเสียหาย จากความ ประมาท (negligent injury)
ประเภท ของการ บาดเจ็บ	สัมพันธ์กับการรักษา (treatment related)	สัมพันธ์กับ การวินิจฉัย (diagnosis related)	สัมพันธ์ กับ เครื่องมือ (material Related)	สัมพันธ์กับการ รักษา (treatment related)	สัมพันธ์กับ อุบัติเหตุ (accident related)
กฎการ ชดเชย	ประสบการณ์ ผู้เชี่ยวชาญโดย ไม่คิดย้อนหลังและ มีทางเลือกอื่นๆ (experienced Specialist) (no retrospective element) and alternate treatment elements	ประสบการณ์ ผู้เชี่ยวชาญ โดยไม่คิด ย้อนหลัง (experienced Specialist) (no retrospective element)	ความรับ ผิด เคร่งครัด (strict liability)	การจำกัด ขอบเขต (endurability)	ความรับผิด โดยประมาท (negligence)



ตารางที่ 3.12 (ต่อ)

รูปแบบของประเทศเดนมาร์ก					
การ จำกัด ความ	การบาดเจ็บ เนื่องจากการรักษา รวมทั้งการตรวจ เพื่อวินิจฉัยโรคซึ่ง จะไม่เกิดขึ้นในมือ ผู้เชี่ยวชาญใน สถานการณ์ เดียวกัน ไม่มีการ พิสูจน์ย้อนหลัง และในกรณีที่มี ข้อจำกัดเรื่องข้อมูล ที่ไม่สามารถจะมี อยู่ในขณะที่ทำการ รักษานั้น รวมถึง การบาดเจ็บที่น่าจะ หลีกเลี่ยงได้ถ้า เลือก ใช้ทางเลือก อื่นที่มีประสิทธิผล ดีกว่าและปลอดภัย กว่า	การบาดเจ็บ เนื่องจากการ วินิจฉัย ผิดพลาดซึ่ง จะไม่เกิดขึ้น ในมือ ผู้เชี่ยวชาญใน สถานการณ์ เดียวกัน ไม่มีการ พิสูจน์ ย้อนหลังเว้น แต่ในกรณีที่มี ข้อจำกัดเรื่อง ข้อมูลที่ไม่ สามารถจะมี อยู่ในขณะที่ ทำการวินิจฉัย นั้น	การ บาดเจ็บ เนื่องจาก การ บกพร่อง หรือความ ล้มเหลว ทางเทคนิค ของ เครื่องมือที่ เชื่อมโยง กับการ รักษา	การบาดเจ็บ เนื่องจากการ รักษาที่เกินไป กว่าขอบเขตของ ความคาดหวัง ของผู้ป่วยอย่าง สมเหตุผล แม้ว่า จะรู้ถึงโอกาส เกิดภาวะ แทรกซ้อน ความรุนแรงของ โรคประจำตัว และความจำเป็น รักษาโดยซึ่ง น้ำหนักความ รุนแรง เปรียบเทียบกับ การเกิด ภาวะแทรกซ้อน	การบาดเจ็บ เนื่องจาก อุบัติเหตุ เช่นตกเตียง หรือไฟไหม้ โรงพยาบาล ขณะที่ ผู้ป่วยรับ การรักษา
การ พิสูจน์ ความผิด	ไม่พิสูจน์ความผิด	ไม่พิสูจน์ ความผิด	ไม่พิสูจน์ ความผิด	ไม่พิสูจน์ ความผิด	พิสูจน์ ความผิด

### 3.6.1.3 ประเทศนอร์เวย์

#### 1) การบริหารจัดการ

(1) ระบบสุขภาพของประเทศนอร์เวย์ดำเนินการโดยระดับชาติ ระดับเขต และระดับท้องถิ่น ความรับผิดชอบทั้งหมดในภาคสาธารณสุขบริหารจัดการในระดับชาติโดยกระทรวงสาธารณสุข ระดับเขตอยู่ในความรับผิดชอบโดย 5 เขตพื้นที่ของผู้บริหารสาธารณสุข ระดับเขต ซึ่งเป็นการให้บริการสุขภาพเฉพาะด้าน และระดับท้องถิ่นมี 434 รับผิดชอบโดยองค์กรบริหารส่วนท้องถิ่นดูแลงานสาธารณสุขมูลฐานและรวมทั้งการพยาบาล

(2) เลียนแบบอย่างของรูปแบบประเทศสวีเดน ได้จัดการตามแบบแผนการชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิดในภาคส่วนที่เป็นโรงพยาบาลของรัฐ ตั้งแต่ปี 1988 และดำเนินการโดยองค์กรท้องถิ่นตั้งแต่ปี 1992 เป็นต้นไปด้วยการวางรากฐานทางกฎหมายไว้ในการบัญญัติกฎหมายขึ้นคือ Patient Injury Compensation Act 2001 (Johnsen 2006: 26-7) ซึ่งมีผลบังคับใช้ในภาครัฐเมื่อวันที่ 1 มกราคม 2003 โดยให้มีระบบการบริการสุขภาพที่สัมพันธ์กันจึงกำหนดให้มีผลทั้งในภาคเอกชนเมื่อวันที่ 1 มกราคม 2009 ด้วย

(3) ระบบของนอร์เวย์ในการชดเชยความเสียหายต่อผู้ป่วย The Norwegian System of Compensation to Patients (Norsk Pasientskadeerstatning) (NPE) เป็นองค์กรอิสระระดับชาติที่จัดตั้งขึ้นเพื่อชดเชยความเสียหายแก่ผู้ป่วยที่ได้รับ ความเสียหายจากการรักษาในระบบบริการสาธารณสุขของนอร์เวย์ บริหารจัดการโดยการอุปถัมภ์ของกระทรวงสาธารณสุขของประเทศนอร์เวย์<sup>259</sup>

#### 2) แหล่งเงินทุน

แหล่งเงินทุนมาจากโรงพยาบาลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Johnsen 2006: 28)

#### 3) การมีสิทธิ

หลักเกณฑ์การใช้สิทธิตามแนวทางคือ ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายทุกซ์ ทรมาณจากผลของความผิดพลาดหรือละเลยจากการรักษา รวมทั้งระหว่างการตรวจวินิจฉัย การวินิจฉัยและการติดตาม หรือความเสียหายที่เฉพาะรุนแรงหรือไม่คาดคิดและผลกระทบที่เกิดจากความเสียหายมากเกินกว่าที่ผู้ป่วยจะยอมรับได้

<sup>259</sup> Denne saken er hentet fra. (2009). About The Norwegian System of Compensation to Patients.

#### 4) ขั้นตอนการชดเชย

อายุความไม่เกิน 3 ปีนับตั้งแต่วันที่ ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการเรียกร้อง NPE อาจจะต้องใช้เวลาในการพิจารณากำหนดค่าชดเชย 1 ปี ตามความยากง่ายซับซ้อนแต่ละราย ต้องใช้ที่ปรึกษาทางการแพทย์ ทุกคนต้องเป็นผู้เชี่ยวชาญในสาขาที่เกี่ยวข้อง NPE อาจจะมีผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์จากภายนอกซึ่งเป็นอิสระมาช่วยพิจารณาด้วย

#### 5) การให้สิทธิ

(1) ผู้เรียกร้องมีสิทธิได้รับการชดเชยความเสียหาย ทั้งเกิดจากการขาดรายได้ ค่าใช้จ่ายที่ต้องสูญเสียไปจากการรักษาพยาบาล ค่ายา ค่าเดินทาง ผู้ป่วยต้องได้รับการพิสูจน์ความเสียหายอย่างน้อย 5,000 NOK ตามแนวทางของกฎหมาย Norwegian Damages Act เช่นเดียวกับการพิจารณาความเสียหายจากเหตุอื่นๆทั่วไป

(2) ผู้เรียกร้องมีสิทธิได้รับการชดเชยความเสียหายต่อไปในสถานการณ์ที่เป็นความทุกข์ทรมานจากความเสียหายถาวร กรณีนี้ไม่ได้ขึ้นอยู่กับความสูญเสียทางการเงิน แต่เป็นการชดเชยความเสียหายที่กระทบต่อการดำรงชีวิตได้ตามปกติ ลดลงของคุณภาพชีวิตและความสุขสำราญ ซึ่งมีระดับความเสียหายจากการประเมินผลความเสียหายทางการแพทย์มากกว่าร้อยละ 15

(3) สิทธิในการเข้าสู่การพิจารณาของ The Norwegian System of Compensation to Patients (Norsk Pasientskadeerstatning) (NPE) ซึ่งเป็นองค์กรอิสระระดับชาติที่ได้จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย Patient Injury Compensation Act 2001 เป็นความเสียหายที่ต้องเป็นชนิดถาวรหรือทุพพลภาพตั้งแต่อายุ 15 ขึ้นไปหรือผลความเสียหายอื่นๆ ที่มีความเสียหายอย่างน้อย 5,000 NOK ขึ้นไป

(4) การปฏิบัติตามแนวทางของกฎหมายละเมิดต่อความเสียหายทางการแพทย์ ผู้เรียกร้องอาจจะเลือกเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางศาลเพื่อเรียกร้องค่าชดเชยได้

#### 6) การทบทวนและอุทธรณ์

ผู้เรียกร้องที่ไม่พอใจการตัดสินมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการอุทธรณ์ได้ที่ Patient Injury Compensation Board (Pasientskadenemnda) (PICB) ซึ่งคณะกรรมการมีอำนาจเปลี่ยนแปลงจำนวนค่าชดเชยได้และคำตัดสินผูกพันโรงพยาบาลและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

#### 7) ความผิดพลาดทางการแพทย์และความปลอดภัยผู้ป่วย

ขณะนี้ประเทศนอร์เวย์ได้นำเอายุทธศาสตร์สำหรับการพัฒนาคุณภาพและความปลอดภัยในการให้บริการสาธารณสุข มีการกำหนดโครงสร้างให้มีการรายงานภาวะแทรกซ้อน

ที่เกี่ยวกับเรื่องยา แต่ระบบการเรียนรู้จากความผิดพลาดทางการแพทย์และความปลอดภัยผู้ป่วยที่ดึงออกมาจากงานที่ทำและข้อมูลที่เกี่ยวข้องรวบรวมภายใต้แบบแผนไม่พิสูจน์ความผิดยังไม่ชัดเจน<sup>260</sup>

ตารางที่ 3.13 เปรียบเทียบประเทศกลุ่มนอร์ดิก: ใช้แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด

ประเทศ	สวีเดน	ฟินแลนด์	เดนมาร์ก	นอร์เวย์
กฎหมาย	The Patient Injury Act 1996	The Patient Injuries Act 1986	The Danish Patient Insurance Act 1997	Patient Injury Compensation Act 2001
การบริหารจัดการ	The Swedish Patient Insurance Association (Patientforsakringsforeningen or PFF)	The Patient Insurance Centre (PIC) มีคณะกรรมการที่มีความอิสระ	The Danish Patient Insurance Association (PIA)	The Norwegian System of Compensation to Patients (Norsk Pasientskadeerstatning) (NPE) เป็นองค์กรอิสระระดับชาติ

<sup>260</sup> Dr Maree A-M., Devaney, S., & Dar, A. (2010). *No-fault compensation schemes for medical injury: A review*. School of Law, University of Manchester, Scottish Government Social Research. pp. 37-51.

ตารางที่ 3.13 (ต่อ)

ประเทศ	สวีเดน	ฟินแลนด์	เดนมาร์ก	นอร์เวย์
แหล่ง เงินทุน	ค่าพรีเมียมร้อยละ 90 เก็บจากภาษี รายได้แต่ละเขตคิด จากจำนวน ประชากรที่อาศัย อยู่ในเขต ส่วนอีก ร้อยละ 10 เก็บจาก บริษัทประกันภัย ภาคเอกชน ครอบคลุมทั้งแพทย์ ทันตแพทย์ นักรักษาภาพบำบัด และพยาบาล	ค่าพรีเมียม ประกันภัยที่จ่าย โดยโรงพยาบาล และบริษัทผู้จัดหา บริการทาง การแพทย์ ปริมาณ การจ่ายค่าประกัน ถูกกำหนดโดย รัฐบาล	งบประมาณ แผ่นดินที่ สอดคล้องกับ ความต้องการที่ จัดให้มีขึ้นใน กฎหมาย	มาจาก โรงพยาบาลและ องค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น
เงื่อนไขการ ใช้สิทธิ	ความเสียหายที่ หลีกเลี่ยงได้ และใช้หลัก ประสบการณ์ของ ผู้เชี่ยวชาญ คำนึงถึง ความเสี่ยงและ ประโยชน์ที่ ได้รับจากการรักษา การพิจารณา ย้อนหลังอาจจะ กระทำในบางรายที่ เพื่อประเมินว่า หลีกเลี่ยงได้หรือไม่	ความเสียหายที่ หลีกเลี่ยงได้ ใช้ มาตรฐานที่ปรับ ใช้โดย ประสบการณ์ของ ผู้เชี่ยวชาญเพื่อให้ เข้าเงื่อนไขการ จ่ายค่าชดเชย ผู้เรียกร้องต้อง ได้รับความ เดือดร้อนเสียหาย ตามวัตถุประสงค์ ซึ่งได้รับอันตราย	ความเสียหายที่ หลีกเลี่ยงได้ ซึ่ง เป็นแนวความคิด ว่ามาตรฐานอยู่ ระหว่างประมาท และความรับผิดชอบ เด็ดขาดไม่ได้ใช้ กฎการเทียบการ พิจารณาย้อนหลัง retrospectivity rule ความ เสียหายทางการ แพทย์ที่หลีกเลี่ยง	ความเสียหาย ทุกข์ทรมานจาก ผลของความ ผิดพลาดหรือ ละเลยจากการ รักษา รวมทั้ง ระหว่างการ ตรวจวินิจฉัย การวินิจฉัยและ การติดตาม หรือ ความเสียหายที่ เฉพาะรุนแรง หรือไม่คาดคิด

ตารางที่ 3.13 (ต่อ)

ประเทศ	สวีเดน	ฟินแลนด์	เดนมาร์ก	นอร์เวย์
	<p>ครอบคลุมตามหลักเกณฑ์ที่ระบุไว้ในกฎหมายได้แก่ความเสียหายจากการรักษา จากการรักษา จากการใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์ทางการแพทย์ จากการติดเชื้อ และจากอุบัติเหตุต่างๆ ประมาณร้อยละ 85 เป็นกรณีความเสียหายจากการรักษาและจากการวินิจฉัย ประมาณร้อยละ 50 ของเรื่องที่ยื่นเรียกร้องค่าชดเชยได้รับการปฏิเสธเพราะเป็นกรณีที่หลีกเลี่ยงไม่ได้</p>	<p>จากการกระบวน การวินิจฉัยหรือการรักษา หลักเกณฑ์ 5 ข้อ เบื้องต้นต้องปรากฏก่อนที่จะเข้าสู่การประเมินความเสียหายที่ระบุว่าไม่มีนัยสำคัญคือเจ็บปวดเพียงเล็กน้อยและอาการผิดปกติเพียงเล็กน้อย ไม่มีพยาธิสภาพที่ใช้การไม่ได้ถาวร หรือเป็นความเสียหายที่ไม่มีอาการ หรือค่ารักษาที่ใช้จ่ายไปไม่เกิน 200 ยูโร</p>	<p>ไม่ได้ถ่าเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นชนิดที่ไม่ใช่กรณีปกติทั่วไปและรุนแรง</p>	<p>และผลกระทบที่เกิดจากความเสี่ยงมากเกินกว่าที่ผู้ป่วยจะยอมรับได้ไม่</p>

ตารางที่ 3.13 (ต่อ)

ประเทศ	สวีเดน	ฟินแลนด์	เดนมาร์ก	นอร์เวย์
ขั้นตอนการ เรียกร้อย	คณะกรรมการ PFF ว่าจ้าง บุคลากรผู้จัดการ ต่อการเรียกร้อยที่มี คุณสมบัติเป็นผู้เชี่ยวชาญด้าน การแพทย์หรือนักกฎหมาย	ผลการตัดสินใจ ถูกส่งไปยังผู้ ร้องเรียน บุคลากร ผู้กระทำและ สถานพยาบาล รวมถึงผู้รับ ประกันภัย ถ้าผู้ ร้องเรียนยอมรับ ต่อค่าชดเชยที่ ตัดสินใจให้ นั่น ก็ จะต้องมีการกรอก แบบฟอร์มต่างๆ เพื่อดำเนินการจ่าย ค่าชดเชยความ เสียหายดังกล่าว ร้อยละ 85 ของการ เรียกร้อยเป็นความ เสียหายที่เกิดจาก การรักษา ประมาณ 1 ใน 3 ของข้อเรียกร้อย ได้รับการพิจารณา ชดใช้ให้ภายใต้ แบบแผนนี้	ผู้เรียกร้อยอาจจะ ยื่นเองโดยไม่มี ค่าธรรมเนียม สมาชิกใน ครอบครัว สามารถเป็นผู้ยื่น ได้ในรายชื่อผู้ป่วย เสียชีวิตหรือทุพ ภาพ ผู้เรียกร้อย อาจจะไม่ต้องการ ใช้แพทย์ ช่วยเหลือก่อนมา ยื่นข้อเรียกร้อย PIA จ้างผู้ พิจารณาจัดการ ข้อเรียกร้อยโดย เป็นผู้มี คุณสมบัติเฉพาะ ด้านทาง การแพทย์หรือนัก กฎหมาย	ต้องเสียค่าใช้จ่าย ในการเรียกร้อย NPE อาจจะต้อง ใช้เวลาในการ พิจารณากำหนด ค่าชดเชย 1 ปี ตามความยากง่าย ซับซ้อนแต่ละราย ต้องใช้ที่ปรึกษา ทางการแพทย์ ทุกคนต้องเป็น ผู้เชี่ยวชาญใน สาขาที่เกี่ยวข้อง NPE อาจจะเชิญ ผู้เชี่ยวชาญทาง การแพทย์จาก ภายนอกซึ่งเป็น อิสระมาช่วย พิจารณาด้วย

ตารางที่ 3.13 (ต่อ)

ประเทศ	สวีเดน	ฟินแลนด์	เดนมาร์ก	นอร์เวย์
อายุความ	อายุความ 3 ปี นับจากที่ได้รู้ถึงความเสียหาย หรือมีเหตุอื่น พิเศษแต่ต้องไม่เกิน 10 ปี นับจากวันที่รักษา	อายุความ 3 ปี นับจากที่ได้รู้ถึงความเสียหายหรือมีเหตุอื่นพิเศษแต่ต้องไม่เกิน 10 ปี นับจากวันที่รักษา	ภายใน 5 ปี นับแต่รู้ถึงความเสียหาย และไม่เกิน 10 ปี นับจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น	อายุความไม่เกิน 3 ปี นับตั้งแต่วันที่
การใช้สิทธิ	รายการที่เทียบเคียงมาใช้เป็นเกณฑ์การชดเชยจากกฎหมาย Tort Liability Act 1972 รวมทั้งความเสียหายที่เป็นตัวเงินและความเสียหายที่ไม่ใช่ตัวเงิน ปริมาณการชดเชยขึ้นอยู่กับชนิดความเสียหาย ความรุนแรงและระยะเวลาที่เสียหาย	ความสามารถในการจ่ายค่าชดเชย กำหนดขึ้นให้มีการปรับใช้จากข้อกฎหมายใน Tort Liability Act โดยการแนะนำจากคณะกรรมการ Traffic Accident Board	มีการกำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายไว้ในรายที่ได้รับความเสียหายทางการแพทย์มีเพดานการจ่ายค่าชดเชยไว้ไม่เกิน 10,000 DKK ในรายที่เป็นความเสียหายจากการทำฟันของทันตแพทย์ กำหนดไว้ไม่เกิน 1,000 DKK	สิทธิในการเข้าสู่การพิจารณาของ NPE เป็นความเสียหายที่ต้องเป็นชนิดถาวรหรือทุพพลภาพตั้งแต่วันที่ 15 ขึ้นไปหรือผลความเสียหายอื่นๆที่มีความเสียหายอย่างน้อย 5,000 NOK ขึ้นไป



ตารางที่ 3.13 (ต่อ)

ประเทศ	สวีเดน	ฟินแลนด์	เดนมาร์ก	นอร์เวย์
การเรียกร้องตามกฎหมายละเมิด	ภายใต้กฎหมาย The Patient Torts Act 1996 ผู้ร้องเรียนมีสิทธินำคดีขึ้นสู่ศาลได้ ซึ่งผู้เรียกร้องจะต้องแสดงต่อศาลให้เห็นว่าผู้ให้บริการมีความผิดพลาดทำให้เกิดความเสียหายโดยข้อหาประมาท	ผู้เรียกร้องมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายต่อศาลได้ตามหลักการทางกฎหมาย ละเมิดทันทีที่ได้รับ ความเสียหาย รายเหล่านี้มักจะมีการโต้แย้ง PIC ซึ่งกระบวนการทางศาลจะสิ้นสุดภายในระยะเวลา 3 ปีนับจากวันที่ผู้เรียกร้องได้ยื่นเรื่องต่อ PIC โดยลายลักษณ์อักษร	ผู้เรียกร้องอาจจะเลือกที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางศาลเพื่อเรียกร้องค่าชดเชยได้	ผู้เรียกร้องอาจจะเลือกที่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางศาลเพื่อเรียกร้องค่าชดเชยได้
การทบทวนอุทธรณ์	เมื่อผู้ร้องเรียนไม่เห็นด้วยกับการตัดสินใจของ PFF มีสิทธินำเรื่องเรียกร้องอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ The Patient Claims Panel โดยไม่ต้องเสีย	อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ Patient Injuries Board สำนักงานบริการสุขภาพ ต้องมี Patient Ombudsman เพื่อช่วยเหลือผู้ป่วยด้านข้อมูลบน	คณะกรรมการรับเรื่องอุทธรณ์ซึ่งแต่งตั้งจากรัฐทำงานโดยอิสระจะต้องยื่นอุทธรณ์ภายในระยะเวลา 3 เดือนตั้งแต่ผลการตัดสินใจของ	อุทธรณ์ได้ที่ Patient Injury Compensation Board (Pasientskadenemnda) (PICB) ซึ่งมีอำนาจเปลี่ยนแปลงจำนวนค่าชดเชย

ตารางที่ 3.13 (ต่อ)

ประเทศ	สวีเดน	ฟินแลนด์	เดนมาร์ก	นอร์เวย์
	ค่าธรรมเนียม ผู้ร้องเรียนมีสิทธิ เลือกว่าจะนำคดี ร้องเรียนต่อ คณะกรรมการนี้ หรือเลือกนำสู่ ศาลก็ได้	สิทธิและพิจารณา ตามการเรียกร้อง Patient Ombudsman มี การจัดการโดย อิสระจาก PIC	PIA เกี่ยวกับการ ไม่ได้รับการ ชดเชยตามสิทธิ ที่พึงได้ตาม แนวทางที่ กำหนดหรือ สัมพันธ์กับการ ประเมินมูลค่า การชดเชยความ เสียหาย	ได้และคำตัดสิน ผูกพันโรงพยาบาล และองค์กร ปกครองส่วน ท้องถิ่น
ความ ผิดพลาด และความ ปลอดภัย	มีการวิเคราะห์ ความผิดพลาด ทางการแพทย์ และทบทวนใน แง่มุมของระบบ ความปลอดภัย ของผู้ป่วย โดยมี การสะท้อน กลับไปมีผลต่อ การกำเริบ ประกัน โดยมี	มีโครงสร้างการ จัดการและการ รายงานผลกระทบ ที่เกิดขึ้นจากความ ผิดพลาดทาง การแพทย์และ เสนอการรวบรวม วิเคราะห์ข้อมูลบน พื้นฐานตัวชี้วัด ของความ ปลอดภัยผู้ป่วย แต่ยังไม่มี ชัดเจนว่า หน่วยงานจะมี การขยายการ ปรับเปลี่ยน	ข้อมูลรายละเอียด และรหัสต่างๆ ถูกบันทึกไว้ สัมพันธ์กันใน ทุกๆ การ เรียกร้อง ค่าชดเชยทั้งใน ประเทศและ ระหว่างประเทศ โดยจัดแบ่งตาม กลุ่มต่างๆ อย่าง เป็นระบบ ความ เสียหายที่วาง รหัสไว้เพื่อให้ สามารถใช้ในการ การศึกษาวิจัย	ระบบการเรียนรู้ จากความผิดพลาด ทางการแพทย์และ ความปลอดภัย ผู้ป่วยที่ดึงออกมา จากงานที่ทำและ ข้อมูลที่เก็บ รวบรวมภายใต้ แบบแผนไม่ พิสูจน์ความผิดยัง ไม่ชัดเจน

ตารางที่ 3.13 (ต่อ)

ประเทศ	สวีเดน	ฟินแลนด์	เดนมาร์ก	นอร์เวย์
	<p>การเสนอข้อมูล โดยบริษัท ประกันทาง การแพทย์ ระดับชาติให้แก่ หน่วยงานที่ เกี่ยวข้องรวมทั้ง ที่ประชุมความ ปลอดภัยผู้ป่วย แห่งชาติซึ่ง ประกอบด้วย ผู้แทนจากสมาคม โรงพยาบาล คณะกรรมการ สุขภาพและรัฐ สวัสดิการ แห่งชาติและ สมาพันธ์ทางการ แพทย์</p>	<p>เรียนรู้และการนำ ข้อมูลดังกล่าวไป ใช้หรือไม่อย่างไร</p>	<p>นำไปสู่การ ป้องกันทั้งใน ระดับชาติและ นานาชาติ</p>	

ตารางที่ 3.14 เปรียบเทียบความแตกต่างของขั้นตอนและกระบวนการของประเทศนิวซีแลนด์กับ  
กลุ่มประเทศนอร์ดิกและประเทศที่ยังคงใช้ระบบกฎหมายละเมิดเช่นสหรัฐอเมริกา

	สหรัฐอเมริกา	สวีเดน	เดนมาร์ก	นิวซีแลนด์
อายุความ	3 ปีนับแต่รู้ แต่ละรัฐ แตกต่างกัน	3 ปีนับแต่รู้ 10 ปี นับแต่วันรักษา	5 ปีนับแต่รู้ 10 ปี นับแต่วันรักษา	ไม่มีอายุความ
วิธีการ เรียกร้อง	ฟ้องคดีโดย ทนาย	ผู้ป่วยเอง	ผู้ป่วยเอง	แพทย์ยื่นเรื่องให้
การให้เลือก ฟ้องศาลได้ โดยตรง	ฟ้องศาลได้	ฟ้องศาลไม่ได้	ฟ้องศาลไม่ได้	ฟ้องศาลไม่ได้
ผู้ที่พิจารณา ค่าชดเชย	กระบวนการ ทางศาล	ผู้พิจารณา ค่าชดเชย	ผู้พิจารณา ค่าชดเชย	ผู้พิจารณา ค่าชดเชย
ระยะเวลา ที่ใช้	5 ปี	ร้อยละ 70 = 8 เดือน	7 เดือน	Medical misadventure: 7 เดือน Treatment injury: 16 วัน
ให้สิทธิ อุทธรณ์	มีสิทธิอุทธรณ์	มีสิทธิอุทธรณ์	มีสิทธิอุทธรณ์	มีสิทธิอุทธรณ์
ผู้พิจารณา อุทธรณ์	ศาลอุทธรณ์	คณะกรรมการ พิจารณาอุทธรณ์	คณะกรรมการ พิจารณาอุทธรณ์	คณะกรรมการ บริหาร
สิทธิอุทธรณ์ ระดับสูงขึ้นไป	ศาลระดับสูง ขึ้นไป	ศาลท้องถิ่น	ศาลท้องถิ่น	ศาลท้องถิ่น

ตารางที่ 3.15 เปรียบเทียบผลสำเร็จของการเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ของ  
ประเทศนิวซีแลนด์กับกลุ่มประเทศนอร์ดิกและประเทศสหรัฐอเมริกา

	สหรัฐอเมริกา	สวีเดน	เดนมาร์ก	นิวซีแลนด์ (1992-2005)	นิวซีแลนด์ (ปัจจุบัน)
อัตรายื่นเรียกร้อง ต่อล้านประชากร	200	1000	1000	750	อัตรา เรียกร้อง
เรียกร้องสำเร็จ	30%	45%	40%	38%	สำเร็จ 60%
อัตรายื่นอุทธรณ์	ไม่มีข้อมูล	18%	20%	20%	อุทธรณ์
อุทธรณ์สำเร็จ	ไม่มีข้อมูล	10%	15%	10%	สำเร็จ 14%
เรียกร้องสำเร็จ	30%	47%	43%	40%	

ตารางที่ 3.16 เปรียบเทียบอัตราการยอมรับได้ของหลักการชดเชยความเสียหาย

	หลักการพิจารณาค่าชดเชย	ยอมรับผล
สหรัฐอเมริกา	Negligence	100%
สวีเดน	Treatment Injury (Experienced Specialist)	75%
	Diagnostic Injury (Experienced Specialist)	10%
	Material	1%
	Infection	10%
	Accident	4%
เดนมาร์ก	Experienced Specialist	54%
	Endurability	43%
	Alternate Treatment	1%
	Equipment	1%
	Accident	1%
นิวซีแลนด์ (1992-2005)	Medical Mishap	85%
	Medical Error	15%
นิวซีแลนด์ (ปัจจุบัน)	Treatment Injury	100%

### 3.6.2 ประเทศเยอรมนี

ประเทศเยอรมนีแม้ว่าจะเป็นต้นแบบของความคิดแบบรัฐสวัสดิการ ค่าใช้จ่ายของรัฐสวัสดิการสูงถึง 33.2 ของ GDP<sup>261</sup> การนำเอารูปแบบของรัฐสวัสดิการมาใช้กับภาคส่วนต่างๆ รวมทั้งภาคการให้บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุข ซึ่งประเทศเยอรมนีมีรายจ่ายค่าสุขภาพต่อหัวประชากรเท่ากับ 3,465 เหรียญสหรัฐต่อปีและคิดเป็นร้อยละ 10.6 ของ GDP<sup>262</sup> แม้ว่าจะระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายของประเทศเยอรมนีก็มีปัญหาและวิกฤติเช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ ทั่วโลก ก็ยังไม่ได้นำระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขมาใช้ที่ทางออกของประเทศ

เมื่อปี ค.ศ. 2009 ระบบการประกันด้านสุขภาพของประเทศเยอรมนีทั้งกับภาครัฐหรือภาคเอกชนขึ้นอยู่กับทางเลือกรูปแบบประกันและหน้าที่การงานของตน ประชาชนที่มีรายได้ต่ำกว่า 4050 ยูโรต่อเดือนหรือ 48,600 ยูโรต่อปีจะอยู่ในการครอบคลุมของระบบประกันภาครัฐ กฎหมาย Statutory Health Insurance (SHI) รายที่มีรายได้เกินนั้นซึ่งมีอยู่ประมาณร้อยละ 20 ของประชากรมีสิทธิเลือกว่าจะร่วมอยู่ในระบบประกันภาครัฐหรือเลือกที่จะประกันกับภาคเอกชนก็ได้ ซึ่งประชาชนกลุ่มนี้ยังเลือกประกันอยู่ในภาครัฐถึงร้อยละ 75 แบบแผนระบบประกันสุขภาพภาครัฐ (SHI) จึงครอบคลุมถึงร้อยละ 85 ของประชากร กรณีกลุ่มอาชีพเฉพาะบางกลุ่มจะมีกฎหมายเฉพาะสำหรับประกันสุขภาพให้แยกต่างหากเช่นข้าราชการทหารและตำรวจเป็นต้น<sup>263</sup>

ความรับผิดชอบในระบบบริการสุขภาพอาจจะเป็นความรับผิดชอบตามสัญญา รับผิดชอบตามละเมิด รับผิดชอบโดยเคร่งครัดหรือรับผิดชอบโดยรัฐ ในกฎหมายเยอรมนี บรรดาลูกขุนยืนยันว่าความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดเป็นรูปแบบหนึ่งของกฎหมายละเมิด รวมทั้งความรับผิดชอบโดยสภาพ ซึ่งเชื่อมกับกฎหมายละเมิด แต่ไม่ได้รับผิดชอบโดยมีพื้นฐานจากการกระทำผิด เมื่อการจ่ายค่าชดเชยโดยแบบแผนประกันภัยหรือโดยกองทุน มักจะไม่สนทนาถึงรูปแบบความรับผิดชอบด้วยสิทธิของตนเอง การจ่ายค่าชดเชยดังกล่าวเป็นรูปแบบของการที่ผู้อื่นรับผิดชอบแทน

ในภาคการแพทย์และสาธารณสุขนั้นปัญหาความรับผิดชอบอาจเกิดขึ้นได้จากความสัมพันธ์ที่แตกต่างกัน เช่นแพทย์กับผู้ป่วย แพทย์กับโรงพยาบาล หรือแพทย์กับพ่อค้าหรือ

<sup>261</sup> OECD[23] and the UNDP, Welfare state From Wikipedia, the free encyclopedia

<sup>262</sup> อนามัยโลกสถิติ 2009. <http://www.who.int/whosis/whostat/2009/en/index.html>

<sup>263</sup> Reinhard Busse, R. (2010, June). The German Health Care System, 2009. Berlin University of Technology & Charité, University Medicine Berlin, International Profiles of Health Care Systems. The Commonwealth Fund.

โรงงานซึ่งเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ อาจเกิดจากทฤษฎีปฏิบัติ ความเสียหายต่อทรัพย์สิน หรือการละเมิดต่อการรักษาความลับของผู้ป่วย

ในประเทศเยอรมัน หลักพื้นฐานของความรับผิดชอบในภาคสุขภาพมีที่มาจากกฎหมายความรับผิดทางสัญญาและละเมิด (Contract and tort) ซึ่งเป็นไปตามแนวคิดความรับผิดที่ต้องมีการพิสูจน์ถูกผิด (a fault liability) อาจจะเป็นความผิดที่ตัวผู้กระทำผิดต้องรับผิดชอบด้วยตนเอง หรือเป็นกรณีที่มีการรับช่วงสิทธิความรับผิด คือเป็นความรับผิดชอบของบุคคลที่สาม ความรับผิดโดยพิสูจน์ความผิดเป็นหลักฐาน แต่ความรับผิดเคร่งครัดเป็นข้อยกเว้น ศาลไม่อาจจะตัดสินจำเลยให้เป็นความผิดโดยเคร่งครัดเว้นแต่มีกฎหมายระบุไว้อย่างชัดเจน ทั้งโรงพยาบาลและแพทย์โดยภาวะวิสัยแล้วจะไม่ถูกตัดสินว่าเป็นความรับผิดเคร่งครัดเว้นแต่เข้าด้วยพระราชบัญญัติรังสี (nuclear power act) ในกรณีที่ผู้ป่วยได้รับความเสียหายจากสารรังสี ในภาคสาธารณสุขความรับผิดเคร่งครัดจำกัดอยู่เฉพาะความเสียหายจากผลิตภัณฑ์ตามพระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์ (Product Liability Act) รวมทั้งพระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์ทางการแพทย์ (Medical Product Act) และบางครั้งรวมถึงวิศวกรรมศาสตร์ (Genetic Engineering Act) ทั้งความรับผิดโดยเคร่งครัดและละเมิดมักจะถูกใช้ในขณะเดียวกัน ความรับผิดโดยรัฐมีฐานความรับผิดตามสัญญาหรือตามละเมิดที่ไม่ต้องรับผิดโดยส่วนตัวแต่รับผิดโดยรัฐในกรณีที่เป็นกรณีสืบค้นหน้าที่แทนของรัฐบางกรณีเป็นการชดเชยค่าเสียหายกรณีพิเศษที่ได้กระทำการอันเป็นผลประโยชน์ต่อรัฐ เช่น ในกฎหมายมหาชนเกี่ยวกับความรับผิดของรัฐโดยตรง (State liability) กับการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลใดๆ ที่เป็นการใช้อำนาจเพื่อประโยชน์ของรัฐ เช่น การบริการของแพทย์กับผู้ป่วยในสภาวะสงคราม หรือการตรวจทางการแพทย์โดยคำสั่งของศาลอาญา การฉีดวัคซีนที่เป็นภาคบังคับคล้ายกับกรณีของตำรวจที่กระทำให้เกิดความเสียหายในขณะปฏิบัติหน้าที่ (Protection Against Infectious Disease Act) ประเทศเยอรมันมีการออกกฎหมายโดยรัฐบาลกลางเกี่ยวกับการจัดตั้งกองทุนการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด 2 กรณี คือความเสียหายที่เกิดจากการได้รับยาทาลิโดไมด์ (Thalidomide (Contergen victims) ตามกฎหมายกองทุนช่วยเหลือเด็กพิการ (The Disabled Children Help Trust Act) และความเสียหายที่เป็นอุบัติเหตุจากการติดเชื้อ HIV จากผลิตภัณฑ์เลือด ตามกฎหมายการช่วยเหลือผู้ติดเชื้อ HIV (The HIV Assistance Act)

ตามกฎหมายกองทุนช่วยเหลือเด็กพิการ บุคคลซึ่งได้รับทุกข์จากความพิการและยังมีชีวิตอยู่จากสาเหตุที่มารดาของเขาได้รับยาทาลิโดไมด์ระหว่างตั้งครรภ์จะมีสิทธิที่จะได้รับการชดเชยและพ่อแม่หรือบุคคลที่ดูแลเด็กพิการนั้นก็จะได้รับเงินช่วยเหลือเพิ่ม สำหรับขอบเขตในการจ่ายเงินชดเชยมี 2 ลักษณะ คือ การใช้เป็นเงินก้อน (Lump sum) ซึ่งมีช่วงของการจ่ายระหว่าง 1,000-25,000 มาร์คเยอรมัน (DM) กับการจ่ายเป็นรายปี (a life annuity) ซึ่งมีช่วงการจ่ายระหว่าง 100-450 DM ต่อ

เดือน แต่ทั้งนี้จำนวนเงินค่าชดเชยที่ได้รับตามกฎหมายนี้อาจถูกทำให้ลดลงหากได้รับการจ่ายจากแหล่งอื่นซึ่งจำเป็นต้องเข้ามารับผิดชอบสำหรับการบาดเจ็บนั้น นอกจากนี้ผู้เสียหายอาจได้รับการพิจารณาการร้องขอซื้อทรัพย์สินเพื่ออยู่อาศัยได้ และในกรณีที่ผู้ได้รับความเสียหายนั้นเสียชีวิตลงญาติของเขาอาจได้รับสิทธิการชดเชยแทนตามกฎหมายนี้

สำหรับกฎหมายการช่วยเหลือผู้ติดเชื้อ HIV ได้มีการตั้งกองทุนขึ้นตามกฎหมายมหาชนเพื่อช่วยเหลือกันระหว่างผู้เสียหายเป็นจำนวนเงินรวม 250 ล้าน DM โดยได้รับการสนับสนุนจากหลายแหล่ง ประกอบด้วย จากรัฐบาลกลางเยอรมนีจำนวน 100 ล้าน DM จากบรรดาบริษัทยาที่ผลิตผลิตภัณฑ์เลือดจำนวน 90.8 ล้าน DM เงินจากธนาคารเลือดสกาอากาศจำนวน 9.2 ล้าน DM และจากแหล่งอื่นๆ จำนวน 50 ล้าน DM โดยกำหนดเกณฑ์ในการชดเชยว่า จะต้องเป็นบุคคลที่ได้ติดเชื้อ HIV ผ่านทางการใช้ผลิตภัณฑ์เลือดเข้าสู่การแพร่กระจายของเลือดในประเทศเยอรมนี และปรากฏอาการทุกซ์ที่รมาตามอาการของโรคเอดส์แล้วหรือผลการตรวจเลือดพบเชื้อ HIV และให้หมายความครอบคลุมถึงความเสียหายของบุคคลอื่นที่มีการติดเชื้อต่อจากบุคคลที่กล่าวมาที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายนี้ด้วย ได้แก่ คู่สมรส คู่หมั้น หรือ บุคคลที่อยู่ร่วมกันเสมือนเป็นสามีภรรยา เด็กที่คลอดออกมาขณะที่มารดามีอาการป่วยด้วยโรคเอดส์หรือตรวจพบเชื้อ

สำหรับขอบเขตในการจ่ายเงินชดเชย จะกำหนดการจ่ายเป็นรายปี (a life annuity) แตกต่างกันไปตามระดับของกลุ่มบุคคลที่ได้รับความเสียหาย ซึ่งอาจสรุปขอบเขตการจ่ายเป็น 2 กลุ่ม กลุ่มแรก ประกอบด้วยผู้ติดเชื้อจากการได้รับเลือดโดยตรง และบุคคลอื่นๆ ที่มีความสัมพันธ์กับผู้ติดเชื้อทางเพศสัมพันธ์ โดยมีการจ่ายเงินชดเชยจำนวน 1,500 DM ต่อเดือนสำหรับผู้พบเชื้อบวก และการจ่ายเงินชดเชยจำนวน 3,000 DM ต่อเดือนสำหรับผู้ป่วยที่ได้รับทุกขเวทนาจากอาการของโรคเอดส์ ส่วนคู่สมรสของผู้ติดเชื้อจะได้รับการจ่ายเงินชดเชยจำนวน 1,000 DM ต่อเดือนเป็นเวลา 5 ปี กลุ่มที่สองซึ่งเป็นเด็กที่ได้รับเชื้อจากมารดา จะได้รับการจ่ายเงินชดเชยจำนวน 1,000 DM ต่อเดือนนับแต่วันที่บิดามารดาเสียชีวิตจนกระทั่งสำเร็จการศึกษาแต่ไม่เกินอายุ 25 ปี

นอกจากนี้ แนวคิดความรับผิดชอบที่ไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิด ได้ถูกนำไปใช้ในกฎหมายมหาชนเกี่ยวกับความรับผิดของรัฐโดยตรง (State liability) กับการกระทำของข้าราชการหรือบุคคลใดๆ ที่เป็นการใช้อำนาจเพื่อประโยชน์สาธารณะ เช่น การบริการของแพทย์กับผู้ป่วยในสภาวะสงคราม หรือการตรวจทางการแพทย์โดยคำสั่งของศาลอาญา การให้วัคซีนโดยการบังคับหรือเสนอแนะโดยหน่วยงานราชการ เป็นต้น<sup>264</sup>

<sup>264</sup> Dute, J., Faure, G.M., & Koziol H. (2004). *Comparative No-Fault compensation in the Health Care Sector: Comparative reports and conclusions*. Tort and Insurance Law, 8.



ประเทศเยอรมนีมีการโต้แย้งกันอย่างกว้างขวางถึงระบบการปฏิรูปความรับผิดชอบทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการให้บริการสาธารณสุข ส่วนหนึ่งของความเห็นเหล่านั้นมีคำแนะนำแบบแผนการชดเชยความเสียหายที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ซึ่งประเด็นดังกล่าวเริ่มสนทนากันตั้งแต่ปี ค.ศ. 1970 เป็นช่วงซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงไปสู่ความเป็นรัฐสวัสดิการของประเทศ ซึ่งประชาชนต้องมีการจ่ายเข้ากองทุนเพื่อประโยชน์ของสาธารณะ อย่างไรก็ตามสิ่งที่ปรากฏจากการสนทนาเหล่านั้นก็ไม่ได้มีอะไรเกิดขึ้นรวมทั้งแนวความคิดของการที่จะให้มีการประกันโดยรัฐดำเนินการ (state fund) แม้ว่าต่อมาในปี ค.ศ. 1978 จะได้มีการหยิบยกขึ้นมาเป็นประเด็นโดยมีกระแสการสนทนาและการศึกษาโต้แย้งกันอย่างละเอียดถึงผลดีและผลกระทบที่ปรากฏว่ามีฝ่ายที่โต้แย้งแบบแผนดังกล่าวเป็นส่วนใหญ่

ปัจจุบันนี้แม้ปัญหาต่างๆ ของการจ่ายค่าชดเชยต่อความเสียหายทางการแพทย์มีมูลค่าสูงขึ้นมากจะเป็นที่ถกเถียงถึงปัญหาดังกล่าวกันอย่างกว้างขวาง รวมถึงผลกระทบอย่างวิกฤติต่อระบบการประกัน แต่ก็ไม่มีใครกล้าที่จะเสนอแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเป็นทางออก ส่วนใหญ่ของสังคมยังพึงพอใจอยู่กับการจ่ายค่าเสียหายเป็นรายกรณีไปมากกว่าที่จะจ่ายเข้าสู่กองทุนหรือระบบประกันของรัฐเพื่อแบบแผนดังกล่าวนั้น อย่างไรก็ตามทุกคนก็ได้แต่คาดหวังโดยตนเองว่าจะสามารถหลีกเลี่ยงปัญหาการฟ้องร้องและความเสียหายทางการแพทย์ได้

แนวโน้มในระบบการให้บริการสาธารณสุขประกอบด้วยภาวะเบี่ยงประกันที่สูงขึ้นก็คล้ายคลึงกับภาคที่ไม่ใช่ด้านการสาธารณสุข การให้ความรู้ต่อประชาชนให้เข้าใจระบบเดิมที่ตนเองต้องประสบกับปัญหาและแก้ปัญหาแต่ละรายด้วยตนเองมีแนวโน้มในอนาคตที่จะรวมกันไปสู่การแก้ปัญหาาร่วมกัน โดยรูปแบบอย่างใดอย่างหนึ่ง

ตารางที่ 3.17 ชดเชยความเสียหายโดยพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิดประเทศเยอรมนี

ประเทศเยอรมนี	
ชดเชยความเสียหายโดยพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิด	หลักพื้นฐานของความรับผิดในภาคสุขภาพมีที่มาจากกฎหมายความรับผิดทางสัญญาและละเมิด (Contract and tort) ซึ่งเป็นไปตามแนวคิดความรับผิดที่ต้องมีการพิสูจน์ถูกผิด (a fault liability) อาจจะเป็นความผิดที่ตัวผู้กระทำผิดต้องรับผิดด้วยตนเอง หรือเป็นกรณีที่มีการรับช่วงสิทธิความรับผิด คือเป็นความรับผิดชอบของบุคคลที่สาม
ชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดตามหลักความรับผิดโดยเคร่งครัด	ความรับผิดโดยเคร่งครัด เป็นกฎหมายเฉพาะเช่นพระราชบัญญัติรังสี (nuclear power act) ในกรณีที่ผู้ป่วยได้รับความเสียหายจากสารรังสี ความเสียหายจากผลิตภัณฑ์ตามพระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์ (Product Liability Act) พระราชบัญญัติผลิตภัณฑ์ทางการแพทย์ (Medical Product Act) พระราชบัญญัติวิศวกรรมพันธุศาสตร์ (Genetic Engineering Act)
ชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพราะไม่ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว	กฎหมายมหาชนเกี่ยวกับความรับผิดของรัฐโดยตรง (State liability) กับการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลใดๆ ที่เป็นการใช้อำนาจเพื่อประโยชน์ของรัฐไม่ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว เช่น การบริการของแพทย์กับผู้ป่วยในสถานะสงคราม หรือการตรวจทางการแพทย์โดยคำสั่งของศาลอาญา การฉีดวัคซีนที่เป็นภาคบังคับ (Protection Against Infectious Disease Act)
ชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดเฉพาะกรณี	ออกกฎหมายโดยรัฐบาลกลางเกี่ยวกับการจัดตั้งกองทุนชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด 2 กรณี คือความเสียหายที่เกิดจากการได้รับยาทาลิโดไมด์ (Thalidomide (ContergenG) victims) ตามกฎหมายกองทุนช่วยเหลือเด็กพิการ (The Disabled Children Help Trust Act) และความเสียหายที่เป็นอุบัติเหตุจากการติดเชื้อ HIV จากผลิตภัณฑ์เลือด ตามกฎหมายการช่วยเหลือผู้ติดเชื้อ HIV (The HIV Assistance Act)

### 3.6.3 ประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสมีความคิดแบบรัฐสวัสดิการ ค่าใช้จ่ายของรัฐสวัสดิการถึง 34.9 ของ GDP<sup>265</sup> ประเทศฝรั่งเศสมีระบบดูแลสุขภาพด้วยงบประมาณจากรัฐบาลผ่านระบบประกันสุขภาพแห่งชาติ การประเมินระบบการดูแลสุขภาพโดยองค์การอนามัยโลกเมื่อปี ค.ศ. 2000 พบว่าประเทศฝรั่งเศสให้การดูแลสุขภาพโดยรวมที่ดีที่สุดในโลก คิดเป็นร้อยละ 11 ของ GDP ประเทศฝรั่งเศสมีค่าใช้จ่ายในการดูแลสุขภาพ 4,320 เหรียญสหรัฐต่อหัวต่อปี<sup>266</sup> สูงกว่าค่าเฉลี่ยของประเทศต่างๆ ในยุโรป ร้อยละ 77 เป็นค่าใช้จ่ายจากรัฐบาล อายุขัยเฉลี่ยของประชาชนฝรั่งเศสเท่ากับ 81 ปี

แหล่งเงินทุนของรัฐในการดูแลสุขภาพในประเทศฝรั่งเศส มาจากสามส่วนคือ แหล่งเงินทุนใหญ่ที่สุดมาจากงบประมาณรัฐบาลครอบคลุมถึงร้อยละ 84 ของประชากรและมีอีกสองส่วน ถูกหักออกจากค่าจ้างพนักงานทุกคนร้อยละ 12 โดยอัตโนมัติ เป็นกองทุนประกันสังคมเมื่อปี ค.ศ. 2001 เพิ่มเงินทุนจากการประกันสุขภาพตามพระราชบัญญัติบริการสุขภาพ ในแผนรายได้ เงินรางวัลร้อยละ 5.25 มาจากประโยชน์ที่ได้การพนัน และประโยชน์จากเงินเดือน และร้อยละ 3.95 จากเงินบำนาญ

รัฐบาลฝรั่งเศสได้จัดการเกี่ยวกับสิทธิของประชาชนด้านการดูแลสุขภาพ โดยมีการให้บริการด้านการแพทย์โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายแก่ประชาชนทั้งหมด สิทธิเข้าถึงบริการสุขภาพครอบคลุมประชาชนทั้งหมดโดยไม่คำนึงถึงระดับรายได้ ประชาชนสามารถปรึกษาแพทย์ได้หลากหลาย เลือกผู้เชี่ยวชาญได้ เลือกรักษาในโรงพยาบาลทั้งของรัฐหรือเอกชน มหาวิทยาลัย หรือโรงพยาบาลทั่วไป รวมถึงการรอคิวผ่าตัดซึ่งรัฐบาลจะให้การช่วยเหลือด้วยระบบการบริการสุขภาพที่ดี

ในฝรั่งเศสการประกันสุขภาพเป็นสาขาของระบบความปลอดภัยของสังคม แหล่งเงินทุนโดยผู้ทำงานร้อยละ 60 ของกองทุน โดยภาษีทางอ้อมจากสุราและบุหรี่ และทางตรงที่จ่ายโดยสัดส่วนของรายได้ รวมถึงจากเงินบำนาญด้วย มากกว่าร้อยละ 80 ของประชาชนฝรั่งเศสได้รับการจ่ายค่าประกัน โดยนายจ้าง คนจนที่สุดได้รับการบริการสุขภาพโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย โดยเป็นภาระของภาษี ค่าใช้จ่ายสำหรับผู้ป่วยที่ทุกข์ทรมานจากความเจ็บป่วยเรื้อรังได้รับการดูแลอย่างเต็มที่ทั้งหมด

<sup>265</sup> OECD[23] and the UNDP, Welfare state From Wikipedia, the free encyclopedia

<sup>266</sup> อนามัยโลกสถิติ 2009. <http://www.who.int/whosis/whostat/2009/en/index.html>

ประเทศฝรั่งเศสมีการแบ่งปันกันในระบบการบริการสุขภาพไว้เป็น 3 กลุ่มคือ 1. การทำประกันร่วมกัน 2. การร่วมจ่ายเมื่อเข้ารับบริการทางการแพทย์ 3. การจ่ายนอกเหนือจากสิทธิประกันที่ไม่ครอบคลุม<sup>267</sup>

ในเดือนกรกฎาคม 2001 รัฐบาลได้ผ่านกฎหมายระบบดูแลสุขภาพที่ช่วยจัดหาผู้ช่วยเหลือครอบครัวที่ต้องการความช่วยเหลือกิจกรรมประจำวัน ในเดือนมีนาคม 2002 รัฐบาลได้ผ่านกฎหมายที่เกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายสำหรับผู้ป่วยทั้งหมดที่ได้รับอุบัติเหตุที่สัมพันธ์กับการรับบริการทางการแพทย์แม้ว่าจะพบว่าเป็นความผิดหรือไม่ก็ตาม สิทธิใหม่นี้เป็นสิทธิที่ได้รับเป็นระยะเวลายาว เช่นค่าชดเชยความเสียหายในรายการตั้งครุภัณฑ์หรือการป้องกันโรค รวมทั้งการดูแลด้านสุขภาพสำหรับคนงาน นักเรียน การวางแผนครอบครัวและระบบการตรวจคัดกรองโรคต่างๆ ด้วย

ตั้งแต่ปี 1996 รัฐบาลได้นำเสนอกฎหมายต่อรัฐสภาทุกปีเพื่อให้มีงบประมาณด้านความปลอดภัยของสังคม โดยเสนอขอเป็นงบประมาณแผ่นดินที่เป็นค่าใช้จ่ายด้านการประกันสุขภาพของประชาชน อย่างไรก็ตามงบประมาณที่ได้รับจัดสรรให้ขึ้นอยู่กับรายได้ภาครัฐจากการเก็บภาษีในแต่ละปี

รัฐบาลจัดการการประกันสุขภาพเป็น 3 กลุ่มคือ เงินเดือนของคนทำงานและครอบครัว ชาวนา และนักศิลปกรรมและนักธุรกิจ แต่ละกลุ่มมีค่าใช้จ่ายที่จัดหาจากเขตพื้นที่และแยกตามแต่ละประเภทที่ต้องจ่ายเป็นค่าสุขภาพ ประเภทต่างๆ ของค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพได้แก่ ค่าธรรมเนียมผู้ประกอบการวิชาชีพทั่วไป ค่าธรรมเนียมผู้เชี่ยวชาญ ค่ายา โรงพยาบาลของรัฐ คลินิกเอกชน สถานพยาบาล ผดุงครรภ์ และระบบการสุขภาพิบาลและขนส่ง

การจัดการโดยรัฐบาลกระจายผ่านระบบบริการส่วนกลาง ส่วนเขตพื้นที่ และการบริการระดับแผนก โครงสร้างการให้บริการขึ้นอยู่กับกระทรวงสาธารณสุข การบริหารจัดการด้านการให้บริการสุขภาพทั่วไปและระดับการจัดการโดยโรงพยาบาลและสาธารณสุข

การพัฒนาการในการปฏิรูปกฎหมายพระราชบัญญัติฉบับลงวันที่ 13 สิงหาคม 2004 เป็นการปฏิรูปกฎหมายระบบประกัน โดยมีพื้นฐานแบ่งเป็น 3 ประการหลักคือ

(1) ระบบบริการที่สมเหตุสมผล ภาระหน้าที่ของผู้ประกอบการวิชาชีพมีความสม่ำเสมอ เพิ่มการแพทย์ส่วนบุคคล การนำเอาบัตรสมาร์ตการ์ดที่บรรจุข้อมูลสุขภาพมีรายละเอียดที่มีประโยชน์

<sup>267</sup> Durand-Zaleski, I. (2010, June). *The French Health Care System, 2009*. University of Paris XII, International Profiles of Health Care Systems.

(2) การแบ่งปันผลประโยชน์ที่อธิบายได้ การคืนกลับค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพไปยังผู้ประกอบวิชาชีพหรือผู้เชี่ยวชาญในแต่ละครั้งที่ตรวจรักษา จ่ายให้แก่โรงพยาบาลในอัตราที่แน่นอน 15 ยูโรต่อหัวในแต่ละครั้งที่ผู้ป่วยแต่ละรายมาตรวจรักษา

(3) ขจัดความถ้อยจน ตรวจสอบอย่างเข้มงวดบนพื้นฐานของความเจ็บป่วยจริง ตรวจสอบหมายเลขบัตรสมาร์ตการ์ดและรูปถ่าย

พระราชบัญญัติฉบับวันที่ 9 สิงหาคม 2004 บนพื้นฐานของนโยบายสาธารณสุข ระบุ 5 โครงการที่ทำใน 5 ปี และการจัดการในเขตพื้นที่ สำหรับปี 2004-2008 มีดังนี้คือ

แผนสำหรับโรคมะเร็ง

แผนสำหรับต่อต้านความรุนแรง พฤติกรรมเสี่ยงต่างๆ และพฤติกรรมกาเสพติด

แผนรองรับผลกระทบจากปัจจัยสภาวะแวดล้อมที่มีผลกระทบต่อสุขภาพ

แผนปรับปรุงคุณภาพชีวิตของผู้ป่วยโรคเรื้อรัง

แผนปรับปรุงการรักษาและการดูแลผู้ป่วยโรคที่พบบาก

พระราชบัญญัติฉบับวันที่ 4 มีนาคม 2002 บนพื้นฐานสิทธิผู้ป่วยครอบคลุมแผนเพื่อบรรเทาความเจ็บปวด ให้การยอมรับเชื่อถือต่อศักดิ์ศรีผู้ป่วย ให้ความสำคัญต่อข้อมูลที่ให้แก่ผู้ป่วย ความยินยอมของผู้ป่วยและการชดเชยความเสียหายที่เกิดจากอุบัติเหตุทางการแพทย์<sup>268</sup>

ก่อนวันที่พระราชบัญญัติฉบับวันที่ 4 มีนาคม 2002 ประกาศใช้ ปัญหาของความเสียหายทางการแพทย์ที่เกิดขึ้นในกรณีที่ไม่มิกฎหมายเฉพาะสำหรับกรณีการชดเชยผู้เสียหายจากการเกิดอุบัติเหตุทางการแพทย์ผ่านความผิดพลาดของแพทย์ ใครควรแบกรับภาระความเสียหายจากอุบัติเหตุเหล่านี้ ซึ่งตลอดเวลาที่มีการตรวจรักษาผู้ป่วยเพื่อให้พ้นจากความเจ็บป่วยย่อมมีความเสี่ยงที่จะเกิดผลข้างเคียงได้ตลอดเวลาเช่นกันเพราะเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ ความผิดพลาดทางการแพทย์หรืออุบัติเหตุทางการแพทย์ย่อมเกิดขึ้นได้เสมอ โดยเฉพาะความรู้ทางการแพทย์ที่เพิ่มขึ้นในการตรวจรักษาด้วยวิธีต่างๆ มากขึ้นก็ย่อมจะมีความเสี่ยงต่ออันตรายเพิ่มมากขึ้นไปในขณะเดียวกัน จากการศึกษาตามที่สถาบันสุขภาพแห่งชาติและการวิจัยทางการแพทย์ (INSERM) พบว่าผู้ป่วยจำนวน 2,289 คนเสียชีวิตในปี 1995 จากการเกิดอุบัติเหตุและภาวะแทรกซ้อนระหว่างและหลังขั้นตอนการปฏิบัติทางการแพทย์โดยเฉพาะด้านศัลยกรรม ซึ่งก็จะเป็นธรรมดาในการชี้ว่าเป็นภาระหน้าที่ของแพทย์ที่ต้องรับผิดชอบต่อผลกระทบจากการกระทำอันเป็นการแทรกแซงของตน แม้ว่าผลดังกล่าวจะไม่ได้ขึ้นกับขอบเขตความรับผิดชอบของตนทั้งหมด ดังนั้นกฎหมายต้องมีการระบุความรับผิดชอบของแพทย์ที่ปฏิบัติหน้าที่ในการรักษาผู้ป่วยอย่างดีที่สุดเท่าที่ตนมีอำนาจที่จะทำได้ ความรับผิดชอบของแพทย์ที่จะต้องเริ่มต้นหากผู้ป่วยมีการรายงานหลักฐานของความผิดพลาด

<sup>268</sup> Home » Discover France » France A to Z » French Health Care System

จากความประมาทของเขา แต่ในวิธีการทางการแพทย์ส่วนใหญ่มีความเสี่ยงที่จะเกิดความเสียหายที่เป็นไปได้ แม้จะไม่มีผลจากความผิดพลาดของแพทย์ เหล่านี้รวมถึงตัวอย่างเช่นการระงับความรู้สึก คำเนินการได้ในสภาพของผู้ป่วยที่ตีมาก ๆ ก็ยังอาจจะเกิดมีผลกระทบร้ายแรงขึ้นได้ หากเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากอุบัติเหตุซึ่งไม่ใช่ความผิดของแพทย์ก็จะได้รับการพิจารณาเกี่ยวกับความรับผิดชอบที่จะชดเชยความเสียหายต่อผู้ป่วย กฎหมายล่าสุดมีการบัญญัติให้มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหายกรณีที่เป็นอุบัติเหตุที่ไม่ใช่เป็นความผิดของแพทย์ได้ นอกจากนี้มีแนวโน้มที่จะกำหนดความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดเพื่อชดเชยผู้เสียหายที่รู้ว่าแพทย์มีการทำประกันตนเองในการประกอบวิชาชีพ<sup>269</sup> พระราชบัญญัติลงวันที่ 4 มีนาคม 2002 เป็นการสร้างระบบของการจ่ายค่าชดเชยสำหรับความเสี่ยงด้านการบำบัดรักษาโรครันอย่างกว้างขวางตามบทบัญญัติ L. 1142-1 II

สรุปได้ว่าระบบการชดเชยนี้เป็นที่น่าพอใจในการปฏิรูปกฎหมายของหลักการความรับผิดชอบ การแสดงความรับผิดชอบชดเชยความเสียหายจากการรักษาทำให้เกิดความสมานฉันท์ของคนในชาติ ทำให้เกิดการฟื้นฟูความโปร่งใสและส่งเสริมความสัมพันธ์อันดีระหว่างแพทย์และผู้ป่วย ตลอดจนการชดเชยเร็วโดยลดขั้นตอนต่างๆ

แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายมีความเห็นว่ายังมีข้อบกพร่องบางประการ เช่น ปัญหาในการตัดสินใจให้การชดเชยนั้นยังไม่สอดคล้องเป็นไปในทางเดียวกันในแต่ละเขต ระดับความรุนแรงถูกกำหนดให้เป็นเงื่อนไขของกฎหมาย ปัญหาความเชี่ยวชาญของผู้เชี่ยวชาญที่พิจารณาซึ่งต้องกระทำเพียงการชั่งน้ำหนักโดยหลีกเลี่ยงการตรวจสอบความผิด การโต้เถียงกันด้วยความคิดเห็นที่แตกต่างกันของผู้เชี่ยวชาญและการใช้เวลาของผู้เชี่ยวชาญ ถ้าล้มเหลวในกระบวนการพิจารณาเป็นที่ตกลงร่วมกันนั้นอาจส่งผลให้ต้องเสียเวลาไปกับกรณีทั้งหมด 11 เดือน หรือถ้าไม่เข้าเกณฑ์ความรุนแรงผู้เสียหายก็ต้องเสียเวลาไป 6 เดือน การใช้เครื่องมือนี้เป็นไปตามหลักความสมานฉันท์ในแผนสุขภาพแห่งชาติและของบริษัทประกัน ซึ่งยังต้องถูกกำหนดจำนวนเงินจากงบที่จัดสรรในโครงการประกันสุขภาพและการอนุมัติโดยรัฐมนตรีมีผลต่อการขึ้นค่าเบี้ยประกัน ยังเป็นเรื่องที่ต้องใช้เวลาไปกับการพิจารณาและการสืบค้นย้อนหลังตามกฎหมาย ผู้ที่ได้รับ ความเสียหายจากการติดเชื้อไวรัสตับอักเสบบีไม่ได้รับผลประโยชน์จากเครื่องมือนี้ ยังจำเป็นต้องนำสู่การพิจารณาคดีในศาล

การประกอบวิชาชีพของแพทย์เป็นเรื่องที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถเฉพาะด้าน ศาลจะยึดหลักตามคำพิพากษาศาลฎีกาลงวันที่ 20 พฤษภาคม ค.ศ. 1936 ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนชาวฝรั่งเศสจะต้องได้รับการบำบัดรักษาผู้ป่วยอย่างระมัดระวังเอาใจใส่ ให้สอดคล้องกับหลักการทางวิทยาศาสตร์ ถือเป็นความรับผิดชอบทางการแพทย์ ประกอบด้วยข้อตกลงทางการ

<sup>269</sup> Durrieu –DIEBOLT, “Me DURRIEU-DIEBOLT.” <http://www.sosdroit.org>

รักษา คือ สัญญาระหว่างแพทย์และคนไข้ที่ต้องการสัญญาข้อตกลงทางการรักษาไว้เป็นหลักฐาน เพราะในการบำบัดรักษาผู้ป่วยอาจเกิดประเด็นการไม่ระมัดระวังเอาใจใส่หรือไม่สอดคล้องกับหลักการทางวิทยาศาสตร์ ศาลฎีกาจึงให้ความสำคัญกับความหนักแน่นของข้อมูลในทางทฤษฎีที่ทันต่อยุคสมัย แพทย์ยึดข้อบังคับทางวิธีการปฏิบัติ ความรับผิดชอบของแพทย์ถูกตรวจสอบได้เพียงการมอบหมายให้กระทำในหน้าที่หรือวิธีการต่างๆ เหล่านั้นให้ถูกต้อง ในกรณีนี้เพื่อให้เกิดความพึงพอใจ คนไข้สามารถพิสูจน์ว่าแพทย์ได้ใช้ทุกวิธีที่เกี่ยวข้องเพื่อรักษาผู้ป่วยตามสภาพที่ปรากฏอยู่ขณะนั้น และตามข้อเท็จจริงทางวิทยาศาสตร์ หากระบบความรับผิดชอบทางการแพทย์ที่มีอยู่ในปัจจุบันยังไม่มีการเปลี่ยนแปลงในโครงสร้าง ข้อยกเว้นจำนวนมากที่เป็นประเด็นปัญหาซึ่งปรากฏให้เห็นอยู่ตลอดระยะเวลา 20 ปีที่ผ่านมา

หลายปีที่ผ่านมากระบวนการยุติธรรมต้องแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นในการป้องกันความเสี่ยงต่อผู้ป่วยซึ่งเป็นการเสี่ยงอันเกิดจากการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ตามกฎหมาย ในบางครั้งการพิสูจน์หลักฐานความผิดของแพทย์เป็นไปได้ยากหรือไม่ปรากฏชัด ทำให้ระบบความรับผิดชอบต่อความผิดที่มีอยู่เดิมนั้นเกิดความไม่เหมาะสมยากที่จะป้องกันในการประกอบวิชาชีพที่สัมพันธ์กับการขาดความระมัดระวังทางกฎหมาย

การพัฒนากฎหมายที่เกิดขึ้นในกฎหมายใหม่ลงวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 2002 ซึ่งกฎหมายดังกล่าวสัมพันธ์กับสิทธิส่วนบุคคลของผู้ป่วยและคุณภาพระบบสุขภาพ การที่ผู้ป่วยมีสิทธิมากขึ้นส่วนหนึ่งเป็นไปตามหลักประชาธิปไตยของระบบสุขภาพมากกว่า 20 ปี อีกส่วนหนึ่ง เป็นการตอบสนองต่อความตั้งใจดีของแพทย์ผู้ดูแลตามเงื่อนไขทางด้านความรับผิดชอบต่อเป้าหมายสุดท้ายคือการเพิ่มศักยภาพของระบบสุขภาพให้ดีขึ้น

ต่อมาได้มีการประกาศใช้กฎหมายหลายฉบับที่ครบถ้วนสมบูรณ์ขึ้น กฎหมายฉบับลงวันที่ 30 ธันวาคม ปี ค.ศ. 2002 ว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อบังคับด้านการประกันสุขภาพ กฎหมายว่าด้วยสิทธิของผู้ป่วยและคุณภาพของระบบสุขภาพ กฎหมายนี้สัมพันธ์กับการแก้ปัญหาค่าความเสี่ยงทางการแพทย์ ดังปรากฏในสิทธิว่าด้วยความรับผิดชอบต่อทางการแพทย์ มาตรา L 1142 – 1 และ มาตรา L 1142 – 2 ของบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ นอกจากนี้ยังเป็นการ เริ่มแยกแยะพื้นฐานระหว่างความเสียหายต่ออาชีพ ตามหัวข้อความรับผิดชอบต่อทางการแพทย์ และความรับผิดชอบต่อชาติ ความผิดส่งผลเสียต่อความรับผิดชอบต่อทางการแพทย์ แต่เนื้อหาไม่ชัดเจนว่าความรับผิดชอบต่อความเป็นความผิดที่ได้รับการพิสูจน์หรือเข้าข้อสันนิษฐานความผิด

ความเฉพาะอย่างหนึ่งของระบบกฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วยความรับผิดชอบต่อทางการแพทย์ คือความผิดของแพทย์มักถูกตัดสินก่อนได้มีคำพิพากษาของศาล กฎหมายลงวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ.

2002 รวบรวมสิทธิทุกฝ่ายที่สามารถประยุกต์ใช้ให้เหมาะสมกับพฤติการณ์ขณะนั้นและขจัดความแตกต่างระหว่างระบบภาครัฐและระบบเอกชน เพราะส่วนใหญ่เป็นความรับผิดชอบเฉพาะตัว

การวินิจฉัยผิดพลาดทำให้แพทย์ต้องรับผิดชอบก็ต่อเมื่อไม่ได้กระทำการ โดยถูกต้องตามหลักการทางวิทยาศาสตร์ได้บัญญัติในกฎหมายตั้งแต่ปี ค.ศ. 1936 รวมทั้งมีอยู่ในกฎหมายวิชาชีพทางการแพทย์มาตรา 33 ด้วย ระบุว่าแพทย์ต้องมีการใช้ดุลพินิจตัดสินใจอยู่ตลอดเวลาในการประกอบวิชาชีพซึ่งต้องอยู่บนพื้นฐานหลักการทางวิทยาศาสตร์ เว้นแต่ว่าหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ไม่ได้ให้ข้อมูลที่จำเป็นเพียงพอต่อการรักษาจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายนั้น

ตามประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา L.116-3 บัญญัติให้ชัดเจนว่าความยินยอมต้องได้รับการยอมรับจากผู้พิพากษาต้องเป็นความยินยอมที่ชัดเจน และกฎหมายบัญญัติให้ความสำคัญกับความยินยอมที่สามารถแทรกแซงการรักษาได้ แต่ความยินยอมต้องเป็นไปอย่างอิสระไม่อยู่ภายใต้การบังคับหรือแรงกดดันใดๆ ความยินยอมต้องมีความชัดเจนหลังจากแพทย์ให้ข้อมูลแก่ผู้ป่วยก่อนการให้ความยินยอมนั้น และความยินยอมของผู้ป่วยจะเป็นส่วนหนึ่งของข้อมูลที่แพทย์สามารถใช้อ้างได้

กฎหมายลงวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 2002 สามารถนำมาใช้แก้ปัญหาที่จำเป็นได้ เพราะได้มีการพัฒนานิติบัญญัติปรับปรุงระบบในเชิงลึก สามารถจะพิสูจน์ให้เห็นถึงความตั้งใจและการอุทิศตนของแพทย์ในการปฏิบัติหน้าที่รักษาผู้ป่วยได้ตามกฎหมาย เมื่อกฎหมายให้โอกาสในการพิจารณาข้อมูลเชิงลึก ข้อมูลเชิงลึกดังกล่าวจะทำให้ผู้ป่วยไม่สามารถตอบโต้แพทย์ซึ่งมีการกล่าวหาว่าแพทย์ขาดความระมัดระวังได้

ในปี ค.ศ. 1997 และ 1998 ศาลได้มีการจำกัดจำนวนเงินค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการดำเนินการทางในการพิสูจน์ความผิดไว้ และกำหนดให้มีความเท่าเทียมกันในการแสวงหาข้อมูลมาพิสูจน์ความผิดและเพื่อให้ได้ข้อมูลที่มีความชัดเจนถูกต้องด้วย

กฎหมายใหม่ทำให้พิสูจน์ข้อเท็จจริงได้มากขึ้น เพราะกรณีก่อนหน้านี้ที่ไม่ได้รับข้อมูลจากแพทย์ที่เพียงพอ เช่นผู้ป่วยมีสิทธิพิสูจน์ว่าแพทย์แจ้งผลที่ถูกต้องหรือไม่ หรือมีการขอความยินยอมจากผู้ป่วยซึ่งได้กำหนดรูปแบบไว้ตามบทบัญญัติทางการแพทย์ แพทย์ได้มีการแจ้งผู้ป่วยล่วงหน้าว่าการตรวจรักษาจะให้ผลทางลบหรือมีภาวะแทรกซ้อนหรือไม่อย่างไร ในอดีตเมื่อผู้ป่วยอ้างว่าแพทย์ของตน ไม่บอกว่า...ก็จะเป็นอุปสรรคต่อการพิสูจน์ทางกฎหมายซึ่งมีความยากพอควร

ประเด็นที่ว่าในกระบวนการตรวจรักษาแพทย์จะต้องมีการใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจอยู่ตลอดเวลา ผู้ป่วยอาจจะกลางแกลงสงสัยในการตัดสินใจของแพทย์ว่าอยู่บนพื้นฐานของข้อมูลที่เพียงพอสมเหตุสมผลหรือไม่เพียงใดวันที่ 25 กุมภาพันธ์ 1997 ศาลฎีกาปรับปรุงนิติบัญญัติในการพิสูจน์วัดได้ถึงความระมัดระวัง เพื่อให้เกิดความยุติธรรมสำหรับคนไข้ ซึ่งพิสูจน์ได้ว่าแพทย์ได้ใช้



ข้อมูลที่ดีและถูกต้อง และการตัดสินใจของแพทย์นี้เป็นไปตามความเข้าใจของผู้ป่วยประกอบกับการได้รับความยินยอม มีการตีความตามความยินยอมและข้อมูลทางการแพทย์ภายใต้รูปแบบข้อบังคับให้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างสม่ำเสมอ กฎหมายที่บัญญัติทำให้มีการกระตุ้นการพิจารณาคุณภาพของข้อมูล บทบัญญัติกฎหมายก่อให้เกิดปฏิสัมพันธ์ที่ดีต่อกันและขาดความกังวลใจของผู้ป่วย การแก้ปัญหานี้เป็นที่พึงพอใจให้กับผู้ป่วย ซึ่งทำให้พิสูจน์ข้อเท็จจริงได้มากขึ้น

ต่อมา วันที่ 14 ตุลาคม ปี ค.ศ. 1997 ศาลฎีกาได้กำหนดบทบัญญัติเพิ่มเติมให้สามารถนำข้อมูลต่างๆ ที่คาดว่าจะจะเป็นประโยชน์ต่อการพิสูจน์ความผิดมาใช้เป็นพยานหลักฐานได้อย่างกว้างขวาง แต่ต้องมีระบบการยืนยันความถูกต้องของข้อมูลต่างๆ ที่นำมาใช้ด้วย ข้อมูลที่นำมาใช้เป็นหลักฐานสามารถนำเสนอได้ทุกวิธีการ

ต่อมาศาลฎีกาได้กำหนดอีกสองบทบัญญัติลงวันที่ 7 ตุลาคม ปี ค.ศ. 1998 และวันที่ 5 มกราคม ปี ค.ศ. 1999 เกี่ยวกับการใช้ข้อมูลในการพิสูจน์ความผิดซึ่งมีเงื่อนไขอื่น ๆ ร่วมด้วย เช่น กรณีที่มีการปฏิเสธข้อมูลที่ได้รับจากผู้ป่วยหรือฝ่าฝืนต่อความยินยอมของผู้ป่วยจะต้องเป็นกรณีฉุกเฉินเร่งด่วน หรือแพทย์อาจจะไม่ได้ให้ข้อมูลต่อผู้ป่วยอย่างเพียงพอ แต่แพทย์จะต้องกระทำด้วยความซื่อสัตย์ ซัดเจน และเหมาะสมต่อความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้นกับผู้ป่วยในขณะนั้น ซึ่งต้องยืนยันด้วยการวินิจฉัยและรักษาผู้ป่วยอย่างเหมาะสม ดังนั้นข้อมูลต่างๆ ที่ทำให้แพทย์ต้องฝ่าฝืนต่อข้อบังคับหลักจึงต้องมีความชัดเจนมากขึ้นเพื่อให้ศาลสามารถพิสูจน์ถึงความรับผิดชอบที่สมเหตุสมผลตามกฎหมายได้ บทบัญญัติที่ศาลฎีกาได้เพิ่มเติมขึ้นต่อการใช้ความระมัดระวังอย่างสมเหตุผลทางการแพทย์นั้นยังระบุในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลสภาพของผู้ป่วยด้วย เพราะการรับรู้ถึงข้อมูลสภาพของผู้ป่วยเพียงใจจะมีผลต่อการใช้ความระมัดระวังอย่างสมเหตุผลด้วย

บทบัญญัติลงวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 2002 บัญญัติหลักความรับผิดชอบในความรับผิดชอบของแพทย์ให้รัฐเป็นผู้จ่ายค่าชดเชยในความเสียหายนั้นซึ่งเป็นกรณีของความรับผิดชอบที่ไม่มีข้อบกพร่องหรือความรับผิดชอบที่ได้รับการสนับสนุนว่าเป็นไปตามสิ่งที่ควรจะเป็น กฎหมายแสดงถึงความสัมพันธ์จากข้อบังคับในการรับภาระการจ่ายค่าเสียหายของผู้เชี่ยวชาญเอาไว้ สามารถแยกแยะการชดเชยค่าเสียหายโดยรัฐต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นซึ่งไม่จำเป็นต่อการพิสูจน์ในความผิดเมื่อข้อบังคับไม่มีการอ้างอิงที่เพียงพอ

กฎหมายลงวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 2002 ยังได้ระบุถึงระบบการแก้ไขความเสี่ยงโดยเกี่ยวข้องกับการแก้ปัญหามาตรา L.1142-1 ในบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ ผู้เสียหายจะได้รับการสนับสนุนจากสำนักงานการจ่ายค่าชดเชยจากอุบัติเหตุทางการแพทย์ ตามมาตรา L 1142-22 ในบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ

การชดเชยความเสียหายอันเนื่องมาจากอุบัติเหตุทางการแพทย์นั้น ผู้ป่วยซึ่งได้รับความเสียหายจะเรียกร้องตามความพึงพอใจของตนต่อความเสียหายต่างๆ ที่ได้รับ ซึ่งเดิมนั้นอาจจะเป็นความเสียหายที่ไม่เป็นที่ยอมรับทั้งจากระบบบริหารจัดการและกระบวนการยุติธรรม เพราะไม่ใช่ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำผิด แต่กฎหมายใหม่ที่บัญญัติขึ้นเป็นการแก้ปัญหาดังกล่าวให้มีความเหมาะสมขึ้น โดยมีรายละเอียดในข้อกฎหมายมากขึ้น

เมื่อมีการพิเคราะห์ถึงความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับการเสียชีวิตของผู้ป่วยด้วยเหตุผลทางกฎหมายได้ผลน้อยกว่าร้อยละ 50 คณะกรรมการรัฐ Serge Dael เขียนไว้ว่า: “ในหลายกรณี ผลลัพธ์ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามบทบัญญัติของกฎหมายพิสูจน์ว่าการรักษาทางการแพทย์มีความเสี่ยงที่ยอมรับในมุมมองทางการรักษา อุบัติเหตุเกิดขึ้นโดยตรงที่เกิดจากการเจ็บป่วยของผู้ป่วยเอง ความเสียหายอาจจะเกี่ยวข้องกับความคาดหวังของผู้ป่วยและผลการรักษา อุบัติเหตุอาจจะเกิดจากสถานการณ์ใหม่ที่ไม่ใช่เกิดจากการรักษาหรือการรักษาเป็นสาเหตุโดยแท้จริงก็ได้

การพิสูจน์ว่าความรับผิดชอบที่ไม่ใช่ความผิดของผู้เชี่ยวชาญสามารถระบุอยู่ในแต่ละกรณีและนำเสนอถึงความเสียหายอย่างเหมาะสม คำตอบสำหรับประเด็นนี้คือมาตราแอล 1142-1sII ในบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ ซึ่งเป็นการแสดงว่าในด้านอุบัติเหตุทางการแพทย์ที่ถูกต้องตามการประกอบวิชาชีพกฎหมายให้จัดอยู่ในหมวดการบำบัดรักษาซึ่งรัฐเป็นผู้จ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น

มาตรา แอล 1142-1 บทบัญญัติสุขภาพสาธารณะลงวันที่ 4 มีนาคม 2002 นำเสนอว่า องค์การบริการที่ถูกอ้างอิงถึงความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่ส่งผลจากการติดเชื้อในโรงพยาบาล เป็นสาเหตุที่แตกต่างจากกรณีอื่นทั่วไป หลักข้อบังคับว่าด้วยความปลอดภัยถูกระบุไว้ในนิติบัญญัติปี 1999 โดยมีการปรับปรุงให้ดีขึ้น แพทย์ไม่รับผิดชอบต่อกรณีความผิดดังกล่าว ความรับผิดชอบอยู่ในระบบการให้บริการ เว้นแต่ความผิดส่วนบุคคลของแพทย์ กฎหมายลงวันที่ 30 ธันวาคม 2002 ที่สัมพันธ์กับความรับผิดชอบทางการแพทย์ปรากฏในมาตรา แอล 1142-1 ตามบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ กำหนดอย่างเป็นทางการในการคำนวณค่าใช้จ่ายเป็นไปตามผลของความเสียหายจากการติดเชื้อในโรงพยาบาล

การตัดสินใจของศาลฎีกากรณีทารกแรกเกิดพิการ หากการตรวจสอบที่สัมพันธ์กันทำให้เกิดความพิการต่อเด็ก มารดาสามารถตัดสินใจยกเลิกการตั้งครรภ์ เพื่อไม่ให้เด็กคลอดออกมาด้วยสภาพพิการ ในการดำเนินการตัดสินใจผิดพลาดทางการแพทย์ วินิจฉัย นับเป็นความผิดพลาดทางการแพทย์ ซึ่งมิใช่ความพิการเดิมของเด็ก ดังนั้น จึงสามารถเรียกร้องการชดเชยความเสียหายได้ ความผิดพลาดทางการแพทย์และความพิการเป็นสาเหตุที่ตรงข้ามกัน ซึ่งความพิการของเด็กอาจเป็นสาเหตุหลัก โดยความพิการอาจเป็นเหตุการณ์นอกเหนือจากความผิดของแพทย์ เด็กที่เกิดมาในกรณีนี้มีลักษณะ

พิการได้ หรืออาจจะไม่สามารถระบุได้ถึงสาเหตุที่แท้จริงว่าความพิการของทารกในครรภ์เกิดเพราะอะไร

ผู้ป่วยซึ่งได้รับความเสียหายจะได้รับการชดเชยค่าเสียหายทั้งในโรงพยาบาลรัฐและภาคเอกชน ความรับผิดชอบทางการแพทย์มีขอบเขต เงื่อนไขการพิจารณาเป็นไปตามสถานการณ์ที่ปรากฏอยู่ กฎหมายลงวันที่ 4 มีนาคม 2002 กล่าวว่า “ความผิดทางการแพทย์ต่อเด็กแรกเกิดที่มีความพิการคือการรับทำแท้ง เนื่องจากการกระทำต่อความผิดต่อความพิการนั้น โดยตรง” “ความรับผิดชอบทางอาชีพโดยตรงของแพทย์ต่อพ่อแม่ของเด็กที่พิการจะต้องเป็นไปตามความเหมาะสม ผู้ปกครองสามารถเรียกร้องการชดเชยค่าเสียหายนั้น ความเสียหายเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นกับชีวิตของเด็กในระยะยาว

กฎหมายลงวันที่ 31 ธันวาคม 1991 มาตรา 47 อนุญาตให้การชดเชยค่าเสียหายของผู้เสียหาย ซึ่งเป็นผลจากการติดเชื้อโดยเชื้อไวรัสที่ทำให้เกิดโรคมุ้มก้นบกร่องในมนุษย์ที่เป็นสาเหตุจากการถ่ายเลือด รัฐให้ความช่วยเหลือแรกเริ่มอยู่ที่ 1.2 ล้าน ซึ่งเป็นความยินยอมของผู้รับประกัน

มาตรา L. 3111-9 หมวดแรกของบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ บัญญัติถึงความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดจากการให้วัคซีน

บทบาทของสำนักงานการชดเชยค่าเสียหายในอุบัติเหตุทางการแพทย์แห่งชาติ (ONIAM) มุ่งเน้นเกี่ยวกับสิทธิของผู้เสียหายโดยละเอียด ระยะเวลาที่ใช้ในการพิจารณาคือ 4 เดือนตามมาตรา L. 1142-17 ในบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ โดย ONIAM จะดำเนินกระบวนการรวบรวมหลักฐานจากผู้เสียหายและต้องนำเสนอต่อศาลเพื่อการตัดสินตามมาตรา 2044 ในประมวลกฎหมาย โดยมีการคำนวณค่าเสียหายต่างๆให้ด้วยโดยละเอียด

การประกอบวิชาชีพโดยแพทย์นั้น อาจเกิดความเสียหายได้โดยไม่ใช่เป็นความผิดของแพทย์ และการพิสูจน์ว่าเป็นความผิดของแพทย์ต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นก็ยากที่จะพิสูจน์ได้ในหลายกรณี กฎหมายลงวันที่ 4 มีนาคม 2002 เป็นแรงบันดาลใจในการแก้ปัญหาที่ตั้งขึ้นโดยหลักนิติศาสตร์ ในการนำเสนอทสันนิษฐานความรับผิดชอบโดยไม่มีผลพลาตสำหรับความเสียหายทางการแพทย์ที่มีโอกาสเกิดขึ้นได้ กฎหมายจึงสร้างระบบความรับผิดชอบที่ไร้ข้อบกพร่องในหลายกรณี เรื่องเช่นกระบวนการจัดหาเลือดหรือความรับผิดชอบในกรณี เกี่ยวข้องกับความผิดพลาดในการสร้างสุขภาพเช่นการฉีดวัคซีน และการติดเชื้อในโรงพยาบาล เป็นต้น

ความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพส่งผลต่อจริยธรรม ซึ่งการประกอบวิชาชีพเป็นการนำเอาหลักการทางวิทยาศาสตร์ประกอบกับหลักมนุษยศาสตร์และจริยธรรมประกอบกัน

กฎหมายได้บัญญัติถึงการพิพากษาว่าไม่ใช่ขึ้นอยู่กับความรู้ถึงการรักษาเท่านั้น แต่จะต้องได้มีการยินยอมรับการรักษาที่ชัดเจน กฎหมายฉบับลงวันที่ 20 ธันวาคม 1988 ได้ปรับปรุงรูปแบบการให้ความยินยอมต่อการประกอบวิชาชีพ โดยกำหนดให้ปรากฏข้อมูลหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ได้ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายและสอดคล้องกับหลักจริยธรรม

การดำเนินการด้านความปลอดภัยของผู้ป่วย สอดคล้องกับกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อรับผิดชอบโดยไร้ข้อบกพร่องทางการแพทย์ มีองค์กรที่จัดตั้งขึ้นภายใต้การดูแลของกระทรวงสาธารณสุขซึ่งมีภาระหน้าที่ตามมาตราแอล 1222-1 แห่งบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ มีการสร้างความสัมพันธ์ที่มีเหตุผลต่อการรับทราบความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์ เพื่อให้เกิดความปลอดภัยด้านสุขภาพ องค์กรดังกล่าวยังเกี่ยวข้องกับการทำสัญญาการประกันความรับผิดชอบต่อ การกระทำที่เป็นความเสี่ยงต่อการปฏิบัติทางการแพทย์ด้วยโดยบทบัญญัติของกฎหมายใหม่ การประยุกต์ใช้ความรับผิดชอบต่อไม่มีข้อบกพร่องเป็นความก้าวหน้าสำหรับกฎหมายฝรั่งเศส ด้านความรับผิดชอบต่อทางการแพทย์ ผลกระทบของความก้าวหน้ามีความสำคัญทางการแพทย์ และสามารถพัฒนาใช้ได้ในทางเทคนิค ซึ่งช่วยลดภัยและความเสียหายจากการปฏิบัติทางการแพทย์ ได้ สมาชิกของสภานิติบัญญัติเข้าร่วมกับคณะผู้พิพากษาและเจ้าหน้าที่ของศาล เพื่อช่วยให้สถานการณ์ของผู้ป่วยที่ตกเป็นผู้เสียหายทางการแพทย์ให้ดีขึ้น สิ่งนี้มีใช้การค้นพบใหม่แต่อย่างไร ปรากฏในบทบัญญัติที่มีอยู่ในกฎหมายลงวันที่ 4 มีนาคม 2002

แนวความคิดในการบริหารจัดการเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อทางการแพทย์ของฝรั่งเศส ไม่ใช่เรื่องใหม่ การเปลี่ยนแปลงเป็นสิ่งจำเป็นแต่การจัดการทำได้ยาก บทบัญญัติของกฎหมายลงวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 2002 ได้ตอบโจทย์ความต้องการนั้น ซึ่งเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ระหว่างกัน ในการรับบริการทางการแพทย์ กฎหมายนี้ได้แสดงถึงความเปลี่ยนแปลงในข้อกฎหมายที่โดยปรับปรุงให้สอดคล้องกับหลักจริยธรรม กฎหมายนี้รวบรวมระบบความรับผิดชอบต่อทางการแพทย์ที่มีแตกต่างกัน ซึ่งเป็นที่ยอมรับความจริงที่ว่าความแตกต่างกันในการแก้ปัญหาแบบเดิมๆนั้นทำให้เกิดการฟ้องร้องได้ แต่อย่างไรก็ตาม อานาจศาลที่กฎหมายบัญญัติไว้ในกฎหมายใหม่ให้เป็นผู้ตัดสิน สามารถเป็นที่ยอมรับได้ ซึ่งเป็นการลดความเสี่ยงในการตีความที่แตกต่างกันระหว่างอำนาจการบริหารกับอำนาจศาล กฎหมายที่บัญญัติขึ้นลงวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 2002 บัญญัติข้อกำหนดต่างๆ ชัดเจนขึ้นทำให้เกิดความมั่นใจ ความรับผิดชอบต่อทางการแพทย์ในระบบใหม่ซึ่งถูกจัดตั้งโดยกฎหมายใหม่ซึ่งขณะนี้เป็นที่ยอมรับว่าใช้ในการแก้ปัญหาได้ซึ่งยืนยันตามข้อบังคับ โดยกล่าวถึงสิทธิของผู้ป่วยและคุณภาพของระบบสนับสนุน ด้วยความเชื่อมั่นต่อศาลซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีความสม่ำเสมอในกระบวนการยุติธรรมที่พิจารณาความเสียหายทางการแพทย์รวมทั้งการติดเชื้อ สิทธิของแพทย์และผู้ป่วยมีความเท่าเทียมกัน โดยเฉพาะในความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างกัน ความ

รับผิดชอบทางการแพทย์ระบบใหม่ดูเหมือนเป็นการรวมลักษณะที่เป็นสากล ความไม่สมบูรณ์ที่แสดงถึงความจำเป็นในทางเทคนิคตามกฎหมายและข้อกฎหมายที่มีความกำกวมซึ่งอาจจะก่อให้เกิดความกังวลว่าจะถูกนำเสนอคลาดเคลื่อนไปจากหลักความเป็นธรรมหรือไม่ตรงตามหลักปรัชญาทางกฎหมาย คณะผู้พิพากษาจะตีความและปรับปรุงพัฒนาการแก้ไขในการตัดสินที่เป็นไปสิทธิใหม่ได้อย่างกว้างขวางขึ้น<sup>270</sup>

### ตารางที่ 3.18 ขดเซยความเสียหายโดยพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิดประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศส	
ปฏิรูปกฎหมายตามหลักสิทธิและศักดิ์ศรีผู้ป่วยและให้เกิดความสัมพันธ์เชิงสมานฉันท์	พระราชบัญญัติฉบับวันที่ 4 มีนาคม 2002 บนพื้นฐานสิทธิผู้ป่วยครอบคลุมแผนเพื่อบรรเทาความเจ็บป่วย ให้การยอมรับเชื่อถือต่อศักดิ์ศรีผู้ป่วย ให้ความสำคัญต่อข้อมูลที่ให้แก่ผู้ป่วย ความยินยอมของผู้ป่วยและการชดเชยความเสียหายที่เกิดจากอุบัติเหตุทางการแพทย์ เป็นการสร้างระบบของการจ่ายค่าชดเชยสำหรับความเสี่ยงด้านการบำบัดรักษาโรครันอย่างกว้างขวางตามบทบัญญัติ L1142-1 II ระบบการชดเชยนี้เป็นที่น่าพอใจในการปฏิรูปกฎหมายของหลักการของความรับผิดชอบ การแสดงความรับผิดชอบชดเชยความเสียหายจากการรักษาทำให้เกิดความสมานฉันท์ของคนในชาติ ทำให้เกิดการฟื้นฟูความโปร่งใสและส่งเสริมความสัมพันธ์อันดีระหว่างแพทย์และผู้ป่วย ตลอดจนการชดเชยเร็วโดยลดขั้นตอนต่างๆ
ปฏิรูปกฎหมายตามหลักประกันสุขภาพให้พัฒนาคุณภาพและป้องกันความเสี่ยงและลดการกล่าวหาว่าขาดความระมัดระวังได้	กฎหมายฉบับลงวันที่ 30 ธันวาคม ปี ค.ศ. 2002 ว่าด้วยการปฏิบัติตามข้อบังคับด้านการประกันสุขภาพ กฎหมายว่าด้วยสิทธิของผู้ป่วยและคุณภาพของระบบสุขภาพ กฎหมายนี้สัมพันธ์กับการแก้ปัญหาความเสี่ยงทางการแพทย์ ดังปรากฏในสิทธิว่าด้วยความรับผิดชอบทางการแพทย์ มาตรา L 1142 – 1 และ มาตรา L 1142 – 2 ของบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ กฎหมายให้โอกาสในการพิจารณาข้อมูลเชิงลึก ข้อมูลเชิงลึกดังกล่าวจะทำให้ผู้ป่วยไม่สามารถตอบโต้แพทย์ซึ่งมีการกล่าวหาว่าแพทย์ขาดความระมัดระวังได้

<sup>270</sup> Dute, J., Faure, G.M., & Koziol H. (2004). *Comparative No-Fault compensation in the Health*

ตารางที่ 3.18 (ต่อ)

ประเทศฝรั่งเศส	
ปฏิรูปกฎหมายตามหลักการว่าการรักษาทางการแพทย์มีความเสี่ยงที่ยอมรับในมุมมองทางการแพทย์และการรักษาและอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นได้	เมื่อมีการพิจารณาถึงความเสี่ยงที่เกี่ยวข้องกับการเสียชีวิตของผู้ป่วยด้วยเหตุผลทางกฎหมายได้ผลน้อยกว่าร้อยละ 50 คณะกรรมการรัฐ Serge Dael เขียนไว้ว่าในหลายกรณี ผลลัพธ์ความเสี่ยงที่เกิดขึ้นตามบทบัญญัติของกฎหมายพิสูจน์ว่าการรักษาทางการแพทย์มีความเสี่ยงที่ยอมรับในมุมมองทางการแพทย์ อุบัติเหตุเกิดขึ้นโดยตรงที่เกิดจากการเจ็บป่วยของผู้ป่วยเอง ความเสี่ยงอาจจะเกี่ยวข้องกับความคิดหวังของผู้ป่วยและผลการรักษา อุบัติเหตุอาจจะเกิดจากสถานการณ์ใหม่ที่ไม่ใช่เกิดจากการรักษาหรือการรักษาเป็นสาเหตุโดยแท้จริงก็ได้
ปฏิรูปกฎหมายกรณีอุบัติเหตุจากการประกอบวิชาชีพที่ถูกต้องให้รัฐเป็นผู้จ่ายชดเชย	การพิสูจน์ว่าความรับผิดชอบที่ไม่ใช่ความผิดของผู้เชี่ยวชาญสามารถระบุอยู่ในแต่ละกรณีและนำเสนอถึงความเสียหายอย่างเหมาะสม คำตอบสำหรับประเด็นนี้คือมาตรา แอล 1142-1sII ในบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ ซึ่งเป็นการแสดงว่าในด้านอุบัติเหตุทางการแพทย์ที่ถูกต้องตามการประกอบวิชาชีพ กฎหมายให้จัดอยู่ในหมวดการบำบัดรักษาซึ่งรัฐเป็นผู้จ่ายค่าชดเชย ความเสียหายที่เกิดขึ้น
ปฏิรูปกฎหมายตามหลักสิทธิของผู้เสียหายที่ควรจะได้รับโดยละเอียดและรวดเร็ว	บทบาทของสำนักงานการชดเชยค่าเสียหายในอุบัติเหตุทางการแพทย์แห่งชาติ (ONIAM) มุ่งเน้นเกี่ยวกับสิทธิของผู้เสียหายโดยละเอียด ระยะเวลาที่ใช้ในการพิจารณาคือ 4 เดือนตามมาตรา แอล 1142-17 ในบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ จะดำเนินกระบวนการรวบรวมหลักฐานจากผู้เสียหายและต้องนำเสนอต่อศาลเพื่อการตัดสินตามมาตรา 2044 ในประมวลกฎหมาย โดยมีการคำนวณค่าเสียหายต่างๆให้ด้วยโดยละเอียด

ตารางที่ 3.18 (ต่อ)

ประเทศฝรั่งเศส	
ปฏิรูปกฎหมายให้มีบทสันนิษฐานความรับผิดชอบโดยไม่มี ความผิดพลาด สำหรับความเสียหายทางการ แพทย์ที่มีโอกาส เกิดขึ้นได้หลายกรณี โดยเฉพาะ	การประกอบวิชาชีพโดยแพทย์นั้น อาจเกิดความเสียหายได้โดยไม่ใช่เป็น ความผิดของแพทย์ และการพิสูจน์ว่าเป็นความผิดของแพทย์ต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นก็ยากที่จะพิสูจน์ได้ในหลายกรณี กฎหมายลงวันที่ 4 มีนาคม 2002 เป็นแรงบันดาลใจในการแก้ปัญหาที่ตั้งขึ้นโดยหลักนิติศาสตร์ ในการนำเสนอบทสันนิษฐานความรับผิดชอบโดยไม่มี ความผิดพลาด สำหรับความเสียหายทางการแพทย์ที่มีโอกาสเกิดขึ้นได้ กฎหมายจึงสร้างระบบความรับผิดชอบที่ไร้ข้อบกพร่องในหลายกรณี เช่นกระบวนการจัดหา เลือดหรือความรับผิดชอบ ในกรณีเกี่ยวข้องกับความปลอดภัยในการสร้าง สุขภาพเช่นการฉีดวัคซีน และการติดเชื้อในโรงพยาบาล เป็นต้น
ปฏิรูปกฎหมายให้ สอดคล้องกับหลัก จริยธรรม	ความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพส่งผลต่อจริยธรรม ซึ่งการประกอบ วิชาชีพเป็นการนำเอาหลักการทางวิทยาศาสตร์ประกอบกับหลัก มนุษยศาสตร์และจริยธรรมประกอบกัน
ปฏิรูปกฎหมายให้ สอดคล้องกับ หลักการยินยอมของ ผู้ป่วยที่ชัดเจน	กฎหมายได้บัญญัติถึงการพิพากษาว่าไม่ใช่ขึ้นอยู่กับ การรับรู้ถึงการรักษา เท่านั้น แต่จะต้องได้มีการยินยอมรับการรักษาที่ชัดเจน กฎหมายฉบับลง วันที่ 20 ธันวาคม 1988 ได้ปรับปรุงรูปแบบการให้ความยินยอมต่อการ ประกอบวิชาชีพ โดยกำหนดให้ปรากฏข้อมูลหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ได้ ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายและสอดคล้องกับหลักจริยธรรม
ปฏิรูปกฎหมายให้ สอดคล้องกับการมี มาตรการเพื่อความ ปลอดภัย	การดำเนินการด้านความปลอดภัยของผู้ป่วย สอดคล้องกับกฎหมายที่ บัญญัติขึ้นเพื่อรับผิดชอบโดยไร้ข้อบกพร่องทางการแพทย์ มีองค์กรที่จัดตั้ง ขึ้นภายใต้การดูแลของกระทรวงสาธารณสุขซึ่งมีภาระหน้าที่ตามมาตราแอล 1222-1 แห่งบทบัญญัติว่าด้วยสุขภาพสาธารณะ มีการสร้างความสัมพันธ์ที่มี เหตุผลต่อการรับทราบความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์ เพื่อให้เกิดความ ปลอดภัยด้านสุขภาพ องค์กรดังกล่าวยังเกี่ยวข้องกับการทำสัญญาการ ประกันความรับผิดชอบต่อการทำที่เป็นความเสี่ยงต่อการปฏิบัติทาง การแพทย์ด้วยโดยบทบัญญัติของกฎหมายใหม่

### 3.7 ประเทศไทย

#### 3.7.1 ระบบการจัดการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของประเทศ

บัญชีรายจ่ายด้านสุขภาพของประเทศไทยระหว่าง พ.ศ. 2545-2551 พบว่า ค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพทั้งหมด (Total Health Expenditure: THE) ของประเทศใน พ.ศ. 2545 เท่ากับ 2.01 แสนล้านบาท และเพิ่มเป็น 3.67 แสนล้านบาท ใน พ.ศ. 2551 หรือเพิ่มขึ้น 1.8 เท่า สัดส่วนของรายจ่ายด้านสุขภาพเพิ่มจากร้อยละ 3.7 ของ GDP ใน พ.ศ. 2545 เป็นร้อยละ 4.0 ของ GDP ใน พ.ศ. 2551 เมื่อคำนวณรายจ่ายด้านสุขภาพต่อหัวประชากรใน พ.ศ. 2545 เท่ากับ 3,211 บาท และใน พ.ศ. 2551 เท่ากับ 5,802 บาท อย่างไรก็ตาม เมื่อเปรียบเทียบกับเกณฑ์ขององค์การอนามัยโลกที่กำหนดว่า รายจ่ายสุขภาพของประเทศไม่ควรต่ำกว่าร้อยละ 5 ของ GDP แล้ว พบว่า ประเทศไทยยังมีระดับการลงทุนด้านสุขภาพของประชากรต่ำกว่าเกณฑ์ เมื่อประมาณการรายจ่ายสุขภาพในแผนพัฒนาฉบับที่ 10 ระหว่าง พ.ศ. 2550-2554 พบว่า รายจ่ายสุขภาพทั้งหมดเพิ่มเป็นลำดับจาก 277,951 ล้านบาทใน พ.ศ. 2549 (ปลายแผนฯ 9) เป็น 454,444 ล้านบาทใน พ.ศ. 2554 (ปลายแผนฯ 10) คิดเป็นอัตราเพิ่ม (normal growth) ประมาณร้อยละ 10 ต่อปี<sup>271</sup> ประเทศไทยมีการดำเนินการด้านสุขภาพประชาชนในส่วนที่เป็นสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มติกรมจัดสรรงบประมาณหลักประกันสุขภาพแห่งชาติครอบคลุมจำนวนประชากร 48,333,000 คน ตั้งงบประมาณปี พ.ศ. 2555 ในอัตราเหมาจ่ายต่อหัวประชากร 2,895.60 บาท<sup>272</sup> สำหรับในส่วนของข้าราชการไทยซึ่งมีจำนวนประมาณ 2 ล้านคนนั้น รายจ่ายจริงของสวัสดิการรักษายาพยาบาลข้าราชการได้เพิ่มขึ้นจากประมาณ 30,000 ล้านบาทในปี พ.ศ. 2548 เป็นประมาณ 60,000 ล้านบาทในปี พ.ศ. 2551 ข้อมูลจากกรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง สัดส่วนค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพทั้งหมดของประเทศไทยเป็นค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพขององค์กรภาครัฐร้อยละ 64 ภาคเอกชนร้อยละ 27 และองค์กรเอกชน(NGO)ร้อยละ 9<sup>273</sup>

<sup>271</sup> สำนักนโยบายและยุทธศาสตร์ สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข. (2553, ตุลาคม). ประเทศไทยยังมีระดับการลงทุนด้านสุขภาพของประชากรต่ำกว่าเกณฑ์ รัฐควรจะต้องลงทุนด้านสุขภาพให้มากขึ้น โดยเฉพาะด้านการส่งเสริมสุขภาพและการป้องกันโรครวมถึงโครงการสาธารณสุขอย่างจริงจัง. สารสุขภาพ. Health Fact Sheet, หน้า 25-29.

<sup>272</sup> กลุ่มประกันสุขภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข. (2554, เมษายน). ข้อเสนอแนวทางการจัดสรรงบประมาณหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า พ.ศ. 2555. กลุ่มประกันสุขภาพ สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข.

<sup>273</sup> สำนักนโยบายและยุทธศาสตร์ สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข. ค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพ International Health Policy Program 2008, National Health Accounts in Thailand 1994-2005.



### 3.7.2 ปัญหาการฟ้องร้องและการชดเชยค่าเสียหาย

ผลกระทบจากการฟ้องร้องคดีทางการแพทย์โดยเฉพาะศาลยุติธรรมได้ตัดสินจำคุกแพทย์หลายคดีในความผิดฐานทำให้ผู้ป่วยต้องเสียชีวิตหรือได้รับอันตรายโดยประมาท สติติรายงานจากกองประกอบโรคศิลป์ กระทรวงสาธารณสุขสรุปคดีที่กระทรวงสาธารณสุขถูกฟ้องตั้งแต่ พ.ศ. 2539 – เดือนเมษายน พ.ศ. 2554 เป็นคดีแพ่ง 68 คดี คดีผู้บริโภครวม 80 คดี คดีอาญา 15 คดี คดีแพ่ง ณ เดือนเมษายน 2554 ทุณฑ์ทรัพย์รวมประมาณ 929 ล้านบาท ปัจจุบันคดีอยู่ที่ศาลชั้นต้น 34 คดี ศาลอุทธรณ์ 15 คดี ศาลฎีกา 19 คดี (ศาลชั้นต้นกระทรวงสาธารณสุข 12 คดี แพ้ 3 คดีศาลอุทธรณ์ กระทรวงสาธารณสุข 14 คดี แพ้ 1 คดี) สำหรับคดีผู้บริโภครวมตั้งแต่วันที่ 23 สิงหาคม 2551 – เมษายน 2554 มี 80 คดี ทุณฑ์ทรัพย์ที่ฟ้องรวม 140 ล้านบาท โกล่เกลี่ยได้ 20 คดี เป็นเงิน 3,610,000 บาท (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 2 และ 3) สำหรับภาคเอกชนไม่มีการรวบรวมสถิติที่แน่นอนแต่ประมาณการจากโรงพยาบาลจำนวน 143 แห่งโดยกระทรวงสาธารณสุขจนถึงเดือนมิถุนายน พ.ศ. 2551 พบว่าเป็นคดีแพ่งจำนวน 41 คดี คดีอาญาจำนวน 6 คดี (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 4) จากประสบการณ์ของผู้เขียนเองประมาณว่าจนถึงพ.ศ. 2554 นี้จะมีจำนวนมากกว่านี้มาก รายงานจากกระทรวงสาธารณสุขพบว่าภาคเอกชนถูกฟ้องร้องทั้งคดีแพ่งและคดีอาญาประมาณร้อยละ 42 ของคดีทั้งหมดทั้งภาครัฐและเอกชน สำหรับการฟ้องร้องแพทย์เป็นคดีจริยธรรมตามรายงานจากสถิติสำนักงานเลขาธิการแพทยสภารายงานจากฐานข้อมูลแพทยสภาเมื่อเดือนธันวาคม พ.ศ. 2553 พบว่าแพทย์ถูกฟ้องคดีจริยธรรมเพิ่มสูงขึ้นตั้งแต่ พ.ศ. 2542 จนถึงปัจจุบัน (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 5) สาขาที่ถูกร้องเรียนมากที่สุดได้แก่สาขาศัลยศาสตร์ อายุรศาสตร์ สูติศาสตร์และศัลยศาสตร์กระดูก (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 6) ส่วนใหญ่เป็นกรณีความผิดข้อหาการไม่รักษามาตรฐานในการประกอบวิชาชีพเวชกรรม (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 7)

### 3.7.3 ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ปัจจุบันทุกฝ่ายได้มีความพยายามในการค้นหาวิธีการในการแก้ไขปัญหาค่าความขัดแย้งเนื่องจากผลกระทบจากการรับบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขทั้งระบบการป้องกันความเสี่ยงเพื่อไม่ให้เกิดผลกระทบขึ้น ถ้าเกิดผลกระทบแล้วก็หากลไกจัดการความขัดแย้งก่อนขึ้นศาล ถ้าไม่สำเร็จจึงเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ร่างกฎหมายที่เป็นที่สนใจมากในปัจจุบันนี้คือร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข<sup>274</sup> ซึ่งมีการวิพากษ์วิจารณ์จากหลายภาคส่วนเป็นจำนวนมากทั้งกลุ่มที่สนับสนุนและกลุ่มที่กังวลต่อพระราชบัญญัตินี้ เป้าหมายหรือวัตถุประสงค์ที่สำคัญที่หลายฝ่ายต้องการอยากจะทำให้เป็นคือการให้การช่วยเหลือเร็ว การไม่พิสูจน์ถูกผิด และยุติการฟ้องร้องคดี ในต่างประเทศปัจจุบันกลไกการช่วยเหลือหรือชดเชยความเดือดร้อน

<sup>274</sup> ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการรักษามีหลายรูปแบบ เช่นรูปแบบการช่วยเหลือโดยมีกลไกทางศาล เสริมในกระบวนการพิจารณาให้ความช่วยเหลือด้วยประกอบกันแต่ไม่มีการพิสูจน์ถูกผิด แต่ใช้เฉพาะกลุ่มเช่นเฉพาะหน่วยงานของรัฐเท่านั้น รูปแบบอื่นเช่นการช่วยเหลือเยียวก่อนศาลและไม่ตัดสิทธิทางศาล แต่กรณีดังกล่าวจะต้องเป็นการระบุสถานการณ์ที่เฉพาะชัดเจน รูปแบบที่สามคือ การให้ความช่วยเหลือเต็มรูปแบบและตัดสิทธิทางศาลหรือจำกัดสิทธิทางศาล บางประเทศใช้กลไกของอนุญาโตตุลาการซึ่งเป็นกระบวนการก่อนศาลเช่นเดียวกันซึ่งใช้ได้ผลดี สำหรับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ได้ริเริ่มขึ้นเมื่อประมาณ พ.ศ. 2550 ซึ่งมีอยู่สองร่าง ร่างแรกเป็นร่างที่เริ่มจากกลุ่มของเครือข่ายผู้เสียหายจากการรับบริการด้านการแพทย์ ร่วมกับบุคลากรในสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ จัดทำขึ้นเพื่อช่วยเหลือผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ใช้พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเป็นแนวทาง เนื่องจากเห็นว่ามาตรา 41 ในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาตินั้นให้จ่ายค่าชดเชยเบื้องต้นแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายเท่านั้น และอัตราที่กำหนดขึ้นมีกำหนดเพดานไว้ไม่เกินสองแสนบาทต่อราย นำจะต้องมีการขยายค่าชดเชยโดยสอดคล้องกับความเสียหายทางแพ่งด้วย เนื้อหาในร่างพระราชบัญญัติเปิดไว้กว้างมาก มีเงื่อนไขและข้อจำกัดน้อย ไม่ได้พูดถึงการพิสูจน์ถูกผิด ส่วนอีกร่างหนึ่งยกร่างขึ้นโดยกองประกอบโรคศิลปะ กรมสนับสนุนบริการสาธารณสุขได้นำเอาแนวทางของประเทศสวีเดนมาใช้ คือกฎหมาย “The Patient Injury Act.” มีการเชิญผู้ทรงคุณวุฒิจากประเทศสวีเดนมาให้คำแนะนำด้วย ร่างกฎหมายฉบับที่สองนี้มีการพิสูจน์ให้เข้าเงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชยด้วย เปิดช่องให้มีการพิสูจน์ถูกผิด ต่อมาได้มีการทำประชาพิจารณ์ทั้งสองร่างนำมาสู่การรวมร่างทั้งสองเป็นร่างเดียวกัน ร่างที่รวมแล้วได้รับการนำเข้าพิจารณาในสำนักงานกฤษฎีกา มีการเชิญหน่วยงานต่างๆที่เกี่ยวข้องจนได้ข้อยุติเป็นร่างพระราชบัญญัติเสริมสร้างความสัมพันธ์อันดีระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ มีการผลักดันให้เข้าสู่การพิจารณาในสภาฯหลายครั้งในระยะเวลาเปลี่ยนแปลงรัฐมนตรีหลายสมัย ได้มีนำเข้าไปผ่านเข้าไปแก้ไขอีกครั้งในสำนักงานกฤษฎีกากลับมาใช้ชื่อร่างเป็นชื่อเดิมคือร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ในร่างฯ ดังกล่าว มีประเด็นการนำสู่การพิจารณาถกเถียงมากมายว่าจะเป็นประโยชน์หรือก่อให้เกิดผลกระทบกับฝ่ายใดอย่างไรบ้าง เช่นการพิสูจน์ถูกผิด การยุติการฟ้องต่อ การกำหนดวิธีการช่วยเหลือชดเชย มาตรการเพื่อความปลอดภัย ตลอดจนกระบวนการใกล้เคียง ได้ถูกนำมาบรรจุอยู่ในร่างพระราชบัญญัตินี้

ประเด็นการพิสูจน์ถูกผิดโดยหลักแล้วเป็นกระบวนการยุติธรรมในศาล หรือในระดับองค์กรก็จะเป็นผู้บริหารองค์กรหรือตั้งเป็นคณะกรรมการ สำหรับประเด็นการใกล้เคียงเป็นเรื่องของการขจัดความขัดแย้งอีกวิธีหนึ่งก่อนศาลหรือแม้กระทั่งในชั้นศาลก็ยังให้ความสำคัญกับการ

ใกล้เคียงโดยใช้หลักความพึงพอใจ มิใช่หลักความยุติธรรมซึ่งเป็นการพิสูจน์ถูกผิด ถ้าทั้งสองฝ่ายพอใจรับกันที่จุดใดก็ยุติความขัดแย้ง แต่อีกทางเลือกหนึ่งคือใช้หลักความช่วยเหลือ ก็อาจจะให้สังคมเป็นผู้ให้ความช่วยเหลือ ว่าสังคมโดยคณะกรรมการที่เป็นผู้แทนของสังคมเป็นผู้มีบทบาทพิจารณาให้ความช่วยเหลือในจำนวนเท่าใดที่เหมาะสมกับผลกระทบที่ได้รับ หลักนี้ผู้ได้รับผลกระทบอาจจะพอใจหรือไม่พอปริมาณที่ช่วยเหลือ พระราชบัญญัตินี้ควรยึดมั่นต่อเจตนารมณ์ของการจัดการความขัดแย้งโดยเน้นการช่วยเหลือเป็นหลัก สำหรับการใกล้เคียงโดยหลักความพอใจและการพิสูจน์ถูกผิดไม่ควรปะปน อาจจะมีการกำหนดอัตราค่าที่ได้รับความช่วยเหลือไว้เป็นรายการขึ้นล่วงหน้า เช่นเสียชีวิตชดเชยเท่าใด เสียอวัยวะส่วนใดชดเชยเท่าใด ศีรษะแตกชดเชยเท่าใด เป็นต้น ถ้ามีการให้ความช่วยเหลือที่เหมาะสมจะสามารถปิดกั้นการแสวงหาความพอใจและแสวงหาความยุติธรรมต่อไปได้ เมื่อผู้ป่วยได้รับผลกระทบแล้วจากการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพจะสามารถได้ทราบจากเมนูรายการล่วงหน้าก่อน ได้คือก่อนยื่นคำขอต่อคณะกรรมการว่าตนจะได้รับความช่วยเหลือเท่าใด ซึ่งถ้าพอใจก็ยอมยุติความขัดแย้งได้ ถ้าเห็นว่าเป็นจำนวนที่ตนไม่พอใจ ก็คงจะต้องเข้ารับความช่วยเหลือจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ แต่ข้ามไปฟ้องร้องทางแพ่งแทน วิธีการให้ความช่วยเหลืออาจต่อขยายมาจากการประกันวิชาชีพ โดยรัฐเข้ามามีส่วนร่วมเพื่อให้ความคุ้มครองกับประชาชนทุกคน รายละเอียดของขั้นตอนการปฏิบัติรวมถึงคณะกรรมการยังเป็นเรื่องที่มีการถกเถียงกันมาก สำหรับประเด็นมาตรการเพื่อความปลอดภัยนั้นเป็นเรื่องของระบบคุณภาพและระบบการป้องกันและจัดการความเสี่ยงจำเป็นต้องรวมอยู่ในพระราชบัญญัติเดียวกันนี้หรือไม่อย่างไร จะมีประโยชน์มากน้อยเพียงใดที่อยู่ในกฎหมายฉบับเดียวกันเป็นประเด็นที่น่าศึกษามาก ส่วนประเด็นสิทธิในการฟ้องต่อควรจะเป็นอย่างไรจะเป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนหรือไม่เพียงใด การจำกัดสิทธิทางแพ่งจะมีขอบเขตมากน้อยเพียงใด การจำกัดสิทธิทางอาญาจะทำได้หรือไม่ ผลดีผลเสียของการจำกัดสิทธิฟ้องต่อเป็นอย่างไร ทั้ง 5 ประเด็นดังกล่าวเป็นประเด็นหลักที่มีความสำคัญที่จะต้องพิจารณาร่วมไปกับการพิจารณาผลดีผลเสียของการใช้วิธีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด โดยเปรียบเทียบกับวิธีการจ่ายค่าชดเชยโดยพิสูจน์ความผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หมวดที่เกี่ยวกับกฎหมายละเมิดตามวิธีที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน

ตารางที่ 3.19 เปรียบเทียบระบบสุขภาพของประเทศไทยกับประเทศต่างๆ

ประเทศ	ประชากร (ล้าน)	รายจ่าย สุขภาพ	รัฐสวัสดิการและระบบบริการสุขภาพ
ไทย	67	ร้อยละ 4 ของ GDP	รัฐสวัสดิการ มีหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ รายจ่ายด้านสุขภาพต่อหัว 5,802 บาท ภาครัฐร้อยละ64 ภาคเอกชนร้อยละ27 และองค์กร เอกชนร้อยละ 9 เก็บอัตราภาษีแบบก้าวหน้าสูงสุดร้อยละ 37 ให้บริการสุขภาพฟรี
สวีเดน	9	ร้อยละ 9.2 ของ GDP	ระบบรัฐสวัสดิการสูงมาก มีระบบประกันสุขภาพแห่งชาติ รายจ่ายด้านสุขภาพต่อหัว 2326 อียู ร้อยละ70 มาจากภาษี ร้อยละ 16.2จากภาคเอกชน ต้องมีการร่วมจ่ายเมื่อเข้ารับบริการ
นิวซีแลนด์	4	ร้อยละ 8.2 ของ GDP	มีระบบรัฐสวัสดิการสูง มีหลักประกันสุขภาพ ร้อยละ77.5 จากภาษี ร้อยละ 15.9 จากการจ่าย ส่วนตัว ร้อยละ 6.2 จากประกันเอกชน เก็บอัตราภาษีแบบก้าวหน้าสูงสุดร้อยละ 39 จ่ายภาษีร่วมในแผนชดเชยอุบัติเหตุ เป็นประกัน ภาคบังคับ ผู้ไม่มีรายได้ รัฐบาลจ่ายให้ตามจริง

ตารางที่ 3.19 (ต่อ)

ประเทศ	ประชากร (ล้าน)	รายจ่าย สุขภาพ	รัฐสวัสดิการและระบบบริการสุขภาพ
ออสเตรเลีย	21	ร้อยละ 9.0 ของ GDP	มีระบบรัฐสวัสดิการ ระบบบริการสุขภาพ เป็นระบบผสมระหว่าง ภาครัฐและเอกชน รายจ่ายสุขภาพส่วนใหญ่ภาครัฐ ภาคเอกชน ร้อยละ 16.8 เลือกรับการรักษาจากโรงพยาบาลรัฐ โดยไม่ต้อง เสียค่าใช้จ่าย บริษัทประกันภัยจะคุ้มครองประชาชนที่เลือก รูปแบบการรักษาเอง
อังกฤษ	51	ร้อยละ 8.3 ของ GDP	มีระบบรัฐสวัสดิการสูง ประชาชนสามารถใช้ บริการสุขภาพได้ฟรี สัดส่วนงบประมาณถึง ร้อยละ 80 เป็นการให้บริการปฐมภูมิ เก็บอัตราภาษีแบบก้าวหน้าสูงสุดร้อยละ 40 ต้องจ่ายเงินให้กับระบบสุขภาพประมาณปีละ 1,980 ปอนด์ต่อคน
สหรัฐ	300	ร้อยละ 15.4 ของ GDP	ไม่เห็นด้วยกับระบบรัฐสวัสดิการ ไม่มีระบบบริการสุขภาพหลักแห่งชาติ รายจ่ายด้านสุขภาพต่อหัว 2,724.70 เหรียญ จ่ายโดยภาครัฐร้อยละ 44.7 ค่าใช้จ่ายส่วนใหญ่ อยู่ในภาคเอกชน ระบบประกันภาคเอกชน 201.7 ล้านคนประกัน ภาครัฐ 80.3 ล้านคน

ตารางที่ 3.19 (ต่อ)

ประเทศ	ประชากร (ล้าน)	รายจ่าย สุขภาพ	รัฐสวัสดิการและระบบบริการสุขภาพ
เยอรมนี	81	ร้อยละ 10.6 ของ GDP	มีระบบรัฐสวัสดิการ มีหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ รายจ่ายค่าสุขภาพต่อหัวประชากรเท่ากับ 3,465 เหรียญสหรัฐต่อปี รายได้ต่ำกว่า 4050 ยูโรต่อเดือนอยู่ในระบบ ประกันภาครัฐ รายได้เกินนั้นมีสิทธิเลือกประกันภาครัฐหรือ ภาคเอกชนก็ได้ ซึ่งประชาชนกลุ่มนี้ยังเลือก ประกันอยู่ในภาครัฐถึงร้อยละ 75
ฝรั่งเศส	62	ร้อยละ 11 ของ GDP	มีระบบรัฐสวัสดิการ มีหลักประกันสุขภาพแห่งชาติที่ดีที่สุดในโลก รักษาได้ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย เลือกผู้เชี่ยวชาญได้ เลือกรักษาในโรงพยาบาลทั้ง ของรัฐหรือเอกชน ค่าใช้จ่ายในการดูแลสุขภาพ 4,320 เหรียญสหรัฐ ต่อหัวต่อปี ร้อยละ 77 เป็นค่าใช้จ่ายจากรัฐบาล แหล่งเงินทุนจากรัฐบาลร้อยละ 84 ร้อยละ 5.25 การพนันและเงินเดือน ร้อยละ 3.95 จากเงินบำนาญ ร้อยละ 12 หักออกจากค่าจ้าง พนักงานทุกคน

ตารางที่ 3.20 เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการ  
สาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือก  
ในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ ความผิด	ผู้กระทำผิดเป็นผู้ ชดใช้ นำไปสู่การปรับปรุง แก้ไข	ผู้เสียหายได้รับชดใช้ ล่าช้า กระทบการประกอบ วิชาชีพ ประชาชนเดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ ความผิด	ช่วยเหลือผู้เสียหายเร็ว ลดการฟ้องผู้ ให้บริการ	ต้องจ่ายเงินจำนวนมาก ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับ ผิด สาเหตุไม่ได้ปรับปรุง แก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่าย ทางเลือกอื่นเพื่อ ตรวจสอบ มาตรการเพื่อความ ปลอดภัย

#### 3.7.4 ระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด

##### 3.7.4.1 สวัสดิการสังคม

แนวคิดวิธีการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดนั้นเป็นแนวคิด  
สวัสดิการสังคม คือการให้ความช่วยเหลือบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายของประชาชน ซึ่งเป็น  
บทบาทของรัฐที่ได้เข้ามาจัดการ แตกต่างจากแนวคิดทางกฎหมายละเมิดเดิมซึ่งมีเงื่อนไขการจ่าย  
ค่าชดเชยก็ต่อเมื่อมีการพิสูจน์ได้ว่ามีการกระทำความผิดจริงและผู้กระทำเป็นผู้กระทำผิดนั้น  
ผู้เสียหายจึงจะได้รับค่าชดเชยความเสียหายจากผู้ทำความผิดหรือจากบุคคลที่สามทำการจ่าย  
แทน

##### (1) สวัสดิการสังคมในระดับสากล

สวัสดิการสังคม คือแนวความคิดของรัฐบาลซึ่งแสดงบทบาทพื้นฐานใน  
การป้องกันและส่งเสริมชีวิตทางเศรษฐกิจและสังคมของประชาชนในชาติ อยู่บนพื้นฐานของหลัก  
โอกาสแห่งความเสมอภาคกัน การกระจายการเข้าถึงสุขภาวะที่เท่าเทียมกัน ตลอดจนการสนองตอบ  
ต่อความจำเป็นขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิตของบุคคล ครอบคลุมองค์กรที่เกี่ยวข้องกับรูปแบบต่างๆ

ของงานที่เกี่ยวข้องกับด้านเศรษฐกิจและสังคม สวัสดิการสังคมยุคใหม่เช่นประเทศนอร์เวย์ เดนมาร์ก ใช้ระบบที่เรียกว่า รูปแบบนอร์ดิก (Nordic model) มีการกระจายการเงินการคลังไปยังหน่วยงานบริการต่างๆ เช่นด้านการสาธารณสุข การศึกษา ตลอดจนกระจายโดยตรงไปยังแต่ละบุคคล รัฐสวัสดิการจัดการการเงินผ่านการกระจายการจัดการด้านภาษีแบบใหม่โดยอ้างอิงด้วยรูปแบบต่างๆ ในแนวทางเศรษฐศาสตร์แบบผสมผสาน

รัฐสวัสดิการได้เริ่มต้นในช่วงสงครามโลกครั้งที่สองในประเทศเยอรมัน ต่อมาในปี ค.ศ. 1870 มีการพัฒนาโดยนักการเมืองเยอรมันและต่อมาปรับปรุงโดย Bismarck ให้เป็นรูปแบบของรัฐสวัสดิการในชื่อว่า Sozialstaat ในประเทศอิตาลีใช้คำว่า Stato sociale ประเทศสวีเดนใช้คำว่า Folkhemmet ซึ่งประเทศสวีเดนได้ริเริ่มตั้งแต่ปี ค.ศ. 1936 โดยผสมผสานระหว่างชาติและบริษัท เป็นรูปแบบผสมผสานทางเศรษฐศาสตร์เพื่อสร้างความเข้มแข็งของชาติและระบบที่เข้มแข็งของสังคมแห่งความปลอดภัยและสังคมแห่งการดูแลสุขภาพคุณภาพ ในประเทศสเปนใช้คำว่า estado del bienestar แปลเป็นภาษาอังกฤษว่ารัฐแห่งสวัสดิภาพ state of well-being ประเทศโปตุเกตุใช้คำว่า Estado de Providência แปลว่ารัฐบริการสาธารณะ Providing State ประเทศบราซิลใช้คำว่า Estado de Bem-Estar Social แปลว่ารัฐแห่งสวัสดิภาพทางสังคม social well-being state

ในประเทศเยอรมัน Chancellor Otto von Bismarck ได้ริเริ่มรัฐสวัสดิการสมัยใหม่โดยสร้างสรรค์จากประเพณีของโครงการสวัสดิการใน Prussia and Saxony ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1840 และโดยการสนับสนุนจากภาคธุรกิจด้วย ในปี ค.ศ. 1880 เขาได้ริเริ่มโครงการบำนาญสำหรับผู้สูงอายุ โครงการประกันภัยอุบัติเหตุ การบริการด้านการแพทย์ และการประกันการขาดงาน ในรูปแบบที่เรียกว่าเป็นรัฐสวัสดิการยุโรปสมัยใหม่ โปรแกรมต่างๆ สอดคล้องกับประโยชน์ในระบบโรงงานอุตสาหกรรมของประเทศเยอรมัน เพราะต้องการให้มีการช่วยเหลือด้านสวัสดิการแก่ชนชั้นแรงงานของจักรวรรดิเยอรมันและป้องกันการอพยพย้ายถิ่นไปสู่ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งมีค่าจ้างแรงงานที่สูงกว่าแต่ยังไม่มีสวัสดิการใดๆ สวัสดิการสมัยใหม่นี้แตกต่างจากนโยบายรูปแบบเดิมที่เกี่ยวกับการบรรเทาความยากจนในระดับสากล การพัฒนาระบบประกันสังคมในประเทศเยอรมันภายใต้อิทธิพลของ Bismarck ส่วนใหญ่พัฒนาการไปโดยอิสระพึ่งตนเองและสัมพันธ์กับประโยชน์ที่ควรจะได้รับ บางอย่างก็เป็นการจัดหาโดยรัฐ รัฐสวัสดิการเป็นส่วนหนึ่งของการคุ้มครองสังคม นักสังคมศาสตร์ชื่อ T.H. Marshall ชื่อว่ารัฐสวัสดิการประกอบขึ้นด้วยระบบประชาธิปไตย สวัสดิการ และทุนนิยมร่วมกันอยู่ ตัวอย่างที่ปรากฏชัดคือประเทศเยอรมัน กลุ่มประเทศนอร์ดิก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์และต่อมาในปี 1930 คือประเทศสหราชอาณาจักร ในยุคที่เกิดภาวะเศรษฐกิจที่ตกต่ำหลายประเทศได้นำหลักการรัฐสวัสดิการมาใช้เป็นเครื่องมือแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้น ซึ่งเป็นแนวทางที่ถูกใช้นำมาซึ่งการประคับประคองความ



ยากจนที่เกิดขึ้นจากความตกต่ำทางเศรษฐกิจนี้ ถือว่าเป็นทางเลือกที่เป็นกึ่งกลางระหว่างระบอบคอมมิวนิสต์กับระบบทุนนิยม หลังสงครามโลกครั้งที่สองนั้นหลายประเทศในยุโรปได้เลือกใช้แนวทางการให้บริการทางสังคมจากรัฐมาใช้สร้างการยอมรับจากประชาชนทั้งหมด มาถึงปัจจุบันนี้รัฐสวัสดิการได้ขยายแนวทางทั้งเป็นสวัสดิการผลประโยชน์ด้านการเงินได้แก่บำนาญสำหรับคนสูงอายุ หรือให้ประโยชน์จากการขาดงาน และในส่วนที่เป็นบริการสาธารณะได้แก่ด้านสาธารณสุขและบริการการดูแลทารก นโยบายรัฐสวัสดิการเหล่านี้สามารถกระจายผลประโยชน์สู่ประชาชนซึ่งต้องบริโภคและต้องใช้เวลาในการจัดหาทำให้ความเป็นอยู่ของประชาชนให้ดีขึ้นได้โดยตัวเอง สำหรับในประเทศอังกฤษนั้นเริ่มใช้รัฐสวัสดิการสมัยใหม่ในปี ค.ศ. 1911 เมื่อ David Lloyd George และคณะได้ผลักดันให้เกิดพระราชบัญญัติ National Insurance Act 1911 ขึ้นเป็นระบบประกันแห่งชาติสำหรับการขาดงานและภาวะสุขภาพจากการทำงาน ในปีค.ศ. 1942 เมื่อมีการประกันสังคมขึ้นและให้มีการเก็บเบี้ยประกันหรือภาษีเพื่อจะได้ใช้จ่ายเมื่อเกิดความจำเป็นที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือเช่นจากการเจ็บป่วย การขาดงาน หย่าร้าง รวมไปถึงการก่อตั้งบริการด้านสาธารณสุขแห่งชาติขึ้น National Health Service เพื่อให้ประชาชนทุกคนได้รับการรักษาฟรี การช่วยเหลือเลี้ยงดูทารกเป็นการลดภาระของครอบครัว การดำเนินการโดยรัฐเหล่านี้ย่อมมีมูลค่าใช้จ่ายสูงกว่าการจัดการด้วยต่างคนต่างทำและสูงกว่าการดำเนินการประกันภัยโดยภาคเอกชน ความถูกนั้นเนื่องจากการประกันโดยภาครัฐก็มักจะถูกวิจารณ์ว่าคู่ขนานไปกับความเป็นธรรมหรือไม่ และยุติธรรมหรือไม่ที่เก็บจากคนรวยแล้วจ่ายออกไปให้แก่คนจน ซึ่งเดิมนั้นเป็นเพียงกรณีความช่วยเหลือจากภาครัฐโดยคำนึงถึงการร่วมบริจาคมากกว่า ตัวอย่างที่ผ่านมาได้ช่วยทั้งคนรวยและคนจนช่วงหลังสงครามโลกเกี่ยวกับการเลี้ยงดูทารกในยุคของ Baby boom การดำเนินการของภาครัฐในการจัดการเรื่องดังกล่าวต้องคำนึงถึงเรื่องใหญ่ทั้ง 5 เรื่องคือ ความต้องการ โรคภัยไข้เจ็บ การทะเลาะ ความสกปรกและความเกียจคร้าน ซึ่งรัฐจะต้องจัดการเรื่องที่เป็นปัญหาเหล่านี้ ควรจัดการรายได้ให้เพียงพอของประชาชน มีบริการสุขภาพที่เพียงพอ การศึกษาเพียงพอ การจัดการในครัวเรือนให้เพียงพอและมีค่าใช้จ่ายเพียงพอ ก่อนปี ค.ศ. 1939 ส่วนใหญ่การสาธารณสุขได้จ่ายผ่านทางองค์กรเอกชน ซึ่งมีสังคมที่จัดการอย่างเป็นมิตร ผ่านสหภาพแรงงาน และผ่านบริษัทประกันภัยซึ่งประชาชนภาคแรงงานเป็นสมาชิกอยู่ สมาคมเหล่านี้จัดหาประกันเพื่อความเจ็บป่วย การว่างงาน และภาวะที่ไม่สามารถทำงานได้ เพื่อจะได้มีรายได้ทดแทนภาวะที่ไม่สามารถทำงานได้ แต่เมื่อในเวลาต่อมาในวันที่ 5 กรกฎาคม 1948 เป็นต้นมาได้มีการประกาศใช้กฎหมายต่างๆ คือ National Insurance Act, National Assistance Act และ National Health Service Act เป็นการเริ่มต้นแห่งความเป็นรัฐสวัสดิการ โดยแท้ กลุ่มประเทศที่เป็นแหล่งน้ำมันของโลกก็ได้กลายเป็นรัฐสวัสดิการเช่นกัน ได้แก่ ประเทศซาอุดีอาระเบีย บรูไน คูเวต กาตา บาเรนท์ โอมาน และสหรัฐอาหรับเอมิเรต

รัฐสวัสดิการได้แบ่งออกเป็น 3 รูปแบบ<sup>275</sup> คือ แบบแรกรัฐเป็นผู้บังคับใช้โดยตรงถึงความจำเป็นพื้นฐานที่ประชาชนต้องมีรูปแบบนี้รัฐจะมีบทบาทจัดการโดยเข้มงวด เรียกว่า liberalist (heavily means tested, limited services) รูปแบบที่สองเป็นรูปแบบที่รัฐเข้ามาเกี่ยวข้องน้อยมาก เป็นเรื่องของประชาชนเป็นผู้ที่จะเติมเต็มและกำหนดเงื่อนไขง่ายๆ เช่นการได้รับบริการด้านการรักษาพยาบาล เป็นต้น แต่รูปแบบที่สองนี้จำเป็นต้องมีการเก็บภาษีที่สูงมาก เช่นในกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวีย เรียกว่า corporatist (pre-market conservative welfare state in origin, social insurance schemes) รูปแบบที่สามคล้ายรูปแบบของประเทศอังกฤษ ขึ้นอยู่สิทธิเสรีภาพตามหลักการประชาธิปไตยของประชาชน ในการจัดการสวัสดิการของแต่ละระดับ โดยมีสิทธิในการเปลี่ยนแปลงตามความจำเป็นแต่ละพื้นที่ เรียกว่า social democratic (universalistic "Beveridge" style social rights based on citizenship instead of working life)

มีหลักฐานเชิงประจักษ์ว่าภาษีและการจัดการมีความสำคัญมากในการลดความยากจนในประเทศส่วนใหญ่ที่เป็นรัฐสวัสดิการ โดยทั่วไปต้องใช้งบประมาณอย่างน้อย 1 ใน 5 ของ GDP ข้อมูลชี้ว่าประเทศรัฐสวัสดิการมีความยากจนในอัตราสูงเมื่อก่อนเปลี่ยนแปลงเป็นรัฐสวัสดิการ แต่พอหลังการเปลี่ยนแปลงอัตราความยากจนได้ลดลงมาก

มีผู้ให้ความเห็นว่าระบบรัฐสวัสดิการอาจจะทำให้ประชาชนต้องพึ่งพา ระบบและลดการทำงานลง อย่างไรก็ตามมีการศึกษาบ่งชี้ว่าไม่มีความสัมพันธ์กันระหว่างศักยภาพทางเศรษฐกิจกับการใช้จ่ายสวัสดิการในกลุ่มประเทศที่พัฒนา และไม่มีหลักฐานยืนยันว่าระบบรัฐสวัสดิการยับยั้งการพัฒนาทางสังคม เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศที่มีค่าใช้จ่ายในรัฐสวัสดิการน้อย เช่นสหรัฐอเมริกาคือต่ำกว่าร้อยละ 17 ของ GDP ซึ่งจากการศึกษาบ่งชี้ว่าเครื่องชี้วัดทางเศรษฐกิจและสังคมบางอย่างของสหรัฐอเมริกาคือต่ำกว่าประเทศนอร์เวย์ซึ่งมีรายจ่ายรัฐสวัสดิการมากกว่า อย่างไรก็ตามเมื่อสหรัฐอเมริกาประสบวิกฤตการณ์ทางการเงินระหว่างปี ค.ศ. 2007-2010 ซึ่งนำไปสู่การตกต่ำของ GDP อย่างมีนัยสำคัญ นำหน้าประเทศอื่นๆ เปรียบเทียบกับกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวียพบว่าประเทศนอร์เวย์ยังคงมี GDP สูงกว่าประเทศสหรัฐอเมริกา มีอัตราการเพิ่มขึ้นของการว่างงานสูงมากในปี ค.ศ. 2008 แม้ว่าอัตราการว่างงานจะยังไม่สูงมากและอัตราการเติบโตทางเศรษฐกิจจะสูงมากเมื่อเทียบกับประเทศที่พัฒนาแล้วอื่นๆ แต่เมื่อเทียบกับประเทศที่เป็นรัฐสวัสดิการหลายประเทศประเทศสหรัฐอเมริกามีอัตราการว่างงานสูงกว่าและ GDP ต่ำกว่า แต่ก็มีบางเรื่องที่ประเทศสหรัฐอเมริกานำหน้าประเทศรัฐสวัสดิการเช่นการเป็นผู้บริโภคสินค้าของตนเอง บางประเภทเช่นมีอัตราการมีเครื่องรับโทรทัศน์ต่อหัวมากกว่า มีเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนตัวต่อหัวมากกว่า มีเครื่องรับวิทยุต่อหัวมากกว่า เป็นต้น

<sup>275</sup> Welfare state, the free encyclopedia, From Wikipedia

มีการวิจารณ์เกี่ยวกับระบบรัฐสวัสดิการ โดยกลุ่มนักทฤษฎีนิคม<sup>276</sup> เพื่อที่จะแยกกลุ่มผู้ใช้แรงงานและชนชั้นกลางออกจากความต้องการรื้อฟื้นระบบสังคมนิยมขึ้นใหม่ภายใต้เศรษฐกิจและสังคมตามกฎหมายต่อต้านสังคมที่ Bismarck ได้วางไว้ในประเทศเยอรมัน นักสังคมศาสตร์ยังเชื่อว่าระบบสังคมนิยมที่จะนำกลับมาใช้อีกครั้งหนึ่งเป็นการบรรเทาอาการของความบกพร่องของตลาดทุนนิยมมากกว่าที่จะเป็นการรักษาที่สาเหตุ การมีส่วนร่วมในสาธารณะหรือการเป็นเจ้าของร่วมกันในกระบวนการผลิตนักสังคมศาสตร์เชื่อว่าอาจจะไม่มีความจำเป็นสำหรับรัฐสวัสดิการ ทั้งนี้ นโยบายรัฐสวัสดิการและสังคมประชาธิปไตยแนวใหม่เป็นอุปสรรคต่อระบบการสร้างแรงจูงใจในตลาดเช่นการกำหนดอัตราค่าจ้างแรงงานขั้นต่ำ การประกันการว่างงาน ผลประโยชน์ทางภาษีและการลดลงของแรงงานสำรองส่งผลให้ระบบทุนนิยมแทบจะไม่มีแรงจูงใจให้เกิดการลงทุน โดยสาระสำคัญของระบบรัฐสวัสดิการเป็นตัวทำลายระบบทุนนิยมและระบบการสร้างแรงจูงใจ เกิดผลดีเพียงแต่เกิดระบบเศรษฐศาสตร์สังคมนิยม ความเห็นจากนักวิจารณ์ที่สองชี้ว่ารัฐสวัสดิการเป็นการขโมยเอาอสังหาริมทรัพย์และแรงงาน ไปเช่นความเป็นทาส ซึ่งนักวิจารณ์ได้อ้างถึงระบบเสรีนิยมพื้นฐานที่บุคคลมีสิทธิที่จะเป็นเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ ทุกคนเป็นเจ้าของร่างกายของตนเอง และเป็นเจ้าของผลผลิตที่เกิดจากแรงงานของเขา ได้แก่สินค้า บริการ ที่ดินและเงิน การที่รัฐเอาเงินของเขาไปโดยระบบที่เกิดขึ้นจากบุคคลหนึ่งไปให้แก่บุคคลอื่นเป็นการขโมยเอาสมบัติของคนหนึ่งไปเป็นประโยชน์แก่คนอื่น การละเมิดสิทธิในทรัพย์สินหรือเสรีภาพของเขา แม้ว่าจะเป็นการสร้างสรรค์กฎหมายจากสภาที่มาจากการเลือกตั้งตามระบอบประชาธิปไตยก็ตาม การปฏิรูประบบทุนนิยมแนวใหม่นี้นำไปสู่การละทิ้งเสรีภาพของระบบทุนนิยม และแทนที่ด้วยระบบทุนนิยมที่เรียกว่ารัฐแห่งทาส Servile State เป็นการที่ประชาชนกลุ่มหนึ่งต้องตกเป็นทาสที่ต้องทำงานเพื่อคนอื่นที่ไม่ได้ทำงาน กลุ่มที่สามของนักวิจารณ์ชี้ว่ารัฐสวัสดิการก่อให้เกิดระบบการพึ่งการมีรายได้จากเพียงระดับแรงงานขั้นต่ำ การกดขี่กันและภาวะเศรษฐกิจที่ไม่กระตือรือร้นปรากฏทั่วไปในสหราชอาณาจักรและประเทศฝรั่งเศสในปัจจุบัน รัฐสวัสดิการจะทำให้คนรุ่นต่อไปคิดพึ่งรัฐเพียงแค่อำนาจจากรัฐที่สนับสนุนให้โดยไม่ต้องทำงาน แม้ว่ากฎหมายจะกำหนดให้รัฐจัดหาทดแทนให้ประชาชนที่ไม่ได้ทำงาน แต่เพียงในระดับความจำเป็นใช้จ่ายขั้นพื้นฐาน แต่เป็นการเพิ่มขยายจำนวนประชาชนที่รัฐต้องจัดหาให้จำนวนมากเกินกว่าที่รัฐจะมีงบประมาณที่เพียงพอต่อการจัดหาสวัสดิการเช่นนั้นได้เพียงพอ นักวิจารณ์กลุ่มที่ 4 ชี้ว่ารัฐสวัสดิการต้องการภาษีที่สูงมาก เช่นในประเทศเดนมาร์ก เก็บภาษีถึงร้อยละ 48.9 ของ GDP ในปี ค.ศ. 2007 และประเทศสวีเดนเก็บภาษีอยู่ที่ระดับร้อยละ 48.2 ของ GDP ในปี ค.ศ. 2007 ความเห็นของกลุ่มนักวิจารณ์ที่ 5 คือระบบรัฐสวัสดิการ มีการบริการสาธารณะที่จัดหาโดยรัฐมีต้นทุนแพงกว่าและประสิทธิภาพดีน้อยกว่าการจัดบริการแบบเดียวกันที่

<sup>276</sup> Ibid.

จัดทำโดยธุรกิจเอกชน มีรายงานในปี ค.ศ. 2000 ยืนยันว่านโยบายรัฐบาลที่ขึ้นอยู่กับพื้นฐานแนวคิดที่ยุติธรรมและเป็นธรรมจะส่งผลให้เกิดระบบเศรษฐกิจที่ขาดประสิทธิภาพ อะไรที่จัดทำให้ฟรีมักจะเกิดการใช้อย่างฟุ่มเฟือยจากความต้องการที่มากเกินไป การจัดการเพื่อจัดทำให้เพียงพอสะท้อนต้นทุนที่สูงมากตามมาด้วย

## (2)สวัสดิการสังคมในประเทศไทย

สำหรับประเทศไทยมีการดำเนินนโยบายสวัสดิการสังคมเพื่อตอบสนองความต้องการที่จำเป็นด้านสังคม เศรษฐกิจ การศึกษา และสุขภาพอนามัย งานสวัสดิการสังคมในประเทศไทยแบ่งประเภทบริการได้ 3 ประเภทคือ 1) การประกันสังคม (Social Insurance) 2) การช่วยเหลือสาธารณะ (Public Assistance) และ 3) การบริการสังคม (Social Services) ด้านต่างๆ ดังนี้ สุขภาพอนามัย การศึกษา ที่อยู่อาศัย การมีงานทำและการมีรายได้ การบริการสังคม และนันทนาการ มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องเช่นกฎหมายช่วยเหลือผู้สูงอายุ สังคมไทยก้าวเข้าสู่สังคมผู้สูงอายุในระยะเวลาอันสั้น ครอบครัวเดี่ยวมีมากขึ้น สภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปทำให้ลูกหลานโดยเฉพาะผู้หญิงไม่สามารถรับบทบาทดูแลผู้สูงอายุได้เหมือนในอดีต ส่วนผู้สูงอายุเองเจ็บป่วยด้วยโรคเรื้อรัง ไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้ จึงมีภาวะพึ่งพิงประชากรในวัยทำงานมากขึ้น สภาพปัญหาดังกล่าวแสดงให้เห็นความต้องการการช่วยเหลือด้านสวัสดิการสังคมของผู้สูงอายุ กฎหมายประกอบด้วย 24 มาตรา มีสาระสำคัญ 4 เรื่อง คือ คณะกรรมการผู้สูงอายุแห่งชาติ หรือ กผส. สิทธิผู้สูงอายุ การลดหย่อนภาษีเงินได้ และกองทุนผู้สูงอายุ โดยมีนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์เป็นผู้รักษาการตามกฎหมาย<sup>277</sup> กฎหมายช่วยเหลือคนพิการได้เริ่มต้นจากการมีพระราชบัญญัติการฟื้นฟูสมรรถภาพคนพิการและต่อมาได้เปลี่ยนเป็นพระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550<sup>278</sup> ปัจจุบันในภาคอุตสาหกรรมหรือภาคธุรกิจต่างๆ มีผู้ที่เป็นลูกจ้างในการปฏิบัติงานเป็นจำนวนมากประมาณ 19 ล้านคน ลูกจ้างจำนวนมากโดยเฉพาะผู้ใช้แรงงานต้องประสบกับความไม่เป็นธรรมถูกเอาเปรียบจากนายจ้าง จึงมีการตรากฎหมายเพื่อให้มีการคุ้มครองลูกจ้างแรงงานขึ้นคือพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน<sup>279</sup> สำหรับความเจ็บป่วยหรืออันตรายจากการทำงานนั้นก็ยังมีกฎหมายที่บัญญัติเพื่อคุ้มครองแยกต่างหากจากพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน โดยกำหนดให้มีกองทุนเงินทดแทนขึ้น โดยบริหารจัดการให้ตรงตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวโดยเฉพาะ<sup>280</sup> เพื่อให้ผู้ประกันตนได้รับสิทธิ

<sup>277</sup> พระราชบัญญัติผู้สูงอายุ พ.ศ. 2546

<sup>278</sup> พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550

<sup>279</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

<sup>280</sup> พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537

ประโยชน์เรื่องการรักษาความเจ็บป่วยนอกเหนือจากความเจ็บป่วยอันเนื่องมาจากการทำงานจึงมีกฎหมายประกันสังคมและมีกองทุนประกันสังคมแยกต่างหากโดยเฉพาะ กฎหมายเหล่านี้ถือว่าเป็นรัฐสวัสดิการและโดยเฉพาะด้านสาธารณสุขเป็นการช่วยเหลือผู้ใช้แรงงานในระบบโรงงานอุตสาหกรรมและรวมถึงลูกจ้างในภาคธุรกิจต่างๆ สำหรับประชาชนที่เหลือประมาณ 47 ล้านคน นอกจากผู้ประกันตนที่อยู่ในระบบประกันสังคม 19 ล้านคนและข้าราชการอีก 2 ล้านคน ก็มีกฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเพื่อช่วยเหลือประชาชนทุกคนในด้านสุขภาพ<sup>281</sup> สำหรับความเสียหายที่มีผู้กระทำความผิดก็มีการออกกฎหมายช่วยเหลือ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดก่อนเช่นกรณีผู้ประสบภัยจากรถได้แก่กฎหมายคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ เพื่อให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายได้รับความช่วยเหลือทางการแพทย์โดยด่วนเพราะส่วนใหญ่เป็นปัญหาของภาวะฉุกเฉิน<sup>282</sup> ถ้าเป็นความเสียหายจากคดีทางอาญาทั้งผู้ต้องหาหรือจำเลยและผู้เสียหายล้วนแต่เป็นบุคคลที่สมควรได้รับความช่วยเหลือเยียวยา ก่อนการมีวโรกาสให้คดีสิ้นสุดต้องใช้เวลามากกว่าที่ผู้เสียหายจะได้รับการเยียวยาหรือผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งอาจจะเป็นผู้บริสุทธิ์ก็ต้องได้รับความทุกข์ทรมานและสูญเสียเช่นเดียวกัน การช่วยเหลือเยียวยา ก่อนจะเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของรัฐสวัสดิการ โดยมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นคือพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2545<sup>283</sup> อย่างไรก็ตามความเสียหายที่เกิดจากการรับบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขโดยทั่วไปก็ได้เริ่มต้นให้ความช่วยเหลือเบื้องต้นก่อนโดยไม่ต้องรอให้มีการพิสูจน์ความผิดคือมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ซึ่งเป็นจุดเริ่มต้นของแนวคิดผลักดันให้มีวิธีการช่วยเหลือชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด โดยผลักดันร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขขึ้น โดยอ้างอิงรูปแบบจำลองกฎหมายที่ใช้ในประเทศสวีเดนและเป็นประเด็นการถกเถียงในขณะนี้ถึงความเหมาะสมที่จะให้ใช้วิธีการดังกล่าวในประเทศไทย เพื่อให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายได้รับความช่วยเหลือชดเชยเร็ว ลดปัญหาการฟ้องร้อง และยังคงให้มีและพัฒนามาตรการเพื่อความปลอดภัย ผู้วิจัยเห็นว่ายังต้องมองความเป็นไปได้และการไม่ขัดต่อหลักการสำคัญของกฎหมายโดยทั่วไปและเพื่อความเป็นธรรมด้วย

<sup>281</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

<sup>282</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535

<sup>283</sup> พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2545

### 3.7.4.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535

การที่รัฐออกกฎหมายกำหนดให้รถทุกคันต้องจัดให้มีประกันภัย อย่างน้อยที่สุด คือ การทำประกันภัยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535<sup>284</sup> โดยมีวัตถุประสงค์

1. เป็นสวัสดิการสังคมที่รัฐมอบให้แก่ประชาชนผู้ได้รับความเสียหาย เพราะเหตุประสบภัยจากรถ

2. เพื่อคุ้มครองและให้ความช่วยเหลือแก่ประชาชนผู้ประสบภัยจากรถที่ได้รับบาดเจ็บ/เสียชีวิต เพราะเหตุประสบภัยจากรถ โดยให้ได้รับการรักษาพยาบาลอย่างทันที่วงที่กรณีบาดเจ็บ หรือช่วยเป็นค่าปลงศพกรณีเสียชีวิต

3. เป็นหลักประกันให้กับ สถานพยาบาลว่าจะได้รับค่ารักษาพยาบาล ในการรับรักษาพยาบาลผู้ประสบภัยจากรถ

4. ส่งเสริมและสนับสนุนให้การประกันภัยเข้ามามีส่วนร่วมในการบรรเทาความเดือนร้อน แก่ผู้ประสบภัยและครอบครัว

ผู้ซึ่งได้รับอันตรายต่อชีวิตร่างกาย หรืออนามัยเนื่องจากรถ ไม่ว่าจะเป็นเจ้าของรถ ผู้ใช้รถ คนโดยสาร คนเดินถนน หรือแม้แต่คนที่กำลังพักผ่อนอยู่ในบ้าน หากถูกรถชนหรือเฉี่ยว จะเรียกว่า “ผู้ประสบภัยจากรถ” และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ทันที ความคุ้มครองจะเป็นเฉพาะในส่วนของความเสียหายที่เกิดกับร่างกายหรือชีวิตของผู้ประสบภัยอันเนื่องมาจากอุบัติเหตุที่เกิดจากรถเท่านั้น ไม่รวมถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สินการฝ่าฝืนไม่จัดให้มีการทำประกันภัยจากรถ พ.ร.บ. คุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 กำหนดให้ระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท

ผู้มีหน้าที่ต้องรับประกันภัย คือ บริษัทประกันวินาศภัยที่รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจประกันภัยรถ ประชาชนสามารถทำประกันภัยรถ พ.ร.บ. ได้ที่บริษัทประกันภัยข้างต้นรวมถึงสาขาของบริษัทนั้นๆ ทั่วประเทศ นอกจากนี้ ยังมี บริษัท กลางคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ จำกัด ที่รับประกันภัยเฉพาะรถจักรยานยนต์ มีสาขาให้บริการทั่วประเทศ บริษัทใดฝ่าฝืนไม่รับประกันภัยรถตาม พ.ร.บ. คุ้มครองฯ ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 50,000 บาท ถึง 25,000 บาท

ความคุ้มครองเบื้องต้น ผู้ประสบภัยจะได้รับความคุ้มครองในความเสียหายที่เกิดขึ้น เป็นค่ารักษาพยาบาลกรณีบาดเจ็บ เป็นค่าปลงศพในกรณีเสียชีวิต โดยไม่ต้องรอพิสูจน์ความผิด บริษัทจะชดใช้ให้แก่ผู้ประสบภัย/ทายาทของผู้ประสบภัย ภายใน 7 วัน นับแต่บริษัทได้รับคำร้องขอ ค่าเสียหาย ดังกล่าว เรียกว่า “ค่าเสียหายเบื้องต้น” โดยมีจำนวนเงิน ดังนี้

กรณีบาดเจ็บ จะได้รับการชดใช้เป็นค่ารักษาพยาบาล และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล ตามที่จ่ายจริง แต่ไม่เกิน 15,000 บาท

<sup>284</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2540

กรณีเสียชีวิต จะได้รับการชดใช้เป็นค่าปลงศพ และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นเกี่ยวกับการจัดการศพ จำนวน 35,000 บาท

กรณีทุพพลภาพอย่างถาวร เช่น ตาบอด หูหนวก เป็นใบ้ หรือเสียความสามารถในการพูด หรือลิ้นขาด สูญเสียอวัยวะสืบพันธุ์ เสียแขน มือ เท้า นิ้ว หรืออวัยวะอื่นใด จิตพิการอย่างติดตัว ให้จ่าย 35,000 บาท

กรณีเสียชีวิตภายหลังการรักษาพยาบาล จะได้รับการชดใช้เป็นค่ารักษาพยาบาลตามที่จ่ายจริง แต่ไม่เกิน 15,000 บาท และค่าปลงศพ จำนวน 35,000 บาท รวมแล้วจะได้รับค่าเสียหายเบื้องต้นไม่เกิน 50,000 บาท

ค่าเสียหายส่วนเกินกว่าค่าเสียหายเบื้องต้น เป็นค่าเสียหายที่บริษัทจะชดใช้ให้ภายหลังจากที่มีการพิสูจน์ความรับผิดชอบตามกฎหมายแล้ว โดยบริษัทที่รับประกันภัยรถที่เป็นฝ่ายผิดต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ประสบภัยหรือทายาทผู้ประสบภัย เมื่อรวมกับค่าเสียหายเบื้องต้นที่ผู้ประสบภัยหรือทายาทได้รับแล้ว เป็นดังนี้

กรณีบาดเจ็บ เป็นค่ารักษาพยาบาล และค่าใช้จ่ายอันจำเป็นเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลตามความเป็นจริงไม่เกิน 50,000 บาท

กรณีเสียชีวิต หรือสูญเสียอวัยวะ หรือทุพพลภาพ จำนวน 200,000 บาท ไม่ว่าจะมีการรักษาพยาบาลหรือไม่

กรณีรถตั้งแต่ 2 คันขึ้นไปชนกัน ต่างฝ่ายต่างมีประกันตาม พ.ร.บ. และไม่มีผู้ใดยอมรับผิดในเหตุที่เกิด ผู้ประสบภัยที่เป็นผู้โดยสารจะได้รับความคุ้มครองตามหลักการสำรองจ่าย

กรณีบาดเจ็บ บริษัทจะสำรองจ่ายค่ารักษาพยาบาลตามใบเสร็จ จำนวนเงินไม่เกิน 50,000 บาท ต่อคน แก่ผู้ประสบภัย

กรณีเสียชีวิต สูญเสียอวัยวะ หรือทุพพลภาพอย่างถาวร บริษัทจะสำรองจ่ายทดแทน ค่าปลงศพ จำนวน 200,000 บาทต่อคนแก่ทายาทผู้ประสบภัย

ให้บริษัทจ่าย ค่าชดเชยรายวัน วันละ 200 บาท เป็นระยะเวลาไม่เกิน 20 วันในกรณีที่พักรักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาล

การเรียกร้องค่าเสียหายของผู้ประสบภัยจากรถ เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่ผู้ประสบภัยจากรถ ผู้เสียหายสามารถร้องขอให้บริษัทที่รับประกันภัยรถคันที่ก่อให้เกิดความเสียหายถือเป็นหน้าที่ที่ผู้ประสบภัยต้องร้องขอ โดยมีระยะเวลาในการร้องขอค่าเสียหายเบื้องต้นภายใน 180 วัน นับแต่วันที่มีความเสียหายเกิดขึ้น ถ้าผู้เสียหายไม่คิดใจเรียกร้องภายในกำหนดเวลา บริษัทประกันมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่จ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้แม้จะเกิดความเสียหายจากรถในระหว่างอายุประกันก็ครั้งก็หนก็ตามจนกว่าจะครบจำนวนเงินที่เจ้าของรถเอาประกันภัยไว้ การร้อง

ขอหรือการแจ้งนั้น อาจทำโดยผู้ประสบภัยเอง หรือทายาทเป็นผู้แจ้งก็ได้ หรือจะให้โรงพยาบาลที่ผู้ประสบภัยเข้ารับการรักษากลับเป็นผู้แจ้งแทนเพื่อโรงพยาบาลจะได้เรียกเก็บค่ารักษาพยาบาลจากบริษัทโดยตรงเป็นการตัดภาระของประสบภัยไปได้เมื่อบริษัทได้รับการร้องขอค่าเสียหายเบื้องต้นก็จะพิจารณาว่าเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากรถหรือไม่โดยไม่ต้องพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำ และผลที่เกิดขึ้นเป็นผลโดยตรงจากรถ และเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายผู้ประสบภัยเท่านั้น และก็ต้องรีบเร่งตรวจสอบถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นว่าเกิดจากรถที่ตนรับประกันภัยไว้หรือไม่ จำนวนค่าเสียหายเบื้องต้นที่จะต้องจ่ายมีจำนวนเท่าใด ผู้ร้องขอเป็นผู้มีสิทธิร้องขอหรือไม่ ฯลฯ โดยจะต้องรีบตรวจสอบให้เสร็จและจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้ผู้ประสบภัยภายใน 7 วัน นับจากวันที่ได้รับแจ้ง

ในกรณีที่ผู้ประสบภัยไม่ทราบบริษัทที่รับประกันภัย รถคันที่ก่อให้เกิดความเสียหาย เช่น ชนแล้วหนีหรือบริษัทประกันภัยไม่ยอมจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้น ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใดก็ตาม หรือจ่ายให้ไม่ครบจำนวน หรือเจ้าของรถที่ก่อให้เกิดความเสียหายมิได้จัดให้มีการประกันภัยผู้ประสบภัยสามารถแจ้งขอค่าเสียหายเบื้องต้นจากสำนักงานกองทุนทดแทน ซึ่งสำนักงานกองทุนทดแทนก็จะทำการตรวจสอบเบื้องต้น เช่นเดียวกับบริษัทประกันภัยมีเพิ่มเติมในเรื่อง มีเหตุที่จะต้องจ่ายเงินกองทุนทดแทนหรือไม่ และต้องจ่ายภายใน 7 วัน เช่นกัน

ในการตรวจสอบและจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นดังกล่าว บริษัทหรือกองทุนทดแทนต้องถูกปิดปาก คือไม่ต้องพิสูจน์ว่าใครเป็นฝ่ายผิด เรียกว่าเป็นการประกันโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด (No Fault Insurance) บริษัทจะเกี่ยวข้องตรวจสอบให้แน่ชัดก่อนว่าเจ้าของรถที่เอาประกันเป็นฝ่ายผิดหรือไม่ผิดไม่ได้เลย นับเป็นผลดี เพราะผู้ประสบภัยจะได้รับค่าเสียหายเบื้องต้นอย่างรวดเร็วและทันท่วงที โรงพยาบาลที่รับผู้บาดเจ็บเข้ารับการรักษาก็จะแน่นอนใจว่าจะได้รับเงินค่ารักษาพยาบาลอย่างแน่นอน ผู้ประสบเหตุก็กล้าที่จะช่วยพาผู้บาดเจ็บส่งโรงพยาบาลโดยไม่ต้องกลัวว่าจะต้องรับผิดชอบ

3.7.4.3 พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544

สิทธิในการได้รับการเยียวยาของผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญาเป็นสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ และถือเป็นภารกิจของรัฐที่ต้องจัดระบบอำนวยความสะดวกให้มีประสิทธิภาพ เพื่อให้สามารถแก้ไขความเดือดร้อนของประชาชนที่เกี่ยวข้อง และเพื่อสร้างความเป็นธรรมในสังคมให้เกิดขึ้นได้รวดเร็ว ซึ่งสิทธิในการได้รับการเยียวยาโดยรัฐนั้นเป็นไปตามหลักการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 ส่วนการใช้สิทธิเรียกร้องทาง



ศาลนั้นเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติรับผิดเพื่อความละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 สิทธิที่จะได้รับการเยียวยาตามกฎหมายข้างต้นนี้มีทั้งส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดที่ผู้เสียหายหรือจำเลยอาจเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้ที่ทำให้ตนเสียหายตามสภาพที่เป็นจริง และส่วนที่เป็นรัฐสวัสดิการ (Social Welfare) เมื่อบุคคลดังกล่าวไม่มีโอกาสได้รับการบรรเทาความเสียหายโดยทางอื่น แนวคิดในการเยียวยาผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญาโดยรัฐนั้นมีอยู่ 2 ลักษณะคือการเยียวยาในลักษณะที่เป็นการสงเคราะห์และการเยียวยาในลักษณะที่เป็นการชดเชยค่าสินไหมทดแทน ถือเป็น การเยียวยาในเชิงสัญลักษณ์ เนื่องจากรัฐมีหน้าที่ในการคุ้มครองดูแลสวัสดิภาพในชีวิตและร่างกายให้กับประชาชนในรัฐในทำนองของรัฐสวัสดิการ (Social Welfare) เมื่อเกิดอาชญากรรมขึ้นทำให้ประชาชนในรัฐต้องได้รับความเสียหาย ถือว่ารัฐประสบความล้มเหลวที่จะปกป้องประชาชนให้ปลอดภัยจากอาชญากรรม รัฐจึงมีข้อผูกมัดที่จะช่วยเหลือเยียวยาความเสียหายในเบื้องต้นแก่ผู้ที่ตกเป็นเหยื่ออาชญากรรม และในส่วนของจำเลยนั้น การเยียวยาโดยการสงเคราะห์จากรัฐเป็นเชิงสัญลักษณ์ว่ารัฐยอมรับในความผิดพลาดของตน และเป็นการช่วยเหลือทางมนุษยธรรม รัฐต้องเยียวยาแก่ผู้เสียหายในทุกกรณี เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า บุคคลที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายอันเกิดจากการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษหรือไม่ หรือจะพบตัวผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม รัฐยังต้องรับผิดชอบในการเยียวยาโดยไม่มีข้อจำกัดว่า ผู้เสียหายจะมีโอกาสได้รับการเยียวยาโดยทางอื่นด้วยหรือไม่<sup>285</sup>

ในกรณีจำเลยซึ่งได้รับความเสียหายจากการดำเนินคดีอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมที่ผิดพลาด (Miscarriage of Justice) โดยรัฐต้องจ่ายค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายตลอดจนบรรดาสิทธิที่เสียไปเพราะการนั้นคืน ตามหลักความรับผิดชอบของรัฐในมูลละเมิดทางแพ่ง เพื่อเรียกความเชื่อมั่นของสังคมที่เสียไปเนื่องจากกระบวนการยุติธรรมที่ผิดพลาดให้กลับคืนมาเช่นเดิม ยังถือเป็นการบังคับให้การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมเป็นไปด้วยความรอบคอบ และความระมัดระวังเพิ่มมากขึ้น อย่างไรก็ตาม การที่รัฐจะสามารถแก้ไขเยียวยาความเสียหายให้แก่จำเลยได้ยังต้องคำนึงถึงกระบวนการทางกฎหมาย รวมถึงสถานการณ์ทางเศรษฐกิจและสังคมของรัฐประกอบด้วย

อย่างไรก็ตาม เห็นว่าการจำกัดดุลพินิจบางประการในการกำหนดรายละเอียดในการจ่ายค่าตอบแทนก็ยังคงมีความจำเป็น โดยอาจใช้รูปแบบการกำหนดรายละเอียดที่แน่นอนในลักษณะ

<sup>285</sup> อุคม รัฐอมฤต และคณะ. (2550). การคุ้มครองสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหายของผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา (รายงานวิจัย). น. (1)-(14).

ตาราง (Victim Compensation Table) พบตัวอย่างในประเทศอังกฤษ และแคนาดา โดยมีการกำหนดลักษณะของความเสียหายว่าถ้าเป็นความเสียหายเล็กน้อย เช่นการบาดเจ็บที่อาจรักษาหายได้ไม่ถึงกับพิการเป็นการถาวรอาจจะกำหนดให้เป็นดุลพินิจของคณะกรรมการในการกำหนดค่าทดแทนในลักษณะยืดหยุ่น (Floated rate) ในขณะที่ความเสียหายร้ายแรง เช่นเสียชีวิตหรืออวัยวะสำคัญก็กำหนดให้ค่าทดแทนในลักษณะตายตัว (Fixed rate) เช่นเสียชีวิตแต่ละอย่างคิดเป็นเท่าใด หรือในกรณีเสียชีวิตต้องจ่ายค่าทดแทนแน่นอนเป็นอย่างไร ทั้งนี้เพื่อเป็นการจำกัดดุลพินิจของคณะกรรมการให้มีอยู่เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้เกิดความชัดเจนกับผู้ที่จะมาเข้ารับการรักษาช่วยเหลือว่าจะได้รับค่าทดแทนจากรัฐอย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม การเยียวยาให้กับผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญานี้ควรที่จะให้ความสำคัญต่อการเยียวยาในด้านอื่นๆ ด้วย เช่นการฟื้นฟูสภาพจิตใจ ร่างกาย ตลอดจนการฝึกอาชีพ เป็นต้น แต่ละประเทศก็มีการกำหนดไว้หลากหลายต่างกันไปตามความเหมาะสมตลอดจนฐานะทางเศรษฐกิจของแต่ละประเทศ เป็นการให้ความคุ้มครองเฉพาะความผิดที่เกี่ยวกับชีวิต ร่างกาย โดยไม่ได้ให้ความคุ้มครองถึงความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน

การอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้เสียหายหรือจำเลยผู้ได้รับความเสียหายให้ได้รับการเยียวยาโดยเป็นธรรม รวดเร็ว ไม่ต้องอาศัยกระบวนการที่ยุ่งยากซับซ้อน รัฐควรเร่งทำการศึกษาศึกษาเพื่อสนับสนุนการจัดตั้งกองทุนสำหรับการเยียวยาผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา โดยเฉพาะ

#### 3.7.4.4 พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ

มาตรา 41 ให้คณะกรรมการกันเงินจำนวนไม่เกินร้อยละหนึ่งของเงินที่จะจ่ายให้หน่วยบริการไว้เป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการ ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดมิได้หรือหาผู้กระทำผิดได้ แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา 42 ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดได้แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควร ตามมาตรา 41 เมื่อสำนักงานได้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการไปแล้ว สำนักงานมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้กระทำผิดได้

ประเทศไทยมีแนวคิดการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ถูกผิด ได้ถูกทำให้ปรากฏชัดเจนในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

กฎหมายกำหนดให้มีการช่วยเหลือเบื้องต้นเฉพาะผู้รับบริการที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้กับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (สปสช) ยังไม่สามารถครอบคลุมประชาชนทั้งหมดของประเทศ เพราะยังมีประชาชนกว่า 19 ล้านคนที่อยู่ในระบบการประกันสังคมและอีกประมาณ 2

ด้านคนที่อยู่ในระบบสวัสดิการข้าราชการ ประชาชนที่อยู่ในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติจะเข้าไปใช้บริการ ณ สถานพยาบาลหรือหน่วยบริการที่อยู่ในเครือข่ายบริการของ สปสช. เมื่อได้รับความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์นั้นจะได้รับการชดเชยเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่ง พ.ร.บ. หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 การจำกัดวงเงินในการให้ความช่วยเหลือไม่เกินรายละ 200,000 บาท ใช้นั้นเป็นการให้ความช่วยเหลือชดเชยเพียงเบื้องต้นเท่านั้นเพื่อผ่อนคลายหรือบรรเทาทุกข์แก่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข แต่ยังไม่ได้แก้ปัญหาความทุกข์หรือความเดือดร้อนเสียหายแก่ผู้เสียหายได้อย่างครอบคลุม โดยเฉพาะเมื่อเปรียบเทียบกับความเสียหายที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในหมวดที่เกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหาย ซึ่งผู้เสียหายสามารถเรียกร้องได้ทั้งค่าเสียหายที่สามารถคิดเป็นตัวเงินและค่าเสียหายที่ไม่สามารถคิดเป็นตัวเงินได้ เช่นความเจ็บปวดทุกข์ทรมานและค่าเสียหายทางจิตใจ

การจ่ายเงินชดเชยค่าเสียหายเบื้องต้นตามมาตรา 41 เป็นงบที่จัดสรรจากกองทุนสุขภาพแห่งชาติซึ่งเป็นงบประมาณที่กั้นไว้ จากข้อมูลการจัดสรรงบประมาณในปีพ.ศ. 2547 (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 18) พบว่า สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ได้รับเงินรายหัวเพิ่มขึ้นเป็นเงิน 1,308.5 บาทต่อคนต่อปี ซึ่งเพิ่มขึ้นจากปี 2546 ได้รับงบประมาณ 1,202.4 บาทต่อคนต่อปี แต่ได้กั้นเงินเพื่อการชดเชยเบื้องต้นไว้เพียง 5 บาทต่อคนต่อปี คิดเป็นยอดเงิน 230 ล้านบาท แต่จ่ายชดเชยเบื้องต้นไปเพียง 4,865,000 บาทเท่านั้น เท่ากับร้อยละ 2.7 ของยอดเงิน 230 ล้านบาทที่กั้นไว้ ปีงบประมาณ 2548 กั้นไว้เพียง 9,400,000 บาทแต่ได้ใช้จ่ายชดเชยเบื้องต้นถึง 12,815,000 เพิ่มขึ้นกว่าปี พ.ศ. 2547 ถึง 3 เท่า ต่อมาในปี พ.ศ. 2549 จึงได้กั้นเพิ่มขึ้นเป็น 25,307,500 บาท ปี พ.ศ. 2550 กั้นไว้ 24,411,800 บาท และปีงบประมาณ พ.ศ. 2552 กั้นไว้ 47,026,000 บาทตามลำดับ (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 19) อย่างไรก็ตามเมื่อประชาชนได้รับรู้ว่ามีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายเบื้องต้นดังกล่าวก็ได้มีการจ่ายค่าชดเชยในแต่ละปีเพิ่มสูงขึ้น โดยลำดับ ในปี พ.ศ. 2549 จ่ายค่าชดเชย 36,653,500 บาท พ.ศ. 2550 จ่าย 52,177,535 บาท จนกระทั่งปี พ.ศ. 2552 จ่าย 73,223,000 บาท ล่าสุดปี พ.ศ. 2553 ข้อมูลเพียง 5 เดือนแรกจ่ายถึง 51,874,000 บาท การกั้นเงินไว้เพียงปีละ 25 ล้านบาทจึงไม่เพียงพออย่างแน่นอน อย่างไรก็ตามมีแนวคิดที่จะกำหนดเป็นร้อยละเช่นเป็นร้อยละ 1 ก็จะได้งบประมาณจาก 5 บาทเป็น 12 บาทต่อคนต่อปี ยอดรวมที่จ่ายไปแล้วนับตั้งแต่ปีพ.ศ. 2547 ถึงพ.ศ. 2553 เท่ากับ 296,446,183 บาท ส่วนใหญ่จ่ายกรณีเสียชีวิตและทุพพลภาพไปถึง 211,411,000 บาท

จำนวนผู้ขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ ตั้งแต่จำนวน 99 รายในปี พ.ศ. 2547 ถึงจำนวน 542 รายในปี พ.ศ. 2553 รวมผู้ขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นทั้งสิ้นตั้งแต่ปี พ.ศ. 2547 ถึงเดือนพ.ค. ปี พ.ศ. 2553 จำนวน 3,284 ราย ซึ่งเข้าเกณฑ์การจ่ายจำนวน 2,719 ราย

(ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 20) เฉลี่ยต่อรายที่ได้รับค่าชดเชยเบื้องต้นเท่ากับ 109,027.65 บาท โดยแยกตามสาขาที่ผู้เสียหายร้องขอรับเงินค่าชดเชยเบื้องต้นสูงสุดคือ อันดับ 1 คือสาขาสูติ-นรีเวชกรรม จำนวน 1382 ราย อันดับ 2 คือสาขาศัลยกรรมจำนวน 639 ราย รองลงมาสาขาอายุรกรรมจำนวน 636 ราย และกุมารเวชกรรมจำนวน 380 รายตามลำดับ โดยเฉพาะสูติกรรมนั้นเป็นการเรียกร้อง เพราะความเสียหายเนื่องจากการคลอดจำนวนมากถึง 1,162 ราย (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 21)

ทั้งจำนวนผู้ขอรับความช่วยเหลือและผู้ที่ได้รับการพิจารณาให้ความช่วยเหลือเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่องทุกปีนับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2547 (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 22-23) ปี พ.ศ. 2552 มีผู้ยื่นคำร้องเฉลี่ยเดือนละ 67.5 ราย แนวโน้มเพิ่มขึ้น 1.2 เท่า แนวโน้มของผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขมีเพิ่มขึ้นคู่ขนานไปกับแนวโน้มการฟ้องร้องทางการแพทย์ทั้งทางแพ่งและทางอาญาก็เพิ่มสูงขึ้นเรื่อยๆ ดังนั้นการพิจารณาว่าแต่ละรายที่ขอรับความช่วยเหลือเบื้องต้นนี้จึงมีความสำคัญมาก การพิจารณาว่าเข้าเกณฑ์สมควรได้รับการชดเชยเบื้องต้นหรือไม่นั้นหลักเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นโดยมีคณะกรรมการซึ่งแต่ละจังหวัดจะมีคณะกรรมการระดับจังหวัดทุกจังหวัด 5-7 คนเป็นผู้พิจารณาในแต่ละรายที่ขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น หากเป็นธรรมชาติของโรคหรือเหตุสุดวิสัยก็จะไม่ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น จำนวนเงินที่พิจารณาให้ก็ขึ้นกับปริมาณความเสียหายที่เกิดขึ้นเช่นเสียชีวิต แต่อย่างไรก็ตามมีการจำกัดวงเงินสูงสุดเอาไว้ โดยเริ่มแรกได้ตั้งเพดานการจ่ายไว้ที่ 8 หมื่นบาท ต่อมาแก้ไขวงเงินจ่ายสูงสุดจาก 8 หมื่นเป็น 2 แสนบาท ผลการพิจารณาเข้าเกณฑ์จ่ายร้อยละ 82.60 ไม่เข้าเกณฑ์จ่ายร้อยละ 17.40 ที่เข้าเกณฑ์จ่ายเป็นความเสียหายกรณีเสียชีวิตหรือทุพพลภาพร้อยละ 55.76 กรณีเสียชีวิตหรือพิการร้อยละ 15.67 กรณีเจ็บป่วยร้อยละ 27.64 หลังได้รับผลการพิจารณา ผู้ร้องมีการอุทธรณ์เฉลี่ยร้อยละ 10.60 คณะกรรมการวินิจฉัยรายที่อุทธรณ์ให้จ่ายเพิ่มร้อยละ 31.61

การพิจารณาจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเบื้องต้นสามารถกระทำได้อย่างรวดเร็ว เพราะไม่ต้องมีการพิจารณาผิดถูก เพียงแต่พิจารณาว่าเข้าเกณฑ์การจ่ายหรือไม่ว่าไม่ใช่เป็นความเสียหายที่เกิดจากพยาธิสภาพของโรคหรือจากการดำเนินโรคและไม่ใช่เป็นเหตุสุดวิสัย ระยะเวลาตามขั้นตอนการดำเนินงานจ่ายเงินช่วยเหลือฯ ตั้งแต่ปี 2548 – 2553 ขั้นตอนการดำเนินงานจ่ายเงินช่วยเหลือฯ ระยะเวลาเฉลี่ยตั้งแต่ยื่นคำร้องถึงคณะกรรมการพิจารณา 28 วัน พิจารณาลงมติ 3 วัน มีมติถึงผู้เสียหายได้รับเงิน 21 วัน รวมระยะเวลาตั้งแต่ยื่นคำร้องจนผู้เสียหายได้รับเงินหรือมีคำวินิจฉัย 45 วัน (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 24-25)

หากผู้เสียหายต้องการได้รับการชดเชยเพิ่มขึ้นมากกว่าการชดเชยเบื้องต้นก็ยังไม่มียางเลือกอื่นในการดำเนินการที่ดีกว่าการฟ้องต่อศาลยุติธรรม ทำให้ในรอบปีที่ผ่านมาได้มีกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากบริการทางแพทย์ปรากฏให้เห็นเป็นข่าวความขัดแย้งระหว่างแพทย์

และผู้ป่วยหรือผู้ได้รับความเสียหายเป็นระยะและเพิ่มมากขึ้น และมีบางกรณีที่มีการฟ้องร้องนั้น ผู้เสียหายชนะคดีในชั้นศาล (อย่างไรก็ตาม ในการดำเนินคดีทางศาล ผู้เสียหายเองก็พบกับข้อจำกัด ที่เป็นภาระอันหนักในกระบวนการทางศาลการใช้ระยะเวลาในการดำเนินคดีที่ยาวนาน เสียค่าใช้จ่ายมาก ผู้ป่วยส่วนน้อยที่ชนะคดี ความซับซ้อนยุ่งยากในการพิสูจน์ความถูกต้องของผู้เสียหาย การไม่อนุญาตให้ใช้เวชระเบียนผู้ป่วยในการพิจารณาข้อมูลการรักษา และข้อจำกัดในการหาพยานผู้เชี่ยวชาญในการให้การในคดีความ เป็นต้น) ดังนั้น หากรัฐบาลไทยและสังคมยังคงละเลยต่อปรากฏการณ์ของระบบการชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพดังกล่าว อาจกลายเป็นวิกฤตความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และคนไข้ที่ไม่อาจแก้ไขได้และไม่ได้เป็นผลดีกับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง รวมทั้งเกิดผลกระทบต่อสังคมโดยภาพรวมดังนั้น เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคด้านบริการสุขภาพ จึงน่าจะมีการกำหนดหลักเกณฑ์การชดเชยความเสียหายแม้มิได้มีผู้กระทำผิดหรือมีผู้กระทำผิดโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกต้องก่อนดำเนินการตามกระบวนการทางศาลสถิตยุติธรรม หรือไม่ต้องใช้กระบวนการทางศาล ผ่านมุมมองและประสบการณ์ของผู้เสียหายผู้ให้บริการ ประชาชนทั่วไป และผู้มีส่วนได้เสียอื่นๆ ต่อการดำเนินการของกลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพที่ประเทศไทยมีอยู่ กอปรกับการทบทวนประสบการณ์ของต่างประเทศ ก็จะเป็นการอำนวยความสะดวกให้กับผู้บริโภคได้มากขึ้น จึงเป็นความพยายามที่ได้ดำเนินการร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขขึ้นจนนำมาสู่การถกเถียงและเป็นประเด็นทางสังคมอยู่ ณ ปัจจุบัน

#### 3.7.4.5 ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้เสนอร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ... ต่อสภาผู้แทนราษฎร และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้จัดทำบันทึกวิเคราะห์สรุปสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติตามมาตรา 142 วรรค 5 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ดังต่อไปนี้

##### 1) โครงสร้างกฎหมาย แบ่งเนื้อหาสาระออกเป็นหมวดหมู่

หมวด 1 การคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

หมวด 2 คณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

หมวด 3 กองทุนส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

หมวด 4 การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย

หมวด 5 การไกล่เกลี่ยและการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการ

สาธารณสุข

หมวด 6 การพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย

หมวด 7 การฟ้องคดีอาญาและบทกำหนดโทษ

หมวด 8 บทเฉพาะกาล

2) ขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายการคุ้มครองผู้เสียหาย

(1) ผู้เสียหายได้รับเงินช่วยเหลือ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ

กำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ

(2) ข้อยกเว้นกรณีที่ผู้เสียหายไม่มีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือ

กำหนดข้อยกเว้นกรณีที่ผู้เสียหายไม่มีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย

ก. ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

ข. ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

ค. ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อการใช้ชีวิตตามปกติ

ทั้งนี้ คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นได้

3) คณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

(1) องค์ประกอบของคณะกรรมการ

มาจากตัวแทนหน่วยงานของรัฐ ตัวแทนวิชาชีพ ตัวแทนภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องและผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความเชี่ยวชาญในด้านต่างๆ โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเป็นประธาน และมีอธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพเป็นกรรมการและเลขานุการ (ร่างมาตรา 7)

คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและมาตรการเพื่อคุ้มครองผู้เสียหาย พัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย และการสนับสนุนการไกล่เกลี่ยและส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข ตลอดจนกำหนดระเบียบเกี่ยวกับการรับแจ้ง การบริหารจัดการเงินกองทุน การยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหาย กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการอุดหนุน การทำสัญญาประนีประนอมยอมความและการไกล่เกลี่ย จัดทำบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ย กำหนดนโยบายในการบริหารงาน และกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการสนับสนุนการไกล่เกลี่ย ตลอดจนพิจารณาอนุมัติเงินกองทุนเพื่อใช้จ่ายในการสนับสนุนกิจกรรมด้านการพัฒนา

ระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของสถานพยาบาล (ร่างมาตรา 10) ทั้งนี้ คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น คณะกรรมการการประเมินเงินชดเชยและคณะกรรมการอื่นๆ ตามที่เห็นสมควร เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย (ร่างมาตรา 12)

#### (2) คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์

มีองค์ประกอบจากผู้ทรงคุณวุฒิด้านต่างๆ และผู้แทนสถานพยาบาลและผู้รับบริการสาธารณสุข (ร่างมาตรา 13) มีอำนาจหน้าที่พิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยไม่รับคำขอของผู้เสียหาย และกรณีที่ผู้เสียหายไม่พอใจในจำนวนเงินชดเชยที่คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยกำหนด (ร่างมาตรา 14)

#### (3) สำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการ

กำหนดให้กรมสนับสนุนบริการสุขภาพทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการ โดยมีอำนาจหน้าที่รับและตรวจสอบคำขอรับเงินค่าเสียหายและคำอุทธรณ์ ประสานงานกับหน่วยงานหรือบุคคลใดๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลหรือข้อเท็จจริง ทำหน้าที่รับ จ่าย และเก็บรักษาเงินและทรัพย์สินของกองทุน สนับสนุนการดำเนินงานตามมาตรการส่งเสริมพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย จัดทำรายงานประจำปีตลอดจนประชาสัมพันธ์และแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอและประชาชนทั่วไปเพื่อเข้าใจในขั้นตอนและสิทธิตามพระราชบัญญัตินี้ (ร่างมาตรา 19)

#### 4) กองทุนส่งเสริมความสัมพันธที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

มีวัตถุประสงค์เพื่อจ่ายเป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทเพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษา เป็นค่าใช้จ่ายสนับสนุนหรือส่งเสริมการดำเนินงานเพื่อพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายตามแผนงานที่คณะกรรมการอนุมัติและเป็นค่าใช้จ่ายเพื่อการพัฒนาระบบการไกล่เกลี่ยและสร้างเสริมความสัมพันธที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข (ร่างมาตรา 20)

ที่มาของเงินกองทุน (ร่างมาตรา 22) จะประกอบไปด้วยเงินที่โอนมาจากเงินตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 เงินที่สถานพยาบาลจ่ายสมทบ เงินอุดหนุนจากรัฐบาล เงินเพิ่มตามมาตรา 31 วรรคสอง เงินหรือทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้ รวมทั้งดอกผลหรือผลประโยชน์ที่เกิดจากเงินหรือทรัพย์สินของกองทุน ในเรื่องการดำเนินการเบิกจ่ายเงินกองทุน ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง (ร่างมาตรา 23) สำหรับการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการของกองทุนนั้น คณะกรรมการจะต้องเสนองบการเงินและรายงานการรับจ่ายเงินของกองทุนซึ่งผ่านความเห็นชอบ

ของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินต่อคณะรัฐมนตรีภายในหนึ่งร้อยสี่สิบวันนับแต่วันสิ้นปีงบประมาณตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ โดยงบการเงินและรายงานดังกล่าวให้รัฐมนตรีเสนอต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อนำเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาเพื่อทราบ และจัดให้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา (ร่างมาตรา 24)

#### 5) การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย

##### (1) ขั้นตอนและวิธีการในการยื่นคำขอ

ก. ผู้มีสิทธิยื่นคำขอ ได้กำหนดให้ผู้เสียหาย หรือกรณีและผู้เสียหายถึงแก่ชีวิต เป็นผู้ไร้ความสามารถ หรือไม่สามารยยื่นคำขอด้วยตนเองได้ ก็ให้บิดามารดา คู่สมรส ทายาท หรือผู้อนุบาล หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใด ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้เสียหาย อาจยื่นคำขอได้

ข. วิธีการยื่นคำขอ จะกระทำด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือก็ได้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด โดยยื่นต่อสำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนด

ค. ระยะเวลาในการยื่นคำขอ อาจยื่นคำขอภายในสามปีนับแต่วันที่อยู่ถึง ความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่อยู่ถึงความเสียหาย

ง. ผลของการยื่นคำขอ หากมีการยื่นคำขอภายในอายุความทางแพ่งใน มูลละเมิดอันเนื่องมาจากการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ให้อายุความนั้นสะดุดหยุดอยู่ไม่นับใน ระหว่างนั้นจนกว่าการพิจารณาคำขอจะถึงที่สุดหรือมีการยุติการพิจารณาคำขอ

##### (2) การพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น

ได้กำหนดให้สำนักงานส่งคำขอให้คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นภายในเจ็ดวัน และให้คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัย คำขอให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน หากมีเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน หากยังพิจารณาไม่แล้วเสร็จให้ถือว่าคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหาย หรือทายาท โดยคำวินิจฉัยให้เป็นที่สุด

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัย ไม่รับคำขอให้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์และแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบโดยเร็ว ให้ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน โดยขยายระยะเวลาออกไปได้ อีกไม่เกินสามสิบวันหากคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์วินิจฉัยรับคำขอก็ให้กำหนดจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้นด้วย (ร่างมาตรา 28)



## (3) การพิจารณาให้เงินชดเชย

เมื่อมีคำวินิจฉัยให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแล้ว ให้ส่งคำขอให้ คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่คำวินิจฉัยหรือถือว่าคำวินิจฉัยให้ จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น โดยคณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยต้องวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จ ภายในหกสิบวัน ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นให้ขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกิน สิบห้าวัน

## (4) ผู้เสียหายยินยอมรับเงินชดเชย

ให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหาย และผู้เสียหายทำสัญญาประนีประนอมยอมความ

## (5) ผู้เสียหายไม่ยินยอมรับเงินชดเชย

ในกรณีที่ผู้ยื่นคำขอไม่เห็นด้วยกับจำนวนเงินชดเชยที่คณะอนุกรรมการ ประเมินเงินชดเชยได้วินิจฉัย ผู้ยื่นคำขอมีสិทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายใน สามสิบวัน โดยยื่นอุทธรณ์ต่อสำนักงาน และให้สำนักงานส่งคำขออุทธรณ์ให้คณะกรรมการวินิจฉัย อุทธรณ์ภายในเจ็ดวัน โดยคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบ วัน โดยขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสามสิบวัน คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้ เป็นที่สุด

## (6) ผู้เสียหายได้นำเหตุแห่งความเสียหายฟ้องคดีต่อศาล

ก. กรณีคณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยหรือคณะกรรมการวินิจฉัย อุทธรณ์ได้กำหนดจำนวนเงินชดเชยแล้ว แต่ผู้เสียหายไม่ตกลงยินยอมรับเงินชดเชย และได้ฟ้องคดี ต่อศาล (ร่างมาตรา 34) ให้สำนักงานยุติการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ โดยผู้เสียหายหรือ ทายาทไม่มีสิทธิยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้อีก หากศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการ สาธารณสุขชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยพิจารณา ว่าจะจ่ายเงินจากกองทุนเพื่อชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาหรือไม่เพียงใดโดยเป็นไปตาม ระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

ข. กรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาล โดยขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราช บัญญัตินี้ด้วย ไม่ว่าจะขอรับเงินค่าเสียหายก่อนหรือหลังฟ้องคดี ก็ให้มีการพิจารณาเฉพาะเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทเท่านั้น (ร่างมาตรา 35) และหากต่อมาศาลมีคำพิพากษา ถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ออกจากค่าสินไหมทดแทนด้วย (ร่างมาตรา 36)

## (7) ความเสียหายปรากฏขึ้นภายหลัง

ความเสียหายปรากฏขึ้นภายหลังการทำสัญญาประนีประนอมยอมความ โดยผลของสารที่สะสมอยู่ในร่างกายหรือเป็นกรณีที่ต้องใช้เวลาในการแสดงอาการ

ให้ผู้เสียหายมีสิทธิยื่นคำขอรับเงินชดเชยภายในสามปีนับแต่วันที่อยู่ถึง ความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่ วันที่รู้ถึงความเสียหายที่ปรากฏขึ้นภายหลัง

## 6) การไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดี

ผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายอาจตกลงให้ใช้วิธีการไกล่เกลี่ยเพื่อให้เกิดความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างกันหรือเพื่อให้ได้ ข้อตกลงร่วมกันในเรื่องอื่น นอกเหนือจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ โดยจะดำเนินการ ไกล่เกลี่ยเมื่อใดก็ได้ (ร่างมาตรา 38)

## (1) ขั้นตอนการไกล่เกลี่ย

ผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขมีสิทธิร่วมกันเลือกผู้ทำหน้าที่ ไกล่เกลี่ยคนเดียวหรือหลายคนได้ และดำเนินการไกล่เกลี่ยให้แล้วเสร็จโดยเร็วอย่างช้าต้องไม่เกิน สามสิบวันนับแต่วันที่มีการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย โดยขยายระยะเวลาได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกิน สามสิบวัน ทั้งนี้ คู่กรณีสามารถยุติการไกล่เกลี่ยเสียเมื่อใดก็ได้

## (2) ผลของการไกล่เกลี่ย ให้อายุความฟ้องร้องคดีแพ่งสะดุดหยุดอยู่

ผลของการไกล่เกลี่ย เมื่อมีการไกล่เกลี่ยให้อายุความฟ้องร้องคดีแพ่ง สะดุดหยุดอยู่จนกว่ามีการยุติการไกล่เกลี่ย

ห้ามมิให้บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับการไกล่เกลี่ยใช้ข้อมูลที่ได้จากการ ไกล่เกลี่ยในการดำเนินคดีทางศาล (ร่างมาตรา 41) ถ้าหากคู่กรณีสามารถตกลงร่วมกันในเรื่องอื่น นอกเหนือจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ร่วมกันทำสัญญาประนีประนอมยอมความ เพื่อให้มีผลผูกพันทั้งสองฝ่ายในเรื่องดังกล่าว โดยหลักเกณฑ์วิธีการและรูปแบบการไกล่เกลี่ย สัญญา ประนีประนอมยอมความ และค่าตอบแทนของผู้ไกล่เกลี่ยให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการ กำหนด (ร่างมาตรา 39 วรรคสามและวรรคสี่)

## 7) การพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย

## (1) กำหนดให้คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชย

วิเคราะห์สาเหตุแห่งความเสียหายเพื่อแจ้งให้สถานพยาบาลที่เกี่ยวข้อง กับความเสียหายพิจารณาหาแนวทางพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย รวมทั้ง การสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข แล้วให้สถานพยาบาลทำรายงานการ

ปรับปรุงแก้ไขส่งให้สำนักงานภายในหกเดือน โดยคณะกรรมการอาจนำมาประกอบการพิจารณา กำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนในทางที่เป็นคุณให้แก่สถานพยาบาลนั้นก็ได้ (ร่างมาตรา 42)

(2) ให้สำนักงานสนับสนุนสถานพยาบาลและหน่วยงานต่างๆ

เสนอแผนงานต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณาอนุมัติเงินกองทุนเพื่อใช้จ่ายในการสนับสนุนกิจกรรมด้านการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของผู้รับบริการสาธารณสุข และกิจกรรมด้านการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข (ร่างมาตรา 43) หากสถานพยาบาลใดที่มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายแล้ว คณะกรรมการอาจสั่งให้ลดอัตราการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนได้ (ร่างมาตรา 44)

8) การฟ้องคดีอาญาและบทกำหนดโทษ

ในกรณีที่ศาลเห็นว่าผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญา กระทำผิดฐานกระทำการโดยประมาทเกี่ยวเนื่องกับการให้บริการสาธารณสุข ศาลสามารถนำข้อเท็จจริงต่างๆ ของจำเลย ไม่ว่าจะเป็นการบรรเทาผลร้ายแห่งคดี การรู้สำนึกในความผิด รวมถึงการชดเชยเยียวยาความเสียหาย มาพิจารณาเพื่อประกอบการลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดหรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้

ผู้ใดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัย อุทธรณ์หรือคณะอนุกรรมการที่สั่งให้ส่งข้อมูลหรือมาให้ข้อเท็จจริง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (ร่างมาตรา 46)

## บทที่ 4

### การศึกษาวิจัยภาคสนาม

การวิจัยนี้เป็นการศึกษาในประเด็นการช่วยเหลือลดความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขด้วยวิธีการไม่พิสูจน์ความผิด โดยเปรียบเทียบวิธีการช่วยเหลือลดความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขด้วยวิธีการแบบที่กระทำอยู่ในปัจจุบันซึ่งต้องมีการพิสูจน์ความผิดก่อน เพราะการพิสูจน์ความผิดเป็นหลักการที่สำคัญในกระบวนการยุติธรรมและสอดคล้องกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้นประเด็นการลดความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจึงเป็นประเด็นหลักที่มีความสำคัญ เพื่อให้ทราบผลดี ผลเสีย ประโยชน์ และผลกระทบต่างๆ ว่ามีความเหมาะสมเพียงใดในการนำไปสู่การบัญญัติกฎหมายที่สามารถแก้ไขปัญหาค่าความเดือดร้อนเสียหายของผู้ได้รับความเสียหาย การส่งเสริมผู้ประกอบการวิชาชีพและสถานพยาบาลในการประกอบวิชาชีพหรือการให้บริการสุขภาพ ตลอดจนผลกระทบต่อสังคม สามารถลดความขัดแย้งและบรรเทาปัญหาการฟ้องร้องและเพิ่มความปลอดภัยได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีประสิทธิผล การศึกษาประเด็นการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดยังต้องเกี่ยวข้องกับประเด็นต่างๆ โดยเฉพาะประเด็นสำคัญที่เกี่ยวข้องคือสิทธิในการฟ้องต่อและประเด็นการสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย และประเด็นอื่นๆ ที่สำคัญและเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้เสียหายในลักษณะที่เป็นองค์รวม

การศึกษานี้ผู้วิจัยได้นำร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขมาเป็นต้นแบบของการวิจัยเพราะมีประเด็นต่างๆ ที่ผูกพันกับรูปแบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิดก่อนซึ่งได้มีการถกเถียงแลกเปลี่ยนความคิดเห็นกันอย่างหลากหลาย โดยเฉพาะทั้งฝ่ายที่เป็นผู้แทนของผู้ให้บริการและฝ่ายที่เป็นผู้แทนของผู้รับบริการ การแสดงออกของความคิดเห็นต่างๆ ปรากฏทั้งในคณะทำงานผู้ที่เริ่มร่างกฎหมาย มีทั้งฝ่ายรัฐ และฝ่ายประชาชนที่เริ่มร่างกันทั้ง 2 ร่างและได้มีการทำประชาพิจารณ์หลายครั้งจนได้มีการรวมร่าง และมีการประชุมกันในชั้นการพิจารณาร่างกฎหมายทั้งในระดับกระทรวงสาธารณสุข และในชั้นของคณะกรรมการกฤษฎีกา นอกจากนี้ยังมีการศึกษาวิจัยจากนักวิชาการบางท่าน รวมถึงการแสดงความคิดเห็นของบุคคลฝ่ายต่างๆ ผ่านทางสื่อสารมวลชน ผู้วิจัยเห็นว่านอกจากจะรวบรวมข้อมูลทางวิชาการที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศแล้ว ยังเป็นการ

สมควรที่จะต้องศึกษาจากภาคสนามจากความเห็นต่างๆ ที่ปรากฏทางสื่อสารมวลชนเฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวข้องและความเห็นที่น่าสนใจ รวมทั้งควรมีการสัมภาษณ์บุคคลที่เกี่ยวข้องกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขทั้งในฝ่ายที่เห็นด้วย ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยที่มีส่วนเกี่ยวข้องได้เสียและฝ่ายที่เป็นกลาง การศึกษาภาคสนามผู้วิจัยเชื่อว่าจะทำให้ผลงานวิจัยมีความสมบูรณ์ขึ้น

#### 4.1 กรอบแนวคิดในการศึกษา

ผู้วิจัยนอกจากจะได้ดำเนินการศึกษาวิเคราะห์ข้อมูลในเชิงคุณภาพ (Quality Research) โดยค้นคว้าจากตัวบทกฎหมาย ตำรากฎหมาย บทความ เอกสารทางวิชาการ หนังสือ วารสาร นิตยสาร สื่อสิ่งพิมพ์ สื่ออิเล็กทรอนิกส์ งานวิจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง คำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศแล้ว การศึกษาภาคสนามผู้วิจัยวางกรอบไว้โดยศึกษาจากการเคลื่อนไหวของสังคม การประชุมหารือการสัมมนา ข้อมูลจากอินเทอร์เน็ต สัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญ/นักวิชาการที่เกี่ยวข้องกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ...

ผู้วิจัยนำเอาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ... ซึ่งได้ผ่านการกลั่นกรองจากคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วนั้นมาในรูปแบบเริ่มต้นในการศึกษาโดยมีความเห็นว่าน่าจะเป็นแนวทางที่ดีกว่าการหยิบยกประเด็นขึ้นมาลอยๆ ซึ่งประเด็นการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิดเป็นประเด็นหลักที่สำคัญตามร่างพระราชบัญญัตินี้รวมถึงประเด็นต่างๆที่เกี่ยวข้องเพื่อนำไปสู่การคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ผู้วิจัยได้รวบรวมบทความการวิเคราะห์ถกเถียงต่อร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขซึ่งได้ปรากฏอยู่ในสื่อสารมวลชนต่างๆ ตลอดจนการเคลื่อนไหวของสังคม รวมทั้งการสัมภาษณ์บุคคลโดยเฉพาะเจาะจง เพราะในประเด็นต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับงานวิจัยเป็นเรื่องที่ซับซ้อนและละเอียดอ่อน ครอบคลุมความรู้และหลักการทั้งทางนิติศาสตร์และการแพทย์รวมทั้งข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐศาสตร์ รัฐศาสตร์ สังคมและอื่นๆ อีกหลายด้าน ผลการวิจัยจากตัวอย่างที่ศึกษาจึงมีความสำคัญมาก จำเป็นต้องเลือกตัวอย่างที่มีความรู้ประสบการณ์หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนไหวหรือผู้ที่ได้รับผลกระทบโดยตรง ผู้วิจัยจึงเลือกเฉพาะบุคคล โดยเฉพาะเจาะจงทั้งผู้ที่เห็นด้วย ไม่เห็นด้วยกับการเสนอร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข รวมทั้งผู้มีส่วนได้เสียและผู้ที่เป็นคนกลางไม่มีส่วนได้เสีย เช่นนักวิชาการหรือนักกฎหมาย โดยวิธีการสัมภาษณ์ในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการชด ใช้ค่าเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิดเปรียบเทียบกับจ่ายค่าชดเชย

ความเสียหายโดยวิธีเดิมด้วยการพิสูจน์ความผิดรวมทั้งประเด็นต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง การสรุปผลจากการศึกษาภาคสนามดังกล่าวเป็นผลลัพธ์จากการเปรียบเทียบเหตุผลที่สนับสนุนการเห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยต่อประเด็นต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะในประเด็นหลักได้แก่การพิสูจน์ความผิด สิทธิการฟ้องร้อง การสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย รวมถึงการเสนอแนวทางและวิธีการพัฒนาทั้งด้านนิติศาสตร์ การแพทย์และด้านอื่นๆ ซึ่งเป็นผลลัพธ์ที่สำคัญของการศึกษาหัวข้อวิจัยนี้คือการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจะเป็นทางออกของประเทศไทยหรือควรใช้วิธีการเดิมคือการพิสูจน์ความผิด และไม่ว่าจะพัฒนาไปในแนวทางการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายด้วยวิธีการไม่พิสูจน์ความผิดหรือด้วยวิธีการพิสูจน์ความผิดนั้น จะพัฒนาแนวทางการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน ไปในแนวทางใดจึงจะเหมาะสมกับประเทศไทย

ด้วยเหตุผลต่างๆ ที่กล่าวมา รวมทั้งได้ปรึกษาความเห็นอาจารย์ที่ปรึกษาแล้ว ผู้วิจัยไม่ทำการศึกษาวิเคราะห์ข้อมูลในเชิงปริมาณ (Quantity Research) โดยการออกแบบสอบถามจากกลุ่มตัวอย่าง กลุ่มประชากรที่เกี่ยวข้อง เพราะเชื่อว่าจะไม่สามารถประสบความสำเร็จจากการศึกษาเชิงปริมาณดังกล่าว

## 4.2 ตัวอย่าง เครื่องมือที่ใช้ในการวิจัยและวิธีการเก็บรวบรวมข้อมูล

### 4.2.1 ความคิดเห็นผ่านสื่อต่อการเสนอ พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯ

โดยการรวบรวมบทความต่างๆ จากสื่อสารมวลชน และที่เผยแพร่ในหน่วยงานหรือสถาบันต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยคัดเลือกบทความของบุคคลที่เป็นบุคคลสาธารณะที่แสดงความเห็นเกี่ยวข้องกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขผู้ที่มีส่วนได้เสียที่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยรวมทั้งฝ่ายที่เป็นกลางทั้งที่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยต่อการเสนอร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว จำนวนตัวอย่าง 6 บทความ แบ่งเป็นฝ่ายที่เห็นด้วย 3 บทความ และฝ่ายที่ไม่เห็นด้วย 3 บทความ

การเลือกรูปแบบต่างๆ ที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทย

**ตารางที่ 4.1 การเลือกรูปแบบเมื่อเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด**

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

**ตารางที่ 4.2 ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย**

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า
รูปแบบที่ 3	1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า 3. กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง

### ตารางที่ 4.3 ประเด็นที่ 2 ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ และรับช่วงสิทธิ

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

### ตารางที่ 4.4 ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ ชดใช้ หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิงบวก

#### 4.2.2 การสัมภาษณ์บุคคล

##### 4.2.2.1 บุคคลสัมภาษณ์ที่เกี่ยวข้อง

ผู้วิจัยเลือกผู้รับการสัมภาษณ์โดยเฉพาะเจาะจง จากผู้มีส่วนได้เสียทั้งฝ่ายที่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยกับการเสนอร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข และจากฝ่ายนักวิชาการหรือนักกฎหมายที่เป็นกลาง โดยแบ่งเป็นผู้ที่เป็นฝ่ายที่มีส่วนได้เสียฝ่ายละ 3 ราย และฝ่ายที่เป็นกลางจำนวน 3 ราย รวมทั้งสิ้นจำนวน 9 ราย

##### 4.2.2.2 ออกแบบสอบถาม

###### ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชย โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือ ประสบการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

###### ประเด็นการสัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์

1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่ เห็นด้วย เพราะเหตุใด ถ้าไม่เห็นด้วยควรจะเป็นอย่างไร

2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้ว เพราะเหตุใด ควรจะมีแนวทางเป็นอย่างไร



3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ควรดำเนินการในแนวทางใดเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก

4. กรณีที่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม

5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินการไปในแนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย

#### 4.3 ข้อมูลความคิดเห็นบทความผ่านสื่อสารมวลชนและข้อมูลรวบรวมจากการสัมภาษณ์

##### 4.3.1 ความคิดเห็นผ่านสื่อต่อการเสนอ พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหาย

เนื่องจากเป็นประเด็นทางสังคมที่มีทั้งฝ่ายที่พยายามผลักดันร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขเข้าสู่สภาฯ กับฝ่ายที่คัดค้านร่างฯดังกล่าว ผู้วิจัยได้ทำการศึกษาประเด็นที่เกี่ยวข้องกับหัวข้อการวิจัยเพื่อให้เห็นมุมมองต่างๆ ทั้ง 2 ฝ่ายโดยสรุปเป็นตารางได้ดังนี้

#### ตารางที่ 4.5 ความเห็นกลุ่มที่ไม่เห็นด้วยกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

แพทย์หญิงถนอมศรี ศรีชัยกุล	
ประเด็นการไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ	การมีข้อยกเว้นที่ต้องพิสูจน์คือ 1) ความเสียหายเกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้นๆ 2) ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ และ 3) ความเสียหายเมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขไม่มีผลกระทบต่อดำรงชีวิตตามปกติ ต้องใช้แพทย์ผู้เชี่ยวชาญแต่ละสาขา ซึ่งในคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติไม่มีผู้ที่มีคุณสมบัติดังกล่าว ทำให้การตัดสินใจเป็นไปโดยขาดหลักเกณฑ์ ปราศจากความยุติธรรม และการที่ต้องพิสูจน์โดยใช้เวลา การไม่ได้เงินชดเชยในระยะเวลารวดเร็วจะนำไปสู่การฟ้องร้องมากขึ้น กระทบกระเทือนต่อสัมพันธภาพระหว่างแพทย์และผู้ป่วย

## ตารางที่ 4.5 (ต่อ)

แพทย์หญิงณอมศรี ศรีชัยกุล	
ประเด็นการไม่ได้จำกัดสิทธิการฟ้องต่อ	มีการจ่ายค่าชดเชยเบื้องต้น ถ้าผู้เสียหายไม่พอใจ ให้อุทธรณ์ได้ ถ้ายังไม่พอใจกับเงินชดเชยจากการอุทธรณ์ให้ผู้เสียหายฟ้องศาลได้ทั้งทางแพ่งและอาญา ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยเลวลง นำไปสู่การฟ้องร้องมากขึ้น มาตรฐานการรักษาด้อยลง
ประเด็นแหล่งเงินทุนจากสถานพยาบาลเอกชนและรัฐ	โรงพยาบาลเอกชนจะขึ้นค่ารักษาพยาบาลเพื่อนำมาจ่ายให้กองทุน ผู้ป่วยจะต้องเสียเงินมากขึ้น โดยไม่ได้รับการบริการที่ดีขึ้น โรงพยาบาลของรัฐซึ่งไม่มีเงินอยู่แล้ว คงต้องหาเงินโดยการหักจากงบประมาณในการรักษาผู้ป่วยบัตรทอง ทำให้ผู้ป่วยได้รับการรักษาด้วยมาตรฐานที่ต่ำลง
ประเด็นองค์ประกอบคณะกรรมการ	ขาดองค์ประกอบที่สำคัญคือ กรรมการวิชาชีพ คือ ผู้แทนแพทยสภา ผู้แทนทันตแพทยสภา ผู้แทนสภาการพยาบาล ผู้แทนสภาเภสัชกรรม ผู้แทนสมาคมแพทย์คลินิกไทย ผู้แทนสมาคมโรงพยาบาลเอกชน มีเพียงผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองผู้บริโภคและด้านบริการสุขภาพ ผู้ทรงคุณวุฒิ ด้านเศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ สื่อสารมวลชน สิทธิมนุษยชน และการเจรจาไกล่เกลี่ยสาธารณสุขด้านละหนึ่งคน
แพทย์หญิงชญาวลี ศรีสุโข	
ข้อดี	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินสองต่อ ทั้งเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย โดยไม่ต้องพิสูจน์หาผู้กระทำผิด</li> <li>2. คำนึงถึงสภาพความเสียหาย สภาพจิตใจ สิทธิประโยชน์ที่ได้รับตามกฎหมายอื่นๆ รวมถึงพฤติกรรมแวดล้อมด้วย</li> <li>3. ขยายระยะเวลาที่ยื่นคำร้อง</li> </ol>

## ตารางที่ 4.5 (ต่อ)

แพทย์หญิงชัญวลี ศรีสุโข	
ข้อเสีย	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. รูปแบบเดิมดีแล้วการช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 ในคนไข้บัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าโดยมีผู้มีความรู้ทางการแพทย์เข้าร่วมเป็นอนุกรรมการ มีการเจรจาไกล่เกลี่ยอธิบายเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น กรณีที่ความเสียหายเกิดจากความผิดของบุคลากรทางการแพทย์ การที่ผู้เสียหายฟ้องศาลเพื่อขอความยุติธรรมเป็นสิ่งที่ยอมรับได้ แต่หากการช่วยเหลือเบื้องต้นและการชดเชยตามร่าง พ.ร.บ.ไม่อิงความรู้ทางการแพทย์เลย การตัดสินใจควรจ่ายเงินจากเหตุผลความสงสารจะทำให้ระบบสาธารณสุขสุดท้ายล้มเหลว ขาดความเคารพไว้นั่นเอง</li> <li>2. กลัวการฟ้องร้อง เพราะกฎหมายให้ผู้เสียหายฟ้องร้องแพทย์ได้ ทั้งคดีอาญาและคดีแพ่งแม่ได้ค่าช่วยเหลือเบื้องต้นและค่าชดเชยไปแล้ว</li> <li>3. เสียค่าใช้จ่ายไม่มีขีดจำกัด จากปีละหลายพันล้านกลายเป็นหมื่นล้าน ข้ำเดิมสถานะทางการเงินของสถานพยาบาลทุกแห่ง สถานพยาบาลอาจต้องลดการบริการ ลดคุณภาพ ลดการจ่ายยา</li> <li>4. ขาดการตัดสินใจตามมาตรฐาน ให้เงินช่วยเหลือและเงินชดเชย</li> <li>5. ขาดผู้เรียนสาขาทางการแพทย์ต่อไป</li> </ol>
นายแก้วสรร อติโพธิ	
ประเด็นการพิสูจน์	เห็นว่าร่างกฎหมายนี้ยังเป็นการพิสูจน์ซึ่งแพทย์ยังต้องรับผิดชอบ เพราะถ้าพิสูจน์ได้ว่าเป็นเหตุสุดวิสัยกองทุนนี้ก็จะไม่จ่าย แต่เห็นด้วยถ้าเปลี่ยนเป็นเสียหายจากการรักษาที่จ่ายเลยไม่ต้องหาว่าใครผิด
ประเด็นการทำประกันและการรับช่วงสิทธิ	ไม่เห็นด้วยกับรัฐตั้งกองทุนประกัน แต่ควรออกกฎหมายบังคับให้ทุกสถานบริการต้องซื้อประกันความรับผิดบุคคลที่สามจากบริษัทประกันภัย ตามกรมธรรม์มาตรฐานที่กฎหมายกำหนด

## ตารางที่ 4.5 (ต่อ)

นายแก้วสรร อดิโพธิ์	
ประเด็นปฏิรูปกฎหมาย แนวทางขั้นตอนก่อน ชั้นศาลโดยยังใช้ระบบ กฎหมายละเมิด	เห็นควรออกกฎหมายให้มีคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิรับคำขอเคลม ประกันจากผู้เสียหาย แล้วเสนอความเห็นไปยังบริษัทประกัน ถ้ายัง ไม่พอใจก็ค่อยไปถึงศาลอีกทีหนึ่ง
ประเด็นบุคคลที่เป็น ผู้พิจารณา	เห็นควรมีกองทุนให้ความช่วยเหลือผู้เสียหาย มีอำนาจเรียกข้อมูล สถานบริการที่เกี่ยวข้องแทนผู้เสียหาย มีนักกฎหมายและผู้เชี่ยวชาญ ประจำ ผู้แทนผู้เสียหายได้ทุกชั้นจนไปถึงชั้นศาล แต่ไม่เห็นด้วย กับให้ตัวแทนเอ็นจีโอวินิจฉัยมาตรฐานของแพทย์

ตารางที่ 4.6 ความเห็นกลุ่มที่เห็นด้วยกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการ  
สาธารณสุข

นายแพทย์อำพล จินดาวัฒนะ	
ประเด็นการไม่ต้องพิสูจน์ ความรับผิดชอบและการฟ้องร้อง	ทำให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการรักษา ได้รับเงินชดเชย ช่วยเหลือในจำนวนที่เหมาะสมมากยิ่งขึ้น การฟ้องร้องทาง แพ่งก็จะลดน้อยลงตามไปด้วย สำหรับการฟ้องทางอาญา ปัจจุบันผู้ป่วยมีสิทธิฟ้องได้อยู่แล้ว ร่างพ.ร.บ. นี้ก็ไม่ได้ทำให้ มีมากขึ้น แต่กลับมีข้อดีมากกว่าเดิม กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ป่วย ขอรับเงินช่วยเหลือตาม พ.ร.บ. นี้ กฎหมายกำหนดให้มีการ จัดทำเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความ ซึ่งศาลสามารถ นำมาใช้เป็นหลักฐานประกอบการพิจารณาตัดสินคดีโทษ หรือไม่ลงโทษทางอาญาต่อแพทย์ แพทย์และผู้ป่วยได้สถาน ความสัมพันธ์ที่ดีต่อกัน

ตารางที่ 4.6 (ต่อ)

ไพศาล ลิมสถิต	
ขอบเขตค่าชดเชย	1. เงินเยียวยาได้แก่เงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ซึ่งจะมีการประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและอัตราใน ภายหลัง ทั้งนี้ได้กำหนดยกเว้นความเสียหายที่ไม่ต้อง เยียวยาไว้
แหล่งเงินทุน	2. ที่มาของกองทุน มิได้เรียกเก็บเงิน โดยตรงจากบุคลากรทาง การแพทย์ ได้แก่เงินอุดหนุนจากรัฐบาลและเงินที่โอนมา จากเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินสมทบจากสถานพยาบาล เอกชนจะต้องกำหนดรายละเอียดวิธีการคำนวณอัตราการ จ่ายเงินสมทบ คำนึงถึงขนาดของสถานพยาบาล จำนวน ผู้ป่วย ความถี่หรือความรุนแรงของความเสียหาย
มาตรการความปลอดภัย	3. มีกระบวนการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกัน ความเสียหายของสถานพยาบาล
สัดส่วนคณะกรรมการ	4. สัดส่วนคณะกรรมการสามารถอภิปรายแก้ไขในชั้น กรรมการิการของสภาให้เหมาะสมได้
การไกล่เกลี่ย	5. มีกระบวนการไกล่เกลี่ย
ประเด็นการฟ้องต่อ	6. ไม่ตัดสิทธิผู้ป่วยที่จะฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนเพิ่มเติม ตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง เนื่องจากร่างกฎหมายนี้ให้ เงินช่วยเหลือเยียวยาบางส่วนเท่านั้น มิใช่การเยียวยาความเสียหายทั้งหมด ผู้เสียหายจึงควรมีสิทธิที่จะฟ้องร้องทาง แพ่งต่อผู้ที่ต้องรับผิดชอบได้
นิติ เอียวศรีวงศ์	
ชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด	หลักการ"ไม่ต้องพิสูจน์ความผิด" นี้มีความสำคัญ กล่าวคือแม้ จะยังต้องวินิจฉัยว่าความเสียหายเกิดขึ้นจากความบกพร่อง ของบริการหรือไม่ ข้อวินิจฉัยนี้จะไม่ผลักระให้แก่บุคลากร ทางการแพทย์คนใดคนหนึ่ง แต่ถือว่าเป็นความบกพร่องของ "ระบบ"

ตารางที่ 4.6 (ต่อ)

นิธิ เอียวศรีวงศ์	
ช่วยเหลือเร็ว	ทำให้การช่วยเหลือเบื้องต้นสามารถทำได้ในเวลาอันรวดเร็วกว่าการดำเนินคดีในศาล
มาตรการความปลอดภัย	สร้างเงื่อนไขที่ทำให้"ระบบ" สาธารณสุขต้องพัฒนาไปในทางที่ปลอดภัยมากขึ้น
โอกาสที่แพทย์ถูกฟ้อง	โรงพยาบาลเอกชน ซึ่งปล่อยให้แพทย์ของตนต้องเผชิญกับความเสี่ยงที่จะถูกฟ้องร้องเป็นคดีในศาล (ทั้งแพ่งและอาญา) ได้ตลอดเวลา โดยบริษัทผู้ทำธุรกิจโรงพยาบาลไม่ต้องรับผิดชอบมากไปกว่ารักษาภาพพจน์ของตนในตลาดไว้ให้ดีเท่านั้น
ภาระเงินกองทุน	มูลค่าการชดเชยความเสียหายตามที่ผู้เสียหายเรียกร้องไม่สูงมาก

#### 4.3.2 สัมภาษณ์บุคคลที่เกี่ยวข้อง

จากการวิเคราะห์ความเห็นของบุคคลต่างๆ ทางสื่อสารมวลชนทั้งฝ่ายที่เห็นด้วยกับฝ่ายที่คัดค้านต่อร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข หลายประเด็นเกี่ยวข้องกับการที่ควรยกขึ้นวิเคราะห์ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหัวข้อวิจัยที่ผู้วิจัยทำการศึกษาได้แก่ ประเด็นหลักคือการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิด ประเด็นที่รองที่เกี่ยวข้องประเด็นหลักที่สำคัญคือการฟ้องต่อและมาตรการเพื่อความปลอดภัย ผู้วิจัยจึงออกแบบสำหรับแบบสอบถามที่เกี่ยวข้องกับประเด็นต่างๆ เหล่านี้ และทำการสัมภาษณ์บุคคลที่เกี่ยวข้องเป็นรูปแบบการสัมภาษณ์เชิงลึก (Dept interview)

บุคคลที่ผู้วิจัยเลือกสัมภาษณ์มีจำนวน 9 คนตามตารางดังนี้

ตารางที่ 4.7 ประวัติส่วนตัวของบุคคลที่สัมภาษณ์

ส่วนที่ 1	ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์
ปริญันท์ ล้อเสริมวัฒนา	ประธานเครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา	กรรมการแพทยสภา อดีตนายกแพทยสภาหลายสมัย
พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ	ประธานสมาคมแพทย์โรงพยาบาลศูนย์โรงพยาบาลทั่วไป
น.พ.ชเรศ ภิรมย์วิวงศ์	ผู้อำนวยการสำนักสถานพยาบาลและการประกอบโรคศิลปะ กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์	อาจารย์สำนักวิชาสหเวชศาสตร์และสาธารณสุขศาสตร์ มหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์
ดล บุญนาค	ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลประจำสำนักประธานศาลฎีกา
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิธำรง	ผู้ช่วยเลขานุการรองอัยการสูงสุด สำนักงานอัยการสูงสุด
ขวัญชัย โชติพันธุ์	ทนายความและที่ปรึกษากฎหมาย
วรรณชัย บุญบำรุง	กรรมการร่างกฎหมายประจำสำนักงานกฤษฎีกา

บุคคลที่สัมภาษณ์ประกอบด้วยฝ่ายที่แสดงออกทางสื่อถึงการผลักดันร่างกฎหมาย 2 คน ฝ่ายที่แสดงออกทางสื่อถึงการคัดค้านร่างกฎหมาย 2 คน และฝ่ายที่เป็นกลางจำนวน 5 คน ฝ่ายที่ผลักดันร่างกฎหมายได้แก่ ปริญันท์ ล้อเสริมวัฒนา ซึ่งเป็นประธานเครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ และน.พ.ชเรศ ภิรมย์วิวงศ์ ผู้อำนวยการสำนักสถานพยาบาลและการประกอบโรคศิลปะ กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ ได้มีส่วนสำคัญในการยกร่างกฎหมายดังกล่าว สำหรับฝ่ายที่คัดค้านถึงขนาดเป็นผู้นำแพทย์ใส่ชุดดำประท้วงได้แก่ พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ ประธานสมาคมแพทย์โรงพยาบาลศูนย์โรงพยาบาลทั่วไป และศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา กรรมการแพทยสภา อดีตนายกแพทยสภาหลายสมัย สำหรับฝ่ายที่เป็นกลางได้แก่ รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ อาจารย์สำนักวิชาสหเวชศาสตร์และสาธารณสุขศาสตร์ มหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์ ดล บุญนาค ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลประจำสำนักประธานศาลฎีกา ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิธำรง ผู้ช่วยเลขานุการรองอัยการสูงสุด สำนักงานอัยการสูงสุด ขวัญชัย โชติพันธุ์ ทนายความและที่ปรึกษากฎหมาย วรรณชัย บุญบำรุง กรรมการร่างกฎหมายประจำสำนักงานกฤษฎีกา

ผู้รับการสัมภาษณ์ทั้งหมดผ่านการทดสอบคุณสมบัติเหมาะสมต่อการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์ครั้งนี้คือ ปริญันท์ ล้อเสริมวัฒนา รับรู้มาก่อนเพราะเป็นผู้ผลักดันร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมาตั้งแต่แรกเริ่มโดยเครือข่ายคุ้มครองผู้เสียหายทางการแพทย์ร่วมกับสำนักงาน

หลักประกันสุขภาพแห่งชาติร่างพระราชบัญญัติจัดทำขึ้น เรียกว่าร่างของประชาชน อีกร่างหนึ่งคือร่างที่รัฐบาล โดยกองประกอบโรคศิลป์ ซึ่งมี น.พ.เชรศกรชัยวิวัฒน์ ซึ่งเป็นผู้นำในการร่างกฎหมายขึ้นอีกหนึ่งฉบับ โดยอาศัยกฎหมาย Patient Injury Act เป็นแบบ ซึ่งทั้ง 2 ร่างมีความแตกต่างกันและได้ร่วมร่างกัน เป็นร่างเดี่ยวแล้วส่งต่อให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาคำเนิกร มีการประชุมกันอย่างต่อเนื่องในการจัดทำให้เป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ วรรณชัย บุญบำรุงเป็นเลขานุการของคณะกรรมการกฤษฎีกาขณะพิเศษในการร่างกฎหมายพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ร่วมบรรยายชี้แจงให้กับกระทรวงสาธารณสุขจัดรับฟังความคิดเห็นของแพทย์และโรงพยาบาลบางแห่ง เป็นกรรมการที่ปลัดกระทรวงสาธารณสุขแต่งตั้งชุดคณะกรรมการสมานฉันท์พิจารณาประเด็นต่างๆ ต่อร่างพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งมีความรู้เกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติเป็นอย่างดี สำหรับรัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ อาจารย์สำนักวิชาสหเวชศาสตร์และสาธารณสุขศาสตร์ มหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์ เป็นผู้ร่วมศึกษาวิจัยเรื่องกลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพและเป็นผู้หนึ่งที่ร่วมร่างพระราชบัญญัตินี้ด้วย อีก 3 คนที่เหลือเป็นนักกฎหมายที่เชี่ยวชาญและเกี่ยวข้องกับคดีฟ้องร้องทางการแพทย์และคดีละเมิด ได้แก่ ดลบุญนาค เคยได้รับทราบจากการประชุมและจากการค้นคว้า เป็นผู้แทนสำนักงานศาลยุติธรรมเข้าใจความเห็นในที่ประชุมต่างๆ ต่อร่างกฎหมายฉบับนี้ เป็นผู้แทนสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นกรรมการพิจารณาคำตอบแทนผู้เสียหายและค่าใช้จ่ายและคำตอบแทนแก่จำเลยในคดีอาญา เคยเข้าร่วมสัมมนาเกี่ยวกับแพทยสภาเกี่ยวกับปัญหาการฟ้องร้องทางการแพทย์หลายครั้ง ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธำรง ผู้ช่วยเลขานุการรองอัยการสูงสุด สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นอนุกรรมการกลั่นกรองจริยธรรมแพทยสภา 3 ปี ขวัญชัย โชติพันธุ์ ประสบการณ์เคยเป็นทนายความให้กับแพทย์หลายคดีที่ผู้ได้รับผลกระทบฟ้องแพทย์ หรือ โรงพยาบาลเพื่อเรียกร้องค่าเสียหาย



ตารางที่ 4.8 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหาย  
หรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

ส่วนที่ 2	ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์
ข้อ 1	1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่อง การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่
ปรียานันท์ ลือเสริมวัฒนา	รับรู้มาก่อน เป็นผู้ผลักดันร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา	มีส่วนร่วมในการให้ความเห็นต่อร่างพระราชบัญญัติคุ้มครอง ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ให้ความเห็นประเด็น ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาสาระในร่างพระราชบัญญัตินี้ ร่วม ในการสัมมนาในเวทีต่างๆ รวมถึงการแสดงความคิดเห็นผ่าน สื่อสารมวลชน
พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ	รับรู้ตั้งแต่เริ่มมีการนำเสนอร่างพระราชบัญญัติคุ้มครอง ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขเข้าสู่สภา และตนเอง เป็นประธานสมัชชาแพทย์โรงพยาบาลศูนย์โรงพยาบาล ทั่วไปได้หารือสมาชิกทั่วประเทศหรือพบว่าร่างพระราช บัญญัตินี้จะก่อปัญหาและผลกระทบ จึงออกมาเคลื่อนไหว คัดค้านร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวกันอย่างกว้างขวาง
น.พ.ชเรศ ทรัพย์วิวงศ์	ได้ร่วมอยู่ในกระบวนการจัดทำร่างกฎหมายดังกล่าวมาตั้งแต่ แรก รวมทั้งในระหว่างวิกฤติเป็นหนึ่งในคณะทำงานของ กระทรวงสาธารณสุขในการพิจารณาแสดงความเห็นปรับปรุง แก้ไขร่าง
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์	เป็นผู้ร่วมศึกษาวิจัยเรื่อง “กลไกการชดเชยความเสียหายจาก บริการสุขภาพ” โดยได้รับทุนสนับสนุนจากสภาที่ปรึกษา เศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติปี 2549-50 และเป็นผู้หนึ่งที่มี ร่วมร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ในคณะกรรมการยกร่างของกรมสนับสนุนบริการ กระทรวง สาธารณสุข

## ตารางที่ 4.8 (ต่อ)

ส่วนที่ 2	ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์
ดล บุญนาค	เคยได้รับทราบจากการประชุมและจากการค้นคว้า เป็นผู้แทนสำนักงานศาลยุติธรรมเข้าให้ความเห็นในที่ประชุมต่างๆ ต่อร่างกฎหมายฉบับนี้ เป็นผู้แทนสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นกรรมการพิจารณาคำตอบแทนผู้เสียหายและค่าใช้จ่ายและคำตอบแทนแก่จำเลยในคดีอาญา
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธำรง	เคยได้รับทราบจากสื่อสารมวลชน
ขวัญชัย โชติพันธุ์	รู้จักสื่อต่างๆ
วรรณชัย บุญบำรุง	เป็นเลขานุการของคณะกรรมการกฤษฎีกาคณะพิเศษในการร่างกฎหมายพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ร่วมบรรยายชี้แจงให้กับกระทรวงสาธารณสุขจัดรับฟังความคิดเห็นของแพทย์และโรงพยาบาลบางแห่ง เป็นกรรมการที่ปลัดกระทรวงสาธารณสุขแต่งตั้งชุดคณะกรรมการสมานฉันท์พิจารณาประเด็นต่างๆต่อร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว

ตารางที่ 4.9 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์ เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

ส่วนที่ 2	ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์
ข้อ 2	2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร
ปริญญ์ ลือเสริมวัฒนา	มีประสบการณ์ในการฟ้องคดีต่อโรงพยาบาลเอกชนและแพทย์ผู้รักษา ถูกโรงพยาบาลฟ้องกลับทั้งแพ่งและอาญา เรียกร้องความเป็นธรรมและต่อสู้คดียาวนานกว่า 20 ปีแล้ว คดียังไม่สิ้นสุด มีประสบการณ์ในฐานะประธานเครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ ได้รับความทุกข์ยากของผู้เสียหายและความทุกข์ของบุคลากรทางการแพทย์ในการต่อสู้คดี
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา	เคยเป็นพยานศาลหลายคดีที่เกี่ยวข้องกับคดีทางการแพทย์และสาธารณสุข ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญาทั้งภาครัฐและภาคเอกชน
พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ	เป็นคณะทำงานของคณะกรรมการคุณภาพของโรงพยาบาล ตั้งแต่ปี พ.ศ.2547 ถึงปัจจุบัน เป็นประธานองค์กรแพทย์มีบทบาทในการไกล่เกลี่ยความขัดแย้งระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย
น.พ.ธเรศ กรัษนัยรวิวงศ์	ได้รับร้องเรียนจากผู้เสียหายต่อแพทย์หรือสถานพยาบาล และเป็นคณะอนุกรรมการพิจารณาเรื่องนี้ เป็นคณะกรรมการควบคุมคุณภาพตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ซึ่งเป็นกระบวนการเยียวยาความเสียหายเบื้องต้น เคยได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการเกี่ยวกับการช่วยเหลือผู้เสียหายเป็นรายบุคคลจากกองทุนของสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข

ตารางที่ 4.9 (ต่อ)

ส่วนที่ 2	ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์	เคยปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งนิติกรประจำสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดสุราษฎร์ธานีเป็นเวลา 8 ปี มีหน้าที่รับผิดชอบในเรื่อง วินัยข้าราชการที่สังกัดสำนักงานสาธารณสุขจังหวัด
ดล บุญนาค	เคยศึกษาคดีทางการแพทย์จากตัวอย่างคดี คำพิพากษาศาลฎีกา เคยเข้าร่วมสัมมนาเกี่ยวกับแพทยสภาเกี่ยวกับปัญหาการฟ้องร้องทางการแพทย์หลายครั้ง
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธำรง	เคยทำคดีละเมิด เคยเป็นทนายความ ปัจจุบันอยู่ในส่วนงานของอัยการ เป็นอนุกรรมการกลั่นกรองจริยธรรมแพทยสภา 3 ปี
ขวัญชัย โชติพันธุ์	ประสบการณ์เคยเป็นทนายความให้กับแพทย์หลายคดีที่ผู้ได้รับผลกระทบฟ้องแพทย์หรือ โรงพยาบาลเพื่อเรียกร้องค่าเสียหาย
วรรณชัย บุญบำรุง	ประสบการณ์เคยเป็นผู้เสียหายกรณีมารดาเสียชีวิตจากการรับบริการทางการแพทย์

คำถามแรกคือความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ซึ่งเป็นคำถามปลายเปิด เป็นประเด็นหลักสำหรับการศึกษาวิจัยครั้งนี้โดยตรง ผู้รับการสัมภาษณ์จะแสดงให้ทราบว่าเห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับแบบแผนนี้พร้อมเหตุผลดังตาราง

ตารางที่ 4.10 ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์
ข้อ 1	1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย เพราะเหตุใด ถ้าไม่เห็นด้วยควรจะเป็นอย่างไร
ปริญญ์ ลือเสริมวัฒนา	เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่มีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ (ควรมีการพิสูจน์แต่ไม่ต้องมีผู้รับผิดชอบ) เพราะ <ol style="list-style-type: none"> <li>1. ชดเชยความเสียหายด้วยความรวดเร็ว</li> <li>2. ลดปัญหาการฟ้องร้อง ลดจำนวนคดีเข้าสู่ศาล</li> <li>3. ลดการเผชิญหน้า</li> <li>4. ไม่เสียเวลาในการต่อสู้คดี</li> <li>5. ไม่มีค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี</li> <li>6. บรรเทาความเสียหายทางจิตใจได้รวดเร็ว</li> </ol>
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา	ไม่เห็นด้วย จะมีการร้องเรียนกันมาก เงินจะถูกตัดเป็นค่าชดเชยจำนวนมาก ประเทศล่มจม กินค่ารักษาพยาบาลไปมาก ตัวอย่างในประเทศสวีเดนมอบภาระไปให้ท้องถิ่นดำเนินการ จะได้ว่าเอาไปทำอะไร ควรเป็นระบบเดิมคือพิสูจน์ความผิดทางละเมิด (tort system) ซึ่งต้องวางเงินและต้องเสียค่าทนาย คนไข้ต้องมีการกล่าวหาว่าทำผิดอย่างไร แต่ปัจจุบันมีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณา คดีผู้บริโภค ทำให้เป็นปัญหามาก ให้ฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นผู้บริโภคฟ้อง โดยฝ่ายที่ฟ้องฟรีไม่ต้องเสียอะไรเลย ฟ้องหมดได้ทุกวัน ซึ่งกรณีนี้แตกต่างกับประเทศฝรั่งเศสมีการใช้การฟ้องคดีผู้บริโภคเฉพาะที่เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เท่านั้นเพราะสินค้าฟ้องได้ครั้งเดียวแต่ฟ้องหมดได้ทุกวัน สินค้ากับการให้บริการไม่เหมือนกัน ถึงจะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ก็ยังต้องใช้ tort system อยู่ดี เพราะไม่ได้จำกัดสิทธิว่าไม่ให้ฟ้อง นอกจากนี้ความผิดกระทำครั้งเดียวแต่ฟ้องได้หลายอย่างทั้งวินัย จริยธรรม ทั้งแพ่งและอาญา ควรใช้ระบบการฟ้องละเมิดตามแบบเดิม ร่วมกับการมีระบบการเจรจาไกล่เกลี่ยเป็นทางออก

ตารางที่ 4.10 (ต่อ)

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์
พ.ญ.ประทุมพร บุรณัฏ์เจริญ	ไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่มีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ เพราะความเสียหายบางครั้งไม่ได้เกิดจากการกระทำที่เป็นความผิดพลาด เช่น แพ้ยา โดยไม่มีประวัติการแพ้ยามาก่อน แต่ผู้ป่วยมักมองว่าหมอผิดพลาด ความจริงรักษาถูกต้องแล้ว จึงควรต้องมีการพิสูจน์ มิฉะนั้นก็จะเป็นมลทิน อาจจะเป็นไปได้ว่าหมอผิดจริง ต้องพิสูจน์จึงจะรู้ว่าแพทย์ผิด ก็ควรรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหาย ถ้าพิสูจน์ว่าไม่ผิด ก็ควรได้รับการชดเชยที่ดีและเพียงพอ เช่น มีกลไกช่วยเหลือเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติมาตรา 41 หรือเป็นอีกหนึ่งทางเลือกที่ยอมรับได้คือถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นก็ให้ชดเชยไปก่อน แต่ต้องมีการพิสูจน์ภายหลัง
น.พ.ชเรศ ทรัพย์วิวัฒน์	เห็นด้วย เพราะเมื่อเกิดความเสียหายจำเป็นต้องมีค่าใช้จ่ายในการดำรงชีพให้เป็นไปได้โดยปกติ ในบางกลุ่มมีความจำเป็นในการชดเชย การไม่พิสูจน์ความผิดก็เป็นประโยชน์ต่อผู้ให้บริการจะได้ไม่ต้องกังวลใจ และส่วนใหญ่ไม่ได้มีเจตนาหรือไม่ตั้งใจทำให้เกิดความเสียหาย
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์	เห็นด้วยอย่างยิ่ง เนื่องจากการเข้าถึงความยุติธรรมทางแพ่งเกี่ยวกับการชดเชยความเสียหายจากระบบบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขของผู้เสียหายเป็นเรื่องที่เป็นไปได้ยากยิ่งกว่าคดีทั่วไปมากด้วยข้อจำกัดทั้งทางความรู้เกี่ยวกับการแพทย์และสาธารณสุขและเทคนิคทางกฎหมายในการดำเนินคดี การจ่ายค่าชดเชยให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายทางการแพทย์และสาธารณสุขโดยไม่ต้องดำเนินคดีทางศาลน่าจะเป็นทางออกที่ดีของผู้เสียหายที่เข้าไม่ถึงกระบวนการยุติธรรม

ตารางที่ 4.10 (ต่อ)

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับสารสัมภาษณ์
ดล บุญนาค	เห็นด้วย ในมุมมองของผู้ได้รับความเสียหาย สิทธิของเหยื่อควรได้รับการดูแล รัฐควรเป็นผู้ดูแล ให้ชดเชยรวดเร็ว สอดคล้องกับความเสียหาย แต่น่าจะใช้แนวทางนี้เพียงเป็นการชั่วคราว การไม่พิสูจน์ความผิดเลยก็ไม่สามารถแก้ไขต้นเหตุของปัญหาได้ แต่การพิสูจน์ความผิดแบบเดิมยังสามารถแก้ไขปัญหาที่ต้นเหตุได้
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธำรง	เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่มีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ ผู้เสียหายได้รับการเยียวยารวดเร็วทันที
ขวัญชัย โชติพันธุ์	ไม่เห็นด้วย เพราะจะทำให้มีการร้องเรียน และเรียกร้องมากขึ้น ต้องใช้งบประมาณจำนวนมาก แพทย์จำนวนไม่น้อยที่ถูกฟ้องดำเนินคดีโดยที่ไม่ได้เป็นความผิดของแพทย์ ต้องการให้มีการพิสูจน์ความผิดแล้วจึงยอมจ่ายเงิน หากแพทย์ไม่ผิดก็ขอให้มีการสืบพยานและศาลมีคำสั่งลงโทษ หรือชดเชยค่าเสียหาย สามารถยื่นอยู่ในวิชาชีพแพทย์ได้
วรรณชัย บุญบำรุง	เห็นด้วย เมื่อเกิดความเสียหาย การเยียวยาของรัฐควรจะรวดเร็ว คล้ายกับกรณีผู้เสียหายที่เป็นผู้ประสบภัยจากรถตามพระราชบัญญัติผู้ประสบภัยจากรถ ความเสียหายจากโรงพยาบาลเยอะมาก ผู้เสียหายส่วนใหญ่ยากจนจะทำอย่างไรจึงจะได้รับการเยียวยา ไม่ใช่ปล่อยให้หวังหากระบวนการยุติธรรมเอง ประกอบกับมาตรฐานการรักษาของไทยยังไม่ดีพอเมื่อเทียบกับต่างประเทศ ทั้งยังจำกัดแพทย์ เครื่องมือ ยา สถานพยาบาล เป็นเรื่องรัฐสวัสดิการที่รัฐมีหน้าที่ต้องจัดหาให้ ประชาชนเข้าถึงพื้นฐานการรักษา และเมื่อเกิดความเสียหายเป็นกรณีช่วยเหลือผู้ด้อยโอกาส สมควรที่รัฐต้องยอมจ่ายงบประมาณเพื่อกรณีนี้ คล้ายกับการคุ้มครองผู้บริโภคกรณีอื่นๆ

ตารางที่ 4.11 เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการ  
สาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิด

ส่วนที่ 4	กรณเลือกรูปแบบที่เห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย	
ข้อ 1	4.1 เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ	
การพิสูจน์ความผิด	มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 1)	ไม่มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 2)
ปริญนันท์ ล้อเสริมวัฒนา		✓
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา	✓	
พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ	✓	
น.พ.ชเรศ กรัษนัยรวิวงศ์		✓
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์		✓
ดล บุญนาค	(✓)	✓ (ชั่วคราว)
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิธารง		✓
ขวัญชัย โชติพันธุ์	✓	
วรรณชัย บุญบำรุง		✓

จากการสัมภาษณ์ผู้ไม่เห็นด้วย 3 คน เห็นด้วย 6 คน ผู้ที่ไม่เห็นด้วยได้แก่ ศ.น.พ. สมศักดิ์ โล่ห์เลขา ไม่เห็นด้วย เพราะจะมีการร้องเรียนมากทำให้เบียดบังเงินค่ารักษาพยาบาลไปเป็นค่าชดเชยจำนวนมาก และยังต้องใช้ tort system อยู่ดี เพราะไม่ได้จำกัดสิทธิว่าไม่ให้ฟ้อง ทำให้ความผิดกระทำครั้งเดียวแต่ฟ้องได้หลายอย่างทั้งวินัย จริยธรรม ทั้งแพ่งและอาญา เห็นว่าควรใช้ระบบการฟ้องละเมิดตามแบบเดิม ร่วมกับการมีระบบการเจรจาไกล่เกลี่ยเป็นทางออก สำหรับพ.ญ. ประชุมพร บุรณ์เจริญ ไม่เห็นด้วยกับการไม่พิสูจน์ความผิด ต้องการให้มีการพิสูจน์เพื่อให้ชัดเจนว่าแพทย์ผิดหรือไม่ และให้แพทย์ชดใช้ค่าเสียหายถ้าพิสูจน์ว่าผิด แต่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยไปก่อนเพื่อช่วยเหลือผู้เสียหายแต่ต้องมีการพิสูจน์ในภายหลัง เช่นเดียวกันกับขวัญชัย โชติพันธุ์ไม่เห็นด้วย เพราะจะทำให้มีการร้องเรียนและเรียกร้องมากขึ้น ต้องใช้งบประมาณจำนวนมาก ต้องการให้มีการพิสูจน์ความผิดแล้วจึงยอมจ่ายเงิน หากแพทย์ไม่ผิดสามารถยื่นอยู่ในวิชาชีพแพทย์ได้



ผู้ที่เห็นด้วยได้แก่ ปรียานันท์ ล้อเสริมวัฒนา เพราะชดเชยความเสียหายด้วยความรวดเร็ว ลดปัญหาการฟ้องร้อง ลดจำนวนคดีเข้าสู่ศาล คล้ายกับเหตุผลของน.พ.ชเรศ ภรณ์ชัยวิวงศ์ เห็นด้วย เพราะเมื่อเกิดความเสียหายจำเป็นต้องมีค่าใช้จ่ายในการดำรงชีพให้เป็นไปโดยปกติ การไม่พิสูจน์ความผิดก็เป็นประโยชน์ต่อผู้ให้บริการเช่นเดียวกับร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธำรง เห็นด้วย เพราะผู้เสียหายได้รับการเยียวยารวดเร็วทันที แต่ รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ เห็นด้วยเพราะการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องดำเนินคดีทางศาลน่าจะเป็นทางออกที่ดีของผู้เสียหายที่เข้าไปไม่ถึงกระบวนการยุติธรรม ส่วนวรรณชัย บุญบำรุง เห็นว่าการเยียวยาของรัฐควรจะรวดเร็ว ผู้เสียหายส่วนใหญ่ยากจน ไม่ใช่ปล่อยให้วังงากระบวนการยุติธรรมเอง เป็นเรื่องรัฐสวัสดิการที่รัฐมีหน้าที่ต้องจัดทำให้สมควรที่รัฐต้องยอมจ่ายลด บุญนาถ มีความเห็นแตกต่างไปบ้างคือเห็นด้วยในมุมมองของผู้ได้รับความเสียหาย ควรได้รับการดูแลโดยรัฐ ให้ชดเชยรวดเร็ว สอดคล้องกับความเสียหาย แต่น่าจะใช้แนวทางนี้เพียงเป็นการชั่วคราว เห็นว่าการไม่พิสูจน์ความผิดเลยก็ไม่สามารถแก้ไขต้นเหตุของปัญหาได้ แต่การพิสูจน์ความผิดแบบเดิมยังสามารถแก้ไขปัญหาที่ต้นเหตุได้

ผู้วิจัยเห็นว่าผู้ที่เห็นด้วยทั้งหมดเห็นด้วยกับการช่วยเหลือผู้เสียหายรวดเร็ว ส่วนใหญ่เห็นว่าลดการฟ้องร้อง บางคนเห็นว่ารัฐต้องดูแล หนึ่งคนคือลด บุญนาถเห็นว่าน่าจะเป็นเพียงวิธีการชั่วคราว ยังเห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิดว่าสามารถแก้ไขปัญหาที่ต้นเหตุได้ ทั้ง 3 คนที่ไม่เห็นด้วยกับการไม่พิสูจน์ความผิดต้องการให้มีการพิสูจน์ความผิด 2 คนเห็นว่าจะทำให้มีการร้องเรียนมากขึ้นและต้องใช้งบประมาณจำนวนมาก พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยไปก่อนเพื่อช่วยเหลือผู้เสียหายแต่ต้องมีการพิสูจน์ในภายหลัง

ผู้วิจัยเห็นว่าประเด็นสำคัญที่ถกเถียงกันมากทั้งต่างประเทศและในประเทศไทยว่า จะต้องใช้ค่าใช้จ่ายหรืองบประมาณจำนวนมากต่อแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ในต่างประเทศมีรูปแบบที่แตกต่างกันเป็น 3 รูปแบบคือ แบบประเทศนิวซีแลนด์ซึ่งตั้งแต่หลังปี ค.ศ. 2005 เป็นรูปแบบบรรเทาทุกข์หรือรัฐสวัสดิการมากเรียกว่าบาดเจ็บจากการรักษา (treatment injury) เพียงแต่เป็นการบาดเจ็บจากการรักษาพยาบาลก็จะได้รับค่าชดเชยความเสียหาย ไม่คำนึงถึงว่าเป็นภาวะที่หลีกเลี่ยงได้หรือไม่ แหล่งเงินทุนมาจากรัฐอย่างเดียวซึ่งมาจากภาษีประชาชน ยังไม่มีการเก็บค่าธรรมเนียมเข้ากองทุนจากผู้ให้บริการ รูปแบบที่ 2 คือแบบประเทศสวีเดน เป็นรูปแบบที่มีกฎหมายกำหนดให้สมาคมประกันวิชาชีพเป็นผู้ดูแลระบบประกันซึ่งประกอบด้วยบริษัทประกันต่างๆ เข้าร่วมในรูปแบบเดียวกัน แหล่งเงินทุนมาจากภาครัฐและจากผู้ให้บริการที่ต้องจ่ายค่าเบี้ยประกัน โดยมีเงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายว่าจะต้องเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ มีการกำหนดเพดานและกำหนดรายการไว้ล่วงหน้า แต่ยืดหยุ่นและพิจารณาโดยผู้เชี่ยวชาญ รูปแบบที่ 3 คือแบบที่ใช้แบบแผนจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด

เฉพาะบางภาวะ เช่นประเทศอังกฤษใช้กับความเสียหายจากวัคซีน รัฐฟลอริดาใช้กับภาวะทารก  
ขาดเจ็บพิการทางสมองจากการคลอดเท่านั้น จากแบบสอบถามให้ผู้รับการสัมภาษณ์เลือกว่าเห็น  
ด้วยกับแบบใดดังนี้

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

ตารางที่ 4.12 ประเด็น ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค</li> <li>2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า</li> </ol>
รูปแบบที่ 3	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค</li> <li>2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า</li> <li>3. กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง</li> </ol>

ตารางที่ 4.13 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

ส่วนที่ 4	กรณเลือกรูปแบบที่เห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย		
ข้อ 2.2	4.2.2 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด		
ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย	แบบที่ 1	แบบที่ 2	แบบที่ 3
ปริญานันท์ ล้อเสริมวัฒนา	✓		
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา		✓	
พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ		✓	
น.พ.ชเรศ ทรัพย์วิวงศ์			✓
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์		✓	
ดล บุญนาค	✓		
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิธำรง		✓	
ขวัญชัย โชติพันธุ์	✓		
วรรณชัย บุญบำรุง		✓	

ส่วนใหญ่คือจำนวน 5 คนเห็นด้วยกับรูปแบบที่ 2 คือให้มีการกำหนดเพดานและกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า จำนวน 3 คนเห็นด้วยกับรูปแบบที่ 1 คือเฉพาะแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่มีพิสูจน์ความผิดทั่วไปคือไม่จำกัดขอบเขตโดยไม่มีเพดานและไม่ได้กำหนดเป็นรายการล่วงหน้า เพียง 1 คนที่เห็นด้วยกับรูปแบบที่ 3 เช่นเฉพาะภาวะเช่นการบาดเจ็บพิการทางสมองของทารกจากการคลอด คือ น.พ.ชเรศ ทรัพย์วิวงศ์ เห็นว่าน่าจะเริ่มจากบางภาวะก่อนเพื่อดูว่าจะต้องเสียงบประมาณค่าใช้จ่ายมากน้อยเพียงใดแล้วจึงขยายต่อไปเป็นแบบที่ 2 ผู้ที่เห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิดกรณีที่ทำจำเป็นต้องเป็นรูปแบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่มีพิสูจน์ความผิด มี 2 คนที่เลือกรูปแบบที่ 2 คือจำกัดเพดานและมีการกำหนดรายการไว้ล่วงหน้า ได้แก่ ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา และ พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ สำหรับขวัญชัย โชติพันธุ์เลือกรูปแบบที่ 1 โดยขวัญชัย โชติพันธุ์เลือกรูปแบบที่ 1 เพราะเห็นว่าคนรวยกับคนจนมีค่าใช้จ่ายและรายได้รวมถึงความจำเป็นและความคาดหวังต่างกัน ต้องพิจารณาเป็นรายบุคคลเพื่อความเหมาะสมกับความเสียหายที่แท้จริง สำหรับดล บุญนาคเลือกรูปแบบที่ 1 เป็นความเสียหายที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่

โดยตรง กรณีการกำหนดเพดานและรายการไว้ล่วงหน้าอาจจะไม่สามารถกำหนดให้เป็นไปตามความเป็นจริงได้เป็นตัวเลขเดียวกันขึ้นอยู่กับปัจจัยต่างๆ กันของผู้เสียหายแต่ละราย รวมถึงวรรณชัย บุญบำรุงเลือกแม้จะเลือกรูปแบบที่ 2 แต่เห็นว่ากรณีกำหนดเพดานและเป็นรายการล่วงหน้าต้องเหมาะสมพอเพียง

ตารางที่ 4.14 ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้ว

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับสารสัมพันธ์
ข้อ 2	2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้ว เพราะเหตุใด ควรจะมีแนวทางเป็นอย่างไร
ปริญญ์ ลือเสริมวัฒนา	รับเงินชดเชยแล้วไม่ควรมีการฟ้องต่ออีก แต่การชดเชยต้องเป็นธรรมเท่านั้น (แต่สิทธิการฟ้องเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตัดสิทธิได้หรือไม่? หากตัดไม่ได้ในความเป็นจริงหากได้รับการชดเชยที่เป็นธรรมแล้วคงไม่มีคนเข้าไปฟ้องศาลอีกให้เสียเวลา เสียค่าใช้จ่าย หากแม่ฟ้องชนะ หากกองทุนจ่ายอย่างเป็นธรรมแล้วศาลก็คงจะไม่สั่งชดเชยให้อีก แต่หากศาลสั่งให้จ่ายกองทุนก็จะทำหน้าที่จ่ายแทน
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา	ให้เอาอย่างใดอย่างหนึ่ง ไม่ควรมีการฟ้องร้องต่อ แต่ควรจะต้องมีคณะกรรมการซึ่งมีผู้เชี่ยวชาญเป็นผู้พิจารณาเพื่อจะได้สะท้อนปัญหาความผิดพลาดต่างๆ และสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย
พ.ญ.ประทุมพร บุรณ์เจริญ	ไม่ควรมีการฟ้องต่อ เมื่อได้รับการเยียวยาแล้ว ให้ตัดสิทธิการฟ้องต่อเพราะถ้าฟ้องต่อได้อีกหลังเยียวยาเท่ากับถูกพิจารณาพิสูจน์ 2 ครั้ง และการพิสูจน์การให้การชดเชยเยียวยาจากกองทุนตามร่างพระราชบัญญัตินี้บัญญัติที่มาของคณะกรรมการที่ไม่มีความรู้ทางการแพทย์ จึงไม่ได้ใช้เหตุผลในการพิสูจน์โดยให้เลือก 2 ช่องทางตั้งแต่แรกว่าจะเลือกทางใดทางหนึ่งคือ ทางเลือกที่ 1 ถ้าให้ชดเชยเยียวยาแล้วต้องตัดสิทธิการฟ้องต่อ ทางเลือกที่ 2 คือ ถ้าเลือกการฟ้องคดีก็ให้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมแบบเดิมตั้งแต่แรกโดยไม่เข้าสู่การพิจารณาการเยียวยาของกองทุน

ตารางที่ 4.14 (ต่อ)

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์
น.พ.ชเรศ ทรัพย์วิวัฒน์	<p>ไม่ควรมีการฟ้องต่อ แต่เมื่อไม่มีการฟ้องต่อการเยียวยาต้องมีความเหมาะสมพอสมควร ถึงแม้ไม่เทียบเท่าระดับตามประมวลกฎหมายแพ่งหรืออาจจะเทียบเท่ากันก็ได้โดยดูความจำเป็นเป็นหลัก ดูประเด็นความหนักเบาของความรับผิดชอบของสถานพยาบาล ฟ้องต่อได้เรื่องก็จะไม่จบ จะเป็นการพิจารณาสองครั้ง ทำให้รู้สึกว่าจะมีความหวังว่าจะได้เงินชดเชยค่าเสียหายเพิ่มต่อ และผู้ให้บริการไม่สบายใจว่าจะถูกฟ้องต่ออีกควรระงับไปในกฎหมายเลยให้ชดเชยในระดับที่เพียงพอ อาจจะใกล้เคียงกับละเมิด ให้กำหนดเป็นทางเลือกไว้ตั้งแต่แรกว่าจะเข้าช่องทางไหน แต่เพื่อให้เป็นหลักประกันกับผู้เสียหาย หน่วยงานที่พิจารณาต้องมีความเป็นกลาง ประกันระยะเวลาให้ดำเนินการให้เสร็จสิ้นโดยเร็ว และเป็นธรรม</p>
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์	<p>เจตนารมณ์ของกฎหมายนี้เพื่อลดปัญหาการฟ้องร้อง การที่ผู้เสียหายได้รับเงินค่าชดเชยตามกลไกของฝ่ายบริหารแล้วให้ยุติเรื่องโดยผลทางกฎหมายขัดแย้งกับแนวคิดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน นิวซีแลนด์เป็นประเทศเดียวที่เมื่อผู้เสียหายได้ใช้สิทธิตามกลไกที่ไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดแล้วจะถูกตัดสิทธิฟ้องศาล ควรพัฒนากลไกการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ถูกผิดให้สามารถทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว เข้าถึงง่าย การจ่ายวงเงินการชดเชยที่แท้จริงใกล้เคียงกับการใช้สิทธิในระบบศาล และอื่นๆ สิ่งเหล่านี้จะทำให้การใช้สิทธิเพื่อฟ้องร้องศาลยุติตัวของมันเอง รับเงินค่าชดเชยแล้ว ทำสัญญาประนีประนอมยอมความทางแพ่ง แต่ต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจ ไม่ควรเป็นการบีบบังคับให้ทำสัญญา</p>

ตารางที่ 4.14 (ต่อ)

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์
ดล บุญนาค	การตัดสินใจทางแพ่งสามารถทำได้โดยกฎหมายกำหนดหรือทำสัญญาตกลงกันว่าเมื่อรับค่าชดเชยเยียวยาไปแล้วให้ตัดสินใจฟ้องคดีแพ่ง แต่การฟ้องคดีอาญาเป็นสิทธิมนุษยชน ไม่ควรตัดสินใจฟ้องคดีอาญา ต้องมีหลักเกณฑ์การจ่ายค่าชดเชยที่เหมาะสมเพียงพอ ต้องมีการกำหนดเป็นมาตรฐานโดยดูจากความเสียหายที่แท้จริง ทั้งปัจจัยด้านระยะเวลาที่เสียหาย โอกาสที่สูญเสียไป ปริมาณความเสียหายและประเภทความเสียหายทั้งหมดที่อ้างอิงได้จากกฎหมาย ตลอดจนความสามารถในการหารายได้ของผู้เสียหาย ค่าเสียหายที่ชดเชยถ้าเป็นคนจนเห็นว่ามีเพียงพอ แต่คนรวยเห็นว่ามีไม่เพียงพอ ความเหมาะสมจึงไม่เท่ากัน
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธำรง	ไม่เห็นด้วยกับการฟ้องต่อ เพราะถ้าฟ้องต่อจะทำให้การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่ตกลงกันแล้วกลายเป็นไม่เป็นที่แน่นอนยุติ จะเกิดการฟ้องร้องกันมากขึ้น รกโรงรศาล ควรมีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความเมื่อรับเงินชดเชยความเสียหายแล้วมีเงื่อนไขในหนังสือที่ว่าจะไม่ดำเนินการฟ้องคดีเรียกค่าชดเชยเพิ่มขึ้น
ขวัญชัย โชติพันธุ์	หากมีการจ่ายค่าชดเชยแล้วก็ไม่ควรให้มีการฟ้องร้องกันต่อไปอีก

ตารางที่ 4.14 (ต่อ)

ส่วนที่ 3	สัมภพณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภพณ์
วรรณชัย บุญบำรุง	<p>ควรตัดสิทธิการฟ้องต่อเพราะจะเป็นการเยียวยาซ้ำ แตกต่างจากพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติที่มีการเยียวยาเบื้องต้น กฎหมายนี้เยียวยาทั้งหมดเทียบเท่าหลักเยียวยาทางละเมิด เมื่อยินยอมพร้อมใจรับการเยียวยาก็ต้องตัดสิทธิการฟ้องร้อง ไม่ควรให้เลือกได้อีก ถ้าเยียวยาพอเพียงคงจะไม่มีใครไปฟ้องต่อ เว้นแต่ไม่พอใจและเรียกร้องมากเกินไป การฟ้องร้องมีการเสียค่าใช้จ่ายและเวลาเสียสุขภาพจิต แต่ไม่เห็นด้วยกับการบัญญัติชัดเจนบังคับเลยว่าห้ามไปฟ้องคดี เพราะว่า เป็นสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน แต่เมื่อเลือกรับแล้วก็ไม่ควรไปฟ้องคดี แต่ถ้าไม่รับก็ยังมีสิทธิและเมื่อฟ้องคดีแล้ว เปลี่ยนใจถอนฟ้องเสียก็ยังให้กลับมารับการเยียวยาได้อีก เพื่อให้โอกาสเลือกได้โดยแพทย์ก็ไม่มีปัญหาหรือเสียหายแต่อย่างใด การกังวลว่าถ้ายกฟ้องจะบอกว่าใครผิดหรือไม่ผิดก็ไม่ใช่เพราะศาลยังไม่ได้พิสูจน์ว่าผิดหรือไม่ แต่กลับมารับการเยียวยาได้อีกก็ไม่ได้แปลว่าหมอผิดแล้วจึงให้การชดเชย แต่กฎหมายนี้จำกัดกรณีที่เป็นตามพยาธิสภาพหรือการดำเนินโรคแล้ว ก็ไม่มีสิทธิรับการชดเชยอยู่แล้ว อาจจะเป็นการตัดสินใจผิดพลาดก็ได้ ซึ่งการไม่ตัดสินใจเลือกในตอนแรกไม่มีเหตุผลที่จะต้องตัดสิทธิเพราะเหตุผลนี้</p> <p>สำหรับกรณีคดีอาญาเป็นความผิดต่อแผ่นดิน เป็นเขตแดนของกฎหมายว่าจะต้องรับผิดชอบและรับโทษหรือไม่ ซึ่งแตกต่างจากทางแพ่งเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหาย แต่อาญามีวัตถุประสงค์ในการปกป้องสังคม รัฐต้องเข้ามามีส่วนรับผิดชอบ ไม่ใช่เป็นการละเลยของรัฐที่ไม่ดูแลประชาชน รัฐมีหน้าที่ต้องปกป้องประชาชนตามหลักกฎหมายอาญา แต่อย่างไรก็ตามศาลจะนำเอาผลการเยียวยาผู้เสียหายมาประกอบ การพิจารณาโทษด้วยทำให้รับโทษน้อยลงได้ เห็นว่ามาตรา 33 ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ควรเพิ่มเติมว่าถ้ายอมรับการเยียวยาแล้ว ให้สิทธิการฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหายเป็นอันระงับ เฉพาะกรณีประมาทไม่รวมถึงกรณีเจตนา แต่ไม่ตัดสิทธิการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐเพราะขัดต่อหลักกฎหมายและรัฐต้องปกป้องประชาชน</p>

ทุกคนที่รับการสัมภาษณ์ไม่เห็นด้วยกับการฟ้องต่อ ไม่ว่าจะเป็ฝ่ายที่คัดค้านร่างพระราชบัญญัติฯ และฝ่ายที่ผลักดันร่างพระราชบัญญัติฯ ไม่ว่าจะเป็ผู้ที่เห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิดและผู้ที่ไม่เห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิด น.พ.ชเรศ กรีษนัยรวิวงศ์ เห็นว่าไม่ควรมีการฟ้องต่อ แต่เมื่อไม่มีการฟ้องต่อ การเยียวยาต้องมีความเหมาะสมพอสมควร ควรให้กฎหมายระบุดัดสิทธิการฟ้องต่อไปเลย พ.ญ.ประทุมพร บุรณ์เจริญ เห็นว่าไม่ควรมีการฟ้องต่อ เมื่อได้รับการเยียวยาแล้ว ให้ตัดสิทธิการฟ้องต่อเพราะถ้าฟ้องต่อได้อีกหลังเยียวยาเท่ากับถูกพิจารณาพิสูจน์ 2 ครั้ง ให้เลือกตั้งแต่แรกว่าจะเลือกทางใดทางหนึ่งคือ เยียวยาแล้วตัดสิทธิการฟ้องต่อ หรือถ้าเลือกการฟ้องคดีก็ให้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมแบบเดิมตั้งแต่แรกโดยไม่เข้าสู่การพิจารณาการเยียวยาของกองทุน เช่นเดียวกับศ.น.พ.สมศักดิ์ โฉ่เลขา ควรตัดสิทธิการฟ้องต่อ ให้เอาอย่างใดอย่างหนึ่งไม่ควรมีการฟ้องร้องต่อ รวมแล้วผู้ที่เห็นด้วยกับการตัดสิทธิทางกฎหมายไปเลยมี 3 คน

ปริยานันท์ ล้อเสริมวัฒนา เห็นว่าเมื่อรับเงินชดเชยแล้วไม่ควรมีการฟ้องต่ออีก แต่การชดเชยต้องเป็นธรรม แต่ไม่แน่ใจว่าจะตัดสิทธิได้หรือไม่ แต่เห็นว่าจะไม่มีคนเข้าไปฟ้องศาลอีก แต่แม้ฟ้องชนะ หากกองทุนจ่ายอย่างเป็นธรรมแล้วศาลก็คงจะไม่สั่งชดเชยให้อีก แต่หากศาลสั่งให้จ่ายกองทุนก็จะทำหน้าที่จ่ายแทน เช่นเดียวกับบวญชัย โชติพันธุ์และ ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิธำรงไม่เห็นด้วยกับการฟ้องต่อ เพราะถ้าฟ้องต่อได้จะทำให้การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่ตกลงกันแล้วกลายเป็นไม่เป็นที่แน่นอนยุติ คล บุญนาค เห็นว่าการตัดสิทธิทางแพ่งสามารถทำได้โดยกฎหมายกำหนดหรือทำสัญญาตกลงกันว่าเมื่อรับค่าชดเชยเยียวยาไปแล้วให้ตัดสิทธิฟ้องคดีแพ่ง แต่การฟ้องคดีอาญาเป็นสิทธิมนุษยชน ไม่ควรตัดสิทธิฟ้องคดีอาญา การจ่ายค่าชดเชยต้องมีหลักเกณฑ์การจ่ายที่เหมาะสมเพียงพอ ต้องมีการกำหนดเป็นมาตรฐาน โดยดูจากความเสียหายที่แท้จริง ทั้งปัจจัยด้านระยะเวลาที่เสียหาย โอกาสที่สูญเสียชีวิต ปริมาณความเสียหายและประเภทความเสียหายทั้งหมดที่อ้างอิงได้จากกฎหมาย ตลอดจนความสามารถในการหารายได้ของผู้เสียหาย ค่าเสียหายที่ชดเชยถ้าเป็นจนจนเห็นว่าเพียงพอ แต่คนรวยเห็นว่ามีเพียงพอ ความเหมาะสมจึงไม่เท่ากัน

รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ ไม่เห็นด้วยกับการฟ้องต่อ แต่ก็ไม่เห็นด้วยกับการตัดสิทธิโดยผลทางกฎหมายเพราะขัดแย้งกับแนวคิดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน นิวซีแลนด์เป็นประเทศเดียวที่เมื่อผู้เสียหายได้ใช้สิทธิตามกลไกที่ไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดแล้วจะถูกตัดสิทธิฟ้องศาล เช่นเดียวกับบรรณชัย บุญบำรุง ไม่เห็นด้วยกับการฟ้องต่อ แต่ไม่เห็นด้วยกับการบัญญัติชัดเจนบังคับเลยว่าห้ามไปฟ้องคดี เพราะว่าเป็นสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน แต่เมื่อเลือกรับแล้วก็ไม่ควรไปฟ้องคดี แต่ถ้าไม่รับก็ยังมีสิทธิและเมื่อฟ้องคดีแล้ว เปลี่ยนใจถอนฟ้องเสียก็ยังไม่ให้กลับมารับการเยียวยาได้อีก เพื่อให้โอกาสเลือกได้ สำหรับกรณีคดีอาญา ศาลจะนำเอาผลการเยียวยาผู้เสียหายมาประกอบการพิจารณาโทษด้วยทำให้รับโทษน้อยลงได้ บรรณชัย บุญบำรุงมีความเห็น



ว่า ให้บัญญัติสิทธิการฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหายเป็นอันระงับ เฉพาะกรณีประเภทไม่รวมถึงกรณี เจตนา แต่ไม่ตัดสิทธิการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐเพราะขัดต่อหลักกฎหมายและรัฐต้องปกป้องประชาชน

ในประเด็นการฟ้องต่อ ทุกคนเห็นว่าไม่ควรฟ้องต่อเมื่อได้รับการเยียวยาไปแล้ว มี 3 คน ที่เห็นควรตัดสิทธิฟ้องต่อโดยบัญญัติในกฎหมาย มี 4 คนเพียงเห็นว่าไม่ควรให้มีการฟ้องต่อ คล บุญนาท เห็นว่าการตัดสิทธิทางแพ่งสามารถทำได้โดยกฎหมาย อีก 2 คนไม่เห็นด้วยกับการบัญญัติไว้ชัดแจ้งระงับสิทธิการฟ้องละเมิดไว้ในกฎหมาย โดยเห็นว่าถ้ามีการชดเชยเงินเพียงพอ ผู้เสียหายก็จะไม่ฟ้องคดีหรือมีการทำสัญญาประนีประนอมเอาไว้ ซึ่งประเด็นการชดเชยที่เพียงพอ นั้นเท่าใดจึงจะเพียงพอ บางคนเสนอให้กำหนดเกณฑ์รายการไว้ล่วงหน้า คล บุญนาท เห็นว่าต้องมีหลักเกณฑ์การจ่ายค่าชดเชยที่เหมาะสมเพียงพอ ต้องมีการกำหนดเป็นมาตรฐาน โดยดูจากความเสียหายที่แท้จริง ทั้งปัจจัยด้านระยะเวลาที่เสียหาย โอกาสที่สูญเสียไป ปริมาณความเสียหายและประเภท ความเสียหายทั้งหมดที่อ้างอิงได้จากกฎหมาย ตลอดจนความสามารถในการหารายได้ของผู้เสียหาย ค่าเสียหายที่ชดเชยถ้าเป็นคนจนเห็นว่าเป็นพอ แต่คนรวยเห็นว่าเป็นไม่เพียงพอ ความเหมาะสมจึงไม่เท่ากัน ผู้วิจัยมีความเห็นในประเด็นนี้ว่าความเพียงพอดังกล่าวจึงน่าจะคือความพึงพอใจของผู้เสียหายเพียงคนเดียวใช่หรือไม่ที่จะยอมรับว่าเหมาะสมแล้วและจะไม่ฟ้องต่อ แต่ความเหมาะสม โดยคณะกรรมการที่ตัดสินจึงไม่เป็นประกันว่าจะไม่ฟ้องต่อ ดังนั้นการตัดสิทธิการฟ้องไว้ในกฎหมายจึงน่าจะมีเหตุผลดี หรือรายที่ฟ้องต่อเมื่อศาลตัดสินเพิ่มเติมให้ก็ควรจะเป็นภาระของรัฐตามที่ปรียานันท์ ล้อเสริมวัฒนา ได้ให้ความเห็นไว้ แต่อย่างไรก็ตามเมื่อคดีถึงศาลก็ต้องเป็นระบบกฎหมายละเมิดคือมีการพิสูจน์ความผิดและการจ่ายค่าชดเชยจะเป็นผลการตัดสินว่าผิดแล้ว ประเด็นฟ้องต่อคดีอาญานั้น คล บุญนาทเห็นว่าไม่ควรตัดสิทธิฟ้องคดีอาญา แต่วรณชัย บุญบำรุง เห็นว่าควรให้ตัดสิทธิฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหายและบัญญัติในกฎหมายเฉพาะกรณีประเภทไม่รวมถึงกรณีเจตนา แต่ไม่ตัดสิทธิการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐ ซึ่งประเด็นนี้ผู้วิจัยเห็นว่ามีความเป็นไปได้ เพราะหากตัดสิทธิผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาแล้ว หากพนักงานอัยการมีความเห็นว่ามีประโยชน์ ในวัตถุประสงค์ต่อการปกป้องสังคมแล้ว และไม่มีประโยชน์ต่อผู้ใดที่จะฟ้องคดีอาญาต่อไป ก็อาจจะสั่งไม่ฟ้องได้ อย่างไรก็ตามแม้ยังไม่มีกฎหมายที่บัญญัติไว้ว่าห้ามฟ้องคดีอาญา แต่มีกฎหมายอื่นที่บัญญัติไว้ให้ไม่ต้องรับผิดทางอาญาตัวอย่างพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 17 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 29 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มาตรา 19 ดังนั้นการระงับคดีอาญายังต้องทำการวิเคราะห์ต่อไปว่าจะยกเว้นกรณีจิตใจหรือประเภท เลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือไม่ ใครเป็นผู้พิจารณา หรืออยู่ในขั้นตอนการไล่เบียดล้างกับพระราชบัญญัติ ความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

ถ้ามีการฟ้องคดีต่อหลังจากเลือกที่จะจ่ายค่าชดเชยไปแล้ว แพทย์ควรต้องรับผิดชอบหรือไม่ เพียงใดจึงจะเหมาะสมและเป็นประโยชน์ต่อทุกฝ่ายและส่วนรวมรวมถึงการปกป้องสังคม ประเด็น ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ รับช่วงสิทธิและสิทธิไต่เบื้อ

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจิตใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

รูปแบบที่ 1 แม้มีการพิสูจน์ในภายหลัง แต่แพทย์ไม่ต้องรับผิดชอบ รูปแบบที่ 2 ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจิตใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง รูปแบบที่ 3 ต้องรับผิดชอบเมื่อพิสูจน์พบว่ามีความผิด

ตารางที่ 4.15 เลือกรูปแบบใดต่อประเด็นความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อและรับช่วงสิทธิ

ส่วนที่ 4	กรุณาเลือกรูปแบบที่เห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย		
ข้อ 2.2	4.2.2 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด		
ประเด็นที่ 2 ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ และรับช่วงสิทธิ	แบบที่ 1	แบบที่ 2	แบบที่ 3
ปริญญันท์ ล้อเสริมวัฒนา	✓		
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา		✓	
พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ	✓		
น.พ.ทเรศ ภิรมย์วิวงศ์		✓	
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์		✓	
ดล บุญนาค			✓
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธำรง		✓	
ขวัญชัย โชติพันธุ์			✓
วรรณชัย บุญบำรุง	✓		

มีจำนวน 4 คนที่เห็นว่าควรรับผิดชอบกรณีจิตใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เช่นร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธำรงเลือกรูปแบบที่ 2 โดยเห็นว่าผู้ก่อให้เกิดความเสียหายควรจะต้องรับผิดชอบในกรณีจิตใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง และควรรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว ส่วนน.พ.ชเรศ ภิรมย์วิวัฒน์เลือกรูปแบบที่ 2 เห็นว่าควรมีการตัดสิทธิการฟ้องคดีต่อ แต่ถ้าฟ้องคดีต่อให้รับผิดชอบเฉพาะกรณีจิตใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง มีจำนวน 3 คนที่เลือกรูปแบบที่ 1 คือไม่ต้องรับผิดชอบ ปรียานันท์ ล้อเสริมวัฒนาเลือกรูปแบบที่ 1 เนื่องจากปัญหาญาติ สบายใจทั้งสองฝ่าย (แต่การชดเชยต้องเป็นธรรม) (แต่จะเลือกรูปแบบที่ 3 หากมีการจ่ายชดเชยไม่เป็นธรรม และกรณีเกิดความเสียหายต่อเนื้อในภายหลัง) มีจำนวน 2 คนที่เลือกรูปแบบที่ 3 คือต้องรับผิดชอบทุกกรณีที่พิสูจน์พบว่ากระทำความผิด ได้แก่ศล บุญนาค และขวัญชัย โชติพันธุ์

#### ตารางที่ 4.16 ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วย

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์
ข้อ 3	3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ควรดำเนินการในแนวทางใดเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก
ปรียานันท์ ล้อเสริมวัฒนา	ควรอย่างยิ่ง ตาม London declaration ควรดำเนินการในแนวทางใดเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก 1. เปิดเผยเพื่อนำไปสู่การเรียนรู้ 2. นำผู้เสียหายไปเป็นกรณีศึกษาให้กับบุคลากรทางการแพทย์ 3. สถานพยาบาลทำรายงานวิธีการป้องกันเหตุการณ์ซ้ำ
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา	ควรมีมาตรการเพื่อความปลอดภัย วิธีการต้องไม่เอาเรื่องหมอมเพราะถ้าเอาเรื่องหมอมจะไม่มีใครเล่าปัญหาที่เกิดขึ้นถ้าไม่เอาผิดหมอม หมอมจะบอกจะได้อันตรายปัญหาเกิดจากอะไร

ตารางที่ 4.16 (ต่อ)

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับบริการสัมภาษณ์
พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ	ไม่เห็นด้วยกับการสะท้อนกลับมาตราการเพื่อความปลอดภัย เพราะมีอยู่แล้วในระบบคุณภาพซึ่งมีหน่วยงานพัฒนาคุณภาพของประเทศดูแลอยู่ และมีการสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัยตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติอยู่แล้ว โดยมีคณะกรรมการที่ดูแลเรื่องคุณภาพและความปลอดภัยเป็นผู้เชี่ยวชาญย่อมจะทราบปัญหาทางการแพทย์ได้ถูกต้อง การมีคณะกรรมการขึ้นอีกจะทำให้เกิดการซ้ำซ้อนกันมาก ตามร่างพระราชบัญญัตินี้กำหนดที่มาของคณะกรรมการที่เป็น NGO ส่วนใหญ่ซึ่งไม่มีความรู้ทางการแพทย์
น.พ.ชเรศ ภิรมย์วิวัฒน์	ควรมีการสะท้อนกลับมาตราการเพื่อความปลอดภัย
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์	การวางมาตรการป้องกันไม่ให้ปัจจัยที่เป็นสาเหตุไปก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้รับบริการ จะเป็นแนวทางที่ดีที่สุดต่อการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้ให้บริการกับผู้รับบริการและการพัฒนาคุณภาพของระบบบริการโดยรวม
ดล บุญนาค	เห็นด้วย แต่ต้องดูทั้งสองแนวทางทั้งกฎหมายละเมิดและแนวทางการไม่พิสูจน์ความผิด มีการบัญญัติบทลงโทษทางแพ่งเป็นเงิน โดยมีการปรามผู้กระทำผิดเหมือนโทษปรับในคดีอาญา การสะท้อนกลับเพื่อไม่ให้ทำผิดซ้ำ ซึ่งสามารถกระทำได้ 3 รูปแบบคือ 1. การกำหนดให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องจ่ายเข้ากองทุนเพิ่มขึ้น หรือตั้งกรรมการเรียกเงินไต่เบี่ยเลย รวมถึงการกำหนดมาตรการจากเบาไปหาหนักเมื่อมีการทำผิดซ้ำ 2. รูปแบบทางอาญาโดยกำหนดในกฎหมายให้มีการปรับเข้ากองทุนอย่างไรก็ตามแนวทางนี้เป็นกระบวนการพิจารณาโดยศาล 3. รูปแบบที่ 3 คือการยกเลิกเพิกถอนสิทธิ ป้องกันการทำผิดซ้ำและการจูงใจให้เกิดการพัฒนา

ตารางที่ 4.16 (ต่อ)

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิธำรง	เห็นด้วย ต้องมีการพัฒนาระบบที่มีความบกพร่อง ควรแก้ไขความบกพร่องของผู้ที่ก่อให้เกิดความเสียหายหรือสิ่งอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งระบบ อุปกรณ์ สถานที่ บุคลากร เทคโนโลยี เป็นต้น
จวิญชัย โชติพันธุ์	เห็นด้วย เพราะเป็นการป้องกันความเสี่ยงของหมอด้อย การประกันวิชาชีพถ้าเป็นโรงพยาบาลเอกชนหมอด้อยประกันความเสี่ยงเอง ประกันในภาครัฐมีอยู่แล้วตามกฎหมายพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ และมีการจัดสรรเงินไว้บางส่วนเพื่อจ่ายค่าชดเชยให้ผู้เสียหายในกระบวนการไกล่เกลี่ย มาตรการเพื่อความปลอดภัยจะทำให้แพทย์เสี่ยงน้อยลงต่อการเกิดความเสียหายและทำให้เบี้ยประกันไม่สูงขึ้นมา
วรรณชัย บุญบำรุง	เห็นด้วย เพราะเป็นการดำเนินการเชิงป้องกัน แม้จะวิพากษ์ล้อมคอกแต่เพื่อเป็นมาตรฐานเพื่อปรับปรุงให้ดีขึ้น อาศัยประสบการณ์ปัญหาที่เกิดขึ้นแม้ว่าจะไม่ใช่เป็นความผิด เมื่อถึงลดปริมาณการเก็บค่าสมทบเข้ากองทุน แต่โรงพยาบาลที่ไม่ดีไม่ได้ปรับปรุงให้ดีขึ้นก็ต้องเสียเงินสมทบเพิ่ม เพื่อความเป็นธรรมกับโรงพยาบาลที่ดีที่มีการปรับปรุงป้องกันเพื่อความปลอดภัยอยู่เสมอ

มีจำนวน 8 คนที่เห็นด้วยกับการสะท้อนกลับมาตรการเพื่อความปลอดภัย เพียง 1 คน คือ พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญที่ไม่เห็นด้วย แต่ด้วยเหตุผลว่ามีอยู่แล้วในระบบคุณภาพซึ่งมีการสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัยตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มีคณะกรรมการที่เป็นผู้เชี่ยวชาญย่อมจะทราบปัญหาทางการแพทย์ได้ถูกจุด การมีคณะกรรมการขึ้นอีกจะทำให้เกิดการซ้ำซ้อน คณะกรรมการที่เป็น NGO ส่วนใหญ่ซึ่งไม่มีความรู้ทางการแพทย์ ผู้อื่นเห็นด้วยกับมาตรการสะท้อนกลับมาตรการเพื่อความปลอดภัย ปริยานันท์ ลือเสริมวัฒนา เห็นว่าเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก และแนะนำแนวทางว่าให้มีการเปิดเผยเพื่อนำไปสู่การเรียนรู้ นำผู้เสียหายไปเป็นกรณีศึกษาให้กับบุคลากรทางการแพทย์และสถานพยาบาลทำรายงานวิธีการป้องกัน

เหตุการณ์ซ้ำ ขวัญชัย โชติพันธุ์ เห็นว่าเป็นการป้องกันความเสี่ยงของหมอด้วย การประกันวิชาชีพ ถ้าเป็นโรงพยาบาลเอกชนหมอต้งประกันความเสี่ยงเอง จะทำให้แพทย์เสี่ยงน้อยลงต่อการเกิดความเสียหายและทำให้เบี้ยประกันไม่สูงขึ้นมาก

อย่างไรก็ตามการสะท้อนกลับมาตราการเพื่อความปลอดภัยนั้นมีทั้งสะท้อนกลับเชิงบวกและเชิงลบ ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา เห็นว่าวิธีการต้องไม่เอาเรื่องหมอ เพราะถ้าเอาเรื่องหมอ จะไม่มีใครเล่าปัญหาที่เกิดขึ้นถ้าไม่เอาหมอ หมอจะบอกจะรู้ว่าปัญหาเกิดจากอะไร

แต่ วรรณชัย บุญบำรุง เห็นว่าโรงพยาบาลที่ไม่ดีไม่ได้ปรับปรุงให้ดีขึ้นก็ต้องเสียเงินสมทบเพิ่ม เพื่อความเป็นธรรมกับโรงพยาบาลที่ดีที่มีการปรับปรุงป้องกันเพื่อความปลอดภัยอยู่เสมอ สำหรับ ดล บุญนาค เห็นว่าต้องดูทั้งสองแนวทางทั้งกฎหมายละเมิดและแนวทางการไม่พิสูจน์ความผิด มีการบัญญัติบทลงโทษทางแพ่งเป็นเงิน โดยมีการปรามผู้กระทำผิดเหมือนโทษปรับในคดีอาญา การสะท้อนกลับเพื่อไม่ให้ทำผิดซ้ำ ซึ่งสามารถกระทำได้ 3 รูปแบบคือ 1. การกำหนดให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องจ่ายเข้ากองทุนเพิ่มขึ้น หรือตั้งกรรมการเรียกเงินไต่เบี่ยโดยรวมถึงการกำหนดมาตรการจากเขาไปหาหมอก่อนเมื่อมีการทำผิดซ้ำ 2. รูปแบบทางอาญาโดยกำหนดในกฎหมายให้มีการปรับเข้ากองทุนอย่างไรก็ตามแนวทางนี้เป็นกระบวนการพิจารณาโดยศาล 3. รูปแบบที่ 3 คือการยกเลิกเพิกถอนสิทธิ ป้องกันการทำผิดซ้ำและการจูงใจให้เกิดการพัฒนา

สำหรับผู้วิจัยเห็นด้วยกับแนวทางการสะท้อนกลับในเชิงบวกคือจูงใจส่งเสริมมากกว่ามาตรการเชิงลงโทษ

#### ตารางที่ 4.17 รูปแบบที่เลือกต่อประเด็นมาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ ชดใช้ หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิงบวก

ตารางที่ 4.17 (ต่อ)

ส่วนที่ 4	กรณเลือกรูปแบบที่เห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย		
ข้อ 2.2	4.2.2 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด		
ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย	แบบที่ 1	แบบที่ 2	แบบที่ 3
ปริญญันท์ สือเสริมวัฒนา		✓	✓
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา		✓	
พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญ	✓		
น.พ.ชเรศ ทรายนัยวิวงศ์			✓
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์		✓	
ดล บุญนาค			✓
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธำรง			✓
ขวัญชัย โชติพันธุ์			✓
วรรณชัย บุญบำรุง			✓

มีเพียงคนเดียวที่ไม่เห็นด้วยกับการสะท้อนกลับเพื่อพัฒนามาตรการเพื่อความปลอดภัย คือ พ.ญ.ประชุมพร บุรณ์เจริญเลือกรูปแบบที่ 1 เหตุผลคือมีอยู่แล้วในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ จึงไม่จำเป็นต้องมีมาตรการเพื่อความปลอดภัยอีกเพราะเป็นการซ้ำซ้อนกันแต่ก็ไม่ใช่ว่าจะไม่เห็นด้วยกับการมีมาตรการเพื่อความปลอดภัยเพราะมีอยู่แล้ว ในจำนวน 8 คนที่เห็นด้วยกับมาตรการเพื่อความปลอดภัย มี 5 คนที่เห็นว่าควรมีมาตรการเสริมคือมีการลงโทษหรือจูงใจคือ อาจจะเป็นเชิงลบหรือเชิงบวก เช่นวรรณชัย บุญบำรุงเลือกรูปแบบที่ 3 แต่ให้เป็นลักษณะจูงใจมากกว่าเป็นเชิงลงโทษ น.พ.ชเรศ ทรายนัยวิวงศ์ เลือกรูปแบบที่ 3 เหตุผลคือให้สะท้อนกลับเชิงบวก ไม่เป็นเชิงลงโทษ แต่ ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา ไม่ควรมีการปรับชดใช้เพราะจะไม่มีใครบอกความจริง ปัญหาไม่ได้หยิบยกขึ้นมาก็ไม่มีการแก้ไขปัญหาคือเห็นว่าไม่ต้องมีมาตรการเสริมสำหรับผู้วิจัยเห็นด้วยกับการมีมาตรการสะท้อนกลับเพื่อพัฒนาด้านความปลอดภัยและถ้าจะมีมาตรการส่งเสริมหรือจูงใจให้มีการสะท้อนปัญหาที่เป็นความจริงเพื่อจะได้แก้ปัญหาได้ตรงจุด

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

แม้ว่าผู้รับการสัมภาษณ์ส่วนใหญ่จำนวน 6 คนจะเห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด แต่ก็มีจำนวน 3 คนที่ยังคงเห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิด และ 1 คน

ในจำนวนของผู้ที่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดแต่เห็นว่าควรทำเป็นการชั่วคราว ผู้ที่เห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิดมีความเห็นว่าควรแก้ปัญหาโดยการเพิ่มขยายวงเงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่มีอยู่แล้วตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ โดยเห็นว่าจะสามารถแก้ปัญหาได้ หรือมีการปฏิรูปพัฒนาด้านการแพทย์และสาธารณสุขเพื่อให้มีความปลอดภัยและมีคุณภาพการให้บริการมากขึ้น หรือปฏิรูปกฎหมายเช่นเดียวกับต่างประเทศ

ตารางที่ 4.18 เลือกรูปแบบในกลุ่มที่เลือกการจ่ายค่าชดเชยโดยพิสูจน์ความผิด

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

ตารางที่ 4.19 เลือกรูปแบบที่เห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย

ส่วนที่ 4	กรณเลือกรูปแบบที่เห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย		
ข้อ 2.1	4.2.1 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด		
	แบบที่ 1	แบบที่ 2	แบบที่ 3
ปริญญันท์ ล้อเสริมวัฒนา	-	-	-
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา			√
พ.ญ.ประทุมพร บุรณัฏ์เจริญ		√	
น.พ.ชเรศ ทรัพย์วิวงศ์	-	-	-
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์			√
ดล บุญนาค	√		
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธำรง	-	-	-
ขวัญชัย โชติพันธุ์			√
วรรณชัย บุญบำรุง			√



แบบสอบถามที่ผู้วิจัยให้ตอบในประเด็นนี้มีผู้ตอบ 6 คนผู้ที่เลือกวิธีไม่พิสูจน์ความผิด 3 คนและผู้ที่เลือกวิธีพิสูจน์ความผิด 3 คน พบว่าส่วนใหญ่คือ 4 รายเลือกแบบที่ 3 คือมาตรการทั้ง 3 ข้อคือขยายมาตรา 41 พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ปฏิรูปการสาธารณสุขและปฏิรูปกฎหมาย พ.ญ.ประชุมพร บุรณัเจริญเลือกรูปแบบที่ 2 คือไม่เห็นด้วยกับการปฏิรูปกฎหมาย แต่คลบนุญนาคเลือกรูปแบบที่ 1 เพราะเกี่ยวข้องกับประเด็นการบัญญัติกฎหมาย แต่อีกสองแนวทางเป็นแนวทางเสริมไม่สามารถบัญญัติลงในกฎหมายที่อยู่ในฉบับเดียวกัน ได้อย่างเหมาะสม

#### ตารางที่ 4.20 เลือกแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์
ข้อ 4	4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม
ปริญนันท์ ล้อเสริมวัฒนา	เห็นด้วย รัฐและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องร่วมมือกัน ผลักดัน ซึ่งแจ้งข้อดี และผลประโยชน์ที่บุคลากรทางการแพทย์และผู้ป่วยจะได้รับอย่างจริงจังและต่อเนื่อง
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา	ต้องมีการตรวจสอบ โดยไม่ไปยุ่งกับหมอ โรงพยาบาลจะเป็นผู้ดูแล หรือคณะกรรมการจากภายนอกเข้าไปช่วยดูแล คดีเกิดขึ้นก็เข้าไปไกล่เกลี่ยก่อน ถ้าไม่ผิดก็ไม่ควรให้ค่าชดเชย ถ้าดูแลผิดก็จ่ายค่าชดเชยไป แต่ไม่ใช่ให้หมอจ่าย ไม่ใช่ทำให้เห็นว่าเป็นการลงโทษหมอ ถ้ากรณีเป็นแพทย์ภาคเอกชนแพทย์ก็ไม่จำเป็นต้องเป็นผู้จ่ายค่าชดเชย เพราะหมอจ่ายภาษีอยู่แล้ว และให้จ่ายภาษีเพิ่มขึ้นได้เพื่อครอบคลุมกรณีนี้ แต่ให้เป็นส่วนน้อย ส่วนใหญ่แล้วก็น้ำที่ของรัฐบาล สัดส่วนการจ่ายค่าชดเชยโดยแพทย์นั้นให้ดูจากการทำงาน ปริมาณงานของแต่ละคนไม่เท่ากัน ควรให้รัฐบาลรับผิดชอบแทนหมอ เพราะว่าหมอทำงานให้โดยเฉพาะภาครัฐแม้แต่ในภาคเอกชนแพทย์ก็เป็นผู้ทำงานให้ โรงพยาบาลเอกชนมีหน้าที่จ่ายค่าชดเชยแทนแพทย์ ค่าชดเชยความเสียหายจำนวนมาก

ตารางที่ 4.20 (ต่อ)

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์
พ.ญ.ประทุมพร บุรณัฏ์เจริญ	ควรเป็นลักษณะของการสงเคราะห์เยียวยาผู้ได้รับผลกระทบเดือดร้อน แต่การพิสูจน์ต้องชัดเจน
น.พ.ชเรศ ทรัพย์วิวัฒน์	สิ่งที่ชดเชยเยียวยาต้องเป็นเชิงบวก ไม่ใช่เชิงลงโทษ เพื่อจูงใจให้เกิดการพัฒนาระบบความปลอดภัย เอาข้อมูลที่ได้ให้สถานพยาบาลไปปรับปรุง ให้กำหนดผลตอบแทนแรงจูงใจ เป็นข้อมูลที่เป็นเชิงระบบ ให้สถานพยาบาลอื่นๆ รับรู้ด้วย ให้มีการทำวิจัย เพื่อให้มีการป้องกันปัญหานี้อีกต่อไป
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์	ต้องวางรูปแบบกลไกการชดเชยให้เกิดประโยชน์และความเป็นธรรมกับฝ่ายที่เข้าไม่ถึงความเป็นธรรม โดยผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่ายต้องพยายามปรับทัศนคติเกี่ยวกับแนวคิดและหลักการการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดให้ตรงกัน ผู้ที่ได้ประโยชน์จากกลไกชดเชยเดิมต้องยอมสละประโยชน์ที่ไม่ควรจะได้ นั่นกลับคืนให้ผู้ที่จะได้ประโยชน์จากกลไกการชดเชยใหม่ และในระยะยาวผู้ที่ยอมสละประโยชน์ก็จะได้ประโยชน์เหล่านั้นในรูปแบบของความมั่นคงทางสังคมกลับคืน
ดล บุญนาค	กำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ ให้ชัดเจนเพื่อให้มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายให้เหมาะสมเพียงพอ โดยคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิธำรง	เห็นด้วย แนวทางพิจารณาการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายในรูปแบบของคณะกรรมการเป็นผู้พิจารณาการชดเชยซึ่งมีองค์ประกอบจากบุคคลหลายส่วน ส่วนอัตราการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายนั้นควรให้มีการศึกษาเปรียบเทียบกับ การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากกรณีอื่นๆ นอกเหนือจากการบริการสาธารณสุขของประเทศไทย ด้วย เพื่อให้เกิดประโยชน์และเป็นธรรมแก่ผู้รับบริการ
ขวัญชัย โชติพันธุ์	จัดตั้งกองทุน มีคณะกรรมการกลางสอบสวนการกระทำของแพทย์ คณะกรรมการกลางประกอบด้วยบุคคลหลายฝ่ายที่เป็นที่ยอมรับ ทั้งสองฝ่าย สำหรับสภาวิชาชีพเองซึ่งไม่ได้รับการเชื่อถือยอมรับ ต้องสร้างความเข้มแข็ง เป็นธรรม เป็นที่ยอมรับในสังคม

ตารางที่ 4.20 (ต่อ)

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์
วรรณชัย บุญบำรุง	ผลกระทบจากสิ่งแวดล้อม สุขภาพบาล ซึ่งเป็นสาเหตุการเกิดจากรัฐ กฎหมายนี้ดีกว่ากฎหมายผู้ประสบภัยจากรถเพราะว่าไม่มีการบัญญัติว่าให้ไปไล่เบี้ยต่อไปอีก เป็นการคุ้มครองหมอมากกว่าและมีประโยชน์มากกว่าที่ไม่ต้องฟ้องหมอทุกคดี ขึ้นอยู่กับว่ารัฐต้องการให้สวัสดิการมากน้อยเพียงใด เห็นว่าเอาเพียงว่าชัดเจนความเสียหายเฉพาะเป็นผลจากการไม่ปกติธรรมดาของการรักษาโรค ให้จ่ายค่าชดเชยเฉพาะกรณีที่ไม่ใช่เป็นเหตุปกติธรรมดา ซึ่งรัฐต้องเยียวยาให้ เพราะการไม่ปกติธรรมดาไม่จำเป็นว่าแพทย์ผิดหรือไม่ผิดก็ได้

ตารางที่ 4.21 แนวทางใดเมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทย

ส่วนที่ 3	สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์
ข้อ 5	5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินแนวทางไปในแนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย
ปริญนันท์ ลือเสริมวัฒนา	การชดเชยควรแบ่งจ่ายเป็นงวด (ยืดหยุ่นตามความจำเป็น)
ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา	ให้ดูที่ประเทศข้างเคียง ประเทศสิงคโปร์ ไม่ปรากฏว่ามีการจับหมอ ไม่มีการฟ้องคดีแพทย์ทางอาญา ประเทศมาเลเซียฟ้องคดีหมอศาลจะไม่รับฟ้อง ให้ไปถามแพทยสภา ประเทศอินเดีย คดีอาญาศาลสูงสุดตัดสินว่ากรณีไม่มีเจตนาทำร้ายก็จะยกฟ้องไปเลย คนไทยคิดขั้นตอนเดียวไม่ได้คิดระยะยาว ทำให้พฤติกรรมประชาชนเปลี่ยนไปมากเมื่อรักษาฟรีก็จะใช้ประโยชน์จากสิทธิดังกล่าวมากเกินไป ทำให้ขัดต่อหลักการพึ่งตนเองก่อน เพราะเดิมนั้นกระบวนการที่ได้มาต้องเสียค่าใช้จ่าย ทุกคนต้องร่วมจ่ายค่ารักษาพยาบาล ยกเว้นผู้ยากไร้ กรณีการฟ้องร้องคดีทาง

## ตารางที่ 4.21 (ต่อ)

	<p>การแพทย์นั้นมีการเก็บภาษีไปแล้วทั้งโรงพยาบาลและแพทย์ ให้มีการเรียกหามาถามพูดคุยกันกันมิตร เพื่อจะได้แก้ไข ปัญหาความผิดพลาด ต้องมีการพิสูจน์ ในประเทศสวีเดนใช้ ระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดแต่ พบว่ามีปริมาณการฟ้องร้องเพิ่มมากขึ้น การตรวจสอบคุณนั้น ต้องดำเนินการโดยผู้เชี่ยวชาญ จะได้ว่ามีจุดอ่อนตรงไหน ถ้า ลงโทษก็จะมีใครพูดความจริง ถ้าพิสูจน์ได้ว่าเป็นความผิด ก็ให้รัฐจ่ายค่าชดเชย เป็นรัฐสวัสดิการ</p>
<p>พ.ญ.ประทุมพร บุรณัฏ์เจริญ</p>	<p>ควรดำเนินการตามแนวทางมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลัก ประกันสุขภาพแห่งชาติ ซึ่งเหมาะสมแล้ว การสงเคราะห์ ผู้ได้รับความเสียหายเป็นหน้าที่ของรัฐ ถ้าวงเงินไม่พอก็ขยาย วงเงินได้</p>
<p>น.พ.ชเรศ กรีษนัยรวังค์</p>	<p>ทางเลือกน่าจะมี 2 ระบบ ระบบที่ 1 คือระบบบรรเทาทุกข์ ให้มี การเยียวยาความเสียหายเฉพาะหน้าให้เพียงพอก่อน ระบบแรก นี้เป็นรูปแบบรัฐสวัสดิการ จะมีผลกระทบต่อเงินในระบบของ ประเทศหรือไม่ คาดว่าเงินในระบบนี้จะไม่สูงมาก ถ้ามีการ บริหารจัดการได้ดี แต่ถ้าความเสียหายส่วนที่เกินกว่าความ จำเป็นที่กำหนดไว้ในขอบเขตที่เป็นหลักการรัฐสวัสดิการ บรรเทาทุกข์ ต้องมีระบบที่ 2 ซึ่งเป็นความเสียหายตามขอบเขต ของหลักกฎหมายละเมิด อาจจะมีปริมาณความเสียหายมากเช่น การจ่ายค่าชดเชยตลอดชีวิต ที่มาของแหล่งเงินทุนจำเป็นต้องมา จากภาคส่วนอื่นนอกเหนือจากงบประมาณภาครัฐ โดยอาจจะมา จากภาษีอาจจะหักจากส่วนที่เก็บในอัตราเดิมอยู่หรืออาจจะเรียก เก็บภาษีเพิ่มเติมเฉพาะเรื่องนี้อาจจะเก็บจากผู้ให้บริการ หรือเก็บ จากโรงพยาบาลหรือ medical hub ซึ่งคำนวณเป็นแสนล้านหรือ มาจากภาษีสุราหรือบุหรี่ เป็นต้น การคำนวณปริมาณเงินทุน ที่เพียงพอต่อการใช้จ่ายชดเชยความเสียหายต้องคำนึงถึงปัจจัย</p>

ตารางที่ 4.21 (ต่อ)

	<p>ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามรูปแบบวิถีทางเศรษฐศาสตร์สาธารณสุข คาดว่าจะใช้เงินไม่สูงมาก และเมื่อระบบป้องกันความผิดพลาดทางการแพทย์ได้ผลพอสมควรจะทำให้ไม่สูงขึ้นต่อไป เพราะจะทำให้ความเสียหายลดลงได้ และเมื่อคูเรื่องผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากความอ่อนไหวเรื่องการเงิน ช่วงต้นอาจไม่ต้องไปยุ่งกับเงินที่เรียกเก็บจากผู้ประกอบวิชาชีพกองทุนที่จ่ายเงินแทนจะสามารถรวมกองทุน เพื่อซื้อประกันต่อหัวให้กับผู้ประกันตนในแต่ละระบบเงินกองทุนๆ ละ 10-20 บาท</p>
รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์	<p>กลไกการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดจึงเป็นทิศทางที่สอดคล้องกับแผนและเป้าหมายของการพัฒนาคนจากสามทศวรรษที่ผ่านมาและการพัฒนาต่อไปในอนาคตโดยสิ่งเหล่านี้ถือเป็นทั้งการบริโภคและการลงทุนระยะยาวสำหรับประเทศไทย</p>
คณ บุญนาค	<p>ต้องมีรายละเอียด มีกองทุนดูแลรวมทั้งมีมาตรการสะท้อนกลับเพื่อความปลอดภัย ส่งเสริมให้เป็นการจูงใจให้เกิดการแข่งขันของแต่ละสถานพยาบาลในการพัฒนาระบบคุณภาพและความปลอดภัยมีการเผยแพร่ต่อสื่อต่างๆ ให้ทราบทั่วกัน</p>
ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิธำรง	<p>การจ่ายค่าชดเชยควรพิจารณาอัตราค่าชดเชยจากปัจจัยทางเศรษฐกิจของประเทศให้มีความเป็นปัจจุบันเป็นหลักในเบื้องต้น แล้วจึงอาศัยประสบการณ์และสถานะที่เปลี่ยนแปลงโดยมีความยืดหยุ่น</p>
ขวัญชัย โชติพันธุ์	<p>จัดตั้งกองทุนเพื่อช่วยเหลือผู้ได้รับผลกระทบอันไม่พึงประสงค์ กองทุนดังกล่าวเรียกเก็บโดย รัฐเป็นผู้อุดหนุนเงิน โรงพยาบาลเอกชน มีคณะกรรมการเบื้องต้นสอบสวนวินิจฉัยประกอบด้วย แพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะสาขาที่ผู้ป่วยเข้ารับการรักษา องค์กรอิสระ องค์กรแพทย์ คำวินิจฉัยเป็นวิชาการสามารถนำไปอ้างอิงเป็นที่เชื่อถือได้ หากกรณียอมรับก็เป็นอันยุติคดี จ่ายเงินชดเชย ไม่มีการฟ้องร้องอีก หากกรณีไม่พอใจก็สามารถนำคดีไปสู่ศาลและให้นำข้อมูลจากกรรมการสอบสวนไปพิจารณา</p>

## ตารางที่ 4.21 (ต่อ)

วรรณชัย บุญบำรุง	รัฐสวัสดิการด้านนี้ควรทุ่มเต็มที่ แม้ว่าจะใช้งบประมาณมาก ไม่ควรเป็นระบบทุนนิยมมากเกินไป เห็นว่านายทุนสามารถเข้าถึงทรัพยากรของแผ่นดินเพราะมีศักยภาพมากกว่า ในขณะที่คนจนไม่มีโอกาส คนรวยต้องตอบแทนให้สังคม แม้ว่าประเทศไทยจะไม่ใช่เป็นประเทศร่ำรวย แต่ควรเน้นเรื่องทรัพยากรพื้นฐานและปัจจัย 4
------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย เป็นรูปแบบหนึ่งของรัฐสวัสดิการ วรรณชัย บุญบำรุง เห็นว่ารัฐสวัสดิการด้านนี้ควรทุ่มเต็มที่ แม้ว่าจะใช้งบประมาณมาก ไม่ควรเป็นระบบทุนนิยมมากเกินไป เห็นว่านายทุนสามารถเข้าถึงทรัพยากรของแผ่นดินเพราะมีศักยภาพมากกว่า ในขณะที่คนจนไม่มีโอกาส คนรวยต้องตอบแทนให้สังคม แม้ว่าประเทศไทยจะไม่ใช่เป็นประเทศร่ำรวย แต่ควรเน้นเรื่องทรัพยากรพื้นฐานและปัจจัย 4 ผลกระทบจากสิ่งแวดล้อม สุขากิจบาล ซึ่งเป็นสาเหตุการเกิดจากรัฐ กฎหมายนี้ดีกว่ากฎหมายผู้ประสบภัยจากรถเพราะว่าไม่มีการบัญญัติว่าให้ไปไล่เบี้ยต่อไปอีก เป็นการคุ้มครองหมอมากกว่าและมีประโยชน์มากกว่าที่ไม่ต้องฟ้องหมอทุกคดี ขึ้นอยู่กับว่ารัฐต้องการให้สวัสดิการมากน้อยเพียงใด เห็นว่าเอาเพียงว่าชดเชยความเสียหายเฉพาะเป็นผลจากการไม่ปกติธรรมดาของการรักษาโรค ให้จ่ายค่าชดเชยเฉพาะกรณีที่ไม่ใช่เป็นเหตุปกติธรรมดา ซึ่งรัฐต้องเยียวยาให้ เพราะการไม่ปกติธรรมดาไม่จำเป็นว่าแพทย์ผิดหรือไม่ผิดก็ได้ ร.ต.อ. จิตรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ ชำรงเห็นว่าแนวทางพิจารณาการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายในรูปของคณะกรรมการ เป็นผู้พิจารณาการชดเชยซึ่งมีองค์ประกอบจากบุคคลหลายส่วน ส่วนอัตราค่าชดเชยความเสียหายนั้นควรให้มีการศึกษาเปรียบเทียบกับค่าชดเชยความเสียหายจากกรณีอื่นๆ นอกเหนือจากการบริการสาธารณสุขของประเทศไทยด้วย เพื่อให้เกิดประโยชน์และเป็นธรรมแก่ผู้รับบริการ การจ่ายค่าชดเชยควรพิจารณาอัตราค่าชดเชยจากปัจจัยทางเศรษฐกิจของประเทศให้มีความเป็นปัจจุบันเป็นหลักในเบื้องต้น แล้วจึงอาศัยประสบการณ์และสถานะที่เปลี่ยนแปลงโดยมีความยืดหยุ่น รัตนสิทธิ์ ทิพย์วงศ์ เห็นว่ากลไกการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดจึงเป็นทิศทางที่สอดคล้องกับแผนและเป้าหมายของการพัฒนาคนจากสามทศวรรษที่ผ่านมาและการพัฒนาต่อไปในอนาคตโดยสิ่งเหล่านี้ถือเป็นทั้งการบริโภคและการลงทุนระยะยาวสำหรับประเทศไทย ต้องวางรูปแบบกลไกการชดเชยให้เกิดประโยชน์และความเป็นธรรมกับฝ่ายที่เข้าไม่ถึงความเป็นธรรม โดยผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่ายต้องพยายามปรับทัศนะเกี่ยวกับแนวคิดและหลักการการจ่ายค่าชดเชยโดย

ไม่พิสูจน์ความผิดให้ตรงกัน ผู้ที่ได้ประโยชน์จากกลไกชดเชยเดิมต้องยอมสละประโยชน์ที่ไม่ควร จะได้นั้นกลับคืนให้ผู้ที่จะได้ประโยชน์จากกลไกการชดเชยใหม่ และในระยะยาวผู้ที่ยอมสละ ประโยชน์ก็จะได้ประโยชน์เหล่านั้นในรูปแบบของความมั่นคงทางสังคมกลับคืน น.พ.ชเรศ กรัษนัยรวิวงศ์ เห็นว่าทางเลือกน่าจะมี 2 ระบบ ระบบที่ 1 คือระบบบรรเทาทุกข์ ให้มีการเยียวยา ความเสียหายเฉพาะหน้าให้เพียงพอก่อน ระบบแรกนี้เป็นรูปแบบรัฐสวัสดิการ จะมีผลกระทบต่อ เงินในระบบของประเทศหรือไม่ คาดว่าเงินในระบบนี้จะไม่สูงมาก ถ้ามีการบริหารจัดการได้ดี แต่ ถ้าความเสียหายส่วนที่เกินกว่าความจำเป็นที่กำหนดไว้ในขอบเขตที่เป็นหลักการรัฐสวัสดิการ บรรเทาทุกข์ ต้องมีระบบที่ 2 ซึ่งเป็นความเสียหายตามขอบเขตของหลักกฎหมายละเมิด อาจจะมี ปริมาณความเสียหายมากเช่นการจ่ายค่าชดเชยตลอดชีวิต ที่มาของแหล่งเงินทุนจำเป็นต้องมาจาก ภาคส่วนอื่นนอกเหนือจากงบประมาณภาครัฐ โดยอาจจะมาจากภาษีอาจจะหักจากส่วนที่เก็บใน อัตราเดิมอยู่หรืออาจจะเรียกเก็บภาษีเพิ่มเติมเฉพาะเรื่องนี้ อาจจะเก็บจากผู้ให้บริการ หรือเก็บจาก โรงพยาบาลหรือ medical hub ซึ่งคำนวณเป็นแสนล้าน หรือมาจากภาษีสุราหรือบุหรี่ เป็นต้น การ คำนวณปริมาณเงินทุนที่เพียงพอต่อการใช้จ่ายชดเชยความเสียหายต้องคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ที่ เกี่ยวข้องตามรูปแบบวิธีทางเศรษฐศาสตร์สาธารณสุข คาดว่าจะใช้เงินไม่สูงมาก และเมื่อระบบ ป้องกันความผิดพลาดทางการแพทย์ได้ผลพอสมควรจะทำให้ไม่สูงขึ้นไป เพราะจะทำให้ความเสียหายลดลงได้ และเมื่อดูเรื่องผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากความอ่อนไหวเรื่องการเงิน ช่วงต้นอาจไม่ ต้องไปยุ่งกับเงินที่เรียกเก็บจากผู้ประกอบวิชาชีพ กองทุนที่จ่ายเงินแทนจะสามารถรวมกองทุน เพื่อ ซื้อประกันต่อหัวให้กับผู้ประกันตนในแต่ละระบบเงินกองทุนๆละ 10-20 บาท สิ่งที่ชดเชยเยียวยา ต้องเป็นเชิงบวก ไม่ใช่เชิงลงโทษ เพื่อจูงใจให้เกิดการพัฒนาระบบความปลอดภัย เอาข้อมูลที่ได้ให้ สถานพยาบาล ไปปรับปรุง ให้กำหนดผลตอบแทนแรงจูงใจ เป็นข้อมูลที่เป็นเชิงระบบ ให้สถานพยาบาล อื่นๆ รับรู้ด้วย ให้มีการทำวิจัยเพื่อให้มีการป้องกันปัญหานี้อย่างไรต่อไป ดล บุญนาค เห็นว่าควร กำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ ให้ชัดเจนเพื่อให้มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายให้เหมาะสมเพียงพอ โดย คำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง ต้องมีรายละเอียด มีกองทุนดูแลรวมทั้งมีมาตรการสะท้อนกลับเพื่อ ความปลอดภัย ส่งเสริมให้เป็นการจูงใจให้เกิดการแข่งขันของแต่ละสถานพยาบาลในการพัฒนา ระบบคุณภาพและความปลอดภัยมีการเผยแพร่ต่อสื่อต่างๆ ให้ทราบทั่วกัน ปริยานันท์ ล้อเสริมวัฒนา เห็นว่ารัฐและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องร่วมมือกัน ผลักดัน ชี้แจงข้อดี และผลประโยชน์ที่บุคคลากร ทางการแพทย์และผู้ป่วยจะได้รับอย่างจริงจังและต่อเนื่อง การชดเชยควรแบ่งจ่ายเป็นงวด (ยืดหยุ่น ตามความจำเป็น)

สำหรับฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข โดยไม่พิสูจน์ความผิดนั้น พ.ญ.ประทุมพร บุรณัฏ์เจริญ เห็นว่าควรเป็นลักษณะของการสงเคราะห์

เสียหายผู้ได้รับผลกระทบเดือดร้อน แต่การพิสูจน์ต้องชัดเจน เห็นว่าควรดำเนินตามแนวทางมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ซึ่งเหมาะสมแล้ว การสงเคราะห์ผู้ได้รับความเสียหายเป็นหน้าที่ของรัฐ ถ้าวางเงินไม่พอก็ขยายวงเงินได้ ศ.น.พ.สมศักดิ์ โล่ห์เลขา เห็นว่าต้องมีการตรวจสอบโดยไม่ไปยุ่งกับหมอ โรงพยาบาลจะเป็นผู้ดูแล หรือคณะกรรมการจากภายนอกเข้าไปช่วยดูแล คดีเกิดขึ้นก็เข้าไปไกล่เกลี่ยก่อน ถ้าไม่ผิดก็ไม่ควรให้ค่าชดเชย ถ้าดูแลผิดก็จ่ายค่าชดเชยไป แต่ไม่ใช่ให้หมอง่าย ไม่ใช่ทำให้เห็นว่าเป็นการลงโทษหมอ ถ้ากรณีเป็นแพทย์ภาคเอกชนแพทย์ก็ไม่ต้องเป็นผู้จ่ายค่าชดเชย เพราะหมอง่ายภาษีอยู่แล้ว และให้จ่ายภาษีเพิ่มขึ้นได้เพื่อครอบคลุมกรณีนี้ แต่ให้เป็นส่วนน้อย ส่วนใหญ่แล้วก็หน้าที่ของรัฐบาล สัดส่วนการจ่ายค่าชดเชยโดยแพทย์นั้นให้ดูจากการทำงาน ปริมาณงานของแต่ละคน ไม่เท่ากัน ควรให้รัฐบาลรับผิดชอบแทนหมอ เพราะว่าหมอง่ายภาษีโดยเฉพาะภาครัฐแม้แต่ในภาคเอกชน แพทย์ก็เป็นผู้ทำงานให้ โรงพยาบาลเอกชนมีหน้าที่จ่ายค่าชดเชยแทนแพทย์ ค่าชดเชยความเสียหายจำนวนสูงมาก ให้ดูที่ประเทศข้างเคียง ประเทศสิงคโปร์ ไม่ปรากฏว่ามีการจับหมอ ไม่มีการฟ้องคดีแพทย์ทางอาญา ประเทศมาเลเซียฟ้องคดีหมอศาลจะไม่รับฟ้อง ให้ไปถามแพทยสภา ประเทศอินเดีย คดีอาญาศาลสูงตัดสินว่ากรณีไม่มีเจตนาทำร้ายก็จะยกฟ้องไปเลย คนไทยคิดขึ้นตอนเดียวไม่ได้คิดระยะยาว ทำให้พฤติกรรมประชาชนเปลี่ยนไปมากเมื่อรักษาฟรีก็จะใช้ประโยชน์จากสิทธิดังกล่าวมากเกินไป ทำให้ขัดต่อหลักการพึ่งตนเองก่อน เพราะเดิมนั้นกระบวนการที่ได้มาต้องเสียค่าใช้จ่าย ทุกคนต้องร่วมจ่ายค่ารักษาพยาบาล ยกเว้นผู้ยากไร้ กรณีการฟ้องร้องคดีทางการแพทย์นั้นมีการเก็บภาษีไปแล้วทั้งโรงพยาบาลและแพทย์ ให้มีการเรียกหมอมามากมวนพูดคุยกันฉันมิตร เพื่อจะได้แก้ไขปัญหาคความผิดพลาด ต้องมีการพิสูจน์ ในประเทศสวีเดนใช้ระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดแต่พบว่าปริมาณการฟ้องร้องเพิ่มมากขึ้น การตรวจสอบคุณนั้นต้องดำเนินการโดยผู้เชี่ยวชาญ จะได้ว่ามีจุดอ่อนตรงไหน ถ้าวินิจฉัยก็จะไม่มีใครพูดความจริง ถ้าพิสูจน์ได้ว่าเป็นความผิดก็ให้รัฐจ่ายค่าชดเชย เป็นรัฐสวัสดิการ ขวัญชัย โชติพันธุ์ เห็นว่าควรจัดตั้งกองทุน มีคณะกรรมการกลางสอบสวนการกระทำของแพทย์ คณะกรรมการกลางประกอบด้วยบุคคลหลายฝ่ายที่เป็นที่ยอมรับทั้งสองฝ่าย สำหรับสภาวิชาชีพเองซึ่งไม่ได้รับการเชื่อถือยอมรับต้องสร้างความเข้มแข็งเป็นธรรมเป็นที่ยอมรับในสังคม การจัดตั้งกองทุนเพื่อช่วยเหลือผู้ได้รับผลกระทบอันไม่พึงประสงค์ กองทุนดังกล่าวเรียกเก็บโดยรัฐเป็นผู้อุดหนุนเงิน โรงพยาบาลเอกชน มีคณะกรรมการเบื้องต้นสอบสวนวินิจฉัยประกอบด้วยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะสาขาที่ผู้ป่วยเข้ารับการรักษา องค์กรอิสระ องค์กรแพทย์ คำวินิจฉัยเป็นวิชาการสามารถนำไปอ้างอิงเป็นที่เชื่อถือได้ หากกรณียอมรับก็เป็นอันยุติคดี จ่ายเงินชดเชย ไม่มีการฟ้องร้องอีก หากกรณีไม่พอใจก็สามารถนำคดีไปสู่ศาลและให้นำข้อมูลจากกรรมการสอบสวนไปพิจารณา



## บทที่ 5

### วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหา

กระบวนการพิสูจน์ในทางการแพทย์เป็นเรื่องที่ยาก เพราะเป็นวิชาชีพเฉพาะ ต้องใช้เวลาในการพิสูจน์ และผลการพิสูจน์ก่อให้เกิดผลกระทบต่อทั้งตัวผู้เสียหายและผู้บริการ การพิสูจน์ในทางการแพทย์อาจจะต้องใช้วิธีการพิเศษ สำหรับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดก่อนเป็นแนวทางหนึ่งที่น่าจะช่วยบรรเทาปัญหาดังกล่าวได้ สำหรับประเด็นการใช้สิทธิการฟ้องคดีต้องการความชัดเจนว่าจะฟ้องได้ในกรณีอย่างใดนั้น ก็ขอให้ฟ้องได้เฉพาะกรณีที่เป็นเรื่องของเจตนากระทำความผิดและประมาทโดยจงใจเท่านั้น

#### 5.1 สถานการณ์ปัญหาการฟ้องร้องและชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ปัจจุบันประชาชนให้ความสำคัญกับสุขภาพมากขึ้น สุขภาพของประชาชนดีขึ้นกว่าในอดีต วิทยาการที่ก้าวหน้าสามารถเพิ่มความแข็งแรงและลดความอ่อนแอของร่างกายและจิตใจ อายุเฉลี่ยของประชากรยืนยาวมากขึ้น แต่ยังคงเผชิญกับปัจจัยลบต่างๆ รวมถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจากผลกระทบด้านสุขภาพได้กลายเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันกระทบต่อทั้งผู้ป่วย บุคลากรด้านสุขภาพ โดยเฉพาะแพทย์และต่อสังคมประชาชนซึ่งได้รับผลกระทบต่อมาจากการเปลี่ยนแปลงต่างๆ อันเนื่องมาจากความเสียหายที่เกิดขึ้น

ประเทศไทยเป็นประเทศกำลังพัฒนา ยังมีปัญหาเรื่องสถานะทางการเงินการคลังงบประมาณด้านการแพทย์และสาธารณสุขมีจำกัด ผลิบบุคลากรด้านสุขภาพได้ไม่เพียงพอต่อสัดส่วนประชากรทั้งประเทศ มีการกระจายของบุคลากรดังกล่าวไม่ทั่วถึง แพทย์ไทยต้องใช้เวลาในการตรวจผู้ป่วยนอกเฉลี่ยรายละไม่เกิน 5 นาที มีชั่วโมงการทำงานถึง 94 ชั่วโมงต่อสัปดาห์<sup>286</sup> เกิดความผิดพลาดทางการแพทย์ก่อให้เกิดความเสียหายและตามด้วยการฟ้องร้อง

รายงานจากกองประกอบโรคศิลป์ กระทรวงสาธารณสุขสรุปคดีที่กระทรวงสาธารณสุขถูกฟ้องตั้งแต่ พ.ศ. 2539 ถึงเดือนเมษายน พ.ศ. 2554 เป็นคดีแพ่ง 68 คดี คดีผู้บริโภค 80 คดี คดีอาญา 15 คดี คดีแพ่ง ณ เดือนเมษายน 2554 ทุนทรัพย์รวมประมาณ 929 ล้านบาท (ภาคผนวกที่ 1:

<sup>286</sup> ฉันทนา ผดุงทศ, คະนิงนิจ นิขานนท์ และภัทรินทร์ คณະมี. (2549). ชั่วโมงการทำงานของแพทย์ในโรงพยาบาลสังกัดกระทรวงสาธารณสุข (รายงานการวิจัย).

**แผนภูมิที่ 4)** จากสถิติสำนักงานเลขานุการแพทยสภารายงานจากฐานข้อมูลแพทยสภาเมื่อเดือน ธันวาคม พ.ศ. 2553 พบว่าแพทย์ถูกฟ้องคดีจรรยาบรรณเพิ่มสูงขึ้นตั้งแต่ พ.ศ. 2542 จนถึงปัจจุบัน (**ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 5**) คำพิพากษาศาลจังหวัดทุ่งสง ในคดีหมายเลขแดงที่ 2961/2550 พิพากษาว่าแพทย์มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายซึ่งเป็นการกระทำที่ค่อนข้างประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง พิพากษาจำคุก 3 ปี ไม่มีเหตุรอกการลงโทษ หลังคำพิพากษาดังกล่าวเกิดการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมการตรวจรักษาและการส่งต่อทั้งระบบ แพทย์รักษาแบบป้องกันตนเอง ทำให้ค่าใช้จ่ายด้านการแพทย์และสาธารณสุขเพิ่มสูงขึ้นจากการตรวจรักษาเกินความจำเป็น แพทย์ไม่กล้ารักษา โรงพยาบาลชุมชนส่งต่อมากขึ้น มีการเคลื่อนไหวทั่วประเทศ มีการวิเคราะห์วิจารณ์ทั่วไปอย่างต่อเนื่องทั้งทางด้านการแพทย์และนักกฎหมาย เมื่อเกิดภาวะแทรกซ้อนหรือภาวะอันไม่พึงประสงค์ขึ้นจากการตรวจรักษา ผู้ป่วยบางรายอาจจะไม่ยอมรับต่อผลกระทบที่เกิดขึ้น เกิดความขัดแย้งและดำเนินคดีตามมา รวมทั้งการออกสื่อเพื่อเรียกร้องความเป็นธรรม การที่สื่อออกข่าวผลกระทบที่เกิดจากการรักษาผู้ป่วยแพทย์ต้องเสื่อมเสียชื่อเสียงและต้องเสี่ยงต่อการติดคุกหรือต้องชดใช้ค่าเสียหายจำนวนมาก โรงพยาบาลบวกค่าบริการเพิ่มขึ้นเพื่อสำรองไว้สำหรับการไต่ถามกรณีถูกฟ้องดำเนินคดีและถูกเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหาย ประชาชนต้องเสี่ยงต่ออาการหนักมากขึ้น

ในต่างประเทศก็เกิดวิกฤติการณ์ฟ้องร้องทางการแพทย์เช่นมลรัฐเท็กซัส ประเทศสหรัฐอเมริกา จากการศึกษาของสมาคมแพทย์ (American Medical Association) เมื่อเดือนมิถุนายน 2002 พบว่ามีการจัดแบ่งรัฐเป็นกลุ่มที่มีความรุนแรงของปัญหาวิกฤติการณ์ทางการแพทย์ซึ่งรัฐเท็กซัสมีปัญหามาก (**ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 8-13**) และจากข้อมูลของคณะกรรมการกลุ่มแพทย์ที่มลรัฐจอร์เจียเมื่อเดือนมกราคม 2003 (**ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 14-18**) พบค่าชดเชยความเสียหายที่ศาลตัดสินให้ชดใช้มีมูลค่าเพิ่มสูงมากขึ้นเรื่อยๆ โดยเฉพาะค่าชดเชยที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงินได้แก่ค่าความเจ็บปวด ทุกข์ทรมานและค่าชดเชยความเสียหายทางจิตใจ (Noneconomic Damages) ค่าแครมและเบี้ยประกันวิชาชีพสูงขึ้นมาก แพทย์บางสาขาหาบริษัทประกันวิชาชีพยากและเปลี่ยนบริษัทบ่อย แพทย์เลือกที่จะไม่ทำหัตถการที่เสี่ยงต่อความเสียหายสูง จนกระทั่งแพทย์บางรายเลิกประกอบวิชาชีพ แม้แต่รัฐที่มีการจัดตั้งการปฏิรูปกฎหมายละเมิดเพื่อแก้ไขปัญหานี้ในพื้นที่นั้นๆ ขึ้นแล้วก็ตาม แต่การประกอบวิชาชีพของแพทย์ก็ยังคงตรวจรักษาแบบป้องกันตนเองเช่นเดิม จึงเป็นเหตุผลที่ชัดเจนว่าจะต้องออกแบบระบบการชดเชยความเสียหายที่เป็นธรรมแก่ผู้ป่วยในขณะที่ยังคงปกป้องการตัดสินใจในการตรวจรักษาของแพทย์ด้วย<sup>287</sup>

<sup>287</sup> Tod Rubin. (2010). A remedy for medical liability reform. Washington Times - March 18, 2010

การปฏิรูปกฎหมายเช่นการจำกัดเพดานการจ่ายค่าชดเชยที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงิน การจำกัดค่าขึ้นศาลและค่าทนายความ การแบ่งชำระเป็นหลายงวด การหักค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่ต้องเสียไปในการดำเนินคดีทางศาลของจำเลยออกจากค่าชดเชยความเสียหายที่ผู้เสียหายจะได้รับตามคำพิพากษา เป็นต้นเป็นการแก้ปัญหาปลายเหตุเพราะประเทศสหรัฐอเมริกาได้เกิดวิกฤติการณ์ทางการแพทย์มา 3 ครั้งแล้ว เพราะยังคงมีการฟ้องคดีเพื่อให้มีการพิสูจน์ความผิดก่อนจึงเป็นเงื่อนไขในการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายต่อผู้เสียหาย ซึ่งต้องเสียเวลามากในการพิสูจน์ทางศาลกว่าผู้เสียหายจะได้รับค่าชดเชย วิธีการจ่ายค่าชดเชยไปก่อนโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดหรือพิสูจน์ภายหลังจะทำให้สามารถบรรเทาความเดือดร้อนของผู้เสียหายได้รวดเร็วและบรรเทาความเสียหายในจำนวนรายที่มากขึ้น เพราะผู้เสียหายจำนวนมากที่ต้องแพ็คคดีจึงไม่ได้รับการบรรเทาความเดือดร้อนจากการได้รับความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์โดยพิสูจน์ไม่ได้ว่าเป็นความผิดของผู้กระทำ

## 5.2 การพิสูจน์ความผิด

การพิสูจน์ความผิดทางอาญา ลำดับขั้นตอนในการพิจารณาความผิดอาญาของบุคคลตามลำดับ 3 ประการคือ องค์ประกอบ อำนาจกระทำ เหตุยกเว้นโทษ จำต้องใช้เวลามากไปกับกระบวนการพิสูจน์ความผิด ตั้งแต่การพิสูจน์ว่ามีการกระทำเกิดขึ้น ซึ่งจะต้องเป็นการเคลื่อนไหวร่างกายภายใต้จิตใจบังคับ อาจจะเป็นการกระทำโดยตรงคือการกระทำโดยผู้กระทำการ การกระทำโดยอ้อมโดยใช้บุคคลที่ไม่มีความรับผิดชอบในทางอาญาโดยเจตนาในฐานะเดียวกับผู้กระทำเป็นผู้กระทำและการไม่กระทำ ซึ่งแบ่งเป็นการงดเว้นการจกต้องกระทำเพื่อป้องกันผลด้วยหมายถึงผู้นั้นมีหน้าที่ต้องกระทำ แบ่งออกเป็น หน้าที่อันเกิดจากกฎหมาย หน้าที่อันเกิดจากสัญญา หน้าที่อันเกิดจากการกระทำก่อนๆ ของตน หรือเข้ารับภาระอันหนึ่งอันใด และหน้าที่อันเกิดจากความสัมพันธ์พิเศษ และการละเว้น หมายถึงการไม่กระทำในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติความผิดไว้โดยเฉพาะ เป็นหน้าที่ที่ทุกๆ ไปที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำ เป็นไปตามทฤษฎีการกระทำก่อให้เกิดผลและทฤษฎีความมุ่งหมายของการกระทำ ซึ่งในการกระทำทางการแพทย์และสาธารณสุขนั้นหมายถึงการกระทำซึ่งเป็นการประกอบวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ หรือเป็นการให้บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขของสถานพยาบาลหรือผู้ให้บริการหรือผู้ประกอบธุรกิจบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขต่อผู้รับบริการหรือผู้ป่วยหรืออาจจะเรียกว่าผู้บริโภค ซึ่งจะต้องมีการพิจารณาในกรณีความผิดที่ต้องการผลว่าผลที่เกิดขึ้นนั้นเกิดเกิดจากการกระทำดังกล่าวหรือไม่เป็นการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล โดยอาศัยทฤษฎีเงื่อนไข (The condition theory) การกระทำทุกๆ อย่างย่อมถือว่าเป็นเหตุที่ทำให้เกิดผล หากไม่มีการกระทำเช่นนั้นผลก็จะไม่เกิดและแม้ว่าเหตุนั้นจะมีอยู่ในตัวผู้กระทำการก็ตามและทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม

(The condition theory) หรือทฤษฎีผลธรรมดานี้คือการดูว่าเหตุอย่างนี้เหมาะสมที่จะก่อให้เกิดผลอย่างนั้นหรือไม่ ซึ่งจะต้องพิจารณาจากตัวผู้กระทำ และลักษณะของการกระทำว่าสามารถทำให้เกิดผลเช่นนั้นได้หรือไม่ คือบุคคลธรรมดาสามารถเห็นได้หรือไม่ว่าการกระทำดังกล่าวจะส่งผลเช่นใด หากเหตุดังกล่าวไม่ใช่เหตุที่เหมาะสม ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลนั้นซึ่งคนทั่วไปก็ไม่สามารถเห็นได้ ในกรณีเหตุที่ผู้กระทำซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพมีอำนาจกระทำได้นั้น รวมถึงอำนาจที่ไม่มีข้อห้ามกำหนดไว้ ในทางการแพทย์เป็นอำนาจตามกฎหมายและจริยธรรม และต้องได้รับความยินยอมด้วย สำหรับการพิจารณากรณีของความช้ำนั้นเป็นกรณีความช้ำหรือความรู้สึกลึกซึ้งมีความสำคัญมากในโครงสร้างของความผิดอาญา ไม่ใช่เจตนากระทำการในแต่ละการกระทำ แต่เป็นความรู้สึกผิดชอบหรือปรารถนาดีที่ผู้ประกอบวิชาชีพมีความรู้สึกให้ผู้เสียหายป่วยจากการกระทำซึ่งเป็นการประกอบวิชาชีพ แต่ในกรณีผลกระทบที่เกิดจากความประมาทนั้น จะต้องมีการกระทำที่ฝ่าฝืนความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์ ต้องมีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้และพิจารณาความช้ำแฝงอยู่ด้วยนั้นคือความรู้สึกลึกซึ้งที่ตนสามารถใช้ความระมัดระวังได้แต่ตนก็ไม่ได้ใช้ให้เพียงพอจึงเป็นความช้ำ ตามมาตรา 59 วรรค 4 บัญญัติว่า “กระทำโดยประมาท ได้แก่ กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” การใช้ความระมัดระวังได้ดีแค่ไหนต้องพิจารณาว่าผู้รู้หรือควรจะรู้อย่างวิญญูชนหรือไม่ หรือกรณีนายจ้างต้องรับผิดชอบฐานกระทำโดยประมาทเพราะลูกจ้างต้องฟังคำสั่งนายจ้าง หรือจะว่าแพทย์กระทำโดยประมาทไม่ได้กรณีที่คนทำความสะอาดเครื่องมือไม่ถี่อันเกิดได้ในภาวะเช่นนั้น สำหรับการกระทำโดยประมาทโดยรู้ตัว (recklessness) นั้น ผู้กระทำรู้ว่าการกระทำที่กำลังกระทำอยู่นั้นเป็นความประมาทแต่ไม่ได้มุ่งในผล โดยที่ตนรู้ว่ากำลังประมาท แต่ก็มั่นใจว่าจะไม่มีผลเสียหายหรือคาดว่าตนจะหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดผลเสียหายนั้นได้ ในคดีอาญา ศาลจะพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดและลงโทษจำเลยได้ต่อเมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดโดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควร แต่หากโจทก์พิสูจน์ไม่ได้ตามนั้น ศาลต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย

สำหรับการพิสูจน์ความผิดทางแพ่ง ศาลจะตัดสินให้คู่ความฝ่ายใดชนะคดีขึ้นอยู่กับว่า พยานหลักฐานของคู่ความฝ่ายใดมีเหตุผลน่าเชื่อถือกว่ากัน หากพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีเหตุผลน่าเชื่อถือเป็นความจริงมากกว่า จะถือว่าพยานหลักฐานของฝ่ายนั้นมีความน่าเชื่อถือกว่า ศาลจะตัดสินให้คู่ความฝ่ายนั้นชนะคดีซึ่งแตกต่างจากในคดีอาญา มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งมีระดับการพิสูจน์คือ การพิสูจน์ให้เห็นถึงพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือกว่า (Preponderance of evidence) ศาลฎีกาได้เคยมีคำพิพากษาเกี่ยวกับมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งว่าศาลต้องตรวจดูพยานหลักฐาน

ของทุกฝ่าย แล้ววินิจฉัยว่าพยานหลักฐานทั้งหมดนั้นเชื่อสมน้ำหนักไปข้างฝ่ายใด แม้จะไม่ถึงกับปราศจากข้อสงสัยศาลก็ชี้ขาดให้ฝ่ายนั้นเป็นผู้ชนะคดี ศาลจะนำพยานหลักฐานทุกประเภทที่คู่ความนำสืบมาแล้วและศาลเห็นว่าไม่ต้องห้ามมิให้รับฟังมาพิเคราะห์อีกชั้นหนึ่งว่าพยานหลักฐานนั้นคู่ความได้นำสืบให้เชื่อได้ตามข้ออ้างข้อเถียงในประเด็นข้อพิพาทหรือไม่ การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจึงเป็นการวินิจฉัยปัญหาข้อเท็จจริงในประเด็นที่พิพาทกันให้เป็นที่ยุติโดยอาศัยพยานหลักฐาน การพิพากษาคดีของศาลจะทำโดยผู้พิพากษาหลายคนร่วมกันเป็นองค์คณะและถือเอาตามเสียงข้างมาก ศาลจะพิเคราะห์โดยใช้หลักสุจริตด้วย ซึ่งเป็นรากฐานของกฎหมายเอกชนทั้งระบบ เป็นหลักในการใช้ดุลพินิจของศาล เป็นหลักในการปรับใช้กฎหมายให้สอดคล้องเข้ากับสังคมและเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลง หลักสุจริตปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 5 บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต และให้มีบทสันนิษฐานและการตีความสัญญาไว้ตามมาตรา 6 “ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า บุคคลทุกคนกระทำการ โดยสุจริต” มาตรา 368 “สัญญาที่ท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 127 บัญญัติว่า “เอกสารมหาชนซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำขึ้นหรือรับรอง หรือสำเนาอันรับรองถูกต้องแห่งเอกสารนั้น และเอกสารเอกชนที่มีคำพิพากษาแสดงว่าเป็นของแท้จริงและถูกต้องนั้น ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นของแท้จริงและถูกต้อง เป็นหน้าที่ของคู่ความฝ่ายที่ถูกอ้างเอกสารนั้นมายัน ต้องนำสืบความไม่บริสุทธิ์หรือความไม่ถูกต้องแห่งเอกสาร สำหรับกฎหมายละเมิดนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ...” เทียบเคียงกับประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรค 4 บัญญัติว่า “กระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” ซึ่งต้องทำการพิสูจน์ความระมัดระวัง เป็นส่วนหนึ่งของการพิสูจน์ความระมัดระวังในการชำระหนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เทียบเคียงจากบทบัญญัติในลักษณะการฝากทรัพย์ตามมาตรา 659 ซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ระดับคือ ระดับที่ 1 การประพฤติกิจการของตนเองไม่มีบำเหน็จระดับที่ 2 มีบำเหน็จในระดับวิญญูชนพึงประพฤติกิจการโดยพฤติการณ์ ระดับที่ 3 ระดับผู้มีวิชาชีพไม่ว่าในวิชาชีพด้านใดก็ตาม ต้องใช้ความระมัดระวังในการใช้ฝีมือ และต้องทำตามหน้าที่ตามธรรมดาที่จะต้องใช้ และสมควรที่จะต้องใช้ในวิชาชีพนั้น การที่จะต้องพิจารณาถึงวิสัยและพฤติการณ์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมนั้นยังต้องขึ้นอยู่กับระดับและขีดความสามารถของโรงพยาบาลหรือสถานพยาบาล คำนึงถึงความรู้ความสามารถของผู้ประกอบวิชาชีพและบุคคลที่แตกต่างกัน รวมถึงความชำนาญและอายุประสบการณ์ของแต่ละบุคคล ที่ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ให้ประกอบวิชาชีพเวช

กรรมได้โดยความจำเป็นและความขาดแคลนทั้งบุคลากรและวัสดุอุปกรณ์เครื่องมือทางการแพทย์ต่างๆ รวมทั้งสถานการณ์ที่จำเป็นต้องประกอบวิชาชีพหรือกระทำการรักษาผู้ป่วยหลายคนพร้อมๆ กันและต้องตรวจรักษาผู้ป่วยแต่ละรายในเวลาอันสั้นตามความจำเป็นของประเทศ ดังนั้นความรับผิดชอบต่อผลกระทบที่เกิดขึ้นจึงต้องพิจารณาว่าส่วนใดเป็นความรับผิดชอบของแพทย์ส่วนใดเป็นความรับผิดชอบของหน่วยงานหรือระบบงาน

สำหรับการพิสูจน์ความผิดกรณีที่เป็นความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนั้นจะต้องพิจารณาปัจจัยที่ก่อให้เกิดความเสียหายเพื่อให้การพิสูจน์ความผิดเป็นไปด้วยความเป็นธรรม ได้แก่ ปัจจัยด้านความเจ็บป่วยเช่นชนิดของโรค การดำเนินโรคและพยาธิสภาพของโรค ความรุนแรงของโรค ปัจจัยด้านผู้ป่วยได้แก่ความอ่อนแอของผู้ป่วย พฤติกรรมการดูแลสุขภาพของผู้ป่วย ปัจจัยด้านผู้ประกอบวิชาชีพได้แก่ความรู้ความสามารถและประสบการณ์ ความเชี่ยวชาญเฉพาะโรคและพฤติกรรมของผู้ประกอบวิชาชีพ ปัจจัยด้านสถานพยาบาลได้แก่มาตรฐานและแนวปฏิบัติการประกอบวิชาชีพ มาตรฐานสถานพยาบาล ระบบคุณภาพการให้บริการ ระบบความปลอดภัยและมาตรการป้องกันความเสียหาย ปัจจัยด้านระบบการสาธารณสุขได้แก่ความขาดแคลนด้านสถานพยาบาล อุปกรณ์และกำลังคน นโยบายด้านการสาธารณสุขและสุขภาพของประชาชน

### 5.3 ความรับผิด

การกระทำโดยฐานความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ป่วยนั้นมีทั้งส่วนที่เป็นเจตนากระทำความผิดและส่วนที่กระทำผิดโดยประมาท ถ้าพิสูจน์ได้ว่าการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพนั้นครบองค์ประกอบตาม โครงสร้างการรับผิด ผู้กระทำความผิดจึงต้องรับผิดทางอาญา บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อเจตนาวันแต่จะได้กระทำความผิดโดยประมาทในกรณีที่กฎหมาย บัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา กรณีเจตนากระทำความผิดเช่น ออกใบรับรองแพทย์เท็จ บกพร่องเรื่องการให้ความยินยอม เปิดเผยความลับผู้ป่วย ละทิ้งผู้ป่วย การฉวยโอกาสเป็นต้น กระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะที่เดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น ถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดจะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นมิได้ โดยส่วนใหญ่แล้วความผิดที่มักเกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลหรือการรับบริการสาธารณสุขมักเป็นความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย ซึ่งแบ่งออกเป็น ความผิดต่อชีวิต (มาตรา 288-294) ความผิดต่อร่างกาย (มาตรา 295-300) ความผิดฐานทำให้แท้งลูก (มาตรา 301-305) ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วยเจ็บ หรือคนชรา (มาตรา 306-308) การตรวจรักษาผู้ป่วยเป็นการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกาย

มนุษย์ เช่นการสั่งการรักษาทางโทรศัพท์ต่อมาผู้ป่วยเสียชีวิตเนื่องจากความเจ็บป่วย แพทย์ต้องรับผิดชอบจนกว่าการกระทำเพื่อป้องกันผลนั้น เป็นความผิดฐานเจตนากระทำความผิด แพทย์จะต้องรับผิดชอบหรือไม่จะต้องพิสูจน์ตามโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญา ฐานความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับแพทย์ที่ก่อความเสียหายต่อชีวิตและร่างกายของผู้ป่วยในการประกอบวิชาชีพ เนื่องจากการกระทำโดยประมาทแล้วมีความผิดทางอาญาได้หลายฐาน เช่นกระทำการรักษาผู้ป่วยโดยประมาท เป็นเหตุให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หากความประมาทนั้นทำให้ผู้ป่วยได้รับอันตรายสาหัส ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งความผิดทั้งสองฐานดังกล่าวถือเป็นความผิดร้ายแรงและเป็นความผิดอันยอมความมิได้ ส่วนกรณีประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นเป็นอันตรายแก่กายและจิตใจเป็นเพียงความผิดลหุโทษ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ แพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญอย่างสูงก็อาจละเลยที่จะตัดสินใจผิดพลาดในการรักษาผู้ป่วยได้ หากนำการกระทำของแพทย์มาพิจารณากับมาตรฐานในทางภาวะวิสัย (Objective standard of care) แต่การกระทำดังกล่าวมิจำเป็นต้องแสดงให้เห็นทัศนคติที่ละเลยไม่เอาใจใส่ผู้อื่น เนื่องจากความผิดพลาดดังกล่าวเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นเป็นปกติในชีวิตมนุษย์ ในประเทศนิวซีแลนด์พบว่าวิสัญญีแพทย์ร้อยละ 89 ทำผิดพลาดในการประกอบวิชาชีพ แต่สรุปไม่ได้ว่าแพทย์ประมาท แต่แสดงให้เห็นว่าแพทย์เกือบทุกคนอาจกระทำการโดยต่ำกว่ามาตรฐานได้ แต่ถ้าแพทย์เห็นถึงความเสี่ยงภัยอันตรายแต่ยังคงฝืนกระทำ เป็นมาตรฐานทางอรรถวิสัยเป็นความผิดทางอาญา กฎหมายประเทศอังกฤษถือว่ากระทำการโดยประมาท (Negligence) คือการละเลยที่จะปฏิบัติตามมาตรฐานความระมัดระวังตามหน้าที่ของตน (Standard of care) ศาลได้เพิ่มหลักเกณฑ์ว่าความประมาทที่ต้องรับโทษในทางอาญาจะต้องเป็นการกระทำประมาทอย่างร้ายแรง (Gross) การกระทำที่เบี่ยงเบนจากมาตรฐานความระมัดระวังเพียงเล็กน้อยหรือมีเหตุอันสมควร ไม่เป็นเหตุให้บุคคลต้องรับโทษทางอาญา ซึ่งแตกต่างกับระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ไม่ได้แยกความแตกต่างของระดับความประมาทให้แตกต่างระหว่างการฟ้องคดีแพ่งและคดีอาญา ปัจจุบันนี้มีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับความประมาทที่กระทำความผิดอาญาโดยนิติบุคคลขึ้นในปี 2007 นับเป็นกฎหมายในระดับสากลที่บัญญัติขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาของการที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่ใช่บุคคลธรรมดาที่สามารถลงโทษโดยจำคุกหรือประหารชีวิตได้ แต่เมื่อผู้กระทำความผิดอาญาเป็นประเภทนิติบุคคลที่แสดงออกโดยประมาทเป็นเหตุให้บุคคลอื่นเสียชีวิตต้องได้รับโทษตามกฎหมายนี้ แต่ได้จำกัดระดับของความประมาทไว้ในกฎหมายว่าต้องเป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น (Gross) และจะต้องเป็นความประมาทที่ก่อให้เกิดบุคคลอื่นเสียชีวิตเท่านั้น การลงโทษทางอาญาของไทย มี 5 สถานคือ (1) ประหารชีวิต (2) จำคุก (3) กักขัง (4) ปรับ (5) ริบทรัพย์สิน หลักกฎหมายอาญาต้องบัญญัติการกระทำที่เป็น

ความผิดและโทษไว้อย่างชัดเจน ห้ามใช้จารีตประเพณีลงโทษบุคคล ห้ามใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งมาลงโทษบุคคล ดีความกฎหมายอาญาอย่างเคร่งครัด หลักกฎหมายไม่มีผลย้อนหลัง

ความรับผิดทางแพ่งนั้นจะต้องพิสูจน์ตามมูลหนี้ทางสัญญาและมูลหนี้ละเมิด การที่ผู้ป่วยเดินเข้าไปในสถานพยาบาลเพื่อรับการตรวจรักษาสัญญาที่เกิดขึ้นแล้วโดยพลตินัยและมีผลตามกฎหมาย กรณีที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญาหรือมีผลกระทบหรือความเสียหายเกิดขึ้น จึงต้องมีการพิสูจน์ความรับผิดทางแพ่งว่าเป็นการชำระหนี้ไม่ตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ แต่กรณีเป็นมูลหนี้ละเมิด เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้น ต้องมีการพิสูจน์ความเสียหายและความรับผิดทางแพ่งเพื่อชดใช้ค่าสินไหมทดแทนว่าจงใจหรือประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหายต่อชีวิต ร่างกายอนามัย ทรัพย์สิน เสรีภาพและชื่อเสียง ความรับผิดทางละเมิด ใช้ในลักษณะที่ว่าทางฝ่ายโจทก์ได้สิทธิที่จะเลือกให้จำเลยต้องรับผิดตามหลักใดหลักหนึ่งใน 3 หลัก ดังนี้ (1) Fault Liability (ความรับผิดต่อการกระทำของตนเอง) ตาม ม.420, ม.423 ว.1 (2) Strict Liability (ความรับผิดอย่างเคร่งครัด) ตาม ม.433-ม.437 ว.1, ว.2 (3) Vicarious Liability (ความรับผิดเพื่อการกระทำของคนอื่น) ตาม ม.425-431

อย่างไรก็ตามมีเหตุยกเว้นความรับผิดทางละเมิดดังนี้ (1) กฎหมายเฉพาะที่บัญญัติยกเว้นความรับผิดทางละเมิด เช่นกรณีผู้ส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมิทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ได้รับยกเว้นความรับผิดสำหรับละเมิด เอกสิทธิ์คุ้มครอง ส.ส., ส.ว, ครม.ที่เข้าไปประชุมในสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา หรือรัฐสภา ความรับผิดของเจ้าหน้าที่รัฐที่กระทำละเมิดไปในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งมีได้ทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (2) นิรโทษกรรม ตามมาตรา 442-452 (3) ความยินยอมของผู้เสียหายที่ทำให้ไม่เป็นละเมิด (Valenti Non Fi Injuria) มีเงื่อนไขของความยินยอม คือต้องมีการให้ความยินยอมให้กระทำได้โดยผู้เสียหาย เป็นการยินยอมโดยแท้ ไม่ได้ถูกหลอกลวงหรือกระทำผิด การได้รับแจ้งข้อมูลที่เป็นสาระสำคัญต่อการเข้าเสี่ยงภัย แต่กรณีกลับกันแพทย์จะอาศัยความไม่ยินยอมรับการรักษาของผู้ป่วยมาเป็นข้อต่อสู้ไม่ได้เพราะผู้ป่วยมิใช่เป็นผู้รู้ในวิชาชีพ ในการพิสูจน์ความเสียหายเพื่อชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด ศาลอาจกำหนดให้ได้เป็น 3 รูปแบบคือการกำหนดเป็นการลงโทษ การกำหนดเป็นการประมาณการและการกำหนดให้น้อยกว่าความเสียหายจริง การจงใจกระทำละเมิดในทางการแพทย์ เช่น ออกใบรับรองแพทย์เท็จ บกพร่องเรื่องการให้ความยินยอม เปิดเผยความลับผู้ป่วย ละทิ้งผู้ป่วย การุณยฆาต เป็นต้น การกำหนดความรับผิดในกรณีที่ไม่ระมัดระวัง หรือขาดความระมัดระวัง เพื่อต้องการคุ้มครองผู้ที่เกี่ยวข้องไม่ให้ได้รับความเสียหายจากการชำระหนี้ ความรับผิดอาจเกิดตามสัญญา หรือละเมิดก็ได้โดยมีหลักว่า ถ้าใช้ความระมัดระวังเต็มที่แล้วก็ไม่ต้องรับผิด ถ้าได้ใช้ความระมัดระวังตามมาตรฐานแล้ว แต่บางกรณีแม้จะ



ใช้ความระมัดระวังอย่างเต็มที่แล้วก็ตาม แต่ก็ยังต้องรับผิดชอบ ถ้ามีข้อสัญญาเช่นว่านี่ถือว่า ชัดต่อความสงบเรียบร้อย ชัดต่อหลักสุจริต ชัดต่อ พ.ร.บ.ข้อสัญญาไม่เป็นธรรม นอกจากนี้ยังมี พ.ร.บ.คุ้มครองผู้บริโภคและพ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคด้วย สำหรับกรณีนี้ละเมิดตามมาตรา 420 ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย ต่อชีวิต ร่างกายอนามัย ทรัพย์สิน เสรีภาพและชื่อเสียง จะต้องพิจารณาตามวิสัยและพฤติการณ์ในขณะกระทำนั้นด้วย

สำหรับความรับผิดทางจริยธรรม ผู้ประกอบวิชาชีพจะต้องมีเจตนาดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งตามหมวด 4 ข้อ 15 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุดในสถานการณ์นั้นๆ ภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่มีอยู่ คณะกรรมการแพทยสภามีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ ตามมาตรา 39 ได้แก่ 1. ยกข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวโทษ 2. ว่ากล่าวตักเตือน 3. ภาคทัณฑ์ 4. พักใช้ใบอนุญาตมีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควรแต่ไม่เกินสองปี 5. เพิกถอนใบอนุญาต

ความรับผิดทางวินัย เป็นกลไกในการควบคุมทางวินัยผ่านพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 มีโทษทางวินัยกำหนดไว้ 5 ระดับคือ ความผิดวินัยอย่างไม่มีร้ายแรง ได้แก่ ภาคทัณฑ์ ตัดเงินเดือน ลดขั้นเงินเดือน และความผิดวินัยอย่างร้ายแรง ได้แก่ ปลดออก ไล่ออก และเพื่อให้การลงโทษทางวินัยมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลสูงสุด

#### 5.4 เปรียบเทียบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดกับการพิสูจน์ตามกฎหมายปัจจุบัน

การพิสูจน์ความรับผิดทางละเมิด (Tort law) ที่กล่าวมาจึงเป็นระบบที่ชดเชยความเสียหายโดยต้องมีการพิสูจน์ความรับผิดของผู้กระทำเรียกว่า หลัก Fault Liability เป็นความรับผิดต่อการกระทำของตนเอง ตาม ม.420, ม.423 ว.1 ทางเลือกใหม่ที่ปรากฏเป็นประเด็นการถกเถียงกันอย่างกว้างขวางคือแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดหรือ No fault compensation ที่ผู้วิจัยทำการศึกษานี้คือการไม่พิสูจน์ความผิดโดยยังไม่ถือว่าเป็นความผิดแต่ให้จ่ายค่าชดเชยความเสียหายไม่ได้ขึ้นกับว่าเป็นความผิดแล้วจึงจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย เป็นแบบแผนการปฏิบัติซึ่งเป็นการทั่วไปไม่เฉพาะเจาะจงเป็นรายกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ แตกต่างกับความรับผิดโดยเคร่งครัดและความรับผิดเพื่อการกระทำของคนอื่นซึ่งเป็นรูปแบบความรับผิดโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดยังอยู่ในระบบกฎหมายละเมิดหรือ Tort law ซึ่งกรณีกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดตามกฎหมายบัญญัติเลย เรียกว่า Strict Liability ซึ่งเป็นความรับผิดอย่างเคร่งครัด ตาม ม.433-ม.437 ว.1, ว.2 จะต้องพิสูจน์เพียงให้เข้ากรณีว่ามีการกระทำและมีความเสียหายเกิดขึ้นและพิสูจน์ว่ามีผู้กระทำและกฎหมายกำหนดให้ต้องรับผิดโดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าผู้กระทำนั้นจะต้องรับผิดหรือไม่ นอกจากนี้ยังมีกรณีที่ไม่ใช่เป็นผู้กระทำโดยตรงแต่ต้องรับผิดเพื่อ

การกระทำของบุคคลอื่นเรียกว่า Vicarious Liability เป็นความรับผิดเพื่อการกระทำของคนอื่น ตาม ม.425-431 แต่ความรับผิดเพื่อการกระทำของคนอื่นนั้นยังต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์ความผิดของบุคคลอื่นที่เป็นผู้กระทำละเมิดโดยตรง อย่างไรก็ตามทั้งความรับผิดเพื่อการกระทำของคนอื่นและความรับผิดโดยเคร่งครัดเป็นกรณีที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดแต่ถือว่าต้องรับผิดไปเลยตามกฎหมายบัญญัติ แล้วจึงพิสูจน์ความเสียหายว่าจะต้องชดใช้ความเสียหายอย่างไรเพียงใด ทั้งสองกรณียังเป็นรูปแบบระบบกฎหมายละเมิดแตกต่างจากแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด

ตารางที่ 5.1 เปรียบเทียบรูปแบบการพิสูจน์ความผิดและการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย

รูปแบบ	การพิสูจน์	การจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย	แนวทางแก้ปัญหาการฟ้องร้อง
ระบบกฎหมายละเมิด (tort law)	มีการพิสูจน์ความผิด	จ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยขึ้นอยู่กับ การพิสูจน์พบว่าเป็นความผิด ผู้ที่ต้องรับผิดเป็นผู้จ่าย	ปฏิรูปกฎหมายโดยจำกัดปริมาณค่าชดเชยความเสียหาย
	ต้องรับผิดเพื่อละเมิดของคนอื่นโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด (vicarious liability)	ค่าชดเชยความเสียหายหรือ โดยการรับช่วงสิทธิหรือ โดยบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะให้เป็นผู้	ปฏิรูปกฎหมายโดยให้สอดคล้องกับวิสัยและพฤติการณ์ทางการแพทย์
	ต้องรับผิดเคร่งครัดโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด (strict liability)	ชดเชยความเสียหาย อาจจะมีการไต่เบี่ยง	โดยเฉพาะเพื่อความ เป็นธรรมสูงสุด

ตารางที่ 5.1 (ต่อ)

รูปแบบ	การพิสูจน์	การจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย	แนวทางแก้ปัญหาการฟ้องร้อง
แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด (no fault compensation)	ไม่มีการพิสูจน์ความผิด (no fault liability)	จ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่ได้ขึ้นอยู่กับ การพิสูจน์ความผิด	จ่ายค่าชดเชยความเสียหายแบบบรรเทาทุกข์
	มีการพิสูจน์เพียงเงื่อนไข เช่นเป็นความเสียหายทางการแพทย์ที่หลีกเลี่ยงได้	อาจจะพิสูจน์ความผิดในภายหลังเพื่อสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย แหล่งเงินทุนค่าชดเชยจากรัฐหรือภาษี สถานพยาบาล ผู้ประกอบวิชาชีพหรือระบบประกัน	จ่ายค่าชดเชยความเสียหายให้เพียงพอและเหมาะสมต่อความเดือดร้อนเสียหาย

การพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างการพิสูจน์ความผิดตามระบบกฎหมายละเมิดกับแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดซึ่งจากการศึกษาวิจัยนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าปัญหาที่เกิดขึ้นเป็นเรื่องเฉพาะด้านการแพทย์และสาธารณสุข ซึ่งจำเป็นต้องวิเคราะห์ให้เฉพาะเจาะจงเพื่อให้สอดคล้องกับปัญหาที่แท้จริงเพื่อหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาเป็นการเฉพาะเรื่อง และเนื่องจากแม้จะเป็นการวิจัยทางนิติศาสตร์แต่มีปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับด้านอื่นๆมากมาย การวิจัยจึงต้องพิจารณาปัจจัยที่เกี่ยวข้องทั้งหมดนอกเหนือจากทางนิติศาสตร์ด้วย ผลการวิจัยจึงจะเป็นประโยชน์และสอดคล้องกับการแก้ไขปัญหาได้อย่างแท้จริง การวิจัยต้องพิจารณาผู้กระทำ การกระทำ ผู้เสียหาย ความเสียหาย การพิสูจน์ความผิด การพิสูจน์ความเสียหาย การชดเชยเยียวยาปัญหาที่เกิดขึ้น การป้องกัน ไม่ให้เกิดปัญหาซ้ำอีก สิทธิทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนปัจจัยอื่นๆ ที่ต้องคำนึงถึง และเปรียบเทียบกับประสบการณ์จากต่างประเทศด้วย

ตารางที่ 5.2 องค์ประกอบของการพิสูจน์การกระทำผิดและความเสียหาย

ผู้กระทำ	การกระทำ	ผู้เสียหาย	ความเสียหาย	การพิสูจน์
ผู้ประกอบการวิชาชีพ	การประกอบวิชาชีพ	ผู้ป่วย	ต่อชีวิต	แพ่ง
ผู้ให้บริการ	การให้บริการ	ผู้รับบริการ	ร่างกาย	อาญา
ผู้ประกอบการธุรกิจ	การประกอบธุรกิจ	ผู้บริโภค	อนามัย ทรัพย์สิน	จริยธรรม วินัย

บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่งเรียกว่าผู้เสียหาย<sup>288</sup> หรือหมายถึงผู้ป่วยซึ่งเป็นผู้ขอรับบริการสาธารณสุขในสถานบริการ<sup>289</sup> หรือเป็นผู้บริโภค<sup>290</sup> แล้วเกิดความเสียหายหรือเกิดผลกระทบขึ้นจากการประกอบวิชาชีพหรือการให้บริการสาธารณสุข<sup>291</sup> โดยผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรม<sup>292</sup> หรือผู้ให้บริการสาธารณสุข<sup>293</sup> หรือผู้ประกอบการธุรกิจ<sup>294</sup> ในสถานพยาบาล<sup>295</sup> ทั้งภาครัฐและเอกชนทุกระดับ ขึ้นตอนต่างๆ ของการประกอบวิชาชีพหรือให้บริการดูแลตรวจรักษาผู้ป่วยโดยผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสุขภาพหรือผู้ให้บริการหลายระดับเชื่อมโยงกันเป็นทั้งศาสตร์และศิลป์เชื่อมโยงกันอย่างซับซ้อน มีทางเลือกต่างๆ มากมายในทุกขั้นตอนซึ่งผู้ประกอบการวิชาชีพต้องใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจการสื่อสารและบันทึกอยู่ตลอดเวลาอย่างต่อเนื่องตามข้อมูลและปัจจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการเพื่อให้ผู้ป่วยได้รับการตรวจวินิจฉัยและการรักษาได้อย่างเหมาะสมและเป็นประโยชน์สูงสุดต่อผู้ป่วย โดยรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุดในสถานการณ์นั้นๆ ภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะวิสัยและเหตุการณ์ที่มีอยู่<sup>296</sup> ผู้มีหน้าที่ให้บริการดังกล่าวซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพและจริยธรรมย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย<sup>297</sup>

<sup>288</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(4)

<sup>289</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

<sup>290</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 3

<sup>291</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

<sup>292</sup> พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525

<sup>293</sup> พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 3

<sup>294</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 3

<sup>295</sup> พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 มาตรา 4

<sup>296</sup> ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 หมวด 4 ข้อ 15

<sup>297</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 80 (2) ตอนท้าย

ตารางที่ 5.3 สาเหตุของการเกิดผลกระทบหรือความเสียหายและความรับผิดชอบ

สาเหตุของการเกิดผลกระทบหรือความเสียหาย	การพิสูจน์ความรับผิดชอบ
1. ความเสียหายที่เกิดจากพยาธิสภาพของโรคหรือการดำเนินโรค	ไม่ต้องรับผิดชอบ
2. ความเสียหายที่เกิดจากเหตุสุดวิสัย	ไม่ต้องรับผิดชอบ
3. ความเสียหายที่ไม่สามารถป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงไม่ได้	ไม่ต้องรับผิดชอบ
4. ความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้	ส่วนน้อยที่ต้องรับผิดชอบ
5. ความเสียหายที่เกิดจากการประมาท	ต้องรับผิดชอบ
6. ความเสียหายที่เกิดจากการจงใจหรือเจตนากระทำความผิด	ต้องรับผิดชอบ

เมื่อเกิดความเสียหายหรือเมื่อเกิดผลลบจากการตรวจรักษาหรือให้บริการทางการแพทย์ จะเรียกว่าผลกระทบ (adverse event (AE))<sup>298</sup> ซึ่งผลกระทบอาจจะเกิดจากธรรมชาติและการดำเนินโรค หรืออาจจะเกิดจากการดูแลรักษา หรือจากเหตุสุดวิสัย ผลการรักษาโดยทั่วไปอาจจะเกิดได้ทั้งผลบวกและผลลบ ซึ่งเป็นธรรมชาติของโรคและพยาธิสภาพของโรครวมถึงข้อจำกัดในการตรวจรักษาและศักยภาพต่างๆ และเทคโนโลยีในปัจจุบัน ซึ่งโรคบางโรคที่แม้จะหายได้เองก็อาจจะมีการรักษาตามอาการเพื่อลดความทุกข์ทรมานจากการดำเนินโรค หรือการรักษาประคับประคองเพื่อให้ร่างกายยังคงสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้หรือยังคงดำรงชีพอยู่ได้ในระหว่างที่โรคดำเนินอยู่ โรคบางโรคต้องได้รับการรักษาจึงจะหาย ถ้าไม่รักษาอาจจะกลายเป็นพยาธิสภาพเรื้อรังหรือพิการหรือเสียชีวิตได้ ธรรมชาติของโรคหรือความเจ็บป่วยต่างๆ แม้เป็นโรคเดียวกันก็มีการดำเนินโรคที่มีความแตกต่างกันในลักษณะอาการหรืออาการแสดง แตกต่างกันในความรุนแรงและช่วงระยะเวลา การคาดการณ์เกี่ยวกับธรรมชาติและผลการดำเนินของความเจ็บป่วยสามารถกระทำได้ในระดับหนึ่ง โรคบางโรคไม่สามารถรักษาหายได้ ผู้ป่วยอาจจะต้องกลายเป็นบุคคลที่เป็นโรคเรื้อรังหรือกลายเป็นคนพิการทุพพลภาพไปตลอดชีวิต หรือถึงแก่เสียชีวิต จากการดำเนินของโรค ในผู้ป่วยกลุ่มนี้ยังมีการดูแลรักษาที่ประคับประคองเพื่อลดความทุกข์ทรมาน ป้องกันภาวะแทรกซ้อนอย่างอื่นจากการดำเนินโรคที่อาจจะกระทบการทำงานของอวัยวะอีกกลุ่มหนึ่ง หรือการดูแลประคับประคองก่อนผู้ป่วยเสียชีวิต แต่ผลลัพธ์เดียวกันเช่นเกิดพยาธิสภาพพิการหรือเสียชีวิตเนื่องจากการกระทำหรือการตรวจรักษาก็จะแยกว่าเกิดจากเหตุสุดวิสัยหรือไม่<sup>299</sup> หลีกเลี่ยงหรือป้องกันได้หรือไม่ เพื่อจะ

<sup>298</sup> Wilson, R.M., Harrison, B.T., Gibberd, W.G., & Hamilton, J.D. (1999). An analysis of the causes of adverse events from the Quality in Australian Health Care Study. MJA, 170. pp. 411-415.

<sup>299</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 8

พิสูจน์ว่าผลกระทบหรือความเสียหายต่างๆ นั้นเกิดจากความพลาดพลั้งหรือผิดพลาดทางการแพทย์ และสาธารณสุขหรือไม่และจะต้องรับผิดชอบทางกฎหมายหรือไม่ ต้องได้รับโทษหรือไม่ ต้องชดใช้ค่าเสียหายหรือไม่ตามประเภทของความเสียหายเช่นความเสียหายต่อชีวิต ต่อร่างกาย ต่ออนามัย ต่อเสรีภาพ ต่อทรัพย์สิน ต่อสิทธิอื่นๆ<sup>300</sup>

ในทางการแพทย์ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้จากภาวะแทรกซ้อน เหตุสุดวิสัยหรือความผิดพลาดจากการตรวจรักษาหรือหัตถการการผ่าตัด อาจมีความเสียหายมากเช่นหัตถการการผ่าตัดเปลี่ยนลิ้นหัวใจหรือหัตถการการผ่าตัดเนื้องอกในสมอง เป็นต้น ความผิดพลาดเพียงเล็กน้อยที่เกิดระหว่างการทำหัตถการที่มีความเสี่ยงสูงอาจก่อให้เกิดความเสียหายปริมาณมากในขณะที่หัตถการที่มีความเสี่ยงต่ำแม้ผิดพลาดเผลอเผลอไปมากก็อาจก่อให้เกิดความเสียหายเพียงปริมาณเล็กน้อย มีการแบ่งระดับความเสียหายทางการแพทย์เป็นคะแนนเพื่อเปรียบเทียบความเสี่ยงของแต่ละหัตถการ การวัดดัชนีความร้ายแรงของหัตถการ (severity index)<sup>301</sup> ผลกระทบที่เกิดขึ้นไม่จำกัดเพียงการตรวจรักษาโรคโดยตรงเท่านั้น ผลกระทบจากการรับบริการสาธารณสุขยังเกี่ยวกับความปลอดภัยอื่นๆ ด้วย องค์การอนามัยโลกได้มีการจำแนกประเภทของความปลอดภัยไว้เป็น 13 กลุ่มคือ 1. ขั้นตอนการจัดการทางคลินิก 2. กระบวนการและหัตถการ 3. การจัดการเอกสาร 4. การติดเชื้อ 5. การบริหารยาและน้ำเกลือ 6. การให้เลือดและสารเลือด 7. อาหาร 8. ออกซิเจนและก๊าซอื่นๆ 9. อุปกรณ์และเครื่องมือ 10. พฤติกรรม 11. อุบัติเหตุของผู้ป่วย 12. อาคารสิ่งก่อสร้าง 13. ระบบการบริหารจัดการและทรัพยากร แต่ละกลุ่มแยกเป็นข้อย่อยๆ จำนวนมาก<sup>302</sup> ดังนั้นปัจจัยต่างๆ ที่ก่อให้เกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจึงประกอบด้วยปัจจัยหลายอย่างเป็นองค์ประกอบได้แก่ ชนิด การดำเนินโรคและพยาธิสภาพความรุนแรงของโรค ความอ่อนแอของผู้ป่วย พฤติกรรมการดูแลสุขภาพของผู้ป่วย ความรู้ความสามารถและประสบการณ์ของผู้ประกอบวิชาชีพ ความเชี่ยวชาญเฉพาะโรค พฤติกรรมของผู้ประกอบวิชาชีพ มาตรฐานและแนวปฏิบัติการประกอบวิชาชีพ มาตรฐานสถานพยาบาล ระบบคุณภาพการให้บริการ ระบบความปลอดภัยและมาตรการป้องกันความเสียหาย ตลอดจนความขาดแคลนด้านสถานพยาบาล อุปกรณ์และกำลังคน และนโยบายด้านการสาธารณสุข

<sup>300</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

<sup>301</sup> The Physician Insurers Association of America (PIAA), December, 2002, The Project on Medical Liability in Pennsylvania, United States of America, pp. 5-36

<sup>302</sup> WHO. (2009, January). More than words, Conceptual Framework for the International Classification for Patient Safety” version 1.1, (Technical Report). pp. 32-46. <http://www.who.int/about/copyright/en/>

#### ตารางที่ 5.4 ประเภทความเสียหายและการแก้ไข

ประเภทความเสียหาย	การแก้ไข
1. ความเสียหายที่เกิดจากพยาธิสภาพของโรคหรือการดำเนินโรค	พัฒนาคุณภาพการตรวจรักษา ทางการแพทย์
2. ความเสียหายที่เกิดจากเหตุสุดวิสัย ความเสียหายที่ไม่สามารถป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงไม่ได้	พัฒนาคุณภาพการตรวจรักษา ทางการแพทย์
3. ความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้ ซึ่งไม่ได้เกิดจากความประมาท จงใจหรือเจตนากระทำ ความผิด	มาตรการเพื่อความปลอดภัย ระบบป้องกันความเสี่ยง ระบบคุณภาพ
4. ความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้ ซึ่งเกิดจากความประมาท จงใจหรือเจตนากระทำ ความผิด	มาตรการเพื่อความปลอดภัย ระบบป้องกันความเสี่ยง ระบบคุณภาพ ต้องรับผิดชอบและชดเชยค่าเสียหาย

การสร้างมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นได้นั้น บางกรณีสามารถป้องกันผลกระทบได้ง่ายแต่บางกรณีก็ป้องกันยาก เช่นผลกระทบที่เกิดจากสาเหตุต่างๆ ที่เกี่ยวกับกระบวนการ (cognitive) มีค่าคะแนนที่แสดงว่าสามารถป้องกันผลกระทบ (preventability score) ได้ดีกว่าสาเหตุที่เกิดจากศักยภาพเทคนิคปฏิบัติการ โดยมีการแบ่งระดับของความยากง่ายในการป้องกันความเสียหายได้เป็นคะแนนความสามารถในการป้องกันได้ นอกจากนี้ในการสร้างระบบการป้องกันในปัญหาความปลอดภัยต่างๆ หลายวิธี เช่นการพัฒนาแนวนโยบายหรือแนวปฏิบัติการ ควบคุมหรือการประกัน การศึกษาฝึกอบรมและการปรึกษากับผู้เชี่ยวชาญหรือผู้ร่วมดูแลที่ดีขึ้น ผลกระทบส่วนใหญ่ที่เกิดขึ้นเกิดจากความผิดพลาดของบุคคลเป็นหลัก (human error) ข้อเสนอแนะจากการศึกษาคือการพัฒนาความปลอดภัยมากขึ้นสามารถป้องกันความผิดพลาดที่เกิดจากบุคคลได้ดีขึ้นระบบความปลอดภัยเหล่านี้คือการพัฒนาแนวนโยบายและแนวการปฏิบัติรวมถึงเทคนิคปฏิบัติการที่ช่วยเหลือผู้ปฏิบัติหรือผู้ประกอบการวิชาชีพ<sup>303</sup>

<sup>303</sup> Wilson, R.M., Harrison, B.T., Gibberd, R.W., & Hamilton, J.D. Ibid.

### ตารางที่ 5.5 ผลดีผลเสียและข้อจำกัดในการพิสูจน์ความรับผิดชอบทางการแพทย์

ผลดี
เพื่อให้ผู้ได้รับความเสียหายได้รับการชดเชยความเสียหายตามความเสียหายที่ได้รับ เพื่อลงโทษทางอาญา จริยธรรม วินัย เพื่อปกป้องสังคม เพื่อทบทวนความผิดหรือความผิดพลาดเพื่อป้องกัน
ผลเสีย
วิกฤติทางการแพทย์เนื่องจากมูลค่าการชดเชยทางแพ่งสูงมาก เบียดประกันสูง แพทย์รักษาแบบป้องกันตนเอง ตรวจสอบและรักษาเกินความจำเป็น ส่งต่อมากขึ้น ค่าใช้จ่ายด้านรักษาพยาบาลของประเทศเพิ่มสูงขึ้นมาก แก้ไขปัญหาในเชิงป้องกันไม่ได้เพราะแพทย์ไม่กล้าให้ข้อมูลความผิดพลาดจริง
ข้อจำกัด
การพิสูจน์ความผิดยากที่จะตัดสินว่าเป็นความผิดเพราะการแพทย์ซับซ้อน ความเสียหายทางการแพทย์ที่ได้รับการชดเชยจำนวนน้อยรายเฉพาะที่พิสูจน์ว่าผิด ต้องใช้เวลาพิสูจน์ยาวนานไม่ทันต่อการเยียวยาความเสียหายและบรรเทาความเดือดร้อน แพทย์ส่วนใหญ่ไม่เห็นด้วยคำตัดสินของศาลเพราะไม่ตรงกับการพิจารณาทางจริยธรรม ผู้เสียหายบางส่วนไม่เห็นด้วยกับคำตัดสินของศาลหรือคำตัดสินทางจริยธรรมของสภาวิชาชีพ

ในการพิสูจน์ความรับผิดชอบของแพทย์ต่อความเสียหายและผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนั้นไม่ว่าจะเป็นความรับผิดชอบทางอาญา ทางแพ่ง ทางจริยธรรมและทางวินัย จะมีประโยชน์ต่อการที่ผู้ป่วยรายใหม่จะได้รับความปลอดภัยเพิ่มขึ้นหรือไม่ และผู้ได้รับความเสียหายได้รับการชดเชยเยียวยาเพียงใดนั้นยังคงเป็นเรื่องที่ถกเถียงกันอย่างกว้างขวาง เพื่อสนับสนุนหรือคัดค้านว่าแนวทางการพิสูจน์ความผิดแบบเดิมๆ ในปัจจุบันสมควรที่จะได้รับการทบทวน ความพยายามที่จะใช้กฎหมายแพ่งในการป้องกันการกระทำโดยประมาทเพื่อชดเชยความเสียหายแก่ผู้ป่วยอย่างมีประสิทธิภาพได้จริงหรือไม่ และการดำเนินกระบวนการยุติธรรมเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมจริงๆ โดยกฎหมายสารบัญญัติและสบัญญัติในปัจจุบันหรือที่ปรับปรุงได้หรือไม่ยังเป็นประเด็นปัญหาที่ถกเถียงกัน ความจริงก็คือความไม่ไปด้วยกันระหว่างระบบความรับผิดชอบทางการแพทย์และความปลอดภัยของผู้ป่วยเพราะเรื่องการพัฒนาเพื่อความปลอดภัยขึ้นอยู่กับความโปร่งใสของการพัฒนาข้อมูลพื้นฐาน แต่เรื่องความรับผิดชอบเป็นข้อมูลที่กลับถูกปิดบังหรือกลบไว้ได้พื้น ผลก็คือทั้งผู้ป่วยและระบบการบริการทางการแพทย์ที่ปลอดภัยไม่ได้รับการสนับสนุนจากระบบ



ความรับผิดชอบทางการแพทย์ในปัจจุบันอันเนื่องมาจากการที่ต้องมีการพิสูจน์ความผิด มีการศึกษาจำนวนมากพบว่ามีความไม่แน่นอนของระบบความรับผิดชอบทางการแพทย์ในการระบุว่าเกิดจากความประมาทและต้องชดเชยความเสียหาย พบว่าแทบจะไม่มีผู้ป่วยที่ได้รับการชดเชยความเสียหายได้รับค่าชดเชยความเสียหายจากระบบการพิสูจน์ความผิด และผู้ที่ได้รับค่าชดเชยความเสียหายได้รับในจำนวนที่แตกต่างกันมากแม้ว่าจะเป็นความเสียหายที่คล้ายคลึงกันมากก็ตาม<sup>304</sup>

การพิสูจน์ความผิดทางอาญาเพื่อการลงโทษทางอาญาของไทย<sup>305</sup> นั้นจะต้องพิสูจน์ให้ครบองค์ประกอบทั้งภายนอกและองค์ประกอบภายใน มีกฎหมายให้อำนาจที่สามารถกระทำได้และความชั่ว รวมถึงคุณธรรมทางกฎหมายประกอบด้วย<sup>306</sup> และจะต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัยว่าจำเลยกระทำความผิดจริงจึงจะลงโทษจำเลยได้ ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด<sup>307</sup> ปัจจุบันวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญาเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคม เน้นการให้โอกาสต่อผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ ฟันฟูเพื่อคืนผู้กระทำผิดให้แก่สังคม<sup>308</sup> คำนี้ถึงบุคคลากรที่มีความจำเป็น เป็นประโยชน์ต่อสังคมในภาวะขาดแคลน นอกจากเรื่องการไกล่เกลี่ยเชิงสมานฉันท์ การบรรเทาโทษ การลดโทษ และการรอกการลงโทษหรือรอกกำหนดโทษแล้ว อัตรโทษทางอาญาก็เป็นอีกเรื่องหนึ่งที่ควรคำนึงถึง

ฐานความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ป่วยนั้นมีทั้งส่วนที่เป็นเจตนากระทำ ความผิดและส่วนที่กระทำความผิดโดยประมาท ถ้าพิสูจน์ได้ว่าการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพนั้นครบองค์ประกอบตาม โครงสร้างความคิด ผู้กระทำดังกล่าวจึงต้องรับผิดชอบทางอาญา บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อเจตนาเว้นแต่จะได้กระทำความผิดโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมาย บัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา<sup>309</sup> กรณีเจตนากระทำความผิดเช่น ออกใบรับรองแพทย์เท็จ บกพร่องเรื่องการรักษาความยินยอม เปิดเผยความลับผู้ป่วย ละทิ้งผู้ป่วย การฉวยขาด เป็นต้น ส่วนใหญ่แล้วปัญหาการฟ้องร้องทางการแพทย์มักเกิดจากความประมาทมากกว่าเจตนา

<sup>304</sup> Joint Commission. Health Care at the Crossroads: Strategies for Improving the Medical Liability System and Preventing Patient Injury. Copyright 2005 by the Joint Commission on Accreditation of Healthcare Organizations. <http://www.jcaho.org>

<sup>305</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18

<sup>306</sup> คณิต ฒ นคร. เล่มเดิม.

<sup>307</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39

<sup>308</sup> La Fave, W.R. (2003). Criminal Law. (4<sup>th</sup> ed.). (St. Paul, MIN: West, a Thompson business).

<sup>309</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59 วรรคแรก

กระทำความผิด กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์แต่ผู้กระทำไม่ได้ใช้ความระมัดระวังมากพอ<sup>310</sup> ส่วนใหญ่เป็นความเสียหายต่อชีวิตและร่างกายในการประกอบวิชาชีพเนื่องจากการรักษาผู้ป่วยโดยประมาท เป็นเหตุให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย<sup>311</sup> ได้รับอันตรายสาหัส<sup>312</sup> เป็นความผิดอันยอมความมิได้ ส่วนกรณีประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นเป็นอันตรายแก่กายและจิตใจเป็นเพียงความผิดลหุโทษ<sup>313</sup> ในระบบกฎหมายต่างประเทศเช่นในกฎหมายคอมมอนลอว์มีการแบ่งระดับของความประมาททางอาญาที่จะต้องมึระดับของความประมาทที่สูงกว่าประมาทในทางแพ่งจึงจะฟ้องคดีอาญาได้ โดยใช้คำว่าประมาทโดยจงใจ (Recklessness) หรือใช้คำว่า (Gross negligent) หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง แนวคิดของ Jerome Hall นักกฎหมายคอมมอนลอว์ เห็นว่าการกระทำโดยประมาทหรือเพียงแต่ความไม่ระมัดระวัง แล้วก่อให้เกิดความเสียหายไม่ถือเป็นความผิดอาญา เว้นแต่ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง อันจะชี้ให้เห็นถึง Mens Rea หรือเจตนาร้าย อันเป็นองค์ประกอบของความผิด<sup>314</sup> ในกรณีประมาทเลินเล่อต่างๆ ไปที่เกิดจากการกระทำโดยพลั้งเผลอซึ่งอาจเกิดกับบุคคลทุกคน แต่กรณีประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก็สามารถทำให้ผู้กระทำความผิดมีความระมัดระวังมากขึ้นได้ แต่แนวคิดในการลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดอาจจะขาดประสิทธิภาพ<sup>315</sup> แพทย์เกือบทุกคนอาจกระทำการ โดยต่ำกว่ามาตรฐานได้ แต่ถ้าแพทย์เห็นถึงความเสี่ยงภัยอันตรายแต่ยังคงฝืนกระทำ เป็นมาตรฐานทางอวัสัยเป็นความผิดทางอาญา<sup>316</sup> กฎหมายประเทศอังกฤษถือว่าการกระทำโดยประมาท (Negligence) คือการละเลยที่จะปฏิบัติตามมาตรฐานความระมัดระวังตามหน้าที่ของตน (Standard of care) ศาลได้เพิ่มหลักเกณฑ์ว่าความประมาทที่ต้องรับโทษในทางอาญาจะต้องเป็นการกระทำประมาทอย่างร้ายแรง (Gross) การกระทำที่เบี่ยงเบนจากมาตรฐานความระมัดระวังเพียงเล็กน้อยหรือมีเหตุอันสมควรไม่เป็นเหตุให้บุคคลต้องรับโทษทางอาญา<sup>317</sup>

<sup>310</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 4

<sup>311</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291

<sup>312</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 300

<sup>313</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 390

<sup>314</sup> Jerome Hall. (1963). "Negligent Behaviors should be excluded from Penal Liability." *Columbia Law Review*, 63. p. 634

<sup>315</sup> นนทียา ทองสุข. (2525). *ความเหมาะสมของโทษจำคุกกรณีประมาททางอาญา*. น. 72-85.

<sup>316</sup> Smith, A.M., (1995, Fall). Criminal or Merely Human: The Prosecution of Negligent Doctors. *Journal of Contemporary Health Law and Policy*, available from <http://www.westlaw.com>. pp. 131-132.

<sup>317</sup> Williams, G. (1983). *Textbook of Criminal Law* (2th ed.). pp. 88-90.

คำพิพากษาศาลจังหวัดทุ่งสง ในคดีหมายเลขแดงที่ 2961/2550 คดีนี้จำเลยที่ 1 เป็นแพทย์ผู้ทำการลงมือผ่าตัดไส้ติ่งแก่ผู้ตาย จำเลยที่ 2 เป็นแพทย์ผู้ฉีดยาหาระงับความเจ็บปวดเข้าไขสันหลังผู้ตายโดยวิธีที่เรียกว่าบล็อกหลัง จำเลยทั้งสองถูกฟ้องว่ามีความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย พิพากษาว่าจำเลยที่ 2 มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายซึ่งเป็นการกระทำที่ค่อนข้างประมาท เลินเล่ออย่างร้ายแรง พิพากษาจำคุก 3 ปี หลังเกิดเหตุก็ไม่ได้บรรเทาผลร้ายให้แก่ญาติผู้เสียหายและให้การปฏิเสธตลอดมาจึงไม่มีเหตุขอการลงโทษ ข้อสังเกตโดยปานรวี ชีวิตโสภณ การที่ศาลตัดสินว่าจำเลยที่ 2 มีความผิดเนื่องจากสืบมิได้ว่าผู้ตายถึงแก่ความตายด้วยเหตุอื่นนอกจากการให้ยาเกินขนาดและมิได้สืบว่าตนได้ให้ยาในปริมาณที่เหมาะสมแล้ว การที่มิได้เป็นวิสัญญีแพทย์แต่มาทำหน้าที่วิสัญญีแพทย์ก็มิได้สืบให้เห็นว่าเป็นเพราะเหตุใด จึงไม่ได้สืบให้เห็นว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์แล้วทำให้ศาลพิพากษาว่าจำเลยที่ 2 มีความผิด<sup>318</sup> ข้อสังเกตโดย นายแพทย์สุรินทร์ ทองมา ในประเด็นที่คำพิพากษากล่าวว่า แม้โจทก์ไม่สามารถพิสูจน์หรือนำสืบให้ฟังได้อย่างชัดเจนว่าจำเลยที่ 2 ฉีดยาแก่ผู้ตายปริมาณเท่าใด ในทางนำสืบของจำเลยที่ 2 และในระเบียบเวชก็ไม่ได้ระบุไว้ ในคำให้การของจำเลยที่ 2 เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม พ.ศ. 2550 ได้ให้การว่าได้ฉีดยา 5% ไซโลเคนเฮฟวี เข้าไปในช่องไขสันหลังจำนวน 2 มิลลิลิตร ซึ่งบริษัทผู้ผลิตยาจะผลิตยาชนิดนี้ให้มีจำนวน 2 มิลลิลิตรใน 1 หลอด ในทางปฏิบัติแพทย์จะใช้ยาจำนวนไม่มากเกินกว่าประมาณดังกล่าวเพราะบรรจุภัณฑ์ถูกออกแบบมาให้ใช้เพียงครั้งเดียวอยู่แล้วและมีความเห็นของรองศาสตราจารย์แพทย์หญิง ธารทิพย์ ประณทนรพาล ซึ่งเป็นอาจารย์ประจำภาควิชาวิสัญญีวิทยา คณะแพทยศาสตร์ศิริราชพยาบาล และเป็นประธานราชวิทยาลัยวิสัญญีแพทย์แห่งประเทศไทย ได้ให้ความเห็นไว้ในคำให้การพยานเมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม พ.ศ. 2550 ว่ายาประมาณที่ให้นั้นเป็นการให้ยาที่ถูกต้องและเพียงพอ การที่จะไม่รับฟังความเห็นของพยานปากนี้ควรจะต้องมีเหตุผลที่วิญญูชนรับฟังได้ คำพิพากษามีการกล่าวถึงจำเลยที่ 2 ฉีดยาไซโลเคนให้ผู้ตาย 2 เข็มนั้น กล่าวให้ชัดเจนต้องเข้าใจว่า ยาชาเข็มแรกที่จำเลยที่ 2 ฉีดคือ 1% ไซโลเคนโดยฉีดที่ผิวหนังเพื่อให้ผู้ป่วยชาบริเวณผิวหนังก่อนที่จะฉีดยาเข็มที่ 2 ซึ่งคือ 5% ไซโลเคนเฮฟวีเข้าไปในช่องไขสันหลัง ดังนั้นต้องเข้าใจให้ชัดเจนว่ายาชาเข็มที่ 1 นั้นไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการตายของผู้ป่วยเลย ดังนั้นไม่มีประเด็นข้อเท็จจริงในเรื่องการให้ยาปริมาณมากเกินไป<sup>319</sup> การปฏิรูปกฎหมายหรือการแยกแผนกเฉพาะหรือ

<sup>318</sup> ปานรวี ชีวิตโสภณ. (2551). ปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาในการกระทำโดยประมาทของแพทย์ น. 93

<sup>319</sup> สุรินทร์ ทองมา. (2551). วิเคราะห์คำพิพากษาคดีจำคุกแพทย์โรงพยาบาลอำเภออ่อนพิบูลย์. วารสารเนติบัณฑิตยสภา, เล่มที่ 63 ตอนที่ 3. น. 154-159.

การตั้งศาลแยกเฉพาะจะมีประโยชน์และเป็นทางออกหรือแนวทางแก้ปัญหาได้จริงหรือไม่เป็นเรื่องที่ถกเถียงกันในเวทีการสัมมนาต่างๆ

คดีละเมิดในการพิสูจน์ความเสียหายเพื่อชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด<sup>320</sup> อ้างอิงระดับของความระมัดระวังจากบทบัญญัติที่ใกล้เคียงกันคือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะ 10 เรื่องฝากทรัพย์บัญญัติถ้าผู้รับฝากเป็นผู้มีวิชาชีพเฉพาะกิจการค้าขายหรืออาชีพะก็จำเป็นต้องใช้ความระมัดระวังและต้องให้มีมือเท้าที่เป็นธรรมดาจะต้องใช้และสมควรจะต้องใช้ในกิจการค้าขายหรืออาชีพะอย่างนั้นคือระดับผู้มีวิชาชีพ<sup>321</sup> ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพต้องใช้ความระมัดระวังเฉพาะนั้น จึงต้องมีระดับความระมัดระวังสูงกว่าวิญญูชนและสูงกว่าการประพฤติปฏิบัติในกิจการของตน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัติไว้ว่าประมาทเลินเล่อเป็นอย่างไร ในทางปฏิบัติจึงใช้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรค 4 เป็นกฎหมายเทียบเคียง และมีการพิสูจน์ไปในแนวทางเดียวกัน ต้องพิสูจน์ด้วยว่าผู้กระทำได้ใช้ความระมัดระวังได้หรือป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายได้ตามข้อจำกัดของวิสัยและพฤติการณ์ในขณะนั้น มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ไว้กรณีไล่เบียดเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิด ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำ การนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง มีการตอบข้อหารือคำว่าประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า เป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจำเป็นต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์จะมีลักษณะไปในทางที่บุคคลนั้นได้กระทำไปโดยขาดความระมัดระวังที่เบี่ยงเบนไปจากเกณฑ์มาตรฐานอย่างมาก อย่างไรก็ตามแม้หลายคดีที่ศาลตัดสินให้ผู้เสียหายชนะคดี แต่ต้องใช้ระยะเวลาในกระบวนการยุติธรรมเป็นเวลาหลายปี ผู้เสียหายจึงจะได้รับการชดเชยความเสียหาย ซึ่งอาจจะไม่ทันการต่อการเยียวยาความเดือดร้อนเสียหาย ผู้วิจัยเห็นว่าหากการพิสูจน์ความผิดทางแพ่งเพื่อชดเชยความเสียหายไม่สอดคล้องกับประโยชน์ที่จะได้รับ โดยมีทางเลือกอื่นเช่นวิธีการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดเพื่อให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาเร็วและทั่วถึงมากขึ้น และผลกระทบต่อผู้ประกอบวิชาชีพโดยไม่จำเป็นลดน้อยลงรวมถึงกระทบต่อสังคมน้อยลงด้วยแล้ว การที่จะต้องตรวจสอบการกระทำที่ผิดพลาดยังมีทางอื่นอีกหลายทาง เพราะนอกจากการพิสูจน์ความผิดทางแพ่งและทางอาญาแล้ว การกระทำอันก่อให้เกิดความเสียหายในการกระทำเดียวกัน ยัง

<sup>320</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 วรรคแรก

<sup>321</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 659

ต้องมีการพิสูจน์ทางจริยธรรม ทางวินัย และยังมีการตรวจสอบภายในองค์กรไม่ว่าจะเป็นภาครัฐหรือเอกชนตามสายบังคับบัญชาด้วย รวมถึงการหยิบยกเข้าสู่การประชุมทางวิชาการเพื่อสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัยและมาตรการคุณภาพของระบบปฏิบัติการด้วย

สำหรับการตรวจสอบภายนอกที่จะมุ่งให้เกิดความปลอดภัยในทางป้องกันการเกิดความผิดพลาดซ้ำขึ้นอีกก็สามารถทำได้โดยบัญญัติกฎหมายให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยควบคู่ไปกับการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ให้มีการสะท้อนกลับของมาตรการเพื่อความปลอดภัยและกำหนดบทลงโทษเป็นค่าปรับหรือเพิ่มสัดส่วนของเงินที่สถานพยาบาลหรือผู้ประกอบการวิชาชีพต้องเสียเข้ากองทุนเป็นรายปี

#### ตารางที่ 5.6 ผลดีผลเสียและข้อจำกัดการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด

ผลดี
เพื่อให้ผู้ได้รับความเสียหายได้รับการบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายได้อย่างรวดเร็ว เพื่อให้ผู้เสียหายจำนวนมากขึ้นได้รับการเยียวยาโดยไม่ได้อำก้อยู่เฉพาะพิสูจน์ว่าผิด แก้ไขปัญหาในเชิงป้องกันได้เพราะแพทย์กล้าให้ข้อมูลความผิดพลาดจริง แพทย์ไม่ต้องเครียดกับกระบวนการพิสูจน์ที่ใช้เวลานานและซ้ำซ้อนกับพิสูจน์ทางจริยธรรมวินัย
ผลเสีย
ไม่ได้ลงโทษผู้กระทำความผิดให้หลายจำเพื่อให้ระมัดระวังมากขึ้นเพื่อปกป้องสังคม ค่าใช้จ่ายเพื่อชดเชยความเสียหายเพิ่มสูงมากกระทบต่องบประมาณค่าใช้จ่ายด้านการรักษาพยาบาล แหล่งเงินทุนเป็นภาระของภาษีประชาชนและภาระของสถานพยาบาลและผู้ประกอบการวิชาชีพ
ข้อจำกัด
การพิสูจน์ตามเงื่อนไขเช่นหลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้หรือไม่ต้องใช้ผู้เชี่ยวชาญบางครั้งตัดสินยาก ไม่พิสูจน์ความผิดเป็นการตัดสิทธิฟ้องคดีทั้งสิ้นหรือบางส่วนอาจจะขัดต่อหลักการทางนิติศาสตร์

ประเด็นปัญหาที่ต้องถกเถียงต่อไปมีว่าถ้าใช้วิธีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดนั้น จะผิดหลักการทางกฎหมายหรือไม่เพราะสิทธิในการดำเนินคดีไปสู่ศาลได้รับการยอมรับทั่วไปว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน สำหรับในประเทศไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติว่าบุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม<sup>322</sup> ย่อมมีความหมายรวมถึงสิทธิในการฟ้องร้องดำเนินคดีด้วย การดำเนินคดีทางศาลยังไม่ได้มีจุดมุ่งหมายที่จะคุ้มครองเฉพาะสิทธิของส่วนบุคคลเสมอไปเท่านั้น กล่าวคือนอกจากเรื่องการดำเนินคดีในข้อพิพาทที่เป็นเรื่องของปัจเจกชนหรือการดำเนินคดีที่มีลักษณะเป็นอรรถวิสัยแล้ว ยังมีเรื่องการดำเนินคดีที่มีลักษณะทางภาวะวิสัย ซึ่งมีจุดประสงค์ให้มีการยอมรับความชอบด้วยกฎหมายที่เป็นนามธรรม เพื่อการลงโทษทางอาญาสำหรับการฝ่าฝืนกฎหมายหรือยกเลิกการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย รวมทั้งการที่นิติบุคคลได้ดำเนินคดีในเรื่องที่เกี่ยวกับผลประโยชน์ของส่วนรวม ในคดีอาญาประเทศไทยเป็นระบบใช้ประมวลกฎหมายแบบเดียวกับประเทศในยุโรป การดำเนินคดีเป็นรูปแบบของการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเช่นเดียวกับประเทศในยุโรป อย่างไรก็ตามประชาชนซึ่งเป็นผู้เสียหายก็มีสิทธิฟ้องคดีอาญาต่อศาลด้วยตนเองได้ด้วย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 บัญญัติว่า บุคคลเหล่านี้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล (1) พนักงานอัยการ (2) ผู้เสียหาย

การออกกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิการฟ้องร้องคดีขัดกับรัฐธรรมนูญซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายย่อมได้รับความคุ้มครอง<sup>323</sup> การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ แต่มีข้อยกเว้นคืออาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเช่นการตราเป็นพระราชบัญญัติ เท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพนั้นมิได้ กฎหมายที่จำกัดสิทธินั้นต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย<sup>324</sup>

<sup>322</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 40

<sup>323</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 27

<sup>324</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

### ตารางที่ 5.7 การระงับสิทธิทางแพ่ง มี 4 วิธีคือ

1. การระงับสิทธิทางแพ่งโดยการฟ้องคดีตามกฎหมายคดีถึงที่สุดจึงระงับ
2. การระงับข้อพิพาทโดยปฏิบัติตามข้อเรียกร้องของคู่กรณี
3. การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการ
4. การระงับข้อพิพาทโดยการประนีประนอมยอมความ
5. มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะไม่ให้ฟ้องคดีแพ่งหรือบัญญัติไว้ว่าไม่ต้องรับผิดชอบ

ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติให้เมื่อคณะกรรมการพิจารณาให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยความเสียหายแล้ว เมื่อผู้เสียหายยินยอมรับกฎหมายบัญญัติให้มีขั้นตอนการไกล่เกลี่ยประนีประนอมยอมความ แล้วทำสัญญาประนีประนอมยอมความไว้เป็นหลักฐาน ลงลายมือชื่อไว้ทำให้ข้อพิพาทเดิมระงับและเกิดสิทธิขึ้นมาใหม่ตามข้อตกลงในสัญญาประนีประนอมยอมความ จึงเปรียบเสมือนกับการตัดสิทธิการฟ้องต่อทางแพ่งโดยเปลี่ยนรูปเป็นสัญญาประนีประนอมแทน ซึ่งกรณีนี้จึงสามารถระงับสิทธิการฟ้องคดีแพ่งได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งจะต้องเป็นไปตามกระบวนการบัญญัติกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย<sup>325</sup> เช่นพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ไม่ให้ฟ้องคดีแพ่งต่อเจ้าหน้าที่กรณีที่เป็นการกระทำที่เป็นการปฏิบัติหน้าที่

### ตารางที่ 5.8 การระงับสิทธิทางอาญามีดังนี้คือ

1. การดำเนินคดีอาญาจนถึงที่สุด เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาแล้วเป็นอันระงับ
2. คดีอาญาเล็กน้อย โดยยินยอมเสียค่าปรับอย่างสูงในคดีอาญาไทยเล็กน้อยปรับแต่เพียงสถานเดียว
3. คดีอาญาลหุโทษเล็กน้อย โดยการเปรียบเทียบ
4. คดีอาญาในความผิดอันยอมความได้ ระงับโดยการถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้องและยอมความ
5. การถอนฟ้องในความผิดอาญาแผ่นดินคดีระงับได้ก็เฉพาะวิธีถอนฟ้องเท่านั้น
6. มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติให้ไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา

<sup>325</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

กรณีฐานความเป็นโดยประมาทในการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์เป็นคดีอาญาแผ่นดินซึ่งแม้ผู้เสียหายหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้เสียหายถอนฟ้อง ก็ไม่ตัดสิทธิพนักงานอัยการที่จะนำคดีนั้นมาฟ้องอีก ตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับประเด็นการฟ้องต่อคดีอาญาไว้ แต่ถ้าผู้เสียหายยอมรับค่าชดเชยตามผลการพิจารณาของคณะกรรมการแล้ว ก็ยังไม่ตัดสิทธิฟ้องคดีอาญา แต่ส่วนใหญ่แล้วผู้เสียหายก็มักจะไม่นำฟ้องคดีอาญาต่ออีกเพราะในคดีแพ่งนั้นระงับตามสัญญาประนีประนอมแล้ว ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าไม่สมควรสั่งฟ้องคดีก็สามารถใช้ดุลพินิจกรณีดังกล่าวได้ แต่ผู้ประกอบวิชาชีพก็อาจจะยังไม่สบายใจและอาจจะไม่ยอมให้ข้อมูลความผิดพลาดเพื่อประโยชน์ต่อการพัฒนามาตรการเพื่อความปลอดภัยได้ การบัญญัติกฎหมายตัดสิทธิฟ้องคดีอาญาจะทำได้หรือไม่ เพราะมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งเป็นวิธีการหนึ่งของการระงับสิทธิฟ้องคดีหรือตัดสิทธิการฟ้องคดีโดยผลของกฎหมาย มีกรณีตัวอย่างพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 17 บัญญัติว่าพนักงานเจ้าหน้าที่และผู้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในการระงับหรือป้องกันผลกระทบจากภัยพิบัติตามกฎหมาย หากเป็นการกระทำที่สุจริต ไม่เลือกปฏิบัติ และไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่<sup>326</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 29 บัญญัติว่าห้ามมิให้กรรมการการเลือกตั้ง กรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดและอนุกรรมการกระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่เพื่อเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้สมัคร... พรรคสอง ในกรณีที่บุคคลตามวรรคหนึ่งกระทำการตามหน้าที่โดยสุจริต ย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง<sup>327</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มาตรา 19 บัญญัติว่าผู้ที่ให้ถ้อยคำหรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องใดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้แก่ผู้ตรวจการแผ่นดินหรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือผู้ที่จัดทำและเผยแพร่รายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 32 มาตรา 33 และมาตรา 43 ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการที่ตนเปิดเผยข้อมูลหรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานหรือจัดทำและเผยแพร่รายงาน โดยสุจริต แล้วแต่กรณี<sup>328</sup>

<sup>326</sup> พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 17

<sup>327</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 29

<sup>328</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มาตรา 19



พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 22 บัญญัติว่า คุณพินิจของพนักงานอัยการในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 21 ซึ่งได้แสดงผลอันสมควรประกอบแล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครอง<sup>329</sup>

อย่างไรก็ตามถ้าเป็นแนวทางเดียวกันกับการชดเชยค่าเสียหายเบื้องต้นจากพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ บริษัทประกันภัย หรือกองทุนทดแทนจะเข้ารับช่วงสิทธิจากผู้ประสบภัยจากรถ ให้ไปเรียกร้องเงินที่จ่ายไปจากผู้ก่อให้เกิดความเสียหายจริงได้โดยฟ้องร้องต่อศาล<sup>330</sup> จะเห็นว่าสามารถบัญญัติให้มีการชดเชยความเสียหายโดยไม่ได้พิสูจน์ความผิด แต่ก็ยังไม่ระงับสิทธิฟ้องคดี เพียงแต่กฎหมายบัญญัติให้มีการรับช่วงสิทธิในกรณีที่หาผู้กระทำผิดไปยังบุคคลที่สามในการฟ้องเรียกว่าชดเชยคืนจากผู้กระทำความผิด โดยไม่ได้จำกัดสิทธิโดยสิ้นเชิงไปแต่อย่างใด แต่กรณีที่เป็นพระราชบัญญัติความละเมิดของเจ้าหน้าที่จะรับช่วงสิทธิไปในรูปแบบของการไล่เบี้ยต่อเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติงานในหน้าที่แต่เพียงกรณีที่เป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น แต่การไล่เบี้ยนั้นไม่ใช่สิทธิการฟ้องคดี เพราะสิทธิการฟ้องคดีได้เกิดขึ้นแล้วตั้งแต่แรก แต่กฎหมายบัญญัติให้ผู้เสียหายฟ้องได้เฉพาะหน่วยงาน ฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้ เป็นกำหนดสิทธิการฟ้องคดีละเมิดต่อเจ้าหน้าที่ที่ละเมิดกระทำการในการปฏิบัติหน้าที่<sup>331</sup>

ทางออกในกรณีดังกล่าวนี้อาจจะไม่สามารถระงับสิทธิการฟ้องคดีได้โดยสิ้นเชิง แต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรับบริการสาธารณสุขโดยส่วนใหญ่แล้วอาจจะไม่มีการฟ้องคดีและแม้ว่าจะฟ้องคดีส่วนใหญ่ผู้เสียหายก็จะไม่ได้รับค่าชดเชยเพราะส่วนน้อยเท่านั้นที่พิสูจน์ได้ว่าผู้กระทำได้กระทำความผิดจริง ดังนั้นการออกกฎหมายให้มีการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดก่อนย่อมจะเกิดประโยชน์ต่อผู้เสียหายโดยครอบคลุมทั่วถึงมากกว่าการพิสูจน์ความผิดก่อนซึ่งต้องใช้เวลาในการพิสูจน์คดียาวนาน แต่ก็ไม่ได้บัญญัติให้ชัดเจนว่าจะต้องจำกัดสิทธิการฟ้องคดีอาญาหรือคดีแพ่งแต่อย่างใด เพราะหากเป็นกรณีที่ตั้งใจกระทำความผิดหรือละเลยหรือขาดความระมัดระวังอย่างร้ายแรง ก็ยังมีประโยชน์ในกระบวนการพิสูจน์ความผิด ซึ่งก็สามารถพิสูจน์ความผิดได้หลังจากที่ได้มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายไปแล้ว หมายถึงชดเชยก่อนแล้วจึงค่อยพิสูจน์ในภายหลังเฉพาะบางกรณีหรือกรณีที่ผู้เสียหายยังจิตใจอาความอยู่ แต่จากการประเมินโดยส่วนใหญ่แล้วหากผู้เสียหายได้รับการชดเชยจนพอใจแล้วก็มักจะไม่ฟ้องร้องต่อเอง ปัญหาคือปริมาณการชดเชยจะมีมูลค่าเพียงใดผู้เสียหายจึงจะพอใจและไม่คิดใจฟ้องร้องดำเนินคดีต่อไป

<sup>329</sup> พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 22

<sup>330</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 มาตรา 26

<sup>331</sup> พระราชบัญญัติรับผิดทางละเมิดเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 5

ความเสียหายอาจจะมีมากเช่นเกิดการสูญเสียเช่นเสียชีวิต พิกัด ทุกข์ทรมานทางร่างกาย ทุกข์ทรมานทางจิตใจ ผลที่ทำให้โรคไม่หายหรือหายช้า ผลที่ทำให้ต้องตรวจวินิจฉัยหรือรักษาเพิ่มเติม ผลที่ทำให้สูญเสียค่าใช้จ่ายหรือทรัพย์สิน ผลที่ทำให้สูญเสียเวลาในการกระทำการอย่างอื่น ซึ่งอาจจะต้องชดใช้ด้วยจำนวนเงินสูงมากจึงจะได้ระดับความพอใจกับความสามารถเยียวยาความเสียหายได้ หรือเป็นความเสียหายที่ผิดไปจากความคาดหวังมากหรือไม่เคยคาดหวังมาก่อนเลยว่าจะเกิดความเสียหายดังกล่าวขึ้นได้ หรือเพราะว่าไม่ได้สื่อสารกันให้ดีเพียงพอ ไม่ได้อธิบายแนวทางการรักษาและผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นได้หรือบกร่องเรื่องการให้ความยินยอมสาเหตุอื่นก็คือการคิดค่าบริการสูงมาก หรือเกิดจากความผิดพลาดที่ไม่ควรจะเกิดขึ้นเช่นการขาดความระมัดระวังอย่างมาก มิได้ประกอบวิชาชีพถูกต้องตามหลักวิชามาตรฐานวิชาชีพหรือขาดจริยธรรม<sup>332</sup> ดังนั้นการฟ้องคดีจึงมีทั้งสาเหตุจากปัจจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง แต่การเยียวยาความเสียหายเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นแล้วก็จะชดเชยเป็นตัวเงินเป็นหลัก ไม่ว่าจะเป็ความเสียหายที่สามารถคิดเป็นตัวเงินได้ และความเสียหายที่มีอาจคิดเป็นตัวเงินได้เช่นความเจ็บปวด ความทุกข์ทรมานหรือความเสียหายทางจิตใจ ก็มีการคิดค่าชดเชยความเสียหายเป็นตัวเงินเช่นเดียวกัน ซึ่งส่วนใหญ่แล้วการเรียกร้องความเสียหายเมื่อมีการพิสูจน์ความผิดจะอยู่ในปริมาณที่สูงมาก แม้แต่ในภาครัฐผู้เสียหายยังเรียกร้องในปริมาณที่สูงจากสถิติ เรียกร้องคดีแพ่งตั้งแต่ พ.ศ. 2539 ถึง ณ เดือนเมษายน 2554 จำนวน 68 คดี ทุนทรัพย์ที่เรียกร้องประมาณ 929 ล้านบาท เท่ากับ 13.66 ล้านบาทต่อคดี มูลค่าที่ศาลตัดสินก็สูงมากตัวอย่างคดีหมายเลขดำที่ผบ.126/2551 ศาลจังหวัดตาก วันที่ 30 เดือนธันวาคม พุทธศักราช 2551 ความแพ่ง ฟ้องกระทรวงสาธารณสุขเป็นจำเลยที่ 1 นายแพทย์...เป็นจำเลยที่ 2 ศาลพิพากษาวันที่ 4 ธันวาคม 2552 นี้ให้กระทรวงสาธารณสุขแพคดีต้องจ่าย 2.5 ล้าน ส่วนที่เป็นภาคเอกชนผู้เสียหายเรียกร้องมูลค่าสูงกว่าภาครัฐ ตัวอย่างคดีแพ่งที่เกิดขึ้นในโรงพยาบาลเอกชนแห่งหนึ่งในกทม สูดิแพทย์ ผ่าตัดคลอดบุตร ผู้ป่วยตกเลือดระหว่างผ่าตัด ต้องทำการตัดมดลูกในขณะที่ทำการผ่าตัด ผู้ป่วยหยุดหายใจระหว่างผ่าตัด สมองขาดออกซิเจน กลายเป็นคนไร้ความสามารถ ฟ้องแพ่งเป็นจำนวนเงิน 742 ล้านบาท ค่าพิพาทภาคคีโรงพยาบาลบำรุงราษฎร์ซึ่งเป็นโรงพยาบาลเอกชนและแพทย์ชดใช้ค่าเสียหายจำนวน 12 ล้านบาท ค่าพิพาทชดใช้ชดใช้ค่าเสียหายก็มีมูลค่าสูงขึ้นโดยลำดับ ประเด็นปัญหาคือหากใช้วิธีการชดใช้ค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดซึ่งจะต้องมีปริมาณการชดใช้ในจำนวนรายของผู้เสียหายที่ต้องเพิ่มสูงขึ้นมากอาจจะมากถึง 3-5 เท่า อาจจะไม่สามารถชดเชยความเสียหายได้มากพอในแต่ละราย ดังนั้นการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์

<sup>332</sup> พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525. (2525, 11 สิงหาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*, เล่มที่ 99, ตอนที่ 111. น. 1-24.

ความผิดจะลดการฟ้องคดีลงได้มากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับมูลค่าการพิจารณาให้ชดเชยความเสียหายในระดับที่เพียงพอหรือไม่

### ตารางที่ 5.9 ทางออกของการแก้ไขปัญหาการชดเชยความเสียหายในขณะที่ยังคงแนวทางการพิสูจน์ความผิด

กระบวนการก่อนเกิดความเสียหาย
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. พัฒนาระบบคุณภาพ</li> <li>2. มาตรการเพื่อความปลอดภัยและบริหารความเสี่ยง</li> <li>3. พัฒนาความรู้ความสามารถผู้ให้บริการหรือผู้ประกอบการวิชาชีพ</li> </ol>
กระบวนการก่อนขึ้นศาล
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. การบรรเทาความเสียหายโดยแพทย์และสถานพยาบาล</li> <li>2. การชดเชยความเสียหายโดยเจรจาตกลงกัน</li> <li>3. การเจรจาไกล่เกลี่ยอย่างเป็นระบบ</li> <li>4. การอนุญาโตตุลาการและพัฒนาแนวทางของสัญญาอนุญาโตตุลาการเฉพาะ</li> <li>5. การไกล่เกลี่ยคดีอาญาเชิงสมานฉันท์และการชะลอการฟ้อง</li> </ol>
กระบวนการขึ้นศาล
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. การปฏิรูปกฎหมายให้สอดคล้องกับความซับซ้อนของการแพทย์เพื่อความเป็นธรรม</li> <li>2. การพัฒนากฎหมายเพื่อชดเชยความเสียหายเฉพาะเรื่องเช่นวัคซีน การบริจาคเลือด ดัดเชื้อเอคส์</li> <li>3. ปฏิรูปกฎหมายเพื่อเน้นบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายและพิสูจน์เพื่อป้องกันมากกว่าเชิงลงโทษ</li> <li>4. ปฏิรูปกฎหมายเพื่อส่งเสริมการรับช่วงสิทธิโดยบุคคลที่ 3 เช่นระบบการประกันที่เหมาะสม</li> </ol>

พิจารณาในทางตรงกันข้ามแม้ในปัจจุบันนี้ยังมีการพิสูจน์ความผิด ก็มีกระบวนการชดเชยความเสียหายอยู่หลายวิธี เช่นการให้การเยียวยาโดยผู้ให้บริการหรือผู้ประกอบการเอง ซึ่งโดยทั่วไปในการบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุข เมื่อทราบว่าเกิดผลกระทบเกิดขึ้นจากการตรวจรักษา ผู้ประกอบการวิชาชีพก็จะให้การรักษาช่วยเหลือทันที ถ้าผู้ป่วยอยู่ในภาวะวิกฤตก็จะช่วยเหลือภาวะวิกฤตหรือทำการกู้ชีพ ให้ความช่วยเหลือด้านการอำนวยความสะดวกต่างๆ การ

ช่วยเหลือด้านคำรักษาพยาบาล คืออาจจะไม่คิดค่ารักษาและค่าบริการ การช่วยเหลือประสานงานด้านการปรึกษาผู้เชี่ยวชาญ การส่งต่อผู้ป่วยและตามไปชำระค่ารักษาพยาบาลแทนผู้ป่วยแก่โรงพยาบาลที่รับดูแลรักษาต่อ หรือการจัดการส่งศพและช่วยเหลืองานศพ การให้ความช่วยเหลืออย่างอื่นแก่ผู้ป่วยและญาติตามความจำเป็นและเหมาะสม รวมถึงการเยียวยาทางจิตใจ เป็นต้น ความเสียหายที่ผู้เสียหายมีการเรียกร้องการชดเชยจากผู้ให้บริการ อาจจะมีการเจรจาต่อรองกันเพื่อให้มีความเข้าใจซึ่งกันและกันและเยียวยาความเสียหาย พร้อมกับตกลงกันว่าจะไม่ดำเนินคดีกันต่อไป เมื่อได้รับการช่วยเหลือเยียวยาจนเป็นที่พอใจกันทั้งสองฝ่ายแล้ว ถ้าหากยังไม่สามารถเจรจาทกลงกันระหว่างสองฝ่ายได้สำเร็จ ก็มีขั้นตอนการไกล่เกลี่ยโดยมีคนกลางไม่ว่าจะเจรจากันโดยผู้ที่เป็นที่ยอมรับกันทั้งสองฝ่ายเป็นตัวกลางในการไกล่เกลี่ย หรือในกระบวนการยุติธรรมก็มีขั้นตอนการไกล่เกลี่ยไม่ว่าจะในชั้นสอบสวน ชั้นอัยการและในชั้นศาลถ้าเป็นคดีอาญา แต่ในคดีแพ่งก็มีการเจรจาไกล่เกลี่ยในชั้นศาลได้ ในต่างประเทศมีการทำสัญญาอนุญาตตุลาการก่อนเข้าสู่การรับบริการทางการแพทย์เป็นทางเลือก กระทรวงสาธารณสุขไทยก็ได้มีการจัดตั้งศูนย์สันติวิธีขึ้นเพื่อไกล่เกลี่ยกรณีเกิดความเสียหายทางการแพทย์ในภาครัฐ การเยียวยาความเสียหายต่างๆ เหล่านี้ช่วยลดคดีขึ้นสู่ศาลได้เป็นจำนวนมากในปัจจุบัน แต่ถ้าไม่สามารถตกลงกันได้ก็ยังคงต้องมีการฟ้องคดีหรือนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อพิสูจน์ความผิดแล้วจึงจะได้รับการชดเชยความเสียหาย ความเห็นก็คือหากจำเป็นต้องชดเชยความเสียหายในปริมาณที่สูงและหลายประเภท นอกจากศาลจะพิสูจน์ว่ามีความผิดหรือไม่แล้วในแต่ละคดียังต้องมีการพิสูจน์ปริมาณความเสียหายด้วย ซึ่งน่าจะมีความเป็นธรรมเมื่อได้มีการพิจารณาตามกระบวนการยุติธรรมมากกว่า

สำหรับการทำประกันวิชาชีพนั้นเป็นการที่บุคคลที่สามซึ่งเป็นบริษัทประกันจ่ายค่าชดเชยแทนผู้ประกอบวิชาชีพ ซึ่งเป็นการประกันค่าจูน<sup>333</sup> แต่จะจ่ายค่าชดเชยก็ต่อเมื่อศาลตัดสินว่ามีความผิด จึงไม่ใช่เป็นการเยียวยาความเสียหายก่อนชั้นศาลหรือไม่ใช่เป็นการเยียวยาโดยไม่พิสูจน์ความผิด และตัวอย่างที่เกิดขึ้นในต่างประเทศพบว่าเกิดวิกฤติการณ์การฟ้องร้องขึ้นหลายรอบ รวมถึงวิกฤติการทำประกันวิชาชีพเองด้วย เช่นในรัฐเท็กซัสสูติแพทย์ต้องเสียค่าเบี้ยประกันวิชาชีพสูงมาก ตั้งแต่ 40,000 เหรียญต่อปีถึง 120,000 เหรียญต่อปี<sup>334</sup> ในประเทศไทยยังไม่ค่อยนิยมกันนัก

ปัจจุบันมีแนวคิดในการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากบุคคลที่ 3 โดยไม่พิสูจน์ความผิดเป็นการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายในลักษณะเดียวกันกับความเสียหายที่เกิดจากสาเหตุอุบัติเหตุบนท้องถนน เครื่องบิน โดยสารตก อาคารถล่ม เป็นต้น ผู้ใช้รถ ผู้โดยสาร หรือเจ้าของอาคารสถานที่ที่จะ

<sup>333</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 887

<sup>334</sup> American Medical Association analysis, June 2002. Available at: <http://www.ama-assn.org/ama/pub/article/1616-6373.html>. Accessed Sept. 20, 2002

เป็นผู้จ่ายเบี้ยประกันภัยให้กับบริษัทประกันภัยล่วงหน้าภายใต้สัญญาประกันภัยโดยมีวงเงินทุนประกันความเสียหายต่างๆ ที่กำหนดขึ้น แต่ก็มีข้อโต้แย้งว่ายังต้องมีการรับช่วงสิทธิการฟ้องร้องคดีข้อสัญญาที่ตกลงกันไว้ล่วงหน้าจะเป็นข้อสัญญาไม่เป็นธรรมหรือไม่และเงื่อนไขของสัญญาจะสามารถครอบคลุมปัจจัยหรือสาเหตุที่ทำให้เกิดความเสียหายมากน้อยเพียงใด เพราะเบี้ยประกันจะต้องสูงมากหากไม่มีการจำกัดเงื่อนไข และผู้ป่วยไม่ใช่เป็นผู้รู้ในวิชาชีพด้านการแพทย์<sup>335</sup>

ดังนั้นจะเห็นว่าในปัจจุบันมีการช่วยเหลือเยียวยาความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขหลายวิธีอยู่ในหลายขั้นตอนทั้งภาครัฐและภาคเอกชน ในขณะที่ยังมีการพิสูจน์ความผิดอยู่ ซึ่งเป็นสิทธิของผู้ได้รับความเสียหายที่จะได้มีโอกาสเรียกร้องค่าเสียหายและรับรองสิทธิดังกล่าวโดยรัฐธรรมนูญ และเมื่อมีการพิสูจน์ความผิดและศาลตัดสินว่าผู้กระทำมีความผิดแล้วศาลจะพิสูจน์ความเสียหายว่าผู้ได้รับความเสียหายจะได้รับการชดเชยความเสียหายตามที่ศาลพิจารณาให้ด้วยความเป็นธรรมครอบคลุมความเสียหายที่อยู่ในกรอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับแนวคิดวิธีการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดนั้นเป็นแนวคิดรัฐสวัสดิการ คือการให้ความช่วยเหลือบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายของประชาชน ซึ่งเป็นบทบาทของรัฐที่ได้เข้ามาจัดการ แตกต่างจากแนวคิดทางกฎหมายละเมิดเดิมซึ่งมีเงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชยก็ต่อเมื่อมีการพิสูจน์ได้ว่าการกระทำมีความผิดจริงและผู้กระทำเป็นผู้กระทำผิดนั้น ผู้เสียหายจึงจะได้รับค่าชดเชยความเสียหายจากผู้กระทำผิดหรือจากบุคคลที่สามทำการจ่ายแทน คือแนวความคิดของรัฐบาลซึ่งแสดงบทบาทพื้นฐานในการป้องกันและส่งเสริมชีวิตทางเศรษฐกิจและสังคมของประชาชนในชาติ อยู่บนพื้นฐานของหลักโอกาสแห่งความเสมอภาคกัน การกระจายการเข้าถึงสุขภาวะที่เท่าเทียมกัน ตลอดจนการสนองตอบต่อความจำเป็นขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิตของบุคคล รัฐสวัสดิการครอบคลุมองค์ประกอบที่เกี่ยวกับรูปแบบต่างๆ ของงานที่เกี่ยวข้องกับด้านเศรษฐกิจและสังคม รัฐสวัสดิการยุคใหม่เช่นประเทศนอร์เวย์ เดนมาร์ก ใช้ระบบที่เรียกว่า รูปแบบนอร์ดิก (Nordic model) รัฐสวัสดิการมีการกระจายการเงินการคลังไปยังหน่วยงานบริการต่างๆ เช่นด้านการสาธารณสุข การศึกษา ประกอบขึ้นด้วยระบบประชาธิปไตย สวัสดิการ และทุนนิยมร่วมกันอยู่ ตัวอย่างคือประเทศเยอรมัน กลุ่มประเทศนอร์ดิก ประเทศเนเธอร์แลนด์ ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์และสหราชอาณาจักร ปัจจุบันนี้รัฐสวัสดิการได้ขยายแนวทางทั้งเป็นสวัสดิการผลประโยชน์ด้านการเงินได้แก่บำนาญสำหรับคนสูงอายุ หรือให้ประโยชน์จากการขาดงาน และในส่วนที่เป็นบริการสาธารณะได้แก่ด้านสาธารณสุขและบริการการดูแลทารก ประเทศอังกฤษเกิดพระราชบัญญัติ National Insurance Act 1911 ขึ้นเป็นระบบประกันแห่งชาติสำหรับการขาดงาน

<sup>335</sup> Gerry Smedinghoff. (2010, Spring). Is No-Fault Insurance a Viable Alternative to Our Professional Liability Insurance System?. *Journal of American Physicians and Surgeons*, 15(1).

และภาวะสุขภาพจากการทำงาน ในปี ค.ศ. 1942 เมื่อมีการประกันสังคมขึ้นและให้มีการเก็บเบี้ยประกันหรือภาษีเพื่อจะได้ใช้จ่ายเมื่อเกิดความจำเป็นที่จะต้องได้รับความช่วยเหลือเช่นจากการเจ็บป่วย การขาดงาน หย่าร้าง รวมไปถึงการก่อตั้งการบริการด้านสาธารณสุขแห่งชาติขึ้น National Health Service เพื่อให้ประชาชนทุกคนได้รับการรักษาฟรี การช่วยเหลือเลี้ยงดูทารกเป็นการลดภาระของครอบครัว มีข้อโต้แย้งจากประเทศเสรีนิยมเต็มรูปแบบที่ไม่เห็นด้วยกับการนำเอาภาษีของตนไปใช้ประโยชน์กับส่วนรวมหรือบุคคลอื่นได้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกา

#### ตารางที่ 5.10 แนวคิดสังคมนิยมและเสรีนิยมต่อรัฐสวัสดิการ

แนวคิดสังคมนิยม รัฐสวัสดิการ	สูงอายุ ขาดงาน คนพิการ หย่าร้าง ผู้เสียหายและจำเป็นในคดีอาญา			
	เจ็บป่วย (หลักประกัน สุขภาพ)	อุบัติเหตุที่องถนน บาดเจ็บจากทำงาน		
		เสียหายจากการรับ บริการสาธารณสุข	ชดเชยเบื้องต้น ชดเชยเพียงพอ	
แนวคิดเสรีนิยม ปฏิเสธรัฐ สวัสดิการ	เก็บเงินเอง ซื้อประกัน	เสียหายจากการรับ บริการสาธารณสุข	พิสูจน์ความผิด พิสูจน์ค่าเสียหายที่ แท้จริง	

สำหรับประเทศไทยมีการดำเนินนโยบายสวัสดิการสังคมเช่นเดียวกันเพื่อตอบสนองความต้องการที่จำเป็นด้านสังคม เศรษฐกิจ การศึกษา และสุขภาพอนามัย เช่นมีกฎหมายช่วยเหลือผู้สูงอายุ<sup>336</sup> กฎหมายช่วยเหลือคนพิการ<sup>337</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน<sup>338</sup> กองทุนเงินทดแทน<sup>339</sup> ด้านสาธารณสุขเป็นการช่วยเหลือผู้ใช้แรงงานในระบบโรงงานอุตสาหกรรมและรวมถึงลูกจ้างในภาคธุรกิจต่างๆ สำหรับประชาชนที่เหลือประมาณ 47 ล้านคนนอกจากผู้ประกันตนที่อยู่ในระบบประกันสังคม 19 ล้านคนและข้าราชการอีก 2 ล้านคน ก็มีกฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเพื่อช่วยเหลือประชาชนทุกคนในด้านสุขภาพ<sup>340</sup> สำหรับความเสียหายที่มีผู้กระทำความผิดก็มีการออก

<sup>336</sup> พระราชบัญญัติผู้สูงอายุ พ.ศ. 2546

<sup>337</sup> พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550

<sup>338</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

<sup>339</sup> พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537

<sup>340</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

กฎหมายช่วยเหลือโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดก่อนเช่นกรณีผู้ประสบภัยจากรถได้แก่กฎหมายคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ เพื่อให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายได้รับความช่วยเหลือทางการแพทย์โดยด่วนเพราะส่วนใหญ่เป็นปัญหาของภาวะฉุกเฉิน<sup>341</sup>

ตัวอย่างกฎหมายสวัสดิการสังคมของประเทศไทยเช่น พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 กฎหมายนี้คล้ายคลึงกับแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขเป็นแนวคิดของการสงเคราะห์บรรเทาความเดือดร้อนเสียหาย ถ้าเป็นความเสียหายจากคดีทางอาญาทั้งผู้ต้องหาหรือจำเลยและผู้เสียหายล้วนแต่เป็นบุคคลที่สมควรได้รับความช่วยเหลือเยียวยา ก่อนการมีวาระให้คดีสิ้นสุดต้องใช้เวลานานกว่าที่ผู้เสียหายจะได้รับการเยียวยาหรือผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งอาจจะเป็นผู้บริสุทธิ์ก็ควรได้รับความทุกข์ทรมานและสูญเสียเช่นเดียวกัน การช่วยเหลือเยียวยา ก่อนจะเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของสวัสดิการสังคมโดยมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นคือพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2545<sup>342</sup> สิทธิในการได้รับการเยียวยาของผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญาเป็นสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ และถือเป็นภารกิจของรัฐที่ต้องจัดระบบอำนวยความสะดวกให้มีประสิทธิภาพ เพื่อให้สามารถแก้ไขความเดือดร้อนของประชาชนที่เกี่ยวข้อง และเพื่อสร้างความเป็นธรรมในสังคมให้เกิดขึ้นได้รวดเร็ว ซึ่งสิทธิในการได้รับการเยียวยาโดยรัฐนั้นเป็นไปตามหลักการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 เมื่อบุคคลดังกล่าวไม่มีโอกาสได้รับการบรรเทาความเสียหายโดยทางอื่น แนวคิดในการเยียวยาผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญาโดยรัฐนั้นคือการเยียวยาในลักษณะที่เป็นการสงเคราะห์และการเยียวยาในลักษณะที่เป็นการชดเชยค่าสินไหมทดแทน เนื่องจากรัฐมีหน้าที่ในการคุ้มครองดูแลสวัสดิภาพในชีวิตและร่างกายให้กับประชาชนในรัฐในทำนองของรัฐสวัสดิการ (Social Welfare) เมื่อเกิดอาชญากรรมขึ้นทำให้ประชาชนในรัฐต้องได้รับความเสียหาย ถือว่ารัฐประสพความล้มเหลวที่จะปกป้องประชาชนให้ปลอดภัยจากอาชญากรรม รัฐจึงมีข้อผูกมัดที่จะช่วยเหลือเยียวยาความเสียหายในเบื้องต้นแก่ผู้ที่ตกเป็นเหยื่ออาชญากรรม และในส่วนของจำเลยนั้น การเยียวยาโดยการสงเคราะห์จากรัฐเป็นเชิงสัญลักษณ์ว่ารัฐยอมรับในความผิดพลาดของตน และเป็นการช่วยเหลือทางมนุษยธรรม รัฐต้องเยียวยาแก่ผู้เสียหายในทุกกรณี เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า บุคคลที่ที่เป็นผู้เสียหายได้รับความเสียหายอันเกิดจากการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษหรือไม่ หรือจะพบตัวผู้กระทำ

<sup>341</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535

<sup>342</sup> พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2545

ความผิดหรือไม่ก็ตาม รัฐยังต้องรับผิดชอบในการเยียวยาโดยไม่มีข้อจำกัดว่า ผู้เสียหายจะมีโอกาสได้รับการเยียวยาโดยทางอื่นด้วยหรือไม่<sup>343</sup> และในกรณีจำเลยซึ่งได้รับความเสียหายจากการดำเนินคดีอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมที่ผิดพลาด (Miscarriage of Justice) โดยรัฐต้องจ่ายค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายตลอดจนบรรดาสิทธิที่เสียไปเพราะการนั้นคืน ตามหลักความรับผิดชอบของรัฐในมุลละเมิตทางแพ่ง เพื่อเรียกความเชื่อมั่นของสังคมที่เสียไปเนื่องจากกระบวนการยุติธรรมที่ผิดพลาดให้กลับคืนมาเช่นเดิม ยังถือเป็นการบังคับให้การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมเป็นไปด้วยความรอบคอบ และความระมัดระวังเพิ่มมากขึ้น อย่างไรก็ตาม การที่รัฐจะสามารถแก้ไขเยียวยาความเสียหายให้แก่จำเลยได้ยังต้องคำนึงถึงกระบวนการทางกฎหมาย รวมถึงสถานภาพทางเศรษฐกิจและสังคมของรัฐประกอบด้วย หรือการที่รัฐออกกฎหมายกำหนดให้รถทุกคันต้องจัดให้มีประกันภัย อย่างน้อยที่สุด คือ การทำประกันภัยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535<sup>344</sup> ระบุไว้ว่าโดยมีวัตถุประสงค์เป็นรัฐสวัสดิการที่รัฐมอบให้แก่ประชาชนผู้ได้รับความเสียหาย เพราะเหตุประสบภัยจากรถ ผู้ซึ่งได้รับอันตรายต่อชีวิตร่างกาย หรืออนามัยเนื่องจากรถ ไม่ว่าจะเป็นเจ้าของรถ ผู้ใช้รถ คนโดยสาร คนเดินถนน หรือแม้แต่คนที่กำลังพักผ่อนอยู่ในบ้าน หากถูกรถชนหรือเฉี่ยวจะเรียกว่า “ผู้ประสบภัยจากรถ” และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ทันที ความคุ้มครองจะเป็นเฉพาะในส่วนของความเสียหายที่เกิดกับร่างกายหรือชีวิตของผู้ประสบภัยอันเนื่องมาจากอุบัติเหตุที่เกิดจากรถ ประกอบด้วยความคุ้มครองเบื้องต้นซึ่งผู้ประสบภัยจะได้รับความคุ้มครองในความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นค่ารักษาพยาบาลกรณีบาดเจ็บ เป็นค่าปลงศพในกรณีเสียชีวิตค่าเสียหาย และส่วนเกินกว่าค่าเสียหายเบื้องต้น เป็นค่าเสียหายที่บริษัทจะชดใช้ให้ภายหลังการที่มีการพิสูจน์ความรับผิดชอบตามกฎหมายแล้ว โดยบริษัทที่รับประกันภัยรถที่เป็นฝ่ายผิด ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ประสบภัยหรือทายาทผู้ประสบภัย ในการตรวจสอบและจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นดังกล่าว บริษัทหรือกองทุนทดแทนต้องถูกปิดปาก คือไม่ต้องพิสูจน์ว่าใครเป็นฝ่ายผิด เรียกว่าเป็นการประกันโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด (No Fault Insurance) บริษัทจะเกี่ยงว่ารอตรวจสอบให้แน่ชัดก่อนว่าเจ้าของรถที่เอาประกันเป็นฝ่ายผิดหรือไม่ผิดไม่ได้เลย นับเป็นผลดีเพราะผู้ประสบภัยจะได้รับค่าเสียหายเบื้องต้นอย่างรวดเร็วและทันที่วงที่ โรงพยาบาลที่รับผู้บาดเจ็บเข้ารับการรักษา ก็จะแน่นอนใจว่าจะได้รับเงินค่ารักษาพยาบาลอย่างแน่นอน ผู้ประสบเหตุก็กล้าที่จะช่วยพาผู้บาดเจ็บส่งโรงพยาบาลโดยไม่ต้องกลัวว่าจะต้องรับผิดชอบ

<sup>343</sup> อุดม รัฐอมฤต และคณะ. (2550). การคุ้มครองสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหายของ ผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา (รายงานวิจัย). น. (1)-(14).

<sup>344</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2540



สำหรับความเสียหายที่เกิดจากการรับบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขโดยทั่วไป ก็ได้เริ่มต้นให้ความช่วยเหลือเบื้องต้นก่อน โดยไม่ต้องรอให้มีการพิสูจน์ความผิดตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ซึ่งเป็นจุดเริ่มต้นของแนวคิดผลักดันให้มีวิธีการช่วยเหลือชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด มาตรา 41 ให้คณะกรรมการกันเงินจำนวนไม่เกินร้อยละหนึ่งของเงินที่จะจ่ายให้หน่วยบริการไว้เป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการ ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดมิได้หรือหาผู้กระทำผิดได้ แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควร ซึ่งได้จำกัดวงเงินในการให้ความช่วยเหลือไม่เกินรายละ 200,000 บาทไว้ นั่นเป็นการให้ความช่วยเหลือชดเชยเพียงเบื้องต้นเท่านั้นเพื่อผ่อนคลายหรือบรรเทาทุกข์แก่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข แต่ยังไม่ได้แก้ปัญหาความทุกข์หรือความเดือดร้อนเสียหายแก่ผู้เสียหายได้อย่างครอบคลุม โดยเฉพาะเมื่อเปรียบเทียบกับความเสียหายที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในหมวดที่เกี่ยวกับการชดเชยค่าเสียหาย ซึ่งผู้เสียหายสามารถเรียกร้องได้ทั้งค่าเสียหายที่สามารถคิดเป็นตัวเงินและค่าเสียหายที่ไม่สามารถคิดเป็นตัวเงินได้ เช่นความเจ็บปวดทุกข์ทรมานและค่าเสียหายทางจิตใจ ข้อมูลการจัดสรรงบประมาณในปีพ.ศ. 2547 (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 18) พบว่าสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ได้รับเงินรายหัวเพิ่มขึ้นเป็นเงิน 1,308.5 บาทต่อคนต่อปี ซึ่งเพิ่มขึ้นจากปี 2546 ได้รับงบประมาณ 1,202.4 บาทต่อคนต่อปี แต่ได้กัณเงินเพื่อการชดเชยเบื้องต้นไว้เพียง 5 บาทต่อคนต่อปี คิดเป็นยอดเงิน 230 ล้านบาท แต่จ่ายชดเชยเบื้องต้นไปเพียง 4,865,000 บาทเท่านั้น เท่ากับร้อยละ 2.7 ของยอดเงิน 230 ล้านบาทที่กัณไว้ ปีงบประมาณ 2548 กัณไว้เพียง 9,400,000 บาทแต่ได้ใช้จ่ายชดเชยเบื้องต้นถึง 12,815,000 (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 19) อย่างไรก็ตามเมื่อประชาชนได้รับรู้ว่ามีสิทธิเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายเบื้องต้นดังกล่าว ก็ได้มีการจ่ายค่าชดเชยในแต่ละปีเพิ่มสูงขึ้นโดยลำดับ พ.ศ. 2552 จ่าย 73,223,000 บาท ยอดรวมที่จ่ายไปแล้วนับตั้งแต่ปีพ.ศ. 2547 ถึงพ.ศ. 2553 เท่ากับ 296,446,183 บาท ส่วนใหญ่จ่ายกรณีเสียชีวิตและทุพพลภาพไปถึง 211,411,000 บาท จะเห็นว่าจำนวนเงินค่าชดเชยเบื้องต้นไม่มีปัญหา เพราะถ้ากัณเงินไว้เพียง 5 บาทต่อหัวประชากรในปัจจุบันยังสามารถกัณเงินได้ 230 ล้านบาทต่อปี และกฎหมายยังกำหนดไว้ให้กัณเงินไว้ได้ร้อยละ 1 ของงบประมาณต่อหัวประชากร ซึ่งปัจจุบันเท่ากับ 23 บาทต่อหัวเท่ากับกัณเงินไว้ได้ 1,081 ล้านบาทต่อปี เท่ากับสามารถจ่ายได้ถึง 15 เท่าของค่าชดเชยเบื้องต้นที่จ่ายไปในปีพ.ศ. 2552 จำนวนผู้ขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ ตั้งแต่จำนวน 99 รายในปี พ.ศ. 2547 ถึงจำนวน 542 รายในปี พ.ศ. 2553 การพิจารณาจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเบื้องต้นสามารถกระทำได้อย่างรวดเร็วเพราะไม่ต้องมีการพิจารณาผิดถูก เพียงแต่พิจารณาว่าเข้าเกณฑ์การจ่ายหรือไม่ว่าไม่ใช่เป็นความเสียหายที่เกิดจากพยาธิสภาพของโรคหรือจากการ

ดำเนินโรคและไม่ใช่เป็นเหตุสุดวิสัย ระยะเวลาตามขั้นตอนการดำเนินงานจ่ายเงินช่วยเหลือฯ ตั้งแต่ปี 2548-2553 ขั้นตอนการดำเนินงานจ่ายเงินช่วยเหลือฯ ระยะเวลาเฉลี่ยตั้งแต่ยื่นคำร้องถึงคณะกรรมการพิจารณา 28 วัน พิจารณาถึงมีมติ 3 วัน มีมติถึงผู้เสียหายได้รับเงิน 21 วัน รวมระยะเวลาตั้งแต่ยื่นคำร้องจนผู้เสียหายได้รับเงินหรือมีคำวินิจฉัย 45 วัน (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 24-25) มีการเสนอทางออกที่น่าจะขยายกฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติมาตรา 41 นอกจากจ่ายเบื้องต้นแล้ว ให้สามารถจ่ายชดเชยตามความเสียหายที่พิสูจน์ความเสียหายเพิ่มเติมได้ด้วย อาจะคล้ายคลึงกับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ คือมีการกำหนดรายการการจ่ายไว้ชัดเจนทั้งในส่วนที่จ่ายเบื้องต้นโดยไม่พิสูจน์ความผิด และจ่ายความเสียหายเพิ่มเติมหลังจากพิสูจน์ความผิดแล้วและจำกัดการจ่ายไว้ตามรายการ แต่การจ่ายชดเชยในส่วนที่เพิ่มเติมตามกฎหมายคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถจำกัดไว้เฉพาะความเสียหายต่อชีวิตและอนามัย และยังคงมีการพิสูจน์ในส่วนหลังนี้ ซึ่งข้อจำกัดดังกล่าวอาจจะเป็นที่โต้แย้งได้เพราะความเสียหายบางรายเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นมากเป็นภาระต่อผู้ปกครองหรือผู้ที่จะต้องดูแลผู้ป่วยที่ทุพพลภาพหรือพิการและโดยเฉพาะเป็นความเดือดร้อนระยะยาว และการพิสูจน์ความผิดก็ไม่ทันการต่อการเยียวยาความเดือดร้อนเสียหาย ข้อสังเกตคือกฎหมายคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถกำหนดให้บริษัทผู้รับประกันภัยฝ่ายที่ผิดมีหน้าที่ต้องชดเชยค่าเสียหายให้กับผู้เสียหายภายในวงเงินที่กำหนด

### 5.5 ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

สำหรับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข กำหนดให้จ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ทั้งการจ่ายค่าชดเชยเบื้องต้นและการจ่ายค่าชดเชยกำหนดระยะเวลาพิจารณาภายในเวลา 30 วันในกรณีจ่ายค่าชดเชยเบื้องต้น ภายในเวลา 60 วันกรณีจ่ายค่าชดเชย ซึ่งเป็นระยะเวลาอันสั้นทันต่อการเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายให้ทันการ ถึงแม้ว่าจะไม่มีการพิสูจน์ความผิด แต่มีการพิสูจน์เพียงให้เข้าเกณฑ์ว่าไม่ใช่เป็นกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้วไม่มีผลกระทบต่อดำรงชีวิตตามปกติ ทั้งนี้คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นได้ ซึ่งเป็นการจำกัดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นให้ตรงกับวัตถุประสงค์ที่เป็นความเสียหายเนื่องจากความผิดพลาดหรือเป็นความเสียหายที่ น่าจะสามารถป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้นั้นเอง เพราะถ้าไม่จำกัดขอบเขตดังกล่าวไว้ อาจจะเป็นภาระทางการเงินที่ต้องจ่ายชดเชยไปมากจนไม่เหมาะสมเพียงพอต่อการชดเชยเยียวยา อาจจะไม่เป็นธรรมต่อที่มาของแหล่งเงินทุน และคาบเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล

ประชาชนในระบบหลักประกันสุขภาพอยู่แล้ว กฎหมายกำหนดให้มีการจัดตั้งกองทุนและสำนักงาน มีคณะกรรมการและคณะอนุกรรมการเพื่อดำเนินการและพิสูจน์ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด และพิสูจน์ปริมาณความเสียหายและปริมาณการชดเชย อย่างไรก็ตามไม่ได้ระบุขอบเขตการจ่ายชัดเจน ไม่มีเพดานการจ่าย ไม่มีการบัญญัติให้มีการกำหนดไว้เป็นรายการ แต่ก็สามารถออกกฎหมายลูกเพิ่มเติมรายละเอียดต่างๆ ได้ในภายหลังโดยภาระหน้าที่ของคณะกรรมการ

ร่างกฎหมายฉบับนี้ไม่ได้ตัดสิทธิการฟ้องร้องทางแพ่งและทางอาญา แต่ก็ได้ระบุไว้ถึงการนำเอาการเยียวยาชดเชยดังกล่าวไปใช้ในกระบวนการพิจารณาทางศาลได้เพื่อให้ศาลกำหนดการชดเชยความเสียหายที่เหมาะสมโดยคำนึงถึงความเสียหายในส่วนที่ได้รับการชดเชยไปแล้วประกอบด้วย อย่างไรก็ตามถ้าหากผู้เสียหายเห็นว่าได้รับค่าชดเชยในประมาณที่ตนพึงพอใจแล้วก็จะไม่ใช่สิทธิฟ้องคดีต่อศาลอีก รวมถึงการมีกระบวนการไกล่เกลี่ยทำสัญญาประนีประนอมยอมความซึ่งกำหนดไว้ในกฎหมายให้มีการเสริมสร้างความเข้าใจอันดีต่อกัน การให้เหตุผลจะเป็นการก่อสมานฉันท์และจะเป็นแรงผลักดันให้ไม่ฟ้องต่อโดยขาดเหตุผลอันควร

เหตุผลในทางตรงกันข้าม หากไม่มีการกำหนดให้ยุติการฟ้องร้องไว้ ผู้ประกอบวิชาชีพก็ยังไม่มั่นใจว่าตนจะถูกฟ้องหรือไม่แม้ว่าจะมีการพิจารณาการชดเชยความเสียหายไปแล้ว ความกังวลใจยังทำให้ไม่กล้ารักษาผู้ป่วย การส่งต่อผู้ป่วยจำนวนมากก็ยังคงมีอยู่ต่อไปแม้ว่าผู้ป่วยบางรายอาจจะอยู่ในภาวะใกล้ถูกเงิน เพราะสถานการณ์ในขณะนั้นหลายครั้งที่ก้ำกึ่งกันระหว่างการส่งต่อการเลี้ยงรักษาผู้ป่วยที่เดิมทางเลือกใดจะเป็นประโยชน์สูงสุดจริงต่อผู้ป่วย แพทย์ก็จะไม่กล้าเสี่ยงต่อการถูกฟ้องร้อง แพทย์ยังคงรักษาผู้ป่วยแบบป้องกันตนเองต่อไป ต้องสูญเสียค่าใช้จ่ายด้านรักษาพยาบาล ไปด้วยการตรวจหรือรักษามากกว่าที่จะเป็น เพื่อครอบคลุมข้อมูลร่างกายหรือความเจ็บป่วยที่ซ่อนอยู่แต่เป็นกรณีที่พบน้อยมากหรือแทบจะไม่มี แต่ถ้าโชคร้ายมีข้อมูลสุขภาพด้านลบที่มีซ่อนอยู่จริงก็อาจจะเกิดความไม่พึงพอใจที่ไม่ได้รับการตรวจให้ครอบคลุมไปถึงนั้น การตรวจรักษาแบบป้องกันตนเองจึงเป็นเสมือนการจี้ข้างจับตักแตน เพราะไม่มั่นใจว่าจะถูกฟ้องหรือไม่ และเมื่อถูกฟ้องร้องแล้วจะสามารถอธิบายจนกระบวนการยุติธรรมเข้าใจได้หรือไม่เพียงใดว่าตนมีเหตุผลที่เพียงพอและเหมาะสมตามมาตรฐานและจริยธรรมแล้ว

เมื่อเห็นว่าการพิสูจน์ความผิดไม่เกิดประโยชน์แล้วเหตุใดจึงยังคงไว้อยู่ สามารถระบุในกฎหมายและจำกัดสิทธิการฟ้องต่อไว้โดยให้เหตุผลที่น่าจะรับฟังได้ทางนิติศาสตร์และดำเนินกระบวนการไปสู่การบัญญัติกฎหมายเฉพาะเพื่อจำกัดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2550 บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม<sup>345</sup> การออกกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิการฟ้องร้องคดีขัดกับรัฐธรรมนูญ

<sup>345</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 40

ซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายย่อมได้รับความคุ้มครอง<sup>346</sup> การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพนั้นมิได้ ดังนั้นกฎหมายที่จำกัดสิทธินั้นต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย<sup>347</sup> ตามมาตรา 27 ประกอบมาตรา 29 โดยมีกฎหมายบางฉบับบัญญัติให้ยกเว้นความรับผิดชอบแพ่งและทางอาญาดังกล่าวไว้แล้ว

นอกจากนี้จำนวนการจ่ายค่าชดเชยจะเป็นที่พอใจของผู้เสียหายหรือไม่ หากไม่เพียงพอต่อความเสียหายก็ย่อมจะนำไปสู่การฟ้องร้องต่อไปอย่างมีเหตุผลหรือไม่มีเหตุผลเพียงพอ โดยเฉพาะอย่างยิ่งความเสียหายที่ไม่อาจจะคิดเป็นตัวเงินเช่นความเจ็บปวด ทุกข์ทรมานหรือความเสียหายทางจิตใจ ซึ่งการคำนวณเป็นตัวเงินแล้วก็อยู่ที่ผู้เรียกร้องจะเรียกเป็นจำนวนเงินที่สูงมากและศาลพิพากษาตามความเหมาะสมในจำนวนมากน้อยเพียงใด และแนวโน้มสูงขึ้นเรื่อยๆ

อย่างไรก็ตามหากเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงแล้ว ถ้าไม่มีการพิสูจน์ความผิดเสียเลยก็จะไม่เป็นธรรมต่อทั้งผู้เสียหายและต่อส่วนรวม รวมถึงความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นอีกในอนาคตต่อผู้ปวยรายต่อไปได้ ทางเลือกในการบัญญัติกฎหมายอาจจะระบุให้พิสูจน์ความผิดเฉพาะกรณีที่เป็นความผิดที่เกิดจากการจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

การป้องกันการเกิดซ้ำเป็นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงเช่นเดียวกัน เพราะภายหลังจากการที่เกิดความเสียหายแล้วหากไม่มีการพิสูจน์ความผิด อาจจะไม่เกิดการระมัดระวังในส่วนบุคคลผู้กระทำเอง หรือไม่เกิดการพัฒนาคูณภาพให้ดีขึ้น มาตรการป้องกันการเกิดความเสียหายไม่ให้เกิดขึ้นหรือโอกาสเกิดขึ้นน้อยลง หรือแม้ว่าถ้าเกิดขึ้นแล้วมีมาตรการที่จะสามารถป้องกันความเสียหายได้หรือป้องกันความเสียหายที่ร้ายแรง เช่นกรณีแพ้ยาคั้งแรกเมื่อเกิดขึ้นแล้วอาจจะเป็นเหตุสุดวิสัยแต่มาตรการคุณภาพและมาตรการความปลอดภัยหรือความเสี่ยงจะช่วยแก้ไขสถานการณ์ได้ทันที อาจจะสามารถช่วยชีวิตผู้ป่วยไว้ได้ทันทีทั่วทั้งที่ หรือถ้าเป็นการแพ้ยาคั้งก็จะถือว่าเป็นภาวะที่สามารถหลีกเลี่ยงได้ แต่ต้องมีการสะท้อนด้านความปลอดภัยกลับไปยังผู้ประกอบการวิชาชีพและสถานพยาบาลให้พัฒนามาตรการเพื่อความปลอดภัยขึ้น โดยกฎหมายอาจจะกำหนดบทลงโทษไว้ อาจจะเป็นการกำหนดให้เพิ่มสัดส่วนเงินที่ต้องจ่ายเข้ากองทุนคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการ

<sup>346</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 27

<sup>347</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

สาธารณสุข แต่ก็มีข้อโต้แย้งว่าน่าจะกำหนดเป็นการจูงใจส่งเสริมการพัฒนาาระบบความปลอดภัยมากกว่ากำหนดเป็นเชิงลงโทษ เพื่อให้แพทย์สบายใจที่จะให้ข้อมูลปัญหาที่แท้จริง

การสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัยและการพิสูจน์ความบกพร่องของการประกอบวิชาชีพซึ่งมีการพิสูจน์ทางจริยธรรมโดยสภาวิชาชีพและถ้าเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐก็มีการพิสูจน์ความผิดทางวินัยและการตรวจสอบความผิดพลาดภายในองค์กรอยู่แล้ว เหล่านี้เป็นการสนับสนุนความไม่จำเป็นในการพิสูจน์ความผิดในความเสียหายทางการแพทย์ที่เกิดขึ้นตามปกติเว้นแต่จะเป็นกรณีที่จงใจกระทำความผิดหรือกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

สิทธิในการฟ้องคดีแม้จะเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญ กฎหมายก็เปิดโอกาสให้มีการรับช่วงสิทธิกันได้ ตัวอย่างกรณีผู้รับประกันภัยของฝ่ายที่กระทำความผิดเป็นบุคคลที่สามที่รับช่วงสิทธิรับผิดชอบคดีใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายหรือจ่ายให้บริษัทประกันภัยที่จ่ายค่าชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายไปแล้วตามสัญญาประกันภัยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ ถ้าหากผู้ประกอบวิชาชีพหรือสถานพยาบาลได้มีการทำสัญญาประกันวิชาชีพกับบริษัทประกันภัยแล้ว ก็จะบรรเทาความเดือดร้อนของตนเมื่อถูกฟ้องร้องให้ต้องรับผิดชอบคดีค่าสินไหมทดแทนได้ แต่กรณีดังกล่าวยังไม่มีกฎหมายบัญญัติเป็นการเฉพาะให้บริษัทประกันภัยต้องจ่ายค่าชดเชยเบื้องต้นหรือจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทั้งหมดต่อผู้เสียหายไปก่อนแต่อย่างใด ทำให้ต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์ความผิดก่อน เมื่อตัดสินว่าผู้กระทำผิดบริษัทประกันภัยจึงจ่ายให้กับผู้เสียหายตามวงเงินที่เป็นทุนประกันตามสัญญาประกันภัย ซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพก็ต้องทุกข์ทรมานกับกระบวนการพิสูจน์ความผิด และการที่ผู้เสียหายได้รับการช่วยเหลือเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายล่าช้าไม่ทันการ และอาจจะไม่ได้รับการชดเชยหากพิสูจน์ว่าไม่มีความผิด รวมถึงสัญญาประกันวิชาชีพที่มีอยู่ในประเทศไทยส่วนใหญ่ทำไว้ที่วงเงินทุนประกันเพียง 1-2 ล้านบาทเท่านั้น แต่การเรียกร้องค่าเสียหายและการกำหนดค่าเสียหายโดยคำพิพากษาสูงกว่ามากตัวอย่างวิกฤติการณ์การฟ้องร้องทางการแพทย์ก่อให้เกิดการเพิ่มขึ้นของเบี้ยประกันสูงขึ้นมากจนผู้ประกอบวิชาชีพได้รับความเดือดร้อนในการทำประกันวิชาชีพแม้กระทั่งบริษัทผู้รับประกันวิชาชีพก็เสียหายจำนวนมาก จนเกิดวิกฤติการณ์ประกันวิชาชีพขึ้น

ตารางที่ 5.11 ข้อพิจารณาและทางเลือกที่เป็นประโยชน์และเป็นไปได้ของแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิด

ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชย
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. บรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรับบริการสาธารณสุขทั้งหมด</li> <li>2. บรรเทาความเดือดร้อนเบื้องต้นและจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีหลีกเลี่ยงได้</li> <li>3. กำหนดเพดานการชดเชยความเสียหายและกำหนดค่าชดเชยความเสียหายตามรายการล่วงหน้า</li> <li>4. ใช้แบบแผนนี้กรณีความเสียหายเฉพาะเรื่องเช่นวัคซีน ความพิการระบบประสาทจากการคลอด</li> </ol>
สะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย
การจำกัดสิทธิการฟ้องต่อ การรับช่วงสิทธิ และการไต่เบี่ย

## 5.6 ประสบการณ์จากต่างประเทศ

ประเทศสวีเดนและกลุ่มประเทศในแถบสแกนดิเนเวียได้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นเพื่อให้มีการรวบรวมบริษัทประกันภัยต่างๆ ที่รับประกันวิชาชีพมารวมกันเป็นสมาคมที่กฎหมายบัญญัติขึ้น เพื่อแก้ปัญหาวิกฤติการการฟ้องร้องทางการแพทย์ขึ้น เป็นกฎหมายแรกที่มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ปี 1997 ประเทศสวีเดนมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติ Patient Injury Act<sup>348</sup> จากระบบการประกันสมัครใจเดิม กำหนดให้ผู้ให้บริการทุกคนต้องมีประกันการบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์ เอกชนก็ต้องซื้อประกันจากบริษัทประกันเอกชน บริษัทประกันมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องให้การประกันอุบัติเหตุหรือความเสียหายที่เกิดจากการรักษาทางการแพทย์ตามที่กำหนด บริษัทประกันสามารถเสนอข้อตกลงอื่นๆ ในการเสนอสติธิประโยชน์เพิ่มเติมได้ สำหรับความเสียหายจากการรักษาโดยแพทย์หรือผู้ให้บริการที่ไม่ได้มีการประกัน จะมีการจ่ายค่าชดเชยจากสมาคมการประกันคนผู้ป่วย (Patient Insurance Association) โดยที่ผู้ให้ประกันทุกรายจะต้องเป็นสมาชิกสมาคมดังกล่าว การชดเชยจะครอบคลุม การให้บริการสุขภาพ การฟื้นฟูสมรรถภาพ การดูแลที่บ้าน การจ่ายค่าชดเชยรายสัปดาห์ ภายใต้ระเบียบการประกันสังคม<sup>349</sup> ที่มาของระบบการชดเชยของสวีเดน จึงไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ปัญหาค่าใช้จ่ายที่สูงมากจากระบบ

<sup>348</sup> The Patient Injury Act 1996

<sup>349</sup> Adelman and Westerlund. (2004, January). "The Swedish Patient Compensation System: A

Viable Alternative to the U.S. Tort System." *Bulletin of The American College of Surgeons*, 89(1). pp. 25-30

กฎหมาย แต่เกิดจากการให้ความสำคัญกับความพอเพียงในการชดเชยมากกว่า ยังมีข้อกำหนดให้ผู้ให้บริการมีหน้าที่รายงานรายละเอียดของความผิดพลาดที่เกิดขึ้นไปยัง National Board of Health and Welfare (NBW) และถ้าพบว่าความผิดพลาดดังกล่าวมาจากผู้ให้บริการคนหนึ่งๆ ข้อมูลจะถูกส่งต่อไปยัง Medical Responsibility Board (MRB) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการดูแลและควบคุมวิชาชีพ โดยที่ MRB ทำหน้าที่ตัดสินลงโทษ แต่ไม่มีบทบาทในการพิจารณาจ่ายค่าชดเชย ความเสียหายที่เกิดขึ้น กฎหมายนี้เป็นการต่อขยายจากการประกันวิชาชีพ มีหลักการจ่ายชดเชยตามหมวด 6-7 หลักการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ซึ่งเป็นส่วนที่แตกต่างจากกฎหมายละเมิดโดยรวมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการตรวจ การวินิจฉัย การดูแล การรักษา หรือการให้บริการอื่นที่เทียบเท่า ซึ่งพิสูจน์ย้อนหลังแล้วทำให้ทราบได้ว่าความเสียหายที่ผู้ป่วยได้รับนี้สามารถหลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury) หรือป้องกันได้ (preventable injury) แต่ก็มีส่วนที่เป็นความเสียหายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้บางกรณี (un-avoidable injury) เช่นการทำให้เกิดการแพร่เชื้อเข้าสู่ผู้ป่วย เป็นกรณีที่แพทย์ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ซึ่งก็ถือว่าต้องจ่ายค่าชดเชยตามกฎหมายนี้ นอกจากนี้ยังมีกรณีที่เป็นความเสียหายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ได้แก่กรณีอุบัติเหตุและความบกพร่องของยาหรือผลิตภัณฑ์ทางการแพทย์ ซึ่งก็จะไม่พิสูจน์ความผิด โดยถือว่าเป็นความผิดโดยไม่ต้องพิสูจน์คือความรับผิดโดยเคร่งครัดด้วย (strict liability) ดังนั้นกฎหมายจึงมีทั้งส่วนที่สามารถหลีกเลี่ยงได้และส่วนที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้แต่ความสำคัญอยู่ที่การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิด หมวด 8-11 ผู้ป่วยต้องสมทบเงินกองทุนด้วย ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายและได้รับการตัดสินให้รับการชดเชยตามกฎหมายละเมิด (The Tort Liability Act) ยอดรวมที่ได้รับชดเชยต้องหักหนึ่งในยี่สิบ (ร้อยละ 5) ของจำนวนเงินที่ได้รับสมทบกลับเข้ากองทุน กฎหมายนี้ได้กำหนดเพดานและกำหนดอัตราการจ่ายชดเชยเป็นรายการไว้ล่วงหน้า รัฐบาลเป็นผู้ให้การรับรองสมาคมผู้รับประกันซึ่งทำหน้าที่เป็นตัวแทนของผู้รับประกันซึ่งผู้รับประกันต้องเป็นสมาชิก บังคับให้ผู้ให้บริการชำระเบี้ยประกันร่วมกันอย่างเป็นธรรมและบังคับให้เฉลี่ยประกันแก่ประชาชนถ้วนทุกคน กฎหมายนี้เป็นเรื่องการประกันวิชาชีพช่วยให้ผู้ป่วยได้รับการชดเชยไปแล้วไม่มีความเสียหายที่จะต้องเรียกร้องทางแพ่งได้อีกต่อไปโดยไม่ได้ไปแก้กฎหมายแพ่งและไม่พูดถึงคดีอาญาเลย แต่ถ้าเป็นความเสียหายที่เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ยังสามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายตามกฎหมายละเมิดได้ แม้ว่าผู้ป่วยอาจได้รับการจ่ายค่าชดเชยการบาดเจ็บแก่ผู้ป่วยภายใต้กฎหมายนี้แล้ว

จากประสบการณ์ของสวีเดนตั้งแต่มีการใช้ระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด และเริ่มมีการตั้งกองทุนเพื่อจ่ายค่าชดเชยดังกล่าวขึ้น Swedish Patient Insurance Compensation Fund 1975 ตั้งแต่วันที่ 1 ม.ค. 1975 ถึง 31 ธ.ค. 1999 จากรายงานที่มีการจ่ายชดเชยของผู้รับประกัน

จำนวน 140,000 ราย คณะกรรมการได้พิจารณาเฉพาะเรื่องและผู้เสียหายไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยของผู้รับประกัน โดยคณะกรรมการได้รับคำร้องให้พิจารณาเพียง 7,223 รายที่ไม่เห็นด้วย ในจำนวนนี้คณะกรรมการได้สรุปค่าชดเชยที่แตกต่างจากตัวเลขของผู้รับประกันเพียงร้อยละ 10 เท่านั้น แสดงให้เห็นว่าระบบนี้มีข้อโต้แย้งน้อย และมีกลไกการจัดการการโต้แย้งที่ไม่เป็นภาระมาก และประชาชนก็เข้าใจสิทธิของตนเองในการเรียกร้องค่าชดเชยได้ จำนวนรายที่เรียกร้องจึงเพิ่มขึ้นทุกปี และต่อมาหลังจากมีการใช้กฎหมาย The Patient Injury act 1996 เพื่อครอบคลุมผู้ให้บริการทั้งหมดเข้ามาในระบบการประกันและการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดดังกล่าว จากการศึกษาเฉพาะปี ค.ศ. 1998 ได้รับเรื่องไว้จำนวน 8,552 ราย ในจำนวนนี้ได้รับการชดเชยเพียงร้อยละ 45 จำนวนเงินชดเชยแต่ละรายอยู่ระหว่าง 110-805,700 เหรียญยูโร โดยมีค่าเฉลี่ยอยู่ที่ 9,050 เหรียญยูโร ต้นทุนรวมของการประกันอยู่ที่ 29 ล้านเหรียญยูโร มีเพียงไม่เกิน 10 รายต่อปีที่นำคดีไปสู่ศาลในแต่ละปีมีผู้ไม่พอใจต่อการตัดสินใจของบริษัทประกัน และนำเรื่องยื่นต่อคณะกรรมการพิจารณาการชดเชยประมาณ 1,000 ราย หรือประมาณร้อยละ 10 ของข้อร้องเรียนทั้งหมด มีเพียง 5-10 ราย นำสู่การฟ้องศาล และเพียง 1 รายที่ชนะคดี<sup>350</sup> จำนวนเงินที่ชดเชยความเสียหายแต่ละรายมีสิทธิเรียกร้องได้ตามประเภทต่างๆของค่าเสียหายโดยอ้างอิงจากกฎหมายละเมิดเดิม (Tort damage Act 1972) อย่างไรก็ตาม มีที่แตกต่างออกไปคือมีการกำหนดเพดานสูงสุดในการจ่ายเงินชดเชยเอาไว้ล่วงหน้าในแต่ละกรณี ความสำเร็จของแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดรูปแบบสวีเดนจึงเป็นรูปแบบ (model) ที่ประเทศต่างๆทั่วโลกได้หยิบยกขึ้นเพื่อศึกษาว่าเหมาะสมกับการแก้ไขปัญหของประเศนั้นๆ ด้วยหรือไม่

ประเทศสวีเดนจึงเป็นประเทศแรกที่ได้ใช้แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิดและประสบความสำเร็จ ต่อมาประเทศอื่นๆ ในแถบสแกนดิเนเวียได้ทำตามแบบแผนนี้แต่มีความแตกต่างกันบ้าง ได้แก่ประเทศฟินแลนด์ ประเทศนอร์เวย์ และประเทศเดนมาร์ก เรียกว่ากลุ่มประเทศนอร์ดิก ได้มีแนวทางการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด แบบแผนของกลุ่มประเทศนอร์ดิกมีความคล้ายคลึงกัน ในเป้าหมายทั้งทางด้านกฎหมายและสังคม เป็นสิทธิของผู้ป่วยที่สมควรได้รับการชดเชยเยียวยาเมื่อได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการรักษาทางการแพทย์ ผู้ป่วยซึ่งได้รับความเสียหายสามารถเข้าถึงกระบวนการชดเชยเยียวยาความเสียหายได้ง่ายและในขอบเขตที่กว้างขวาง ยังคงความสัมพันธ์เชิงสมานฉันท์ระหว่างบุคลากรสาธารณสุขกับผู้ป่วย มีการส่งเสริมระบบความปลอดภัยและคุณภาพในการรักษาโดยเรียนรู้จากความผิดพลาดทางการแพทย์ เน้นหนักเรื่องการทำที่ถูกต้องแยกออกจากการ

<sup>350</sup> Hoffman, S.Z. (2009). "No-Fault Solutions to the Problem of Medical Injuries: A Focus on Sweden as a Model." *Annals of Health Law Advance Directive*, 18. pp. 73-93.



ตำหนิเป็นรายบุคคลของบุคลากรผู้ปฏิบัติ แต่ให้เป็นการส่งเสริมการเรียนรู้จากความผิดพลาดและแสดงในส่วนของคุณภาพของผู้ป่วย บริหารจัดการการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ให้มีประสิทธิภาพในเรื่องปริมาณการชดเชยและระยะเวลาที่ใช้ในการจัดการ

ในกลุ่มประเทศนอร์ดิกแม้ว่าจะมีแนวทางที่คล้ายคลึงกัน แต่ก็มี ความแตกต่างกันบ้าง ในรายละเอียด โดยเฉพาะประเทศเดนมาร์กที่มีความแตกต่างกันมากกว่าประเทศอื่นเช่นแหล่งเงินทุนจากรัฐบาลเป็นผู้รับผิดชอบ และแนวทางการพิจารณาการชดเชยที่ต่างกัน เช่นการบาดเจ็บที่เกิดจากการรักษาไม่มีการพิสูจน์ย้อนหลังซึ่งแตกต่างจากของประเทศสวีเดนที่ใช้การพิจารณาย้อนหลังได้ในบางรายที่สมควร แต่ถ้าเป็นการบาดเจ็บจากการวินิจฉัยก็จะไม่มีการพิจารณาย้อนหลังเช่นเดียวกัน นอกจากนี้ประเทศเดนมาร์กมีหลักการพิจารณาในระบบขอบเขตเพิ่มขึ้นมาซึ่งแตกต่างกับกลุ่มประเทศนอร์ดิกอื่นคือหลักการ (endurability) เป็นการชดเชยความเสียหายสามารถจ่ายได้สำหรับความเสียหายทางการแพทย์ที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ถ้าเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นชนิดที่ไม่ใช่กรณีปกติทั่วไปและรุนแรงกับผู้ป่วย ผลที่เกิดขึ้นต้องเป็นพยาธิสภาพที่เกินกว่าที่ผู้ป่วยจะสามารถคาดการณ์ได้อย่างมีเหตุผล ซึ่งเรียกว่าหลักขอบเขต มีปัจจัยที่หลากหลายเกี่ยวกับการที่จะปรับใช้หลักนี้ได้แก่ความรุนแรงของโรคประจำตัว ความจำเป็นสำหรับการรักษาและความรุนแรงและภาวะเรื้อรังของความเสียหายที่เกิดขึ้น สรุปว่าความเสียหายที่มีสิทธิได้รับการชดเชยได้แก่ความเสียหายที่เกิดจากการรักษาเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury) ใช้หลักประสบการณ์ผู้เชี่ยวชาญ (experienced specialist rule) ไม่ใช่หลักการพิสูจน์หลักฐานย้อนหลัง (no retrospective element) ความเสียหายที่เกิดจากการวินิจฉัย เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury) ใช้หลักประสบการณ์ผู้เชี่ยวชาญ (experienced specialist rule) ไม่ใช่หลักการพิสูจน์หลักฐานย้อนหลัง (no retrospective element) เช่นเดียวกัน แต่ถ้าเป็นกรณีหลีกเลี่ยงไม่ได้ (unavoidable injury) จะเป็นกรณีมีโอกาสเกิดขึ้นน้อยและรุนแรงไปไกลเกินกว่าที่คาดหวังไว้มากก็จะใช้หลักขอบเขต (endurability rule) แต่ความเสียหายที่สัมพันธ์กับเครื่องมือ เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ (avoidable injury) และใช้หลักความรับผิดชอบเคร่งครัด (strict liability rule)

กรณีที่แตกต่างกันประเทศสวีเดนอีกประการหนึ่งคือกรณีความเสียหายที่สัมพันธ์กับอุบัติเหตุ ใช้หลักความเสียหายโดยประมาทเล็กน้อยตามกฎหมายละเมิดซึ่งกรณีนี้เป็นการพิสูจน์ความผิด ไม่เข้ากรณีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด

ประเทศนิวซีแลนด์เป็นอีกประเทศหนึ่งที่มีการใช้แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข รวมกันแล้วปัจจุบันนี้มีเพียง 5 ประเทศเท่านั้นที่ได้มีการใช้แบบแผนนี้ ประเทศอื่นบางประเทศมีการใช้การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดกับบางเรื่องเช่นการบาดเจ็บทางระบบประสาทจากการคลอดในรัฐฟลอริดาและรัฐเวอร์จิเนีย ประเทศนิวซีแลนด์

เป็นประเทศกลุ่มแรกที่ยอมรับความสำคัญของการชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการทำงานและเกิดจากอุบัติเหตุวดยานพาหนะที่ส่งผลกระทบต่อทั้งสังคมและการเงิน ในปี 1900 การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดในประเทศนิวซีแลนด์ได้เริ่มต้น โดยรับแนวคิดจาก Bismarck ประเทศเยอรมัน ระยะเริ่มต้นได้นำมาใช้กับการชดเชยการบาดเจ็บของแรงงานหรือพนักงานเนื่องมาจากการทำงาน ภายใต้กฎหมายต่างๆ ได้แก่ Workers Compensation Act 1956, Social Security Act 1964 หรือ Criminal Injuries Compensation Act 1963 นายจ้างจะเป็นผู้ทำประกันให้คนงาน ตอนแรกกฎหมายยังไม่ครอบคลุมผู้ที่ไม่มีงานทำและผู้ได้รับอุบัติเหตุจากรถ ต่อมาจึงมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการประกันอุบัติเหตุยานพาหนะเพิ่มขึ้น บริษัทประกันภัยเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการชดเชยดังกล่าว

สำหรับการชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์ของประเทศนิวซีแลนด์ น่าสนใจศึกษาเป็นอย่างยิ่ง เพราะมีวิวัฒนาการที่เกิดจากปัญหาจากการดำเนินแบบแผนดังกล่าวมา โดยลำดับ ซึ่งสามารถที่จะแบ่งออกได้เป็น 2 ช่วงของการเปลี่ยนแปลงในแบบแผนที่ปรากฏในประเทศนิวซีแลนด์คือ ช่วงระยะเวลาก่อน ค.ศ. 2005 (1992-2005) และตั้งแต่ ค.ศ. 2005 จนถึงปัจจุบัน

ช่วงระยะแรกคือ ก่อน ค.ศ. 2005 (1992-2005) การพิจารณาว่ากรณีใดเข้าข่ายที่จะได้รับชดเชยหรือไม่ขึ้นอยู่กับพิจารณาของคณะกรรมการและการตีความของศาล โดยในปี 1992 มีกฎหมาย Accident Rehabilitation and Compensation Insurance Act 1992<sup>351</sup> ให้มีการจัดตั้ง Medical Misadventure Unit (MMU) ขึ้นมาเป็นหน่วยงานที่ดูแลกรณีการชดเชยในกรณีการบาดเจ็บจากความผิดพลาดทางการแพทย์โดยตรง อยู่ในการบริหารจัดการโดย Accident Compensation Corporation (ACC) อีกชั้นหนึ่ง ได้อนุญาตให้ประกันภาคเอกชนมีส่วนร่วมในการให้ประกันการบาดเจ็บจากการทำงาน เปิดให้มีการแข่งขันกันในตลาดการประกันการบาดเจ็บ การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดนั้น เพื่อป้องกันการเกิดการบาดเจ็บ ครอบคลุมประชาชนที่ได้รับบาดเจ็บ การจ่ายค่าชดเชย การซื้อบริการทางการแพทย์และรักษาพยาบาลต่อผู้ที่ได้รับบาดเจ็บ ค่าชดเชยนั้น ครอบคลุมอุบัติเหตุต่างๆ ความเสียหายทางการแพทย์รวมถึงโรคและการติดเชื้อต่างๆ โดยให้ความสำคัญกับการป้องกันการบาดเจ็บ การฟื้นฟูสุขภาพ และการให้ความสำคัญกับระบบข้อมูลข่าวสาร รวมทั้งให้คำจำกัดความของ medical error และ medical mishap ที่ชัดเจน medical error หมายถึง ความผิดพลาดของบุคลากรทางสุขภาพที่ขึ้นทะเบียนในการประกอบวิชาชีพโดยดูจากมาตรฐานการประกอบวิชาชีพและทักษะที่สมเหตุสมผลที่ถูกคาดหวังในสถานการณ์นั้นๆ และ medical mishap หมายถึง ผลข้างเคียงที่เกิดจากการรักษาโดยบุคลากรสุขภาพที่ขึ้นทะเบียนและเป็น

<sup>351</sup> Accident Rehabilitation and Compensation Insurance Act 1992

ผลข้างเคียงที่มีโอกาสเกิดได้น้อยมาก ไม่เกินร้อยละ 1 และเป็นผลข้างเคียงที่เกิดรุนแรง เสียชีวิต พัก รักษาตัวในโรงพยาบาลมากกว่า 14 วัน หรือมีการบาดเจ็บต่อเนื่องมากกว่า 28 วัน ซึ่งการแยก ออกเป็นสองแบบนี้เป็นไปตามหลักการที่แตกต่างกันตามกฎหมายบัญญัติไว้ว่า medical error เกิด จากความประมาทสัมพันธ์กับการตรวจรักษา แต่ medical mishap โอกาสเกิดน้อยและรุนแรง สัมพันธ์กับการรักษา แบบแรกเกี่ยวข้องกับประมาทจึงยังต้องมีการพิสูจน์ความผิด แต่แบบที่สอง ไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิด ซึ่งแตกต่างจากช่วงที่ 2 คือ ตั้งแต่เดือนพฤษภาคม ค.ศ.2005 จนถึงปัจจุบัน กฎหมายได้มีการพัฒนาต่อจากเดิมคือ The Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Amendment Act (No. 2) 2005<sup>352</sup> ได้เปลี่ยนจากคำที่ว่า medical misadventure เป็นคำว่า treatment injury ในความหมายที่ว่าไม่ต้องมีการพิสูจน์ว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจากการรักษาโดยผิดพลาด เพียงแค่ทราบว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจากกระบวนการรักษาเท่านั้น การเปลี่ยนแปลงดังกล่าว แสดงว่า ACC ไม่จำเป็นต้องทำการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำผิดก่อนในการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายตามกฎหมายนี้ เกิดจากสาเหตุความเสียหายทั้งหมดสัมพันธ์กับการรักษาโดยอาศัยหลักการ treatment injury ไม่มีการพิสูจน์ความผิด โดยไม่ใช่การบาดเจ็บที่เป็นส่วนที่จำเป็นจะต้องเกิดหรือ ผลต่อเนื่องตามมาที่ต้องเกิดอันเป็นปกติวิสัยจากการรักษาโดยคำนึงถึงปัจจัยทั้งหมดในขณะที่ทำการ รักษา นั้น รวมถึงไม่ใช่บุคคลที่มีสภาวะสุขภาพของคนอยู่ในขณะที่ทำการรักษา และรู้อยู่แล้วถึง อาการต่างๆ ในขณะที่ทำการรักษา ซึ่งจะต้องผ่านการพิจารณาเป็นรายบุคคลแต่การรักษากำหนดให้ ติความอย่างกว้างรวมไปถึงการวินิจฉัยแยกโรค

ประชาชนนิวซีแลนด์ทุกคนจะต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนสำหรับการดำเนินงาน โดยผ่านระบบภาษี เช่น ภาษีเงินได้ (pay as you earn) รายได้ตั้งแต่ 60,001 ขึ้นไป ต้องหักภาษีจำนวน 39 เซนต์ ต่อ 1 NZD นอกจากนี้ผู้ที่มีรายได้ต้องจ่ายภาษีร่วมในแผนการชดเชยอุบัติเหตุ (Accident Compensation Corporation; ACC) ซึ่งเป็นการประกันภาคบังคับประมาณร้อยละ 4.5 ของค่าใช้จ่าย ด้านสุขภาพทั้งหมด ส่วนผู้ไม่มีรายได้ รัฐบาลจะเป็นผู้จ่ายให้ตามจริง (pay-as-you-go) รัฐบาลเป็นผู้ กำหนดจำนวนเบี้ยประกัน การชดเชยโดย ACC เป็นการประกันจากภาครัฐ ส่วนการประกันสุขภาพ ภาคเอกชนเป็นแบบสมัครใจและปัจจุบันยังไม่มีการเก็บเงินสมทบจากผู้ให้บริการ แม้ว่ากฎหมาย อนุญาตให้เรียกเก็บเงินสมทบจากผู้ให้บริการทางการแพทย์ทั้งรายบุคคลหรือองค์กรได้ มีผู้เสนอให้ เรียกเก็บด้วยเหตุผลว่า การเรียกเก็บเงินสมทบจากผู้ให้บริการจะทำให้เกิดความรับผิดชอบต่อการ ให้บริการมากขึ้น สร้างแรงจูงใจในการให้บริการที่มีคุณภาพและระมัดระวังมากขึ้น แต่ยังไม่ มีข้อมูลมาสนับสนุน นอกจากนี้ยังมีข้อโต้แย้งว่าการสร้างแรงจูงใจในการให้บริการอย่างมีคุณภาพ ด้วยการเรียกเก็บเงินสมทบดังกล่าวไม่มีผลมากนัก แต่ตรงกันข้ามอาจจะทำให้เกิดความกลัวต่อ

<sup>352</sup> The Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Amendment Act (No. 2) 2005

ความเสี่ยงที่อาจจะเกิดขึ้นจนทำให้เกิด defensive medicine มากขึ้น ผลกระทบที่อาจตามมาคือ แพทย์หรือผู้ให้บริการจะไม่ต้องให้การรักษาศูนย์ผู้ป่วยที่มีความเสี่ยงสูง เนื่องจากต้องจ่ายเงินสมทบเพิ่มมากขึ้น ทำให้กระทบต่อโอกาสการรับบริการของประชาชนลดลง หรือส่งผลให้ค่าใช้จ่ายภาคสาธารณสุขเพิ่มมากขึ้นอีกทั้งเงินสมทบจากผู้ให้บริการอาจมีจำนวนที่ไม่มากนักเมื่อเปรียบเทียบกับค่าบริหารจัดการที่ใช้ในการเรียกเก็บ และผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้น<sup>353</sup> แพทย์ผู้ให้บริการเองก็มักจะไม่ต้องการที่จะยับยั้งการร้องขอการชดเชยเพราะทั้งแพทย์และผู้ป่วยได้รับประโยชน์ ผู้ป่วยได้รับการชดเชยมากกว่าที่ได้รับจากระบบกฎหมายละเมิด และแพทย์จะไม่ถูกฟ้องร้อง การไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดนั้น ทำให้ผู้ให้บริการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความสบายใจมากขึ้นไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยด้วยตัวเอง ไม่ต้องกลัวว่าจะกระทบถึงชื่อเสียง สถานการณ์ที่มีการชดเชยแบบไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดนั้น แพทย์ผู้ให้บริการมีแนวโน้มที่จะบันทึกรายงานความผิดพลาดทางการแพทย์ที่อาจจะเกิดขึ้นกับผู้ป่วยมากขึ้น<sup>354</sup>

มีข้อสังเกตที่ว่าระบบการชดเชยที่ไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดดังกล่าวอาจจะทำให้ผู้ให้บริการขาดการระมัดระวัง และขาดแรงจูงใจในการพัฒนาบริการที่มีคุณภาพ เพราะไม่มีความเสี่ยงต่อการถูกร้องเรียน และอาจจะทำให้การร้องเรียนสูงขึ้นได้นั้น ประเด็นดังกล่าวมีข้อมูลเปรียบเทียบจากงานหลายชิ้นว่าสิ่งที่จะต้องคำนึงถึงในกรณีดังกล่าวคือ การให้บริการที่ต่ำกว่ามาตรฐาน<sup>355</sup> แต่จากการศึกษาในประเทศนิวซีแลนด์พบว่า เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศอื่นที่ใช้ระบบกฎหมายละเมิด (tort system) เป็นหลักนั้น อัตราการเกิดความผิดพลาดจากการรักษาไม่แตกต่างกัน ปัจจุบันประเทศนิวซีแลนด์ยังไม่มีระยะเวลาจำกัดการร้องเรียนหรือไม่มีอายุความ ทำให้มีปัญหาร้องเรียนบางเรื่องไม่จบเป็นระยะเวลา 20 ปี ซึ่งประเด็นนี้เป็นอีกประเด็นหนึ่งที่แตกต่างจากกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวีย

มีการแก้ปัญหาด้านการเงินการคลังโดยการจำกัดและลดเพดานจำนวนเงินที่ชดเชย และลดอัตราการสนับสนุนจากภาครัฐแก่ผู้ให้บริการปฐมภูมิลงจากการจ่ายตามจริง มาเป็นการจ่ายในวงเงินที่จำกัด<sup>356</sup> ซึ่งเป็นการแก้ปัญหารายจ่ายที่เพิ่มขึ้น รายงานต้นทุนของแผนการชดเชยความเสียหายทางการแพทย์พบว่าเพิ่มขึ้นจาก 8.5 ล้านดอลลาร์สหรัฐในปีค.ศ. 1996 เป็น 15.3 ล้าน

<sup>353</sup> Oliphant, K. (2004). Accident compensation in New Zealand. Review by Officials' Committee of the Accident Compensation Scheme, vol 1. Wellington: Government Printer.

<sup>354</sup> Davis, et al. (2003). A. Preventable in-hospital medical injury under the “no fault” system in New Zealand. *Qual Saf Health Care*, 12, pp. 251-256.

<sup>355</sup> Studdert and Brennan. (2002, July). “No-fault compensation for medical injuries: the prospect for error prevention.” *JAMA. C.* 286(2). pp. 217-23.

<sup>356</sup> Flood, C. M. (2000). “New Zealand’s No-Fault Accident Compensation Scheme: Paradise or Panacea.” *Health Law Review*, 8(3). pp. 1-9.

เหรียญดอลลาร์สหรัฐในปี ค.ศ. 2000 เหตุผลหนึ่งที่ทำให้ต้นทุนเพิ่มขึ้นมากจากค่าชดเชยที่เป็น ความเสียหายระยะยาว เช่นจากภาวะขาดอากาศในเด็กแรกเกิด (birth anoxia) หรือ อุบัติเหตุหลอดเลือด สมอง (cerebro-vascular) เป็นค่าชดเชยในอนาคตที่ไม่อาจคาดหมายได้ เมื่อสิ้นเดือนมิถุนายน ปี ค.ศ. 2000 ต้นทุน Medical mishap เป็น 59.2 ล้านดอลลาร์สหรัฐ และต้นทุน Medical error เป็น 17.3 ล้านดอลลาร์สหรัฐ บางกรณีเป็นความผิดพลาดทางการแพทย์ที่มีราคาแพง เช่น ความผิดพลาดในการสั่งยาที่เป็นผลให้เกิดความเสียหายต่อระบบประสาท (neurological) นอกจากนี้ พบว่า ต้นทุนอุบัติเหตุของหน่วย MMU อยู่ที่ประมาณร้อยละ 2 ของต้นทุนทั้งหมดของ ACC และ ในการสอบสวนโดยปกติใช้เวลา 4 สัปดาห์ถึง 9 เดือน โดยเฉลี่ยประมาณ 5 เดือน<sup>357</sup>

จะเห็นได้ว่าอัตราการเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ของประเทศ นิวซีแลนด์แบบใหม่ประสบผลสำเร็จมากกว่ารูปแบบก่อนปี ค.ศ. 2005 ทั้งรูปแบบของประเทศ นิวซีแลนด์และรูปแบบของกลุ่มประเทศนอร์ดิกซึ่งใช้แบบแผนการชดเชยความเสียหายโดยไม่ พิสูจน์ความผิดได้รับการพิจารณาให้ได้รับค่าชดเชยสูงกว่าประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งใช้รูปแบบ กฎหมายละเมิด และมีการยอมรับต่อผลการพิจารณาค่าชดเชยถึงร้อยละ 100 แสดงว่าประชาชนมี ความพอใจต่อรูปแบบที่ปรับปรุงใหม่ของประเทศนิวซีแลนด์

ในการคำนวณค่าชดเชยที่จ่ายรายสัปดาห์ให้ดูจากค่าจ้างแรงงานในรอบ 52 สัปดาห์ที่ ผ่านมาก่อนเกิดเหตุ ให้ ACC ครอบคลุมการจ่ายค่าชดเชยในรายได้ที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจที่ เกิดจากความรุนแรงทางเพศหรือทารุณกรรม<sup>358</sup> เมื่อเร็วๆ นี้มีการบัญญัติร่างกฎหมายขึ้นใหม่คือ The Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Amendment Bill 2009 เป็นที่รู้จักกันต่อมาใน ชื่อเรียกว่า The Accident Compensation Amendment Act 2010<sup>359</sup> ได้ผ่านการออกใช้บังคับตาม กฎหมายเมื่อ 3 มีนาคม 2010 นาย Hon Dr Nick Smith ผู้บริหาร ACC ได้ประกาศว่าเจตนารมณ์ เบื้องต้นของ the Accident Compensation Amendment Act 2010 คือเพื่อปรับปรุงให้มีความยืดหยุ่น เพิ่มค่าใช้จ่ายเพิ่มมูลค่าการให้บริการความช่วยเหลือและเพื่อเชื่อมความสัมพันธ์ใกล้ชิดมากขึ้น ระหว่างหน่วยงานภาครัฐกับ ACC

<sup>357</sup> Dute, J., Faure, G.M. & Koziol, H. (2004). *Comparative No-Fault Compensation in the Health Care Sector: Comparative Reports and Conclusions*. Tort and Insurance Law, 8.

<sup>358</sup> ACC. (2008, August). Proposal to move treatment provider and registered health professional definitions into regulations; and to amend existing definitions and add new definitions; and to amend the Accident Insurance ('Counsellor') Regulations 1999. Hon Maryan Street, Minister for ACC.

<sup>359</sup> The Accident Compensation Amendment Act 2010

ความสำเร็จของการใช้แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ทั้ง 2 แบบที่มีความแตกต่างกันของกลุ่มประเทศนอร์ดิกและประเทศนิวซีแลนด์ถูกใช้เป็นแบบอย่างนำไปศึกษาในประเทศต่างๆ ทั่วโลก อย่างไรก็ตามยังมีเพียง 5 ประเทศดังกล่าวเท่านั้นที่ใช้แบบแผนนี้ เหตุใดประเทศอื่นๆ ที่ได้ศึกษาแบบแผนตามรูปแบบสวีเดนและรูปแบบนิวซีแลนด์ยังคงใช้วิธีการฟ้องคดีตามระบบกฎหมายละเมิด

ผู้วิจัยได้ศึกษาเปรียบเทียบแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดที่ได้รับเริ่มในกลุ่มประเทศนอร์ดิกและประเทศนิวซีแลนด์ โดยเปรียบเทียบกับอีก 3 ประเทศคือประเทศออสเตรเลีย ประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา

การพิจารณาส่วนที่คล้ายคลึงกันของกลุ่มประเทศนอร์ดิกและประเทศนิวซีแลนด์คือเป็นประเทศที่มีประชากรน้อยเมื่อเทียบกับประเทศออสเตรเลีย อังกฤษและสหรัฐอเมริกา และทั้งกลุ่มประเทศนอร์ดิกและประเทศนิวซีแลนด์เป็นประเทศรัฐสวัสดิการ แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์เป็นเรื่องของการบรรเทาทุกข์ของประชาชนโดยใช้หลักของรัฐสวัสดิการเพราะสำหรับกลุ่มประเทศนอร์ดิกยกเว้นประเทศเดนมาร์กนั้นแหล่งเงินทุนส่วนใหญ่มาจากภาษีอากร ส่วนน้อยมากมาจากค่าพรีเมียมของผู้ให้บริการ สำหรับประเทศนิวซีแลนด์และประเทศเดนมาร์กแหล่งเงินทุนจากงบประมาณภาครัฐโดยไม่ได้เรียกเก็บจากผู้ให้บริการ ทั้งๆ ที่ประเทศออสเตรเลียและประเทศอังกฤษก็เป็นรัฐสวัสดิการ แต่ไม่ได้ใช้แบบแผนนี้เป็นการทั่วไป แต่ประเทศอังกฤษได้ใช้การไม่พิสูจน์ความผิดกับบางกรณีเท่านั้น ได้แก่การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากวัคซีน โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด เพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยจากการป้องกันโรคซึ่งมีผลกระทบกับส่วนรวมอย่างชัดเจน ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งปฏิเสธรัฐสวัสดิการมีการใช้รูปแบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดเฉพาะบางรัฐในกรณีทารกพิการทางสมองจากการคลอดเท่านั้น

จากการเปรียบเทียบในแต่ละประเทศจะเห็นว่าปัจจัยทางเศรษฐศาสตร์สาธารณสุขและพื้นฐานของระบบบริการสุขภาพของประเทศตลอดจนแนวคิดรัฐสวัสดิการมีส่วนสำคัญต่อการพัฒนาแนวทางแก้ไขปัญหาวิกฤตการณ์การฟ้องร้องทางการแพทย์ ประเทศสวีเดนการดูแลทางการแพทย์และสาธารณสุขของอยู่ในความรับผิดชอบของรัฐ มีระบบรัฐสวัสดิการสูงมากเป็นอันดับแรกของโลก รัฐบาลได้เชื่อมโยงระบบรัฐสวัสดิการกับระบบประกันสุขภาพแห่งชาติให้สอดคล้องกันรายจ่ายของระบบบริการสุขภาพประมาณร้อยละ 70 มาจากภาษี คิดเป็นร้อยละ 9.2 ของ GDP จากข้อมูลปี 2002 คิดเป็นค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพของประชากรต่อคนต่อปี 2326 อียู สักส่วนจากภาคเอกชนร้อยละ 16.2 จากสถิติประเทศสวีเดนมีประชากรถึง 9 ล้านคน ประเทศนิวซีแลนด์มีระบบ บริการสุขภาพแบบกระจายอำนาจในการบริหารจัดการด้านการเงินสู่ท้องถิ่นรายจ่ายด้าน

สุขภาพของประเทศนิวซีแลนด์ร้อยละ 8.2 ของ GDP ในปี 1998 โดยที่การคลังสุขภาพหลักในปี 1998-1999 พบว่าร้อยละ 77.5 มาจากภาษี ร้อยละ 15.9 มาจากการจ่ายส่วนตัว (out of pocket) และที่เหลือร้อยละ 6.2 มาจากประกันเอกชน ประเทศออสเตรเลียระบบบริการสุขภาพของออสเตรเลียเป็นระบบผสมระหว่างภาครัฐและเอกชน โดยมี Medicare เป็นระบบหลัก ค่าใช้จ่ายทางด้านสุขภาพปี 2005-2006 เท่ากับ 86.9 พันล้าน คิดเป็นร้อยละ 9.0 ของ GDP Medicare มีแหล่งรายได้ ร้อยละ 68 มาจากภาษีที่ประชาชนออสเตรเลียต้องจ่ายให้กับ Medicare โดยตรง ผ่านภาษีที่หักร้อยละ 1.5 จากรายได้ ส่วนที่เหลือมาจากการประกันภาคเอกชนและเงินที่ผู้ป่วยจ่ายเองร้อยละ 32 โรงพยาบาล 2 ใน 3 เป็นโรงพยาบาลของรัฐบาล ประเทศอังกฤษมีอัตราการเก็บภาษีก้าวหน้าสัมพันธ์กับรายได้ ในการดูแลด้านสุขภาพ ประชาชน ต้องจ่ายเงินให้กับระบบสุขภาพประมาณปีละ 1,980 ปอนด์ต่อคน ประชาชนสามารถใช้บริการสุขภาพได้ฟรี องค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติ (National Health Service-NHS) ได้รับการจัดสรรงบประมาณปีละแสนกว่าล้านปอนด์ เพิ่มขึ้นเฉลี่ยร้อยละ 4 ต่อปี มีสองบทบาทคือ เป็นทั้งผู้ซื้อและผู้ขายบริการ ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีระบบบริการสุขภาพหลัก 47 ล้านคนเข้าไม่ถึงบริการสุขภาพ ค่าใช้จ่ายสุขภาพสูง ร้อยละ 15.4 ของ GDP ในปี 2005 ค่าใช้จ่ายส่วนใหญ่อยู่ในภาคเอกชน รูปแบบของระบบ Medicare และ Medicaid เท่ากับ 2,724.70 เหรียญต่อหัวประชากร

ปัจจุบันประเทศออสเตรเลียยังคงถกเถียงกัน ไม่มีข้อยุติว่าควรจะให้มีการให้การชดเชย โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดหรือไม่ ข้อถกเถียงที่จะละทิ้งการพิสูจน์ความผิดก่อนจ่ายค่าชดเชย ที่คณะกรรมการระดับชาติได้พยายามนำเสนอให้เกิดขึ้นในประเทศออสเตรเลียตั้งแต่ ค.ศ. 1974 นั้น ได้มีตัวอย่างที่ประสบผลสำเร็จมาแล้วในประเทศนิวซีแลนด์มากกว่า 28 ปี ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยได้โต้แย้งว่าแนวทางของประเทศนิวซีแลนด์จำเป็นต้องมีกองทุนที่ใหญ่มากจึงน่าจะคุ้มเหตุผลเพราะยังคงจ่ายค่าชดเชยด้วยมูลค่าต่ำ โดยเฉพาะต่ำกว่าการจ่ายค่าชดเชยเพียงบางส่วนในการดำเนินการตามวิธีการของประเทศออสเตรเลียเสียอีก จึงได้แนะนำว่าจะปรับปรุงให้ชุมชนมีความรับผิดชอบต่อความผิดพลาดที่จะเกิดขึ้นในกรณีที่เกิดความเสี่ยงได้มากกว่า ประเทศออสเตรเลียในปัจจุบันนี้จึงยังไม่มีกองทุนชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิด

ประเทศอังกฤษในปัจจุบันนี้ยังไม่มีกองทุนชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด เพื่อประกันบุคคลที่ได้รับการบาดเจ็บจากอุบัติเหตุหรือเสียชีวิตที่เกิดจากการรักษาทางการแพทย์ แต่มีการจัดตั้งกองทุนการชดเชยการบาดเจ็บ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดกับการบาดเจ็บที่เกิดจากการอุตสาหกรรม และได้มีการออกกฎหมายชดเชยค่าเสียหายแก่บุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการได้รับวัคซีนจนเป็นเหตุให้เสียชีวิตหรือพิการอย่างรุนแรง ครอบคลุมทั้งมารดาและทารกอายุตั้งแต่ 2 ขวบขึ้นไป ชื่อเรียกกฎหมายนี้ว่า “The Vaccination Damage Payments Act 1979” ความเสียหายจากการ

ให้วัคซีนจะไม่มีภาระพิสูจน์ความผิด (No requirement to prove fault) เช่น วัคซีน โปลิโอ (Poliomyelitis) และวัคซีนหัดเยอรมัน (Rubella) เป็นต้น<sup>360</sup> ในประเทศอังกฤษกำหนดอัตราการเก็บภาษีก้าวหน้า สัมพันธ์กับรายได้ ประชาชน ต้องจ่ายเงินให้กับระบบสุขภาพประมาณปีละ 1,980 ปอนด์ต่อคน ประชาชนสามารถใช้บริการสุขภาพได้ฟรี

ประเทศสหรัฐอเมริกาในปลายทศวรรษที่ 1980 มีโครงการชดเชยความพิการทางสมอง อันเนื่องมาจากการคลอด (Birth-related neurological impairments) ของรัฐเวอร์จิเนียและรัฐฟลอริดา โดยใช้ตัวแบบจากกองทุนชดเชยแรงงาน (Workers' compensation model) ระบบทั้งสองเป็นระบบ การชดเชยแบบจำกัดขอบเขต (limited scheme) ที่ต่างจากประเทศอื่น การใช้ระบบการชดเชยโดย ไม่พิสูจน์ความผิดในรัฐเวอร์จิเนียเกิดขึ้นเพราะพยายามที่จะปฏิรูปกฎหมายการฟ้องร้องที่ต้องเผชิญ กับวิกฤติของระบบประกันทางการแพทย์ เช่นเดียวกับที่เกิดในรัฐอื่นๆ เจตนารมณ์ของการออก กฎหมายคือ การนำเอากรณีความเสียหายจากการคลอดที่แพงและยากออกจากการพิจารณาใน ระบบศาล เพื่อนำมาชดเชยในกรอบมาตรฐานของการชดเชยแบบไม่พิสูจน์ความผิด โดยมีกฎหมาย ชื่อ Birth-related Neurological Injury Compensation Act<sup>361</sup> ใช้หน่วยงานอิสระที่อยู่นอกกระบวนราชการ ปกติ (public entities outside conventional state department structure) ซึ่ง ไม่ใช่บริษัทประกันเอกชน หน่วยงานดังกล่าวของรัฐเวอร์จิเนียมีชื่อเรียกว่า Birth-related Neurological Injury Compensation Program ซึ่งเรียกกันติดปากทั่วไปว่า BIF ย่อมาจากคำว่า Birth Injury Fund ขณะที่ของรัฐฟลอริดามี ชื่อเรียกว่า Florida Birth-related Neurological Injury Compensation Association หรือ NICA

แม้ว่าประเทศออสเตรเลียจะ ไม่มีแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ โดยไม่พิสูจน์ความผิด ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกามีแบบแผนนี้ในบางรัฐและเฉพาะเรื่องการ บาดเจ็บระบบประสาทสมองจากการคลอดและประเทศอังกฤษจ่ายค่าชดเชยทางการแพทย์โดยไม่ พิสูจน์ความผิดเฉพาะผลกระทบจากวัคซีน แต่ทั้ง 5 ประเทศก็มีประสบการณ์การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดกรณีอื่นๆเปรียบเทียบตามตารางนี้คือ

ประเทศออสเตรเลียมีการนำระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนี้ไปใช้ในรัฐ ทาสมาเนีย วิคตอเรีย ในปี 1970 แต่ก็ยังจำกัดอยู่ในเรื่องของอุบัติเหตุรถยนต์ยานพาหนะ ต่อมาก็ได้เริ่ม ใช้ No fault motor accident compensation scheme ในรัฐ Northern Territory ประชาชนของรัฐ

<sup>360</sup> The Vaccination Damage Payments Act 1979

<sup>361</sup> Siegal, Gil, Mello, M. M., & Studdert, D. M. (2008). Adjudicating Severe Birth Injury Claims in Florida and Virginia: The Experience of a Landmark Experiment in Personal Injury compensation. *American Journal of Law & Medicine*, 34. pp. 489-533.



วิคตอเรียไม่ว่าจะเป็นผู้ขับขี่หรือเป็นผู้โดยสารและพาหนะที่เกิดอุบัติเหตุต้องได้รับการขึ้นทะเบียนไว้กับรัฐวิคตอเรียแล้วไม่ว่าอุบัติเหตุดังกล่าวจะเกิดขึ้นภายในหรือภายนอกรัฐวิคตอเรียก็มีสิทธิได้รับค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดก่อน ครอบคลุมทั้งผู้บาดเจ็บและการเสียชีวิต ค่าชดเชยดังกล่าวประกอบด้วยค่ารถพยาบาลนำส่งหรือส่งต่อระหว่างสถานพยาบาล ค่ารักษา ค่าแพทย์ ค่ายา ค่าการพยาบาล ค่าชดเชยการขาดรายได้ ค่าฟื้นฟูสภาพทั้งร่างกายและจิตใจ ค่าใช้จ่ายในครัวเรือน ค่าอุปการะบุคคลต่างๆในครอบครัว ค่าเดินทาง การจ่ายค่าชดเชยอาจจะจ่ายทีเดียวเป็นก้อนหรือเป็นการจ่ายรายสัปดาห์ถ้าเป็นการที่ต้องการดูแลอย่างต่อเนื่องระยะยาว เมื่อบุคคลมีการขึ้นทะเบียนจะได้รับค่าชดเชยการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุบนท้องถนนเฉลี่ยรายละ 83,000 เหรียญ หรือค่าชดเชยกรณีบาดเจ็บรุนแรงรายละ 69,000 เหรียญ สำหรับในปี ค.ศ.2003/04 ได้มีการจ่ายค่าชดเชยกรณีนี้รวมทั้งสิ้นจำนวน 617 ล้านเหรียญ ต่อความเสียหาย 42,000 ราย อย่างไรก็ตามเงินโอนจ่ายค่าชดเชยกรณีบาดเจ็บต้องเป็นการบาดเจ็บที่รุนแรงในระดับมากกว่าหรือเท่ากับร้อยละ 30 ขึ้นไป กฎหมายมีการกำหนดให้มีการจ่ายค่าชดเชยกรณีที่เป็นค่าชดเชยที่มีอาจคิดเป็นตัวเงินและค่าชดเชยความเจ็บปวดและทุกข์ทรมานด้วยแต่กำหนดเพดานขั้นสูงไว้ Luntz ได้เปรียบเทียบค่าพรีเมียมพบว่าประชาชนที่อาศัยอยู่ในเมืองซิดนีย์ รัฐนิวเซาท์เวลส์ ต้องจ่ายค่าพรีเมียมสูงกว่าประชาชนที่อาศัยอยู่ในเมืองเมลเบิร์น รัฐวิคตอเรีย ที่สำคัญคือประชาชนในรัฐวิคตอเรียได้รับค่าชดเชยรวดเร็วกว่าที่อื่นมากเพราะไม่ต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์ความผิดและครอบคลุมผลประโยชน์ของประชาชนทุกคนที่ได้รับการประกันอุบัติเหตุที่เกิดจากการขนส่งมวลชนตามกฎหมายนี้จากรัฐ ในขณะที่ประชาชนรัฐนิวเซาท์เวลส์เพียงร้อยละ 50 ที่ได้รับค่าชดเชยกรณีดังกล่าว สำหรับรัฐทาสมาเนียและรัฐ Northern Territory ก็ได้มีการชดเชยค่าเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ครอบคลุมประชากรของรัฐทุกคนทั้งที่ประสบอุบัติเหตุภายในหรือภายนอกรัฐทาสมาเนียที่มีการขึ้นทะเบียนยานพาหนะไว้แล้ว

แนวทางการฟ้องคดีตามกฎหมายละเมิดยังคงใช้อยู่ในทุกประเทศ จำเป็นจะต้องศึกษาประสบการณ์การแก้ปัญหาฟ้องร้องทางการแพทย์ ซึ่งแต่ละประเทศมีแนวทางพัฒนาไป 2 ทางหลักคือแนวทางแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิดกับการปฏิรูปกฎหมายตามแนวทางเดิมคือระบบกฎหมายละเมิด

การจำกัดค่าชดเชยของประเทศออสเตรเลีย ผลตอบรับจากการออกกฎหมายดังกล่าวพบว่ามีอัตราการลดลงของการเรียกร้องค่าชดเชยลงมากตั้งแต่ ค.ศ. 2001 มีการจ่ายค่าชดเชยถึง 20,784 ราย เหลือจำนวน 12,686 รายในปี 2002 จำนวน 7,912 รายในปี 2003 และเหลือเพียง 6,275 รายในปี 2004 กรณีที่ลดลงอย่างรวดเร็วของค่าชดเชยนี้มีการโต้แย้งจำนวนเช่นเดียวกันว่าน่าจะเกิดจากการแก้ไขกฎหมายเพียงส่วนหนึ่งเท่านั้น มีเหตุผลประการอื่นๆ อีกที่ทำให้จำนวนครั้งของการ

จ่ายค่าชดเชยลดลง ผู้วิจารณ์บางรายกล่าวว่าการเปลี่ยนแปลงของค่าเบี้ยประกันลดลงโดยลดลงร้อยละ 15 ระหว่าง ค.ศ. 2003 และกลาง ค.ศ. 2004 เมื่อเทียบกับเมื่อปี ค.ศ. 2000 ซึ่งได้เพิ่มสูงขึ้นมาโดยตลอด ถ้าเน้นเฉพาะค่าเบี้ยประกันในกลุ่มผู้เชี่ยวชาญระหว่าง ค.ศ. 2003-2004 ก็ได้ลดลงเช่นกันถึงร้อยละ 17 ส่วนใหญ่เชื่อว่าที่ค่าเบี้ยประกันลดลงเพราะสัมพันธ์กับค่าชดเชยที่ลดลง

การปฏิรูปกฎหมายทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกาและออสเตรเลียสามารถแก้ปัญหาได้ในระดับหนึ่ง แต่อย่างไรก็ตามไม่ได้แก้ปัญหาที่รากฐานของปัญหา จึงยังคงมีวิกฤติการฟ้องร้องกลับมาอีกหลายรอบ

ความพยายามต่างๆของประเทศสหรัฐอเมริกาในการจัดการปัญหาค่าใช้จ่ายจากการเรียกร้องค่าเสียหาย เช่นการปฏิรูป tort system การเพิ่มการตรวจวินิจฉัย การปรับปรุง peer review และเพิ่มการสื่อสารพูดคุยระหว่างแพทย์-ผู้ป่วย ในปี ค.ศ. 1975 รัฐ California ได้มีออกพระราชบัญญัติปฏิรูปการชดเชยการบาดเจ็บทางการแพทย์ขึ้น (Medical Injury Compensation Reform Act: MICRA) โดยมีเนื้อหาครอบคลุมทั้งในส่วนของผู้รับบริการและผู้ให้บริการ ได้แก่ การชดเชยเต็มรูปแบบ ความเสียหาย ตั้งแต่การสูญเสียรายได้ รายได้ในอนาคต การจ้างผู้ดูแล การฟื้นฟูสมรรถภาพทางกาย จำกัดวงเงินชดเชยความเสียหายที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงินไว้ไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์ และลดการเรียกค่าบริการว่าความของนายให้เหลือไม่เกินร้อยละ 40 ของวงเงินชดเชยที่ผู้เสียหายได้รับ มีการสร้างกฎเกณฑ์จำกัดเขตแดนการเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายอย่างเป็นธรรม ตั้งอัตราไว้ตามความเหมาะสม และการคิดจำนวนเงินค่าธรรมเนียมทนายที่เหมาะสม เป็นต้น ทำให้ลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานและเงินชดเชยกลับมาสู่ผู้เสียหายมากขึ้น ผลการปฏิรูปใช้กฎหมายดังกล่าวเป็นเวลา 27 ปี ค่าเบี้ยประกันวิชาชีพในรัฐแคลิฟอร์เนียได้เพิ่มขึ้นเพียงร้อยละ 167 เปรียบเทียบกับรัฐอื่นๆที่เหลือซึ่งเบี้ยประกันได้เพิ่มขึ้นถึงร้อยละ 505 เช่นวิสัญญีแพทย์ในรัฐแคลิฟอร์เนียในช่วงวิกฤติต้องเสียเบี้ยประกันถึง 22,702 เหรียญต่อปี ในขณะที่ปัจจุบันต้องเสียเบี้ยประกันเหลือเพียง 10,337 เหรียญต่อปีคิดเป็นร้อยละ 50 ซึ่งต่ำกว่าอัตราที่เรียกเก็บในปี 1975<sup>362</sup>

สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศเดียวในกลุ่มประเทศอุตสาหกรรมหลักด้วยกันที่ยังไม่มีระบบบริการสุขภาพหลักที่ดำเนินการโดยรัฐบาลกลางรวมทั้งไม่มีระบบประกันสุขภาพที่ครอบคลุมประชาชนทั้งหมด ทั้งๆ ที่ร้อยละ 44.7 ของค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพที่จ่ายโดยภาครัฐ คิดเป็นร้อยละ 18.9 ของงบประมาณของประเทศ ในรูปแบบของระบบ Medicare และ Medicaid เท่ากับ 2,724.70 เหรียญต่อหัวประชากร ประชาชนอเมริกัน 47 ล้านคนเข้าไม่ถึงบริการสุขภาพ เคยประสบ

<sup>362</sup> American Medical Association. (2003). MICRA vs. PROP. 103, Why are Medical Liability Premiums Stable and Competitive in California?. What Is MICRA and How Has It Kept Medical Liability Rates Stable? American Medical Association.

กับวิกฤติของระบบประกันทางการแพทย์ครั้งใหญ่มาแล้ว 2 ครั้ง คือ ในทศวรรษที่ 1970s และ 1980s ทศวรรษที่ 1970s เกิดวิกฤติของการไม่มีบริษัทรับประกัน ทศวรรษที่ 1980s เกิดวิกฤติครั้งที่ 2 ที่เรียกว่า Crisis of Affordability ด้วยปัญหาเบี้ยประกันที่เพิ่มสูงขึ้น มีการเรียกร้องความเสียหายเพิ่มมากขึ้น และมีความรุนแรงเพิ่มมากขึ้นด้วย แพทย์เฉพาะทางหลายๆ ด้าน เช่น สูติแพทย์ ลดขั้นตอนที่มีความเสี่ยงมากเพื่อเป็นการลดเบี้ยประกันของตัวเองด้วย แพทย์บางคนปิดคลินิกเพราะว่าเสี่ยงต่อการถูกฟ้อง และค่าเบี้ยประกันก็เพิ่มมากขึ้นด้วยอย่างไรก็ดี วิกฤติในครั้งนี้ ทำให้เห็นการนำเอาแนวคิดระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ถูกผิดมาใช้สำหรับกรณีความเสียหายที่เกิดจากการคลอดในรัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดา

แนวทางการแก้ไขปัญหาก่อนชั้นศาลก็มีความสำคัญมากซึ่งแต่ละประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายละเมิดก็จะมีขั้นตอนความพยายามในการไกล่เกลี่ยและแก้ไขปัญหาคือพิพาทก่อนชั้นศาล

ประเทศออสเตรเลียมีขั้นตอนก่อนศาลคือกรณีที่เป็นเหตุซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้และไม่ใช่ความผิดของฝ่ายใด ขั้นตอนแรกของการจะเริ่มจากการตกลงร่วมกันของทั้งสองฝ่ายระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ ในกรณีที่คาดว่าเป็นความผิดพลาดของผู้ให้บริการ ผู้เสียหายสามารถยื่นเรื่องไปยังองค์กรตัวแทนวิชาชีพของผู้ให้บริการนั้นเพื่อผ่านกระบวนการ Medical tribunal ที่ประกอบด้วยผู้พิพากษา ตัวแทนผู้ให้บริการ และตัวแทนผู้บริโภค คำตัดสินของ Medical tribunal จะลงโทษผู้ให้บริการ แต่ไม่สามารถบังคับให้มีการจ่ายเงินชดเชยความเสียหายได้ หากว่าเรื่องยังไม่ยุติและผู้เสียหายยังคงต้องการที่จะได้เงินชดเชย จะต้องดำเนินการต่อไป โดยส่งเรื่องต่อไปยังหน่วยรับเรื่องร้องเรียน (complaints body) ซึ่งทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยให้ทั้งสองฝ่ายตกลงกันได้ ในกรณีที่ไม่สามารถตกลงกันได้เรื่องจะถูกส่งไปที่ศาล เพื่อทำการตัดสิน แต่ก่อนจะถึงศาล มีหน่วยงานที่ดูแลเรื่องนี้โดยตรงคือ Medical Defense Organization (MDO) เป็นหน่วยงานที่รับประกันความเสี่ยงให้กับผู้ให้บริการ ถ้าพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ให้บริการผิดจริง หน่วยงานดังกล่าวก็จะจ่ายเงินค่าชดเชยให้ทันที โดยส่วนใหญ่แล้วเรื่องจะจบลง

ในประเทศอังกฤษได้มีการถกเถียงและพัฒนากฎหมายถึงสิทธิที่ผู้เสียหายจะได้รับค่าชดเชยความเสียหายว่าเท่าใดจึงจะเหมาะสม<sup>363</sup> สิทธิที่ผู้เสียหายจะได้รับ คือ การชดเชยการบาดเจ็บ (pain and suffering) การสูญเสียรายได้และรายจ่ายในการดูแลที่ผ่านมา รวมทั้งการสูญเสียรายได้และรายจ่ายในการดูแลที่จะเกิดขึ้นในอนาคต ดังนั้น การจ่ายเงินชดเชยในกรณีการบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์จะมีความซับซ้อนกว่าการบาดเจ็บกรณีอื่นๆ เนื่องจากผู้ที่ได้รับความเสียหายจะมีการเจ็บป่วยมาก่อนแล้ว จึงเข้ารับการรักษาในกรณีดังกล่าว สมาคมแพทย์แห่งอังกฤษ

<sup>363</sup> The Law Commission. (1994, October). Personal Injury Compensation: How much Is enough? A study of The compensation experiences of The compensation experiences of victims of personal injury London.

(British Medical Association) ประกาศให้การสนับสนุนแนวคิดนี้ และในเดือนธันวาคม 1999 รัฐบาลอังกฤษ โดยคณะกรรมการที่ชื่อ Health Select Committee ได้แสดงความสนใจกับการใช้ระบบการชดเชยความเสียหายแบบนี้ โดยเรียกร้องให้กระทรวงสาธารณสุข มีการศึกษาทบทวน และจัดพิมพ์เผยแพร่ข้อมูลในเรื่องนี้ในปี 1999 ในการประชุมของสมาคมแพทย์อังกฤษ ที่เมืองเบลฟาสต์ ได้มีรายงานว่าทั้งผู้ป่วยที่เป็นเหยื่อของความเสียหายและแพทย์ ต่างเรียกร้องให้มีการนำระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดมาใช้

จะเห็นได้ว่าในขณะที่แพทย์ประเทศอังกฤษพยายามเรียกร้องให้มีการนำระบบการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดมาใช้ แต่แพทย์ไทยกลับคัดค้านแบบแผนดังกล่าวอย่างกว้างขวางโดยพยายามไม่ให้นำร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขเข้าพิจารณาในสภาผู้แทนราษฎร

บทบาทแพทย์สภาของออสเตรเลียได้สนับสนุนให้สมาชิกซึ่งเป็นแพทย์เห็นความสำคัญของเงินชดเชยค่าเสียหายทางการแพทย์ โดยทั่วไปแพทย์ที่มีประกันภัยสำหรับการให้การรักษาก็สามารถจ่ายเงินชดเชยแก่ผู้ป่วยกรณีที่มีความผิดพลาดทางการแพทย์ได้ทันที อย่างไรก็ตาม แพทย์สภาของออสเตรเลียเสนอแนวทางในการจ่ายเงินชดเชย จ่ายโดยตรงและเป็นงวดแทนที่จะจ่ายให้เป็นเงินก้อนครั้งเดียว (lump sum) เพราะการจ่ายเป็นเงินก้อนนั้น ถ้าหากขาดการจัดการที่ดี เงินจะสูญหายอย่างรวดเร็ว การจ่ายเงินให้ผู้ป่วยที่ได้รับบาดเจ็บทุกเดือนยังสามารถสร้างความรู้สึกปลอดภัยในชีวิตของคนที่ถูกเป็นเหยื่อของความผิดพลาดในการรักษาได้<sup>364</sup>

รัฐยูทาห์ (Utah) และรัฐโคโลราโด (Colorado) ได้นำ No-Fault System มาใช้ ชื่อโครงการว่า Experimental in Patient Injury Compensation (EPIC) มีวัตถุประสงค์เปรียบเทียบการจ่ายค่าชดเชยแบบเดิมคือต้องพิสูจน์ความผิดจากการกระทำโดยประมาทก่อนกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด การศึกษาแบ่งเป็น 3 กลุ่ม 1. กลุ่มที่จ่ายทุกกรณีที่เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากกระบวนการทางการแพทย์ 2. จ่ายเมื่อพิสูจน์ได้ว่าประมาท 3. จ่ายเมื่อเป็นกรณีที่เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ ถ้าเป็นความเสียหายที่อย่างไรเสียก็หลีกเลี่ยงไม่ได้ก็ไม่จ่ายค่าชดเชยซึ่งกรณีหลังนี้เป็นรูปแบบของประเทศสวีเดน ผลการศึกษาพบว่าจำนวนครั้งในการจ่ายค่าชดเชยได้เพิ่มขึ้นถึงร้อยละ 67 ในรัฐยูทาห์และเพิ่มขึ้นร้อยละ 95 ในรัฐโคโลราโด และทั้ง 2 รัฐค่าชดเชยได้เพิ่มขึ้นจากการจ่ายค่าชดเชยโดยระบบเดิมถึงร้อยละ 50 แต่เมื่อเปรียบเทียบระหว่างกรณีที่ไม่มีการพิสูจน์ว่าเป็นกรณีที่หลีกเลี่ยงได้จึงจ่ายค่าชดเชยหรือเป็นการจ่ายค่าชดเชยทั้งหมดคือเพียงพิสูจน์ว่าเป็นการกระทำที่เกิดจากกระบวนการทางการแพทย์เท่านั้น ก็จะพบว่าจะต้องจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์

<sup>364</sup> Australian Medical Association. (2001). Patient compensation and medical professional indemnity. Australian Medical Association statement.

ความผิดเพิ่มขึ้นถึง 4 เท่าในรัฐยูทาห์และ 5 เท่าในรัฐโคโลราโด<sup>365</sup> ผู้เสียหายได้รับการจ่ายค่าชดเชยเพิ่มขึ้นสองเท่าและสามเท่าตามลำดับ เมื่อเปรียบเทียบกับปริมาณการจ่ายค่าชดเชยจากระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยต้องพิสูจน์ว่าประมาทก่อน ระบบการจ่ายค่าชดเชยดังกล่าวได้ช่วยบรรเทาปัญหาผู้เสียหายจำนวนมากที่สมควรจะได้รับความช่วยเหลือแต่ไม่มีสิทธิได้รับการชดเชยจากระบบเดิม แต่ที่เป็นปัญหาคือสถานะทางเศรษฐกิจที่ทำให้ไม่ได้รับประโยชน์อย่างเต็มที่ตามที่ระบบดังกล่าวต้องการจะให้เป็นคือการจ่ายค่าชดเชยในแต่ละรายจะได้รับปริมาณการชดเชยน้อยเกินไป แม้ว่าจำนวนผู้ป่วยที่สมควรจะได้รับการจ่ายค่าชดเชยจะมีจำนวนมากขึ้นแต่มูลค่าของค่าชดเชยในแต่ละรายนั้นกองทุนไม่มีเงินที่มากเพียงพอจ่าย ทำให้ต้องกลับหันมามองว่าผู้ที่สมควรจะได้รับการจ่ายค่าชดเชยในสถานะที่ไม่เพียงพอที่น่าจะเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำโดยประมาทมากกว่าระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนี้ไม่ควรจะเปิดกว้างมากสำหรับทั้งหมด ซึ่งจะทำให้ผู้ที่ได้รับบาดเจ็บชนิดที่รุนแรงมากและสมควรจะได้รับการชดเชยกลับไม่ได้รับการชดเชยอย่างเพียงพอ<sup>366</sup>

ข้อโต้แย้งที่สำคัญต่อแนวทางการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิดคือการไม่พิสูจน์ความผิดจะทำให้ขาดความระมัดระวังกระทบต่อความปลอดภัยหรือไม่ และการไม่พิสูจน์ความผิดขัดต่อหลักกฎหมายหรือไม่ ควรฟ้องต่ออีกได้หรือไม่ จำเป็นจะต้องหยิบยกขึ้นมาพิจารณา โดยเปรียบเทียบประสบการณ์ของประเทศต่างๆ ที่ศึกษาพอที่จะแยกให้เห็นได้ดังนี้

ประเทศอื่นๆ ที่ยังไม่มีแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขยังคงใช้ระบบการพิสูจน์ความผิดตามระบบกฎหมายละเมิดเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา

แม้ว่าประเทศเยอรมนีจะเป็นประเทศแรกที่มีรัฐสวัสดิการต่างๆ มากมายและพัฒนาไปมาก แต่ในความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลยังคงเป็นที่ถกเถียงกันว่าจะนำเอาการจ่ายค่าเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดมาใช้หรือไม่ ความเห็นส่วนใหญ่ยังไม่เห็นด้วยกับแบบแผนดังกล่าว

ส่วนใหญ่ของสังคมยังพึงพอใจอยู่กับการจ่ายค่าเสียหายเป็นรายกรณีไปมากกว่าที่จะจ่ายเข้าสู่กองทุนหรือระบบประกันของรัฐเพื่อแบบแผนดังกล่าว นั้น อย่างไรก็ตามทุกคนก็ได้แต่

<sup>365</sup> Studdert, & Brennan. (2001, July). "No-fault compensation for medical injuries: The prospect for error prevention." *JAMA*, 286(2). pp. 217-23.

<sup>366</sup> Medical-malpractice reform: Is enterprise liability or No-Fault a better reform? Boston College Law Review, XLVI(5), Sep, 2005. pp. 1114-1115.

คาดหวังโดยตนเองว่าจะสามารถหลีกเลี่ยงปัญหาการฟ้องร้องและความเสียหายทางการแพทย์ได้ แนวโน้มในระบบการให้บริการสาธารณสุขประกอบกับภาระเบียดเบียนที่สูงขึ้น ก็คล้ายคลึงกับภาคที่ไม่ใช่ด้านการสาธารณสุข การให้ความรู้ต่อประชาชนให้เข้าใจต่อระบบเดิมที่ตนเองต้องประสบกับปัญหาและแก้ปัญหาแต่ละรายด้วยตนเอง

ส่วนประเทศฝรั่งเศสนั้นมีการปฏิรูปกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับการให้บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุข โดยเฉพาะ เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมสามารถที่จะสร้างความเป็นธรรมต่อคู่ความได้และสามารถเยียวยาผู้เสียหายได้ทันเวลาและสมเหตุสมผลมากขึ้น โดยอาศัยการปฏิรูปกฎหมายครั้งแล้วครั้งเล่าเป็นหลัก เมื่อใดที่มีปัญหาโต้แย้งเกิดขึ้นในความสัมพันธ์ระหว่างการแพทย์และสาธารณสุขก็จะมีมีการปฏิรูปกฎหมายเพิ่มเติมได้โดยสะดวกเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและยังคงในรูปแบบของระบบกฎหมายละเมียดอยู่ต่อไป

กฎหมายนี้ได้แสดงถึงความเปลี่ยนแปลงในข้อกฎหมายที่โดยปรับปรุงให้สอดคล้องกับหลักจริยธรรม กฎหมายนี้รวบรวมระบบความรับผิดชอบทางการแพทย์ที่มีแตกต่างกัน ซึ่งเป็นที่ยอมรับความจริงที่ว่าความแตกต่างกันในการแก้ปัญหาแบบเดิมๆนั้นทำให้เกิดการฟ้องร้องได้ แต่อย่างไรก็ตาม อำนาจศาลที่กฎหมายบัญญัติไว้ในกฎหมายใหม่ให้เป็นผู้ตัดสินสามารถเป็นที่ยอมรับได้ ซึ่งเป็นการลดความเสี่ยงในการตีความที่แตกต่างกันระหว่างอำนาจการบริหารกับอำนาจศาล ความรับผิดชอบทางการแพทย์ระบบใหม่ดูเหมือนเป็นการรวมลักษณะที่เป็นสากล ความไม่สมบูรณ์ที่แสดงถึงความจำเป็นในทางเทคนิคตามกฎหมายและข้อกฎหมายที่มีความกำกวมซึ่งอาจจะก่อให้เกิดความกังวลว่าจะถูกนำเสนอลดเคลื่อนไปจากหลักความเป็นธรรมหรือไม่ตรงตามหลักปรัชญาทางกฎหมาย คณะผู้พิพากษาจะตีความและปรับปรุงพัฒนาการแก้ไขในการตัดสินที่เป็นไป สติวิธีใหม่ได้อย่างกว้างขวางขึ้น

สำหรับประเทศไทยนั้นแม้ว่าจะเป็นสังคมประชาธิปไตยเสรีนิยมเต็มรูปแบบ แต่ก็มีความพยายามที่จะพัฒนาไปสู่สังคมรัฐสวัสดิการเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ มีการออกกฎหมายเฉพาะต่างๆ เพื่อให้มีการช่วยเหลือเยียวยาประชาชนกลุ่มที่ด้อยโอกาส อย่างน้อยเรื่องความจำเป็นพื้นฐานก็เป็นเรื่องที่ได้ให้ความสำคัญ รวมทั้งการมีหลักประกันสุขภาพแม้ว่าจะไม่ได้รวมกองทุนเป็นกองทุนสุขภาพเดียวกัน แต่การพัฒนาแต่ละกองทุนทั้ง 3 กองทุนได้แก่กองทุนหลักประกันสุขภาพ กองทุนประกันสังคมและกองทุนสวัสดิการข้าราชการได้ครอบคลุมประชากรทั้งหมดและแต่ละกองทุนได้พัฒนาโดยเทียบเคียงอ้างอิงซึ่งกันและกันเกี่ยวกับสิทธิประโยชน์ได้เป็นอย่างดี แต่รายจ่ายด้านสุขภาพยังอยู่ในอัตราต่ำเมื่อเทียบกับต่างประเทศ บัญชีรายจ่ายด้านสุขภาพของประเทศไทย (Total Health Expenditure: THE) 3.67 แสนล้านบาท ใน พ.ศ. 2551 คิดเป็นร้อยละ 4.0 ของ GDP เมื่อคำนวณรายจ่ายด้านสุขภาพต่อหัวประชากรใน พ.ศ. 2551 เท่ากับ 5,802 บาท เมื่อเปรียบเทียบกับ

ประเทศสวีเดนเท่ากับ 2326 อียู คิดเป็นเงินบาทเท่ากับแสนกว่าบาทต่อคนต่อปี อย่างไรก็ตาม เมื่อเปรียบเทียบกับเกณฑ์ขององค์การอนามัยโลกที่กำหนดว่า รายจ่ายสุขภาพของประเทศไม่ควรต่ำกว่าร้อยละ 5 ของ GDP เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศสวีเดนร้อยละ 9.2 ของ GDP ประเทศไทยยังมีระดับการลงทุนด้านสุขภาพของประชากรต่ำกว่าเกณฑ์ มติกรม.จัดสรรงบประมาณหลักประกันสุขภาพแห่งชาติครอบคลุมจำนวนประชากร 48,333,000 คน ตั้งงบประมาณปี พ.ศ. 2555 ในอัตราเหมาจ่ายต่อหัวประชากร 2,895.60 บาท<sup>367</sup> สำหรับในส่วนของข้าราชการไทยซึ่งมีจำนวนประมาณ 2 ล้านคนนั้น รายจ่ายจริงของของสวัสดิการรักษายาพยาบาลข้าราชการประมาณ 60,000 ล้านบาทในปี พ.ศ. 2551 คิดส่วนค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพทั้งหมดของประเทศไทยเป็นค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพขององค์กรภาครัฐร้อยละ 64 ภาคเอกชนร้อยละ 27 และองค์กรเอกชน (NGO) ร้อยละ 9<sup>368</sup> ประเทศสวีเดนร้อยละ 70 มาจากภาษี ร้อยละ 16.2 จากภาคเอกชน ประชากรมีสิทธิที่จะได้รับการดูแลสุขภาพจากรัฐแต่ต้องมีการร่วมจ่ายเมื่อเข้ารับบริการ สำหรับประเทศไทยร่วมจ่ายเพียง 30 บาทต่อครั้งเป็นอัตราที่แน่นอน ต่อมาได้ยกเลิกการจ่าย 30 บาทเป็นการให้บริการฟรี

ผลกระทบจากการฟ้องร้องคดีทางการแพทย์ในประเทศไทยเริ่มเป็นปัญหาอย่างจริงจังตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2542 เป็นต้นมา โดยเฉพาะศาลยุติธรรมได้ตัดสินจำคุกแพทย์หลายคดีในความผิดฐานทำให้ผู้ป่วยต้องเสียชีวิตหรือได้รับอันตรายโดยประมาท กระทรวงสาธารณสุขถูกฟ้องตั้งแต่ พ.ศ. 2539 – เดือนเมษายน พ.ศ. 2554 เป็นคดีแพ่ง 68 คดี คดีผู้บริโภครวม 80 คดี คดีอาญา 15 คดี คดีแพ่ง ณ เดือนเมษายน 2554 ทูททรัพย์รวมประมาณ 929 ล้านบาท คดีผู้บริโภครวมตั้งแต่วันที่ 23 สิงหาคม 2551 – เมษายน 2554 มี 80 คดี ทูททรัพย์ที่ฟ้องรวม 140 ล้านบาท โกล่เกลี่ยได้ 20 คดี เป็นเงิน 3,610,000 บาท (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 2 และ 3) ภาคเอกชนถูกฟ้องร้องทั้งคดีแพ่งและคดีอาญาประมาณ ร้อยละ 42 แพทย์ถูกฟ้องคดีจริยธรรมเพิ่มสูงขึ้นตั้งแต่ พ.ศ. 2542 จนถึงปัจจุบัน (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 5) สาขาที่ถูกร้องเรียนมากที่สุดได้แก่สาขาศัลยศาสตร์ อายุรศาสตร์ สูติศาสตร์และ ศัลยศาสตร์กระดูก (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 6) ส่วนใหญ่เป็นกรณีความผิดข้อหาการไม่รักษา มาตรฐานในการประกอบวิชาชีพเวชกรรม (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 7) ปัญหาตามมาก็คือแพทย์ไม่กล้ารักษา ส่งต่อมากขึ้นโดยเฉพาะโรงพยาบาลชุมชน ทำให้โรงพยาบาลศูนย์และโรงพยาบาลทั่วไปต้องรับภาระหนัก ผู้ป่วยต้องเดินทางไปรักษาไกล เสี่ยงอันตรายมากขึ้นและต้องเสียค่าใช้จ่าย

<sup>367</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข. (2554). *ข้อเสนอแนวทางการจัดสรรงบประมาณหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า พ.ศ. 2555*.

<sup>368</sup> สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข. International Health Policy Program 2008, National Health Accounts in Thailand 1994-2005.

ในการเดินทาง แพทย์รักษาโดยป้องกันตนเองมากขึ้น กระทบกับค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลทั้งภาครัฐและเอกชน จึงได้มีความพยายามที่จะแก้ไขปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้น โดยมีการพัฒนาระบบคุณภาพและมาตรการจัดการความเสี่ยงมากขึ้นเพื่อลดความผิดพลาดทางการแพทย์ มีกระบวนการก่อนศาลเช่นระบบการเจรจาไกล่เกลี่ย ทำให้แก้ปัญหาได้บางส่วน มีความพยายามที่ต้องการปฏิรูปกฎหมายเพื่อให้เป็นกฎหมายเฉพาะในการพิจารณาคดีการแพทย์และสาธารณสุข พยายามให้มีแผนกหรือศาลสาธารณสุขโดยเฉพาะ ก็มีกระแสโต้แย้งถึงความเหมาะสมหรือไม่ ฝ่ายเครือข่ายภาคประชาชนก็ได้พยายามให้ความช่วยเหลือผู้ป่วยที่ได้รับบาดเจ็บหรือเสียหายทั้งการช่วยเหลือก่อนศาลและการสู้คดีในศาล ทำให้เพิ่มความขัดแย้งมากยิ่งขึ้น กระแสทางสื่อกระทบต่อการประกอบวิชาชีพและให้บริการผู้ป่วย กระทบความสัมพันธ์อันดีระหว่างผู้ให้บริการกับผู้ป่วย จึงได้มีแนวคิดในการร่างกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขขึ้น เป็นแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ปัจจุบันเครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ได้พยายามผลักดันให้ร่างกฎหมายผ่านสภาฯ แต่ได้รับการคัดค้านอย่างเต็มที่จากองค์กรวิชาชีพด้านการแพทย์ ประเด็นที่ต้องถกเถียงกันและทำการศึกษาคือแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขเหมาะสมกับการนำมาใช้กับประเทศไทยหรือไม่เพียงใดและอย่างไร

เป้าหมายหรือวัตถุประสงค์ที่สำคัญที่หลายฝ่ายต้องการอยากจะทำให้เป็นคือการให้การช่วยเหลือเร็ว การไม่พิสูจน์ถูกผิด และยุติการฟ้องร้องคดี ในต่างประเทศปัจจุบันกลไกการช่วยเหลือหรือชดเชยความเดือดร้อนของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการรักษามีหลายรูปแบบ เช่นรูปแบบการช่วยเหลือโดยมีกลไกทางศาลเสริมในกระบวนการพิจารณาให้ความช่วยเหลือด้วยประกอบกันแต่ไม่มีการพิสูจน์ถูกผิด แต่ใช้เฉพาะกลุ่มเช่นเฉพาะหน่วยงานของรัฐเท่านั้น รูปแบบอื่นเช่นการช่วยเหลือเยียวยาก่อนศาลและไม่ตัดสิทธิทางศาล แต่กรณีดังกล่าวจะต้องเป็นการระบุด้านการณที่เฉพาะชัดเจน รูปแบบที่สามคือการให้ความช่วยเหลือเต็มรูปแบบและตัดสิทธิทางศาลหรือจำกัดสิทธิทางศาล บางประเทศใช้กลไกของอนุญาโตตุลาการซึ่งเป็นกระบวนการก่อนศาลเช่นเดียวกัน ซึ่งใช้ได้ผลดี มีการนำพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเป็นแนวทาง เนื่องจากเห็นว่า มาตรา 41 ในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาตินั้นให้จ่ายค่าชดเชยเบื้องต้นแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายและกฎหมาย “The Patient Injury Act.” ของประเทศสวีเดนมาเป็นแบบอย่าง ร่างฯ ดังกล่าวมีประเด็นการนำสู่การพิจารณาถกเถียงมากมายว่าจะเป็นประโยชน์หรือก่อให้เกิดผลกระทบกับฝ่ายใดอย่างไรบ้าง เช่นการพิสูจน์ถูกผิด การยุติการฟ้องต่อ การกำหนดวิธีการช่วยเหลือชดเชย มาตรการเพื่อความปลอดภัย ตลอดจนจนกระบวนการไกล่เกลี่ย ได้ถูกนำมาบรรจุอยู่ในร่างพระราชบัญญัตินี้ ประเด็นที่สำคัญอันดับแรกคือการไม่พิสูจน์ความผิด พระราชบัญญัตินี้เน้นการช่วยเหลือ ซึ่ง



ความช่วยเหลือจะเพียงพอและทำให้เกิดความพอใจหรือไม่จึงเป็นประเด็นต่อไปว่าจะป้องกันการฟ้องคดีต่อได้หรือไม่ หรือถ้าจำกัดสิทธิการฟ้องคดีจะเหมาะสมหรือไม่เพียงใด

สำหรับแบบแผนการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าควรพิจารณาแยกเป็น 2 ประเด็นคือ 1. การไม่พิสูจน์ความผิด 2. การชดเชยความเสียหาย

สำหรับการไม่พิสูจน์ความผิดนั้นมีอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายละเมิดอยู่แล้วได้แก่ ความรับผิดเพื่อการกระทำผิดของบุคคลอื่น และความรับผิดโดยเคร่งครัด เรียกว่า Strict Liability ซึ่งเป็นความรับผิดอย่างเคร่งครัด ตาม ม.433-ม.437 ว.1,ว.2 ซึ่งเป็นกรณีโดยเฉพาะตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ได้แก่ มาตรา 433 ความรับผิดของเจ้าของสัตว์หรือบุคคลผู้รับเลี้ยงรับรักษาไว้แทนเจ้าของต่อความเสียหายเกิดขึ้นเพราะสัตว์ มาตรา 434 ความรับผิดของผู้ครองโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างต่อความเสียหายเกิดขึ้นเพราะเหตุที่โรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นก่อสร้างไว้ชำรุดบกพร่องหรือบำรุงรักษาไม่เพียงพอ มาตรา 436 ผู้อยู่ในโรงเรือนต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดเพราะของตกหล่นจากโรงเรือนนั้น มาตรา 437 ความรับผิดของผู้ครอบครองหรือควบคุมดูแลยานพาหนะอันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกลต่อความเสียหายอันเกิดจากเครื่องจักรกลนั้น สำหรับกรณีที่มิใช่เป็นผู้กระทำโดยตรงแต่ต้องรับผิดเพื่อการกระทำของบุคคลอื่นเรียกว่า Vicarious Liability เป็นความรับผิดเพื่อการกระทำของคนอื่น ตาม ม.425-431 เช่นมาตรา 425 นายจ้างต้องร่วมรับผิดกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างนั้น มาตรา 427 ตัวการต้องร่วมรับผิดกับตัวแทนในผลแห่งละเมิดซึ่งตัวแทนได้กระทำ มาตรา 429 ผู้อนุบาลหรือบิดามารดาต้องร่วมรับผิดกับผู้ไร้ความสามารถหรือผู้เยาว์ในผลแห่งละเมิดตามลำดับ มาตรา 430 ครูบาอาจารย์ต้องร่วมรับผิดกับลูกศิษย์ในผลแห่งละเมิด เป็นต้น เช่นกรณีที่นายจ้างต้องร่วมรับผิดในการกระทำละเมิดของลูกจ้างด้วยนั้น ไม่ต้องพิสูจน์การกระทำผิดของนายจ้าง พิสูจน์แต่เพียงว่าเป็นนายจ้างและลูกจ้างต่อกันเท่านั้นแต่ความรับผิดเพื่อการกระทำของคนอื่นนั้นยังต้องผ่านกระบวนการพิสูจน์ความผิดของบุคคลอื่นที่เป็นผู้กระทำละเมิดโดยตรง อย่างไรก็ตามทั้งความรับผิดเพื่อการกระทำของคนอื่นและความรับผิดโดยเคร่งครัดเป็นกรณีที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดแต่ถือว่าต้องรับผิดไปเลยตามกฎหมายบัญญัติ แล้วจึงพิสูจน์ความเสียหายว่า จะต้องชดเชยความเสียหายอย่างไรเพียงใด แตกต่างจากการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดหรือ No fault compensation ที่ผู้วิจัยทำการศึกษานี้คือการไม่พิสูจน์ความผิดโดยยังไม่ถือว่าเป็นความผิดแต่ให้จ่ายค่าชดเชยความเสียหายไม่ได้ขึ้นกับว่าเป็นความผิดแล้วจึงจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย ตามวัตถุประสงค์ของแบบแผนนี้คือต้องการให้ผู้เสียหายได้รับการช่วยเหลือบรรเทาทุกข์ และทันต่อความเดือดร้อนเสียหาย เป็นแบบแผนการปฏิบัติซึ่งเป็นการทั่วไปไม่เฉพาะเจาะจงเป็น

รายการที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ แตกต่างกับความรับผิดโดยเคร่งครัดและความรับผิดเพื่อการกระทำของผู้อื่นซึ่งเป็นรูปแบบความรับผิด โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดอยู่ในระบบกฎหมายละเมิดหรือ Tort law

สำหรับประเด็นการชดเชยความเสียหายนั้นก็ยังมีกฎหมายหลายฉบับที่บัญญัติขึ้นไว้แล้วได้แก่การที่รัฐมีการออกกฎหมายเพื่อให้ความชดเชยช่วยเหลือ โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดก่อน หรือให้ความช่วยเหลือเบื้องต้นเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายแล้วจึงพิสูจน์ความผิดในภายหลัง ได้แก่พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2545 ทั้งสองกฎหมายเป็นความเสียหายที่เกิดจากคู่กรณีที่กระทำความผิดอื่นที่ไม่เกี่ยวกับการรักษาพยาบาลและยังจะต้องมีการพิสูจน์ความผิด เช่นคดีอาญาที่ฟ้องแล้วและยังอยู่ในกระบวนการพิจารณา หรือกรณีที่ผู้รับประกันภัยเป็นผู้รับช่วงสิทธิฟ้องคดีต่อผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ เป็นต้น การชดเชยความเสียหายลักษณะนี้จึงยังอยู่ในระบบกฎหมายละเมิด

แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดที่เกิดจากคู่กรณีที่เกี่ยวข้องกับการรักษาพยาบาลเริ่มมีการชดเชยเบื้องต้น โดยยังไม่ต้องพิสูจน์ความผิดก่อน ในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 41 ซึ่งเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายบางส่วนเท่านั้น ผู้เสียหายยังมีสิทธิฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายตามระบบกฎหมายละเมิดอย่างเต็มที่

สำหรับแบบแผนการชดเชยความเสียหายเต็มรูปแบบสิทธิที่จะได้รับการชดเชยเทียบเคียงกับสิทธิที่จะได้รับการชดเชยความเสียหายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ถ้าจะให้สิทธิการฟ้องคดีแพ่งเพื่อเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายเดิมอีกก็จะเป็นการซ้ำซ้อนกัน เพราะการพิสูจน์ความเสียหายนั้นแม้ว่าจะไม่มีการพิสูจน์ความผิดหรือมีการพิสูจน์ความผิดก็ต้องทำการพิสูจน์อยู่แล้ว เมื่อมีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายแล้วจึงไม่มีเหตุที่จะฟ้องคดีเพื่อวัตถุประสงค์ในการเรียกร้องค่าเสียหายอีก เว้นแต่จะมีเหตุผลอื่นที่จะได้รับประโยชน์จากการฟ้องคดีหรือเป็นกรณีที่การชดเชยความเสียหายโดยคณะกรรมการพิสูจน์ความเสียหายและตัดสินใจให้การชดเชยแล้วแต่ไม่เป็นที่ยอมรับของผู้เสียหายๆ จึงต้องการฟ้องคดีเพื่อให้ได้รับค่าชดเชยความเสียหายที่เพียงพอ สำหรับเหตุผลอื่นนั้นได้แก่การพิสูจน์เพื่อให้รู้ว่าเป็นความผิดหรือเป็นเหตุสุดวิสัยเพื่อให้เกิดความระมัดระวังมากขึ้นหรือเพื่อพัฒนาระบบคุณภาพและเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยอย่างไรก็ตามยังมีข้อโต้แย้งว่าอาจจะทำให้ผู้ให้บริการไม่กล้าแก้ปัญหาที่แท้จริงทำให้ไม่เกิดการพัฒนามาตรการเพื่อความปลอดภัยเพื่อป้องกันในอนาคต และแม้ว่าจะไม่พิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิด ก็ยังมีการพิจารณาทางอื่นอีกอยู่แล้ว เช่นทางจริยธรรมวิชาชีพ ทางวินัย หรือการตรวจสอบจากหน่วยงานที่สังกัด

ดังนั้นการพิจารณาการไม่พิสูจน์ความผิดจึงต้องมีการวิเคราะห์ถึงประเด็นการฟ้องต่อ หลังจากการจ่ายค่าชดเชยแล้วและประเด็นการสะท้อนกลับเพื่อมาตรการเพื่อความปลอดภัยด้วย รายละเอียดของขั้นตอนการปฏิบัติรวมถึงคณะกรรมการยังเป็นเรื่องที่มีการถกเถียงกันมาก สำหรับ ประเด็นมาตรการเพื่อความปลอดภัยนั้นเป็นเรื่องของระบบคุณภาพและระบบการป้องกันและจัดการความเสี่ยงจำเป็นต้องรวมอยู่ในพระราชบัญญัติเดียวกันนี้หรือไม่อย่างไร จะมีประโยชน์มากน้อยเพียงใดที่อยู่ในกฎหมายฉบับเดียวกันเป็นประเด็นที่ศึกษา ส่วนประเด็นสิทธิในการฟ้องต่อควรจะเป็นอย่างไรจะเป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนหรือไม่เพียงใด การจำกัดสิทธิทางแพ่งจะมีขอบเขตมากน้อยเพียงใด การจำกัดสิทธิทางอาญาจะทำได้หรือไม่ ผลดีผลเสียของการจำกัดสิทธิฟ้องต่อเป็นอย่างไร ทั้ง 2 ประเด็นดังกล่าวเป็นประเด็นหลักที่มีความสำคัญที่จะต้องพิจารณาร่วมไปกับการพิจารณาผลดีผลเสียของการใช้วิธีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดโดยเปรียบเทียบกับการจ่ายค่าชดเชยโดยพิสูจน์ความผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หมวดที่เกี่ยวกับกฎหมายละเมิดตามวิธีที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน

**ตารางที่ 5.12** เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ความผิด	ผู้กระทำผิดเป็นผู้ชดเชย นำไปสู่การปรับปรุงแก้ไข	ผู้เสียหายได้รับชดเชยล่าช้า กระทบการประกอบวิชาชีพ ประชาชนเดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ความผิด	ช่วยเหลือผู้เสียหายเร็ว ลดการฟ้องผู้ให้บริการ	ต้องจ่ายเงินจำนวนมาก ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่ายทางเลือกอื่นเพื่อตรวจสอบ มาตรการเพื่อความปลอดภัย

เมื่อทำการเปรียบเทียบระหว่างการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดกับการพิสูจน์ความผิดนั้นจำเป็นต้องเปรียบเทียบผลดีผลเสียและทางแก้ปัญหาแต่ละวิธีตามตารางดังนี้คือ กรณีที่มีการพิสูจน์ความผิดจะทำให้ผู้กระทำความผิดต้องเป็นผู้ชดใช้ แต่กระบวนการพิสูจน์จะทำให้ผู้ได้รับค่าชดเชยความเสียหายล่าช้าไม่ทันต่อการบรรเทาความเดือดร้อน ทางแก้คือขยายวงเงินช่วยเหลือเบื้องต้นก่อน ข้อดีคือยกย่องนำไปสู่การปรับปรุงแก้ไขแต่ทำให้มีข้อเสียคือกระทบต่อการประกอบวิชาชีพและประชาชนเดือดร้อน แก้ไขโดยปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุขเพื่อพัฒนาคุณภาพและมาตรการเพื่อความปลอดภัย ปฏิรูปกฎหมายต่างๆ ตัวอย่างในประเทศออสเตรเลียและประเทศสหรัฐอเมริกาเช่นจำกัดเพดานการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงิน จำกัดค่าขึ้นศาลค่าทนายความหรือให้ผู้ได้รับค่าชดเชยความเสียหายหักคืนเงินบางส่วน เป็นต้น หรือแนวทางการปฏิรูปกฎหมายต่างๆ ให้สอดคล้องกับกระบวนการประกอบวิชาชีพเช่นเดียวกับที่ประเทศฝรั่งเศสดำเนินวิธีการดังกล่าว สำหรับการไม่พิสูจน์ความผิดนั้นก็มีข้อดีคือได้ช่วยเหลือเร็วและลดการฟ้องร้อง แต่ต้องจ่ายเงินจำนวนมากและกรณีที่ผู้กระทำผิดไม่ได้รับการพิสูจน์ความผิดก็จะไม่ได้มีการปรับปรุงที่สาเหตุเพื่อแก้ไข ทางแก้คือการจำกัดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยและยังมีมาตรการตรวจสอบอื่นๆ ที่สามารถสะท้อนปัญหาเพื่อเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้

**ตารางที่ 5.13 ประเด็นปัญหารูปแบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด**  
**ข้อสนับสนุน ข้อคัดค้านและแนวทางในการแก้ไขปัญหาจากข้อคัดค้าน**

ช่วยเหลือเร็ว ลดการฟ้อง	ข้อสนับสนุน	ข้อคัดค้าน	หมายเหตุ (ทางแก้)
1. ต้องใช้เงิน จำนวน มาก	1. เป็น สวัสดิการ สังคม	1. งบประมาณมี จำกัด 2. เป็นภาระของ ผู้ให้บริการ 3. ประชาชนเสีย ค่าบริการเพิ่ม 4. ขัดกับหลักเสรี นิยมवाद	1. พิจารณาการเก็บเงินของผู้ให้บริการ ให้สอดคล้องกับภาระของผู้ให้บริการ และผลกระทบกับการแพทย์และ สาธารณสุขโดยรวม 2. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชย ความเสียหายเฉพาะกรณีความ เสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือ สามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัย หรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิ สภาพของโรค

ตารางที่ 5.13 (ต่อ)

ช่วยเหลือเร็ว ลดการฟ้อง	ข้อสนับสนุน	ข้อคัดค้าน	หมายเหตุ (ทางแก้)
			3. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชย ความเสียหายโดยอาจจะกำหนด เพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการ ไว้ล่วงหน้า 4. อาจจะกำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะ บางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารก คลอดพิการทางสมอง 5. หรือเพียงเป็นการเพิ่มจำนวนเงินการ ชดเชยเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่ง พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ
2. ผู้กระทำผิด ไม่ต้อง รับผิดชอบ	1. แนวคิดว่า ผู้ประกอบ วิชาชีพด้าน สุขภาพมี เจตนาดี 2. การประกอบ วิชาชีพเป็น เรื่องความรู้ เฉพาะ ซับซ้อน 3. กล้ารักษาลด การส่งต่อ ลดการตรวจ รักษาแบบ ป้องกัน ตนเอง	1. ผู้กระทำผิด ไม่ได้ชดใช้ หรือถูก ลงโทษ 2. ขัดต่อ หลักการ กฎหมาย 3. ขัดต่อหลัก สิทธิในการ ฟ้องคดี	1. มีการตรวจสอบทางอื่นอยู่แล้วเช่นการ ประชุมวิชาการกรณีศึกษาเฉพาะราย การตรวจสอบทางจริยธรรมจาก องค์กรวิชาชีพ การตรวจสอบจากหน่วยงานภาครัฐ ทางวินัย การตรวจสอบจากสถานบริการใน ฐานะนายจ้าง 2. คงไว้ซึ่งสิทธิการฟ้องคดีหรือคงไว้ซึ่ง สิทธิการฟ้องคดีเฉพาะกรณีจงใจหรือ ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง 3. คงไว้ซึ่งสิทธิการรับช่วงสิทธิการฟ้อง คดีโดยกองทุนซึ่งได้จ่ายค่าชดเชยไป แล้วหรือเปลี่ยนเป็นวิธีรับช่วงสิทธิ หรือสิทธิไต่เบี่ยได้เฉพาะกรณีจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ตารางที่ 5.13 (ต่อ)

ช่วยเหลือเร็ว ลดการฟ้อง	ข้อสนับสนุน	ข้อคัดค้าน	หมายเหตุ (ทางแก้)
3. สาเหตุของ ความ เสียหาย ไม่ได้ รับการ ปรับปรุง แก้ไข	1. สามารถใช้ วิธีการ สะท้อนกลับ เพื่อปรับปรุง มาตรการ เพื่อความ ปลอดภัยได้	1. การสะท้อน กลับอาจจะ ไม่เพียงพอ เท่ากับการ ตรวจสอบ และชดใช้ หรือลงโทษ	1. เพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มี การปรับ ชดใช้หรือการเพิ่มสัดส่วน เงินเรียกเก็บเข้ากองทุน

ประเด็นปัญหารูปแบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด มีทั้งข้อสนับสนุนและข้อคัดค้าน ได้แก่กรณีที่ต้องใช้เงินจำนวนมาก ข้อสนับสนุนคือเป็นสวัสดิการสังคม เป็นการบรรเทาความเดือดร้อนแต่ข้อคัดค้านคือ 1. งบประมาณมีจำกัด 2. เป็นภาระของผู้ให้บริการ 3. ประชาชนเสียค่าบริการเพิ่ม 4. ขัดกับหลักเสรีนิยมवाद ทางแก้คือ 1. พิจารณาการเก็บเงินของผู้ให้บริการให้สมดุลกับภาระของผู้ให้บริการและผลกระทบต่อผู้ป่วยและสาธารณสุขโดยรวม 2. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 3. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า 4. อาจจะกำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง 5. หรือเพียงเป็นการเพิ่มจำนวนเงินการชดเชยเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ปัญหาที่ 2 คือการที่ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับผิดชอบ ข้อสนับสนุนคือ 1. แนวคิดที่ว่าผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสุขภาพมีเจตนาดี 2. การประกอบวิชาชีพเป็นเรื่องความรู้เฉพาะซับซ้อน 3. กล้ารับผลลดการส่งต่อ ลดการตรวจรักษาแบบป้องกันตนเอง ข้อคัดค้านคือ 1. มีการตรวจสอบทางอื่นอยู่แล้วเช่นการประชุมวิชาการกรณีศึกษาเฉพาะราย การตรวจสอบทางจริยธรรมจากองค์กรวิชาชีพ การตรวจสอบจากหน่วยงานภาครัฐทางวินัย การตรวจสอบจากสถานบริการในฐานะนายจ้าง 2. คงไว้ซึ่งสิทธิการฟ้องคดีหรือคงไว้ซึ่งสิทธิการฟ้องคดีเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง 3. คงไว้ซึ่งสิทธิการรับช่วงสิทธิการฟ้องคดีโดยกองทุนซึ่งได้จ่ายค่าชดเชยไปแล้วหรือเปลี่ยนเป็นวิธีการรับช่วงสิทธิหรือสิทธิไล่เบี้ยได้เฉพาะกรณีจงใจหรือ

ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ปัญหาที่ 3 คือสาเหตุของความเสียหายไม่ได้รับการปรับปรุงแก้ไข มีข้อสนับสนุนคือสามารถใช้วิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้ แต่ข้อคัดค้านคือการสะท้อนกลับอาจจะไม่เพียงพอเท่ากับการตรวจสอบและชดใช้หรือลงโทษ ทางแก้คือเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ ชดใช้หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุน หรืออาจจะเปลี่ยนเป็นมาตรการจูงใจเพื่อให้กล้าที่จะแจ้งปัญหาที่แท้จริงเพื่อให้เกิดการพัฒนาคุณภาพและเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยอย่างตรงตามปัญหาที่แท้จริง

การเลือกรูปแบบสำหรับประเทศไทยจึงมีความสำคัญทั้งหลักการและรายละเอียดตามความเป็นไปได้และเหมาะสมเพียงใดทั้งในระบบที่มีการพิสูจน์ความผิดและแบบแผนที่ไม่ต้องพิสูจน์ความผิด

## 5.7 แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ...

5.7.1 ขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองผู้เสียหาย กำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด กำหนดข้อยกเว้นกรณีและผู้เสียหายไม่มีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ก. ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ ข. ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ ค. ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อองค์การดำรงชีวิตตามปกติและคณะกรรมการยังอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมได้ ซึ่งการกำหนดขอบเขตตามร่างกฎหมายนี้คล้ายกับแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายกรณีที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้ในกฎหมายของประเทศสวีเดน เพียงต้องพิสูจน์ให้เข้ากับขอบเขตเงื่อนไขดังกล่าวข้างต้นเท่านั้น

5.7.2 ช่วยเหลือเร็ว โดยผู้มีสิทธิยื่นคำขอคือผู้เสียหายหรือบิดามารดา คู่สมรส ทายาทหรือผู้อนุบาล หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใด ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้เสียหาย ยื่นคำขอด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือต่อสำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนดภายในสามปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหาย ผลของการยื่นคำขอหากมีการยื่นคำขอภายในอายุความทางแพ่งในมูลละเมิดอันเนื่องมาจากการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ให้อายุความนั้นสะดุดหยุดอยู่ไม่นับในระหว่างนั้นจนกว่าการพิจารณาคำขอจะถึงที่สุดหรือมีการยุติการพิจารณาคำขอ ได้กำหนดให้สำนักงานส่งคำขอให้คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นภายในเจ็ดวัน และให้คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน หาก

มีเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน หากยังพิจารณาไม่แล้วเสร็จให้ถือว่าคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท โดยคำวินิจฉัยให้เป็นที่สุด ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยไม่รับคำขอให้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์และแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบโดยเร็ว ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน โดยขยายระยะเวลาออกไปได้อีกไม่เกินสามสิบวันหากคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์วินิจฉัยรับคำขอก็ให้กำหนดจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้นด้วย (ร่างมาตรา 28) เมื่อมีคำวินิจฉัยให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแล้ว ให้ส่งคำขอให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มิคำวินิจฉัยหรือถือว่ามิคำวินิจฉัยให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น โดยคณะกรรมการประเมินเงินชดเชยต้องวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวัน ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นให้ขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน เปรียบเทียบกับประเทศสวีเดนสามารถพิจารณาเรื่องร้องเรียนประมาณร้อยละ 50 เสร็จภายใน 6 เดือน ร้อยละ 95 เสร็จสิ้นภายใน 8 เดือน ในภาพรวมจากการทบทวนรายงานพบว่าการพิจารณาใช้เวลาเร็วขึ้น อย่างไรก็ตามการที่มีขั้นตอนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเบื้องต้นจะทำให้บรรเทาความเดือดร้อนเสียหายของผู้เสียหายได้ทันที และจากประสบการณ์การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 41 มีระยะเวลาตามขั้นตอนการดำเนินงานจ่ายเงินช่วยเหลือฯ ตั้งแต่ปี 2548-2553 ขั้นตอนการดำเนินงานจ่ายเงินช่วยเหลือฯ ระยะเวลาเฉลี่ยตั้งแต่ยื่นคำร้องถึงคณะกรรมการพิจารณา 28 วัน พิจารณาถึงมีมติ 3 วัน มีมติถึงผู้เสียหายได้รับเงิน 21 วัน รวมระยะเวลาตั้งแต่ยื่นคำร้องจนผู้เสียหายได้รับเงินหรือมีคำวินิจฉัย 45 วัน (ภาคผนวกที่ 1: แผนภูมิที่ 24-25)

5.7.3 ลดการฟ้องร้อง ในกรณีผู้เสียหายยินยอมรับเงินชดเชย ให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายและผู้เสียหายทำสัญญาประนีประนอมยอมความเพื่อยุติคดีฟ้องร้องทางแพ่ง ในกรณีที่ผู้ยื่นคำขอไม่เห็นด้วยกับจำนวนเงินชดเชยที่คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยได้วินิจฉัย ผู้ยื่นคำขอมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในสามสิบวัน โดยยื่นอุทธรณ์ต่อสำนักงาน และให้สำนักงานส่งคำขออุทธรณ์ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในเจ็ดวัน โดยคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน โดยขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสามสิบวัน คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นที่สุดแล้วจึงทำสัญญาประนีประนอมยอมความเพื่อยุติคดีกรณีคณะกรรมการประเมินเงินชดเชยหรือคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ได้กำหนดจำนวนเงินชดเชยแล้ว แต่ผู้เสียหายไม่ตกลงยินยอมรับเงินชดเชย และได้ฟ้องคดีต่อศาล (ร่างมาตรา 34) ให้สำนักงานยุติการดำเนินการตามพระราช



บัญญัตินี้ โดยผู้เสียหายหรือทายาทไม่มีสิทธิยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้อีก หากศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยพิจารณาว่าจะจ่ายเงินจากกองทุนเพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาหรือไม่เพียงใดโดยเป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด กรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาล โดยขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย ไม่ว่าจะขอรับเงินค่าเสียหายก่อนหรือหลังฟ้องคดี ก็ให้มีการพิจารณาเฉพาะเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทเท่านั้น (ร่างมาตรา 35) และหากต่อมาศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกจากค่าสินไหมทดแทนด้วย (ร่างมาตรา 36) นอกจากนี้มีการกำหนดให้มีการไกล่เกลี่ยเพื่อให้เกิดความสัมพันธที่ดีระหว่างกันหรือเพื่อให้ได้ข้อตกลงร่วมกันในเรื่องอื่น นอกเหนือจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ โดยจะดำเนินการไกล่เกลี่ยเมื่อใดก็ได้ (ร่างมาตรา 38)

5.7.4 สิทธิการฟ้องคดี กรณีคดีแพ่งจะระงับตามสัญญาประนีประนอมยอมความซึ่งปรากฏอยู่ในร่างพระราชบัญญัตินี้แต่เฉพาะในกรณีที่ผู้เสียหายขอเข้ารับค่าชดเชยและยินยอมรับค่าชดเชย ความเสียหายตามที่คณะกรรมการมีมติ สำหรับคดีอาญาผู้เสียหายก็ยังมีสิทธิฟ้องคดี แต่ได้บัญญัติในร่างพระราชบัญญัตินี้ว่า ในกรณีที่ศาลเห็นว่าผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญา กระทำผิดฐานกระทำการโดยประมาทเกี่ยวเนื่องกับการให้บริการสาธารณสุข ศาลสามารถนำข้อเท็จจริงต่างๆ ของจำเลย ไม่ว่าจะเป็นการบรรเทาผลร้ายแห่งคดี การรู้สำนึกในความผิด รวมถึงการชดเชยเยียวยาความเสียหาย มาพิจารณาเพื่อประกอบการลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดหรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้

5.7.5 มาตรการเพื่อความปลอดภัย วิเคราะห์สาเหตุแห่งความเสียหายเพื่อแจ้งให้สถานพยาบาลที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายพิจารณาหาแนวทางพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย รวมทั้งการสร้างเสริมความสัมพันธที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข แล้วให้สถานพยาบาลทำรายงานการปรับปรุงแก้ไขส่งให้สำนักงานภายในหกเดือน โดยคณะกรรมการอาจนำมาประกอบการพิจารณากำหนดอัตราเงินสมทบเข้ากองทุนในทางที่เป็นคุณให้แก่สถานพยาบาลนั้นก็ได้ (ร่างมาตรา 42) เสนอแผนงานต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณาอนุมัติเงินกองทุนเพื่อใช้จ่ายในการสนับสนุนกิจกรรมด้านการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของผู้รับบริการสาธารณสุข และกิจกรรมด้านการสร้างเสริมความสัมพันธที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข (ร่างมาตรา 43) หากสถานพยาบาลใดที่มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายแล้ว คณะกรรมการอาจสั่งให้ลดอัตราการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนได้ (ร่างมาตรา 44) ซึ่งตามมาตรการดังกล่าวจะเป็นการสะท้อนเพื่อให้เกิดการพัฒนามาตรการเพื่อความปลอดภัยโดย

วิธีการส่งเสริมในทางที่เป็นคุณสำหรับสถานพยาบาลที่เสนอแผนงานและมีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของผู้รับบริการสาธารณสุข โดยลดอัตราการจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนได้ ทดแทนมาตรการเชิงลงโทษด้วยวิธีการชดเชยความเสียหายโดยผู้กระทำความผิดจากระบบการพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิดที่ปฏิบัติอยู่ในปัจจุบัน

5.7.6 ที่มาของเงินกองทุน ประกอบไปด้วยเงินที่โอนมาจากเงินตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 เงินที่สถานพยาบาลจ่ายสมทบ เงินอุดหนุนจากรัฐบาล (ร่างมาตรา 22) เงินเพิ่มตามมาตรา 31 วรรคสอง เงินหรือทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้ รวมทั้งดอกผลหรือผลประโยชน์ที่เกิดจากเงินหรือทรัพย์สินของกองทุน ในเรื่องการดำเนินการเบิกจ่ายเงินกองทุน ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด โดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง (ร่างมาตรา 23) แตกต่างจากประเทศนิวซีแลนด์ซึ่งผู้ให้บริการไม่มีส่วนสมทบกองทุน ส่วนประเทศสวีเดนผ่านระบบการประกันวิชาชีพซึ่งผู้ให้บริการมีส่วนร่วมโดยเสียค่าพรีเมียมตามที่กำหนดร่วมกับงบประมาณของภาครัฐ

5.7.7 องค์ประกอบคณะกรรมการ มาจากตัวแทนหน่วยงานของรัฐ ตัวแทนวิชาชีพ ตัวแทนภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องและผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความเชี่ยวชาญในด้านต่างๆ โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเป็นประธาน และมีอธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพเป็นกรรมการและเลขานุการ (ร่างมาตรา 7) อำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและมาตรการเพื่อคุ้มครองผู้เสียหาย พัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย และการสนับสนุนการไกล่เกลี่ยและสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข ตลอดจนกำหนดระเบียบเกี่ยวกับการรับการจัดการบริหารจัดการเงินกองทุน การยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหาย กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการอุทธรณ์ การทำสัญญาประนีประนอมยอมความและการไกล่เกลี่ย จัดทำบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ย กำหนดนโยบายในการบริหารงาน และกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการสนับสนุนการไกล่เกลี่ย ตลอดจนพิจารณาอนุมัติเงินกองทุนเพื่อใช้จ่ายในการสนับสนุนกิจกรรมด้านการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของสถานพยาบาล (ร่างมาตรา 10) สำหรับการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นและประเมินเงินชดเชยนั้นให้มีอนุกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งจากคณะกรรมการดำเนินการ อย่างไรก็ตามองค์ประกอบของคณะกรรมการและอนุกรรมการพิจารณาเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและประเมินเงินชดเชยนั้นจะต้องมีองค์ประกอบที่มีการถ่วงดุลทั้งสองฝ่าย อย่างไรก็ตามยังมีขั้นตอนการอุทธรณ์ได้ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่เห็นด้วยกับเงินชดเชยที่คณะกรรมการมีมติ โดยมิคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์มีองค์ประกอบจากผู้ทรงคุณวุฒิด้านต่างๆ และผู้แทนสถานพยาบาลและผู้รับบริการสาธารณสุข (ร่างมาตรา 13) คล้ายคลึงกับกลุ่มประเทศนอร์ดิกซึ่งเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์ได้ดังกล่าว

## 5.8 บุคคลที่ให้ความเห็นผ่านสื่อสารมวลชน

สำหรับการศึกษาจากการให้ความเห็นผ่านสื่อสารมวลชนนั้นแบ่งเป็นฝ่ายที่เห็นด้วยกับการมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขกับฝ่ายที่ไม่เห็นด้วย สำหรับฝ่ายที่ไม่เห็นด้วย แพทย์หญิงถนอมศรี ศรีชัยกุลแสดงความเห็นในประเด็นต่างๆ ได้แก่ ประเด็นการไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ แสดงความไม่เห็นด้วยคือเห็นว่าการบัญญัติข้อยกเว้นในกฎหมายทำให้ยังคงต้องมีการพิสูจน์ตามข้อยกเว้นต่างๆ นั้น คือต้องพิสูจน์ข้อยกเว้นว่า 1) ความเสียหายเกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้นๆ 2) ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ และ 3) ความเสียหายเมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขไม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ ซึ่งต้องใช้แพทย์ผู้เชี่ยวชาญแต่ละสาขาจึงจะสามารถพิสูจน์ได้ ซึ่งในคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติไม่มีผู้ที่มีคุณสมบัติดังกล่าว ทำให้การตัดสินใจเป็นไปโดยขาดหลักเกณฑ์ ปราศจากความยุติธรรม และการที่ต้องพิสูจน์โดยใช้เวลา การไม่ได้เงินชดเชยในระยะเวลารวดเร็วจะนำไปสู่การฟ้องร้องมากขึ้น กระทบกระเทือนต่อสัมพันธภาพระหว่างแพทย์และผู้ป่วย กรณีดังกล่าวผู้วิจัยเห็นว่ามิใช่ไม่เห็นด้วยกับการไม่พิสูจน์ความผิด ซึ่งถ้ามีการปรับปรุงให้การพิสูจน์ไม่เข้าข้อยกเว้น โดยให้เป็นคณะกรรมการที่เป็นผู้เชี่ยวชาญก็จะแก้ปัญหาการขาดหลักเกณฑ์ ปราศจากความยุติธรรม และการใช้เวลาอันสั้นในการพิสูจน์ได้

ประเด็นการไม่ได้จำกัดสิทธิการฟ้องต่อ โดยคัดค้านว่าให้สิทธิการอุทธรณ์การพิจารณาค่าชดเชยได้หลายรอบจนถึงชั้นศาลทั้งทางแพ่งและอาญานำไปสู่การฟ้องร้องมากขึ้น ประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าแม้ร่างกฎหมายจะไม่ได้บัญญัติถึงการจำกัดสิทธิการฟ้องคดีไว้ แต่มีการบัญญัติไว้ว่าถ้ายอมรับค่าชดเชยให้มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความไว้เป็นการเปลี่ยนสิทธิฟ้องละเมิดเป็นหนี้ตามสัญญาประนีประนอมยอมความเท่ากับสละสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายเพิ่มเติม แต่ถ้าไม่ยอมรับการตัดสินใจยังมีสิทธิการฟ้องคดีต่อศาล ประเด็นนี้เกี่ยวข้องกับพิจารณาว่าควรมีการฟ้องต่อได้หรือไม่ เท่ากับว่าผู้คัดค้านรายนี้ไม่เห็นด้วยกับการฟ้องต่อได้ ด้วยเหตุผลว่าจะทำให้มีการฟ้องร้องกันมากขึ้น เป็นประเด็นที่ต้องวิเคราะห์ต่อไป

ประเด็นที่ 3 คือแหล่งเงินทุนจากสถานพยาบาลเอกชนและรัฐ โรงพยาบาลเอกชนจะขึ้นค่ารักษาพยาบาลเพื่อนำมาจ่ายให้กองทุน ผู้ป่วยจะต้องเสียเงินมากขึ้น โดยไม่ได้รับการบริการที่ดีขึ้น โรงพยาบาลของรัฐซึ่งไม่มีเงินอยู่แล้ว คงต้องหาเงินโดยการหักจากงบประมาณในการรักษาผู้ป่วยบัตรทอง ทำให้ผู้ป่วยได้รับการรักษาด้วยมาตรฐานที่ต่ำลง ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นเรื่องของการจัดสรรทรัพยากรให้เพียงพอซึ่งต้องใช้งบประมาณสูง และถ้ามีการเก็บจากผู้ให้บริการภาคเอกชนก็จะบวกเพิ่มในค่าบริการทำให้ผู้รับบริการต้องเสียเงินค่ารักษาพยาบาลเพิ่มขึ้น เป็นประเด็นที่ต้องวิเคราะห์พิจารณาต่อไปเพราะเป็นข้อเสียของแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด

ประเด็นที่ 4 เกี่ยวกับองค์ประกอบคณะกรรมการที่ว่าขาดองค์ประกอบที่สำคัญคือ กรรมการวิชาชีพนั้นอาจมองว่าสัดส่วนไม่เป็นธรรมและอาจจะเกี่ยวกับประเด็นการพิสูจน์ให้เข้าใจเงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชยเช่นเดียวกับประเด็นแรก ไม่ใช่ประเด็นที่ศึกษาโดยตรง

แพทย์หญิงฉัญวลี ศรีสุโขวิจารณ์ข้อดีและข้อเสีย ข้อดีคือผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินสองต่อโดยไม่ต้องพิสูจน์หาผู้กระทำผิด คำนึงถึงสภาพความเสียหาย และขยายระยะเวลายื่นคำร้องข้อเสียหรือประเด็นที่ไม่เห็นด้วยคืออ้างถึงการช่วยเหลือเบื้องต้นและการชดเชยตามร่าง พ.ร.บ. ให้อิงความรู้ทางการแพทย์เลย การตัดสินใจควรจ่ายเงินจากเหตุผลความสงสารจะทำให้ระบบสาธารณสุขสุดท้ายล้มเหลว แสดงว่าไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มี การพิสูจน์ความผิด แต่เห็นด้วยกับการจ่ายเงินชดเชยความเสียหายเบื้องต้นตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติโดยมีอนุกรรมการที่มีความเชี่ยวชาญทางการแพทย์เป็นผู้ตัดสินใจ การที่ผู้เสียหายฟ้องศาลเพื่อขอความยุติธรรมเป็นสิ่งที่ยอมรับได้ เท่ากับเห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิด กล่าวการฟ้องร้อง เพราะกฎหมายให้ผู้เสียหายฟ้องร้องแพทย์ได้ ทั้งคดีอาญาและคดีแพ่งแม่ได้ค่าช่วยเหลือเบื้องต้นและค่าชดเชยไปแล้ว เท่ากับไม่เห็นด้วยกับการฟ้องต่อได้หลังจากได้รับการตัดสินใจได้รับเงินชดเชยแล้ว และไม่เห็นด้วยเพราะเห็นว่าจะต้องเสียค่าชดเชยความเสียหายเป็นจำนวนมาก

สำหรับความเห็นของนายแก้วสรร อดิโพธิ์ ไม่เห็นด้วยกับการพิสูจน์เพียงให้เข้าใจเงื่อนไขเพื่อรับการชดเชยนั้นเพราะถือว่ายังเป็นการพิสูจน์อยู่และแพทย์ยังต้องรับผิดชอบ แต่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์เงื่อนไขใดๆ แม้ว่าจะเป็นความเสียหายจากอุบัติเหตุจากการรักษา โดยให้มีการตั้งกองทุนขึ้นเพื่อช่วยเหลือผู้เสียหาย มีอำนาจเรียกข้อมูลสถานบริการที่เกี่ยวข้องแทนผู้เสียหาย มีนักกฎหมายและผู้เชี่ยวชาญประจำ ยกเว้นไม่ให้มี NGO เท่ากับเห็นว่าให้แยกการช่วยเหลือผู้เสียหายกับการพิสูจน์ความผิดออกจากกันเลย และยังคงใช้ระบบกฎหมายละเมิด แต่ให้ออกกฎหมายบังคับผู้ให้บริการซื้อประกัน โดยให้มีคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิรับคำขอเคลมประกันจากผู้เสียหาย แล้วเสนอความเห็นไปยังบริษัทประกัน ถ้ายังไม่พอใจก็ค่อยไปถึงศาล เท่ากับว่าเห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิด แต่ให้มีการบรรเทาทุกข์และการพัฒนากฎหมายให้มีระบบประกันยังคงอยู่ภายใต้กฎหมายละเมิด

ฝ่ายที่เห็นด้วย นายแพทย์อำพล จินดาวัฒนะ เห็นด้วยกับการไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบและการฟ้องร้อง โดยเห็นว่าเมื่อได้รับเงินชดเชยช่วยเหลือในจำนวนที่เหมาะสมมากยิ่งขึ้น การฟ้องร้องทางแพ่งก็จะลดน้อยลงตามไปด้วย โดยมีการจัดทำเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความด้วย ซึ่งศาลสามารถนำมาใช้เป็นหลักฐานประกอบการพิจารณาตัดสินคดีโทษหรือไม่ลงโทษทางอาญาต่อแพทย์

ความเห็นของไพศาล ล้มสติคดี เห็นด้วยกับร่างพระราชบัญญัติฯ แต่ในประเด็นการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดไม่ได้ให้เหตุผลไว้ว่าเห็นด้วยเพราะเหตุใด ส่วนประเด็นการฟ้องต่อ เห็นว่าผู้เสียหายควรมีสติที่จะฟ้องร้องทางแพ่งต่อผู้ที่ต้องรับผิดชอบได้ โดยให้เหตุผลว่า เนื่องจากร่างกฎหมายนี้ให้เงินช่วยเหลือเยียวยาบางส่วนเท่านั้น มิใช่การเยียวยาความเสียหายทั้งหมด เท่ากับว่าไพศาล ล้มสติคดีเห็นว่าการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายตามร่างกฎหมายนี้คงจะไม่สามารถเยียวยาผู้เสียหายได้เพียงพอ จึงเห็นว่าไม่ควรตัดสิทธิผู้ป่วยที่จะฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนเพิ่มเติมตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง ดังนั้นผู้วิจัยจึงเห็นว่าถ้าด้วยเหตุผลนี้การประนีประนอมยอมความที่บัญญัติไว้ในกฎหมายจึงอาจจะไม่จำเป็นต้องมีก็ได้ เพราะถ้าไม่เห็นด้วยกับมูลค่าที่คณะกรรมการตัดสินกำหนด ก็ย่อมจะนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ ถ้าไม่ฟ้องต่อก็แสดงว่ายอมเห็นด้วยกับการรับค่าชดเชยความเสียหายที่กำหนดอยู่แล้ว ในกรณีนี้ผู้วิจัยเห็นว่าถ้าไม่เห็นด้วยกับการฟ้องต่อก็จะมีทางเลือกได้ 2 ทางคือชดเชยความเสียหายจนเพียงพอหรือบัญญัติตัดสิทธิการฟ้องต่อทางแพ่งไปเลย แต่ถ้าเห็นด้วยกับการฟ้องต่อได้ก็อาจจะให้การชดเชยเพียงเบื้องต้นแต่ขยายวงเงินเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนแล้วเปิดโอกาสให้ฟ้องต่อได้ ยังมีข้อที่จะพิจารณาต่อไปว่าจะมีค่าเสียหายที่ซ้ำซ้อนกันหรือไม่ และจะเป็นการเพิ่มปริมาณการฟ้องร้องกันมากขึ้นหรือไม่ นอกจากนี้การที่ผู้ให้บริการสมทบเข้ากองทุนด้วยแล้วยังต้องถูกฟ้องคดีละเมิดเพื่อรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายทางแพ่งจะถือว่าเป็นการซ้ำซ้อนหรือไม่ ผู้ให้บริการที่สมทบเข้ากองทุนอาจจะไม่พึงพอใจต่อการสมทบเข้ากองทุนโดยไม่ได้ประโยชน์ตอบแทนที่เหมาะสม เพราะคาดหวังว่าเป็นภาระของกองทุนที่จะเป็นผู้จ่ายค่าชดเชยให้ครบถ้วน แม้แต่หากมีคำพิพากษาให้ชดเชยค่าเสียหายในจำนวนที่มากกว่าคณะกรรมการกองทุนกำหนด กองทุนก็อาจจะต้องจ่ายแทนผู้ให้บริการ เว้นแต่กฎหมายไม่ได้บัญญัติให้ผู้ให้บริการต้องมีส่วนสมทบเข้ากองทุน

ความเห็นของ นิธิ เอียวศรีวงศ์ เห็นด้วยกับชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด เพราะไม่ผลักรภาระให้แก่บุคลากรทางการแพทย์คนใดคนหนึ่ง แต่ถือว่าเป็นความบกพร่องของระบบ การที่เห็นว่าโรงพยาบาลเอกชนปล่อยให้แพทย์ถูกฟ้องคดี เท่ากับว่าเป็นการแยกระบบซึ่งหมายรวมถึงโรงพยาบาลรัฐและโรงพยาบาลเอกชนออกจากตัวแพทย์ ไม่ได้มองโรงพยาบาลและแพทย์เป็นส่วนเดียวกันตามความหมายว่าเป็นผู้ให้บริการ ภาระของระบบดังกล่าวจึงหมายถึงระบบบริการภาครัฐและธุรกิจโรงพยาบาลเอกชนซึ่งควรจะเป็นผู้รับผิดชอบต่อการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ผู้วิจัยเห็นด้วยในประเด็นนี้เพราะแพทย์ไม่ใช่ผู้ให้บริการธรรมดาแต่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพ ข้อเสนออื่น ๆ ได้แก่ผู้เสียหายได้รับการช่วยเหลือเร็วและมีเงื่อนไขพัฒนา ระบบความปลอดภัย สำหรับภาระเงินกองทุนนั้นเห็นว่ามูลค่าการชดเชยความเสียหายตามที่ผู้เสียหายเรียกร้องไม่สูงมาก กรณีนี้ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นเรื่องที่สำคัญมากเพราะประเทศต่างๆ ได้ยก

ประเด็นมูลค่าการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเป็นอุปสรรคที่สำคัญอันดับแรก และมีการวิพากษ์วิจารณ์กันมาก โดยเฉพาะในรูปแบบของประเทศนิวซีแลนด์

### 5.9 สัมภาษณ์บุคคลที่เกี่ยวข้อง

ผู้ที่ไม่เห็นด้วย เพราะจะมีการร้องเรียนมากทำให้เบียดบังเงินค่ารักษาพยาบาลไปเป็นค่าชดเชยจำนวนมาก และยังคงใช้ tort system อยู่ดี เพราะว่าไม่ได้จำกัดสิทธิว่าไม่ให้ฟ้อง ทำให้ความผิดกระทำครั้งเดียวแต่ฟ้องได้หลายอย่างทั้งวินัย จริยธรรม ทั้งแพ่งและอาญา เห็นว่าควรใช้ระบบการฟ้องละเมิดตามแบบเดิม ร่วมกับการมีระบบการเจรจาไกล่เกลี่ยเป็นทางออก ไม่เห็นด้วยกับการไม่พิสูจน์ความผิด ให้ชัดเจนว่าแพทย์ผิดหรือไม่ และให้แพทย์ชดเชยค่าเสียหายถ้าพิสูจน์ว่าผิด แต่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยไปก่อนเพื่อช่วยเหลือผู้เสียหายแต่ต้องมีการพิสูจน์ในภายหลัง ต้องใช้งบประมาณจำนวนมาก ต้องการให้มีการพิสูจน์ความผิดแล้วจึงยอมจ่ายเงิน หากแพทย์ไม่ผิดสามารถยื่นอยู่ในวิชาชีพแพทย์ได้

ผู้ที่เห็นด้วย เพราะชดเชยความเสียหายด้วยความรวดเร็ว ลดปัญหาการฟ้องร้อง ลดจำนวนคดีเข้าสู่ศาล เพราะเมื่อเกิดความเสียหายจำเป็นต้องมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีให้เป็นไปโดยปกติ การไม่พิสูจน์ความผิดก็เป็นประโยชน์ต่อผู้ให้บริการ การจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องดำเนินคดีทางศาลน่าจะเป็นทางออกที่ดีของผู้เสียหายที่เข้าไม่ถึงกระบวนการยุติธรรม การเยียวยาของรัฐควรจะรวดเร็ว ผู้เสียหายส่วนใหญ่ยากจน ไม่ใช่ปล่อยให้วังงากระบวนการยุติธรรมเอง เป็นเรื่องรัฐสวัสดิการที่รัฐมีหน้าที่ต้องจัดหาให้ คล บัญญา น มีความเห็นแตกต่างกันไปบ้างคือเห็นด้วยในมุมมองของผู้ได้รับความเสียหาย ควรได้รับการดูแลโดยรัฐ ให้ชดเชยรวดเร็ว สอดคล้องกับความเสียหายแต่น่าจะใช้แนวทางนี้เพียงเป็นการชั่วคราว เห็นว่าการไม่พิสูจน์ความผิดเลยก็ไม่สามารถแก้ไขต้นเหตุของปัญหาได้ แต่การพิสูจน์ความผิดแบบเดิมยังสามารถแก้ไขปัญหาที่ต้นเหตุได้

ผู้วิจัยเห็นว่าผู้ที่ไม่เห็นด้วยทั้งหมดเห็นด้วยกับการช่วยเหลือผู้เสียหายรวดเร็ว ส่วนใหญ่เห็นว่าลดการฟ้องร้อง บางคนเห็นว่ารัฐต้องดูแล ผู้วิจัยเห็นว่าประเด็นสำคัญที่ถกเถียงกันมากทั้งต่างประเทศและในประเทศไทยว่าจะต้องใช้ค่าใช้จ่ายหรืองบประมาณจำนวนมากต่อแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ในต่างประเทศมีรูปแบบที่แตกต่างกันเป็น 3 รูปแบบคือ แบบประเทศนิวซีแลนด์ซึ่งตั้งแต่หลังปี ค.ศ. 2005 เป็นรูปแบบบรรเทาทุกข์หรือรัฐสวัสดิการมากเรียกว่าบาดเจ็บจากการรักษา (treatment injury) เพียงแต่เป็นการบาดเจ็บจากการรักษาพยาบาลก็จะได้รับค่าชดเชยความเสียหาย ไม่คำนึงถึงว่าเป็นภาวะที่หลีกเลี่ยงได้หรือไม่ แหล่งเงินทุนมาจากรัฐอย่างเดียวซึ่งมาจากภาษีประชาชน ยังไม่มีการเก็บค่าธรรมเนียมเข้ากองทุนจากผู้ให้บริการ รูปแบบที่ 2 คือแบบประเทศสวีเดน เป็นรูปแบบที่มีกฎหมายกำหนดให้สมาคมประกัน

วิชาชีพเป็นผู้ดูแลระบบประกันซึ่งประกอบด้วยบริษัทประกันต่างๆ เข้าร่วมในรูปแบบเดียวกัน แหล่งเงินทุนมาจากภาครัฐและจากผู้ให้บริการที่ต้องจ่ายค่าเบี้ยประกัน โดยมีเงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจะต้องเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ มีการกำหนดเพดานและกำหนดรายการไว้ล่วงหน้า แต่ยืดหยุ่นและพิจารณาโดยผู้เชี่ยวชาญ รูปแบบที่ 3 คือแบบที่ใช้แบบแผนจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเฉพาะบางภาวะ เช่นประเทศอังกฤษใช้กับความเสียหายจากวัคซีน รัฐบาลอิตาลีใช้กับภาวะทารกขาดชีพการทางสมองจากการคลอดเท่านั้น จากแบบสอบถามให้ผู้รับการสัมภาษณ์เลือกว่าเห็นด้วยกับแบบใดดังนี้

ในการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ส่วนใหญ่เห็นด้วยกับให้มีการกำหนดเพดานและกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า บางส่วนเห็นด้วยกับแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดทั่วไปคือไม่จำกัดขอบเขตโดยไม่มีเพดานและไม่ได้กำหนดเป็นรายการล่วงหน้า เพียง 1 คนที่ให้เฉพาะภาวะเช่นการขาดชีพการทางสมองของทารกจากการคลอด เห็นว่าน่าจะเริ่มจากบางภาวะก่อนเพื่อดูว่าจะต้องเสียงบประมาณค่าใช้จ่ายมากน้อยเพียงใดแล้วจึงขยายต่อไป มีความเห็นเพิ่มเติมว่าควรคุยกับคนจนมีค่าใช้จ่ายและรายได้รวมถึงความจำเป็นและความคาดหวังต่างกัน ต้องพิจารณาเป็นรายบุคคลเพื่อความเหมาะสมกับความเสียหายที่แท้จริง เป็นความเสียหายที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยตรง กรณีการกำหนดเพดานและรายการไว้ล่วงหน้าอาจจะไม่สามารถกำหนดให้เป็นไปตามความเป็นจริงได้เป็นตัวเลขเดียวกัน ขึ้นอยู่กับปัจจัยต่างๆกันของผู้เสียหายแต่ละราย กรณีกำหนดเพดานและเป็นรายการล่วงหน้าต้องเหมาะสมพอเพียง

ทุกคนที่รับการสัมภาษณ์ไม่เห็นด้วยกับการฟ้องต่อ ไม่ว่าจะเป็ฝ่ายที่คัดค้านร่างพระราชบัญญัติฯและฝ่ายที่ผลักดันร่างพระราชบัญญัติฯ ไม่ว่าจะเป็นผู้ที่เห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิดและผู้ที่ไม่เห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิด เห็นว่าไม่ควรมีการฟ้องต่อ แต่เมื่อไม่มีการฟ้องต่อการเยียวยาต้องมีความเหมาะสมพอสมควร ควรให้กฎหมายระบุตัดสิทธิการฟ้องต่อไปเลย มีความเห็นว่าถ้าฟ้องต่อได้อีกหลังเยียวยาเท่ากับถูกพิจารณาพิสูจน์ 2 ครั้ง ให้เลือกตั้งแต่แรกว่าจะเลือกทางใดทางหนึ่งคือ เยียวยาแล้วตัดสิทธิการฟ้องต่อ หรือถ้าเลือกการฟ้องคดีก็ให้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมแบบเดิมตั้งแต่แรกโดยไม่เข้าสู่การพิจารณาการเยียวยาของกองทุน ผู้ที่เห็นด้วยกับการตัดสิทธิทางกฎหมายไปเลยมี 3 คน มีความเห็นว่าเมื่อรับเงินชดเชยแล้วไม่ควรมีการฟ้องต่ออีก แต่การชดเชยต้องเป็นธรรม แต่ไม่แน่ใจว่าจะตัดสิทธิได้หรือไม่ เห็นว่าคงไม่มีคนเข้าไปฟ้องศาลอีก แต่แม้ฟ้องชนะหากกองทุนจ่ายอย่างเป็นธรรมแล้วศาลก็คงจะไม่สั่งชดเชยให้อีก แต่หากศาลสั่งให้จ่ายกองทุนก็จะทำหน้าที่จ่ายแทน มีความเห็นว่าถ้าฟ้องต่อได้จะทำให้การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่ตกลงกันแล้วกลายเป็นไม่เป็นที่แน่นอนยุติ มีความเห็นว่าการฟ้องคดีอาญาเป็นสิทธิมนุษยชน

ไม่ควรตัดสิทธิฟ้องคดีอาญา การจ่ายค่าชดเชยต้องมีหลักเกณฑ์การจ่ายที่เหมาะสมเพียงพอ ต้องมีการกำหนดเป็นมาตรฐานโดยดูจากความเสียหายที่แท้จริง ทั้งปัจจัยด้านระยะเวลาที่เสียหาย โอกาสที่สูญหายไป ปริมาณความเสียหายและประเภทความเสียหายทั้งหมดที่อ้างอิงได้จากกฎหมาย ตลอดจนความสามารถในการหารายได้ของผู้เสียหาย ค่าเสียหายที่ชดเชยถ้าเป็นคนจนเห็นว่าเป็นพอ แต่คนรวยเห็นว่าเป็นไม่เพียงพอ ความเหมาะสมจึงไม่เท่ากัน มีความเห็นว่าเป็นเห็นด้วยกับการฟ้องต่อ แต่ก็ไม่เห็นด้วยกับการตัดสิทธิโดยผลทางกฎหมายเพราะขัดแย้งกับแนวคิดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน เมื่อเลือกรับแล้วก็ไม่ควรไปฟ้องคดี แต่ถ้าไม่รับก็ยังมีสิทธิและเมื่อฟ้องคดีแล้ว เปลี่ยนใจถอนฟ้องเสียก็ยังให้กลับมารับการเยียวยาได้อีก เพื่อให้โอกาสเลือกได้ สำหรับกรณีคดีอาญา ศาลจะนำเอาผลการเยียวยาผู้เสียหายมาประกอบการพิจารณาโทษด้วยทำให้รับโทษน้อยลงได้ มีความเห็นว่าเป็นบัญญัติสิทธิการฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหายเป็นอันระงับ เฉพาะกรณีประมาท ไม่รวมถึงกรณีเจตนา แต่ไม่ตัดสิทธิการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐเพราะขัดต่อหลักกฎหมายและรัฐต้องปกป้องประชาชน มิเห็นว่ามีกรณีการชดเชยจนเพียงพอ ผู้เสียหายก็จะไม่ฟ้องคดีหรือมีการทำสัญญาประนีประนอมเอาไว้ ซึ่งประเด็นการชดเชยที่เพียงพอนั้นเท่าใดจึงจะเพียงพอ บางคนเสนอให้กำหนดเกณฑ์รายการไว้ล่วงหน้า มิเห็นว่ามีหลักเกณฑ์การจ่ายค่าชดเชยที่เหมาะสมเพียงพอ ต้องมีการกำหนดเป็นมาตรฐานโดยดูจากความเสียหายที่แท้จริง ทั้งปัจจัยด้านระยะเวลาที่เสียหาย โอกาสที่สูญหายไป ปริมาณความเสียหายและประเภทความเสียหายทั้งหมดที่อ้างอิงได้จากกฎหมาย ตลอดจนความสามารถในการหารายได้ของผู้เสียหาย ค่าเสียหายที่ชดเชยถ้าเป็นคนจนเห็นว่าเป็นพอ แต่คนรวยเห็นว่าเป็นไม่เพียงพอ ความเหมาะสมจึงไม่เท่ากัน ผู้วิจัยมีความเห็นในประเด็นนี้ว่า ความเพียงพอดังกล่าวจึงน่าจะคือความพึงพอใจของผู้เสียหายเพียงคนเดียวใช้หรือไม่ที่จะยอมรับว่าเหมาะสมแล้วและจะไม่ฟ้องต่อ แต่ความเหมาะสมโดยคณะกรรมการที่ตัดสินจึงไม่เป็นประกันว่าจะไม่ฟ้องต่อ ดังนั้นการตัดสิทธิการฟ้องไว้ในกฎหมายจึงน่าจะมีเหตุผล หรือรายที่ฟ้องต่อเมื่อศาลตัดสินเพิ่มเติมให้ก็ควรจะเป็นภาระของรัฐตามที่ปรียานันท์ ล้อเสริมวัฒนา ได้ให้ความเห็นไว้แต่อย่างไรก็ตามเมื่อคดีถึงศาลก็ต้องเป็นระบบกฎหมายละเมิดคือมีการพิสูจน์ความผิดและการจ่ายค่าชดเชยจะเป็นผลการตัดสินว่าผิดแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่า หากพนักงานอัยการมีความเห็นว่ามีประโยชน์ในวัตถุประสงค์ต่อการปกป้องสังคมแล้ว และไม่มีประโยชน์ต่อผู้ใดที่จะฟ้องคดีอาญาต่อไป ก็อาจจะสั่งไม่ฟ้องได้ อย่างไรก็ตามแม้ยังไม่มีกฎหมายที่บัญญัติไว้ว่าห้ามฟ้องคดีอาญา แต่มีกฎหมายอื่นที่บัญญัติไว้ให้ไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาตัวอย่างพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 17 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 29 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มาตรา 19 ดังนั้นการระงับคดีอาญายังต้องทำการวิเคราะห์ต่อไปว่าจะยกเว้นกรณีจึงใจ



หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือไม่ ใครเป็นผู้พิจารณา หรืออยู่ในขั้นตอนการไต่เบี่ยงคล้ายกับพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

ถ้ามีการฟ้องคดีต่อหลังจากเลือกที่จะจ่ายค่าชดเชยไปแล้ว แพทย์ควรต้องรับผิดชอบหรือไม่ เพียงใดจึงจะเหมาะสมและเป็นประโยชน์ต่อทุกฝ่ายและส่วนรวมรวมถึงการปกป้องสังคม มีจำนวน 4 คนที่เห็นว่าควรรับผิดชอบเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง โดยเห็นว่าผู้ก่อให้เกิดความเสียหายควรจะต้องรับผิดชอบในกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง และควรรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว มีจำนวน 3 คนที่เห็นว่าไม่ต้องรับผิดชอบเนื่องจากปัญหาอุบัติเหตุ สบายใจทั้งสองฝ่าย (แต่การชดเชยต้องเป็นธรรม) มีจำนวน 2 คนเห็นว่าต้องรับผิดชอบทุกกรณีที่พิสูจน์พบว่ากระทำผิด

มีจำนวน 8 คนที่เห็นด้วยกับการสะท้อนกลับมาตรการเพื่อความปลอดภัยเพียง 1 คน คือไม่เห็นด้วยมีเหตุผลว่ามีอยู่แล้วในระบบคุณภาพซึ่งมีการสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัยตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มีคณะกรรมการที่เป็นผู้เชี่ยวชาญยอมจะทราบปัญหาทางการแพทย์ได้ถูกต้อง การมีคณะกรรมการขึ้นอีกจะทำให้เกิดการซ้ำซ้อน คณะกรรมการที่เป็น NGO ส่วนใหญ่ซึ่งไม่มีความรู้ทางการแพทย์ ผู้อื่นเห็นด้วยกับมาตรการสะท้อนกลับมาตรการเพื่อความปลอดภัย มีความเห็นว่าเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก และแนะนำแนวทางว่า ให้มีการเปิดเผยเพื่อนำไปสู่การเรียนรู้ นำผู้เสียหายไปเป็นกรณีศึกษาให้กับบุคลากรทางการแพทย์และสถานพยาบาลทำรายงานวิธีการป้องกันเหตุการณ์ซ้ำ เป็นการป้องกันความเสี่ยงของหมอด้วย การประกันวิชาชีพถ้าเป็นโรงพยาบาลเอกชนหมอด้อยต้องประกันความเสี่ยงเอง จะทำให้แพทย์เสี่ยงน้อยลงต่อการเกิดความเสียหายและทำให้เบี้ยประกันไม่สูงขึ้นมาก

อย่างไรก็ตามการสะท้อนกลับมาตรการเพื่อความปลอดภัยนั้นมีทั้งสะท้อนกลับเชิงบวกและเชิงลบ มีความเห็นว่าวิธีการต้องไม่เอาเรื่องหมอ เพราะถ้าเอาเรื่องหมอก็จะไม่มีใครเล่าปัญหาที่เกิดขึ้นถ้าไม่เอาผิดหมอ หมอจะบอกจะรู้ได้ว่าปัญหาเกิดจากอะไร มีความเห็นว่าโรงพยาบาลที่ไม่ดีไม่ได้ปรับปรุงให้ดีขึ้นก็ต้องเสียเงินสมทบเพิ่ม เพื่อความเป็นธรรมกับโรงพยาบาลที่ดีที่มีการปรับปรุงป้องกันเพื่อความปลอดภัยอยู่เสมอ มีเห็นว่าจะต้องดูทั้งสองแนวทางทั้งกฎหมายละเมิดและแนวทางการไม่พิสูจน์ความผิด มีการบัญญัติบทลงโทษทางแพ่งเป็นเงิน โดยมีการปรามผู้กระทำผิดเหมือนโทษปรับในคดีอาญา การสะท้อนกลับเพื่อไม่ให้ทำผิดซ้ำ ซึ่งสามารถกระทำได้ 3 รูปแบบ คือ 1. การกำหนดให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องจ่ายเข้ากองทุนเพิ่มขึ้น หรือตั้งกรรมการเรียกเงินไต่เบี่ยงเลย รวมถึงการกำหนดมาตรการจากเขาไปหาหมอกันเมื่อมีการทำผิดซ้ำ 2. รูปแบบทางอาญาโดยกำหนดในกฎหมายให้มีการปรับเข้ากองทุนอย่างไรก็ตามแนวทางนี้เป็นกระบวนการพิจารณาโดยศาล 3. รูปแบบการยกเลิกเพิกถอนสิทธิ ป้องกันการทำผิดซ้ำและการจูงใจให้เกิดการพัฒนา สำหรับผู้วิจัยเห็นด้วยกับแนวทางการสะท้อนกลับในเชิงบวกคือจูงใจส่งเสริมมากกว่ามาตรการเชิงลงโทษ

แม้ว่าผู้รับการสัมภาษณ์ส่วนใหญ่จำนวน 6 คนจะเห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด แต่ก็ยังมีจำนวน 3 คนที่ยังคงเห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิด และ 1 คนในจำนวนของผู้ที่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดแต่เห็นว่าควรทำเป็นการชั่วคราว ผู้ที่เห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิดมีความเห็นว่าควรแก้ปัญหาโดยการเพิ่มขยายวงเงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่มีอยู่แล้วตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ โดยเห็นว่าจะสามารถแก้ปัญหาก็ได้ หรือมีการปฏิรูปพัฒนาด้านการแพทย์และสาธารณสุขเพื่อให้มีความปลอดภัยและมีคุณภาพการให้บริการมากขึ้น หรือปฏิรูปกฎหมายเช่นเดียวกับต่างประเทศ

ในกรณีที่ยังคงจ่ายค่าชดเชยโดยพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิด ส่วนใหญ่เลือกมาตรการทั้งการขยายมาตรา 41 พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ปฏิรูปการสาธารณสุขและปฏิรูปกฎหมาย หนึ่งคนไม่เห็นด้วยกับการปฏิรูปกฎหมาย หนึ่งคนเลือกรูปแบบการปฏิรูปกฎหมาย เพราะเกี่ยวข้องกับประเด็นการบัญญัติกฎหมาย แต่อีกสองแนวทางได้แก่การปฏิรูปสาธารณสุขกับการขยายวงเงินจ่ายค่าชดเชยเบื้องต้นเป็นแนวทางเสริมไม่สามารถบัญญัติลงในกฎหมายที่อยู่ในฉบับเดียวกันได้อย่างเหมาะสม

แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย เป็นรูปแบบหนึ่งของสวัสดิการสังคม มีความเห็นว่ารัฐควรทุ่มเต็มที่ แม้ว่าจะใช้งบประมาณมาก ไม่ควรเป็นระบบทุนนิยมมากเกินไป เห็นว่านายทุนสามารถเข้าถึงทรัพยากรของแผ่นดินเพราะมีศักยภาพมากกว่า ในขณะที่คนจนไม่มีโอกาส คนรวยต้องตอบแทนให้สังคม แม้ว่าประเทศไทยจะไม่ใช่เป็นประเทศร่ำรวย แต่ควรเน้นเรื่องทรัพยากรพื้นฐานและปัจจัย 4 ผลกระทบจากสิ่งแวดล้อม สุขากิจบาล ซึ่งเป็นสาเหตุการเกิดจากรัฐ กฎหมายนี้ดีกว่ากฎหมายผู้ประสบภัยจากรถเพราะว่าไม่มีการบัญญัติว่าให้ไปไล่เบี้ยต่อ ไปอีก เป็นการคุ้มครองหมอมากกว่าและมีประโยชน์มากกว่าที่ไม่ต้องฟ้องหมอทุกคดี ขึ้นอยู่กับว่ารัฐต้องการให้สวัสดิการมากน้อยเพียงใด เห็นว่าเอาเพียงว่าชดเชยความเสียหายเฉพาะเป็นผลจากการไม่ปกติธรรมดาของการรักษาโรค ให้จ่ายค่าชดเชยเฉพาะกรณีที่ไม่ใช่เป็นเหตุปกติธรรมดา ซึ่งรัฐต้องเยียวยาให้ เพราะการไม่ปกติธรรมดาไม่จำเป็นว่าแพทย์ผิดหรือไม่ผิดก็ได้ มีเห็นว่าแนวทางพิจารณาการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายในรูปของคณะกรรมการเป็นผู้พิจารณาการชดเชยซึ่งมีองค์ประกอบจากบุคคลหลายส่วน ส่วนอัตราการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายนั้นควรให้มีการศึกษาเปรียบเทียบกับค่าชดเชยความเสียหายจากกรณีอื่นๆนอกเหนือจากการบริการสาธารณสุขของประเทศไทยด้วย เพื่อให้เกิดประโยชน์และเป็นธรรมแก่ผู้รับบริการ การจ่ายค่าชดเชยควรพิจารณาอัตราค่าชดเชยจากปัจจัยทางเศรษฐกิจของประเทศให้มีความเป็นปัจจุบันเป็นหลักในเบื้องต้น แล้วจึงอาศัยประสบการณ์และสถานะที่เปลี่ยนแปลงโดยมีความยืดหยุ่น มีความเห็นว่าการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดจึงเป็นทิศทางที่สอดคล้องกับแผนและเป้าหมายของการพัฒนาคนจากสามทศวรรษที่ผ่านมาและการพัฒนาต่อไปในอนาคตโดยสิ่งเหล่านี้ถือเป็นการ

บริโภคและการลงทุนระยะยาวสำหรับประเทศไทย ต้องวางรูปแบบกลไกการชดเชยให้เกิดประโยชน์และความเป็นธรรมกับฝ่ายที่เข้าไม่ถึงความเป็นธรรม โดยผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่ายต้องพยายามปรับทัศนะเกี่ยวกับแนวคิดและหลักการการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความคิดให้ตรงกัน ผู้ที่ได้ประโยชน์จากกลไกชดเชยเดิมต้องยอมสละประโยชน์ที่ไม่ควรจะได้ นั่นกลับคืนให้ผู้ที่จะได้ประโยชน์จากกลไกการชดเชยใหม่ และในระยะยาวผู้ที่ยอมสละประโยชน์ก็จะได้รับประโยชน์เหล่านั้นในรูปแบบของความมั่นคงทางสังคมกลับคืนมีความเห็นว่าทางเลือกน่าจะมี 2 ระบบ ระบบที่ 1 คือระบบบรรเทาทุกข์ ให้มีการเยียวยาความเสียหายเฉพาะหน้าให้เพียงพอก่อน ระบบแรกนี้เป็นรูปแบบรัฐสวัสดิการ จะมีผลกระทบต่อเงินในระบบของประเทศหรือไม่ คาดว่าเงินในระบบนี้จะไม่สูงมาก ถ้ามีการบริหารจัดการได้ดี แต่ถ้าความเสียหายส่วนที่เกินกว่าความจำเป็นที่กำหนดไว้ในขอบเขตที่เป็นหลักการรัฐสวัสดิการบรรเทาทุกข์ ต้องมีระบบที่ 2 ซึ่งเป็นความเสียหายตามขอบเขตของหลักกฎหมายละเมิด อาจจะมีปริมาณความเสียหายมากเช่นการจ่ายค่าชดเชยตลอดชีวิตที่มาของแหล่งเงินทุนจำเป็นต้องมาจากภาคส่วนอื่นนอกเหนือจากงบประมาณภาครัฐ โดยอาจจะมาจากภาษีอาจจะหักจากส่วนที่เก็บในอัตราเดิมอยู่หรืออาจจะเรียกเก็บภาษีเพิ่มเติมเฉพาะเรื่องนี้ อาจจะเก็บจากผู้ให้บริการ หรือเก็บจากโรงพยาบาลหรือ medical hub ซึ่งคำนวณเป็นแสนล้าน หรือมาจากภาษีสุราหรือบุหรี่ เป็นต้น การคำนวณปริมาณเงินทุนที่เพียงพอต่อการใช้จ่ายชดเชยความเสียหายต้องคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามรูปแบบวิธีทางเศรษฐศาสตร์สาธารณสุขคาดว่าจะใช้เงินไม่สูงมาก และเมื่อระบบป้องกันความผิดพลาดทางการแพทย์ได้ผลพอสมควรจะทำให้ไม่สูงขึ้นต่อไป เพราะจะทำให้ความเสียหายลดลงได้ และเมื่อดูเรื่องผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากความอ่อนไหวเรื่องการเงิน ช่วงต้นอาจไม่ต้องไปยุ่งกับเงินที่เรียกเก็บจากผู้ประกอบวิชาชีพ กองทุนที่จ่ายเงินแทนจะสามารถรวมกองทุน เพื่อซื้อประกันต่อหัวให้กับผู้ประกันตนในแต่ละระบบเงินกองทุนฯ ละ 10-20 บาท สิ่งที่ชดเชยเยียวยาต้องเป็นเชิงบวก ไม่ใช่เชิงลบโทษ เพื่อจูงใจให้เกิดการพัฒนาระบบความปลอดภัย เอาข้อมูลที่ได้ให้สถานพยาบาลไปปรับปรุง ให้กำหนดผลตอบแทนแรงจูงใจ เป็นข้อมูลที่เชิงระบบ ให้สถานพยาบาลอื่นๆ รับรู้ด้วย ให้มีการทำวิจัยเพื่อให้มีการป้องกันปัญหานี้อย่างไรต่อไป มีความเห็นว่าควรกำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ ให้ชัดเจนเพื่อให้มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายให้เหมาะสมเพียงพอโดยคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง ต้องมีรายละเอียด มีกองทุนดูแลรวมทั้งมีมาตรการสะท้อนกลับเพื่อความปลอดภัย ส่งเสริมให้เป็นการจูงใจให้เกิดการแข่งขันของแต่ละสถานพยาบาลในการพัฒนาระบบคุณภาพและความปลอดภัยมีการเผยแพร่ต่อสื่อต่างๆ ให้ทราบทั่วกัน มีความเห็นว่ารัฐและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องร่วมมือกัน ผลักดัน ชี้แจงข้อดี และผลประโยชน์ที่บุคลากรทางการแพทย์และผู้ป่วยจะได้รับ อย่างจริงจังและต่อเนื่อง การชดเชยควรแบ่งจ่ายเป็นงวด (ยึดหยุ่นตามความจำเป็น)

สำหรับฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิดนั้น มีความเห็นว่าควรเป็นลักษณะของการสงเคราะห์เยียวยาผู้ได้รับผลกระทบ

เดือรื้อน แต่การพิสูจน์ต้องชัดเจน เห็นว่าควรดำเนินตามแนวทางมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ซึ่งเหมาะสมแล้ว การสงเคราะห์ผู้ได้รับความเสียหายเป็นหน้าที่ของรัฐ ถ้าวางเงินไม่พอก็ขยายวงเงินได้ มีความเห็นว่าจะต้องมีการตรวจสอบโดยไม่ยุ่งกับหมอ โรงพยาบาลจะเป็นผู้ดูแล หรือคณะกรรมการจากภายนอกเข้าไปช่วยดูแล คดีเกิดขึ้นก็เข้าไปไกล่เกลี่ยก่อน ถ้าไม่ผิดก็ไม่ควรให้ค่าชดเชย ถ้าดูแลแล้วผิดก็จ่ายค่าชดเชยไป แต่ไม่ใช่ให้หมอจ่าย ไม่ใช่ทำให้เห็นว่าเป็นการลงโทษหมอ ถ้ากรณีเป็นแพทย์ภาคเอกชนแพทย์ก็ไม่ต้องเป็นผู้จ่ายค่าชดเชย เพราะหมอจ่ายภาษีอยู่แล้ว และให้จ่ายภาษีเพิ่มขึ้นได้เพื่อครอบคลุมกรณีนี้ แต่ให้เป็นส่วนน้อย ส่วนใหญ่แล้วก็หน้าที่ของรัฐบาล สักส่วนการจ่ายค่าชดเชยโดยแพทย์นั้นให้ดูจากการทำงาน ปริมาณงานของแต่ละคนไม่เท่ากัน ควรให้รัฐบาลรับผิดชอบแทนหมอ เพราะว่าหมอมองงานให้โดยเฉพาะภาครัฐแม้แต่ในภาคเอกชน แพทย์ก็เป็นผู้ทำงานให้ โรงพยาบาลเอกชนมีหน้าที่จ่ายค่าชดเชยแทนแพทย์ ค่าชดเชยความเสียหายจำนวนสูงมาก ให้ดูที่ประเทศข้างเคียง ประเทศสิงคโปร์ ไม่ปรากฏว่ามีการจับหมอ ไม่มีการฟ้องคดีแพทย์ทางอาญา ประเทศมาเลเซียฟ้องคดีหมอศาลจะไม่รับฟ้อง ให้ไปถามแพทย์สภา ประเทศอินเดีย คดีอาญาศาลสูงตัดสินว่ากรณีไม่มีเจตนาทำร้ายก็จะยกฟ้องไปเลย คนไทยคิดขึ้นตอนเดียวไม่ได้คิดระยะยาว ทำให้พฤติกรรมประชาชนเปลี่ยนไปมากเมื่อรักษาฟรีก็จะใช้ประโยชน์จากสิทธิดังกล่าวมากเกินไป ทำให้ขัดต่อหลักการพึ่งตนเองก่อน เพราะเดิมนั้นกระบวนการที่ได้มาต้องเสียค่าใช้จ่าย ทุกคนต้องร่วมจ่ายค่ารักษาพยาบาล ยกเว้นผู้ยากไร้ กรณีการฟ้องร้องคดีทางการแพทย์นั้นมีการเก็บภาษีไปแล้วทั้งโรงพยาบาลและแพทย์ ให้มีการเรียกหมอมารวมพูดคุยกันฉันมิตร เพื่อจะได้แก้ไขปัญหาคความผิดพลาด ต้องมีการพิสูจน์ ในประเทศสวีเดนใช้ระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดแต่พบว่ามีปริมาณการฟ้องร้องเพิ่มมากขึ้น การตรวจสอบนั้นต้องดำเนินการโดยผู้เชี่ยวชาญ จะได้ว่ามีจุดอ่อนตรงไหน ถ้าวางโทษก็จะมีใครพูดความจริง ถ้าพิสูจน์ได้ว่าเป็นความผิดก็ให้รัฐจ่ายค่าชดเชย เป็นรัฐสวัสดิการ มีความเห็นว่าการจัดตั้งกองทุน มีคณะกรรมการกลางสอบสวนการกระทำของแพทย์ คณะกรรมการกลางประกอบด้วยบุคคลหลายฝ่ายที่เป็นที่ยอมรับทั้งสองฝ่าย สำหรับสภาวิชาชีพเองซึ่งไม่ได้รับการเชื่อถือยอมรับต้องสร้างความเข้มแข็ง เป็นธรรม เป็นที่ยอมรับในสังคม การจัดตั้งกองทุนเพื่อช่วยเหลือผู้ได้รับผลกระทบอันไม่พึงประสงค์ กองทุนดังกล่าวเรียกเก็บโดยรัฐเป็นผู้อุดหนุนเงิน โรงพยาบาลเอกชน มีคณะกรรมการเบื้องต้นสอบสวนวินิจฉัยประกอบด้วยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะสาขาที่ผู้ป่วยเข้ารับการรักษา องค์กรอิสระ องค์กรแพทย์ คำวินิจฉัยเป็นวิชาการสามารถนำไปอ้างอิงเป็นที่เชื่อถือได้ หากคู่กรณียอมรับก็เป็นอันยุติคดี จ่ายเงินชดเชย ไม่มีการฟ้องร้องอีก หากคู่กรณีไม่พอใจก็สามารถนำคดีไปสู่ศาลและให้นำข้อมูลจากกรรมการสอบสวนไปพิจารณา

สำหรับผู้วิจัยเห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด เพราะเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายและชดเชยได้รวดเร็วไม่ต้องเสียเวลาไปกับการพิสูจน์ความผิดก่อน ซึ่งกรณีนี้ทั้งต่างประเทศ การวิจารณ์ในประเทศและจากการสัมภาษณ์เห็นด้วย ผู้วิจัยเห็นด้วยกับการมีเงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชยเพียงเป็นกรณีที่เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้ เพราะเห็นว่าถ้าเป็นกรณีที่เป็นเหตุสุดวิสัยหรือหลีกเลี่ยงไม่ได้หรือป้องกันไม่ได้ ความเสียหายต่างๆ เหล่านั้นถ้าเป็นความเจ็บป่วยหรือทุพพลภาพ พิการหรือเจ็บป่วยเรื้อรังก็จะมีกองทุนอื่นๆ ดูแลอยู่แล้วโดยไม่ต้องชดเชยความเสียหายตามสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายทุกประเภทที่มีอยู่ตามประมวลแพ่ง เพราะเป็นเรื่องเฉพาะรัฐสวัสดิการ แต่ถ้าเข้าเงื่อนไขเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้ แม้จะไม่ใช่ความผิดของแพทย์หรือไม่ก็ตาม ระบบควรเป็นฝ่ายที่จะต้องช่วยรับผิดชอบ ส่วนใหญ่แล้วก็มักจะเป็นความรับผิดชอบภาครัฐ บางครั้งเป็นความประมาทของผู้ให้บริการ แต่ส่วนมากเป็นความผิดพลาดทางการแพทย์และสาธารณสุข (medical error) น่าจะสามารถป้องกันได้ด้วยการพัฒนาคุณภาพหรือมาตรการเพื่อความปลอดภัย สมควรที่รัฐซึ่งเป็นส่วนที่เกี่ยวข้องกับระบบสุขภาพของประเทศนอกจากจะมีหลักประกันสุขภาพแล้วก็ยังคงควรประกันความเสียหายจากการรับบริการสุขภาพด้วย ระบบการจัดการด้านการให้บริการสุขภาพภาคเอกชนก็ควรมีส่วนที่จะร่วมเป็นแหล่งเงินทุนดังกล่าวด้วยทั้งนี้ในสัดส่วนที่เหมาะสม สำหรับบุคลากรหรือผู้ประกอบการวิชาชีพมีระบบการตรวจสอบความผิดพลาดได้ทั้งจากวิชาชีพ วินัยและหน่วยงานต้นสังกัดทั้งภาครัฐและเอกชนอยู่แล้วอาจจะไม่จำเป็นต้องร่วมจ่ายค่าธรรมเนียมเข้ากองทุนด้วย และไม่ต้องได้รับการพิสูจน์ความผิดหรือฟ้องต่อทางแพ่งซึ่งจะระบุไว้ในกฎหมายเลย เว้นแต่เป็นกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเป็นมาตรการป้องปรามให้เกิดความระมัดระวังและให้รับผิดชอบต่อผู้ป่วยมากขึ้น ถ้าให้มีการพิสูจน์ความผิดต่อไปก็จะทำให้ผู้ประกอบการวิชาชีพไม่กล้าให้ข้อมูลปัญหาที่แท้จริงของความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งย่อมเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาคุณภาพและสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย ควรมีการสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัยโดยอาศัยมาตรการเชิงบวกคือจูงใจไม่ใช่ลงโทษ ผู้วิจัยไม่เห็นด้วยกับระบบจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยพิสูจน์ความผิดก่อนตามหลักกฎหมายละเมิด และไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยก่อนแล้วยังมีการพิสูจน์ความผิดต่อในภายหลัง เนื่องจากยังคงไม่ได้แก้ไขปัญหาที่แท้จริง และก่อวิกฤติการณ์ทางการแพทย์ตามมาเช่นเดียวกับประเทศต่างๆ แม้ว่าจะมีการปฏิรูปกฎหมายในรูปแบบของประเทศสหรัฐอเมริกาและออสเตรเลีย ก็ยังแก้ปัญหาได้เพียงบางส่วนแต่ก็มีวิกฤติต่อมามาก อยากรู้ก็ตามหากจะแก้ปัญหาได้บ้างขณะที่ยังต้องใช้ระบบกฎหมายละเมิดก็อาจจะต้องปฏิรูปกฎหมายมากและเฉพาะเจาะจงกับการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพหรือการรับบริการสาธารณสุข เช่นรูปแบบของประเทศฝรั่งเศส ซึ่งควรจะขยายวงเงินในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ และการปฏิรูปการสาธารณสุขควบคู่ไปด้วยกัน

## บทที่ 6

### สรุปผลและข้อเสนอแนะ

#### 6.1 สรุปผล

ปัจจุบันนี้การชดเชยความเสียหายของประเทศไทยอยู่ในรูปแบบการพิสูจน์ความผิดก่อนแล้วจึงพิสูจน์ความเสียหายเนื่องจากการกระทำละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นหลักกฎหมายสารบัญญัติและตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพาณิชย์ซึ่งเป็นกฎหมายสบัญญัติ เช่นเดียวกับการดำเนินคดีละเมิดในต่างประเทศ การพิสูจน์ความผิดและการพิสูจน์ค่าเสียหายเนื่องจากการกระทำละเมิดย่อมจะมีที่มาโดยผ่านประสบการณ์จากประวัติศาสตร์แห่งการพัฒนากฎหมายอันยาวนาน การพิจารณาค่าเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขก็มิได้แตกต่างจากคดีอื่นๆ แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิดจึงมีความแตกต่างจากรูปแบบเดิมอย่างมาก การนำเสนอรูปแบบใหม่จึงต้องการพิสูจน์และแสดงให้เห็นที่ยอมรับได้ถึงข้อที่คิดว่าสามารถแก้ไขปัญหาที่รูปแบบเดิมไม่สามารถแก้ไขปัญหานั้นได้

ปัญหาที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบันนี้คือสถิติการฟ้องร้องดำเนินคดีทางการแพทย์เพิ่มสูงขึ้นอย่างต่อเนื่อง ผลกระทบจากการฟ้องร้องทั้งคดีแพ่ง คดีอาญาและคดีจริยธรรม เนื่องจากผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขๆ ไม่ยอมรับต่อผลกระทบที่เกิดขึ้น เกิดความขัดแย้งและฟ้องคดีตามมา การที่ผู้ให้บริการถูกฟ้องดำเนินคดีและศาลพิพากษาให้ต้องชดใช้ค่าเสียหายหรือต้องรับโทษคดีอาญา ทำให้แพทย์ไม่กล้ารักษา ส่งต่อมากขึ้น รักษาแบบป้องกันตนเอง ตรวจรักษาเกินความจำเป็น โรงพยาบาลเอกชนคิดค่าบริการเพิ่มขึ้นเพื่อสำรองไว้ไกล่เกลี่ยและชดใช้ค่าเสียหายจากการถูกฟ้อง ทำให้ค่าใช้จ่ายด้านการแพทย์และสาธารณสุขเพิ่มสูงขึ้น ประชาชนต้องเสี่ยงต่ออันตรายจากการเจ็บป่วยหนักมากขึ้น ประเด็นปัญหาสำคัญก็คือผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสุขภาพซึ่งเป็นผู้กระทำอันเป็นการประกอบวิชาชีพจะต้องเป็นผู้ที่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นหรือไม่จะต้องรับผิดชอบต่อมูลค่าแห่งการชดเชยความเสียหายในอัตราที่สูงมากหรือไม่เพียงใด ในด้านของผู้รับบริการที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจะได้รับการเยียวยาที่เหมาะสมและทันเวลาต่อการบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายหรือไม่จากการฟ้องร้องดำเนินคดีตามกฎหมายละเมิด

ผลจากการศึกษาวิเคราะห์ครั้งนี้พบว่าประเด็นที่ผู้ประกอบวิชาชีพซึ่งถูกฟ้องหรือต้องรับผิดชอบเป็นการกระทำที่จิตใจหรือประมาทเลินเล่อนั้น จะต้องรับภาระต่อการแสดงให้เห็นให้ได้ถึงการกระทำของตนมิได้จิตใจหรือประมาทเลินเล่ออันเนื่องจากมีเหตุปัจจัยต่างๆ ได้แก่ ปัจจัยด้านความเจ็บป่วยซึ่งได้แก่ชนิดของโรค การดำเนินโรคและพยาธิสภาพของโรคหรือความรุนแรงของโรค ปัจจัยด้านผู้ป่วยเองได้แก่ความอ่อนแอของผู้ป่วยหรือพฤติกรรมการดูแลสุขภาพของผู้ป่วยเอง ปัจจัยด้านผู้ประกอบวิชาชีพเองว่าเป็นผู้ที่มีความรู้ความสามารถและประสบการณ์หรือความเชี่ยวชาญเฉพาะโรครวมถึงพฤติกรรมกรให้บริการอย่างไร ปัจจัยด้านสถานพยาบาลที่เป็นระดับใด มีมาตรฐานและแนวปฏิบัติของสถานพยาบาลที่กำหนดไว้อย่างใด มีการพัฒนาคุณภาพและมีมาตรการเพื่อความปลอดภัยอย่างไร ปัจจัยด้านระบบการสาธารณสุขของประเทศ นโยบายการสาธารณสุขภายใต้ความขาดแคลนทั้งด้านสถานพยาบาล อุปกรณ์และกำลังคนที่ไม่เพียงพอ ทำให้การกระทำต่างๆ ซึ่งเป็นการประกอบวิชาชีพที่ต้องกระทำจำนวนมากอย่างต่อเนื่องต่อการตรวจรักษาผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นได้จากเหตุสุดวิสัย จากความเสียหายที่ไม่สามารถป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งจากการศึกษาพบว่าความผิดพลาดในทางการแพทย์นั้นเกิดขึ้นบ่อยมาก ทั้งในต่างประเทศก็เช่นเดียวกับในประเทศไทย และภายใต้ข้อจำกัดและขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมทำให้ผู้ได้รับความเสียหายต้องรอคอยเวลายาวนานกว่าจะได้รับการชดเชยตามคำพิพากษา และผู้ได้รับความเสียหายจำนวนมากไม่ได้รับการเยียวยาเนื่องจากการแพ้งคดี

ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายทางการแพทย์อาจจะเป็นความเสียหายเฉพาะร่างกายหรือเฉพาะจิตใจหรือทั้งสองอย่าง อาจจะเป็นความเสียหายเล็กน้อยจนถึงความเสียหายมากถึงขั้นเสียชีวิต อาจจะเป็นความเสียหายชั่วคราวที่สามารถแก้ไขได้หรือพยาธิสภาพหรือพิการถาวร ความเสียหายอาจจะมีผลกระทบต่อหน้าที่การงาน ต่อการดำรงชีวิต ต่อกิจกรรมในครัวเรือน ต่อผู้ที่ต้องขาดรายได้ อุปการะจากความเสียหายที่เกิดขึ้น รวมถึงความเสียหายจากความเจ็บปวดและทุกข์ทรมานค่าชดเชยความเสียหายที่ปรากฏตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งจะต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาทางศาลโดยมีการพิสูจน์คดี

สำหรับมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งมีระดับการพิสูจน์ให้เห็นถึงพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือกว่า หลักการชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน หลักสุจริต และหลักการพิสูจน์ความระมัดระวังของผู้กระทำโดยพิสูจน์ความผิดตามกฎหมายละเมิด การพิสูจน์ความผิดทางศาลต้องใช้เวลายาวนาน อาจจะต้องขึ้นทั้ง 3 ศาล ได้แก่ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา ปัจจุบันมีคดีความฟ้องร้องแพทย์เพิ่มมากขึ้นก่อให้เกิดวิกฤตการณ์การฟ้องร้องทางการแพทย์ แนวคิดของการที่ผู้เสียหายได้รับการ

ชดเชยเยียวยาได้เร็วสามารถกระทำได้หากไม่ต้องยึดติดกับการพิสูจน์ความผิดก่อนปรากฏขึ้นทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ

เป็นที่ยอมรับกันว่าปัญหาของความเสียหายจากการให้บริการทางการแพทย์ เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นทั่วไปในทุกประเทศ และกลายเป็นประเด็นเชิงนโยบายระดับโลก แนวทางการฟ้องร้องทางศาลเพื่อลงโทษคนผิด โดยมีการปฏิรูปกฎหมายการฟ้องร้องและการประกันทางการแพทย์ (Tort reform/Medical Liability reform) ซึ่งเป็นเพียงการบรรเทาปัญหาวิกฤติทางการแพทย์ได้บ้าง แต่ก็ยังมีวิกฤติการณ์ที่เกิดขึ้นตามมาอีกเป็นระยะ ในขณะเดียวกันก็มีอีกบางประเทศที่ได้มีการพัฒนาระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ถูกผิด (No-fault compensation) มีรากฐานความเป็นมาและหลักคิด (Concepts) เพื่อให้ผู้เสียหายได้รับการช่วยเหลือชดเชยเยียวยาเร็ว ลดปัญหาการฟ้องร้องและพัฒนาระบบคุณภาพและความปลอดภัย เป็นทางเลือกในการปฏิรูประบบการรับผิดและเยียวยาชดเชยเมื่อเกิดความเสียหายจากการแพทย์และสาธารณสุขเพื่อแก้ปัญหาวิกฤติการณ์การฟ้องร้องทางกฎหมายที่เกี่ยวกับประเด็นทางการแพทย์และปรากฏความเสียหายทั้งต่อผู้ป่วย ต่อผู้ประกอบการวิชาชีพและต่อสังคม

การไม่พิสูจน์ความผิดของแบบแผนการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในทางนิติศาสตร์จะสามารถกระทำได้ แม้ว่าสิทธิการดำเนินคดีไปสู่ศาลเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้ประชาชนมีสิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็วและทั่วถึง การออกกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิการฟ้องคดีชั่วคราวรัฐธรรมนูญซึ่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายย่อมได้รับความคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพนั้นมิได้ ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยกำหนดไว้ในมาตรา 55 ว่าเมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่งหรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาล บุคคลนั้นชอบที่จะเสนอคดีของตนต่อศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจ ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 บัญญัติกรณีที่เป็นมูลหนี้ละเมิดเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นต้องมีการพิสูจน์ความเสียหายและความรับผิดทางแพ่งเพื่อชดเชยค่าสินไหมทดแทนว่าจงใจหรือประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สิน เสรีภาพและชื่อเสียง แต่อาจะมีเหตุยกเว้นความรับผิดทางละเมิดได้กรณีที่มีกฎหมายเฉพาะให้เป็นเหตุยกเว้นความรับผิด กรณีนี้รโทษกรรม และกรณีความยินยอมของผู้เสียหายที่ทำให้ไม่เป็นละเมิด



การไม่พิสูจน์ความผิดของแบบแผนการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขสามารถกระทำได้ในทางแพ่ง การระงับสิทธิทางแพ่งมี 4 วิธี คู่กรณีสามารถระงับข้อพิพาทโดยปฏิบัติตามข้อเรียกร้องของคู่กรณี ผลทำให้กรณีพิพาทระงับลงไปได้อย่างรวดเร็วเมื่อได้ปฏิบัติตามข้อเรียกร้องดังกล่าวแล้ว หรือทั้งสองฝ่ายจะตกลงกันระงับข้อพิพาทที่มีอยู่แล้วหรือที่จะมีขึ้นในอนาคต โดยทั้งสองฝ่ายต่างยอมผ่อนผันให้แก่กันแล้วทำสัญญาประนีประนอมยอมความไว้เป็นหลักฐาน หรือจะระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการก็สามารถทำได้ สำหรับการออกกฎหมายเช่นร่างกฎหมายนี้ที่ทำได้แต่จะต้องเป็นไปตามกระบวนการบัญญัติกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย อันเป็นวิธีการหนึ่งของการระงับสิทธิฟ้องคดีหรือตัดสิทธิการฟ้องคดีโดยผลของกฎหมาย หรือบัญญัติว่าไม่ต้องรับผิดชอบหรือไม่ต้องรับโทษก็ได้ กฎหมายสามารถบัญญัติให้คดีแพ่งระงับได้ ไม่ว่าจะการระงับสิทธิการฟ้องคดีแพ่งจะระงับด้วยความตกลงของคู่กรณีหรือโดยกฎหมายบัญญัติเมื่อผู้ได้รับความเสียหายทางการแพทย์ได้รับการชดเชยอย่างเหมาะสมแล้ว ย่อมไม่จำเป็นต้องมีการพิสูจน์ความผิดทางแพ่งอีก เนื่องจากวัตถุประสงค์ความรับผิดชอบทางแพ่งนั้นคือการพิสูจน์ตามมูลหนี้ทางสัญญาและมูลหนี้ละเมิด กรณีที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญาหรือมีผลกระทบหรือความเสียหายเกิดขึ้น จึงต้องมีการพิสูจน์ความรับผิดชอบทางแพ่งว่าเป็นการชำระหนี้ไม่ตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้เพื่อให้มีการชดเชยค่าเสียหาย ดังนั้นการชดเชยค่าเสียหายจึงเป็นวัตถุประสงค์แห่งการพิสูจน์ความรับผิดชอบทางแพ่ง และสามารถโอนสิทธิการชำระหนี้ไปยังบุคคลที่ 3 ได้ เช่นการทำประกันวิชาชีพ ผู้ให้บริการหรือผู้ประกอบการวิชาชีพจะต้องชำระเบี้ยประกัน กรณีที่รัฐยื่นมือเข้ามามีส่วนช่วยในการชำระหนี้แทนผู้ให้บริการนั้นก็เหตุให้หนี้ละเมิดระงับเช่นเดียวกัน

แต่การที่รัฐซึ่งใช้งบประมาณที่ได้มาจากการเสียภาษีของราษฎรมาชำระหนี้แทนผู้ให้บริการนั้นเหมาะสมหรือไม่ เมื่อพิจารณาจากตัวผู้กระทำซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพนั้น เป็นการกระทำที่เป็นการดำเนินการตรวจ วินิจฉัย การใช้ดุลพินิจและการรักษาผู้ป่วย ผู้ที่มีวิชาชีพเท่านั้นที่สามารถรู้ถึงการประกอบวิชาชีพได้่องแท้ หากพิจารณาจิตใจของผู้กระทำนั้น ย่อมจะยอมรับกันได้ว่าการประกอบวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพมีเจตนาดี จากตัวอย่างคำพิพากษาคดีทางการแพทย์หลายคดี นักกฎหมายในกระบวนการยุติธรรมอาจจะไม่สามารถเข้าใจถึงความถูกต้องเหมาะสมอย่างแท้จริงได้ว่าผู้ให้บริการได้กระทำตามมาตรฐานและจริยธรรมแล้วหรือไม่ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 80(2) ได้ให้การคุ้มครองตามกฎหมาย นอกจากการเกิดความเสียหายทางการแพทย์แล้ว ยังมีปัจจัยอื่นๆ ที่มีผลต่อการฟ้องคดีของผู้ได้รับความเสียหายอีกเช่น ความคาดหวังของผู้ป่วย ปัญหาการสื่อสาร ค่าบริการผู้ป่วย ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้และผู้รับบริการ ความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยี เป็นต้น ปัจจัย

ที่ก่อให้เกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขก็มีไม่เกิดจากตัวผู้ประกอบวิชาชีพเท่านั้น แต่ยังเกิดจากปัจจัยอื่นๆ อีกเช่นสถานพยาบาล นโยบายสาธารณสุข และอื่นๆ แต่ส่วนใหญ่แล้ว ความเสียหายทางการแพทย์มักจะเกิดจากความผิดพลาดในทางการแพทย์ ทั้งหมดนี้จึงเป็นเหตุผลที่ บ่งชี้ว่าการดำเนินคดีทางกฎหมายแพ่งโดยพิสูจน์ความรับผิดชอบทางแพ่งเพื่อให้ผู้ให้บริการชดใช้ ค่าเสียหายจึงอาจจะไม่สามารถตอบสนองวัตถุประสงค์ได้อย่างเหมาะสม ทางเลือกในการชดเชย ค่าเสียหายโดยรัฐจึงมีความเป็นไปได้ และถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของสวัสดิการสังคม

ประเทศที่ได้ใช้แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนี้มีเพียง 5 ประเทศ ซึ่งทั้ง 5 ประเทศเป็นประเทศรัฐสวัสดิการ ไม่แก่ประเทศสวีเดน เดนมาร์ก ฟินแลนด์ นอร์เวย์และนิวซีแลนด์ มีข้อที่น่าสังเกตว่าทั้ง 5 ประเทศเป็นประเทศที่มีประชากรไม่มากนัก ประเทศที่มีประชากรมากและเป็นรัฐสวัสดิการอาจจะใช้แบบแผนนี้เพียงกรณีเฉพาะเรื่อง เช่น ประเทศอังกฤษมีการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการฉีดวัคซีนแล้วเกิดภาวะแทรกซ้อนขึ้น สำหรับประเทศทุนนิยมที่ปฏิเสธรัฐสวัสดิการเช่นประเทศสหรัฐอเมริกาปฏิเสธการใช้แบบแผนนี้ แต่ก็มีบางรัฐของสหรัฐอเมริกาใช้แบบแผนนี้เฉพาะกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นเฉพาะกรณีได้แก่ ทารกแรกคลอดที่พิการทางสมองอันเนื่องจากขาดอากาศระหว่างการคลอด ข้อแตกต่างระหว่าง 4 ประเทศกลุ่มประเทศนอร์ดิก กับประเทศนิวซีแลนด์ที่สำคัญคือ กลุ่มประเทศนอร์ดิกมีการจ่าย ค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้และมีการ เรียกเก็บค่าพรีเมียมจากผู้ให้บริการสมทบเข้ากองทุนด้วย แต่ประเทศนิวซีแลนด์จ่ายค่าชดเชยความเสียหายทั้งหมดทั้งความเสียหายที่สามารถป้องกันได้และที่ไม่สามารถป้องกันได้คล้ายกับกรณี บรรเทาทุกข์อันเนื่องมาจากภัยธรรมชาติ ซึ่งประเทศนิวซีแลนด์ต้องใช้งบประมาณสมทบเข้ากองทุนที่ ใหญ่มากโดยไม่ได้เรียกเก็บค่าพรีเมียมจากผู้ให้บริการ ดังนั้นนอกจากการวิจัยนี้จะพิจารณาประเด็น ทางนิติศาสตร์และประเด็นทางการแพทย์แล้ว ยังต้องพิจารณาประเด็นทางสังคม ประเด็นทาง รัฐศาสตร์ และประเด็นทางเศรษฐศาสตร์ด้วย

ปัจจุบันนี้ประเทศต่างๆ มีการใช้นโยบายรัฐสวัสดิการมาใช้กับนโยบายด้านสาธารณสุข ของประเทศมากน้อยแตกต่างกันไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐสวัสดิการด้านการรักษาพยาบาล รวมไปถึง การส่งเสริมป้องกันโรคและฟื้นฟูสภาพ ประชาชนต้องมีภาระที่ต้องเสียภาษีมูลค่าสูงสำหรับ งบประมาณที่ต้องใช้จ่ายไปกับการชดเชยช่วยเหลือบุคคลต่างๆ เหล่านี้ แต่บางกรณีกฎหมาย ก็บัญญัติให้กองทุนช่วยเหลือต่างๆ เหล่านี้มีแหล่งเงินทุนจากภาคส่วนต่างๆ ที่เกี่ยวข้องด้วยเช่น กองทุนผู้ประสบภัยจากรถก็จะต้องเก็บเบี้ยประกันจากบุคคลที่ไ้รถ เจ้าของกิจการและลูกจ้างมี ส่วนที่ต้องจ่ายค่าเบี้ยประกันเข้าไปเป็นแหล่งเงินของกองทุนประกันสังคมแก่ลูกจ้างที่ต้องประสบ ภัยจากการทำงานเป็นต้น ส่วนกองทุนหลักประกันสุขภาพนั้นประชาชนต้องมีหน้าที่เสียภาษี ภาษี

ของประชาชนชาวสแกนดิเนเวียจึงสูงมาก แตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาที่ประชาชนส่วนใหญ่มีแนวคิดแบบเสรีนิยม ไม่เห็นด้วยกับนโยบายรัฐสวัสดิการ เพราะเห็นว่าประชาชนที่เสียภาษีเท่านั้นที่ควรได้รับผลประโยชน์จากภาษีที่ตนเสียไป ไม่เห็นด้วยกับการนำเงินภาษีของตนไปใช้ประโยชน์กับคนอื่นประเทศสหรัฐอเมริกาจึงไม่มีนโยบายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ซึ่งแตกต่างกับประเทศอังกฤษที่เป็นรัฐสวัสดิการ ประชาชนเข้าถึงบริการทางการแพทย์ฟรีตามนโยบายหลักประกันสุขภาพ เป็นบทบาทของภาครัฐแทบทั้งสิ้น เปิดโอกาสให้ภาคเอกชนร่วมในการบริการทางการแพทย์ในสัดส่วนเพียงร้อยละ 10 ซึ่งแตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาคือเป็นระบบ medicare และ medicade บริการทางการแพทย์ส่วนใหญ่เป็นบทบาทของภาคเอกชน

แบบแผนการชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ได้ศึกษาจากแบบจำลองของประเทศสวีเดนซึ่งเป็นประเทศแรกที่ริเริ่มใช้โดยมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นเป็นประเทศแรก รูปแบบของประเทศสวีเดนพัฒนาจากการประกันวิชาชีพโดยบัญญัติกฎหมายให้มีสมาคมประกันวิชาชีพรวมเอาบริษัทประกันวิชาชีพเข้าด้วยกันเป็นการใช้หลักเกณฑ์การประกันอย่างเดียวกัน มีเงื่อนไขการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายคือต้องเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้ ประเทศต่างๆ หลายประเทศทั่วโลกก็ได้ทำการศึกษาจากรูปแบบของประเทศสวีเดนโดยมีประเทศที่ปรับใช้ตามในกลุ่มประเทศที่อยู่ในแถบสแกนดิเนเวียได้มีการนำรูปแบบของประเทศสวีเดนมาทยอยบัญญัติและประกาศกฎหมายตามแบบแผนดังกล่าวขึ้นใช้ แต่มีความแตกต่างกันบ้างในแต่ละประเทศ แบบแผนนี้มาจากแนวคิดของสวัสดิการสังคมเน้นการบรรเทาทุกข์ของผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย ซึ่งถ้าเป็นกฎหมายละเมิดเดิมจะได้รับการชดเชยความเสียหายโดยจะต้องมีการพิสูจน์ความผิดเป็นเงื่อนไขของการจ่ายค่าชดเชยโดยผู้กระทำ ความผิด ตัวอย่างกฎหมายที่เกี่ยวกับสวัสดิการสังคมได้แก่กฎหมายเพื่อช่วยเหลือคนพิการ ผู้สูงอายุ การศึกษาฟรี การมีหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ การชดเชยความเสียหายแก่ผู้ประสบอุบัติเหตุจากยานพาหนะ ผู้ได้รับบาดเจ็บจากการทำงานซึ่งได้ให้ความสำคัญกับการช่วยเหลือเยียวยาผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนอย่างรวดเร็วเสียก่อน หากกระบวนการที่จะต้องมีการพิสูจน์ความผิดเป็นปัจจัยรองที่จะเกิดขึ้นตามมาทีหลัง

ประเทศนิวซีแลนด์ได้ใช้แนวทางการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดมาใช้แต่แตกต่างกับประเทศสวีเดนที่แหล่งของเงินทุนมาจากภาครัฐเท่านั้นไม่ได้เก็บค่าธรรมเนียมจากสถานพยาบาลและผู้ประกอบวิชาชีพ แต่มีเงื่อนไขจำกัดจำนวนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายในช่วงเวลา ก่อน ค.ศ. 2005 หลังจากนั้นมีการเปลี่ยนแปลงในการจ่ายค่าชดเชยโดยมีเงื่อนไขน้อยลงสามารถจ่ายค่าชดเชยได้กว้างขวางขึ้น โดยเพียงพิสูจน์ได้ว่าเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษา (treatment injury) ซึ่งรัฐเป็นผู้ที่จ่ายค่าชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายทางการ

แพทย์ไม่ว่าจะเป็นกรณีที่เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้หรือเป็นความเสียหายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ เป็นการจ่ายค่าชดเชยที่ทุกกรณีขอเพียงให้เป็นความเสียหายทางการแพทย์ ซึ่งมีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่กว้างขวางมาก ซึ่งรัฐถือว่าเป็นส่วนขยายของรัฐสวัสดิการที่เพิ่มเติมจากการมีหลักประกันสุขภาพแห่งชาติแล้วยังมีหลักประกันสำหรับผู้ได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาลนั้นด้วย ไม่ได้จำกัดอยู่เพียงความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้เท่านั้น ครอบคลุมแม้เป็นอุบัติเหตุหรือเป็นความเสียหายที่ไม่สามารถป้องกันได้ สำหรับประเทศออสเตรเลียติดกับประเทศนิวซีแลนด์แต่มีประชากรมากกว่า มีผลสรุปข้อเท็จจริงที่จะละทิ้งการพิสูจน์ความผิดก่อนจ่ายค่าชดเชยที่คณะกรรมการระดับชาติได้พยายามนำเสนอให้เกิดขึ้นในประเทศออสเตรเลียตั้งแต่ ค.ศ. 1974 นั้น โดยยกตัวอย่างที่ประสบผลสำเร็จมาแล้วในประเทศนิวซีแลนด์มากกว่า 28 ปี ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยได้โต้แย้งว่าแนวทางของประเทศนิวซีแลนด์จำเป็นต้องมีกองทุนที่ใหญ่มากจึงน่าจะล้มเหลวเพราะยังคงจ่ายค่าชดเชยด้วยมูลค่าต่ำ โดยเฉพาะต่ำกว่าการจ่ายค่าชดเชยเพียงบางส่วนในการดำเนินการตามวิธีของประเทศออสเตรเลียเสียอีก จึงได้แนะนำว่าจะปรับปรุงให้ชุมชนมีความรับผิดชอบต่ออุบัติเหตุที่ย่อมเกิดขึ้นได้ชนิดที่ยากจะหลีกเลี่ยงได้ในสังคมสมัยนี้มากกว่า ปัจจุบันประเทศออสเตรเลียยังคงไม่มีการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิด

สำหรับประเทศไทยก็ได้มีการจ่ายค่าชดเชยหรือเยียวยาช่วยเหลือแก่ประชาชนที่ช่วยเหลือตนเองไม่ได้เช่นการออกกฎหมายชดเชยช่วยเหลือให้แก่คนชรา กฎหมายช่วยเหลือคนพิการ มีกฎหมายประกันสังคม และมีหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มีกฎหมายชดเชยความเสียหายลูกจ้างแรงงานที่ต้องประสบอุบัติเหตุในโรงงาน กฎหมายชดเชยความเสียหายผู้ประสบภัยจากรถในรูปแบบระบบประกัน เป็นต้น สำหรับแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดนั้น มีกฎหมายอื่นที่ตราขึ้นเพื่อชดเชยความเสียหายด้วยเหตุผลที่คล้ายคลึงกันคือ พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 เกิดจากแนวคิดในการเยียวยาผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญาโดยรัฐคือการเยียวยาในลักษณะที่เป็นการสงเคราะห์และการเยียวยาในลักษณะที่เป็นการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากรัฐมีหน้าที่ในการคุ้มครองสวัสดิภาพในชีวิตและร่างกายให้กับประชาชน สำหรับการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขได้มีบทบัญญัติกฎหมายที่ให้มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจำกัดอยู่เพียงเป็นการจ่ายค่าชดเชยเบื้องต้นเท่านั้นซึ่งปัจจุบันจ่ายได้ไม่เกิน 2 แสนบาทต่อราย บัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 41 ซึ่งผู้ที่ได้รับความเสียหายทางการแพทย์ยังต้องไปฟ้องเพื่อให้ได้รับการชดเชยความเสียหายในปริมาณที่เพียงพอตามกฎหมายละเมิด ประเทศไทยจึงควรใช้แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการ

สาธารณสุขเฉพาะกรณีที่เป็นความเสียหายที่สามารถป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้คล้ายกับกลุ่มประเทศนอร์ดิกซึ่งประเทศสวีเดนก็อยู่ในกลุ่มประเทศนอร์ดิกด้วย ไม่ควรเลือกรูปแบบประเพณีวีซีแลนด์เพราะปัจจัยด้านงบประมาณที่มีจำกัด

การศึกษาจากประเทศของรัฐโคโรลาโด ประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น ต้องค่าใช้จ่ายเสียหายในปริมาณที่สูงมากกว่าค่าเสียหายที่ชดเชยจากระบบกฎหมายละเมิดเดิมถึง 5 เท่ากรณีที่ชดเชยความเสียหายทั้งกรณีที่เกิดได้และกรณีที่เกิดไม่ได้ซึ่งเป็นรูปแบบของวีซีแลนด์ และสูงกว่ากฎหมายละเมิดเดิม 3 เท่ากรณีที่ชดเชยความเสียหายเฉพาะที่เป็นความเสียหายที่เกิดได้เท่านั้น ซึ่งเป็นรูปแบบของสวีเดน ซึ่งเป็นปัจจัยทางเศรษฐศาสตร์ นอกจากนี้ยังมีข้อได้เปรียบในเรื่องของการทางการเงินหรือแหล่งของเงินที่จะเข้าสู่กองทุนซึ่งต้องมีเป็นจำนวนมากจึงจะเพียงพอต่อการจ่ายค่าชดเชยจนพึงพอใจ หรือเทียบเคียงกับปริมาณความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหาย ซึ่งในแต่ละประเทศก็ได้เทียบเคียงกับค่าชดเชยความเสียหายจากกฎหมายละเมิดเป็นหลัก ตัวอย่างที่เกิดขึ้นในประเทศนอร์ดิกเนื่องจากไม่ได้อาศัยแหล่งเงินทุนจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและสถานพยาบาล อาศัยงบประมาณซึ่งมีที่มาจากภาษีของประชาชน ก็ต้องประสบกับปัญหาทางงบประมาณที่ต้องเพิ่มขึ้นมากในแต่ละปี แต่เมื่อมีการจำกัดอัตราส่วนการจ่ายค่าชดเชยลงไปที่ทำให้ไม่สามารถเยียวยาความเดือดร้อนเสียหายได้เพียงพอ ผู้เสียหายก็ต้องการกลับไปใช้การฟ้องร้องทางแพ่งเหมือนเดิม อย่างไรก็ตามการที่ประเทศสวีเดนประสบความสำเร็จในรูปแบบนี้ส่วนหนึ่งที่สำคัญก็เนื่องจากการจ่ายค่าชดเชยได้ในจำนวนเงินชดเชยสูงเพียงพอต่อความเดือดร้อนเสียหายของผู้เสียหาย แต่เมื่อเทียบกับประเทศไทยแล้วงบประมาณค่อนข้างจำกัดมาก จะสามารถจ่ายค่าชดเชยจำนวนมากได้เพียงพอกับความเดือดร้อนเสียหายได้หรือไม่ นั่นคงจะต้องทำการศึกษาทางเศรษฐศาสตร์การแพทย์ต่อไป

เมื่อศึกษาจากประเทศที่มีประชากรมากเช่นสหรัฐอเมริกา อังกฤษ ฝรั่งเศส แม้แต่เยอรมันเองซึ่งเป็นประเทศแรกที่มีแนวคิดของรัฐสวัสดิการก็ยังไม่มียกกฎหมายจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์โดยไม่พิสูจน์ความผิดดังกล่าว ประเทศอังกฤษวางแนวทางแก้ปัญหการฟ้องร้องโดยมีกระบวนการก่อนชั้นศาล คือเมื่อมีผู้เดือดร้อนเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์ ก็จะยื่นต่อองค์กรบริการสาธารณสุขแห่งชาติซึ่งเป็นองค์กรรับเรื่องร้องเรียนพิจารณาการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายและสอบสวนการกระทำผิดของผู้ประกอบวิชาชีพ เช่นเดียวกับประเทศออสเตรเลียมีขั้นตอนก่อนศาลคือกรณีที่เป็นเหตุซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้และไม่ใช้ความผิดของฝ่ายใด ขั้นตอนแรกของการกระบวนการจะเริ่มจากการตกลงร่วมกันของทั้งสองฝ่าย ระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ ในกรณีที่คาดว่าเป็นความผิดพลาดของผู้ให้บริการ ผู้เสียหายสามารถยื่นเรื่องไปยังองค์กรตัวแทนวิชาชีพของผู้ให้บริการนั้นเพื่อผ่านกระบวนการ Medical tribunal ที่

ประกอบด้วยผู้พิพากษา ตัวแทนผู้ให้บริการ และตัวแทนผู้บริโภค คำตัดสินของ Medical tribunal จะลงโทษผู้ให้บริการ แต่ไม่สามารถบังคับให้มีการจ่ายเงินชดเชยความเสียหายได้ ทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาและออสเตรเลียมีการปฏิรูปกฎหมายแก้ปัญหาวิกฤติการณ์ทางการแพทย์ได้ระบบการพิสูจน์ความผิดแบบเดิมเช่นรัฐนิวเซาท์เวลส์ได้มีการปรับปรุงกฎหมายการบาดเจ็บส่วนบุคคลขึ้นกำหนดให้เป็นรูปธรรมในพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางแพ่ง (Civil Liability Act 2002) โดยให้มีการจำกัดค่าชดเชยทั้งจำนวนครั้งของค่าชดเชยและขนาดของค่าชดเชย แต่ก็เป็นการจำกัดความเหมาะสมของกรณีที่แตกต่างกันของการที่สมควรได้รับการชดเชยเพื่อบรรเทาความเสียหายที่เพียงพอ การจำกัดค่าชดเชยก็มีผลตอบรับจากการออกกฎหมายดังกล่าวพบว่ามีอัตราการลดลงของการเรียกร้องค่าชดเชยลง คือสามารถลดวิกฤติทางการแพทย์ลงได้บ้าง

การที่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้พยายามแก้ปัญหาวิกฤติทางการแพทย์โดยปฏิรูปกฎหมายหลายครั้งแต่เป็นลักษณะของการต่อเติมกฎหมายมากกว่าการแก้ปัญหาที่รากฐานแห่งปัญหาอย่างแท้จริง ทำให้ต้องเสี่ยงกับการเกิดวิกฤติการณ์ขึ้นอีกเป็นระยะๆ ประเทศสวีเดนนั้นมีการใช้จ่ายต่อหัวของประชาชนด้านสุขภาพสูงถึง 2 พันกว่ายูโรซึ่งสูงกว่าประเทศไทยมากที่มีงบประมาณต่อหัวเพียง 2 พันบาทเศษเท่านั้น ข้อดีของรูปแบบประเทศสวีเดนในการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนั้น สอดคล้องกับปัญหาที่เกิดขึ้นกับวิกฤติการณ์การฟ้องร้องทางการแพทย์ในประเทศไทยที่เกิดขึ้นเช่นเดียวกับประเทศต่างๆทั่วโลก

มีการถกเถียงกันอย่างกว้างขวางในสังคมไทยต่อร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข แต่ก็ไม่มีใครที่ปรากฏทางสื่อสารมวลชนและจากการสัมภาษณ์บุคคลที่ไม่เห็นด้วยกับการที่ผู้เสียหายสมควรจะได้รับการชดเชยค่าเสียหายเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายอย่างรวดเร็ว แต่การไม่พิสูจน์ความผิดนั้นมีทั้งฝ่ายที่เห็นด้วยและฝ่ายที่ไม่เห็นด้วย ฝ่ายที่เห็นด้วยกับวิธีการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดมาใช้ในประเทศไทยเพราะทำให้ได้มีการช่วยเหลือผู้เสียหายเร็วและลดปัญหาการฟ้องร้อง โดยเห็นว่าเมื่อผู้เสียหายได้รับค่าชดเชยอย่างเพียงพอแล้วก็ย่อมจะไม่ฟ้องต่อ ส่วนฝ่ายที่ยังเห็นด้วยกับการพิสูจน์ความผิดเห็นว่าการพิสูจน์ความผิดจะทำให้ผู้ประกอบการวิชาชีพที่ได้รับการพิสูจน์ว่าไม่มีความผิดจะพ้นมลทินจากข้อกล่าวหา แต่ถ้าพิสูจน์ว่าผิดก็สมควรที่จะต้องเป็นผู้ชดเชยความเสียหาย และการที่อ้างว่าถ้าจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่เพียงพอจะไม่ฟ้องต่อเป็นปัญหาว่าปริมาณค่าชดเชยควรจะทำไฉนจึงจะเพียงพอ เพราะสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายตามกฎหมายละเมิดนั้นมีมูลค่าสูง โดยเฉพาะอย่างยิ่งความเสียหายที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงิน แต่กฎหมายก็ให้พิจารณาการชดเชยค่าเสียหายเป็นตัวเงินให้แก่ผู้เสียหาย ซึ่งมูลค่าแตกต่างกันได้มากขึ้นอยู่กับความเห็นของแต่ละบุคคล ในกรณีฟ้องคดีต่อศาล ศาลจะเป็นผู้พิจารณามูลค่าของค่าเสียหายให้ ซึ่งหากผู้เสียหายเห็นว่ามูลค่าที่กรรมการพิจารณาค่าเสียหายกำหนดให้นั้นมี

มูลค่าที่คนไม่เห็นด้วย ก็จะนำคดีขึ้นสู่ศาลเพราะเห็นว่าไม่เพียงพอต่อการเยียวยาความเสียหายของ  
 ตน การกำหนดเพดานหรือรายการไว้ล่วงหน้ายังไม่สามารถป้องกันการฟ้องต่อได้ถ้าไม่ตัดสิทธิการ  
 ฟ้องคดีตามกฎหมาย แต่การยกเว้นหรือตัดสิทธิการฟ้องคดีอาญานั้นมีเจตนารมณ์ที่ให้มีการฟ้อง  
 เพื่อปกป้องสังคม โดยมีการรับผิดชอบและลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้น เพื่อแก้ไข หรือเพื่อเยียวยาสังคม  
 และกล่อมเกลาคำผู้กระทำความผิด ดังนั้นการระงับสิทธิการฟ้องคดีอาญาจึงขัดต่อสิทธิเสรีภาพ  
 และขัดต่อรัฐธรรมนูญ การตัดสิทธิการฟ้องอาญาโดยกฎหมายจะต้องบัญญัติเป็นกฎหมายเฉพาะ  
 โดยยกเว้นบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 29

จากการศึกษาโดยรวมความเห็นผู้ให้ความเห็นผ่านสื่อสารมวลชนและจากการสัมภาษณ์บุคคลที่เกี่ยวข้องนั้น ฝ่ายที่เห็นด้วยกับการไม่พิสูจน์ความผิดหรือตัดสิทธิฟ้องต่อเห็นว่า  
 เพื่อให้ผู้ประกอบการวิชาชีพกล้ารักษาผู้ป่วยตามวิชาชีพได้อย่างเต็มที่ ไม่รักษาแบบป้องกันตนเองโดย  
 ทำการตรวจรักษาเกินความจำเป็นและไม่ส่งต่อผู้ป่วยมาก นอกจากนี้เพื่อให้ผู้ประกอบการวิชาชีพกล้า  
 สะท้อนปัญหาที่แท้จริงซึ่งส่วนใหญ่เป็นความเสียหายที่เกิดจากความผิดพลาดทางการแพทย์  
 (medical error) มีเพียงส่วนน้อยเท่านั้นที่สาเหตุเกิดจากความประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบการวิชาชีพ  
 และโดยปกติจะมีการพิสูจน์ความผิดทางอื่นอีกหลายทางเช่นการพิสูจน์ความผิดจริยธรรมโดย  
 สภาวิชาชีพ การพิสูจน์ความผิดทางวินัยข้าราชการ การพิสูจน์ความผิดจากหน่วยงานที่สังกัดอยู่แล้ว  
 โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดโดยกฎหมายบ้านเมือง เว้นแต่เป็นการประกอบการวิชาชีพที่เป็นการจงใจ  
 หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เพื่อให้ผู้ประกอบการวิชาชีพได้มีความระมัดระวังมากขึ้น

เหตุผลที่ว่า การไม่พิสูจน์ความผิดทำให้ผู้เสียหายได้รับการช่วยเหลือเร็วขึ้น ไม่มีใคร  
 โต้แย้ง ทุกรายจากการสัมภาษณ์เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยเร็ว แต่การที่ทำให้ลดปัญหาการ  
 ฟ้องร้องได้หรือไม่ นั้น บางความเห็นก็เห็นว่าไม่น่าจะเป็นไปได้แต่อาจจะเป็นไปได้ในทิศทางตรงกัน  
 ข้ามคือทำให้เกิดการฟ้องร้องกันมากขึ้น ตามสถิติที่มีการเรียกร้องค่าชดเชยเพิ่มขึ้นมาก เช่นประเทศ  
 สวีเดนและประเทศนิวซีแลนด์ เป็นต้น แต่การเรียกร้องที่เพิ่มขึ้นมากนั้นความจริงแล้วเป็น  
 วัตถุประสงค์ของการที่มีพระราชบัญญัตินี้คือต้องการให้ผู้ที่มีความเสียหายจากการรับบริการ  
 สาธารณสุขได้รับค่าชดเชยความเสียหายกันอย่างรวดเร็วถึงเพิ่มขึ้นอยู่แล้ว ดังนั้นการเรียกร้องที่เพิ่มขึ้น  
 นั้นจึงไม่ใช่ผลกระทบทางลบเว้นแต่ว่าการเรียกร้องที่เพิ่มขึ้นทำให้เกิดการฟ้องร้องกันมากขึ้น  
 ตามมา

แต่อย่างไรก็ตามมีการนำระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดนี้ไปใช้ในรัฐ  
 ทาสมาเนีย วิกตอเรีย ในปี 1970 แต่ก็ยังจำกัดอยู่ในเรื่องของอุบัติเหตุรถยนต์เท่านั้น ต่อมาก็ได้เริ่ม  
 ใช้ No fault motor accident compensation scheme ในรัฐ Northern Territory ในประเทศอังกฤษก็มี  
 นโยบายรัฐสวัสดิการการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดซึ่งเป็นกรณีลูกจ้างประสบภัยจากการ

ทำงาน ผู้ที่ประสบภัยจากรถ เขื่ออาชญากรรมแล้ว มีความพยายามของสมาคมทางการแพทย์ที่ต้องการให้มีการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด แต่ยังไม่เป็นผล การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์มีเพียงการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายซึ่งเกิดจากผลกระทบจากวัคซีนเท่านั้นที่มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นใช้ ประเทศสหรัฐอเมริกา รัฐเวอร์จิเนียและฟลอริดาได้มีกฎหมายการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์จำกัดขอบเขตอยู่เฉพาะกรณีความเสียหายที่กระทบต่อความผิดปกติทางระบบประสาทจากการคลอด เป็น โครงการชดเชยความพิการทางสมองอันเนื่องมาจากการคลอด ซึ่งเป็นพยาธิสภาพที่ยากแก่การพิสูจน์การกระทำและเป็นความเสียหายที่รุนแรงและเป็นพยาธิสภาพถาวร หากประเทศไทยจะเลือกเฉพาะบางประเภทของความเสียหายทางการแพทย์ เพราะงบประมาณมีการจำกัดขอบเขตก็อาจจะเริ่มต้นได้โดยคำนึงถึงความเสียหายมากหรือความเสียหายมากจากการบริการทางการแพทย์ การตรวจวินิจฉัยบางประเภทที่ไม่แน่นอนหรือหัตถการบางประเภทที่มีความเสี่ยงสูงหรือเสี่ยงต่อการฟ้องร้องสูง

การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข โดยการไม่พิสูจน์ความผิดทางแพ่งแม้จะสามารถกระทำได้นั้นแต่ผู้ให้บริการยังมีโอกาสถูกฟ้องดำเนินคดีอาญาได้ วัตถุประสงค์ความรับผิดชอบทางอาญาแตกต่างจากความรับผิดชอบทางแพ่งเพื่อชดเชยค่าเสียหาย แต่ในทางอาญามีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องสังคมเป็นหลัก ปัจจุบันก็มีแนวคิดวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญามี 4 กรณี ได้แก่การลงโทษเพื่อป้องกันการกระทำความผิดอีก เพื่อยับยั้งไม่ให้อันตรายเพื่ออบรมสั่งสอนให้ทั้งผู้กระทำผิดและสังคมได้รับรู้ว่าการกระทำใดเป็นการกระทำที่ผิดและเพื่อฟื้นฟูเพื่อคืนผู้กระทำผิดให้แก่สังคม ดังนั้นปัจจุบันจึงเป็นการให้โอกาสต่อผู้กระทำความผิดเป็นสิ่งสำคัญเพื่อให้สามารถกลับเข้าสู่สังคมและโดยเฉพาะบุคลากรที่มีความจำเป็นและเป็นประโยชน์ต่อสังคม ในภาวะขาดแคลนบุคลากรดังกล่าวนี้ ในทางตรงกันข้ามแนวคิดในการลงโทษเพื่อแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิดในกรณีประมาทเล็กน้อยอย่างร้ายแรงก็สามารถทำให้ผู้กระทำความผิดมีความระมัดระวังมากขึ้นได้ แต่กรณีประมาทเล็กน้อยๆไปที่เกิดจากการกระทำโดยพลั้งเผลอซึ่งอาจเกิดกับบุคคลทุกคน แนวคิดในการลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดอาจจะขาดประสิทธิภาพ การป้องกันมิให้เกิดความเสียหายอันเนื่องมาจากความผิดพลาดทางการแพทย์โดยพัฒนาระบบคุณภาพและมาตรการป้องกันความเสี่ยงเป็นทางออกที่เหมาะสมมากกว่าการดำเนินคดีอาญาเพื่อปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิด ดังนั้นแม้จะไม่มี การพิสูจน์ความผิดก็สามารถดำเนินการสะท้อนกลับเพื่อให้ผู้ให้บริการทราบถึงสาเหตุของความผิดพลาดทางการแพทย์ที่ก่อให้เกิดความเสียหาย เพื่อการพัฒนามาตรการเพื่อความปลอดภัยได้เหมาะสมกว่า

การใช้สิทธิการฟ้องคดีอาญานั้นแตกต่างจากการใช้สิทธิทางแพ่งที่ผู้เสียหายสามารถเลือกได้ว่าจะใช้สิทธิหรือไม่ แต่ในคดีอาญารัฐเป็นผู้กำหนดขึ้นเพื่อใช้เป็นมาตรฐานการควบคุม



สังคมโดยรวมให้อยู่ในความสงบเรียบร้อย ประเทศในแถบภาคพื้นยุโรปยังคงยอมรับอำนาจรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อย รัฐมีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาของรัฐได้แก่ศาล อัยการและตำรวจ เรียกว่ารูปแบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ส่วนในประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นตัวอย่างของแนวคิดที่ว่าประชาชนเป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อย มีการต่อสู้เพื่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมาก รูปแบบที่ประชาชนไม่ไว้วางใจอำนาจรัฐ การรักษาความสงบเรียบร้อยจะกระทำโดยประชาชน ประชาชนทุกคนมีสิทธิหรือมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้ เรียกว่ารูปแบบการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน สำหรับประเทศไทยสิทธิการดำเนินคดีอาญาคือพนักงานอัยการหรือผู้เสียหายเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 คดีอาญาจะระงับได้ด้วยกรณฟ้องในคดีความผิดอาญาแผ่นดินไม่สามารถที่จะระงับคดีหรือยกเลิกคดีโดยวิธีการเปรียบเทียบหรือถอนคำร้องทุกข์หรือยอมความได้ วิธีที่จะทำให้คดีระงับได้ก็เฉพาะวิธีถอนฟ้องเท่านั้น เมื่อผู้เสียหายหรือผู้ที่มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้เสียหายได้ยื่นฟ้องผู้กระทำผิดต่อศาลแล้ว ขณะที่คดีกำลังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล ไม่ว่าจะเป็นศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา ถ้าคดียังไม่ถึงที่สุด ผู้เสียหายหรือผู้ที่มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้เสียหายซึ่งเป็นโจทก์ยื่นฟ้องคดีก็สามารถยกเลิกคดีดังกล่าวโดยการถอนฟ้องได้ แต่อย่างไรก็ตามไม่ตัดสิทธิพนักงานอัยการที่จะนำคดีนั้นมาฟ้องอีก นอกจากนี้อาจจะสามารถระงับสิทธิการฟ้องคดีอาญาได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งจะต้องเป็นไปตามกระบวนการบัญญัติกฎหมายที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งเป็นวิธีการหนึ่งของการระงับสิทธิฟ้องคดีหรือตัดสิทธิการฟ้องคดี โดยผลของกฎหมาย เช่นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ผู้วิจัยมีความเห็นว่าหากการชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขอย่างเหมาะสมแล้ว คดีอาญาควรจะยุติลงด้วยโดยผู้ได้รับความเสียหายยินยอมในส่วนที่เป็นสิทธิของรัฐที่จะฟ้องคดีอาญาต่อไปนั้นควรจะพิจารณาต่อไปว่าเป็นการกระทำ ความผิดโดยเจตนาหรือกระทำโดยจงใจประมาทเลินเล่อหรือไม่ หากเป็นการกระทำโดยประมาทธรรมดาก็น่าจะให้มีโอกาสที่คดีระงับได้โดยการตกลงยินยอมของผู้เสียหายและโดยผลของกฎหมายที่บัญญัติให้คดีอาญาจะระงับได้หากมิใช่เจตนากระทำความผิดหรือประมาทโดยจงใจ

นอกจากการที่ไม่พิสูจน์ความผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญากรณีดังกล่าวแล้วนั้น ผู้วิจัยยังเห็นว่าการสะท้อนกลับเพื่อแก้ไขผู้ให้บริการและป้องกันการเกิดความปลอดภัยทางการแพทย์ช้ นั้นยังมีหน่วยงานที่พิจารณาความผิดของการให้บริการอีกได้แก่การพิจารณาคดีจริยธรรมโดยสภาวิชาชีพด้านสุขภาพที่ผู้ประกอบการวิชาชีพมีวิชาชีพ สำหรับสถานพยาบาลจะได้รับการพิจารณาจากผู้บังคับบัญชาในระดับที่สูงขึ้นไปหากเป็นภาครัฐ ส่วนภาคเอกชนก็มีกองประกอบโรคศิลปะที่มี

หน้าที่พิจารณาคดีของสถานพยาบาลเอกชน เพื่อจะได้มีการสะท้อนกลับเพื่อให้มีการปรับปรุง มาตรการเพื่อความปลอดภัย และอาจจะต้องได้รับโทษทางจริยธรรมโดยสภาวิชาชีพหรือกอง ประกอบโรคศิลปะด้วย

อย่างไรก็ตามบางคนกลัวว่าระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด นั้นอาจจะเป็นการเปิดประตูระบายน้ำของการจ่ายค่าชดเชยและเป็นเชื้อเพลิงแห่งประเพณีการที่ต้อง ได้รับค่าชดเชยขึ้นจากการที่ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ความผิดอีกต่อไปแล้ว ได้มีการศึกษาเปรียบเทียบ ระหว่างระบบการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดกับการประกันแบบเดิมในประเด็นด้าน ผู้รับบริการและด้านผู้ให้บริการพบว่า ในการประกันโดยรัฐเป็นผู้ดำเนินการระบบประกันภัย ทั้งหมดเองและเป็นการจ่ายค่าชดเชยโดยบุคคลที่สามคือรัฐและไม่มีการพิสูจน์ความผิดนั้น พฤติกรรมของแพทย์ไม่กังวลใจเรื่องที่จะต้องถูกพิจารณาความผิดก่อน จึงอาจจะไม่จำเป็นต้อง มีการรักษาโดยป้องกันตนเองเหมือนกับกรณีที่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดซึ่งแพทย์จะทำการตรวจ มากเกินความจำเป็นทำให้ต้องสูญเสียงบประมาณไปมาก แต่ถ้ามองในด้านของผู้ป่วยส่วนใหญ่แล้ว จากการที่ได้รับการรักษาโดยส่งตรวจมากเกินความจำเป็นทำให้โอกาสผิดพลาดทางการแพทย์ เกิดขึ้นน้อยลงอันเป็นผลประโยชน์ของผู้รับบริการมากกว่า

แม้ความเสียหายส่วนใหญ่จะเกิดจากความผิดพลาดทางการแพทย์ ซึ่งส่วนใหญ่ เช่นเดียวกันที่เป็นความเสียหายที่สามารถป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้ และเมื่อได้นำเอาแบบ แผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดมาใช้ การไม่พิสูจน์ความผิดอาจจะไม่ สามารถทำให้ผู้ให้บริการและสถานพยาบาลพัฒนาแก้ไขปัญหาข้อบกพร่องที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างจริงจัง การสะท้อนกลับเพื่อให้มีการปรับปรุงสร้างมาตรฐานเพื่อความปลอดภัยเป็นสิ่ง สำคัญและจำเป็นต้องมีปรากฏอยู่ในแบบแผนการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด ของประเทศในกลุ่มนอร์ดิกและประเทศนิวซีแลนด์

สำหรับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.... ซึ่ง ใช้แบบแผนการจ่ายค่าชดเชยจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่พิสูจน์ความผิด ได้ใช้ต้นแบบของ ประเทศสวีเดนคือจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ มีการสะท้อนกลับ เพื่อมาตรการเพื่อความปลอดภัย โดยให้สิทธิของผู้เสียหายเลือกว่าจะยอมรับตามที่คณะกรรมการ วินิจฉัยปริมาณการชดเชยความเสียหายให้หรือไม่ หากไม่ยอมรับก็ยังมีสิทธิไปฟ้องต่อ แต่ถ้ายอมรับ ก็จะต้องทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันเพื่อให้ยุติคดีแพ่ง สำหรับคดีอาญากฎหมายไม่ได้ให้ ยุติคดี แต่ผู้เสียหายสามารถแจ้งต่อศาลถึงการที่ได้มีการชดเชยค่าเสียหายแล้ว และศาลจะพิจารณา ลงโทษน้อยกว่าที่กำหนดก็ได้

## 6.2 ข้อเสนอแนะ

ผู้วิจัยเห็นด้วยกับการนำแบบแผนการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข โดยไม่พิสูจน์ความผิดมาใช้ในประเทศไทย รูปแบบที่ควรจะเป็นคือ โมเดลของประเทศสวีเดนเป็นหลัก คือการจ่ายค่าชดเชยเฉพาะความเสียหายที่สามารถป้องกันได้หรือหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น มิใช่จ่ายทุกกรณีเป็นการบรรเทาทุกข์เหมือนประเทศนิวซีแลนด์ เพราะคำนึงถึงความขาดแคลนงบประมาณของประเทศไทย แต่ต้องมีฝ่ายที่เกี่ยวข้องเข้ามามีส่วนร่วมในการจ่ายค่าชดเชยด้วย เช่นสถานพยาบาล ทั้งภาครัฐและเอกชน ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ รวมทั้งหักบางส่วนจากมูลค่าความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับการชดเชยความเสียหายร่วมเป็นเงินกองทุนด้วย เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยแตกต่างจากประเทศสวีเดนที่ประเทศสวีเดนมีการเก็บภาษีในอัตราที่สูงมาก ประเทศไทยควรเริ่มต้นด้วยการจ่ายค่าชดเชยที่มีมูลค่าต่ำก่อน เพื่อไม่ให้สูญเสียงบประมาณมากเกินไปจนดำเนินการไม่ได้ แต่การจ่ายค่าชดเชยที่ต่ำกว่าค่าชดเชยทางแพ่งมากทำให้ผู้เสียหายบางรายที่มีความเสียหายมากได้รับความเดือดร้อนมาก ควรมีข้อบังคับที่แยกออกมาต่างหากหรือเพิ่มเติมขึ้นเพื่อชดเชยความเสียหายมากขึ้นเพื่อบรรเทาความเดือดร้อน

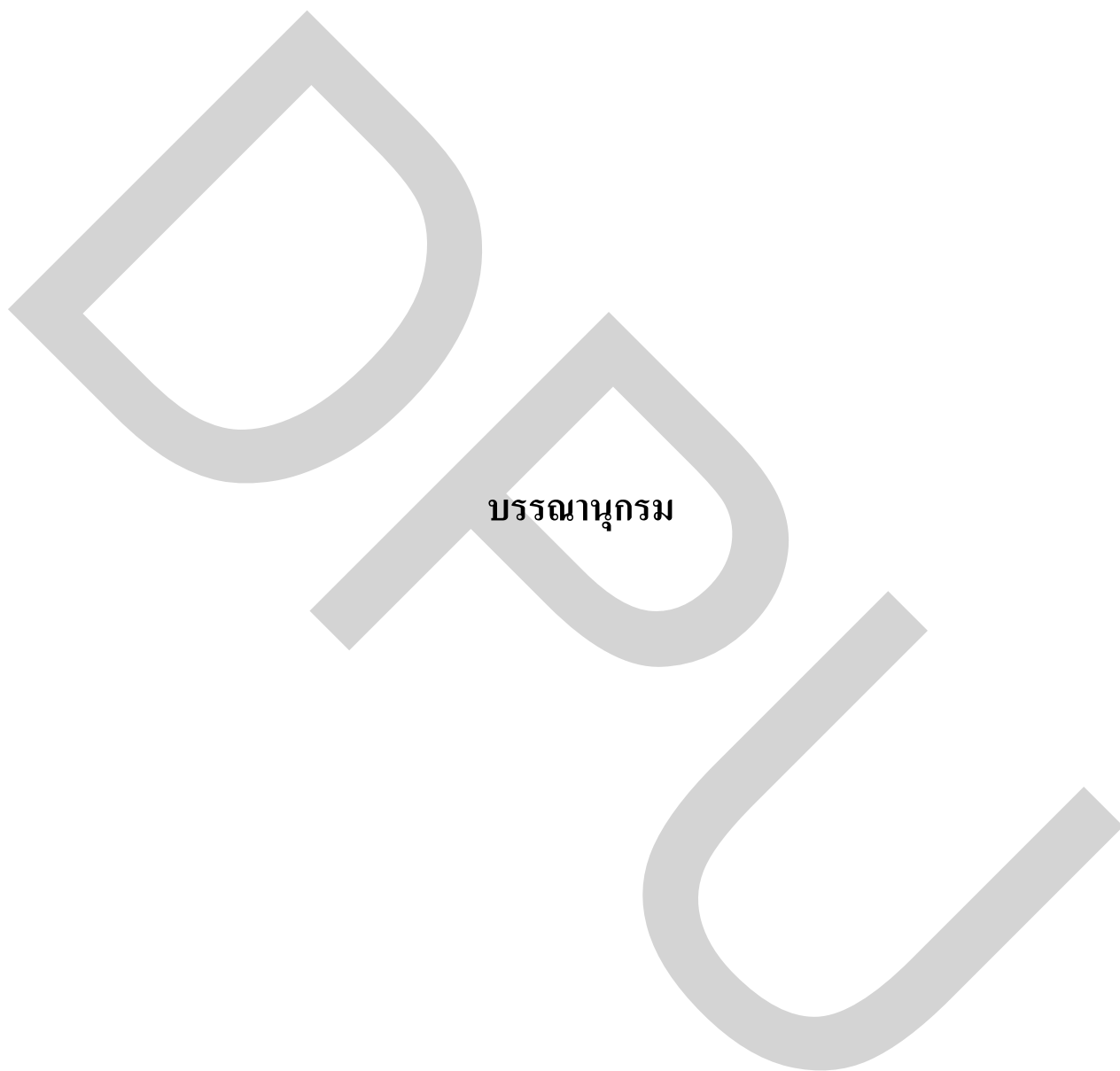
การคำนวณค่าชดเชยความเสียหายที่ควรจะเป็น และวิธีการหรือสูตรคำนวณค่าใช้จ่าย โดยให้มีการกำหนดไว้เป็นเกณฑ์ล่วงหน้า โดยเริ่มต้นจากการคำนวณสถิติการฟ้องร้องที่เกิดขึ้น โดยเฉพาะทางแพ่ง และมูลค่าการเรียกร้องและมูลค่าการจ่ายค่าชดเชยโดยศาล ราชคดีและรายปี รวมทั้งคำนวณค่าเฉลี่ยที่เกิดขึ้น ในระบบกระบวนการพิสูจน์ความผิดทางแพ่ง คำนวณความเป็นไปได้ที่จะเกิดการเรียกร้องค่าเสียหายมากขึ้นเมื่อใช้วิธีการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด จากการศึกษาจากต่างประเทศโดยคิดเป็นจำนวนเท่าที่ต้องสูญเสียค่าใช้จ่ายและงบประมาณ หรืออาจจะเริ่มต้นจากการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดเฉพาะบางกรณีก่อนและจึงขยายต่อไปเป็นทุกกรณี เช่นกรณีความเดือดร้อนรุนแรงจากความเสียหายที่เกิดขึ้นและต้องการความช่วยเหลือพิเศษมีกรณีใดบ้าง เช่น การพิการถาวรทั้งทางร่างกายและจิตใจ พยาธิสภาพเรื้อรังหรือติดตัวเป็นระยะเวลายาวนาน หรือกรณีที่เกี่ยวข้องกับพยาธิสภาพทางระบบประสาทของทารกที่เกิดขึ้นขณะกระบวนการคลอดบุตรเช่นเดียวกับบางรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา ความเสียหายจากการฉีดวัคซีนของประเทศอังกฤษ

ไม่ควรมีการพิสูจน์ความผิด โดยให้มีการตกลงกันหลังจากที่ได้รับค่าชดเชยความเสียหายอย่างเหมาะสมแล้วโดยเป็นไปตามการยินยอมของคู่กรณี ในยุติการฟ้องคดีแพ่งและยุติการฟ้องคดีอาญาเฉพาะกรณีที่เป็นการกระทำโดยเจตนาหรือประมาท โดยจงใจให้ยังคงต้องดำเนินคดีอาญาต่อไป การดำเนินการพิสูจน์ความผิดทางจริยธรรมยังคงต้องพิสูจน์ต่อไปรวมทั้งการพิจารณาความผิดของสถานพยาบาลของรัฐโดยหน่วยงานที่ดูแลและภาค

เอกชนโดยกองประกอบโรคศิลปะ เพื่อให้มีการปรับปรุงแก้ไขตลอดจนพัฒนาระบบคุณภาพและมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อไป

การดำเนินการทางด้านความปลอดภัยเป็นการดำเนินการเชิงป้องกัน โดยสะท้อนกลับไปยังสถานบริการเพื่อให้มีการปรับปรุงคุณภาพและป้องกันความเสี่ยง ซึ่งเป็นภาวะที่หลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้ ให้นำหนักไปที่การกำหนดค่าของการป้องกันได้ขึ้นเช่นถ้าเป็นกรณีศึกษาทางเทคนิคการตรวจรักษาเช่นการทำหัตถการหรือการผ่าตัดก็จะมีค่าการป้องกันได้ต่ำกว่าการบริหารจัดการ มีการดำเนินมาตรการเชิงลงโทษโดยเก็บค่าปรับเพิ่มขึ้นในสถานบริการที่มีเหตุการณ์ความเสียหายเกิดขึ้นบ่อยกว่า ตลอดจนให้มีการไล่เบี้ยผู้กระทำให้เกิดความเสียหายได้เฉพาะเป็นกรณีประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือจงใจหรือเจตนากระทำความผิด โดยดูจากพฤติกรรมการกระทำซึ่งเป็นการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพของผู้ประกอบวิชาชีพนั้น ซึ่งจะต้องมอบให้สภาวิชาชีพที่เกี่ยวข้องซึ่งต้องพิจารณาจริยธรรมของผู้ประกอบวิชาชีพอยู่แล้วเป็นผู้พิจารณา การชดเชยความเสียหายบางครั้งอาจจะไม่ใช่เป็นตัวเงินก็ได้ ควรกำหนดให้มีการช่วยเหลือชดเชยในรูปแบบอื่น เช่นการมีสิทธิได้รับการบริการและรักษาภาวะโรคเรื้อรัง การดูแลผู้ทุพพลภาพหรือผู้พิการ

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ผ่านการพิจารณาจากคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้ว อยู่ระหว่างการนำเข้าพิจารณาในรัฐสภา เชื่อว่าเมื่อประกาศให้ใช้แล้วจะสามารถแก้ปัญหาความขัดแย้งนำไปสู่ความสมานฉันท์ได้ ผู้ป่วยได้รับการดูแลและได้รับค่าชดเชยความเสียหายอย่างเหมาะสม ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพสามารถประกอบวิชาชีพได้เต็มความสามารถ ยกเว้นความสัมพันธ์อันดีระหว่างผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพกับประชาชน และส่งเสริมพัฒนาระบบบริการด้านสาธารณสุขของประเทศในที่สุด



**บรรณานุกรม**

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2555). *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1* (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพมหานคร: พลสยาม พรินติ้ง.
- \_\_\_\_\_. (2555). *คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพมหานคร: พลสยามพรินติ้ง.
- คณิต ฌ นคร. (2547). *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- คณิง ภาไชย. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา.
- \_\_\_\_\_. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา.
- จรัญ ภักดีชนากุล. (2555). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายเนติบัณฑิตยสภา ศูนย์หนังสือเนติบัณฑิตยสภา.
- จิตติ ดิงศรัทภัย. (2555). *คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาภาค 2 ตอน 1* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัด จิรัชการพิมพ์.
- \_\_\_\_\_. (2555). *คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาภาค 2 ตอน 2 และภาค 3* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพมหานคร: บริษัทศูนย์การพิมพ์เพชรรุ่ง จำกัด.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2555). *คำอธิบาย กฎหมายอาญาภาคความผิดและลหุโทษ* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2555). *คำอธิบาย กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 14). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2555). *ประมวลกฎหมายอาญาฉบับอ้างอิง* (พิมพ์ครั้งที่ 29). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

- ธานีศ เกศพิทักษ์. (2555). *คำอธิบาย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร: บริษัทกรุงสยามพับลิชชิ่ง จำกัด.
- \_\_\_\_\_. (2555). *คำอธิบาย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร: บริษัทกรุงสยามพับลิชชิ่ง จำกัด.
- บรรพต ดันธีรวงศ์. (2550). *ใกล้เกลี่ยกรณีพิพาททางการแพทย์: เข้าใจ อยู่กับ จัดการความขัดแย้ง เปลี่ยนความขัดแย้งเป็นความร่วมมือ*. กรุงเทพมหานคร: สามเจริญพาณิชย์.
- ประทีป อ่าววิจิตรกุล. (บรรณาธิการ). (2546). *ฟ้องแพทย์ (Doctor at law)*. กรุงเทพมหานคร: พลสยามพริ้นติ้ง แอนด์ พับลิชชิ่ง (ประเทศไทย).
- \_\_\_\_\_. (บรรณาธิการ). (2549). *ฟ้องแพทย์: ฉบับคดีดัง*. กรุงเทพมหานคร: พลสยามพริ้นติ้ง แอนด์ พับลิชชิ่ง (ประเทศไทย).
- มนต์ชัย ชนินทรลีลา. (2548). *แพทย์กับความรับผิดชอบทางแพ่ง (ซึ่งครั้งหนึ่งของชีวิตการเป็นแพทย์ อาจต้องถูกฟ้องเป็นจำเลย) ใน แพทย์กับกระบวนการยุติธรรม*. หน้า 85-151. กรุงเทพมหานคร: เอเชียคิท แฟ็คพริ้นท์.
- มอริส แคทเธอริน. (2549). *การจัดการความขัดแย้งในระบบบริการสาธารณสุข: หลักการ แนวปฏิบัติและนโยบาย. Health Care Setting Principle And Policies*. แปลจาก Apology And Managing Conflict In. โดย วันชัย วัฒนศัพท์, บรรพต ดันธีรวงศ์ และ ศุภณัฐ เพิ่มพูนวิวัฒน์. กรุงเทพมหานคร: สามเจริญพาณิชย์.
- ณรงค์ ใจหาญ. (2555). *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1* (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- วิทย์ พงศ์พนิตานนท์ (บรรณาธิการ). (2533). *กำเนิดการศิริราชแพทยากร ปฐมศตวรรษแห่งการศึกษาแพทยศาสตร์*. กรุงเทพมหานคร: ภาพพิมพ์.
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. (บรรณาธิการ). (2546). *กฎหมายการแพทย์ความรับผิดชอบกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. (2555). *หลักกฎหมายละเมิด* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- สมยศ เชื้อไทย. (2555). *ความรู้กฎหมายทั่วไป คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมายและระบบกฎหมายความรู้พื้นฐานทางนิติศาสตร์* (พิมพ์ครั้งที่ 18). กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา.
- สุขุม ศุภนิตย์. (2550). *คำอธิบาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.

- สตางค์ ศุภผล, สมคิด เลิศสินอุดม และ ศิริจิตต์ วาสนะวัฒน์. (2551). *เมื่อนักศึกษาแพทย์เรียนรู้ที่จะมีหัวใจ: การสร้างประสบการณ์การเรียนรู้แนวคิด การดูแลผู้ป่วยด้วยหัวใจแห่งความเป็นมนุษย์ (Humanize Health Care) สำหรับนักศึกษาแพทย์ ในเมล็ดพันธุ์ความคิด เริ่มงอกงามแล้ว ณ ที่นี้. สถาบันพัฒนาและรับรองคุณภาพโรงพยาบาล (พรพ.).* กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนสหพัฒนาไพศาล.
- สรวิต ลิ้มปรีงยี. (2550). *การไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ในคดีอาญา: Restorative Mediation. ใน การไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ในคดีอาญา. กรุงเทพมหานคร: ธนาเพลส.*
- \_\_\_\_\_. (2550). *การจัดการความขัดแย้งกับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท (พิมพ์ครั้งที่ 2).* กรุงเทพมหานคร: ธนาเพลส.
- \_\_\_\_\_. (2550). *การบริหารจัดการระบบไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในศาล. กรุงเทพมหานคร: ธนาเพลส.*
- สุจิตต์ เผ่าสวัสดิ์, สุรศักดิ์ ฐานิพานิชสกุล, เขื่อน ต้นนิรันดร, ชุมศักดิ์ พุกกษาพงษ์, และ เฮนรี ไวลด์. (2550). *จริยธรรมในเวชปฏิบัติ (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพมหานคร: โอ.เอส. พรินต์ติ้งเฮ้าส์.*
- สุนทรียา เหมือนพะวงศ์. (2550). *จากความยุติธรรมเชิงเยียวยา (Restorative Justice) สู่วิธีการแสวงหาความยุติธรรมร่วมสมัย (Contemporary Justice) แบบอื่นๆ: ประสบการณ์จากการเฝ้าสังเกตสังคมนิติศาสตร์ไทย ในการไกล่เกลี่ยพื้นสัมพันธ์ในคดีอาญา. กรุงเทพมหานคร: ธนาเพลส.*
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2545). *กฎหมายและข้อควรระวังของผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์พยาบาล. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.*
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส, และ อเนก ขมจินดา. (2546). *กฎหมายการแพทย์. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.*
- หลวงศักดิ์ยุทธชานานู (เปลี่ยน ลีละสร). (2549). *หนังสือวิชาข้อเท็จจริง.*
- อุดม รัฐอมฤต. (2555). *คำอธิบาย กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (พิมพ์ครั้งที่ 4)* กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา.
- อนุวัฒน์ สุขขุดิกุล. (2551). *เลื่อนไหล เลียบเลาะ เจาะลึก รวบรวมบทความ HA ที่ตีพิมพ์ในวารสาร Medical Times และ Quality Care. นนทบุรี: สถาบันพัฒนาและรับรองคุณภาพโรงพยาบาล.*
- \_\_\_\_\_. (2551). *สรรสาระองค์กรที่มีชีวิต (Living Organization). กรุงเทพมหานคร: อมรินทร์พรินต์ติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง.*
- \_\_\_\_\_. (2551). *HA Update 2008. กรุงเทพมหานคร: หนังสือดีวัน.*



### บทความ

- พัชรีย์ บุญแก้ว และคณะ อังควัตมนตรีพิชัย. (2551, กุมภาพันธ์). “ข้อร้องเรียนของคนไข้กับทักษะในการสื่อสาร.” *วงการแพทย์*, ปีที่ 10, ฉบับที่ 263.
- พินิจ กุลละวณิชย์. (2006, March). “ปัจจัยที่แพทย์ถูกฟ้อง.” *Medical Progress*. ปีที่ 5 ฉบับที่ 3. \_\_\_\_\_ . (2551, มีนาคม). “Medical Hub.” *วงการแพทย์*, ปีที่ 10, ฉบับที่ 265.
- พินิจ ลิ้มสุคนธ์. (2550, พฤษภาคม). “การแพทย์พอเพียง.” *หมอชาวบ้าน*, ปีที่ 30, ฉบับที่ 349. \_\_\_\_\_ . (2550, เมษายน-มิถุนายน). “ประวัติความเป็นมาของแพทยสภา.” *แพทยสภาสาร*, ปีที่ 2, ฉบับที่ 36.
- สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข. ค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพ International Health Policy Program 2008, National Health Accounts in Thailand 1994-2005.
- สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข. สำนักงานนโยบายและยุทธศาสตร์. (2533, ตุลาคม). “ประเทศไทยยังมีระดับการลงทุนด้านสุขภาพของประชากรต่ำกว่าเกณฑ์ รัฐควรจะต้องลงทุนด้านสุขภาพให้มากขึ้น โดยเฉพาะด้านการส่งเสริมสุขภาพและการป้องกันโรครวมถึงโครงการสาธารณสุขอย่างจริงจัง.” *สาระสุขภาพ, Health Fact Sheet*, ปีที่ 4, ฉบับที่ 4.
- สุรินทร์ ทองมา. (2551). “วิเคราะห์คำพิพากษาคดีจำคุกแพทย์” *โรงพยาบาลอำเภอรัตนบุรี*. *วารสารเนติบัณฑิตยสภา*, ฉบับที่ 63, ปีที่ 3.
- อดุลย์ วิริยะเวชกุล. (2551, มีนาคม). “แพทย์ไทยลาออกสนองรับเมคิลล์ฮับ.” *วงการแพทย์*, ปีที่ 10, ฉบับที่ 263.

### วิทยานิพนธ์

- จรุงจิต บุญเชย. (2549). *มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- นนธิยา ทองสุข. (2525). *ความเหมาะสมของโทษจำคุกกรณีประมาททางอาญา*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ปานรวี ชีวิตโสภณ. (2551). *ปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาในการกระทำโดยประมาทของแพทย์*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุพัชรินทร์ อัสวธิตานนท์. (2551). *พัฒนาการของหลักกฎหมาย VOLENTI NON FIT INJURIA: ศึกษาการปรับใช้กับประเทศไทย*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

## บทวิจัย

ฉันทนา ผดุงทศ, คะนึ่งนิจ นิษานนท์ และภัทรินทร์ คณะมี. (2549). *ชั่วโมงการทำงานของแพทย์  
ในโรงพยาบาลสังกัดกระทรวงสาธารณสุข*. กรุงเทพฯ: สำนักโรคจากการประกอบ  
อาชีพและสิ่งแวดล้อม กรมควบคุมโรค กระทรวงสาธารณสุข.

อุดม รัฐอมฤต และคณะ. (2550). *โครงการศึกษาวิจัยเรื่องการคุ้มครองสิทธิที่จะได้รับการเยียวยา  
ความเสียหายของผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา* (รายงานวิจัย). กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัย  
และให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เสนอสำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจ  
และสังคมแห่งชาติ.

## กฎหมาย

ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 หมวด 4 ข้อ 15

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายอาญา

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 17

พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2545

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 29

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มาตรา 19

พระราชบัญญัติผู้สูงอายุ พ.ศ. 2546

พระราชบัญญัติรับผิดทางละเมิดเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม มาตรา 8

พระราชบัญญัติวิชาชีพการพยาบาล และการผดุงครรภ์ พ.ศ. 2528

พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 3

พระราชบัญญัติส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพชีวิตคนพิการ พ.ศ. 2550

พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 มาตรา 4

พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 3

พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. 2553 มาตรา 22

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

หนังสือด่วนที่สุดที่ นร 0601/087 สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องหารือแนวทางปฏิบัติ

เกี่ยวกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 วันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2540

### คำพิพากษา

คำพิพากษาศาลชั้นต้นความแพ่งคดีดำที่ 8964/2550

คดีหมายเลขแดงที่ 2961/2550

คดีหมายเลขแดงที่ 666/2549

คดีหมายเลขแดงที่ 935/2550

คดีหมายเลขแดงที่ 1860/2554

คำพิพากษาฎีกาที่ 1789-1790/2518

คำพิพากษาฎีกาที่ 7452/2541

คำพิพากษาฎีกาที่ 1604/2527

คำพิพากษาฎีกาที่ 292/2542

คำพิพากษาฎีกาที่ 7634/2554

### สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

ชวนมารู้จักแพทยสภา. (2551). ตอนที่ 1 มิตรคนแรกของชีวิต สืบค้นเมื่อวันที่ 18 เมษายน 2551,

จาก <http://www.thaiclinic.com>

พินิจ ลิ้มสุคนธ์. (2551). สมเด็จพระมหิตลาธิเบศร อดุลยเดชวิกรม พระบรมราชชนก. วิกิพีเดีย

สารานุกรมเสรี. สืบค้นเมื่อวันที่ 24 เมษายน 2551 จาก <http://th.wikipedia.org/>

สถาบันรับรองคุณภาพสถานพยาบาล (องค์การมหาชน)

อนามัยโลกสถิติ. (2009). <http://www.who.int/whosis/whostat/2009/en/index.htm>

## ภาษาอังกฤษ

**BOOKS**

- Dute, J., Faure, G.M. & Koziol H. *Comparative No-Fault Compensation in the Health Care Sector: Comparative Reports and Conclusions*. Tort and Insurance Law, 8
- Williams, G. (1983). *Textbook of Criminal Law* (2th ed.). London: Stevens & Son.
- La Fave, W.R. (2003). *Criminal Law* (4<sup>th</sup> ed.). (St. Paul, MIN: Thompson.

**ARTICLES**

- AMA: Doctors' income still rising. (1998, June). *Managed Care*. (June 1998).
- ACC. Proposal to move treatment provider and registered health professional definitions into regulations; and to amend existing definitions and add new definitions; and to amend the Accident Insurance ('Counsellor') Regulations 1999. Hon Maryan Street, Minister for ACC, August, 2008
- ADA Victoria. Submission re Review of Health Services (Conciliation and Review) Act 1987 Australian Dental Association Victorian Branch Inc. (ADAVB), 49 Mathoura Road, Toorak 3142, gpearson@adavb.com.au
- Adelman and Westerlund The Swedish Patient Compensation System: A Viable Alternative to the U.S. (2004, January). *Tort System? Bulletin of The American College of Surgeons*, 89(1), pp. 25-30
- Adelman and Westerlund The Swedish Patient Compensation System: A Viable Alternative to the U.S. *Tort System? Bulletin of The American College of Surgeons*, 89(1). pp. 25-30
- American Medical Association. (2008, February). *Medical Liability Reform - NOW! ; A compendium of facts supporting medical liability reform and debunking arguments against reform*. Chicago, IL: American Medical Association.

- American Medical Association. (2003). MICRA vs. PROP. 103, Why are Medical Liability Premiums Stable and Competitive in California?. What Is MICRA and How Has It Kept Medical Liability Rates Stable? Chicago, IL: American Medical Association.
- Glenngård, A.H., Hjalte, F., Svensson, M., Anell A., & Bankauskaite, V. (2005). Health Systems in Transition. World Health Organization 2005, on behalf of the European Observatory on Health Systems and Policies, pp. xiii-3
- Antell, G. & Harris, W. (2001). Economics: Institutions and Analysis (3 rd ed.). New York: Amsco School Publications, Inc. p. 182
- Australian Institute of Health and Welfare. (2008). Australian's health 2008. Canberra, AIHW Cat. No. AUS 99
- Australian Medical Association. (2001). Patient compensation and medical professional indemnity. Australian Medical Association statement.
- Wilson, B. (2000/2001). Health Services Commissioner Annual Report 2000/2001. Medical-Malpractice Reform: Is Enterprise Liability or No-Fault a Better Reform?. de Silve, C. (2008, July). Boston College Law Review, XLVI(5), pp. 1114-1115.
- Compensation culture: coming or going? A review of civil and criminal liability for personal injury in the light of the Compensation Act 2006 and a number of recent court decisions. Proceedings of the Rics Roots rural research conference held on 17-18 March 2008, at Trinity College, Oxford, London, pp. 1-17
- Gray, C. (2010). The Medical Liability Crisis. Gatton Student Research Publication, 2(1). Gatton College of Business & Economics, University of Kentucky.
- Danzon, and Patricia. (1994, Mar). Tort Reform: The Case of Medical Malpractice. Oxford Review of Economic Policy. 10(1): 84-99.
- Chacko, D. (2009, April). Medical liability litigation: An historical look at The causes for its growth in the United Kingdom, Discussion Papers in Economic and Social History. University of Oxford. 77, pp. 1-26.
- Cutler, D.M., Davis, K., & Stremikis, K. (2009). Why Health Reform Will Bend the Cost Curve. The CommonWealth Fund, pub. 1351. 72, pp. 1-15.
- Davis, et al. (2003). A. Preventable in-hospital medical injury under the "no fault" system in New Zealand. Qual Saf Health Care. 12, pp. 251-256.

- Department of Health. (2003, June). Making Amends: A consultation paper setting out proposals for reforming the approach to clinical negligence in the NHS. A report by the Chief Medical Officer. London, pp. 7-128.
- Farrell, A.-M., Devaney, S., & Dar, A. (2010). No-fault compensation schemes for medical injury: A review. School of Law, University of Manchester, Scottish Government Social Research.
- Espersson. (2000). The Patient Injury Act: A Comment by Carl Espersson. The Swedish Patient Insurance Association, pp. 1-9
- Fenn, G., & Rickman. (2004, June). The economics of clinical negligence reform in England. Royal Economic Society. *The Economic Journal*, 114, pp. F272–F292
- Flood, C. M. (2000). New Zealand's No-Fault Accident Compensation Scheme: Paradise or Panacea? *Health Law Review*, 8(3), pp. 1-9.
- Smedinghoff, G. (2010, Spring). Is No-Fault Insurance a Viable Alternative to Our Professional Liability Insurance System? *Journal of American Physicians and Surgeons*, 15(1).
- Siegal, G., Michelle, M., Mello M., & Studdert, D.M. (2008). Adjudicating Severe Birth Injury Claims in Florida and Virginia: The Experience of a Landmark Experiment in Personal Injury Compensation. *American Journal of Law & Medicine*, 34, pp. 489-533.
- Williams, G. (1983). *Textbook of Criminal Law* (2th ed.). (London: Stevens & Son, pp. 88-90.
- Government Gazette, WA. (2010, May). Western Australia; Health Services (Conciliation and Review) Regulations 2010 *Government Gazette*, WA, No. 89.
- Home » Discover France » France A to Z » French Health Care System
- Durand-Zaleski, I. (2010, June). The French Health Care System, 2009. University of Paris XII, *International Profiles of Health Care Systems*.
- Hernandez, J. Family Recovers \$4.25 Million In Medical Malpractice Case Against Nurse For Hypoxia Injury For Child, first class articles, <http://www.firstclassarticles.com/Article/Family-Recovers--4-25-Million-In-Medical-Malpractice-Case-Against-Nurse-For-Hypoxia-Injury-For-Child/224230>

- Hernandez, J. Physician To Pay Family \$3,000,000 For Medical Error Ending In Baby's Severe Brain Injury, first class articles, <http://www.firstclassarticles.com/Article/Physician-To-Pay-Family--3-000-000-For-Medical-Error-Leading-to-Baby-s-Severe-Brain-Injury/232846>
- Crane, J., & Crane, F. G. (2006, Fall). Preventing medication errors in hospitals through a systems approach and technological innovation: A prescription for 2010. *Heldref Publications*, 84(4).
- Hall, J., & Squires, D. (2010, June). The Australian Health Care System, 2009: International Profiles of Health Care Systems. The Commonwealth Fund, pub. no. 1417, pp. 8-11.
- Hall, J., (1963). Negligent Behaviors should be excluded from Penal Liability. *Columbia Law Review*, 63, p. 634.
- Horwitz, J., & Brennan, T.A. (1995). No-fault compensation for medical injury: a case study. *Health Affairs*, 14(4), pp. 164-179.
- Downie, J., Lahey, W., Ford, Elaine, D., Gibson, M., Thomson, T., Ward, F., & McDonald, A. S. (2006, March). Patient Safety Law: From Silos to Systems, Country Reports, DENMARK, Health Policy Research Program, official policy of Health Canada, pp. 13-17.
- Keats, J. (2010). California Patient Safety Action Coalition California Patient Safety Action Coalition (CAPSAC), Proudly powered by WordPress. Weaver by WPWeaver.info
- Joint Commission. (2005). Health Care at the Crossroads: Strategies for Improving the Medical Liability System and Preventing Patient Injury. Copyright 2005 by the Joint Commission on Accreditation of Healthcare Organizations, [www.jcaho.org](http://www.jcaho.org)
- Kachalia et al. (2008, January). Beyond negligence: Avoidability and medical injury compensation. *social science & medicine*, Volume 66(2), pp. 387-402.
- Oliphant, K. (2004). Accident Compensation in New Zealand. Review by Officials' Committee of the Accident Compensation Scheme, vol 1, Government Printer, Wellington.
- Kessler. (2008). The Effects of the U.S. Malpractice System: A Review of the Empirical Literature, Working Paper, Stanford University, Hoover Institution, and the National Bureau of Economic Research.

- inda Kohn, L.T., Corrigan, J.M. & Donaldson, M.S. (1999). *To Err Is Human Building a Safer Health System*. Washington, D.C., Committee on Quality of Health Care in America, Institute of medicine, National Academy Press, pp. 1-34
- Luntz, H. (2003, June). Looking back at accident compensation: an Australian perspective. *Victoria University of Wellington Law Review*, 34(2), p. 283.
- Crane, M. (1998). *Medical Convictions How prosecutors are charging doctors with criminal malpractice--and why patients should be very scared*.
- National Audit Office. (2001, May). *Handling clinical negligence claims in England*. HC 403 Session 2000-2001. London, pp. 1-44.
- OECD[23] and the UNDP, *Welfare state From Wikipedia, the free encyclopedia*
- Van Grunsven, P.R. (1997, Fall). *Medical Malpractice or Criminal Mistake?-An Analysis of Past and Current Criminal Prosecutions for Criminal Mistakes and Fatal Errors*. *DePaul Journal of Health Care Law*, a available from [www.westlaw.com](http://www.westlaw.com), pp. 24-27.
- Jacobson, P.D. (2004). *Medical Liability and the Culture of Technology*. Pew Project on Medical Liability, Copyright 2004, The Project on Medical Liability in Pennsylvania, United States of America, pp. 5-36.
- Physicians and Surgeons. *Medical Group Management Association, Physician Compensation and Production Report, 2003*.
- Precedent, *Compulsory Third Party Compensation Schemes: A State-By-State Round-Up*. Issue 75, July/August, 2006.
- Bovbjerg, R. R., & Raymond, B. (2003, January). *Patient Safety, Just Compensation and Medical Liability Reform*. Kaiser Permanente, Institute for Health Policy, CA, pp. 1-36.
- Busse, R. (2010, June). *The German Health Care System, 2009*. Berlin University of Technology & Charité, University Medicine Berlin, *International Profiles of Health Care Systems*, The Commonwealth Fund.
- Lewis, R. (1994). *The Present Scheme: Deduction and State Recovery of Equivalent Benefits. Deducting Benefits From Damages For Personal Injury*. University of Wales, Oxford.
- Mann, R. D., & Harvard, J. (1990). *No Fault Compensation in Medicine*. Royal Society of Medicine Services Ltd, *Journal of Medical Ethics*, 16, pp. 162-163.



- Wilson, R. M., Harrison, B. T., Gibberd, R.W., & Hamilton, J.D. (1999). An analysis of the causes of adverse events from the Quality in Australian Health Care Study. *MJA*, 170, pp. 411-415.
- Hoffman, S. Z. (2009). No-Fault Solutions to the Problem of Medical Injuries: A Focus on Sweden as a Model. *Annals of Health Law Advance Directive*, 18, pp. 73-93.
- Studdert, & Brennan. (2001, July). No-fault compensation for medical injuries: the prospect for error prevention. *JAMA*, 11; 286(2).
- Studdert, D. M. et al. (2006). Claims, Errors, and Compensation Payments in Medical Malpractice Litigation *N Engl J Med*, 354, pp. 2024-2033.
- Drabsch, T. (2005, May). No Fault Compensation. NSW Parliamentary Library Briefing Paper No 6/05..
- Terkell, S. (1970). *Hard Times*. New York: Pantheon Books.
- The Council of State Government. (2010, March). *Medical Malpractice Tort Reform*. The Council of State Government.
- The Georgia Board for Physician Workforce. (2003, January). *The Effect of the Medical Liability Insurance Crisis on Physician Supply and Access to Medical Care in Georgia*. The Georgia Board for Physician Workforce.
- The Law Commission. (1994, October). *Personal Injury Compensation: How Much Is Enough? A Study Of The Compensation Experiences Of The Compensation Experiences Of Victims Of Personal Injury*. London.
- The Physician Insurers Association of America (PIAA). (2002, December). *The Project on Medical Liability in Pennsylvania, United States of America*, pp.5-36.
- The Royal College of Surgeons of England. (2003, October). *Making Amends-the CMO's proposals for reforming the approach to clinical negligence in the NHS. Response to the consultation document by The Royal College of Surgeons of England*.
- Kao T., & Vaithianathan, R. (2010, April). *Optimality of no-fault medical liability systems*. Australian National University and University of Auckland. pp. 17-18.
- To Err is Human: Building a Safer Health Care System*. (1999). (Washington, D.C.: National Academy Press).

Towse, & Danzon. *Medical Negligence and The NHS: An Economic Analysis*. London, UK:

Office of Health Economics, No 8, pp. 93-101.

La Fave, W. R. (2003). *Criminal Law* (4<sup>th</sup> ed.). (St. Paul, MIN: West, a Thompson business. pp. 26-31.

Sage, W. M. The Forgotten third: liability insurance and the medical malpractice crisis. *Health Affairs*, 23(4).

World Bank. (2002). *Medical Malpractice Systems around the Globe: Examples from the US-tort liability system and the Sweden- no fault system* Health, Nutrition and Population (HNP), Human Development Sector Unit, Europe and Central Asia Region, pp. 1-30.

## LAW

Accident Compensation Act 1972

Accident Insurance Act 1998

Accident Rehabilitation and Compensation Insurance Act 1992

Act (2002:160) on Pharmaceutical Benefits, etc. Issued 11, April, 2002

Affordable Health Care for America Act

Civil Liability Act 2002

Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 sec. 4b

Health Care Complaints Act 1993

Health Right Commission Act 1991

Injury Prevention Rehabilitation and Compensation Act 2001

Motor Accidents (Liabilities and Compensation) Amendment Bill 2007

Motor Accidents (Liabilities and Compensation) Regulations 2000

Motor Accidents Compensation Act 1999

Patient Protection and Affordable Care Act

The Accident Compensation Amendment Act 2010

The Civil Liability Amendment (Personal Responsibility) Act 2002

The Injury Prevention, Rehabilitation and Compensation Act 2001 (New Zealand).

The Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Amendment Act (No. 2) 2005

The Injury Prevention, Rehabilitation, and Compensation Amendment Act 2008

The Patient Injury Act 1996

The Vaccination Damage Payments Act 1979

Transport Accident Act 1986

Victims Compensation Act 1987

Victims Rights Act 1996

Victims Support and Rehabilitation Act 1996

Workplace Injury Management and Workers Compensation Act 1998

### ELECTORNIC SOURCES

Smith, A. M. (1995, Fall). Criminal or merely human: The prosecution of negligent doctors.

Journal of Contemporary Health Law and Policy, available from

<http://www.westlaw.com>.

American Medical Association Analysis. (2002, June). Available at: <http://www.ama-assn.org/ama/pub/article/1616-6373.html>. Accessed Sept. 20, 2002

Cutler, D. M. (2008, May). The American Healthcare System. Essay Series: Healthcare

Systems, Medical Solutions, USA, pp. 1-6, <http://www.siemens.com/healthcare-magazine>

Denne saken er hentet fra. (2005). About The Norwegian System of Compensation to Patients.

NEP, Published: 07.02.2005 / Updated: 26.10.2009, <http://www.npe.no>

Durrieu – DIEBOLT. Me DURRIEU-DIEBOLT <http://www.sosdroit.org>

<http://www.forbes.com>, April, 5, 2009

Human Error: An Inevitable Part of Health Care, or a Better Future?" Hamilton Medical,

<http://www.hamilton-medical.com>

National Social Insurance Office. (2003). Social Insurance; General Information about Social

Insurance (brochure), [http://www.spss.am/docs/SS\\_Sweden.pdf](http://www.spss.am/docs/SS_Sweden.pdf)

Giard, R.W. (2001). Medical errors: inevitable but preventable. Overview Related research

Nederlands Tijdschrift Voor Geneeskunde 145(43). pp. 2062-2065,

<http://www.ncbi.nlm.nih.gov>

Swedish Institute. (2004, January). Social Insurance in Sweden. Fact Sheets on Sweden,  
Available at: <http://www.si.se>

Swedish Institute. (2009, October). Health Care in Sweden. Fact Sheets on Sweden, Available  
at: <http://www.si.se>

Rubin, T. (2010, March). A remedy for medical liability reform. Washington Times - March 18,  
2010, <http://www.docs4patientcare.org>

WHO. (2009, January). More than words, Conceptual Framework for the International  
Classification for Patient Safety version 1.1. Technical Report, pp. 32-46, <http://www.who.int/about/copyright/en/>

WorkCover. (2003). Workers Compensation and Injury Management Fact Sheet 4; Claims and  
Benefits. Copyright WorkCover NSW, Website <http://www.workcover.nsw.gov.au>



**ภาคผนวก**



## ภาคผนวก 1

## แผนภูมิที่ 1

ข้อมูลแพทย์ที่จัดเก็บในฐานข้อมูลพยายสภา ที่มา : สำนักงานเลขาธิการพยายสภา ธันวาคม 2553

	ทั้งหมด	ชาย	หญิง
จำนวนแพทย์ทั้งหมด	41,015	24,935	16,080
1. จำนวนแพทย์ที่มีชีวิต	39,395	23,604	15,791
1.1 แพทย์ที่ติดต่อได้	37,396	22,243	15,153
1.1.1 ตามที่อยู่ใน กทม.	16,058	9,471	6,587
1.1.2 ตามที่อยู่ในต่างจังหวัด	21,338	12,772	8,566
1.1.3 จำแนกตามช่วงอายุ			
20-30 ปี	9,865	4,485	5,380
31 - 40 ปี	10,553	5,359	5,194
41 - 50 ปี	7,386	5,284	2,102
51 - 60 ปี	4,959	3,896	1,063
61 - 70 ปี	2,347	1,625	722
70 ปีขึ้นไป	2,178	1,529	649
ไม่ทราบอายุ	108	65	43
จำนวนแพทย์ทั้งหมด	41,015	24,935	16,080
1.2 แพทย์ที่อยู่ต่างประเทศ	487	408	79
1.3 แพทย์ที่ไม่ทราบที่อยู่	1,512	953	559
2. แพทย์ที่ถูกเพิกถอนใบอนุญาต	15	12	3
3. จำนวนแพทย์ ที่เสียชีวิตแล้ว	1,605	1,319	286

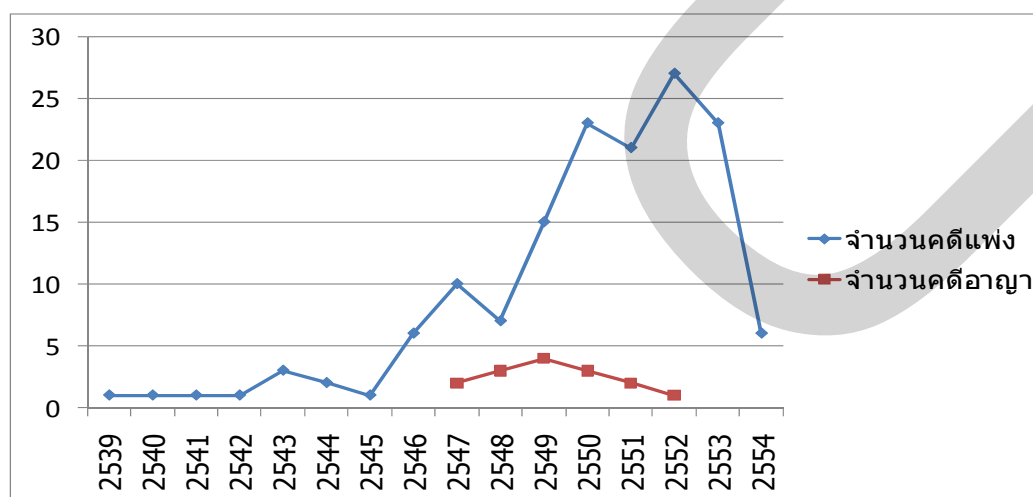
## แผนภูมิที่ 2

## สถิติการฟ้องคดี

สถิติคดี (ตั้งแต่ 2539 – 2554 ณ เดือนเมษายน)	
คดีแพ่ง	68
คดีผู้บริโภค	80
คดีอาญา	15
คดีแพ่ง (ณ เดือนเมษายน 2554) ทุนทรัพย์ประมาณ 929 ล้านบาท	
ศาลชั้นต้น	34 (ศาลชั้นต้นกระทรวงชนะ 12 แพ้ 3)
ศาลอุทธรณ์	15 (ศาลอุทธรณ์กระทรวงชนะ 14 แพ้ 1)
ศาลฎีกา	19
คดีผู้บริโภค 23 สิงหาคม 2551 – เมษายน 2554 80 คดี	
ทุนทรัพย์ที่ฟ้องรวม 140 ล้านบาท ไกล่เกลี่ยได้ 20 คดี เป็นเงิน 3,610,000 บาท	

## แผนภูมิที่ 3

## จำนวนคดีฟ้องร้องแพทย์กระทรวงสาธารณสุข



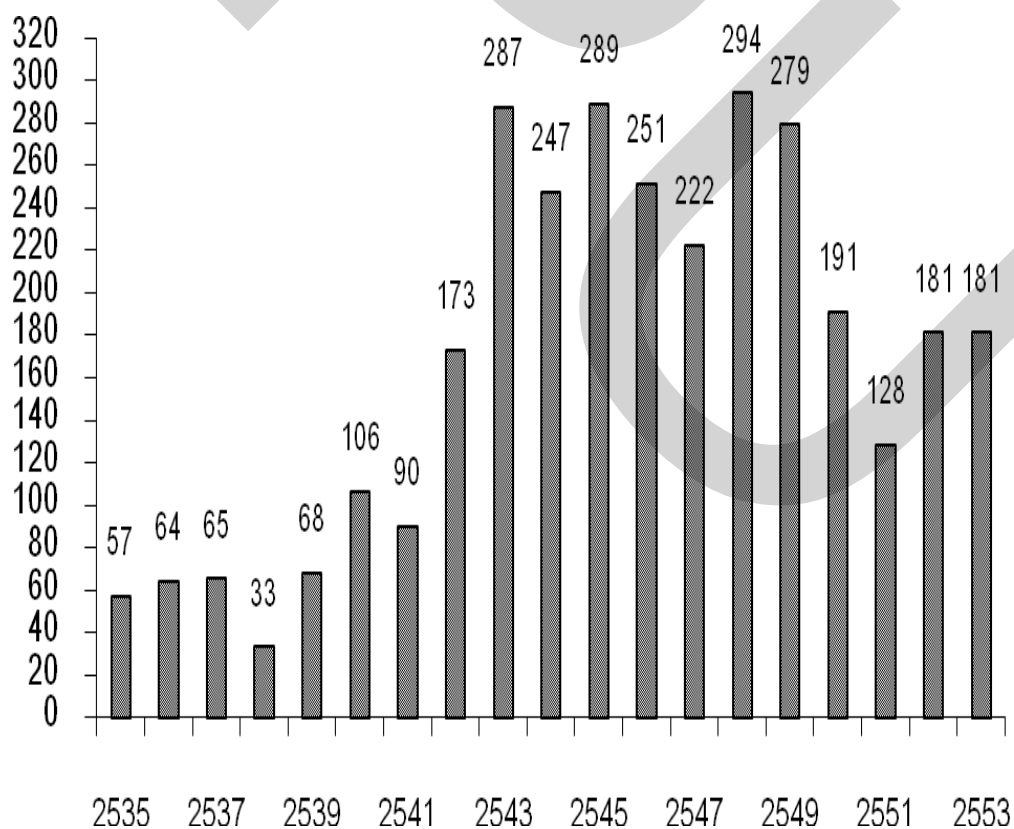
#### แผนภูมิที่ 4

สถิติการฟ้องคดีแพ่งและคดีอาญาภาครัฐและเอกชน ข้อมูลกระทรวงสาธารณสุข ณ มิถุนายน 2551

สังกัดโรงพยาบาล	คดีแพ่ง	คดีอาญา	รวม
สำนักงานปลัดกระทรวง สาธารณสุข (46 จังหวัด)	23	11	34
กรมการแพทย์	10	1	11
โรงพยาบาลเอกชน (143 แห่ง)	29	6	35
รวม	62	18	80

#### แผนภูมิที่ 5

กราฟแสดงการร้องเรียนที่แพทยสภา ข้อมูลจากสำนักงานเลขาธิการแพทยสภา ธันวาคม 2553





## แผนภูมิที่ 6

แพทย์ที่ถูกร้องเรียนแยกตามสาขาแพทย์เฉพาะทาง (ณ ปีที่ถูกร้องเรียน)

สาขา/ปีพ.ศ.	2546	2547	2548	2549	2550	2551	2552	2553
1. ศัลยศาสตร์	50	32	65	59	37	31	20	12
2. อายุรศาสตร์	77	59	63	64	34	47	34	35
3. สูติศาสตร์	26	38	46	44	32	23	16	10
4. ออร์โธปิดิกส์	18	22	25	24	20	5	9	4
5. กุมารเวชศาสตร์	19	28	26	40	20	16	13	5
6. โสต ศอ นาสิกวิทยา	5	4	10	14	3	4	2	2
7. จักษุวิทยา	9	8	12	12	12	7	3	4
8. วิทยุณูวิทยา	5	11	1	4	2	1	0	1
9. จิตวิทยา	6	8	8	8	9	6	5	3
10. รังสีวิทยา	6	2	2	3	3	4	0	0
11. พยาธิวิทยา	3	3	3	9	2	1	0	3
12. เวชศาสตร์ฟื้นฟู	1	2	7	2	1	1	1	1

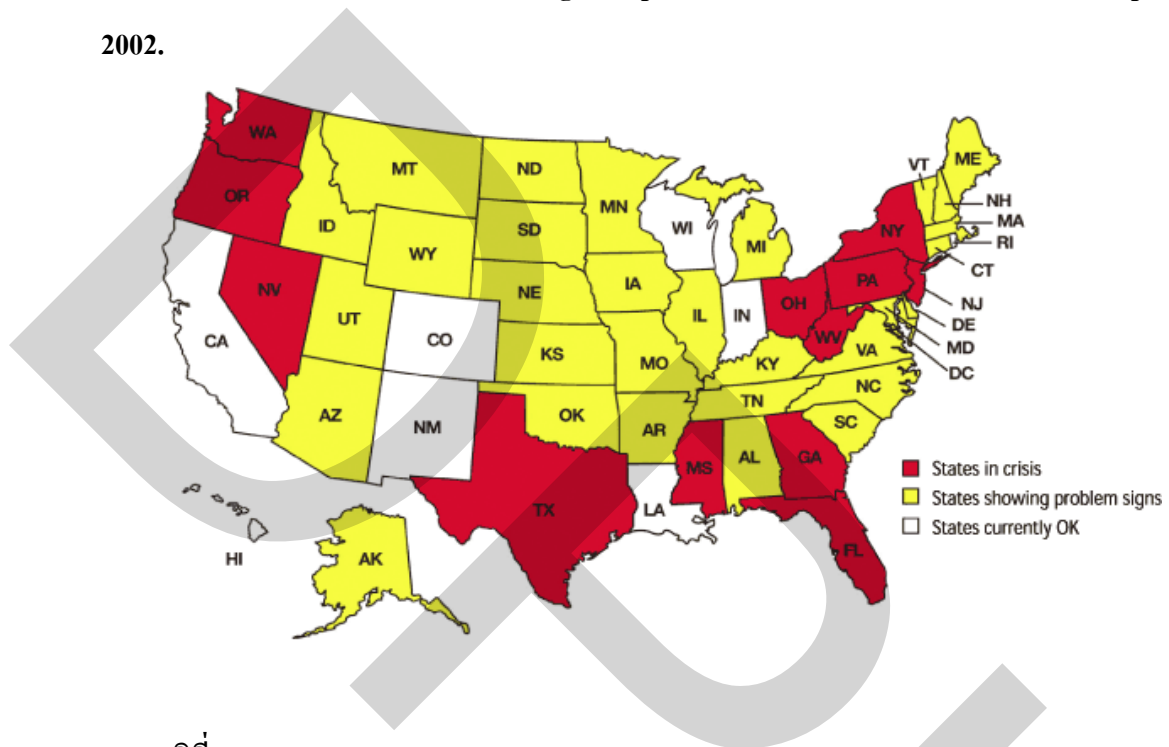
## แผนภูมิที่ 7

ตารางและกราฟแสดงความผิดที่เข้าสู่การพิจารณามากที่สุด ปี 2535 – 2553

กรณีความผิด		จำนวน
1	ไม่รักษามาตรฐาน	2,144
2	โฆษณาการประกอบวิชาชีพของตน	343
3	การปฏิบัติตนเกี่ยวกับสถานพยาบาล	313
4	ไม่คำนึงถึงความปลอดภัย สิ้นเปลือง	250
5	ดำรงตนโดยไม่เคารพกฎหมาย	218
6	เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์วิชาชีพ	176
7	ออกไปรับรองเท็จ	141

แผนภูมิที่ 8

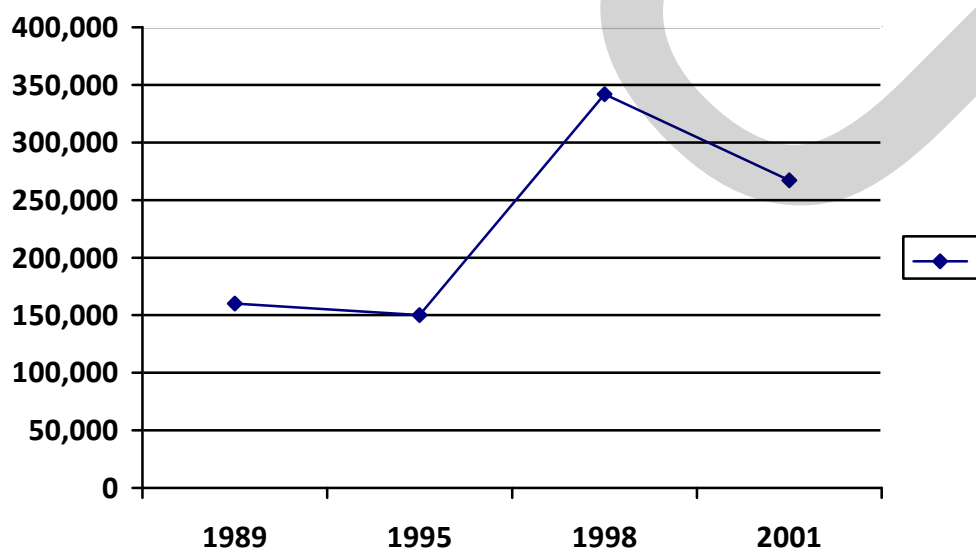
A NATIONAL PERSPECTIVE :Source: American Medical Association analysis, June 2002. Available at: [www.ama-assn.org/ama/pub/article/1616-6373.html](http://www.ama-assn.org/ama/pub/article/1616-6373.html). Accessed Sept. 20, 2002.



แผนภูมิที่ 9

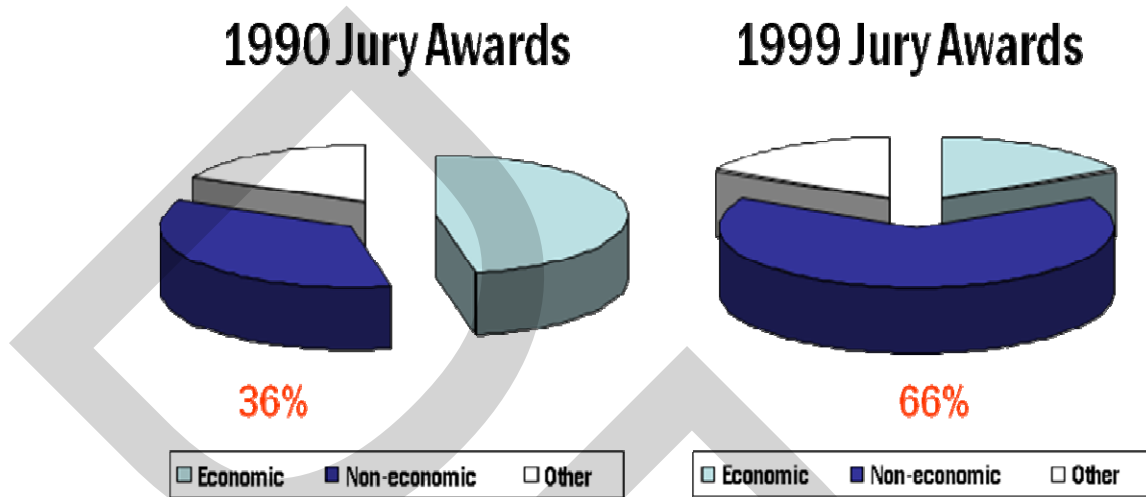
Severity: Damage Awards are Rising Rapidly

Average amount paid, excluding claims paid with no indemnity



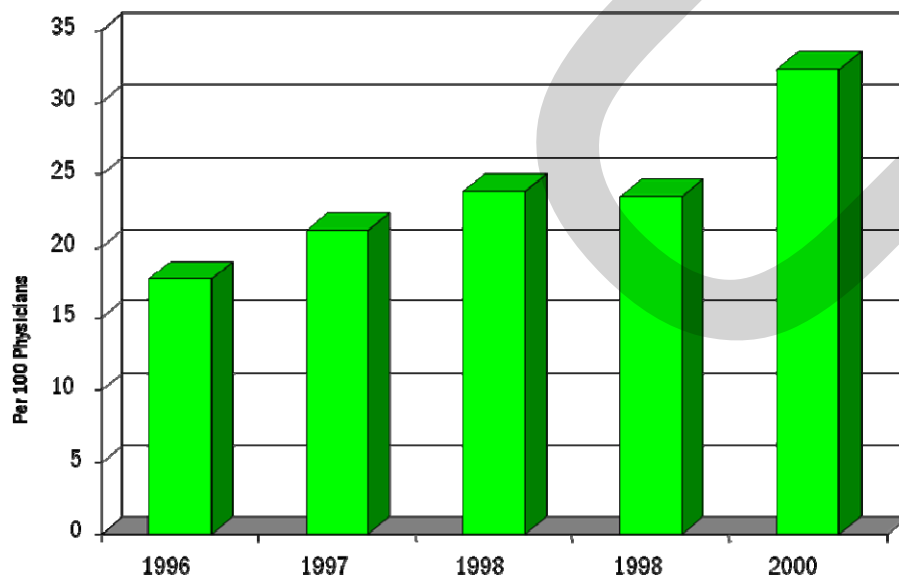
แผนภูมิที่ 10

Noneconomic Damages Growing Fastest



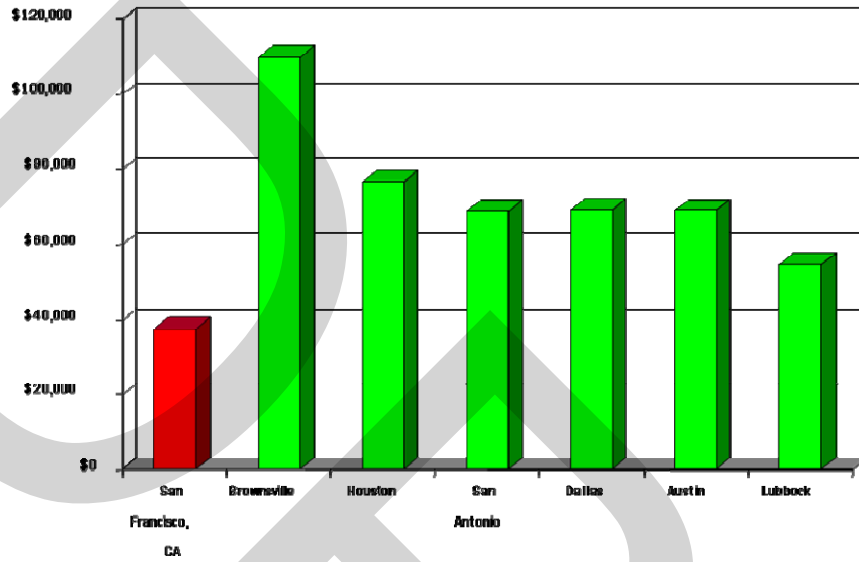
แผนภูมิที่ 11

Frequency: Claims Against Texas Doctors Double Every Five Years



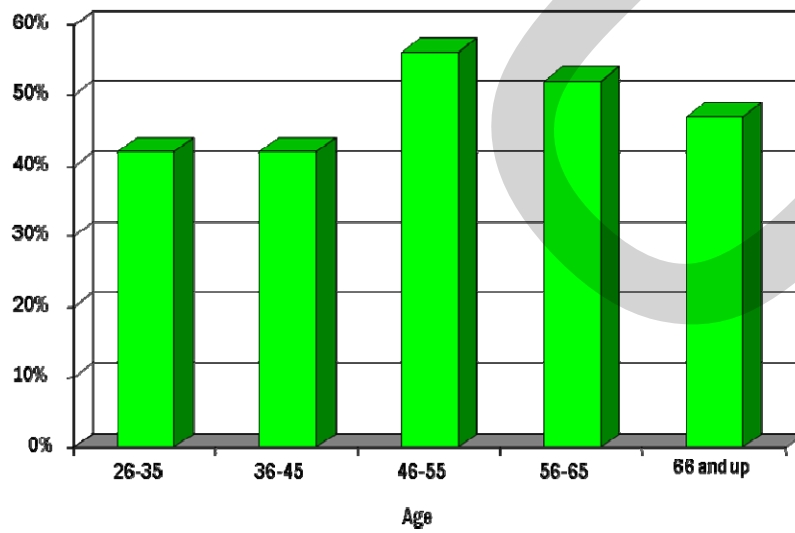
แผนภูมิที่ 12

Average Annual Liability Premiums: Ob/Gyn



แผนภูมิที่ 13

Texas Physicians Plan Early Retirement



## แผนภูมิที่ 14

## Correlation Between Changing Carriers and Difficulty Finding Insurance

Specialty	%Changing Carrier	%Difficulty finding insurance
Orthopedics (ศัลยกรรมกระดูก)	38.6	29.6
Anesthesiology (วิสัญญี)	32.3	19.4
Ob/Gyn (สูติ-นรีเวช)	27.9	25.3
Emergency Med (อายุรกรรมฉุกเฉิน)	24.2	24.2
General Surgery (ศัลยกรรมทั่วไป)	17.3	14.6
Neurology	7.9	5.1
Ophthalmology	5.7	2.9

## แผนภูมิที่ 15

## Physicians Retiring from Clinical Practice due to MLI Crisis

Specialty	Percent	Number (est)	High	Low
Ob/Gyn	7.1	83	143	47
Dermatology	4.1	10	33	3
Family Practice	3.8	81	169	36
General Surgery	2.9	22	63	8
Psychiatry	2.4	22	78	6
Internal Medicine	1.8	41	88	18
Pediatrics	1.5	21	73	6
Orthopedics	1.4	8	42	1
Ophthalmology	1.4	6	30	1
All Specialties	2.0	315	441	236

## แผนภูมิที่ 16

## Physicians Leaving Georgia Due to the MLI Crisis

Specialty	Percent	Number (est)	High	Low
Ob/Gyn	4.5	53	105	26
Anesthesiology	4.3	34	82	13
Radiology	4.4	33	74	14
Psychiatry	3.7	34	93	12
General Surgery	2.9	22	63	8
Orthopedics	2.9	16	55	4
Otolaryngology	2.1	5	28	1
Family Practice	1.9	41	116	13
Pediatrics	1.5	21	73	6
Internal Medicine	0.6	14	50	5
All Specialties	2.0	315	441	236

## แผนภูมิที่ 17

## Physicians who have stopped or plan to stop providing high risk procedures

Specialty	Percent	Number (est)	High	Low
Obstetrics/Gynecology	33.5	392	483	311
General Surgery	32.1	248	320	185
Radiology	31.3	233	300	174
Orthopedic Surgery	27.1	151	214	101
Dermatology	26.5	65	98	40
Otolaryngology	25.5	66	102	40
Plastic Surgery	25.5	38	59	23
Family Practice	21.2	454	609	330
All Specialties	17.8	2801	3084	2549



## แผนภูมิที่ 18

## การกันเงินและการจ่ายเงิน

ปีงบประมาณ	กันไว้
2547	230,000,000 บาท
2548	9,400,000 บาท
2549	25,307,500 บาท
2550	24,411,800 บาท
2551	ใช้งบคงเหลือ
2552	47,026,000 บาท
2553	ใช้งบคงเหลือ
รวม	336,145,300 บาท
จ่ายไปทั้งสิ้นถึงพ.ค.53	296,466,183 บาท
คงเหลือ	39,679,117 บาท

### แผนภูมิที่ 19

จำนวนเงินที่จ่ายช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล

ปี	จ่ายเงินช่วยเหลือ					ผลรวมการพิจารณาจ่าย
	จ่ายกรณีเสียชีวิตหรือทุพพลภาพ	จ่ายกรณีเสียชีวิตหรือพิการ	จ่ายกรณีบาดเจ็บ	จ่ายกรณีสองเท่า	จ่ายกรณีอุทธรณ์	
2547	3,168,000	390,000	207,000	620,000	480,000	4,865,000
2548	6,690,000	1,160,000	425,000	2,960,000	1,580,000	12,815,000
2549	22,016,000	5,060,000	2,182,500	4,860,000	2,535,000	36,653,500
2550	38,090,000	7,570,535	4,527,000	0	1,990,000	52,177,535
2551	49,722,000	7,720,000	6,406,148	0	1,010,000	64,858,148
1552	54,515,000	10,200,000	7,808,000	0	700,000	73,223,000
2553	37,210,000	8,910,000	5,014,000	0	740,000	51,874,000
รวม	211,411,000	41,010,535	26,569,648	8,440,000	9,035,000	296,446,183

### แผนภูมิที่ 20

จำนวนผู้ขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามผลการพิจารณา ม.ค.2547 – พ.ค.2553

ปี	รวมคำร้อง	ไม่เข้าเกณฑ์	เข้าเกณฑ์	เสียชีวิต	พิการ	บาดเจ็บ	อุทธรณ์	ผลรวมจ่าย
2547	99	26	73	49	11	13	12	4,865,000
2548	221	43	178	113	29	36	32	12,815,000
2549	443	72	371	215	71	85	60	36,653,500
2550	511	78	433	239	74	120	58	52,177,535
2551	658	108	550	303	73	174	74	64,858,148
2552	810	150	660	344	97	219	67	73,223,000
2553	542	88	454	233	87	134	45	51,924,000
รวม	3,284	565	2,719	1,496	442	781	348	296,466,183

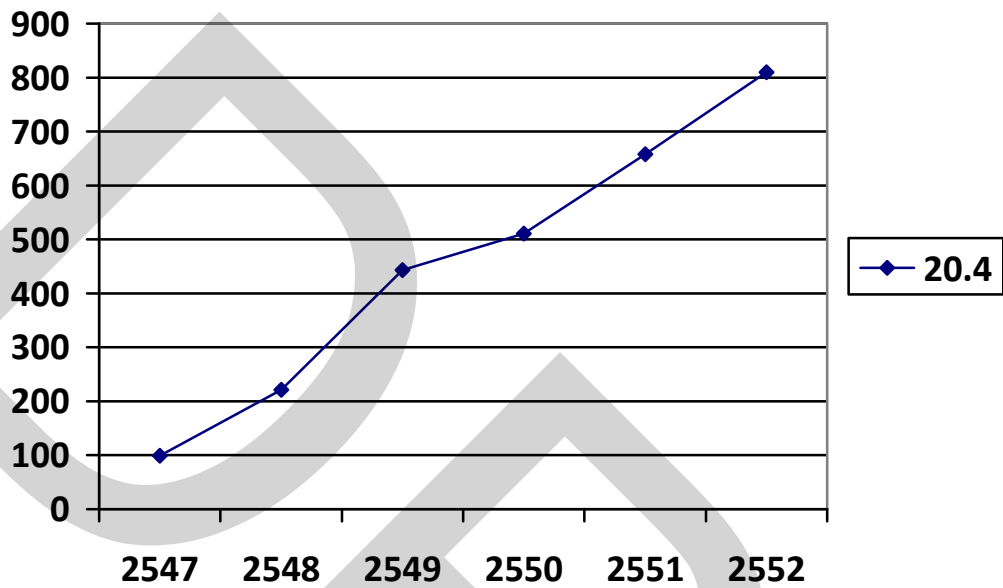
## แผนภูมิที่ 21

จำนวนผู้เข้ารับเงินช่วยเหลือจำแนกตามสาขาที่ให้บริการ ตั้งแต่ 2548-2553

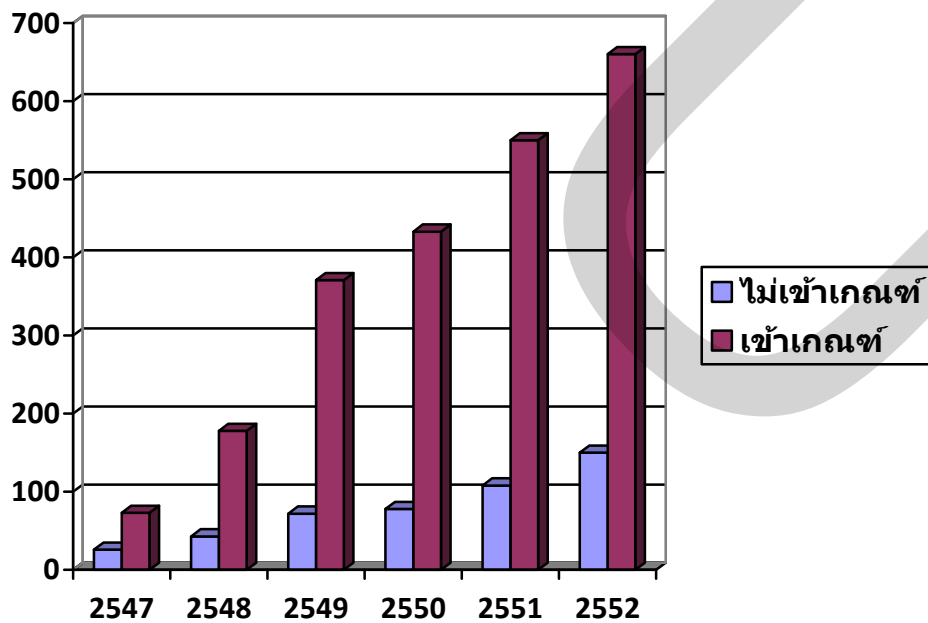
ลำดับ	สาขา	จำนวน คำร้อง	ไม่เข้าเกณฑ์	เข้าเกณฑ์			
				6(1)	6(2)	6(3)	รวม
1	กุมารเวชกรรม	380	69	219	25	67	311
2	อายุรกรรม	636	165	355	37	79	471
3	ศัลยกรรม	639	136	262	80	161	503
4	สูติ-นรีเวชกรรม	1382	139	617	233	393	1243
	-คลอด	1162	113	606	229	214	1049
	-ทำหมันแล้วท้อง	175	22	0	1	152	153
	-นรีเวชกรรม	45	4	11	3	27	41
5	จักษุกรรม	70	17	3	43	7	53
6	ทันตกรรม	31	5	5	2	19	26
7	อุบัติเหตุขณะส่งต่อ	28	11	5	1	11	17
8	อื่นๆ	118	23	30	21	44	95
	รวม	3284	565	1496	442	781	2719

## แผนภูมิที่ 22

แนวโน้มผู้ขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น



## แผนภูมิที่ 23 การขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นจำแนกตามผลการพิจารณา



### แผนภูมิที่ 24

ระยะเวลาตามขั้นตอนการดำเนินงานจ่ายเงินช่วยเหลือฯ ตั้งแต่ 2548-2553

ปีงบประมาณ	ระยะเวลาเฉลี่ย (วัน)			
	ยื่น - พิจารณา	พิจารณา - มีมติ	มีมติ - ได้รับเงิน	ใช้เวลาดังกล่าวทั้งหมด
2548	39	4	30	64
2549	22	5	27	47
2550	31	3	20	46
2551	31	2	22	48
2552	28	2	20	48
พค. 2553	17	1	13	27

ระยะเวลาตามขั้นตอนการดำเนินงานจ่ายเงินช่วยเหลือฯ ตั้งแต่ปี 2548 – 2553 ขั้นตอนการดำเนินงานจ่ายเงินช่วยเหลือฯ ระยะเวลาเฉลี่ยตั้งแต่ยื่นคำร้องถึงคณะอนุกรรมการพิจารณา 28 วัน พิจารณาถึงมีมติ 3 วัน มีมติถึงผู้เสียหายได้รับเงิน 21 วัน รวมระยะเวลาตั้งแต่ยื่นคำร้องจนผู้เสียหายได้รับเงินหรือมีคำวินิจฉัย 45 วัน

### แผนภูมิที่ 25

ระยะเวลาต่ำสุดและสูงสุดการดำเนินงานจ่ายเงินช่วยเหลือฯ ตั้งแต่ปี 2548-2553

ปีงบประมาณ	ยื่นคำร้องถึงพิจารณา		ยื่นคำร้องถึงรับเงิน	
	ต่ำสุด	สูงสุด	ต่ำสุด	สูงสุด
2548	2	260	9	345
2549	3	257	8	279
2550	3	171	3	290
2551	1	168	6	242
2552	1	166	1	182
2553	1	133	1	166

## แผนภูมิที่ 26

## แผนความคุ้มครองและเบี้ยประกันภัย

ประเภทสาขาวิชาชีพ	จำนวนเงินจำกัดความรับผิด	
	1 ล้านบาทต่อเหตุการณ์ และไม่เกิน 2 ล้านบาท ตลอดระยะเวลาเอาประกัน	2 ล้านบาทต่อเหตุการณ์ และไม่เกิน 4 ล้านบาท ตลอดระยะเวลาเอา ประกัน
ความรับผิดชอค่าเสียหาย ส่วนแรก	10,000 บาท	20,000 บาท
ประเภทที่ 1 ทันตแพทย์	8,900	13,900
ประเภทที่ 2 จักษุแพทย์ โสต คอ นาสสิก แพทย์ จิตแพทย์ พยาธิแพทย์ แพทย์เวชปฏิบัติ รังสีแพทย์ อายุรแพทย์ กุมารแพทย์	9,900	14,900
ประเภทที่ 3 สูตินารีแพทย์ วิสัญญีแพทย์ ศัลยแพทย์ (ยกเว้นศัลยกรรม ตกแต่งความงาม)	12,900	17,900

แผนภูมิที่ 27 25 อันดับอาชีพที่มีค่าตอบแทนมากที่สุดประเทศสหรัฐอเมริกา

<http://www.forbes.com>, April,5,2009

25	ผู้ควบคุมจราจรทางอากาศ Air traffic Controllers	\$108,090
24	ผู้จัดการฝ่ายขาย Sales Managers	\$110,390
23	ผู้จัดการด้านการเงิน Financial Managers	\$110,640
22	ผู้จัดการด้านการตลาด Marketing Managers	\$118,160
21	ผู้จัดการด้านคอมพิวเตอร์ Computer and Information Systems Managers	\$118,710
20	วิศวกรปิโตรเลียม Petroleum Engineers	\$119,140
19	นักบิน Pilots	\$119,750
18	ผู้จัดการด้านวิศวกรและสถาปนิก Engineering Managers	\$120,580
17	ผู้จัดการโครงการวิทยาศาสตร์ Natural Science Managers	\$123,140
16	ทนายความ Lawyers	\$124,750
15	กายภาพบำบัดด้านเท้า Podiatrists	\$125,760
14	ทันตแพทย์ เฉพาะทาง Dentists, Specialists	\$142,070
13	กุมารแพทย์ Pediatricians	\$153,370
12	จิตแพทย์ Psychiatrists	\$154,050
11	ทันตแพทย์ทั่วไป Dentists, General	\$154,270
10	ซีอีโอ CEOs,	\$160,440
9	แพทย์รักษาโรคทั่วไป General Practitioner Doctors,	\$161,490
8	แพทย์เฉพาะทาง อื่นๆ Physicians, Other Doctors	\$165,00
7	ทันตแพทย์รากฟัน Prosthodontists	\$169,810
6	แพทย์เวชปฏิบัติ Internists	\$176,740
5	ศัลยแพทย์ช่องปาก Oral Surgeons,	\$190,420
4	สูตินรีแพทย์ OB GYNs,	\$192,780
3	ทันตแพทย์จัดฟัน Orthodontists,	\$194,930
2	วิสัญญีแพทย์ Anesthesiologists,	\$197,570
1	ศัลยแพทย์ Surgeons,	\$206,770

## แผนภูมิที่ 28

ศึกษาเปรียบเทียบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ที่รัฐยูทาห์และโคโลราโด ค.ศ. 1992				
	ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชย	แบบแผน	จำนวนครั้งที่เรียกร้อง (ครั้ง)	จ่ายค่าชดเชย (ล้านเหรียญ)
รัฐยูทาห์	ชดเชยทุกกรณีที่เสียหาย	No fault	5614	227
	ชดเชยเฉพาะกรณีหลีกเลี่ยงได้	No fault	2940	91
	ชดเชยเฉพาะกรณีประมาท	Tort law	1759	57
รัฐโคโลราโด	ชดเชยทุกกรณีที่เสียหาย	No fault	11578	418
	ชดเชยเฉพาะกรณีหลีกเลี่ยงได้	No fault	5919	129
	ชดเชยเฉพาะกรณีประมาท	Tort law	3032	64



ภาคผนวก 2

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ...

บันทึกหลักการและเหตุผล

ประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

พ.ศ. ....

หลักการ

ให้มีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

เหตุผล

โดยที่ปัจจุบันความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขยังไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยาอย่างเป็นระบบให้ทันทั่วถึง ทำให้มีการฟ้องร้องผู้ให้บริการสาธารณสุขทั้งทางแพ่งและอาญา และทำให้ความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุขเปลี่ยนไปจากเดิมอันส่งผลร้ายมายังผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข ตลอดจนกระทบถึงการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุข รวมถึงระบบบริการสาธารณสุขด้วย สมควรจะได้แก้ปัญหาดังกล่าวเพื่อให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยรวดเร็วและเป็นธรรมโดยการจัดตั้งกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ส่งเสริมให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข จัดให้มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข ทั้งให้ศาลอาญาใช้ดุลพินิจในการลงโทษหรือไม่ลงโทษผู้ให้บริการสาธารณสุขในกรณีที่ถูกฟ้องคดีอาญาข้อหากระทำการโดยประมาทด้วย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ร่าง

พระราชบัญญัติ

คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

พ.ศ. ....

.....

.....

.....

.....

.....

โดยที่เป็นการสมควรมีกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๕ ประกอบกับมาตรา ๔๑ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

.....  
 มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้  
 “ผู้เสียหาย” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาล

“สถานพยาบาล” หมายความว่า สถานพยาบาลตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล สถานพยาบาลของรัฐ และของสภาวิชาชีพไทย ทั้งนี้ ให้รวมถึงสถานบริการสาธารณสุขตามที่คณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุขประกาศกำหนด

“บริการสาธารณสุข” หมายความว่า บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุข ซึ่งได้แก่ การประกอบโรคศิลปะตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ การประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม การประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ การประกอบวิชาชีพทันตกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพทันตกรรม การประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัดตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพกายภาพบำบัด การประกอบวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ การประกอบวิชาชีพเภสัชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเภสัชกรรม หรือการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุขอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด และให้รวมถึงการให้บริการอื่นที่เกี่ยวข้องตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

“กองทุน” หมายความว่า กองทุนส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

“สำนักงาน” หมายความว่า กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

#### หมวด ๑

การคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

มาตรา ๕ ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด

มาตรา ๖ บทบัญญัติในมาตรา ๕ มิให้ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(๒) ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(๓) ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อการใช้ชีวิตตามปกติ

ทั้งนี้ คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นได้

#### หมวด ๒

คณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

มาตรา ๗ ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข” ประกอบด้วย

(๑) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเป็นประธานกรรมการ

(๒) ปลัดกระทรวงสาธารณสุข ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ อธิบดีกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ เลขาธิการคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และผู้อำนวยการสำนักงานประมาณ

(๓) ผู้แทนแพทยสภา ผู้แทนทันตแพทยสภา ผู้แทนสภาการพยาบาล ผู้แทนสภาเภสัชกรรม ผู้แทนสมาคมแพทย์คลินิกไทย ผู้แทนสมาคมโรงพยาบาลเอกชน ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด และผู้แทนสภาทนายความ

(๔) ผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคด้านบริการสุขภาพ จำนวนหกคน

(๕) ผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนห้าคนซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ที่มีความเชี่ยวชาญด้าน เศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ สื่อสารมวลชน สิทธิมนุษยชน และการเจรจาไกล่เกลี่ยสาธารณสุข ด้าน ละหนึ่งคน

การคัดเลือกกรรมการตามวรรคหนึ่ง (๔) และ (๕) ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

ให้อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพเป็นกรรมการและเลขานุการ และให้อธิบดี กรมสนับสนุนบริการสุขภาพแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของสำนักงานจำนวนไม่เกินสองคนเป็น ผู้ช่วยเลขานุการ

มาตรา ๘ กรรมการตามมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๔) และ (๕) มีวาระการดำรงตำแหน่ง คราวละสี่ปี และอาจได้รับคัดเลือกหรือแต่งตั้งใหม่อีกได้ แต่จะดำรงตำแหน่งเกินกว่าสองวาระ ติดต่อกันไม่ได้

เมื่อครบกำหนดตามวาระในวรรคหนึ่ง หากยังมีได้มีการคัดเลือกหรือแต่งตั้งกรรมการ ขึ้นใหม่ ให้กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระนั้นอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่า กรรมการซึ่งได้รับคัดเลือกหรือได้รับแต่งตั้งเข้ารับหน้าที่ แต่ต้องไม่เกินเก้าสิบวันนับแต่วันที่ กรรมการพ้นจากตำแหน่งตามวาระนั้น

ในกรณีที่กรรมการตามวรรคหนึ่งพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระ ให้ดำเนินการคัดเลือก หรือแต่งตั้งกรรมการประเภทเดียวกันแทนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตำแหน่งกรรมการนั้นว่าง ลงและให้ผู้ที่ได้รับคัดเลือกหรือได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทนอยู่ในตำแหน่งเท่ากับวาระที่ เหลืออยู่ของกรรมการซึ่งตนแทน

ในกรณีที่วาระของกรรมการที่พ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระเหลืออยู่ไม่ถึงเก้าสิบวัน จะไม่ดำเนินการคัดเลือกหรือแต่งตั้งกรรมการแทนตำแหน่งที่ว่างนั้นก็ได้ และในการนี้ให้ คณะกรรมการประกอบด้วยกรรมการเท่าที่เหลืออยู่

มาตรา ๙ นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระตามมาตรา ๘ วรรคหนึ่ง กรรมการ ตามมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๔) และ (๕) พ้นจากตำแหน่งเมื่อ

(๑) ตาย

(๒) ลาออก

(๓) เป็นบุคคลล้มละลาย

(๔) เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ

(๕) ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่โทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

(๖) รัฐมนตรีให้ออกเพราะบกพร่องหรือไม่สุจริตต่อหน้าที่ หรือหย่อนความสามารถ

มาตรา ๑๐ คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดนโยบายและมาตรการเพื่อคุ้มครองผู้เสียหาย พัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย และการสนับสนุนการไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

(๒) กำหนดระเบียบการจ่ายเงินสมทบกองทุนตามมาตรา ๒๑

(๓) กำหนดระเบียบการรับเงิน การจ่ายเงิน การเก็บรักษาเงิน และการบริหารกองทุนตามมาตรา ๒๓ รวมทั้งระเบียบเกี่ยวกับค่าพาหนะ ค่าเช่าที่พัก และค่าป่วยการตามมาตรา ๑๘ วรรคสอง

(๔) กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามมาตรา ๒๕ ระเบียบการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๒๕ และระเบียบการจ่ายเงินชดเชยตามมาตรา ๓๒

(๕) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการอุทธรณ์และวิธีพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๘ และมาตรา ๓๑

(๖) กำหนดระเบียบเกี่ยวกับการทำสัญญาประนีประนอมยอมความตามมาตรา ๓๓ และการดำเนินการไกล่เกลี่ย สัญญาประนีประนอมยอมความ และค่าตอบแทนของผู้ไกล่เกลี่ยตามมาตรา ๓๕

(๗) จัดประชุมรับฟังความเห็นของสถานพยาบาลและผู้รับบริการสาธารณสุข เพื่อรับทราบปัญหาข้อเสนอนะในการส่งเสริมและพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย รวมทั้งการไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

(๘) กำหนดนโยบายการบริหารงาน และให้ความเห็นชอบแผนการดำเนินงานของสำนักงาน

(๙) จัดทำบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ยตามมาตรา ๓๕ โดยคัดเลือกจากบุคคลที่มีความรู้ความเข้าใจ หรือมีประสบการณ์เหมาะสมกับการทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทสาธารณสุข

(๑๐) กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการสนับสนุนการไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุขและพิจารณาอนุมัติเงินกองทุนเพื่อใช้จ่ายในการสนับสนุนกิจกรรมตามมาตรา ๔๓

(๑๑) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่พระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการหรือตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมาย

ในการปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการอาจมอบหมายหรือมอบอำนาจให้สำนักงานเป็นผู้ดำเนินการแทนได้

มาตรา ๑๑ การประชุมคณะกรรมการ ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมด จึงจะเป็นองค์ประชุม

ให้ประธานกรรมการเป็นประธานในที่ประชุม ถ้าประธานกรรมการไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้กรรมการที่มาประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม

การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากัน ให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

ในการประชุม ถ้ามีการพิจารณาเรื่องที่ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ใดมีส่วนได้เสีย ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้นั้นมีหน้าที่แจ้งให้คณะกรรมการทราบและมีสิทธิเข้าชี้แจงข้อเท็จจริงหรือแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องนั้นแต่ไม่มีสิทธิเข้าร่วมประชุมและลงคะแนนเสียง

วิธีการประชุมและการมีส่วนร่วมได้เสียซึ่งประธานกรรมการหรือกรรมการมีหน้าที่ต้องแจ้ง ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๑๒ คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย ดังนี้

(๑) คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๒๗ ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข และด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ด้านละหนึ่งคน และผู้แทนสถานพยาบาลและผู้แทนผู้รับบริการสาธารณสุข ฝ่ายละหนึ่งคน

(๒) คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยตามมาตรา ๓๐ ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านสังคมสงเคราะห์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข ด้านการฟื้นฟูสมรรถภาพ และด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ด้านละหนึ่งคน

(๓) คณะอนุกรรมการอื่นๆ ตามที่เห็นสมควร

หลักเกณฑ์และวิธีการการได้มา วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง และเขตพื้นที่รับผิดชอบของคณะอนุกรรมการตามวรรคหนึ่ง (๑) และ (๒) ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนด

ประธานคณะกรรมการตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการแต่ละคณะเลือกกันเอง

ให้อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพหรือนายแพทย์สาธารณสุขจังหวัดที่อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพมอบหมายแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ในสำนักงานหรือเจ้าหน้าที่ในสำนักงานสาธารณสุขจังหวัด แล้วแต่กรณี เป็นฝ่ายเลขานุการ

ในการแต่งตั้งคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการอาจแต่งตั้งมากกว่าหนึ่งคณะก็ได้

ให้นำมาตรา ๑๑ มาใช้บังคับกับการประชุม วิธีการประชุม และการมีส่วนร่วมได้เสียของคณะกรรมการและอนุกรรมการโดยอนุโลม

มาตรา ๑๓ ให้มีคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้ง ประกอบด้วยประธานกรรมการหนึ่งคน และกรรมการอื่นซึ่งเป็นผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข ด้านสังคมสงเคราะห์ ด้านการฟื้นฟูสมรรถภาพ และด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ด้านละหนึ่งคน และผู้แทนสถานพยาบาลและผู้แทนผู้รับบริการสาธารณสุข ฝ่ายละหนึ่งคน

การแต่งตั้งฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้นำมาตรา ๑๒ วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

หลักเกณฑ์และวิธีการการได้มาและเขตพื้นที่รับผิดชอบของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ ให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

ในการแต่งตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ รัฐมนตรีอาจแต่งตั้งมากกว่าหนึ่งคณะก็ได้  
ให้นำมาตรา ๑๑ มาใช้บังคับกับการประชุม วิธีการประชุม และการมีส่วนร่วมได้เสียของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์และกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์โดยอนุโลม

มาตรา ๑๔ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์มีอำนาจหน้าที่พิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๒๘ และมาตรา ๓๑

มาตรา ๑๕ ให้กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์อยู่ในตำแหน่งคราวละสามปี  
กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งอาจได้รับแต่งตั้งอีกได้แต่จะแต่งตั้งติดต่อกันเกินสองวาระไม่ได้

ให้นำมาตรา ๕ มาใช้บังคับกับคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ด้วยโดยอนุโลม

มาตรา ๑๖ ให้ประธานกรรมการ กรรมการ ประธานกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ ประธานอนุกรรมการ หรืออนุกรรมการ ได้รับเบี้ยประชุม ค่าพาหนะ ค่าเบี้ยเลี้ยง ค่าเช่าที่พัก และประโยชน์ตอบแทนอื่นในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง

มาตรา ๑๗ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ประธานกรรมการ กรรมการ ประธานกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ กรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ ประธานอนุกรรมการ หรืออนุกรรมการ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา ๑๘ ให้คณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ หรือคณะอนุกรรมการมีอำนาจสั่งให้สถานพยาบาล ผู้เสียหายหรือทายาท บุคคล หน่วยงาน หรือองค์กรที่เกี่ยวข้องทำหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำด้วยตนเอง หรือส่งข้อมูลหรือเอกสารหลักฐานตามกำหนดเวลาที่เห็นสมควร

ให้บุคคลที่มาให้ถ้อยคำด้วยตนเองตามวรรคหนึ่งได้รับค่าพาหนะ ค่าเช่าที่พัก และค่าป่วยการ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง

มาตรา ๑๙ ให้กรมสนับสนุนบริการสุขภาพเป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์และคณะอนุกรรมการ และมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (๑) รับและตรวจสอบคำขอรับเงินค่าเสียหายและคำอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัตินี้
- (๒) ประสานงานกับสถานพยาบาลเพื่อให้ส่งเวชระเบียนของผู้เสียหายหรือข้อมูลเอกสารและหลักฐานที่เกี่ยวข้องให้คณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ หรือคณะอนุกรรมการตามมาตรา ๑๘
- (๓) ประสานงานกับหน่วยงานของรัฐ องค์กร หรือบุคคลใดๆ เพื่อขอทราบข้อเท็จจริงหรือความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาในการปฏิบัติกรตามพระราชบัญญัตินี้
- (๔) รับ จ่าย และเก็บรักษาเงินและทรัพย์สินของกองทุนเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้
- (๕) เก็บ รวบรวม วิเคราะห์ข้อมูลการจ่ายเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้และวิธีป้องกันความเสียหายเพื่อเผยแพร่ต่อสาธารณชนและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง
- (๖) สนับสนุนการดำเนินงานตามมาตรการส่งเสริมพัฒนาระบบความปลอดภัย และป้องกันความเสียหาย รวมทั้งการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข
- (๗) มอบให้หน่วยงานของรัฐ องค์กร หรือบุคคลอื่นทำกิจการที่อยู่ภายในอำนาจหน้าที่ของสำนักงานตามพระราชบัญญัตินี้
- (๘) จัดทำรายงานประจำปีเกี่ยวกับผลงานและอุปสรรคในการดำเนินงานของคณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ คณะอนุกรรมการ และสำนักงาน เพื่อเผยแพร่ต่อสาธารณชนและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง
- (๙) ประชาสัมพันธ์และแจ้งผู้ยื่นคำขอและประชาชนทั่วไปเพื่อความเข้าใจหลักการและเหตุผล ขั้นตอน วิธีการ และเงื่อนไขการใช้สิทธิตามพระราชบัญญัตินี้



(๑๐) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

### หมวด ๓

กองทุนสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

มาตรา ๒๐ ให้จัดตั้งกองทุนขึ้นกองทุนหนึ่งในสำนักงาน เรียกว่า “กองทุนสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข” โดยมีวัตถุประสงค์ ดังต่อไปนี้

- (๑) เพื่อจ่ายเป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท
- (๒) เพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาตามมาตรา ๓๔ และมาตรา ๓๕
- (๓) เป็นค่าใช้จ่ายสนับสนุนหรือส่งเสริมการดำเนินงานเพื่อการพัฒนา

ความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายตามแผนงานที่คณะกรรมการอนุมัติ และ

(๔) เป็นค่าใช้จ่ายเพื่อการพัฒนากระบวนการไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

คณะกรรมการอาจจัดสรรเงินจากกองทุนที่ได้รับจากเงินที่สถานพยาบาลจ่ายสมทบและเงินที่รัฐบาลอุดหนุน เพื่อเป็นค่าใช้จ่ายตามมาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๘ และเป็นค่าใช้จ่ายในการบริหารของสำนักงานในส่วนที่เกี่ยวกับการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัตินี้ ตามความจำเป็นได้แต่ไม่เกินร้อยละสิบต่อปีของจำนวนเงินดังกล่าว

มาตรา ๒๑ สถานพยาบาลต้องจ่ายเงินสมทบเข้ากองทุนตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราที่คณะกรรมการประกาศกำหนด ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงขนาดของสถานพยาบาล จำนวนผู้รับบริการสาธารณสุข ความถี่หรือความรุนแรงของการเกิดความเสียหาย การประชาสัมพันธ์และการแจ้งให้ผู้รับบริการสาธารณสุขทราบเกี่ยวกับการใช้สิทธิตามพระราชบัญญัตินี้ การประสานงานเพื่อให้ผู้เสียหายหรือทายาทยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ การสนับสนุนการไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข และการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย

หากสถานพยาบาลไม่ส่งเงินสมทบเข้ากองทุนหรือส่งภายหลังระยะเวลาที่กำหนด หรือส่งเงินไม่ครบตามจำนวนที่ต้องส่ง ให้เสียเงินเพิ่มในอัตราร้อยละสองต่อเดือนของจำนวนเงินที่ไม่ส่งหรือส่งภายหลังระยะเวลาที่กำหนดหรือจำนวนเงินที่ส่งขาดไป แล้วแต่กรณี นับแต่วันครบกำหนดส่งจนถึงวันที่ส่งเงินสมทบเข้ากองทุน

การคำนวณเงินเพิ่มตามวรรคสอง เศษของเดือนให้คำนวณเป็นรายวัน

สถานพยาบาลใดไม่จ่ายเงินสมทบตามวรรคหนึ่งหรือไม่เสียเงินเพิ่มตามวรรคสอง ให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมา

ใช้บังคับ และในกรณีที่ไม่มีเจ้าหน้าที่ดำเนินการบังคับ ให้อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อบังคับชำระเงินดังกล่าว

ในการนี้ถ้าศาลปกครองเห็นว่าทำให้ชำระเงินนั้นชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาและบังคับคดีให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินเพื่อให้ชำระเงินนั้นได้

มาตรา ๒๒ กองทุนประกอบด้วย

(๑) เงินที่โอนมาจากเงินตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

(๒) เงินที่สถานพยาบาลจ่ายสมทบ

(๓) เงินอุดหนุนจากรัฐบาล

(๔) เงินเพิ่มตามมาตรา ๒๑ วรรคสอง

(๕) เงินหรือทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้กองทุน

(๖) ดอกผลหรือผลประโยชน์ที่เกิดจากเงินหรือทรัพย์สินของกองทุน

เงินและทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งไม่ต้องส่งคลังเป็นรายได้แผ่นดิน

ในการเสนอขอรับเงินอุดหนุนตามวรรคหนึ่ง (๓) ให้รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการจัดทำคำขอต่อคณะรัฐมนตรี

มาตรา ๒๓ ให้สำนักงานเก็บรักษาเงินและทรัพย์สินของกองทุนและดำเนินการเบิกจ่ายเงินกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้

การรับเงิน การจ่ายเงิน การเก็บรักษาเงิน และการบริหารกองทุน ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง

มาตรา ๒๔ ภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันสิ้นปีงบประมาณตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ ให้คณะกรรมการเสนองบการเงินและรายงานการรับจ่ายเงินของกองทุนในปีที่ล่วงมาซึ่งสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินหรือบุคคลภายนอกตามที่คณะกรรมการแต่งตั้งด้วยความเห็นชอบของสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินตรวจสอบและรับรองแล้วต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ

งบการเงินและรายงานการรับจ่ายเงินดังกล่าว ให้รัฐมนตรีเสนอต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อนำเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาเพื่อทราบ และจัดให้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา

## หมวด ๔

## การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย

มาตรา ๒๕ ผู้เสียหายอาจยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ต่อสำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนด ภายในสามปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหาย

ในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ชีวิต เป็นผู้ไร้ความสามารถ หรือไม่สามารถยื่นคำขอด้วยตนเองได้ บิดามารดา คู่สมรส ทายาท หรือผู้อนุบาล หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้เสียหาย แล้วแต่กรณี อาจยื่นคำขอตามวรรคหนึ่งได้

การยื่นคำขอตามมาตรานี้จะกระทำด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือก็ได้ ทั้งนี้ ตามวิธีการรูปแบบ และรายละเอียดที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

มาตรา ๒๖ เมื่อมีการยื่นคำขอตามมาตรา ๒๕ ภายในอายุความทางแพ่งในมูลละเมิดอันเนื่องมาจากการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ให้อายุความนั้นสะดุดหยุดอยู่ไม่นับในระหว่างนั้น จนกว่าการพิจารณาคำขอเงินชดเชยนั้นจะถึงที่สุดหรือมีการยุติการพิจารณาคำขอตามมาตรา ๓๔

มาตรา ๒๗ ให้สำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนด แล้วแต่กรณี ส่งคำขอตามมาตรา ๒๕ ให้คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับคำขอ และให้คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำขอ หากคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นเห็นว่าเป็นผู้เสียหายตามมาตรา ๕ และไม่อยู่ในบังคับตามมาตรา ๖ ให้วินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท

ในกรณีที่มิเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน แต่ต้องบันทึกเหตุผลและความจำเป็นในการขยายระยะเวลาทุกครั้งไว้ด้วย หากการพิจารณายังไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาที่ขยายดังกล่าว ให้ถือว่าคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น และให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่วินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้เป็นที่สุด

มาตรา ๒๘ หากคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นมีคำวินิจฉัยไม่รับคำขอ ให้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์และแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบโดยเร็ว ในการนี้ ผู้

ยื่นคำขออาจเสนอข้อมูลหรือเอกสารเพิ่มเติมเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ก็ได้

ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องอุทธรณ์ ถ้ายังพิจารณาไม่แล้วเสร็จให้ขยายระยะเวลาออกไปได้อีกไม่เกินสามสิบวัน

เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์วินิจฉัยรับคำขอ ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์พิจารณากำหนดจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้นด้วย

คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

มาตรา ๒๕ การพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นของคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นและคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และอัตราที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

มาตรา ๓๐ ให้คณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ แล้วแต่กรณี ส่งคำขอให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่มิคำวินิจฉัยหรือถือว่ามิคำวินิจฉัยให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๒๗ หรือนับแต่วันที่คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยให้รับคำขอตามมาตรา ๒๘

ให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยพิจารณาจ่ายเงินชดเชยโดยคำนึงถึงหลักการเกี่ยวกับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ แล้วแต่กรณี ในกรณีที่มิเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน แต่ต้องบันทึกเหตุผลและความจำเป็นในการขยายระยะเวลาทุกครั้งไว้ด้วย

มาตรา ๓๑ หากผู้ยื่นคำขอไม่เห็นด้วยกับจำนวนเงินชดเชยที่คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยได้วินิจฉัย ผู้ยื่นคำขอมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการประเมินเงินชดเชย โดยยื่นอุทธรณ์ต่อสำนักงาน และให้สำนักงานส่งคำอุทธรณ์ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์

ให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์ ถ้ายังพิจารณาไม่แล้วเสร็จให้ขยายระยะเวลาออกไปได้อีกไม่เกินสามสิบวัน คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

มาตรา ๓๒ การพิจารณาและการจ่ายเงินชดเชยตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการประเมินเงินชดเชยและคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และอัตราที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

มาตรา ๓๓ เมื่อผู้เสียหายหรือทายาทตกลงยินยอมรับเงินชดเชยให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายและผู้เสียหายจัดทำสัญญาประนีประนอมยอมความ ทั้งนี้ ตามวิธีการ รูปแบบ และรายละเอียดที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ

มาตรา ๓๔ ในกรณีที่คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยหรือคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ได้กำหนดจำนวนเงินชดเชยแล้ว หากผู้เสียหายหรือทายาทไม่ตกลงยินยอมรับเงินชดเชย และได้ฟ้องผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายเป็นคดีต่อศาล ให้สำนักงานยุติการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ และผู้เสียหายหรือทายาทไม่มีสิทธิที่จะยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้ อีก หากศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยพิจารณาว่าจะจ่ายเงินจากกองทุนเพื่อชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาหรือไม่เพียงใด ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด หากศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดยกฟ้องโดยไม่ได้วินิจฉัยว่าผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายไม่ต้องรับผิดชอบ คณะกรรมการอาจพิจารณาจ่ายค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๓๕ ในกรณีที่ผู้เสียหายหรือทายาทได้นำเหตุแห่งความเสียหายฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหาย โดยได้ขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย ทั้งนี้ ไม่ว่าจะขอรับเงินค่าเสียหายก่อนหรือหลังฟ้องคดี ให้ดำเนินการให้มีการพิจารณาเฉพาะการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทเท่านั้น และเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว ให้นำความในมาตรา ๓๔ วรรคสองและวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๓๖ ในกรณีที่มีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายแล้ว หากศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกจากค่าสินไหมทดแทนด้วย

มาตรา ๓๗ ในกรณีที่มีความเสียหายปรากฏขึ้นภายหลังการทำสัญญาประนีประนอมยอมความตามมาตรา ๓๓ โดยผลของสารที่สะสมอยู่ในร่างกายของผู้เสียหายหรือเป็นกรณีที่ต้องใช้เวลาในการแสดงอาการ ให้ผู้เสียหายมีสิทธิยื่นคำขอรับเงินชดเชยตามพระราชบัญญัตินี้ภายในสามปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ทั้งนี้

ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายที่ปรากฏขึ้นภายหลัง ในกรณีเช่นว่านี้ ให้สำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนด แล้วแต่กรณี ส่งคำขอดังกล่าวให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับความขอ โดยให้นำมาตรา ๓๐ มาตรา ๓๑ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

#### หมวด ๕

การไกล่เกลี่ยและการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

มาตรา ๓๔ หากผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายตกลงให้ใช้วิธีการไกล่เกลี่ย ให้สำนักงานดำเนินการให้มีการไกล่เกลี่ยเพื่อให้เกิดความสัมพันธ์อันดีระหว่างกันหรือเพื่อให้ได้ข้อตกลงร่วมกันในเรื่องอื่นนอกเหนือจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้

การไกล่เกลี่ยตามวรรคหนึ่งจะดำเนินการก่อนหรือภายหลังผู้เสียหายได้ยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามมาตรา ๒๕ หรือหลังจากการพิจารณาคำขอรับเงินค่าเสียหายเสร็จแล้วก็ได้

มาตรา ๓๕ ในการไกล่เกลี่ย ผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายมีสิทธิร่วมกันเลือกผู้ทำหน้าที่ไกล่เกลี่ยคนเดียวหรือหลายคนตามที่ตกลงกันจากบัญชีรายชื่อที่คณะกรรมการหรือหน่วยงานหรือองค์กรเอกชนอื่น ได้จัดทำไว้หรือบุคคลอื่นใดที่ผู้เสียหายและผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายเห็นสมควรร่วมกัน เป็นผู้ไกล่เกลี่ย และให้สำนักงานแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของสำนักงานเพื่ออำนวยความสะดวกและให้ข้อมูลในการไกล่เกลี่ยด้วย

การไกล่เกลี่ยให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จโดยเร็วซึ่งอย่างช้าต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่มีการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย หากมีเหตุจำเป็นไม่อาจไกล่เกลี่ยให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าว อาจขยายระยะเวลาได้อีกไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสามสิบวัน แต่ทั้งนี้ ผู้เสียหายหรือผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายมีสิทธิที่จะยุติการไกล่เกลี่ยเสียเมื่อใดก็ได้

หากผู้เสียหายกับผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายสามารถตกลงร่วมกันในเรื่องอื่นนอกเหนือจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ ให้บุคคลดังกล่าวร่วมกันทำสัญญาประนีประนอมยอมความเพื่อให้มีผลผูกพันทั้งสองฝ่ายในเรื่องดังกล่าว

หลักเกณฑ์ วิธีการ และรูปแบบของการไกล่เกลี่ย สัญญาประนีประนอมยอมความ และคำตอบแทนของผู้ไกล่เกลี่ย ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๔๐ เมื่อมีการ โกล่เกลี่ยตามมาตรา ๓๘ ให้อายุความฟ้องร้องคดีแพ่งสะดุดหยุด  
อยู่ไม่นับในระหว่างนั้นจนกว่าจะมีการยุติการ โกล่เกลี่ย

มาตรา ๔๑ ห้ามมิให้บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับการ โกล่เกลี่ย ใช้ข้อมูลดังต่อไปนี้ในการ  
ดำเนินคดีทางศาล

- (๑) ข้อเท็จจริงใดๆ เกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อการ โกล่เกลี่ย
- (๒) ความเห็นหรือข้อเสนอใด ๆ ซึ่งได้เสนอโดยผู้เกี่ยวข้องในการ โกล่เกลี่ยใน  
กระบวนการ โกล่เกลี่ย
- (๓) ข้อเท็จจริงที่ผู้เกี่ยวข้องในการ โกล่เกลี่ย ได้ยอมรับหรือปฏิเสธข้อเสนอในการ  
โกล่เกลี่ยเพื่อยังให้เกิดการตกลงซึ่งได้เสนอโดยผู้ทำหน้าที่ โกล่เกลี่ย

#### หมวด ๖

#### การพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย

มาตรา ๔๒ ให้คณะกรรมการประเมินเงินชดเชยวิเคราะห้สาเหตุแห่งความเสียหาย  
เพื่อแจ้งให้สถานพยาบาลที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายพิจารณาหาแนวทางพัฒนาระบบความ  
ปลอดภัยและป้องกันความเสียหายรวมทั้งการสร้างเสริมความสัมพันธที่ดีในระบบบริการ  
สาธารณสุข แล้วให้สถานพยาบาลนั้นทำรายงานการปรับปรุงแก้ไขและส่งให้สำนักงานภายในหก  
เดือน

เมื่อสถานพยาบาลได้ดำเนินการปรับปรุงแก้ไขตามแนวทางในวรรคหนึ่งแล้ว  
คณะกรรมการอาจนำประกอบการศึกษากำหนดอัตราการจัดเงินสมทบเข้ากองทุนตามมาตรา  
๒๑ ในทางที่เป็นคุณให้แก่สถานพยาบาลนั้นก็ได้

มาตรา ๔๓ ให้สำนักงานสนับสนุนสถานพยาบาล หน่วยงาน หรือองค์กรที่ดำเนิน  
กิจกรรมด้านการส่งเสริมและพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของผู้รับบริการ  
สาธารณสุข เพื่อดำเนินกิจกรรมด้านการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของ  
ผู้รับบริการสาธารณสุข และกิจกรรมด้านการสร้างเสริมความสัมพันธที่ดีในระบบบริการ  
สาธารณสุข โดยเสนอแผนงานต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณาอนุมัติเงินกองทุนสำหรับใช้จ่ายใน  
การสนับสนุนกิจกรรมดังกล่าว ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๔๔ สถานพยาบาลใดที่มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความ  
เสียหายตามที่คณะกรรมการกำหนด คณะกรรมการอาจสั่งให้ลดอัตราการจัดเงินสมทบเข้ากองทุน  
ตามมาตรา ๒๑ ได้

## หมวด ๗

## การฟ้องคดีอาญาและบทกำหนดโทษ

มาตรา ๔๕ ในกรณีที่ผู้ให้บริการสาธารณสุขถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญาฐานกระทำการโดยประมาทเกี่ยวเนื่องกับการให้บริการสาธารณสุข หากศาลเห็นว่าจำเลยกระทำผิด ให้ศาลนำข้อเท็จจริงต่างๆ ของจำเลยเกี่ยวกับประวัติ พฤติการณ์แห่งคดี มาตรฐานทางวิชาชีพ การบรรเทาผลร้ายแห่งคดี การรู้สำนึกในความผิด การที่ได้มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความตามมาตรา ๓๗ หรือมาตรา ๓๘ การชดใช้เยียวยาความเสียหาย และการที่ผู้เสียหายไม่ตั้งใจให้จำเลยได้รับโทษตลอดจนเหตุผลอื่นอันสมควร มาพิจารณาประกอบด้วยในการนี้ ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใด หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้

มาตรา ๔๖ ผู้ใดฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการ คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ หรือคณะอนุกรรมการ ตามมาตรา ๑๘ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

## บทเฉพาะกาล

มาตรา ๔๗ ให้โอนภารกิจเกี่ยวกับการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่ได้มีการกันไว้ตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ มาเป็นของสำนักงานหรือกองทุน แล้วแต่กรณี ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

มาตรา ๔๘ ในกรณีที่มีการยื่นคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ และยังไม่ได้มีการจ่ายเงินดังกล่าวให้แก่ผู้ยื่นคำร้อง ให้ถือว่าเป็นคำขอรับเงินค่าเสียหายตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔๙ ในกรณีที่มีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ให้แก่ผู้ยื่นคำร้องไปแล้ว ผู้เสียหายหรือทายาทยังคงมีสิทธิที่จะยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้ได้อีก หากยังไม่พ้นกำหนดระยะเวลาตามมาตรา ๒๕ โดยให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้นดังกล่าวออกจากเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย

มาตรา ๕๐ ให้รัฐมนตรีดำเนินการให้มีการคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการตามมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๔) และ (๕) เพื่อให้ได้คณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้ ภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน นับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

ในระหว่างที่ยังไม่มีกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสิบเอ็ดคน โดยในจำนวนนี้ต้องเป็นผู้ทำงานในองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคด้านบริการสุขภาพจำนวนหกคน เป็นผู้มีความเชี่ยวชาญด้านเศรษฐศาสตร์ สื่อสารมวลชน และการเจรจาไกล่เกลี่ยสาธารณสุข อย่างน้อยด้านละหนึ่งคน เป็นกรรมการ



ตามมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง (๔) และ (๕)

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

.....  
นายกรัฐมนตรี

**The Patient Injury Act  
issued on 19 June 1996.  
Introductory provisions**

Section 1

This Act contains provisions governing the right to patient injury compensation and the obligation of health care providers to have an insurance covering such compensation (patient insurance)

Section 2

Under this Act a person who voluntarily participates as an experimental subject in medical research or who donates an organ or other biological material for transplantation or for other medical purpose is considered to be equivalent to a patient.

Section 3

This Act only applies to injuries which have arisen in connection with health and medical care services in Sweden.

Section 4

The right to patient injury compensation may only be limited on the basis of circumstances which have occurred after the event during which the injury was incurred and which, according to the Insurance Contracts Act (1927:77), may entail a limitation of the insurer's obligation to pay the amount insured.

## Section 5

In this Act

*health and medical care services means:* such activities as are subject to the Public Health and Medical Care Services Act (1982:763) or the Dental Services Act (1985:125), or other similar medical activities and activities 2

within the retail trade with pharmaceuticals, always subject to the precondition that it is the matter of activities carried out by staff subject to Chapter 1 of the Act (1998:531) on Professional Activity In Public Health and Medical Care.

*care providers means:* state authority, county council and municipality as regards such health and medical care services as the authority, county council or municipality is responsible for (public care providers) as well as private persons who provide health and medical care services (private care providers). Act (1998:535)

Entitlement to patient injury compensation

## Section 6

Patient injury compensation is paid for personal injury to patients if the injuries with preponderant probability were caused by

1. examination, care, treatment or similar measure provided that the injury could have been avoided either by a different performance of the chosen procedure or by choosing some other available procedure which according to an assessment made retroactively from a medical point of view would have satisfied the need of treatment in a less hazardous way.

2. defects in the medico-technical products or hospital equipment used in the performance of an examination, care, treatment or similar measure, or improper use thereof.

3. an incorrect diagnosis.

4. transfer of a contagious substance entailing infection in connection with an examination, care, treatment or similar measure.

5. accidents in connection with an examination, care, treatment or similar measure or during a patient transport or in connection with a fire or other damage to health care premises or equipment, or

6. prescription or provision of pharmaceuticals in contravention of regulations or instructions.

When considering the right to compensation in accordance with the first paragraph, items 1 and 3, the guiding principle of action applicable is that of an experienced specialist or other experienced practitioner within the field.

There is no right to compensation in accordance with item 4 of the first paragraph in those cases where the circumstances are such that the infection must reasonably be tolerated. In that connection regard shall be paid to the 3

nature and degree of severity of the illness or injury which the measure is related to, the patient's health status in other respects and the possibility of anticipating the infection.

#### Exceptions to the right to patient injury compensation

##### Section 7

Patient injury compensation is not paid if

1. the injury is a consequence of a necessary procedure for the diagnosis or treatment of an illness or injury which without treatment is downright life-threatening or entails severe disability, or

2. the injury is caused by pharmaceuticals in cases other than those mentioned in Section 6, first paragraph, item 6.

#### How the patient injury compensation is determined

##### Section 8

Patient injury compensation is determined in accordance with Chapter 5, Sections 1-5 and Chapter 6, Section 1 of the Tort Liability Act (1972:207) with the limitations stated in Sections 9-11 of that Act.

##### Section 9

When patient injury compensation is determined, a sum shall be deducted which is equal to one twentieth of the base amount according to the National Insurance Act (1962:381) applicable when the compensation is determined.

##### Section 10

Patient injury compensation is for each event limited to at most 1,000 times the base amount under the National Insurance Act (1962:381) applicable when the compensation is determined. However, for each injury event the patient injury compensation is limited for each injured patient to at most 200 times this base amount.

The amounts stated in the first paragraph do not include interest or compensation for litigation costs.

#### Section 11

If the liability sum applicable under Section 10, first paragraph, first sentence is not sufficient to satisfy those who are entitled to compensation, their compensation is to be reduced by the same quotient portion for each of them.

If, after the occurrence of a case of injury there is a risk that a reduction under the first paragraph will be required, the Government or an authority appointed by the Government may order that for the time being only a certain quotient portion of the compensation shall be paid out. 4

Insurance obligations etc.

#### Section 12

Health care providers shall have a patient insurance that provides compensation for injuries covered by this Act. If an activity is conducted by a private health care provider under an agreement with a public health care provider, it is the public health care provider which must have the insurance.

#### Section 13

Patient injury compensation is to be paid out by the insurer. If several patient insurances cover the same loss, the insurers are liable jointly for the compensation. In such a case the insurers shall among themselves incur equal parts of the compensation liability.

#### Section 14

In the absence of patient insurance, the insurers affiliated to the Patient Insurance Association in accordance with Section 15 are jointly liable for the patient injury compensation which would have been paid if a patient insurance had existed. In such a case the Association will represent the insurers.

The insurers' compensation liability among themselves is to be distributed according to the relationship between the patient insurance premium amounts that apply for each of them to the next preceding calendar year.

Patient Insurance Association

### Section 15

Those insurers who issue patient insurance shall be affiliated to a patient insurance association.

The Government or an authority appointed by the Government is to determine the by-laws of the Association.

### Patient insurance fee

### Section 16

The Patient Insurance Association is entitled to compensation (patient insurance fee) from the health care provider for the period during which the health care provider did not have insurance in accordance with this Act.

The patient insurance fee charged may at most amount to a sum which equates per year to fifteen percent of the base amount applicable under the National Insurance Act (1962:381) in force when the fee is decided. If the amount which equates to two times the annual insurance premium applicable to health care providers of an equivalent category when the fee is 5

determined, is higher, then the fee may instead be computed on the basis of that sum.

### Patient Claims Panel

### Section 17

The insurers affiliated to the Patient Insurance Association shall together maintain and finance a patient claims panel. The Panel shall include representatives of the patients' interest. Further regulations concerning the Panel's composition will be issued by the Government, which shall also approve the rules of procedure of the Panel.

The Panel shall at the request of a patient or other person suffering loss, a health care provider, an insurer or a court pronounce its opinion in compensation cases.

### Damages

### Section 18

Although patient injury compensation may be paid under this Act the person suffering the loss may instead demand tort damages in accordance with the rules applicable thereto.

### Section 19

A person who has paid tort damages by reason of an injury referred to in this Act assumes, up to the sum paid, the rights of the injured person to patient injury compensation. However, this does not apply if the patient injury compensation could have been re-claimed by the party liable for tort damages in accordance with Section 20, first paragraph.

### Re-claim

### Section 20

If patient injury compensation has been paid for a loss caused intentionally or by gross negligence, the insurer assumes, the rights of the injured party to tort damages up to the sum paid.

If patient injury compensation has been paid for an injury covered by the Product Liability Act (1992:18), the insurer assumes, up to the sum paid, the rights of the injured party to damages under that Act.

If an injury is covered by traffic insurance in accordance with the Traffic Damages Act (1975:1410) and if patient injury compensation has been paid for the injury, the insurer assumes the right of the injured party to traffic damages compensation up to the sum paid.

### Section 21

If patient injury compensation has been paid under Section 14, first paragraph, the compensation may be re-claimed from the health care provider who was liable to take out a patient insurance. In that case the Patient Insurance Association represents the insurers.

### Section 22

A health care provider from whom a sum has in accordance with section 21 been demanded, assumes, up to the amount paid, the rights which under Section 20 accrue to the insurer.

### Statutory limitation

### Section 23

A person who wishes to obtain patient injury compensation under this Act loses his right to compensation if he does not institute proceedings within three years from learning that a claim could be made and in any case within ten years from the time when the injury was caused.

If a person who wishes to obtain compensation has reported the injury to the health care provider or the insurer within the time stated in the first paragraph, he always has six months within which to institute proceedings after having received the insurer's final decision concerning the matter.

That which is stated in the second paragraph concerning the insurer shall, in the cases mentioned in section 14, first paragraph, apply to the Patient Insurance Association.

### ภาคผนวก 3

ข้อมูลความคิดเห็นบทความผ่านสื่อสารมวลชนและข้อมูลรวบรวมจากการสัมภาษณ์

#### 1. ความคิดเห็นผ่านสื่อต่อการเสนอ พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯ

##### 1.1 ศาสตราจารย์เกียรติคุณ พันเอกพิเศษ แพทย์หญิงณอมศรี ศรีชัยกุล พ.บ. M.Sc. Med (Penn)

บทความจากหนังสือพิมพ์เดลินิวส์ฉบับ วันจันทร์ ที่ 18 เดือนตุลาคม 2553 “ความเห็นต่อ พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข”

ผู้เขียนบทความนี้เป็นอายุรแพทย์ ซึ่งใช้ชีวิตการเป็นอายุรแพทย์มายาวนานถึง 56 ปี เคยเป็นอาจารย์แพทย์ก่อตั้งหน่วยโลหิตวิทยาในสถาบันการแพทย์ถึง 2 สถาบัน คือ คณะแพทยศาสตร์ รามาธิบดี (2510-2522) และวิทยาลัยแพทยศาสตร์ โรงพยาบาลพระมงกุฎเกล้า (2525-2533) ปัจจุบันก็ยังเป็นอายุรแพทย์ดูแลรักษาผู้ป่วยอยู่ ได้เห็นการเปลี่ยนแปลงในวงการแพทย์ไทยมาตลอด โดยเฉพาะในระยะ 10 ปีหลัง มีความสะเทือนใจและห่วงใยว่า ความเสื่อมที่เกิดขึ้นนี้เพราะเรากำลังหลงทาง และเดินไปสู่ขอบ “เหว” ซึ่งเมื่อตกลงไปแล้วการแพทย์ไทยก็จะล่มสลาย เมื่อได้ทราบว่ามี พรบ.คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งประชาชนน่าจะได้ประโยชน์และอาจทำให้วงการแพทย์ไทยฟื้นตัวขึ้น จึงเกิดความสนใจและศึกษา ซึ่งจะขอสรุปผลดังนี้คือ

จุดมุ่งหมายของ พรบ.ฉบับนี้ มี 4 ประการคือ

1) ต้องการชดเชยค่าเสียหายจากการรับบริการทางแพทย์แก่ผู้เสียหายอย่างรวดเร็ว โดยจัดตั้งเป็นกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายนั้นๆ

2) ผู้ป่วยได้ประโยชน์จาก พรบ. ฉบับนี้ เพราะได้เงินชดเชยเร็วขึ้นโดยมาตรฐานบริการทางการแพทย์มิได้ลดลง

3) จะช่วยลดการฟ้องร้องระหว่างผู้ป่วยและแพทย์ให้น้อยลง

4) จะเป็นการสร้างความสัมพันธ์ภาพที่ดีระหว่างผู้รับ (ผู้ป่วย) และผู้ให้บริการ (แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์)

พรบ.นี้มี 7 หมวด และ 50 มาตรา จากการอ่านพิจารณาอยู่ในฐานะแพทย์ซึ่งมิใช่ นักกฎหมาย มีความเห็นว่า พรบ. นี้มีข้อบกพร่องหลายประการที่จะนำไปสู่ความเสียหายแก่การแพทย์และการสาธารณสุขของชาติ ซึ่งปัจจุบันอยู่ในภาวะใกล้ล่มสลาย ความวุ่นวาย ไม่กระจ่างชัด ขัดแย้งกันเอง ทำให้ พรบ. นี้ไม่สามารถบรรลุจุดมุ่งหมาย 4 ข้อต้นได้ ด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

ข้อ 1 หมวดที่ 1 ตามมาตรา 5 ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุน โดยมีต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบแต่ในมาตรา 6 มีข้อขัดแย้งกันเองกล่าวคือ มีข้อยกเว้น



สามข้อซึ่งจะจ่ายเงินชดเชยตามมาตรา 5 ไม่ได้ คือ 1) ความเสียหายเกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรค นั้นๆ 2) ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตราฐานวิชาชีพ และ 3) ความเสียหายเมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขไม่มีผลกระทบต่อดำรงชีวิตตามปกติ

ข้อยกเว้นในมาตรา 6 ทั้งสามข้อ ต้องใช้เวลาในการพิสูจน์ด้วยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญแต่ละ สาขา ซึ่งในคณะกรรมการไม่มีผู้ที่มีคุณสมบัติดังกล่าว การใช้ความเห็นของกรรมการที่ปราศจาก ความรู้ทางแพทย์ และให้ลงมติโดยการใช้คะแนนเสียง ทำให้การตัดสินเป็นไปโดยขาดหลักเกณฑ์ ปราศจากความยุติธรรม เป็นผลเสียหายทั้งแก่แพทย์และผู้ป่วย นอกจากนั้นการมีข้อยกเว้นต้อง พิสูจน์โดยใช้เวลา การจ่ายเงินชดเชยจึงทำไม่ได้ในเร็ววันตามที่กำหนดไว้ วัตถุประสงค์ของ พรบ. ข้อ 1 และข้อ 2 การไม่ได้เงินชดเชยในระยะเวลารวดเร็วจะนำไปสู่การฟ้องร้องให้มากขึ้น กระทบ กระเทือนต่อสัมพันธภาพระหว่างแพทย์และผู้ป่วย ฝืดเจตจำนง ข้อ 3 และ ข้อ 4 ของ พรบ.นี้

ข้อ 2 การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย ในหมวด 4 (มาตรา 27-37) มีข้อน่าสังเกตว่า มีการจ่ายค่าชดเชยเบื้องต้น ถ้าผู้เสียหายไม่พอใจ ให้อุทธรณ์ได้ ถ้ายังไม่พอใจกับ เงินชดเชยจากการอุทธรณ์ให้ผู้เสียหายฟ้องศาลได้ทั้งทางแพ่งและอาญา ดังนั้นจะทำให้เกิดการ ฟ้องร้องต่อเนื่องเป็นลูกโซ่ จึงเกิดผลเสียหายตามมาคือ

1) ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยเลวลง นำไปสู่การฟ้องร้องมากขึ้น การ รักษาพยาบาลไม่ได้ผล มาตรฐานการแพทย์ต่ำลง เพราะผู้ป่วยขาดความเชื่อถือแพทย์แพทย์ต้อง โคนทำร้ายทางจิตใจอย่างมาก เสียทรัพย์สินและอาจจะเสียอิสรภาพ หมดกำลังใจในการดูแลรักษา ผู้ป่วย

2) การจ่ายเงินชดเชยให้ผู้เสียหายเมื่อมีปัญหา ต้องพิสูจน์โดยกรรมการที่ไม่มีความรู้ ทางแพทย์ การพิจารณาไม่มีหลักเกณฑ์และอาจจ่ายให้โดยพิจารณายังไม่เสร็จเป็นการ ผลาญ เงิน จากกองทุน ซึ่งได้จากภาษีอากรของประชาชนซึ่งถูกรีดมาใช้ด้วยวิธีการต่างๆ

เป็นที่น่าสังเกตว่ากรรมการที่ดูแลกองทุนนี้มีสิทธิจ่ายเงินจำนวนมหาศาลในการบริหาร จัดการกองทุนมากถึง 10% จากเงินกองทุนโดยไม่ได้ระบุว่ามิกลไกตรวจสอบการใช้เงินอย่างรัดกุม หรือไม่

ข้อ 3 ที่มาของกองทุน (หมวด 3 มาตรา 20-24)

กองทุนมีที่มาหลายแห่ง ขอวิจารณ์เพียง 2 แห่ง คือ

1. จากโรงพยาบาลเอกชน
2. จากโรงพยาบาลของรัฐ ซึ่งรวมทั้งกระทรวงสาธารณสุขและมหาวิทยาลัย

### ผลที่เกิดขึ้น

1. โรงพยาบาลเอกชนจะขึ้นค่ารักษาพยาบาลเพื่อนำมาจ่ายให้กองทุน ผู้ป่วยจะต้องเสียเงินมากขึ้นโดยไม่ได้รับการบริการที่ดีขึ้น

2. โรงพยาบาลของรัฐซึ่งไม่มีเงินอยู่แล้ว คงต้องหาเงิน โดยการหักจากงบประมาณในการรักษาผู้ป่วยบัตรทอง ทำให้ผู้ป่วยได้รับการรักษาด้วยมาตรฐานที่ต่ำลงทั้งที่ปัจจุบันก็แย่อยู่แล้ว

ข้อ 4 กรรมการบริหารพรบ. (หมวดที่ 2 มาตรา 7-16)

1. คุณสมบัติของกรรมการ ไม่ครบถ้วน ขาดองค์ประกอบที่สำคัญคือ กรรมการวิชาชีพ ได้แก่ ผู้แทนแพทยสภา ผู้แทนทันตแพทยสภา ผู้แทนสภาการพยาบาล ผู้แทนสภาเภสัชกรรม ผู้แทนสมาคมแพทย์คลินิกไทย ผู้แทนสมาคมโรงพยาบาลเอกชน ที่ปรากฏใน พรบ. มีเพียงผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองผู้บริโภคและด้านบริการสุขภาพ จำนวน 6 คน ผู้ทรงคุณวุฒิ ด้านเศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ สื่อสารมวลชน สิทธิมนุษยชนและการเจรจาไกล่เกลี่ย สาธารณสุขด้านละหนึ่งคน

ผู้แทนสภาวิชาชีพเป็นหัวใจสำคัญ จำเป็นมากเพราะต้องดูแลและสร้างมาตรฐานตาม มาตรา 6 ที่เป็นด้านวิชาการ ความรู้ไม่ใช่การให้ความเห็น แต่ต้องนำไปวางมาตรฐานในการรักษาพยาบาลให้แก่ประชาชนต่อไป

กรรมการวิชาชีพดังกล่าวข้างต้น ได้ผ่านความเห็นชอบของคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้ว แต่ถูกคัดทิ้งไปด้วยเหตุผลอย่างไรไม่ชัดเจน

2) ขอบเขตหน้าที่และอำนาจของกรรมการ เขียนไว้ไม่ชัดเจน ไม่มีข้อจำกัด สามารถปรับไหมผู้ที่ส่งเงินสมทบกองทุนเข้าไป สามารถฟ้องศาลพิจารณาผู้ที่ไม่ร่วมมือจำคุกได้ 6 เดือน ปรับไหม ผู้ที่ส่งเงินสมทบกองทุนซ้ำถูกปรับเดือนละ 2% ปีละ 24% ไม่ทราบว่ามีหลักเกณฑ์อะไร ในเมื่อดอกเบี้ยนอกระบบยังน้อยกว่านี้ ถ้าพรบ.นี้ร่างโดยนักสิทธิมนุษยชน และแพทย์ที่ได้ MD แต่เล็กไม่ดูแลผู้ป่วยแล้ว ประเทศไทยจะหวังอะไรกับการร่างกฎหมายชนิดนี้

สงไทย ฟ้องศาลจำคุกได้ถึง 6 เดือน เป้าคือใคร นอกจากแพทย์ พยาบาล บุคลากรที่ดูแลรักษาผู้ป่วย ผู้ร่าง พรบ.ควรทราบว่า แพทย์และพยาบาลที่จะมีปัญหาในเรื่องคดีส่วนใหญ่เป็นแพทย์ ในโรงพยาบาลชุมชน โรงพยาบาลศูนย์ โรงพยาบาลรัฐบาล ที่คนไข้สิ้นมือจนทำไม่ไหว เมื่อทำไม่ไหวก็ยอมมีข้อผิดพลาด ถ้าแพทย์หรือพยาบาลต้องเดินทางมาให้ปากคำ คนไข้ก็ไม่มีคนตรวจรักษา ดูแล มาตรฐานการแพทย์ก็ยิ่งต่ำลง ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และคนไข้ยิ่งเลวลง คนไข้จำนวน มากอาจพิการหรือเสียชีวิตเพราะมีหมอไม่พอจะรักษา

ถ้ากฎหมายฉบับนี้ผ่านสภา ถูกบังคับใช้ จะนำไปสู่ความล่มสลายของการแพทย์และการสาธารณสุขของประเทศไทย ผู้ที่มีส่วนต้องรับผิดชอบคือ รัฐบาลชุดปัจจุบัน เพราะไม่ได้ใช้สติ

และปัญหาพิจารณาไตร่ตรองผลเสียหายที่จะเกิดตามมา รัฐบาลแม้แต่เป็นห่วงแต่คะแนนเสียงของประชาชน ประชาชนชาวไทย “ไม่โง่” แต่ต้องให้เขา รู้ความจริงว่า พรบ.ฉบับนี้มีได้ให้ประโยชน์แก่ประชาชนเลย มีแต่ความเสียหายอย่างใหญ่หลวงตามมา รัฐควรใช้สื่อชี้แจงให้เกิดความเข้าใจ แทนที่จะตัดสินใจด้วยความกลัวและละเลยต่อปัญหาสำคัญของชาติ

ในปัจจุบันนี้ประชาชนที่ยากจนเมื่อเจ็บป่วยก็ต้องเคี้ยวครีออนแสนสาหัส เพราะแพทย์ไม่สามารถทำหน้าที่ของตนเองได้อย่างเต็มที่ เนื่องจากการฟ้องร้องระบาคไปทั่วจนแพทย์ “ขยาด” จะให้การรักษาผู้ป่วยหนักในภาวะที่มีความ “จำกัด” ทั้งบุคลากรและอุปกรณ์ต่างๆทางแพทย์โดย “รัฐ” ไม่เคยเหลียวแลแก้ปัญหาให้อย่างจริงจัง พรบ.ฉบับนี้จะยิ่งซ้ำเติมให้เกิดความเดือดร้อนมากขึ้นจนนำไปสู่ความล้มเหลวของแพทย์และการสาธารณสุขของประเทศให้เกิดรวดเร็วขึ้น

เราควรจะทำอย่างไรให้ พรบ.ฉบับนี้ผ่านไปหรือ

ศาสตราจารย์เกียรติคุณ พันเอกพิเศษ แพทย์หญิงถนอมศรี ศรีชัยกุล พ.บ. M.Sc. Med (Penn)

## 1.2 แพทย์หญิงฉวีวดี ศรีสุโข

บทความจากหนังสือพิมพ์ฉบับลงวันที่ 11 สิงหาคม 2554 เรื่อง “พรบ.คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ใครได้ใครเสีย”

มีความสงสัยว่าร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่ร่างมาตั้งนานแล้ว ทำไมจึงเพิ่งมีการประท้วงจากบุคลากรสาธารณสุขเมื่อจะนำร่างฯบรรจุวาระนำเสนอ การพิจารณาของสภา

คำตอบก็คือ แพทย์ทั่วไปเห็นด้วยกับการคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข แต่เมื่อพิจารณาลงรายละเอียดของร่างฯ พบว่าอาจจะเกิดผลกระทบทางลบต่อระบบสาธารณสุขโดยรวมจนทำให้ระบบสาธารณสุขในอนาคตล้มเหลวได้ จึงเกิดกระแสคัดค้านขึ้น

ข้อดีของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายฉบับที่จะนำเข้าสู่สภามีอะไรบ้าง

1. ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินสองต่อ ทั้งเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย โดยไม่ต้องพิสูจน์หาผู้กระทำผิด โดยเงินชดเชยนั้นประกอบด้วย เงินใช้จ่ายที่จำเป็นต่อการรักษาพยาบาล ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ ค่าชดเชยจากความทุกข์ทรมานทางด้านจิตใจ ค่าชดเชยในกรณีพิการหรือทุพพลภาพ ค่าชดเชยในกรณีถึงแก่ความตาย ค่าชดเชยการขาดรายได้การกระทำความผิดถึงแก่ความตาย และมีทายาทที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่คณะกรรมการกำหนด

2. การพิจารณาจ่ายเงินชดเชย ให้คำนึงถึงสภาพความเสียหาย สภาพจิตใจผู้เสียหาย สิทธิประโยชน์ที่ได้รับตามกฎหมายอื่นฯรวมถึงพฤติกรรมแวดล้อมด้วย

3. ขยายระยะเวลาที่ยื่นคำร้องความเสียหายจากการรับบริการฯ จากเดิม 1 ปีตาม มาตรา 41 มาเป็นภายใน 3 ปี นับแต่วันที่ได้รับความเสียหาย อีกทั้งอายุความการเรียกร้องเพิ่มเติมให้นาน 10 ปี หากพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายนั้นเกิดจากการรับบริการทางสาธารณสุข

ผลกระทบทางลบของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายมีดังนี้

ประการที่ 1 ขาดน้ำใจ ไม่มีบุคลากรทางสาธารณสุขคนไหนไม่กลัวการฟ้องร้อง แม้กระทั่งมาตรา 41 ซึ่งพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นไม่พิสูจน์ถูกผิดไม่ได้ขึ้นโรงขึ้นศาล ก็ทำให้บุคลากรทางสาธารณสุขผู้เกี่ยวข้องเป็นทุกข์แสนสาหัส บุคลากรทางสาธารณสุขที่กลัวการฟ้องร้อง ส่วนใหญ่มักเกี่ยวข้องกับการตรวจรักษาคนไข้จำนวนมากและอยู่เวรหนักทั้งคืน ยิ่งร่าง พ.ร.บ.ฉบับนี้เปิดช่องเขียนเป็นกฎหมายให้ผู้เสียหายฟ้องร้องแพทย์ได้ทั้งคดีอาญาและคดีแพ่งแม้ได้ค่าช่วยเหลือเบื้องต้นและค่าชดเชยไปแล้ว ก็ยังจะทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างบุคลากรทางการแพทย์กับผู้ป่วยเปลี่ยนไป จากรักใคร่เห็นใจเอื้ออาทรต่อกัน จะกลายเป็นความหวาดระแวงซึ่งกันและกัน เพราะกลัวจะถูกฟ้อง บรรดาแพทย์ผู้รักษาพยาบาลอาจสั่งตรวจและให้การรักษาพยาบาลมากขึ้นไป เพื่อป้องกันความผิดพลาด ตามมาด้วยค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นซึ่งเป็นภาระของโรงพยาบาลและของผู้ป่วยเอง หรือตรวจรักษาน้อยเกินไปไม่แน่ใจก็ส่งต่อไปโรงพยาบาลอื่น ซึ่งทั้ง 2 กรณีผลกระทบจะเกิดกับคนไข้ยากจนด้อยโอกาส เพราะคนที่มีฐานะสามารถเลือกการรักษาพยาบาลตามที่ตนต้องการได้

ประการที่ 2 ขาดเงิน เงินที่จ่ายให้ผู้เสียหายต้องจ่ายสองทบทั้งให้เบื้องต้นและชดเชย คาดการณ์ว่าเมื่อ พ.ร.บ. นี้คลอดออกมาเงินจำนวนนี้จะเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ อย่างไม่มีขีดจำกัด จากปีละหลายพันล้านกลายเป็นหมื่นล้านในไม่กี่ปี เพราะใครก็อยากได้เงิน ยังมีโมเดลตัวอย่างว่า หากเป็นกรณีนั้นกรณีนี้สามารถได้เงินขณะที่ทุกสถานพยาบาลที่เกี่ยวข้องถูกบังคับให้จ่ายเงินสมทบเพื่อการนี้โดยสม ทบมากขึ้นหากเกิดการฟ้องร้องมากขึ้นเหมือนการทำประกันภัยรถยนต์ มีบทบัญญัติให้ปรับให้เสียดอกเบี้ย ถ้าจ่ายเงินไม่ทันตามกำหนด เป็นการซ้ำเติมสถานะทางการเงินของสถานพยาบาลทุกแห่ง เพราะเมื่อครบ 8 ปี ของระบบประกันหลักสุขภาพถ้วนหน้า สถานพยาบาลล้วนต้องแบกภาระรักษาค่าคนไข้จนหลังแอ่น ขาดสภาพคล่องทางการเงินไม่มีเงินที่จะลงทุนซื้อเครื่องมือเครื่องมือ ฯลฯ เมื่อไม่มีเงิน สถานพยาบาลอาจต้องลดการบริการ ลดคุณภาพ ลดการจ่ายยา หรือเรียกเก็บเงินเพิ่มจากผู้ใช้บริการ ฯลฯ สร้างความเดือดร้อนต่อผู้รับบริการโดยถ้วนหน้า

ประการที่ 3 ขาดความเคารพไว้เนื้อเชื่อใจซึ่งกันและกัน ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรับบริการสาธารณสุขนั้น ปัจจุบันมีการช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา 41 ในคนไข้บัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าโดยมีผู้มีความรู้ทางการแพทย์เข้าร่วมเป็นอนุกรรมการ มีการเจรจาไกล่เกลี่ยอธิบาย เหตุการณ์ที่เกิดขึ้น พบว่าผู้เสียหายส่วนใหญ่ยังไว้เนื้อเชื่อใจระบบการแพทย์ แม้จะได้เงินหรือไม่ได้

เงินค่าช่วยเหลือเบื้องต้น ในกรณีที่ความเสียหายเกิดจากความผิดของบุคลากรทางการแพทย์ การที่ผู้เสียหายฟ้องศาลเพื่อขอความยุติธรรมเป็นสิ่งที่ยอมรับได้ แต่หากการช่วยเหลือเบื้องต้นและการชดเชยตามร่าง พ.ร.บ. ไม่อิงความรู้ทางการแพทย์เลย การตัดสินใจว่าควรจ่ายเงินทั้งเบื้องต้นและชดเชยจากเหตุผลความสงสารจะทำให้ระบบสาธารณสุขสุญญัตถ์ล้มเหลว ขาดความเคารพไว้เนื้อเชื่อใจซึ่งกันและกัน เพราะมีเหตุเสียหายมากมายที่เกิดจากการละเลยการดูแลสุขภาพตนเองไม่พักผ่อน ไม่ออกกำลังกาย เทียวกลางคืนเป็นนิจ ดื่มเหล้า สูบบุหรี่ เสพสารเสพติด เล่นพนัน ลำโพงทางเพศ ทำแท้ง ไม่เคารพกฎจราจร ไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำทางการแพทย์

ประการที่ 4 ขาดการตัดสินใจตามมาตรฐาน การตัดสินใจให้เงินช่วยเหลือและเงินชดเชย จะใช้มาตรฐานอะไรมาวัด เนื่องด้วยความเป็นจริงของประเทศ มาตรฐานทางการแพทย์ของแต่ละสถานพยาบาล ไม่ว่าจะอนามัย โรงพยาบาลชุมชน โรงพยาบาลจังหวัด โรงพยาบาลศูนย์ โรงพยาบาลมหาวิทยาลัย ฯลฯ ไม่เท่ากัน บางสถานพยาบาลขาดแคลนบุคลากร เครื่องมือทางการแพทย์ เทคโนโลยี ซึ่งล้วนแต่เป็นตัวแปรของมาตรฐาน ขณะที่ทุกคนต้องใช้กฎหมายฉบับเดียวกัน ซึ่งอาจตามมาด้วยสมองไหลออกจากสถานพยาบาลของรัฐ

ประการที่ 5 ขาดผู้เรียนสาขาทางการแพทย์ต่อไป จะไม่มีใครเลือกเรียนสาขาทางการแพทย์เพื่อช่วยผู้อื่น เพราะความหวังดีต่อผู้อื่น การเสียผลประโยชน์ส่วนบุคคล อาจทำให้ตนเองติดคุกได้

สรุป ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขที่ควรจะเป็น ต้องไม่กระทบทางลบต่อคนไข้ บุคลากรทางการแพทย์ และประเทศชาติทั้งระยะสั้นและระยะยาว

ก่อนนำร่างเสนอสู่สภาควรมีการทำประชาพิจารณ์ให้รอบด้านเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ประชาชนทุกคน การปล่อยร่าง พ.ร.บ.๙ ที่เป็นปัญหาให้เข้าสู่สภา ต่อมาเกิดผลในทางปฏิบัติ อาจทำให้ระบบสาธารณสุขล้มเหลวจนเกินแก้เป็นแบบกว่าถั่วจะสุกกาก็ไหม้หมดแล้ว

### 1.3 นายแก้วสรร อติโพธิ

บทความเรื่อง “ปัญหาการประกันความเสียหายจากการให้บริการสาธารณสุขโดยผิดพลาด” โดยนายแก้วสรร อติโพธิ

การพัฒนาาระบบประกันสุขภาพให้มีบริการสาธารณสุขที่ได้ทั้งคุณภาพและความทั่วถึง แกมด้วยความคุ้มครองที่มั่นคงจากความผิดพลาดในการรักษาพยาบาลที่อาจเกิดขึ้นได้นั้น ถือเป็นภารกิจที่ไม่มีรัฐใดปฏิเสธได้ แต่จะทำได้เพียงไหนด้วยแนวทางใดก็ยังมีทั้งข้อจำกัด และทางเลือกที่แตกต่างกันออกไปได้ ความรู้จักประมาณตนและรู้จักเลือกจึงเป็นเงื่อนไขสำคัญยิ่งต่อการพัฒนาระบบนี้ขึ้นมาในแต่ละประเทศ

กฎหมายประกันสุขภาพและระบบ ๓๐ บาทรักษาทุกโรค ถูกประดิษฐ์ขึ้นมาโดยหมอและเอ็นจีโอสาธารณสุขหัวก้าวหน้า และผลักดันจนสำเร็จเป็นงานชิ้นโบว์แดงของระบอบทักษิณ ซึ่งจนถึงปัจจุบันนี้ก็ยังมีปัญหาแฝงฝังให้ต้องฟันฝ่าอีกมาก

มาบัดนี้ผู้คุมคุมหมอและเอ็นจีโอดังกล่าว ก็ได้คืนรณผลัดกันร่างกฎหมายประกันความเสียหายตามมาอีก และก็มีคุณหมอลุกขึ้นแต่งคำคัดค้านกันเป็นการใหญ่ ตามที่เป็นข่าว ซึ่งดำริในครั้งนี้อาจเป็นเรื่องสำคัญ และกระทบถึงประชาชนโดยตรง จึงควรที่เราท่านจะได้รู้เท่าทันความเห็นและผลประโยชน์ที่ชุกซ่อนอยู่ ดังผมจะขอเสนอในท่วงทำนอง ปุจฉา-วิสัชนา ไปโดยลำดับดังนี้

### ความเสียหายจากการรักษาพยาบาล

ถาม อะไรคือความเสียหายจากการรักษาพยาบาลครับ ไปรักษาเบาหวานแล้วถูกตัดขา หามกลับมาบ้าน อย่างนี้ใช่ความเสียหายจากการรักษาหรือไม่

ตอบกฎหมายเขาจะถามก่อนว่า แม้คุณหมอจะพยายามรักษาดูแลอย่างไรก็ต้องถูกตัดขาอยู่ดีใช่ไหม? ถ้าตอบว่าใช่เพราะตอนไปหาหมอนั้นแผลที่ขามันลุกลามเรื้อรัง ขาดงานหยุดไม่ได้แล้ว อย่างนี้ก็ไม่ว่าเขาหายไปเพราะการรักษาพยาบาล แต่หายไป ถูกตัดไป เพราะแผลลุกลามด้วยโรคเบาหวาน

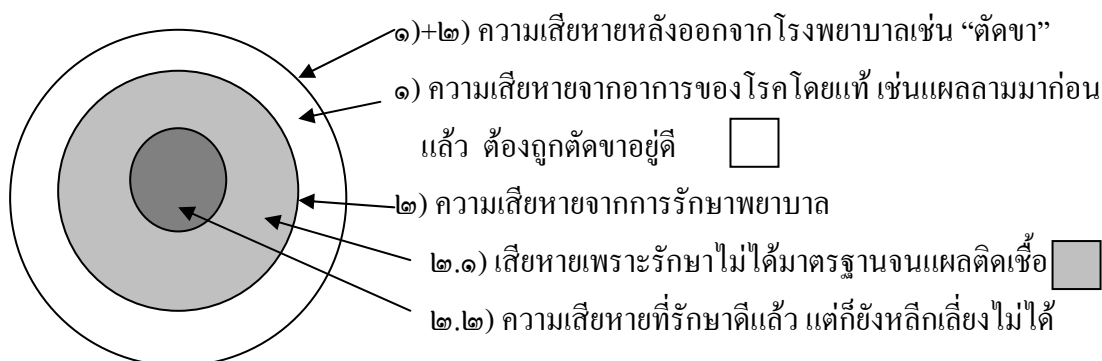
ถาม แล้วถ้าแผลไปลุกลามตอนนอนที่โรงพยาบาล เนื่องจากเกิดอาการติดเชื้อ เพราะการดูแลรักษาไม่ได้มาตรฐานล่ะครับ

ตอบตรงนี้ก็กลายเป็นความเสียหายจากการรักษาพยาบาล คือเขาหายไปเพราะการรักษาไม่ได้มาตรฐาน คุณหมอหรือโรงพยาบาลต้องรับผิดชอบ

ถาม มีไหมครับที่รักษาอย่างได้มาตรฐานแล้ว ก็ยังเกิดความเสียหายอยู่ดี

ตอบมีแน่นอน อย่างเพื่อนผมไปผ่าตัดกระจกแล้วตาบอด แล้วปรากฏว่าหมอใช้ยาชาและฉีดยาชาได้มาตรฐานทุกอย่าง แต่ประสาทตากลับแพ้ยาโดยเป็นอาการเฉพาะที่ไม่มีทางตรวจเจอ และเกิดขึ้นได้หนึ่งในหมื่นเท่านั้น ความเสียหายอย่างนี้ในทางกฎหมายเขาเรียกว่าความเสียหายจากการรักษาพยาบาลที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ คุณหมอไม่ต้องรับผิดชอบ

โดยสรุปแล้ว ความเสียหายที่เกี่ยวข้องจึงแยกแยะได้ดังนี้



ตามแผนผังข้างต้น ความเสียหายมี ๓ ชนิด คุณหมอต้องรับผิดชอบ ๒.๑) คือรักษาไม่ได้มาตรฐานเท่านั้น ถ้าเสียหายเพราะโรคโดยแท้ คือ ๑) หรือเป็นความเสี่ยงโดยสภาพของการรักษาที่หลีกเลี่ยงไม่ได้คือ ๒.๒) ทั้งสองกรณีนี้คุณหมอไม่ต้องรับผิดชอบ

ถาม คดีที่มักจะเกิดขึ้นคือคดีอย่างไรครับ

ตอบ คือคดีที่ฟ้องตาม ๒.๑) ว่าหมอรักษาไม่ได้มาตรฐาน แล้วหมอผู้ว่าได้มาตรฐานแล้วแต่ความเสียหายเกิดขึ้นเพราะโรคโดยแท้ตาม ๑) หรือเป็นความเสียหายจากการรักษาที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ตาม ๒.๒) ครับ

**โครงสร้างกฎหมายในปัจจุบัน**

ถาม ในทางกฎหมายนั้น มีการจัดการความเสียหายหลังการรักษาพยาบาลอย่างไรบ้าง

ตอบ ที่เป็นระบบทั่วไปนั้นรัฐจะไม่เข้ามายุ่ง ปล่อยให้ชาวบ้านเขาฟ้องเรียกค่าเสียหายจากหมอหรือโรงพยาบาลเอง ข้างหมอหรือโรงพยาบาลเขาก็เฉลี่ยความเสี่ยงกันเองโดยการซื้อประกันความรับผิดทางวิชาชีพ จากบริษัทประกันภัย ซึ่งปัจจุบันก็ทราบว่าซื้อประกันกันแพร่หลายมากทีเดียว

ถาม แล้วระบบเฉพาะคืออะไรครับ

ตอบ เป็นระบบเฉพาะในกองทุน ๓๐ บาทของรัฐเท่านั้น ที่รัฐให้ประกันกับชาวบ้านว่า ถ้าเสียหายเพราะหมอทำแล้วละก็ ให้ยื่นขอชดเชยจากกองทุนได้เลยไม่ต้องไปฟ้องไปหาหลักฐาน พิสูจน์กับใครให้เหนื่อยยาก แล้วรัฐจะตรวจสอบให้เองถ้าพบว่าจริงก็จะจ่ายเงินชดเชยให้เลย เพราะถือเป็นหน้าที่ที่รัฐจะต้องประกันคุณภาพบริการของตน

ถาม เมื่อจ่ายเงินแล้วหมอรักษาผิดพลาดต้องจ่ายเงินให้ใครอีกไหมครับ

ตอบ ระบบนี้กองทุนจะไปไล่เบี้ยเรียกจากหมอไม่ได้ เพราะถือเป็นการจ่ายตามหน้าที่ของรัฐเอง ส่วนคนไข้จะตั้งใจไปฟ้องเรียกเงินจากหมอต่อไปอีกหรือไม่ก็เป็นเรื่องของเขาระบบอย่างนี้มีแต่การรักษาพยาบาลในโครงการ ๓๐ บาทเท่านั้น ถ้าคุณไปรักษาในกองทุนประกันสังคม หรือใช้สิทธิข้าราชการ หรือโดยออกเงินเองก็ตาม จะไม่มีระบบประกันคุณภาพแบบนี้ เกิดปัญหาคุณก็ต้องฟ้องหมอเอง ถ้าหมอมีประกัน ประกันเขาก็จะมาช่วยหมอเจรจากับคุณอีกแรงหนึ่ง

**ร่างกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข**

ถาม ถ้าร่างกฎหมายที่กำลังมีปัญหาในปัจจุบันนี้ ผ่านรัฐสภาจะเกิดอะไรขึ้นบ้างครับ

ตอบ จะมีความเปลี่ยนแปลงเป็นนัยยะสำคัญดังตารางเปรียบเทียบต่อไปนี้ ครับ

โครงสร้างปัจจุบัน	โครงสร้างใหม่
๑. เอาเงินของรัฐมาเป็นประกันคุณภาพเฉพาะระบบ ๓๐ บาทของรัฐเท่านั้น หน่วยบริการระบบอื่นไม่ถูกบังคับให้มาร่วมประกัน	บังคับให้หน่วยบริการทุกระบบต้องวางเงินมารวมเป็นกองทุนประกันคุณภาพบริการของทุกระบบ โดยแต่ละหน่วยอาจซื้อประกันเป็นส่วนตัวเพิ่มขึ้นต่อไปอีกก็ได้
๒. ไม่มีการผลัดการค่าชดเชยไปยังประชาชนผู้รับบริการ เพราะตัดมาจากกองทุน ๓๐ บาท	หน่วยบริการนอกระบบ ๓๐ บาทจะต้องผลัดการใหม่นี้มารวมในค่าบริการทั่วไป ส่วนตัวระบบ ๓๐ บาทเองก็อาจลดเงินในส่วนนี้ลงอีก
๓. การตรวจสอบมาตรฐานในระบบประกันว่าแต่ละคดีมีการให้บริการต่ำกว่ามาตรฐานหรือไม่ ยังใช้แพทย์วิชาชีพเฉพาะ	ใช้คณะกรรมการที่มีคนนอกวิชาชีพ ที่เป็นตัวแทนเอ็นจีโอ และส่วนงานอื่น มาร่วมตัดสินมาตรฐานด้วย
๔. โรงพยาบาลและหมอไม่คัดค้านอะไรเพราะไม่เกิดภาระทางการเงินและยังใช้หมอผู้ชำนาญเป็นผู้ตรวจมาตรฐาน	คัดค้านกันมากเพราะต้นทุนสูงขึ้นทั้งระบบและเห็นว่าเอาคนนอกมาชี้มาตรฐานวิชาชีพไม่ได้ ทุกวันนี้ก็เสี่ยงจะเย่อเยอยู่แล้ว

ถาม ผมฟังคุณแล้วก็คล้ายๆ กับกฎหมายที่บังคับให้รถทุกคันเอาประกันความเสียหายต่อบุคคลที่สามไว้ จึงจะต่อทะเบียนได้ เกิดอุบัติเหตุเมื่อใดผู้เสียหายก็ได้เงินจากบริษัทประกันเลย โดยไม่ต้องมาเถียงกันว่าใครถูกใครผิด ยังงี้ก็คืนะครับ

ตอบ ไม่เหมือนหรือครับ ตามร่างกฎหมายนี้มันยังยืนอยู่บนความรับผิดชอบของหมอ นะครับ ถ้าเป็นเหตุสุดวิสัยกองทุนนี้ก็จะไม่จ่ายนะคุณ แต่ถ้าเปลี่ยนเสียใหม่ให้เป็นว่าใครเสียหายจากการรักษาที่เอาเงินไปเลยไม่ต้องหาว่าใครผิดอย่างนี้ ปัญหาได้แย้งจะน้อยลงมาก คงเหลือแต่ภาระทางการเงินเท่านั้นว่ากองทุน ๓๐ บาทและผู้รับบริการนอกระบบ ๓๐ บาท จะรับภาระเงินกองทุนได้ไหม ปัญหาแรกจึงอยู่ที่ตรงนี้ก่อนว่าเราจะให้มีประกันความเสียหายชนิดใดบ้าง เอากว้างขวางถึงขนาดผิดหรือไม่ผิด ก็ให้ชัดใช้ทุกกรณีเลยหรือไม่ คุณว่าอย่างไรละครับ

ถาม ถ้าคิดเป็นสวัสดิการก็ต้องช่วยเหลือทั้งหมดแหละครับ ใครหาหายไปจากอุบัติเหตุหรือความเจ็บป่วยก็ต้องช่วยทั้งนั้น ต้องมาจากเงินรัฐทั้งหมดด้วย แต่ถ้าคิดเป็นการประกันคุณภาพของบริการว่าจะไม่มีความผิดพลาด อย่างนี้ก็ต้องจำกัดการชดใช้แต่เฉพาะกรณีรักษาไม่ได้มาตรฐานเท่านั้น ผมว่าเอาแค่ประกันคุณภาพก่อนก็พอ นะครับ เรื่องสวัสดิการ ไปว่าอีกเรื่องหนึ่งดีกว่า



ตอบ โอเค...ความคิดคุณชัดเจนแล้ว ปัญหาต่อไปต้องถามว่ารัฐมาจัดตั้งกองทุนประกันเองทำไม ทำไมไม่ทำแบบประกัน พรบ. คือออกกฎหมายบังคับให้ทุกสถานบริการต้องซื้อประกันความรับผิดชอบที่มาจากบริษัทประกันภัย ตามกรมธรรม์มาตรฐานที่กฎหมายกำหนด อย่างนี้คุณว่าจะดีกว่าให้รัฐตั้งกองทุนประกันเสียเอง ดังร่างกฎหมายนี้หรือไม่

ถาม วิธีนั้นเอกชนเขาก็ทำกันมากอยู่แล้วนะครับ แต่มันจะมีปัญหาโยกโย้ตอนเคลมประกันมากนะครับ ให้รัฐทำมันจะง่ายกว่าแน่ๆ

ตอบ ปัญหาตรงนี้ค่อนข้างคลายได้ ออกกฎหมายไปเลยให้มีคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิรับคำขอเคลมประกันจากผู้เสียหายก่อน แล้วเสนอความเห็นไปยังบริษัทประกัน ได้ผลอย่างไร ใครยังไม่พอใจก็ค่อยไปถึงศาลอีกทีหนึ่ง กลไกอย่างนี้จะช่วยให้ความเป็นธรรมได้มากกว่าที่เป็นอยู่แน่นอน

ถาม ตรงนี้ก็มาถึงปัญหาสุดท้ายว่า การสืบข้อมูลและตรวจมาตรฐานการให้บริการในคดีเคลมประกัน ไม่ว่าจะประกันแบบใดนั้น เราควรให้คนนอกวิชาชีพมาตัดสินหรือไม่

ตอบ ผมเองเป็นนักกฎหมายผมมองไม่ออกว่าอยู่ที่ถ้าผมไปนั่งเป็นกรรมการนี้ แล้วผมจะมีความรู้ไปชี้ขาดอย่างนั้นอย่างนี้ได้อย่างไร ในปัญหาอย่างนี้ ชี้ไปแล้วให้หมอเป็นฝ่ายแพ้งนผู้เสียหายได้เงินไปจำนวนหนึ่ง เขาก็จะไปฟ้องเรียกเงินเพิ่มจากหมออีกต่างหาก เกิดคดีฟ้องถอนใบอนุญาตตามมาก็ด้วย ปัญหาอย่างนี้พวกหมอมหาจึงต้องวิตกมากเป็นธรรมดาว่า จะเอาใครที่ไหนมาชี้ขาดมาตรฐานนี้ ตรงนี้ผมเข้าใจและเห็นใจเขาของคุณ คนไข้โรคเดียวกันแต่คนละสังขารนี้มาตรฐานก็ต่างกัน โรคเดียวกันแต่คนละโรงพยาบาล มีความพร้อมของเครื่องมือ ประสิทธิภาพ ปริมาณงานไม่เท่าเทียมกัน มาตรฐานมันก็ต่างกันได้อีก คนที่จะวินิจฉัยปัญหาเรื่องมาตรฐานนี้ จึงต้องเป็นมืออาชีพที่มีวิจาร์ณญาณจริงๆ จึงจะให้ความเป็นธรรมได้ต่อทั้งสองฝ่าย

ถาม แล้วหลักประกันนี้มันควรจะเป็นอย่างไร

ตอบ เป็นผม ผมจะมีกองทุนให้ความช่วยเหลือผู้เสียหาย มีอำนาจเรียกข้อมูลสถานบริการที่เกี่ยวข้องแทนผู้เสียหาย มีนักกฎหมายและผู้เชี่ยวชาญประจำ สู้แทนผู้เสียหายได้ทุกชั้นจนไปถึงชั้นศาล ว่ากันแพร์ๆ ตรงตัวกระบวนการอย่างนี้ ผมว่าคุณหมอมหาปฏิเสธไม่ได้หรอกครับ แต่เอาตัวแทนเอ็นจีโอจากไหนก็ไม่รู้มานั่งวินิจฉัยมาตรฐานของหมอนี้ เป็นผม..ผมก็ไม่ยอมแน่นอน

ถาม นอกจากปัญหาหลักสามประการที่กล่าวมาแล้วปัญหาในระดับภาพรวมคืออะไรครับ

ตอบ ความคิดของขุ่มนี้ เขามุ่งเขาฝันจะรวมเอาทุกระบบมารวมกันหมดมานานแล้ว จะเอาทั้งกองทุนประกันสังคม กองทุนบำเหน็จบำนาญ หรือแม้กระทั่งเงินประกันสุขภาพที่ชาวบ้านเขาลงทุนซื้อประกันไว้เป็นส่วนตัว เขาก็คิดจะเอามารวมกับกองทุน ๓๐ บาทให้ได้ ตอนเป็น สว.

ผมคำนึงถึงที่สุดเลย คนไม่เหมือนกันจะมาลิดรอนสิทธิของเขาโดยรวมปฏิบัติเท่ากันหมดได้อย่างไร เรื่องประกันความเสียหายนี้ก็เอาอีกว่า ต้องรวมเป็นระบบเดียวทั้งประเทศ แล้วพอเรายอมจนเกิดอำนาจกลางขึ้นมา ก็จะมีพื้นที่ให้ชุมชนของตนไปตั้งรกรากใช้อำนาจใช้ทรัพยากรนั้นอีกจนคนเขาไม่ไว้วางใจไปทั่วอีกชั้นหนึ่ง เป็นอย่างนี้ทุกที

ภาพรวมของปัญหาอย่างนี้จึงมีคำถามรวบยอดที่สุดอยู่ตรงที่ว่า

**“เราจะยอมรับระบบรวมศูนย์แบบเทพเจ้าแห่งความหวังดีนี้กันต่อไปอีกหรือไม่”**

#### 1.4 นายแพทย์อำพล จินดาวัฒนะ

เลขาธิการคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ (สช.) เรื่อง “อย่าใช้อารมณ์กับร่างพ.ร.บ.คุ้มครองความเสียหายจากการรักษา”

การแพทย์ไทยได้ชื่อว่ามีคุณภาพและได้มาตรฐานเป็นที่ยอมรับจากสากลมา แพทย์ไทยได้ชื่อว่ามีคุณธรรมจริยธรรมสมดังที่สมเด็จพระราชบิดาทรงสอนให้แพทย์ยึดประโยชน์ของประชาชนเป็นกิจที่หนึ่ง ประโยชน์ของแพทย์เป็นกิจที่สอง แพทย์ไทยจึงยังคงได้รับความไว้วางใจ ได้รับการนับหน้าถือตาจากสังคมมาโดยตลอด ในแต่ละปีมีนักเรียนสมัครสอบเข้าเรียนแพทย์เป็นจำนวนมาก เป็นสิบๆ เท่าของที่รับเข้าเรียนได้ สมัยก่อนการบริการทางการแพทย์ในบ้านเราเป็นระบบอุปถัมภ์ ความสัมพันธ์ของแพทย์และผู้ป่วยเป็นแบบพึ่งพิง แต่เมื่อสังคมพัฒนาไป ความสัมพันธ์ระหว่างกันกลายเป็นระบบแลกเปลี่ยนและเป็นเรื่องของสิทธิและหน้าที่ระหว่างกันมากขึ้น เป็นความสัมพันธ์ทางราบมากขึ้น หากแพทย์ยังคงยึดหลักแห่งคุณธรรมจริยธรรมของวิชาชีพไว้ให้มั่น ความสัมพันธ์ที่ดีต่อกันระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยและญาติก็จะคงอยู่เสมอไม่เสื่อมคลาย ยกเว้นว่าแพทย์จะผล่อสร้าง ความไม่ไว้วางใจให้แก่สังคมโดยไม่ทันรู้ตัว เป็นความจริงที่ต้องยอมรับว่าการบริการทางการแพทย์ไม่ว่าจะดำเนินการให้ดีที่สุดอย่างไรก็ยังอาจมีข้อผิดพลาดคลาดเคลื่อนเกิดขึ้นได้เสมอ เพราะเป็นบริการที่ทำกับมนุษย์ที่มีความสลับซับซ้อนของระบบต่างๆ ในร่างกาย และยังมีปัญหาซับซ้อนของพยาธิสภาพ การเจ็บป่วยต่างๆ รวมไปถึงความซับซ้อนของวิทยาการและเทคโนโลยีที่ใช้ด้วยเสมอ ในประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีการแพทย์เจริญก้าวหน้าที่สุดในแต่ละปี ก็ยังมีผู้ป่วยได้รับผลเสียหายจากการรักษาเป็นหมื่นเป็นแสนคน จนเกิดระบบประกันการประกอบวิชาชีพของแพทย์เนื่องจากการฟ้องร้องแพทย์ตามมามาก ในบ้านเราก็มีแนวโน้มไปทางนั้นอยู่ไม่น้อย เพราะสังคมเริ่มมองว่า การแพทย์ส่วนหนึ่งกำลังถูกทำให้เป็นบริการเชิงธุรกิจ จึงมีการตั้งความหวังต่อผลการรักษาว่าจะต้องได้รับอย่างสูงสุด เมื่อเกิดปัญหาแทรกซ้อนใดๆ ขึ้นไม่ว่าเล็กน้อยหรือมาก จึงกระทบความรู้สึกอย่างรุนแรงตามไปด้วย แต่สังคมบ้านเราก็ยังไม่ถึงกับเป็นแบบในสหรัฐอเมริกา เพราะแพทย์ไทยส่วนใหญ่ยังให้บริการทางวิชาชีพอยู่ในระบบบริการสาธารณะภาครัฐ ซึ่งไม่ใช่บริการเชิงธุรกิจ คนไทยส่วนใหญ่จึงยังรัก ศรัทธาและไว้วางใจแพทย์อยู่มาก ใน

ประเทศแถบสแกนดิเนเวียอย่างเช่นที่สวีเดน เขามีระบบกองทุนชดเชยความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาล เพื่อให้การช่วยเหลือเยียวยาผู้ป่วยและญาติกรณีเกิดผลเสียหายอันไม่พึงประสงค์จากการรักษา โดยไม่ต้องรอพิสูจน์ความถูกต้องว่าผลเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเกิดจากสาเหตุใดหรือเกิดจากใคร ทำให้ปัญหาการฟ้องร้องทางศาลต่ำมาก เพราะผู้เสียหายได้รับการเยียวยาอย่างเหมาะสมในระดับที่สังคมยอมรับกันได้ แพทย์ก็ไม่ต้องเป็นทุกข์ ในกรณีที่เกิดปัญหาขึ้นจากการรักษาของตน ทั้งที่ตนได้พยายามทำดีที่สุดเท่าที่จะทำได้แล้วในการประกอบวิชาชีพของแพทย์ แพทย์มีความตั้งใจและประสงค์จะให้ผู้ป่วยของตนหายจากการเจ็บป่วยและมีสุขภาพดีที่สุดอยู่แล้ว ไม่มีแพทย์คนไหนอยากทำให้ผู้ป่วยที่ตนดูแลอยู่ได้รับความเสียหายใดๆ ขึ้น แต่ความเสียหายก็อาจเกิดได้จากหลายสาเหตุทั้งที่มนุษย์ควบคุมได้และไม่ได้ ในขณะที่เดียวกันก็ไม่มีผู้ป่วยหรือประชาชนคนไหนอยากฟ้องร้องเอาเป็นเอาตายกับแพทย์ที่ให้การรักษาเขาด้วยมนุษยธรรม จริยธรรมและด้วยความตั้งใจที่ดี

ปัจจุบันในบ้านเรา เมื่อผู้ป่วยได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาลสามารถฟ้องร้องทางแพ่งเรียกค่าเสียหายจากแพทย์หรือจากสถานพยาบาลที่แพทย์สังกัด และสามารถฟ้องคดีอาญาต่อแพทย์ผู้รักษาได้อยู่แล้ว แต่ถ้าไม่ใช่กรณีเจตนาและประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ศาลก็มักจะ ไม่รับฟ้องหรือถ้ารับฟ้องก็มักจะ ไม่ลงโทษทางอาญาแก่แพทย์ เพราะถือว่าแพทย์ประกอบวิชาชีพช่วยเหลือเพื่อนมนุษย์อยู่แล้ว ยกเว้นกรณีที่มีหลักฐานให้ศาลเห็นว่าเป็นการกระทำที่เจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น ในขณะที่เดียวกันประชาชนประมาณ ๔๖ ล้านคนที่อยู่ภายใต้ระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าก็สามารถขอรับเงินชดเชยช่วยเหลือกรณีที่ได้รับผลเสียหายจากการรักษา ตามมาตรา ๔๑ ของ พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาติได้อยู่แล้ว ซึ่งตั้งแต่มีกฎหมายฉบับนี้มาตั้งแต่ปี ๒๕๔๕ มีผู้เสียหายขอรับเงินช่วยเหลือมาแล้วประมาณ ๑,๖๐๐ คน (ข้อมูลถึงเดือนพฤษภาคม ๒๕๕๑) ทำให้ลดการฟ้องศาลเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายทางแพ่งหรือการฟ้องทางอาญาลงไปได้มากต่อมาเมื่อมีการยกร่างพ.ร.บ.คุ้มครองความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขขึ้น เพื่อให้มีการจัดตั้งกองทุนช่วยเหลือผู้ป่วยและญาติในกรณีได้รับความเสียหายจากการรักษา โดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกต้อง และที่ประชุมสมัชชาสุขภาพแห่งชาติ เมื่อเดือนธันวาคม ๒๕๕๑ ก็มีฉันทามติสนับสนุนให้รัฐบาลเร่งผลักดันการออกกฎหมายฉบับนี้ เพื่อให้ความครอบคลุมประชาชนทุกคนในทุกระบบ และครอบคลุมการรักษาทั้งในสถานพยาบาลของรัฐและเอกชน โดยให้ยกเลิกการดำเนินการตามมาตรา ๔๑ ของ พรบ.หลักประกันฯ มาใช้ระบบนี้เหมือนกันทั้งหมด เรื่องนี้จึงไม่ใช่เรื่องใหม่ที่จะทำให้แพทย์ได้รับผลกระทบในทางเสียหายอะไรเพิ่มขึ้น ในทางตรงกันข้ามจะทำให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการรักษา ได้รับเงินชดเชยช่วยเหลือในจำนวนที่เหมาะสมมากยิ่งขึ้น การฟ้องร้องทางแพ่งก็จะลดน้อยลงตามไปด้วย สำหรับการฟ้องทางอาญา ปัจจุบันผู้ป่วยมีสิทธิฟ้องได้อยู่แล้ว ร่างพ.ร.บ. นี้ก็ไม่ได้ทำให้มีมากขึ้น แต่กลับมีข้อดีมากกว่าเดิม กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ป่วย

ขอรับเงินช่วยเหลือตาม พ.ร.บ.นี้ กฎหมายกำหนดให้มีการจัดทำเป็นสัญญาประนีประนอมยอมความ ซึ่งศาลสามารถนำมาใช้เป็นหลักฐานประกอบการพิจารณาตัดสินคดีโทษหรือไม่ลงโทษทางอาญาต่อแพทย์ได้ด้วย นั่นหมายความว่า โอกาสที่แพทย์จะได้รับโทษทางอาญา ก็จะลดลงไปกว่าปัจจุบันอีก นอกจากนี้ ร่างพ.ร.บ.นี้ ยังสร้างช่องทางใหม่ให้ผู้ป่วยและแพทย์ได้ใช้โอกาสสร้างความสัมพันธ์ที่ดีต่อกัน โดยให้มีระบบการไกล่เกลี่ยแบบสมัครใจ ซึ่งระบบนี้ไม่กระทบกับการพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือผู้ป่วย แต่จะทำให้แพทย์และผู้ป่วยได้คุยกันอย่างเป็นเพื่อนมนุษย์ด้วยกัน โดยมีคณะบุคคลและกระบวนการที่เหมาะสมเข้ามาช่วย ซึ่งจะทำให้แพทย์และผู้ป่วยได้สานความสัมพันธ์ที่ดีต่อกัน อยู่ร่วมกันในสังคมได้อย่างมีความสุข และยังสามารถลดการฟ้องร้องอื่นๆ ได้อีกด้วย ซึ่งสอดคล้องกับหลักการสำคัญใน “ธรรมนูญว่าด้วยระบบสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๕๒” ที่มุ่งส่งเสริมให้ระบบบริการทางการแพทย์เป็นระบบที่มีหัวใจของความเป็นมนุษย์ พิจารณาอย่างไรก็เห็นว่าร่างกฎหมายฉบับนี้เป็นคุณแก่ทั้งแพทย์และผู้ป่วย ดีกว่าปล่อยให้สถานการณ์ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยและประชาชนสั้นคลอนมากขึ้นไปเรื่อยๆ ดังนั้น ถ้ายึดคำสอนของพระราชบิดาด้วยสติและปัญญา ศึกษาทำความเข้าใจปรัชญาและสาระสำคัญของร่างพ.ร.บ.ฉบับนี้ให้ถ่องแท้ แพทย์น่าจะสนับสนุนร่าง พ.ร.บ.ฉบับนี้ให้ออกมาใช้โดยเร็วมิใช่หรือ?

### 1.5 ไพศาล ลิ้มสถิตย์

ข้อมูลจาก “นานาสาระ”วารสารคลินิก กันยายน 2553 ปรับปรุง 31 กรกฎาคม 2553 เรื่อง “ความสำคัญของร่าง พ.ร.บ. คู่คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....”

ช่วงปลายปีนี้จะมีการเสนอ “ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ....” ของรัฐบาล ภาคประชาชน (ประชาชนที่มีสิทธิเลือกตั้งเสนอร่างกฎหมายนี้ มีจำนวน 10,631 คน) และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหลายคน รวม 7 ร่าง ต่อสภาผู้แทนราษฎรเพื่อพิจารณาในวาระแรก ขณะเดียวกันก็มีกระแสข่าวคัดค้านร่างกฎหมายนี้โดยอ้างว่า กฎหมายนี้จะทำให้แพทย์ถูกฟ้องร้องมากขึ้น เพื่อสร้างความเข้าใจที่ถูกต้องในเรื่องนี้ บทความนี้ได้อธิบายถึงหลักการเหตุผลและความสำคัญของร่างกฎหมายนี้ การให้บริการการรักษาพยาบาลของบุคลากรทางการแพทย์ในบางครั้ง อาจมีความเสี่ยงหรือได้ผลการรักษาที่ไม่เป็นไปตามที่แพทย์หรือผู้ป่วยคาดหวัง ความเสียหายที่เกิดขึ้นในบางกรณีมิได้เกิดจากความผิดของแพทย์ผู้ให้การรักษา แต่เกิดจากภาวะแทรกซ้อน (complication) หรือผลที่ไม่พึงประสงค์ที่มีอาจเลี่ยงได้ (unavoidable adverse outcome) บางกรณีเกิดจากความบกพร่องของระบบบริการสุขภาพ มิได้เกิดจากตัวบุคคล แต่บางกรณีความเสียหายก็เกิดจากความประมาทเลินเล่อ (negligence) ของแพทย์ที่ให้การรักษา ซึ่งไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางการแพทย์หรือแนวทางเวชปฏิบัติ ในอดีตการฟ้องร้องดำเนินคดีทางแพ่งและทางอาญาเกิดขึ้นน้อยมาก แม้ว่าผู้ป่วยจะเสียชีวิต พิการ หรือมีความผิดปกติทางร่างกายก็ตาม

เหตุที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยมีความเอื้ออาทรกัน คนไทยยังให้ความสำคัญร่นับถือแพทย์อย่างมาก แม้ว่าความเสียหายนั้นจะเกิดจากความผิดพลาดของแพทย์ แต่ผู้ป่วยและญาติก็มักจะไม่ได้ใส่ใจเอาความแพทย์แต่อย่างใด ยิ่งหากครอบครัวผู้ป่วยเป็นคนยากจนแล้ว การฟ้องร้องเป็นสิ่งที่เกิดได้ยาก แต่ในปัจจุบันความสัมพันธ์ที่มีความสัมพันธ์แบบผู้ให้บริการกับผู้รับบริการ โรงพยาบาลคลินิกเอกชนบางแห่งดำเนินกิจการในลักษณะธุรกิจที่หวังผลกำไรเกินควรจากผู้ป่วย มีการเรียกเก็บเงินค่าใช้จ่ายที่สูงมาก ทำให้ผู้ป่วยมีความคาดหวังว่าจะได้รับบริการที่ดีที่สุด ยิ่งหากผู้ป่วยไม่ได้รับการเยียวยาทางกายและจิตใจอย่างเหมาะสมและทันการณ์ จนรู้สึกว่าคุณเพิกเฉย ไม่ได้ได้รับความเอาใจใส่ หรือแสดงความเสียใจอย่างจริงใจเมื่อมีความผิดพลาดเกิดขึ้น ก็ทำให้เกิดคดีความฟ้องร้องในที่สุด อาจกล่าวได้ว่าในปัจจุบันสังคมไทยเริ่มจะห่างไกลจาก “บริการสุขภาพที่มีหัวใจความเป็นมนุษย์” (humanized health care) นอกจากนี้ยังมีปัจจัยอื่นๆ ที่สำคัญคือ ปัจจัยเกี่ยวกับระบบบริการสาธารณสุข, ปัจจัยด้านบุคลากรทางการแพทย์ เช่น ขาดทักษะในการสื่อสาร ขาดการประสานงานของทีมผู้ให้การรักษ หรือมีภาระหนักในการดูแลผู้ป่วยจำนวนมาก จนทำให้เกิดข้อผิดพลาด ปัจจัยด้านผู้ป่วยและญาติ เช่น ไม่ได้รับแจ้งข้อมูลความเสี่ยงหรือข้อจำกัดทางการแพทย์อย่างครบถ้วนก่อนการรักษา หรือผู้ป่วยต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในการรักษาเพิ่มเติม ต้องขาดรายได้ ประสบปัญหาทางจิตใจ อารมณ์ ปัญหาส่วนตัว กรณีศึกษาโรงพยาบาลขอนแก่นที่มีผู้ป่วย 11 ราย เกิดภาวะแทรกซ้อนจากการติดเชื้อแบคทีเรียซิวโดโมแนส (Pseudomonas) ระหว่างการผ่าตัดต่อกระดูกระหว่างวันที่ 14 – 16 ธันวาคม 2552 ทำให้มีผู้ตาบอด 7 ราย อีก 3 รายบอกรู้สึกเวียนศีรษะ 1 รายหายเป็นปกติ แต่ รพ.ขอนแก่นสามารถผ่านปัญหาวิกฤติไปได้ โดยเยียวยาความเสียหายอย่างทันที่ตามกฎหมายหลักประกันสุขภาพ มาตรา 41 มีการชดเชยเงินเพิ่มเติมตามความเหมาะสม บุคลากรกล้าที่เอ่ยคำขอโทษ แสดงความเสียใจ ไม่ปกปิดความจริง ผู้บริหารโรงพยาบาลพร้อมรับผิดชอบในเหตุที่ไม่พึงประสงค์ดังกล่าว ทำให้เกิดสัมพันธภาพที่ดีกับผู้ป่วยและญาติ จนไม่มีการฟ้องร้องดำเนินคดี กล่าวได้ว่าเป็นการดูแลผู้ป่วยที่มีหัวใจความเป็นมนุษย์ สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข (สวรส.) เคยจัดทำข้อเสนอนโยบายด้านสุขภาพเสนอต่อรัฐบาลท่านนายก ฯ อภิสิทธิ์ ในช่วงแรกที่เข้ามาบริหารประเทศ คือ เสนอให้จัดตั้งกองทุนชดเชยผู้เสียหายจากการใช้บริการสาธารณสุข เพื่อช่วยเยียวยาความเดือดร้อนของผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายจากบริการสาธารณสุขได้อย่างทันที่ ทดปัญหาการฟ้องร้องแพทย์ในปัจจุบัน ต่อมาได้พัฒนาจนกลายเป็นหลักการสำคัญในร่างพระราชบัญญัตินี้ หลักการและเหตุผลของร่างพระราชบัญญัติฯ ร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. .... ของรัฐบาลและภาคประชาชน มีหลักการและเหตุผลที่ไม่แตกต่างกันคือ ต้องการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ป่วยที่รับบริการสาธารณสุขอย่างรวดเร็วและเป็นธรรมโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ ซึ่งเป็นหลักการในเรื่อง “no-fault

compensation” กล่าวคือ มีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามร่างพ.ร.บ.นี้ โดยต้องฟ้องร้องดำเนินคดีละเมิดที่ใช้เวลานานหลายปี ต้องเสียค่าใช้จ่ายจำนวนมาก อีกทั้งทำให้เกิดความทุกข์แก่ทุกฝ่าย สำหรับขั้นตอนพิจารณาจ่ายเงินเยียวยาผู้เสียหายตามร่างกฎหมายนี้ มิได้มุ่งเรื่องการหาตัวผู้ที่ต้องรับผิดชอบ เหมือนกับการฟ้องร้องคดีแพ่งทั่วไปที่ต้องพิสูจน์ว่า ผู้กระทำผิดเป็นใคร เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อที่ทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ป่วยหรือไม่ หลายประเทศได้นำแนวคิดเรื่อง no-fault compensation system มาใช้เป็นเวลานาน 20-30 ปีแล้ว โดยนำมาใช้ในกิจการต่างๆ เช่น การประกันภัยอุบัติเหตุ การประกันภัยผู้ได้รับการบาดเจ็บจากการทำงาน ต่อมาได้ขยายไปถึงบริการทางการแพทย์ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลดปัญหาการฟ้องร้องหรือข้อพิพาทระหว่างผู้ป่วยกับแพทย์หรือสถานพยาบาล เช่น ประเทศสวีเดน นิวซีแลนด์ ฟินแลนด์ นอร์เวย์ เดนมาร์ก สหรัฐอเมริกา อังกฤษ บางประเทศมีกฎหมายบังคับ แต่บางประเทศใช้ระบบประกันภัย การจ่ายเงินชดเชยความเสียหายแก่ผู้เสียหายจากบริการสาธารณสุขของไทย ได้นำแนวคิดของต่างประเทศมาใช้เป็นครั้งแรก ปรากฏในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 มาตรา 41 โดยจะพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ในกรณีผู้รับบริการหรือผู้ป่วยได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาลตามสิทธิในโครงการหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า (บัตรทอง) ต่อมาได้ขยายความคุ้มครองไปยังผู้ให้บริการหรือบุคลากรทางการแพทย์ด้วย สำหรับร่างพระราชบัญญัตินี้ได้ขยายความคุ้มครองเพิ่มเติมให้แก่ผู้ป่วยในระบบอื่นด้วย ได้แก่ ระบบประกันสังคม ระบบสวัสดิการข้าราชการและสถานพยาบาลเอกชน ซึ่งน่าจะช่วยลดปัญหาการฟ้องร้องและความขัดแย้งระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยในระบบเหล่านี้ด้วย หลักการสำคัญอีกประการคือ เน้นการวิเคราะห์สาเหตุที่ทำให้เกิดความเสียหายในเชิงระบบ เพื่อพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นกับผู้ป่วยรายอื่น หรือที่เรียกว่า “Patient Safety” ซึ่งเป็นเรื่องที่กำลังให้ความสำคัญ องค์กรอนามัยโลก(WHO)ก็ให้ความสำคัญในเรื่องนี้มาก โดยเริ่มแผนงานในเรื่องนี้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 2004 สาระสำคัญโดยสรุปของร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯในที่นี่จะขอลำถึงสาระสำคัญของร่างของรัฐบาลที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา และร่างฉบับประชาชน เฉพาะหลักการสำคัญและประเด็นที่บุคลากรทางการแพทย์บางท่านตั้งข้อสงสัยดังนี้ 1. เงินเยียวยาที่ผู้ป่วยที่เสียหายจะได้รับคือ เงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามร่างกฎหมาย ซึ่งจะมีการประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและอัตราในภายหลัง ทั้งนี้ได้กำหนดยกเว้นความเสียหายที่ไม่ต้องเยียวยา คือ ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพของโรคตามปกติหรือความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการรักษาแล้วไม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ หรือความเสียหายที่เป็นผลธรรมชาติจากการรักษาพยาบาลตามมาตรฐานทางการแพทย์ 2. ที่มาของกองทุนที่จะนำไปเยียวยาผู้เสียหาย มิได้เรียกเก็บเงินโดยตรงจากบุคลากรทางการแพทย์ แหล่งเงิน

หลักจะจัดเก็บจากสถานพยาบาล แบ่งเป็น 2 กรณี คือ 2.1 เงินอุดหนุนจากรัฐบาลและเงินที่โอนมาจากเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้ป่วยตามมาตรา 41 พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ในกรณีที่เป็นสถานพยาบาลของรัฐและของสภากาชาดไทย จึงไม่เกี่ยวกับงบประมาณของโรงพยาบาลของรัฐแต่อย่างใด 2.2 เงินสมทบที่สถานพยาบาลเอกชนตาม พ.ร.บ.สถานพยาบาลจ่ายสมทบ ซึ่งจะต้องกำหนดรายละเอียดวิธีการคำนวณอัตราการจ่ายเงินสมทบ ก็จะคำนึงถึงขนาดของสถานพยาบาล จำนวนผู้ป่วย ความถี่หรือความรุนแรงของความเสียหาย การพัฒนาความปลอดภัย และป้องกันความเสียหาย ดังนี้ ผู้ป่วยในสถานพยาบาลเอกชนจะรับภาระส่วนหนึ่งที่ไม่มากนัก ทำนองเดียวกับการทำประกันความรับผิดชอบของสถานพยาบาลเอกชนที่ทำกันอยู่ในปัจจุบัน 3. มีกระบวนการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายของสถานพยาบาล หรือ Patient Safety โดยจะมีการจัดส่งรายงานวิเคราะห์สาเหตุความเสียหายให้สถานพยาบาล เพื่อวางแผนทางป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นอีกในอนาคต และจะมีการประเมินข้อบกพร่องในระบบบริการสาธารณสุขของประเทศในภาพรวมด้วย 4. คณะกรรมการตามร่างกฎหมายนี้ประกอบด้วยผู้แทนสถานพยาบาล (ซึ่งสามารถระบุชัดเจนในร่างกฎหมายว่า ให้เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ก็ได้) และผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคด้านสุขภาพในสัดส่วนเท่ากันคือ จำนวน 3 คน และยังมีผู้ทรงคุณวุฒิด้านการแพทย์และสาธารณสุขอีก 1 ท่าน (ร่างฉบับประชาชน) สำหรับคณะกรรมการชั่วคราวในบทเฉพาะกาลที่กำหนดให้มีผู้แทน NGOs ด้านผู้บริโภคจำนวนกึ่งหนึ่งของจำนวนทั้งหมด ก็สามารถอภิปรายแก้ไขในชั้นกรรมาธิการของสภาได้ คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยนั้น ในร่างระบุให้มีผู้แทนสถานพยาบาล ผู้แทนผู้ป่วยในสัดส่วนที่เท่ากัน และมีผู้ทรงคุณวุฒิหลายด้าน (ร่างทั้งสองยังมีรายละเอียดต่างกันอยู่) เช่น ด้านกฎหมาย, การแพทย์และสาธารณสุข, คุ้มครองผู้บริโภค, เศรษฐศาสตร์, สังคมสงเคราะห์, สังคมศาสตร์ 5. มีกระบวนการใกล้เคียงระหว่างผู้เสียหายกับผู้ให้บริการสาธารณสุขในร่างกฎหมายของรัฐบาล แต่ยังมีเนื้อหาที่ควรพิจารณาปรับปรุง โดยออกเป็นประกาศหลักเกณฑ์ วิธีการได้ ส่วนร่างฉบับประชาชนมิได้ระบุเรื่องนี้ไว้ 6. การใช้สิทธิขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยตามร่าง พ.ร.บ.นี้ ไม่ตัดสิทธิผู้ป่วยที่จะฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนเพิ่มเติมตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง เนื่องจากร่างกฎหมายนี้ให้เงินช่วยเหลือเยียวยาบางส่วนเท่านั้น มิใช่การเยียวยาความเสียหายทั้งหมด ผู้เสียหายจึงควรมีสิทธิที่จะฟ้องร้องทางแพ่งต่อผู้ที่ต้องรับผิดชอบได้ แต่ผู้เสียหายจะต้องพิสูจน์พยานหลักฐานในชั้นศาลเอง ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายทั่วไป การตัดสิทธิผู้เสียหายในเรื่องนี้จะขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในเรื่องการใช้สิทธิในกระบวนการยุติธรรม และหลักความเสมอภาค หลักการไม่เลือกปฏิบัติต่อบุคคล สำหรับบุคลากรทางการแพทย์ในภาครัฐก็ยังคงได้รับความคุ้มครองจาก

การฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายทางแพ่ง ตามกฎหมายเดิมอยู่ คือ พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ซึ่งผู้เสียหายจะต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐหรือกระทรวงสาธารณสุขเป็นจำเลยเท่านั้น ไม่สามารถฟ้องโรงพยาบาลหรือแพทย์ให้รับผิดชอบได้ 7. อายุความใช้สิทธิยื่นคำขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น หรือเงินชดเชยของผู้เสียหาย คือ 3 ปี นับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขที่ก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายนั้น มีหลักการเดียวกันกับ พ.ร.บ.วิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 13 คำแถลงของแพทยสมาคมโลก (World Medical Association) เรื่อง การปฏิรูปความรับผิดทางกฎหมายของแพทย์ (Medical Liability Reform) ระบุถึงแนวโน้มการฟ้องร้องที่เพิ่มขึ้นทั่วโลกว่า มีผลต่อการปฏิบัติงานของแพทย์ บั่นทอนความน่าเชื่อถือของบริการสาธารณสุข ส่งผลเสียต่อสัมพันธภาพระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย จึงควรสนับสนุนแนวทางการจ่ายเงินชดเชยแก่ผู้ป่วยที่เสียหายด้วยวิธีการอื่นเช่น ระบบชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด (No fault system) โดยพิจารณาเรื่องการจัดตั้งกองทุนหรือระบบการระงับข้อพิพาทอื่น จึงกล่าวได้ว่าร่างพ.ร.บ. คຸ້ມຄອງຜູ້ເສື່ອຍຊາກການຮັບບຸກຄະສາທາລະນະສຸຂະພາບ ພ.ສ. .... เป็นแนวทางเยียวยาความเสียหายของผู้ป่วยอย่างทันสมัย สอดคล้องกับหลักการของนานาชาติ ซึ่งน่าจะมีส่วนช่วยลดปัญหาความขัดแย้ง การฟ้องร้องระหว่างบุคลากรทางการแพทย์กับฝ่ายผู้ป่วยได้ทางหนึ่ง เรื่องนี้เป็นเรื่องใหม่ที่จะต้องเผยแพร่ความรู้ ความเข้าใจแก่บุคลากรทางการแพทย์ ให้มีความเข้าใจที่ถูกต้องในเรื่องนี้

## 1.6 นิธิ เอียวศรีวงศ์

บทความจากมติชนออนไลน์วันที่ 9 สิงหาคม พ.ศ. 2553 เวลา 20:00:14 น. เรื่อง “ใครเสีย ในร่างพ.ร.บ.คຸ້ມຄອງຜູ້ເສື່ອຍຊາກ”

สิทธิของผู้รับหรือซื้อบริการทางสาธารณสุข ในการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายอันเนื่องมาจากความผิดพลาดของการให้บริการก็ตาม หรือแจ้งความเพื่อให้ดำเนินคดีอาญากับผู้ละเมิดก็ตาม เป็นสิทธิพื้นฐานของมนุษย์ทั้งเพื่อปกป้องตนเอง และถ้าคิดให้กว้างย่อมปกป้องสังคมโดยรวมจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้ขายหรือให้บริการด้วยและเพราะเป็นสิทธิพื้นฐานที่มีประโยชน์เช่นนี้ การฟ้องร้องเป็นคดีในศาลเกี่ยวกับความผิดพลาดของบริการสาธารณสุขจึงไม่ใช่สิ่งชั่วร้ายในตัวเอง ผู้ที่คัดค้าน “ร่างพ.ร.บ.คຸ້ມຄອງຜູ້ເສື່ອຍຊາກການຮັບບຸກຄະສາທາລະນະສຸຂະພາບ” จึงต้องยอมรับในเบื้องต้นก่อนว่า สิทธิและการใช้สิทธิเช่นนี้ ไม่ใช่ปัญหา ไม่ควรลดรอนสิทธิ หรือประณามการใช้สิทธินี้ตามครรลองแห่งกฎหมาย อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติ การฟ้องร้องก่อให้เกิดความเจ็บปวดมากมายแก่ทุกฝ่ายทางฝ่ายบุคลากรทางสาธารณสุขเองก็หาควรระวังว่า การปฏิบัติของตนอาจทำให้ตนเองเสียหายจากการถูกฟ้องร้องได้ การตัดสินใจในการถือหลักคือการรักษาพยาบาลกลับตกเป็นรองการตัดสินใจเพื่อรักษาความปลอดภัยทางกฎหมาย



ของตนเอง (ซึ่งไม่เป็นผลดีแก่คนไข้แน่นอน) และในทางตรงกันข้าม การเป็นคดีในศาลสร้างความเจ็บปวดแก่ผู้ได้รับความเสียหายอย่างหนัก นอกจากต้องเสียทรัพย์สินเงินทองในการดำเนินคดีแล้วยังใช้เวลานานหลายปี โอกาสจะชนะคดีก็มีไม่มากนัก เพราะ “ผู้ชำนาญการ” ที่จะให้การเป็นพยานหาได้ยาก เนื่องจากศาลไทยยอมรับความ “ชำนาญการ” แก่แพทย์เฉพาะทางเท่านั้น ในขณะที่การแพทย์ปัจจุบัน แยกความเฉพาะทางออกเป็นส่วนย่อยละเอียดซับซ้อน จนกระทั่งแต่ละ “ทาง” ก็มีไม่กี่คน ล้วนเห็นหน้าเห็นตาและรู้จักกันเป็นส่วนตัวทั้งสิ้น เพื่อรักษาความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างแพทย์และคนไข้ และเยียวยาผู้ได้รับความเสียหาย ม.41 ของ พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ให้ความคุ้มครองแก่ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข “โดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด” เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนที่อาจเกิดขึ้นทั้งแก่คนไข้ และบุคลากรทางสาธารณสุข โดยตั้งคณะกรรมการขึ้นวินิจฉัยว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเกิดขึ้นจากความบกพร่องของบริการหรือเกิดขึ้นด้วยเหตุปรกติธรรมดา หากเกิดขึ้นจากบริการ ก็ให้ความช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้เสียหาย หลักการ “ไม่ต้องพิสูจน์ความผิด” นี้มีความสำคัญ กล่าวคือแม้จะต้องวินิจฉัยว่าความเสียหายเกิดขึ้นจากความบกพร่องของบริการหรือไม่ ข้อวินิจฉัยนี้จะไม่ผลักระให้แก่บุคลากรทางการแพทย์คนใดคนหนึ่ง แต่ถือว่าเป็นความบกพร่องของ “ระบบ” ฉะนั้นจึงตั้งกองทุนขึ้น เพื่อจ่ายเงินค่าช่วยเหลือเบื้องต้น ไม่ได้ไปริบเอาจากบุคลากรคนใดคนหนึ่งแต่อย่างใด เท่ากับว่าหลักการข้อนี้ คำนึงถึงเงื่อนไขการทำงานของบุคลากรในความเป็นจริงด้วย ในโรงพยาบาลของรัฐหลายแห่งแพทย์แต่ละคนต้องทำงานหนักมาก โอกาสที่จะเกิดความผิดพลาดในการวินิจฉัยหรือตัดสินใจให้การรักษาพยาบาลอาจเกิดขึ้นได้ เป็นธรรมชาติของมนุษย์ทุกคน ความผิดพลาดนั้นจึงเป็นความผิดพลาดของ “ระบบ” ไม่ใช่บุคคลแต่เพียงอย่างเดียว แตกต่างโดยสิ้นเชิงกับการนำคดีขึ้นสู่ศาล เพราะศาลจะไม่สามารถคำนึงถึงเงื่อนไขอื่นๆ ได้นอกจากการตัดสินใจและการกระทำของบุคคลนั้นๆ คำพิพากษาจึงบังคับให้บุคคลต้องชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้น นอกจากนี้หลักการข้อดังกล่าวยังทำให้การช่วยเหลือเบื้องต้นสามารถทำได้ในเวลาอันรวดเร็วกว่าการดำเนินคดีในศาลอย่างเทียบกันไม่ได้ จากสถิติที่ สปสช.ได้รวบรวมไว้ในช่วงเวลาที่ พ.ร.บ.ประกันสุขภาพแห่งชาติเริ่มมีผลในเรื่องนี้ (2547-2552) ระยะเวลาเฉลี่ยของการดำเนินการในแต่ละกรณีมีเพียง 51 วันเท่านั้น ในปี พ.ศ. 2553 ซึ่งยังไม่สิ้นปี สถิติถึงกรกฎาคม เวลาเฉลี่ยในการดำเนินการเหลือเพียง 27 วัน เรายังมีกฎหมายคุ้มครองผู้รับบริการทางสาธารณสุขอีกฉบับหนึ่ง คือ พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยกฎหมายกำหนดให้โรงพยาบาลเป็นผู้จ่ายค่าเสียหายแทนเจ้าหน้าที่ ก็คงอาศัยหลักการอย่างเดียวกัน กล่าวคือความผิดพลาดที่เกิดขึ้นนั้น เป็นความผิดพลาดเชิงระบบมากกว่าเชิงบุคคลล้วนๆ แม้ผลดีที่เกิดขึ้นจาก พ.ร.บ.ที่มีอยู่ปรากฏอย่างชัดเจนแล้ว แต่ พ.ร.บ.ทั้งสองฉบับก็มีข้อจำกัดที่ครอบคลุมประชาชนไม่ทั่วถึง ม.41 ของ พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติครอบคลุมเฉพาะผู้รับบริการซึ่งใช้บัตรทอง (30 บาท) ซึ่งมีผู้ถือบัตรอยู่เพียง 40 กว่าล้านคน จากประชากรกว่า 60

ล้านในปัจจุบัน นอกจากนี้ยังเพียงแต่ “ให้ความช่วยเหลือเบื้องต้น” เท่านั้น ไม่เกี่ยวกับการชดเชยความเสียหาย ส่วน พ.ร.บ.ความรับผิดชอบละเมิดฯครอบคลุมเฉพาะผู้รับบริการจากโรงพยาบาลของรัฐเท่านั้น ดังนั้น ร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองความเสียหายฯ ซึ่งถูกต่อต้าน โดยบุคคลบางฝ่ายเวลานี้จึงเป็นเพียงการเติมเต็มความพยายามในทิศทางที่ได้เริ่มดำเนินมาตั้งแต่ พ.ศ. 2539 เท่านั้น เช่นขยายการคุ้มครองให้แก่ประชาชนอย่างทั่วถึงทุกกลุ่ม ทำความพอใจให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายมากขึ้น คือไม่ได้จ่ายแต่ค่า “ช่วยเหลือเบื้องต้น” เท่านั้น แต่รวมถึงการ “ชดเชย” เบื้องต้นด้วย ซึ่งสถิติที่ผ่านมาชี้ว่า จะยังทำให้ผู้เสียหายนำเรื่องไปฟ้องคดีน้อยลง หลักการ “ไม่ต้องพิสูจน์ความผิด” ก็ยังคงเดิม ซึ่งหมายความว่าบุคลากรทางการแพทย์ไม่ต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัว แต่ในขณะที่เดียวกันก็สร้างเงื่อนไขที่ทำให้ “ระบบ” สาธารณสุขต้องพัฒนาไปในทางที่ปลอดภัยมากขึ้น ในส่วนผู้ได้รับความเสียหายก็ไม่จำเป็นต้องไปผ่านกระบวนการที่สร้างความเสียหายเพิ่มขึ้นแก่ตนเองในศาล ผู้ที่อาจคิดว่าตัวต้อง “เสีย” จริงๆ จากร่าง พ.ร.บ.นี้ก็คือโรงพยาบาลเอกชน ซึ่งปล่อยให้แพทย์ของตนต้องเผชิญกับความเสี่ยงที่จะถูกฟ้องร้องเป็นคดีในศาล (ทั้งแพ่งและอาญา) ได้ตลอดเวลา โดยบริษัทผู้ทำธุรกิจโรงพยาบาลไม่ต้องรับผิดชอบมากไปกว่ารักษาภาพพจน์ของตนในตลาดไว้ให้ดีเท่านั้น จะด้วยเหตุผลทางธุรกิจอย่างใดก็ตาม กลุ่มผู้ต่อต้านร่าง พ.ร.บ.นี้อย่างรุนแรงที่สุด จึงเป็นกลุ่มสหภาพแพทย์โรงพยาบาลเอกชน ที่เรียกตนเองว่า “แพทย์สภา” อันที่จริงร่าง พ.ร.บ.ฉบับนี้เรียกเก็บเงินจากโรงพยาบาลเอกชนเข้ากองทุนน้อยมาก อันไม่เป็นเหตุให้คำรักษาพยาบาลของโรงพยาบาลเอกชนสูงขึ้นกว่าเดิม ในทุกวันนี้กำไรของบริษัทธุรกิจที่ทำโรงพยาบาลก็สูงมากอยู่แล้ว จะดูฉบับไว้เองก็จะได้ แม้บริษัทพยายามจะผลักดันประเด็นนี้มาให้แก่ผู้บริโภค การแข่งขันกันในตลาดของธุรกิจประเภทนี้ ก็บังคับให้ไม่อาจเรียกเก็บค่ารักษาพยาบาลให้สูงไปกว่านี้ได้อีกมากนักอยู่แล้ว ความวิตกกังวลของผู้ต่อต้านคัดค้านร่าง พ.ร.บ.ฉบับนี้ จึงไม่สอดคล้องกับความเป็นจริงและสมเหตุสมผลเท่าไรนักที่เกรงว่าจะก่อให้เกิดการฟ้องร้องเป็นคดีในศาลมากขึ้น สถิติที่มีอยู่กลับชี้ไปในทางตรงกันข้าม แม้ว่า สปสช.ยังไม่มีสถิติว่าผู้ได้รับความช่วยเหลือเบื้องต้นแล้ว นำคดีขึ้นสู่ศาลสักเท่าไร แต่ดูจากการ “อุทธรณ์” คำวินิจฉัยของคณะกรรมการประจำจังหวัด เข้ามายังคณะกรรมการกลาง (ซึ่งหมายความว่า คำวินิจฉัยของคณะกรรมการประจำจังหวัดไม่เป็นที่พอใจ จึงร้องขอคำวินิจฉัยใหม่ หากเป็นกระบวนการทางการศาลก็นำคดีขึ้นสู่ศาล) กลับพบว่าจากที่เคยมีตัวเลขถึง 14.4% ใน พ.ศ. 2548 กลับลดลงเหลือเพียง 8.2% ใน พ.ศ. 2552 เฉลี่ยคือ 10.5% เท่านั้น ดูจากแนวโน้มแล้ว อัตราเฉลี่ยจะต่ำกว่านี้อีกในระยะยาว ยิ่งร่าง พ.ร.บ.ให้ค่าชดเชยเบื้องต้นด้วย ซึ่งย่อมมากกว่าค่าช่วยเหลือเบื้องต้น ก็ยิ่งแน่ใจได้ว่า คำวินิจฉัยของคณะกรรมการจะเป็นที่พอใจมากกว่านี้ ค่าใช้จ่ายจริงตาม ม.41 ของ พ.ร.บ.ประกันสุขภาพก็มีน้อยกว่าที่คาดการณ์มาก กล่าวคือเป็นเพียง 0.05% ของกองทุนเท่านั้น ในปีสุดท้ายใช้ไปเพียง 296.5 ล้านบาท ของเงิน 1,000 ล้านบาท (ซึ่งเหลือสะสมมากกว่านี้อีกมาก) คนไทยก็เหมือนมนุษย์ทั่วไป ไม่มีเงินจำนวนมากสักเท่าไรหรอก

ที่จะทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ เงินจึงไม่ใช่เรื่องใหญ่ในการตัดสินใจฟ้องหรือไม่ฟ้องเท่ากับท่าทีของผู้กระทำความเสียหายต่อผู้ได้รับความเสียหาย ร่าง พ.ร.บ.นี้เข้ามาสร้างท่าทีที่ดีของผู้กระทำความเสียหาย เพื่อให้ปัญหายุติลงโดยดี โดยไม่มีฝ่ายใดต้องเจ็บปวดกับความผิดพลาดที่เกิดขึ้นเกินกว่าที่ควร ข้อที่วิตกกังและสหภาพแพทย์โรงพยาบาลเอกชนใช้เป็นข้ออ้างในการต่อต้านอีกอย่างหนึ่งก็คือคณะกรรมการซึ่งจะเกิดขึ้นจากร่าง พ.ร.บ.นี้จะประกอบด้วยคนหลายประเภทและส่วนใหญ่ไม่ใช่แพทย์ (หรือผู้ชำนาญการ-ทางการแพทย์) ความหลากหลายขององค์ประกอบคณะกรรมการนั้นมีความสำคัญ หากเราถือว่าคณะกรรมการไม่ได้วินิจฉัยความผิดพลาดของบุคคล แต่วินิจฉัยความผิดพลาดบกพร่องของ “ระบบ” ถึงความผิดพลาดนั้นเกิดขึ้นจากบุคคล แต่ก็ยังเป็นบุคคลที่ต้องทำงานอยู่ใน “ระบบ” ดังนั้น “ผู้ชำนาญการ” จึงต้องมีหลายด้านมากกว่าทางการแพทย์ คนที่ติดตามกรณีผู้เสียหายมานาน ย่อมเข้าใจและ “ชำนาญการ” กับ “ระบบ” ยิ่งกว่าแพทย์ ดังเช่นเอ็นจีโอทั้งหลายเป็นต้น จากสถิติการดำเนินงานตาม ม.41 ของ พ.ร.บ.สุขภาพฯ มีคำร้องของผู้ที่คิดว่าได้รับความเสียหายถูกปฏิเสธ เพราะไม่เข้าเกณฑ์เฉลี่ยถึง 17.2% ความคิดที่ว่าคนไข้ใกล้ตายจะพากันมาตายที่โรงพยาบาลเพื่อให้ญาติได้รับสิทธินี้ จึงเป็นความเพ้อเจ้อเท่านั้น เพราะกรรมการซึ่งประกอบด้วยหลายฝ่ายจะสามารถวินิจฉัยได้ไม่ยากกว่า ความตายนั้นเกิดขึ้นจากความบกพร่องของ “ระบบ” หรือมาจากเหตุอันหลีกเลี่ยงมิได้ ถึงจะมีผู้สมัครใจมาตายโรงพยาบาลมากขึ้นก็ังไม่ได้เกิดขึ้นจากร่าง พ.ร.บ. นี้แน่นอน ความจริงคนไทยเลือกตายโรงพยาบาลมานานแล้ว เพราะความเปลี่ยนแปลงทางสังคมและวัฒนธรรมที่เกิดขึ้น ทำให้ไม่สะดวกที่จะตายที่บ้านอย่างบรรพบุรุษของตนเองอีกแล้ว นอกจากนี้แม้ว่าคณะกรรมการประกอบด้วยคนหลายฝ่าย ก็ใช่ว่าฝ่ายอื่นๆ ที่ไม่ใช่แพทย์มีความจงเกลียดจงชังแพทย์เป็นพิเศษ ในกรณีที่ต้องการความเห็นของ “ผู้เชี่ยวชาญ” ทางการแพทย์ คณะกรรมการฝ่ายอื่นก็คงต้องฟัง เพราะไม่มีความรู้พอที่จะวินิจฉัยได้ สิ่งที่น่าห่วงกลับเป็นตรงกันข้ามมากกว่า นั่นคือจะหาความรู้จากที่ใดมาตรวจสอบถ่วงดุลวินิจฉัยของแพทย์ที่เป็นกรรมการได้ ฉะนั้นกรรมการที่เป็นแพทย์แม้เป็นส่วนน้อย ก็อาจมีอิทธิพลสูงสุดในการวินิจฉัยในบางกรณี ส่วนข้อวิตกว่าจะทำให้คำรักษาพยาบาลโดยรวมและโดยเฉพาะในโรงพยาบาลเอกชนแพงขึ้น ก็ได้กล่าวแล้วว่าไม่มีทางเป็นไปได้ โดยเฉพาะเมื่อพิจารณาโรงพยาบาลเอกชนในฐานะที่เป็นธุรกิจชนิดหนึ่ง ร่าง พ.ร.บ.ฉบับนี้ทำให้ทุกฝ่ายได้มากกว่าเสีย ผู้เสียหายก็ได้ บุคลากรทางสาธารณสุขก็ได้ เอาเข้าจริง เสียเจ้าของโรงพยาบาลเอกชนก็ได้ ถ้าไม่เห็นแก่กำไรเพียงน้อยนิดอย่างหน้ามืดเกินไป เพราะเท่ากับทุกโรงพยาบาลมีหลักประกันด้านนี้ไว้แล้วส่วนหนึ่ง โอกาสที่จะถูกฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายก็ลดลง และสังคมไทยโดยรวมก็ได้ นักการเมืองทั้งฝ่ายรัฐบาลและฝ่ายค้านควรสนับสนุนอย่างเต็มที่

## ภาคผนวก 4

## แบบสอบถามงานวิจัย

## เรื่อง

การชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

(No Fault Compensation in Healthcare Injury Sector)

## ส่วนที่ 1 ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์

ตอบ.....

## ส่วนที่ 2 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

ตอบ.....

2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ที่เกี่ยวข้องกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

ตอบ.....

## ส่วนที่ 3 สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์

1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย เพราะเหตุใด ถ้าไม่เห็นด้วยควรจะเป็นอย่างไร

ตอบ.....

2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้ว เพราะเหตุใด ควรจะมีแนวทางเป็นอย่างไร

ตอบ.....

3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ควรดำเนินการในแนวทางใดเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก

ตอบ.....

4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม

ตอบ.....

5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินแนวทางไปในแนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย

ตอบ.....

#### ส่วนที่ 4 เลือกแนวทางที่ท่านเห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย

4.1 เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข โดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 1)	ผู้กระทำผิดเป็นผู้ชดเชยนำไปสู่การปรับปรุงแก้ไข	ผู้เสียหายได้รับชดเชยล่าช้า กระทบการประกอบวิชาชีพ ประชาชนเดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 2)	ช่วยเหลือผู้เสียหายเร็วลดการฟ้องผู้ให้บริการ	ต้องใช้เงินจำนวนมาก ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่ายทางเลือกอื่นเพื่อตรวจสอบ มาตรการเพื่อความปลอดภัย

ตอบข้อ 4.1 เลือกรูปแบบที่.....เหตุผล.....

#### 4.2 ให้เลือกรูปแบบต่างๆที่กลุ่มที่เลือกหรือไม่เลือกการพิสูจน์ความผิด

##### 4.2.1 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

ตอบข้อ 4.2.1 เลือกรูปแบบที่.....เหตุผล.....

##### 4.2.2 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

##### ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	<ol style="list-style-type: none"> <li>กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค</li> <li>กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า</li> </ol>
รูปแบบที่ 3	<ol style="list-style-type: none"> <li>กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค</li> <li>กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า</li> <li>กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง</li> </ol>

ตอบข้อ 4.2.2.ประเด็นที่ 1 เลือกรูปแบบที่.....เหตุผล.....

#### 4.2.2 ประเด็นที่ 2 สิทธิฟ้องคดีต่อและสิทธิการรับช่วงสิทธิ

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีตั้งใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

ตอบข้อ 4.2.2 ประเด็นที่ 2 เลือกรูปแบบที่.....เหตุผล.....

#### 4.2.2.ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ ชด ใช้หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิงบวก

ตอบข้อ 4.2.2.ประเด็นที่ 3 เลือกรูปแบบที่.....เหตุผล.....

#### 2.1 รัตนสิทธิ ทิพย์วงศ์

##### ส่วนที่ 1 ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์

ตอบ...อาจารย์สำนักวิชาสหเวชศาสตร์และสาธารณสุขศาสตร์ มหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์

##### ส่วนที่ 2 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

ตอบ...เป็นผู้ร่วมศึกษาวิจัยเรื่อง “กลไกการชดเชยความเสียหายจากบริการสุขภาพ” โดยได้รับทุนสนับสนุนจากสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติปี 2549-50 และเป็นผู้หนึ่งที่ร่วมร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากบริการสาธารณสุขในคณะกรรมการร่างของกรมสนับสนุนบริการ กระทรวงสาธารณสุขและเป็นผู้ร่วมร่างที่ร่างโดยกรมสนับสนุนบริการกับร่างที่ร่างโดยสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเข้าด้วยกัน ก่อนที่ทางกระทรวงสาธารณสุขจะมอบหมายให้กรมสนับสนุนบริการไปทำการประชาสัมพันธ์ร่างที่จัดขึ้น ณ สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

## 2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือ ประสพการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

ตอบ...เคยปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งนิติกรประจำสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดสุราษฎร์ธานีเป็นเวลา 8 ปี มีหน้าที่รับผิดชอบในเรื่อง วินัยข้าราชการที่สังกัดสำนักงานสาธารณสุขจังหวัด การเป็นผู้แทนคดีแพ่งและคดีอาญาทั้งหน้าที่เป็นฝ่ายโจทก์และจำเลยในข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับงาน กฎหมายและคดีทั่วไปและที่เกี่ยวข้องกับการบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขของกระทรวงสาธารณสุขในพื้นที่จังหวัดสุราษฎร์ธานี ก่อนหน้านี้เป็นอาจารย์ประจำสำนักวิชาสหเวชศาสตร์และ สาธารณสุขศาสตร์ มหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์ รับผิดชอบการจัดการเรียนการสอนรายวิชาเกี่ยวกับ กฎหมายการแพทย์และสาธารณสุขให้นักศึกษาในหลักสูตรทางด้านสาธารณสุข พยาบาล เทคนิค การแพทย์เป็นเวลา 14 ปี และปัจจุบันกำลังลาศึกษาต่อปริญญาเอกหลักสูตร ปร.ด. สาขาระบบและ นโยบายสุขภาพ คณะแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร โดยทำวิทยานิพนธ์เรื่อง “กลไกการชดเชย ความเสียหายจากการรับบริการสุขภาพ” ต่อเนื่องจากงานวิจัยที่กล่าวมาในข้อ 1

### ส่วนที่ 3 สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์

#### 1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย เพราะเหตุใด ถ้าไม่เห็นด้วยควรจะเป็นอย่างไร

ตอบ...เห็นด้วยอย่างยิ่ง เนื่องจากการเข้าถึงความยุติธรรมทางแพ่งเกี่ยวกับการชดเชย ความเสียหายจากระบบบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขของผู้เสียหายเป็นเรื่องที่เป็นไปได้ยากยิ่ง กว่าคดีทั่วไปมากด้วยข้อจำกัดทั้งทางความรู้เกี่ยวกับการแพทย์และสาธารณสุขและเทคนิค ทางกฎหมายในการดำเนินคดี การจ่ายค่าชดเชยให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายทางการแพทย์และ สาธารณสุขโดยไม่ต้องดำเนินคดีทางศาลน่าจะเป็นทางออกที่ดีของผู้เสียหายที่เข้าไม่ถึงกระบวนการ ยุติธรรมดังกล่าว ในขณะที่เดียวกันน่าเป็นกลไกหนึ่งที่สามารถลดข้อขัดข้องการใช้สิทธิฟ้องร้องจาก ผู้เสียหายได้ ซึ่งโดยประสบการณ์ของต่างประเทศ การมีกลไกเหล่านี้ก็สามารถตอบ โจทย์ปัญหา ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นได้ในระดับหนึ่ง อย่างไรก็ตาม การสร้างกลไกการจ่ายค่าชดเชยตามแนวคิด ดังกล่าวของไทย อาจต้องแสวงหาหลักการแนวทางเพื่อประยุกต์ให้เหมาะสมกับบริบทที่เกี่ยวข้อง มากขึ้น

#### 2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้ว เพราะเหตุใด ควรจะมีแนวทางเป็นอย่างไร

ตอบ...กลไกการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ถูกคิดเป็นกลไกของฝ่ายบริหารไม่ใช่กลไกศาล การที่จะตัดสิทธิการฟ้องร้องต่อศาลจึงต้องตอบ โจทย์เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ



ประชาชนตามแนวคิดการปกครองแบบประชาธิปไตยที่มีการแบ่งแยกหน้าที่ในการใช้อำนาจ อธิปไตยเป็น 3 องค์การตามหลักการในรัฐธรรมนูญไว้เพื่อการตรวจสอบและถ่วงดุลซึ่งกันและกัน ดังนั้นการที่ผู้เสียหายได้รับเงินค่าชดเชยตามกลไกของฝ่ายบริหารแล้วให้ยุติเรื่อง โดยผลทางกฎหมายจึงขัดแย้งกับแนวคิดดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม นิวซีแลนด์เป็นประเทศเดียวที่เมื่อผู้เสียหายได้ใช้สิทธิตามกลไกที่ไม่ต้อง พิสูจน์ถูกผิดแล้วจะถูกตัดสิทธิฟ้องศาล เนื่องจากภายหลังการได้รับการชดเชยความเสียหายจาก กลไกดังกล่าวแล้ว ประเทศนิวซีแลนด์ยังมีการจัดวางระบบกลไกอื่นๆ ที่ให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ ต่อประชาชนทุกคนอย่างต่อเนื่อง แต่สำหรับสังคมไทยการจัดวางระบบกลไกอื่นๆ ยังไม่มีหรือมีไม่ เพียงพอและที่มีอยู่ก็ไม่มีประสิทธิภาพ ดังนั้น สังคมไทย ณ ปัจจุบันจึงไม่อาจนำมากล่าวอ้างได้ว่าการมีกลไกการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ถูกผิดอย่างเดียวจะก่อให้เกิดหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนได้เท่ากับการใช้กลไกศาลร่วมด้วย แนวทางที่เป็นไปได้ในทางปฏิบัติคือ การร่วมกันจัดตั้งและพัฒนากลไกการชดเชยโดยไม่พิสูจน์ถูกผิดให้สามารถทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวดเร็ว เข้าถึงง่าย การจ่ายวงเงินการชดเชยที่แท้จริงใกล้เคียงกับการใช้สิทธิในระบบ ศาล และอื่นๆ สิ่งเหล่านี้จะทำให้การใช้สิทธิเพื่อฟ้องร้องศาลยุติตัวของมันเองโดยปริยาย

**3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ควรดำเนินการในแนวทางใดเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก**

**ตอบ...**มาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยที่ปรากฏอยู่ในร่างกฎหมายดังกล่าว ถือเป็น นวัตกรรมของสังคมไทยโดยแท้ เนื่องจากจากการเก็บรวบรวมทางการวิจัย อาสาสมัครผู้ให้ข้อมูล ได้เสนอมาตรการเหล่านี้มาเพื่อกระตุ้นหรือจูงใจให้สถานพยาบาลนั้นๆ ให้ความสำคัญกับการ ป้องกันการเกิดความเสียหายจากบริการทางการแพทย์และสาธารณสุข หากสถานพยาบาลนั้นๆ สามารถวิเคราะห์สาเหตุของการเกิดความเสียหายได้ชัดเจน(ได้แก่ คน ระบบ และเหตุสุดวิสัย) และ วางมาตรการป้องกันไม่ให้ปัจจัยที่เป็นสาเหตุไปก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้รับบริการ ก็จะเป็น แนวทางที่ดีที่สุดต่อการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้ให้บริการกับผู้รับบริการและการพัฒนา คุณภาพของระบบบริการโดยรวม

**4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะ ดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม**

**ตอบ...**เห็นด้วยกับแนวคิดและหลักการการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด แต่อาจ ต้องวางรูปแบบกลไกการชดเชยให้เกิดประโยชน์และความเป็นธรรมกับฝ่ายที่เข้าไม่ถึงความเป็น ธรรม โดยผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่ายต้องพยายามปรับทัศนคติเกี่ยวกับแนวคิดและหลักการการจ่าย ค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดให้ตรงกันและเข้ามามีส่วนร่วมในการวางยุทธศาสตร์การพัฒนา

กลไกการชดเชยให้สามารถทำหน้าที่ได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพมากกว่ากลไกเดิมที่มีอยู่  
เข้าทำนองที่ว่า “ผู้ที่ได้ประโยชน์จากกลไกชดเชยเดิมต้องยอมสละประโยชน์ที่ไม่ควรจะได้  
กลับคืนให้ผู้ที่จะได้ประโยชน์จากกลไกการชดเชยใหม่ และในระยะยาวผู้ที่ยอมสละประโยชน์ก็จะ  
ได้ประโยชน์เหล่านั้นในรูปแบบของความมั่นคงทางสังคมกลับคืนอย่างแน่แท้”

##### 5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินแนวทางไปใน แนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย

ตอบ...เป้าหมายของการพัฒนาทางเศรษฐกิจ สังคม การเมือง ฯลฯ ของโลก คือการ  
ก่อให้เกิดความสุขต่อเพื่อนมนุษย์อย่างเท่าเทียมกัน ดังนั้นการพัฒนาของประเทศไทยจึงถูก  
ขับเคลื่อนด้วยแนวคิดและทิศทางของการพัฒนาตามกระแสโลก บางครั้งเราอาจเป็นผู้ไล่ตามแต่  
บางครั้งเราอาจเป็นผู้นำในการพัฒนาในบางเรื่อง ดังนั้น การที่ปัจจุบันประเทศไทยให้ความ  
ตระหนักถึงระบบคุณค่าในการอยู่ร่วมกันของคนในสังคมและให้ความสำคัญต่อการพัฒนา  
ทรัพยากรมนุษย์จึงอาจกล่าวได้ว่าสังคมไทยเป็นสังคมที่มีอารยะต่อเพื่อนมนุษย์อย่างสูง การที่  
สังคมไทย(รัฐและหรือเอกชน)ได้ตัดสินใจที่จะจัดสรรทรัพยากรที่มีอยู่อย่างจำกัดเพื่อจัดตั้งกลไก  
การชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดจึงเป็นทิศทางที่สอดคล้องกับแผนและเป้าหมายของการพัฒนาคน  
จากสามทศวรรษที่ผ่านมาและการพัฒนาต่อไปในอนาคตโดยสิ่งเหล่านี้ถือเป็นทั้งการบริโภคและ  
การลงทุนระยะยาวสำหรับประเทศไทย การประเมินผลกระทบในระยะยาวน่าจะเป็นทิศทางที่ผู้มีส่วน  
ได้เสียทุกภาคส่วนพึงกระทำมากกว่าการประเมินความสูญเสียทรัพยากรที่จัดสรรลงไปใน  
ระยะสั้น

#### ส่วนที่ 4 กรูณาเลือกรูปแบบที่เห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย

4.1 เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 1)	ผู้กระทำผิดเป็น ผู้ชดใช้ นำไปสู่การปรับปรุง แก้ไข	ผู้เสียหายได้รับชดใช้ ล่าช้า กระทบการประกอบ วิชาชีพ ประชาชนเดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ ความผิด (แบบที่ 2)	ช่วยเหลือผู้เสียหาย เร็ว ลดการฟ้อง ผู้ให้บริการ	ต้องจ่ายเงินจำนวน มาก ผู้กระทำผิดไม่ต้อง รับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่าย ทางเลือกอื่นเพื่อ ตรวจสอบ มาตรการเพื่อความ ปลอดภัย

4.1.เลือกรูปแบบที่..... (แบบที่ 2).....

4.2.1 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

4.2.1.เลือกรูปแบบที่.....รูปแบบที่ 3.....

4.2.2 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

4.2.2 ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	1.กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2.กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า
รูปแบบที่ 3	1.กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2.กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า 3.กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง

4.2.2 ประเด็นที่ 1 เลือกรูปแบบที่.....รูปแบบที่ 2.....

4.2.2 ประเด็นที่ 2 ความรับผิดเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ รับช่วงสิทธิและสิทธิไล่เบี้ย

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิด
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิด

4.2.2 ประเด็นที่ 2 เลือกรูปแบบที่.....รูปแบบที่ 2.....

#### 4.2.2 ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ ชดใช้หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจ เชิงบวก

4.2.2 ประเด็นที่ 3 เลือกรูปแบบที่.....รูปแบบที่ 2.....

#### 2.2 ปริยานันท์ ล้อเสริมวัฒนา

ส่วนที่ 1 ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์ (อายุ เพศ การศึกษา อาชีพ ประวัติการทำงาน)

ตอบ...เพศหญิง อายุ 48 ปี อาชีพแม่บ้าน และทำงานเพื่อสังคมแบบจิตอาสาไม่รับค่าตอบแทน ประธานเครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์

ส่วนที่ 2 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

ตอบ...รับรู่มาก่อน

2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

ตอบ...มีประสบการณ์ในการฟ้องคดีต่อโรงพยาบาลเอกชนและแพทย์ผู้รักษา ถูกโรงพยาบาลฟ้องกลับทั้งแพ่งและอาญา เรียกร้องความเป็นธรรมและต่อสู้คดียาวนานกว่า 20 ปี แล้วคดียังไม่สิ้นสุด มีประสบการณ์ในฐานะประธานเครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ รับรู้ความทุกข์ยากของผู้เสียหาย และความทุกข์ของบุคคลากรทางการแพทย์ในการต่อสู้คดี

ส่วนที่ 3 สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์

1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย

ตอบ...เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด (ควรมีการพิสูจน์แต่ไม่ต้องมีผู้รับผิดชอบ)

เพราะเหตุใด

ตอบ...

1. ชดเชยความเสียหายด้วยความรวดเร็ว
2. ลดปัญหาการฟ้องร้อง ลดจำนวนคดีเข้าสู่ศาล
3. ลดการเผชิญหน้า
4. ไม่เสียเวลาในการต่อสู้คดี
5. ไม่มีค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี
6. บรรเทาความเสียหายทางจิตใจได้รวดเร็ว

**2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้ว ฟ้องต่อได้หรือไม่**

ตอบ...รับเงินชดเชยแล้ว ไม่ควรมีการฟ้องต่ออีก แต่การชดเชยต้องเป็นธรรมเท่านั้น (แต่สิทธิการฟ้องเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตัดสิทธิได้หรือไม่ หากตัดไม่ได้ในความเป็นจริงหากได้รับการชดเชยที่เป็นธรรมแล้วคงไม่มีคนเข้าไปฟ้องศาลอีกให้เสียเวลา เสียค่าใช้จ่าย หากแม้ฟ้องชนะ หากกองทุนจ่ายอย่างเป็นธรรมแล้วศาลก็คงจะไม่สั่งชดเชยให้อีก แต่หากศาลสั่งให้จ่ายกองทุนก็จะทำหน้าที่จ่ายแทน

**เพราะเหตุใด**

ตอบ...เจตนารมณ์ของกฎหมายนี้ก็เพื่อลดปัญหาการฟ้องร้อง  
ควรจะมีแนวทางเป็นอย่างไร

ตอบ...

1. รับเงินค่าชดเชยแล้ว ทำสัญญาประนีประนอมยอมความทางแพ่ง แต่ต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจ ไม่ควรเป็นการบีบบังคับให้ทำสัญญา หากไม่ทำจะไม่มี การจ่ายชดเชย

2. คดีอาญาห้ามไม่ได้ชั่วคราวระงับ แต่ขอให้ผู้เสียหายทำบันทึกเพื่อให้สบายใจต่อทุกฝ่ายได้ ทั้งนี้ต้องไม่ใช่การบังคับ ควรเป็นไปด้วยความสมัครใจ

**3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ควรมีการสะท้อนกลับเพื่อให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยหรือไม่**

ตอบ...ควรอย่างยิ่ง ตามLondon declaration

ควรดำเนินการในแนวทางใดเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก

ตอบ...

1. เปิดเผยเพื่อนำไปสู่การเรียนรู้
2. นำผู้เสียหายไปเป็นกรณีศึกษาให้กับบุคลากรทางการแพทย์
3. สถานพยาบาลทำรายงานวิธีการป้องกันเหตุการณ์ซ้ำ

4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม

ตอบ...เห็นด้วย รัฐและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องร่วมมือกัน ผลักดัน ชี้แจงข้อดี และผลประโยชน์ที่บุคคลากรทางการแพทย์และผู้ป่วยจะได้รับ อย่างจริงจังและต่อเนื่อง

5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินแนวทางไปในแนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย

ตอบ...การชดเชยควรแบ่งจ่ายเป็นงวด (ยืดหยุ่นตามความจำเป็น)

ส่วนที่ 4 เลือกแนวทางที่ท่านเห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย

เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 1)	ผู้กระทำผิดเป็นผู้ชดใช้  นำไปสู่การปรับปรุงแก้ไข	ผู้เสียหายได้รับชดใช้ล่าช้า กระทบการประกอบวิชาชีพ ประชาชนเดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 2)	ช่วยเหลือผู้เสียหายเร็ว ลดการฟ้องผู้ให้บริการ	ต้องใช้เงินจำนวนมาก ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่ายทางเลือกอื่นเพื่อตรวจสอบ มาตรการเพื่อความปลอดภัย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 2 พิสูจน์แต่ไม่มีคนรับผิดชอบ เหตุผล เนื่องจากมีประสบการณ์ส่วนตัว และในฐานะประธานเครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ เห็นความทุกข์ของทุกคนไข้และบุคลากรทางการแพทย์ ในการต่อสู้คดีที่ล่าช้ายาวนาน และสร้างแต่ความร้าวฉานให้กับสังคม การจ่ายค่าชดเชยในแบบที่สองทำให้ปัญหายุติลงอย่างรวดเร็ว มีความสบายใจทั้งสองฝ่าย คนไข้ได้รับการเยียวยาที่รวดเร็วและเป็นธรรม (ต้องเป็นธรรม) ไม่ถูกซ้ำเติมความทุกข์จากกลไกต่างๆ บุคลากร

ทางการแพทย์ก็ไม่ต้องวิตกกังวลเรื่องการฟ้องร้อง ทำให้มีเวลาทบทวนและเรียนรู้เพื่อพัฒนาระบบ ป้องกันความเสียหาย ป้องกันเหตุการณ์ซ้ำ

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

ตอบ... ไม่เลือกรูปแบบนี้ เนื่องจากแก้ปัญหาไม่ถูกจุดและไม่ครอบคลุม



**ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด**  
**ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย**

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนิน โรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	1.กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนิน โรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2.กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า
รูปแบบที่ 3	1.กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนิน โรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2.กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า 3.กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง

ตอบ... เลือกรูปแบบที่หนึ่ง

**ประเด็นที่ 2 ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ รับช่วงสิทธิและสิทธิไล่เบียด**

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 1 เนื่องจากปัญหาอุบัติเหตุ สบายใจทั้งสองฝ่าย (แต่การชดเชยต้องเป็นธรรม)

(จะเลือกรูปแบบที่ 3 หากมีการจ่ายชดเชยไม่เป็นธรรม และกรณีเกิดความเสียหาย ต่อเนื่องในภายหลัง)

### ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ ชดใช้ หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิง บวก

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3 เป็นการให้โอกาสสถานพยาบาลได้คิดทบทวน และวาง มาตรการป้องกันความเสียหายด้วยตนเอง หากยังมีเหตุการณ์ซ้ำ ๆ เกิดขึ้นก็ควรมีมาตรการลงโทษ ด้วยรูปแบบการเรียกเก็บเงินเข้ากองทุน

### 2.3 ศ.นายแพทย์สมศักดิ์ โล่ห์เลขา

#### ส่วนที่ 1 ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์

ตอบ...ศ.นายแพทย์สมศักดิ์ โล่ห์เลขา กรรมการแพทยสภา อดีตนายกแพทยสภาหลาย สมัย

#### ส่วนที่ 2 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดย ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

ตอบ...เป็นอดีตนายกแพทยสภา 9 สมัย มีส่วนร่วมในการให้ความเห็นต่อร่างพระราช บัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ให้ความเห็นประเด็นต่างๆที่เกี่ยวข้องกับ เนื้อหาสาระในร่างพระราชบัญญัติฯ ร่วมในการสัมมนาในเวทีต่างๆ รวมถึงการแสดงความคิดเห็น ผ่านสื่อสารมวลชนต่อร่างพระราชบัญญัติฯ

2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือ ประสบการณ์ที่เกี่ยวข้องกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

ตอบ...เคยเป็นพยานศาลหลายคดีที่เกี่ยวข้องกับคดีทางการแพทย์และสาธารณสุข ทั้งคดี แพ่งและคดีอาญาทั้งภาครัฐและภาคเอกชน

### ส่วนที่ 3 สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับสารสัมพันธ์

1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย เพราะเหตุใด ถ้าไม่เห็นด้วยควรจะเป็นอย่างไร

ตอบ...ไม่เห็นด้วย

จะมีการร้องเรียนกันมาก เงินจะถูกตัดเป็นค่าชดเชยจำนวนมาก ประเทศลุ่มจม กินค่ารักษาพยาบาลไปมาก ตัวอย่างในประเทศสวีเดนมอบภาระไปให้ท้องถิ่นดำเนินการ จะได้ว่าเอาไปทำอะไร

ควรเป็นระบบเดิมคือพิสูจน์ความผิดทางละเมิด (tort system) ซึ่งต้องวางเงินและต้องเสียค่าทนาย คนใช้ต้องมีการกล่าวหาว่าทำผิดอย่างไร แต่ปัจจุบันมีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค ทำให้เป็นปัญหามาก ให้ฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นผู้บริโภคฟ้อง โดยฝ่ายที่ฟ้องฟรีไม่ต้องเสียอะไรเลย ฟ้องหมดได้ทุกวัน ซึ่งกรณีนี้แตกต่างกับประเทศฝรั่งเศสมีการใช้การฟ้องคดีผู้บริโภคเฉพาะที่เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์เท่านั้นเพราะสินค้าฟ้องได้ครั้งเดียวแต่ฟ้องหมดได้ทุกวัน สินค้ากับการให้บริการไม่เหมือนกัน ถึงจะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ก็ยังต้องใช้ tort system อยู่ดี เพราะว่าไม่ได้จำกัดสิทธิว่าไม่ให้ฟ้อง นอกจากนี้ความผิดกระทำครั้งเดียวแต่ฟ้องได้หลายอย่างทั้งวินัย จริยธรรม ทั้งแพ่งและอาญา ควรใช้ระบบการฟ้องละเมิดตามแบบเดิม ร่วมกับการมีระบบการเจรจาไกล่เกลี่ยเป็นทางออก

2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้ว เพราะเหตุใด ควรจะมีแนวทางเป็นอย่างไร

ตอบ...ให้เอาอย่างใดอย่างหนึ่ง ไม่ควรมีการฟ้องร้องต่อ แต่ควรจะต้องมีคณะกรรมการซึ่งมีผู้เชี่ยวชาญเป็นผู้พิจารณาเพื่อจะได้สะท้อนปัญหาความผิดพลาดต่างๆ และสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัย

3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ควรดำเนินการในแนวทางใดเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก

ตอบ...ควรมีมาตรการเพื่อความปลอดภัย วิธีการต้องไม่เอาเรื่องหมอ เพราะถ้าเอาเรื่องหมอมันจะไม่มีการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นถ้าไม่เอาผิดหมอ หมอจะบอกจะได้ว่าปัญหาเกิดจากอะไร จะได้ว่าทางแก้ เปรียบเทียบกับกรณีนักเรียนสอบตก ถูกตี เลยเป็นก๊วยไปเลย

4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม

ตอบ...ต้องมีการตรวจสอบ โดยไม่ไปยุ่งกับหมอ โรงพยาบาลจะเป็นผู้ดูแล หรือคณะกรรมการจากภายนอกเข้าไปช่วยดูแล คดีเกิดขึ้นก็เข้าไปไกล่เกลี่ยก่อน ถ้าไม่ผิดก็ไม่ควรให้

ค่าชดเชย ถ้าดูแลแล้วผิดก็จ่ายค่าชดเชยไป แต่ไม่ใช่ให้หมอจ่าย ไม่ใช่ทำให้เห็นว่าเป็นการลงโทษหมอ ถ้ากรณีเป็นแพทยภาคเอกชนแพทย์ก็ไม่จำเป็นต้องเป็นผู้จ่ายค่าชดเชย เพราะหมอจ่ายภาษีอยู่แล้ว และให้จ่ายภาษีเพิ่มขึ้นได้เพื่อครอบคลุมกรณีนี้ แต่ให้เป็นส่วนน้อย ส่วนใหญ่แล้วก็หน้าที่ของรัฐบาล สักส่วนการจ่ายค่าชดเชยโดยแพทย์นั้นให้ดูจากการทำงาน ปริมาณงานของแต่ละคนไม่เท่ากัน ควรให้รัฐบาลรับผิดชอบแทนหมอ เพราะว่าหมอทำงานให้โดยเฉพาะภาครัฐแม้แต่ในภาคเอกชน แพทย์ก็เป็นผู้ทำงานให้ โรงพยาบาลเอกชนมีหน้าที่จ่ายค่าชดเชยแทนแพทย์ ค่าชดเชยความเสียหาย จำนวนสูงมาก เนื้อหาในร่างพระราชบัญญัติฯ ให้จ่ายทั้งค่าเสียหายเบื้องต้นและไปพิจารณาต่อเพื่อจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย ถ้ายังไม่พอใจหลังอุทธรณ์แล้วก็ยังมีสิทธิไปฟ้องคดีละเมิดได้อีก ในต่างประเทศมีขั้นตอนชัดเจนและมีการหักเงินที่จ่ายค่าชดเชยกรณีและผู้เสียหายได้รับประโยชน์จากแหล่งอื่นไปก่อนแล้ว

**5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินแนวทางไปในแนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย**

ตอบ...ให้ดูที่ประเทศข้างเคียง ประเทศสิงคโปร์ ไม่ปรากฏว่ามีการจับหมอไม่มีการฟ้องคดีแพทยทางอาญา ประเทศมาเลเซียฟ้องคดีหมอศาลจะไม่รับฟ้อง ให้ไปถามแพทยสภา ประเทศอินเดีย คดีอาญาศาลสูงตัดสินว่ากรณีไม่มีเจตนาทำร้ายก็จะยกฟ้องไปเลย คนไทยคิดขั้นตอนเดียวไม่ได้คิดระยะยาว ทำให้พฤติกรรมประชาชนเปลี่ยนไปมากเมื่อรักษาฟรีก็จะใช้ประโยชน์จากสิทธิดังกล่าวมากเกินไป ทำให้ขัดต่อหลักการพึ่งตนเองก่อน เพราะเดิมนั้นกระบวนการที่ได้มาต้องเสียค่าใช้จ่าย ทุกคนต้องร่วมจ่ายค่ารักษาพยาบาล ยกเว้นผู้ยากไร้ กรณีการฟ้องร้องคดีทางการแพทย์นั้น มีการเก็บภาษีไปแล้วทั้งโรงพยาบาลและแพทย์ ให้มีการเรียกหมอมาถามพุดคุยกันฉันมิตร เพื่อจะได้แก้ไขปัญหาความผิดพลาด ต้องมีการพิสูจน์ ในประเทศสวีเดนใช้ระบบการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ความผิดแต่พบว่ามีปริมาณการฟ้องร้องเพิ่มมากขึ้น การตรวจสอบคุณนั้นต้องดำเนินการโดยผู้เชี่ยวชาญ จะได้ว่ามีจุดอ่อนตรงไหน ถ้าลงโทษก็จะไม่มีใครพูดความจริง ถ้าพิสูจน์ได้ว่าเป็นความผิดก็ให้รัฐจ่ายค่าชดเชย เป็นรัฐสวัสดิการ

#### ส่วนที่ 4 กรูมเลือกรูปแบบที่เห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย

##### 4.1 เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 1)	ผู้กระทำผิดเป็น ผู้ชดใช้ นำไปสู่การปรับปรุง แก้ไข	ผู้เสียหายได้รับชดใช้ ล่าช้า กระทบการประกอบ วิชาชีพ ประชาชนเดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ ความผิด (แบบที่ 2)	ช่วยเหลือผู้เสียหาย เร็ว ลดการฟ้อง ผู้ให้บริการ	ต้องใช้เงินจำนวน มาก ผู้กระทำผิดไม่ต้อง รับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการ จ่าย ทางเลือกอื่นเพื่อ ตรวจสอบ มาตรการเพื่อความ ปลอดภัย

##### 4.1.เลือกรูปแบบที่..... (แบบที่ 1).....

ตอบ...เหตุผลคือไม่เห็นด้วยกับการขยายมาตรา 41 พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ เพราะว่าให้มากก็ไม่ดีเพราะฟุ่มเฟือย ให้น้อยก็ไม่พอ ก็ฟ้องต่อแก้ปัญหาฟ้องร้องไม่ได้ ตัวอย่างที่เกิดขึ้นก็คือเมื่อเอาเงินไปแล้วจากกระทรวงให้ในคดีที่ผ่านมาก็ยังมีการฟ้องร้องต่อเพราะอยากได้มากกว่านี้ ยิ่งได้ง่ายยิ่งฟ้องคดี

การปฏิรูปด้านการแพทย์และสาธารณสุขแล้วแต่ว่าจะปฏิรูประบบไหน ปัจจุบันเป็นเงินหมด อย่างมองว่าทุกอย่างเป็นเงินหมด ประเทศมาเลเซียพูดว่าเป็นเรื่องของพระเจ้า ทุกอย่างดีเป็นเงินหมด ประเทศก็เจ๊งหมด แก้ไขโดยให้หมอมือที่สนใจคิดบวก คิดถึงคนไข้เป็นพี่น้อง เป็นการแก้ปัญหาความสัมพันธ์

การปฏิรูปกฎหมายนั้นเห็นด้วย ให้มีเพดานกำหนดไว้ทั้งสิ้น

#### 4.2.1 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่.....รูปแบบที่ 3.....

#### 4.2.2 ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า
รูปแบบที่ 3	1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า 3. กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง

ตอบ...4.2.2.ประเด็นที่ 1 เลือกรูปแบบที่.....รูปแบบที่ 2.....

ตอบ...เห็นด้วยกับการเลือกรูปแบบที่ 2 เพราะเป็นกรณีที่จ่ายชดเชยให้เฉพาะเป็นกรณีที่หลีกเลี่ยงได้เท่านั้น แต่การพิจารณาว่าเป็นกรณีที่หลีกเลี่ยงได้หรือไม่จะต้องเป็นผู้เชี่ยวชาญประเทศสวีเดนพิจารณาจ่ายให้เพียงร้อยละ 40 กว่าของการเรียกร้องค่าชดเชยความเสียหายที่ยื่นเข้ามา ในขณะที่ประเทศไทยตามมาตรา 41 พิจารณาจ่ายให้ถึงร้อยละ 80 กว่าของการเรียกร้อง ประเทศสวีเดนแรกๆ มีผู้ยื่นเรียกร้องไม่กี่ร้อยราย ปัจจุบันหมื่นรายต่อปี

#### 4.2.2 ประเด็นที่ 2 สิทธิฟ้องคดีต่อและสิทธิการรับช่วงสิทธิ

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

ตอบ...4.2.2 ประเด็นที่ 2 เลือกรูปแบบที่.....รูปแบบที่ 2.....

ไม่ควรมีการฟ้องคดีต่อหรือรับช่วงสิทธิ ยกเว้นเป็นจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

#### 4.2.2 ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ ชดใช้หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิงบวก

ตอบ...4.2.2 ประเด็นที่ 3 เลือกรูปแบบที่.....รูปแบบที่ 2.....

ไม่ควรมีการปรับชดใช้เพราะจะไม่มีใครบอกความจริง ปัญหาไม่ได้หยิบยกขึ้นมาถ้าไม่มีการแก้ไขปัญหา

## 2.4 นายแพทย์เรศ กรีษนัยรวิวงศ์

ส่วนที่ 1 ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์ (อายุ เพศ การศึกษา อาชีพ ประวัติการทำงาน)

ตอบ...นายแพทย์เรศ กรีษนัยรวิวงศ์ อายุ 49 ปี ตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักสถานพยาบาลและการประกอบโรคศิลปะ กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ ผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการบริหารศูนย์กลางสุขภาพระหว่างประเทศ กรมสนับสนุนบริการ จบการศึกษาแพทยศาสตร์บัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย วุฒิปริญญาตรีผู้เชี่ยวชาญด้านจักษุวิทยา ประกาศนียบัตรกฎหมายมหาชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

### ส่วนที่ 2 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

ตอบ...ได้ร่วมอยู่ในกระบวนการจัดทำร่างกฎหมายดังกล่าวมาตั้งแต่แรก รวมทั้งในระหว่างวิกฤติเป็นหนึ่งในคณะทำงานของกระทรวงสาธารณสุขในการพิจารณาแสดงความเห็นปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

ตอบ...ประสบการณ์เนื่องจากเป็นผู้ผู้อำนวยการสำนักสถานพยาบาลซึ่งได้รับร้องเรียนจากผู้เสียหายต่อแพทย์หรือสถานพยาบาล และเป็นคณะอนุกรรมการพิจารณาเรื่องนี้ เป็นคณะกรรมการควบคุมคุณภาพตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ซึ่งเป็นกระบวนการเยียวยาความเสียหายเบื้องต้น เคยได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการเกี่ยวกับการช่วยเหลือผู้เสียหายเป็นรายบุคคลจากกองทุนของสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข

### ส่วนที่ 3 สัมภาษณ์ผู้มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์

1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย

ตอบ...เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ

เพราะเหตุใด

ตอบ...เพราะเมื่อเกิดความเสียหายจำเป็นต้องมีค่าใช้จ่ายในการดำรงชีพให้เป็นที่ไปโดยปกติ ในบางกลุ่มมีความจำเป็นในการชดเชย การไม่พิสูจน์ความผิดก็เป็นประโยชน์ต่อผู้ให้บริการจะได้ไม่ต้องกังวลใจ และส่วนใหญ่ไม่ได้มีเจตนาหรือไม่ตั้งใจทำให้เกิดความเสียหาย



## 2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้ว ฟ้องต่อได้หรือไม่

**ตอบ...**ไม่ควรมีการฟ้องต่อ แต่เมื่อไม่มีการฟ้องต่อการเยียวยาต้องมีความเหมาะสมพอสมควร ถึงแม้ไม่เทียบเท่าระดับตามประมวลกฎหมายแพ่งหรืออาจจะเทียบเท่ากันก็ได้โดยดูความจำเป็นเป็นหลัก ดูประเด็นความหนักเบาของความรับผิดชอบของสถานพยาบาล

### เพราะเหตุใด

**ตอบ...**เพราะเป็นระบบที่สร้างขึ้นเพื่อให้ผู้ให้บริการและผู้รับบริการมีความสัมพันธ์ที่ดีต่อกัน ถ้ายังมีทางเลือกที่สองที่จะให้ไปฟ้องต่อได้เรื่องก็จะไม่จบ จะเป็นการพิจารณาสองครั้ง ทำให้รู้สึกว่าจะมีความหวังว่าจะได้เงินชดเชยค่าเสียหายเพิ่มต่อ และผู้ให้บริการไม่สบายใจว่าจะถูกฟ้องต่ออีกหรือไม่

### ควรจะมีแนวทางเป็นอย่างไร

**ตอบ...**เพื่อให้เรื่องยุติลงสมบูรณ์ จะได้ต่างคนต่างกลับไปทำงานของตนได้อย่างเต็มที่ ดังนั้นจึงควรระบุลงไปกฎหมายเลย ให้ชดเชยในระดับที่เพียงพอ อาจจะใกล้เคียงกับละเมิด ให้กำหนดเป็นทางเลือกไว้ตั้งแต่แรกว่าจะเข้าช่องไหน แต่เพื่อให้เป็นหลักประกันกับผู้เสียหายหน่วยงานที่พิจารณาต้องมีความเป็นกลาง ประกันระยะเวลาให้ดำเนินการให้เสร็จสิ้นโดยเร็ว และเป็นธรรม กำหนดให้เขียนเป็นหลักกว้างๆ ในพระราชบัญญัติ เพื่อให้มีการบังคับให้มีการออกกฎหมายลูกตามหลักการที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้

## 3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น

### ควรมีการสะท้อนกลับเพื่อให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยหรือไม่

**ตอบ...**ควรมีการสะท้อนกลับมาตรการเพื่อความปลอดภัย

### ควรดำเนินการในแนวทางใดเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก

**ตอบ...**สิ่งที่ชดเชยเยียวยาต้องเป็นเชิงบวก ไม่ใช่เชิงลงโทษ เพื่อจูงใจให้เกิดการพัฒนา ระบบความปลอดภัย เอาข้อมูลที่ได้ให้สถานพยาบาลไปปรับปรุง ให้กำหนดผลตอบแทนแรงจูงใจ เป็นข้อมูลที่เป็นเชิงระบบ ให้สถานพยาบาลอื่นๆรับรู้ด้วย ให้มีการทำวิจัยเพื่อให้มีการป้องกันปัญหานี้อย่างไรต่อไป

## 4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม

**ตอบ...**เห็นด้วย เอาผู้เกี่ยวข้องทุกส่วนมาพูดคุยกันในประเด็นที่เห็นไม่ตรงกัน อาจมีคนกลางที่เป็นที่ยอมรับมาช่วยกันดู ได้แก่ แพทยสภา แพทยสมาคม ผู้แทนจากภาคเอกชน แวดวง

สาธารณสุข ประเด็นที่ยังไม่ตกผลึกเว้นไว้ก่อน โดยเฉพาะประเด็นที่ขัดแย้งรุนแรง เอาเรื่องการชดเชยเยียวยาเป็นหลักก่อน อาจทำเป็นโครงการนำร่องหรือเฉพาะบางกลุ่ม

ความเห็นต่อการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดน่าจะเป็นสิ่งที่ดี เป็นประโยชน์ต่อส่วนรวม ประเทศไทยและตามหลักทั่วไปน่าจะสามรถบัญญัติกฎหมายที่แตกต่างจากหลักกฎหมายละเมิดเดิมได้ หรืออาจจะทำเป็นกฎหมายที่เป็นกรณีเฉพาะกาลได้ อาจจะกำหนดไว้ 5 ปี แล้วประเมินผลตามกระบวนการทางนิติศาสตร์ ว่าเป็นการละเมิดสิทธิ หลักความเท่าเทียมกัน หลักกฎหมายถูกละเมิดหรือไม่ได้ถูกละเมิด เมื่อเปรียบเทียบกับประโยชน์ที่จะได้รับการยกเว้นหลักการทางกฎหมายเดิมจะทำได้หรือไม่ เช่นตัวอย่างกฎหมายยกเว้นบางเรื่องหรือบางกลุ่ม และมีการกำหนดให้มีคณะกรรมการเพื่อพิจารณาให้เข้าเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดโดยปราศจากการพิสูจน์ความผิด และกำหนดในกฎหมายเพื่อให้มีการคุ้มครองการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการ

**5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินแนวทางไปในแนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย**

ตอบ...ทางเลือกว่าจะมี 2 ระบบ ระบบที่ 1 คือระบบบรรเทาทุกข์ ให้มีการเยียวยาความเสียหายเฉพาะหน้าให้เพียงพอก่อน ระบบแรกนี้เป็นรูปแบบรัฐสวัสดิการ จะมีผลกระทบต่อเงินในระบบของประเทศหรือไม่ คาดว่าเงินในระบบนี้จะไม่สูงมาก ถ้ามีการบริหารจัดการได้ดี แต่ถ้าความเสียหายส่วนที่เกินกว่าความจำเป็นที่กำหนดไว้ในขอบเขตที่เป็นหลักการรัฐสวัสดิการบรรเทาทุกข์ ต้องมีระบบที่ 2 ซึ่งเป็นความเสียหายตามขอบเขตของหลักกฎหมายละเมิด อาจจะมีปริมาณความเสียหายมากเช่นการจ่ายค่าชดเชยตลอดชีวิต ที่มาของแหล่งเงินทุนจำเป็นต้องมาจากภาคส่วนอื่นนอกเหนือจากงบประมาณภาครัฐ โดยอาจจะมาจากภาษีอาจจะหักจากส่วนที่เก็บในอัตราเดิมอยู่ หรืออาจจะเรียกเก็บภาษีเพิ่มเติมเฉพาะเรื่องนี้ อาจจะเก็บจากผู้ให้บริการ หรือเก็บจากโรงพยาบาล หรือ medical hub ซึ่งคำนวณเป็นแสนล้าน หรือมาจากภาษีสุราหรือบุหรี่ เป็นต้น การคำนวณปริมาณเงินทุนที่เพียงพอต่อการใช้จ่ายชดเชยความเสียหายต้องคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามรูปแบบวิถีทางเศรษฐศาสตร์สาธารณสุข คาดว่าจะใช้เงินไม่สูงมาก และเมื่อระบบป้องกันความผิดพลาดทางการแพทย์ได้ผลพอสมควรจะทำให้ไม่สูงขึ้นไป เพราะจะทำให้ความเสียหายลดลงได้ และเมื่อดูเรื่องผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากความอ่อนไหวเรื่องการเงิน ช่วงต้นอาจไม่ต้องไปยุ่งกับเงินที่เรียกเก็บจากผู้ประกอบวิชาชีพ กองทุนที่จ่ายเงินแทนจะสามารถรวมกองทุน เพื่อซื้อประกันต่อหัวให้กับผู้ประกันตนในแต่ละระบบเงินกองทุนๆ ละ 10-20 บาท

#### ส่วนที่ 4 เลือกแนวทางที่ท่านเห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย

เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 1)	ผู้กระทำผิดเป็น ผู้ชดใช้ นำไปสู่การ ปรับปรุงแก้ไข	ผู้เสียหายได้รับ ชดใช้ล่าช้า กระทบการ ประกอบวิชาชีพ ประชาชน เดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือ เบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ ความผิด (แบบที่ 2)	ช่วยเหลือผู้เสียหาย เร็ว ลดการฟ้อง ผู้ให้บริการ	ต้องใช้เงิน จำนวนมาก ผู้กระทำผิดไม่ ต้องรับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่าย ทางเลือกอื่นเพื่อตรวจสอบ มาตรการเพื่อความ ปลอดภัย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 2 เหตุผล ถ้ามีการพิสูจน์ความผิด จะเสียค่าใช้จ่ายไปกับกระบวนการพิสูจน์ความผิด ผลกระทบจากการพิสูจน์ เกิดการรักษาแบบป้องกันตนเองของแพทย์โดยรวมแล้วค่าใช้จ่ายจะเพิ่มสูงขึ้นในระบบบริการสุขภาพ อาจจะเป็นการเลือกรูปแบบผสมกันทั้ง 2 แบบ โดยระยะแรกที่กฎหมายยังไม่ผ่าน ก็เลือกการชดเชยเงินจากมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติก่อนเพื่อความเป็นธรรม

**ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด**

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

**ตอบ ไม่เลือกรูปแบบนี้**

**ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มี การพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด  
ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย**

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	1.กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2.กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า
รูปแบบที่ 3	1.กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2.กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า 3.กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3 แต่จะต้องมีการจ่ายค่าชดเชยเบื้องต้นเป็นก้อนแรกก่อนโดยไม่ใช้หลักเกณฑ์นี้

### ประเด็นที่ 2 ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ รับช่วงสิทธิและสิทธิไล่เบียด

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 2 แต่ควรมีการตัดสิทธิการฟ้องคดีต่อ แต่ถ้าฟ้องคดีต่อให้รับผิดชอบเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

### ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ ชดใช้หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิงบวก

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3 เหตุผลคือให้สะท้อนกลับเชิงบวก ไม่เป็นเชิงลงโทษ

## 2.5 แพทย์หญิงประทุมพร บุรณเจริญ

ส่วนที่ 1 ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์ (อายุ เพศ การศึกษา อาชีพ ประวัติการทำงาน)

ตอบ...อายุ 50 ปี ตำแหน่งพยาธิแพทย์ ประจำโรงพยาบาลสุรินทร์ จ.สุรินทร์ ประธานสมาคมแพทย์โรงพยาบาลศูนย์โรงพยาบาลทั่วไป

### ส่วนที่ 2 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

**ตอบ...**รับรู้ตั้งแต่เริ่มมีการนำเสนอร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขเข้าสู่สภา และตนเองเป็นประธานสมัชชาแพทยโรงพยาบาลศูนย์โรงพยาบาลทั่วไปได้หารือสมาชิกทั่วประเทศหาหรือพบว่าร่างพระราชบัญญัตินี้จะก่อปัญหาและผลกระทบ จึงออกมาเคลื่อนไหวคัดค้านร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวกันอย่างกว้างขวาง

**2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร**

**ตอบ...**เป็นคณะทำงานของคณะกรรมการคุณภาพของโรงพยาบาลตั้งแต่ปี พ.ศ.2547 ถึงปัจจุบัน เป็นประธานองค์กรแพทย์มีบทบาทในการไกล่เกลี่ยความขัดแย้งระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย

**ส่วนที่ 3 สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์**

**1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย**

**ตอบ...**ไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่มีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ

**เพราะเหตุใด**

**ตอบ...**เพราะความเสียหายบางครั้งไม่ได้เกิดจากการกระทำที่เป็นความผิดพลาด เช่น แพทย์โดยไม่มีประวัติการแพ้ยามาก่อน แต่ผู้ป่วยมักมองว่าหมอผิดพลาด ความจริงรักษาถูกต้องแล้ว จึงควรต้องมีการพิสูจน์ มิฉะนั้นก็จะเป็นมลทิน อาจจะเป็นไปได้ว่าหมอมิผิดจริงต้องพิสูจน์จึงจะรู้ว่าแพทย์ผิด ก็ควรรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหาย ถ้าพิสูจน์ว่าไม่ผิด ก็ควรได้รับการชดเชยที่ดีและเพียงพอ เช่น มีกลไกช่วยเหลือเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติมาตรา 41 หรือเป็นอีกหนึ่งทางเลือกที่ยอมรับได้คือถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นก็ให้ชดเชยไปก่อน แต่ต้องมีการพิสูจน์ภายหลัง

**2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้วฟ้องต่อได้หรือไม่**

**ตอบ...**ไม่ควรมีการฟ้องต่อ เมื่อได้รับการเยียวยาแล้ว ให้ตัดสิทธิการฟ้องต่อ

**เพราะเหตุใด**

**ตอบ...**เพราะถ้าฟ้องต่อได้อีกหลังเยียวยาเท่ากับถูกพิจารณาพิสูจน์ 2 ครั้ง และการพิสูจน์การให้การชดเชยเยียวยาจากกองทุนตามร่างพระราชบัญญัตินี้บัญญัติที่มาของคณะกรรมการที่ไม่มีความรู้ทางการแพทย์ จึงไม่ได้ใช้เหตุผลในการพิสูจน์

**ควรจะมีแนวทางเป็นอย่างไร**

**ตอบ...**โดยให้เลือก 2 ช่องทางตั้งแต่แรกว่าจะเลือกทางใดทางหนึ่งคือ ทางเลือกที่ 1 ถ้าให้ชดเชยเยียวยาแล้วต้องตัดสิทธิการฟ้องต่อ ทางเลือกที่ 2 คือถ้าเลือกการฟ้องคดีก็ให้เข้าสู่กระบวนการยุติธรรมแบบเดิมตั้งแต่แรก โดยไม่เข้าสู่การพิจารณาการเยียวยาของกองทุน

**3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น  
ควรมีการสะท้อนกลับเพื่อให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยหรือไม่**

**ตอบ...** ไม่เห็นด้วยกับการสะท้อนกลับมาตรการเพื่อความปลอดภัย เพราะมีอยู่แล้วในระบบคุณภาพซึ่งมีหน่วยงานพัฒนาคุณภาพของประเทศดูแลอยู่ และมีการสะท้อนมาตรการเพื่อความปลอดภัยตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติอยู่แล้ว โดยมีคณะกรรมการที่ดูแลเรื่องคุณภาพและความปลอดภัย การมีคณะกรรมการขึ้นอีกจะทำให้เกิดการซ้ำซ้อนกันมาก

**ควรดำเนินการในแนวทางใดเพื่อจะได้ไม่เกิดความเสียหายขึ้นอีก**

**ตอบ...** มีระบบและคณะกรรมการดำเนินการอยู่แล้ว และเมื่อพิจารณาตามร่างพระราชบัญญัตินี้กำหนดที่มาของคณะกรรมการที่เป็น NGO ส่วนใหญ่ซึ่งไม่มีความรู้ทางการแพทย์ ไม่มีผู้เชี่ยวชาญที่จะพิสูจน์ถึงสาเหตุของการเกิดความผิดพลาดเพื่อจะพัฒนาระบบความปลอดภัยได้อย่างไร ในขณะที่คณะกรรมการตามหลักประกันสุขภาพแห่งชาติซึ่งปฏิบัติการอยู่ในปัจจุบันนี้มาจากสภาวิชาชีพทุกวิชาชีพซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญย่อมจะทราบปัญหาทางการแพทย์ได้ถูกต้อง

**4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม**

**ตอบ...** ควรเป็นลักษณะของการสงเคราะห์เยียวยาผู้ได้รับผลกระทบเดือดร้อน แต่การพิสูจน์ต้องชัดเจน ผู้ไม่ได้กระทำความผิดต้องถูกมองว่าไม่ใช่ผู้กระทำความผิด เพราะการที่ถูกมองว่าเป็นผู้กระทำความผิดทั้งที่พยายามทำคุณประโยชน์และไม่ได้กระทำความผิดจะกลายเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากการที่ไม่มีการพิสูจน์ความผิด และผู้ที่กระทำความผิดจริงจากการพิสูจน์ต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่าย

**5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินการไปในแนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย**

**ตอบ...** ควรดำเนินการตามแนวทางมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ซึ่งเหมาะสมแล้ว การสงเคราะห์ผู้ได้รับความเสียหายเป็นหน้าที่ของรัฐซึ่งดำเนินการอยู่ในแนวทางปฏิบัติตามมาตรา 41 ดังกล่าว ถ้าวางเงินไม่พอก็ขยายวงเงินได้เพราะกฎหมายดังกล่าวเอื้ออยู่แล้วไม่ต้องแก้กฎหมายใหม่

**ส่วนที่ 4 เลือกแนวทางที่ท่านเห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย**

เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ ความผิด (แบบที่ 1)	ผู้กระทำผิดเป็นผู้ ชดใช้ นำไปสู่การ ปรับปรุงแก้ไข	ผู้เสียหายได้รับ ชดใช้ล่าช้า กระทบการ ประกอบวิชาชีพ ประชาชน เดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ ความผิด (แบบที่ 2)	ช่วยเหลือผู้เสียหาย เร็ว ลดการฟ้องผู้ ให้บริการ	ต้องใช้เงินจำนวน มาก ผู้กระทำผิดไม่ต้อง รับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่าย ทางเลือกอื่นเพื่อ ตรวจสอบ มาตรการเพื่อความ ปลอดภัย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 1 เหตุผล ต้องมีการพิสูจน์ความผิด

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 2 เหตุผล เพราะเหมาะสมกับคนไทย และการปฏิรูปการแพทย์  
และสาธารณสุขมีการทำอยู่แล้ว

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด



**ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย**

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า
รูปแบบที่ 3	1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า 3. กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง

ตอบ...ถ้ากรณีที่ต้องจ่ายค่าชดเชยความเสียหายตามร่างพระราชบัญญัตินี้ เลือกรูปแบบที่ 2 มีหลักเกณฑ์แน่นอนจะได้เป็นมาตรฐานเดียวกัน

**ประเด็นที่ 2 ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ รับช่วงสิทธิและสิทธิไล่เบียด**

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 1 ดัดสิทธิการฟ้องคดีต่อไปเลย เพราะรับเงินชดเชยไปแล้ว

### ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ ไซค์ใช้ หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิงบวก

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 1 เหตุผลคือมีอยู่แล้วในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ จึงไม่จำเป็นต้องมีมาตรการเพื่อความปลอดภัยอีกเพราะเป็นการซ้ำซ้อนกัน

#### 2.6 วรรณชัย บุญบำรุง

ส่วนที่ 1 ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์ (อายุ เพศ การศึกษา อาชีพ ประวัติการทำงาน)

ตอบ...อายุ 52 ปี เนติบัณฑิตไทย นิติศาสตร์ดุษฎีบัณฑิตกฤตหมายเอกชน ประเทศฝรั่งเศส ตำแหน่งกรรมการร่างกฎหมายประจำสำนักงานกฤษฎีกา

ส่วนที่ 2 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

ตอบ...เป็นเลขานุการของคณะกรรมการกฤษฎีกาคณะพิเศษในการร่างกฎหมายพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ร่วมบรรยายชี้แจงให้กับกระทรวงสาธารณสุขจัดรับฟังความคิดเห็นของแพทย์และโรงพยาบาลบางแห่ง เป็นกรรมการที่ปลัดกระทรวงสาธารณสุขแต่งตั้งชุดคณะกรรมการสมานฉันท์พิจารณาประเด็นต่างๆ ต่อร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว

2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

ตอบ...ประสบการณ์เคยเป็นผู้เสียหายกรณีมารดาเสียชีวิตจากการรับบริการทางการแพทย์

### ส่วนที่ 3 สัมภาษณ์ผู้ที่มิคุณสมบัตการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์

#### 1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย

ตอบ...เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่มีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ

เพราะเหตุใด

ตอบ...เมื่อเกิดความเสียหาย การเยียวยาของรัฐควรจะรวดเร็ว คล้ายกับกรณีผู้เสียหายที่เป็นผู้ประสบภัยจากกรดตามพระราชบัญญัติผู้ประสบภัยจากกรด ความเสียหายจากโรงพยาบาลเยอะมาก ผู้เสียหายส่วนใหญ่ยากจนจะทำอย่างไรจึงจะได้รับการเยียวยา ไม่ใช่ปล่อยให้วิงวอนกระบวนการยุติธรรมเอง ประกอบกับมาตรฐานการรักษาของไทยยังไม่ดีพอเมื่อเทียบกับต่างประเทศ ทั้งยังจำกัดแพทย์ เครื่องมือ ยา สถานพยาบาล เป็นเรื่องรัฐสวัสดิการที่รัฐมีหน้าที่ต้องจัดหาให้ ประชาชนเข้าถึงพื้นฐานการรักษา และเมื่อเกิดความเสียหายเป็นกรณีช่วยเหลือผู้ด้อยโอกาส สมควรที่รัฐต้องยอมจ่ายงบประมาณเพื่อกรณีนี้ คล้ายกับการคุ้มครองผู้บริโภคกรณีอื่นๆ ผู้ด้อยโอกาสถูกเอารัดเอาเปรียบ รัฐไม่สามารถสร้างโรงพยาบาล หอมได้เพียงพอ หรือกรณีการป้องกันโรค สิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐที่ต้องรับผิดชอบ ซึ่งไม่มีผู้ใดผิดแต่จำเป็นต้องเยียวยา

#### 2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้วฟ้องต่อได้หรือไม่

ตอบ...ควรตัดสิทธิการฟ้องต่อ

เพราะเหตุใด

ตอบ...เพราะจะเป็นการเยียวยาซ้ำ แตกต่างจากพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติที่มีการเยียวยาเบื้องต้น กฎหมายนี้เยียวยาทั้งหมดเทียบเท่าหลักเยียวยาทางละเมิด เมื่อยินยอมพร้อมใจรับการเยียวยา ก็ต้องตัดสิทธิการฟ้องร้อง ไม่ควรให้เลือกได้อีก ถ้าเยียวยาพอเพียงคงจะไม่มีใครไปฟ้องต่อ เว้นแต่ไม่พอใจและเรียกร้องมากเกินควร การฟ้องร้องมีการเสียค่าใช้จ่ายและเวลาเสียสุขภาพจิต แต่ไม่เห็นด้วยกับการบัญญัติชัดเจนบังคับเลยว่าห้ามไปฟ้องคดี เพราะว่าเป็นสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของประชาชน แต่เมื่อเลือกรับแล้วก็ไม่ควรไปฟ้องคดี แต่ถ้าไม่รับก็ยังมีสิทธิและเมื่อฟ้องคดีแล้ว เปลี่ยนใจถอนฟ้องเสียก็ยังไม่ให้กลับมารับการเยียวยาได้อีก เพื่อให้โอกาสเลือกได้โดยแพทย์ก็ไม่มีปัญหาหรือเสียหายแต่อย่างใด การกังวลว่าถ้ายกฟ้องจะบอกว่าใครผิดหรือไม่ผิดก็ไม่ใช่เพราะศาลยังไม่ได้พิสูจน์ว่าผิดหรือไม่ แต่กลับมารับการเยียวยาได้อีกก็ไม่ได้ แปลว่ายอมผิดแล้วจึงให้การชดเชย แต่กฎหมายนี้จำกัดกรณีที่เป็นตามพยาธิสภาพหรือการดำเนินโรคแล้ว ก็ไม่มีสิทธิรับการชดเชยอยู่แล้ว อาจจะเป็นการตัดสินใจผิดพลาดก็ได้ ซึ่งการไม่ตัดสินใจเลือกในตอนแรกไม่มีเหตุผลที่จะต้องตัดสิทธิเพราะเหตุผลนี้

สำหรับกรณีคืออาญาเป็นความผิดต่อแผ่นดิน เป็นเขตแดนของกฎหมายว่าจะต้องรับผิดชอบ และรับโทษหรือไม่ ซึ่งแตกต่างจากทางแพ่งเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหาย แต่อาญามีวัตถุประสงค์ในการปกป้องสังคม รัฐต้องเข้ามามีส่วนรับผิดชอบ ไม่ใช่เป็นการละเลยของรัฐที่ไม่ดูแลประชาชน รัฐมีหน้าที่ต้องปกป้องประชาชนตามหลักกฎหมายอาญา แต่อย่างไรก็ตามศาลจะนำเอาผลการเยียวยาผู้เสียหายมาประกอบการพิจารณาโทษด้วยทำให้รับโทษน้อยลงได้ เห็นว่า มาตรา 33 ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ควรเพิ่มเติมว่าถ้ายอมรับการเยียวยาแล้ว ให้สิทธิการฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหายเป็นอันระงับ เฉพาะกรณีประเภทไม่รวมถึงกรณีเจตนา แต่ไม่ตัดสิทธิการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐเพราะขัดต่อหลักกฎหมายและรัฐต้องปกป้องประชาชน

### 3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ควรมีการสะท้อนกลับเพื่อให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยหรือไม่

ตอบ...เห็นด้วย เพราะเป็นการดำเนินการเชิงป้องกัน แม้จะหวาดหวั่นล้าสมัยแต่เพื่อเป็นมาตรฐานเพื่อปรับปรุงให้ดีขึ้น อาศัยประสบการณ์ปัญหาที่เกิดขึ้นแม้ว่าจะไม่ใช่เป็นความผิด เมื่อก็จะลดปริมาณการเก็บค่าสมทบเข้ากองทุน แต่โรงพยาบาลที่ไม่ดีไม่ได้ปรับปรุงให้ดีขึ้นก็ต้องเสียเงินสมทบเพิ่ม เพื่อความเป็นธรรมกับโรงพยาบาลที่ดีที่มีการปรับปรุงป้องกันเพื่อความปลอดภัยอยู่เสมอ

### 4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม

ตอบ...ไม่ให้เป็นการสุดโต่งเกินไปเพราะเกี่ยวข้องกับงบประมาณของรัฐ ขึ้นอยู่กับว่ารัฐต้องการให้สวัสดิการมากน้อยเพียงใด เช่นนโยบายของรัฐด้านสาธารณสุข เช่นเป็นมะเร็งซึ่งเกิดขึ้นตามธรรมชาติ แต่ก็เกี่ยวกับผลกระทบจากสิ่งแวดล้อม สุขาภิบาล ซึ่งเป็นสาเหตุการเกิดจากรัฐเช่นเดียวกัน ต้องพิจารณาว่าจะเอาแค่ไหน เห็นว่าเอาเพียงว่าชดเชยความเสียหายเฉพาะเป็นผลจากการไม่ปกติธรรมดาของการรักษาโรค ให้จ่ายค่าชดเชยเฉพาะกรณีที่ไม่ใช่เป็นเหตุปกติธรรมดา ซึ่งรัฐต้องเยียวยาให้ เพราะการไม่ปกติธรรมดาไม่จำเป็นว่าแพทย์ผิดหรือไม่ผิดก็ได้หรือไม่จำกัดว่าผลการพิสูจน์ว่าหมอผิดหรือไม่ผิดก็ได้ ซึ่งประเภทหรือละทิ้งผู้ป่วยก็มีได้เหมือนกัน กฎหมายนี้ดีกว่ากฎหมายผู้ประสบภัยจากรถเพราะว่าไม่มีการบัญญัติว่าให้ไปไล่เบี้ยต่อ ไปอีก เป็นการคุ้มครองหมอมากกว่าและมีประโยชน์มากกว่าที่ไม่ต้องฟ้องหมอมุทกคดี

### 5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินแนวทางไปในแนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย

ตอบ...แม้ว่าประเทศไทยจะไม่ใช่เป็นประเทศร่ำรวย แต่ควรเน้นเรื่องทรัพยากรพื้นฐาน และปัจจัย 4 ดีกว่าให้ประเทศเจริญรุ่งเรืองไปแต่สิทธิขั้นพื้นฐานยังไม่ได้อยู่ เพื่อศักดิ์ศรีความเป็น

มนุษย์สอดคล้องตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ตัวอย่างเช่นช่วงเวลาก่อนโครงการ 30 บาทรักษาทุกโรค สภาพการณ์การดูแลรักษาผู้ป่วยกลายเป็นเรื่องอนาถาที่ผู้ด้อยโอกาสเข้าไม่ถึงการรับบริการทางการแพทย์ รัฐสวัสดิการด้านนี้ควรทุ่มเต็มที่ แม้ว่าจะใช้งบประมาณมาก เช่นประเทศญี่ปุ่น เน้นความสุขของประชาชนเป็นเป้าหมายของ GDP ไม่ควรเป็นระบบทุนนิยมมากเกินไป เห็นว่านายทุนสามารถเข้าถึงทรัพยากรของแผ่นดินเพราะมีศักยภาพมากกว่า ในขณะที่คนจนไม่มีโอกาส คนรวยต้องตอบแทนให้สังคม

#### ส่วนที่ 4 เลือกแนวทางที่ท่านเห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย

เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 1)	ผู้กระทำผิดเป็นผู้ชดเชย นำไปสู่การปรับปรุงแก้ไข	ผู้เสียหายได้รับชดเชยล่าช้า กระทบการประกอบวิชาชีพ ประชาชนเดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 2)	ช่วยเหลือผู้เสียหายเร็ว ลดการฟ้องผู้ให้บริการ	ต้องใช้เงินจำนวนมาก ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่ายทางเลือกอื่นเพื่อตรวจสอบ มาตรการเพื่อความปลอดภัย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 2 การแพทย์นั้นยากที่จะพิสูจน์ความผิด เพียงแต่พิสูจน์ว่าผิดปกติหรือไม่ก็เพียงพอ จำนวนผู้เสียหายมารายขึ้นที่จะได้รับการเยียวยา ซึ่งมากกว่าจากกฎหมายละเมิด ตรงตามความคาดหวังของผู้เสียหายมากขึ้นแม้ว่าการกระทำของแพทย์จะเป็นกรณีสุดวิสัย

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงิน ช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มี การพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด  
ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	1.กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2.กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า
รูปแบบที่ 3	1.กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2.กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า 3.กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 2 แต่กรณีกำหนดเขตแดนและเป็นรายการล่วงหน้าต้องเหมาะสมพอเพียง

### ประเด็นที่ 2 ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ รับช่วงสิทธิและสิทธิไต่เบี่ย

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 1 ตัดสิทธิการฟ้องคดีทางแพ่งเพราะรับเงินชดเชยไปแล้ว และตามร่างกฎหมายนี้บัญญัติให้มีการไต่เบี่ยและทำสัญญาประนีประนอม เป็นการเปลี่ยนรูปของสัญญาถือว่าตัดสิทธิมูลละเมิดไปแล้ว แต่คดีอาญายังฟ้องได้ เห็นว่าควรตัดสิทธิเฉพาะฟ้องคดีอาญาโดยผู้เสียหาย ยังคงสิทธิฟ้องคดีอาญาโดยรัฐให้เป็นไปตามเดิม

### ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับชดใช้หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิงบวก

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3 แต่ให้เป็นลักษณะจูงใจมากกว่าเป็นเชิงลงโทษ

## 2.7 ขวัญชัย โชติพันธุ์

ส่วนที่ 1 ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์ (อายุ เพศ การศึกษา อาชีพ ประวัติการทำงาน)

ตอบ...อายุ 54 ปี เพศชาย อาชีพ ทนายความ ประกอบอาชีพทนายความและที่ปรึกษา กฎหมาย ประมาณ 29 ปี

## ส่วนที่ 2 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

ตอบ...รู้จากสื่อต่างๆ

2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

ตอบ...ประสบการณ์เคยเป็นทนายความให้กับแพทย์หลายคดีที่ผู้ได้รับผลกระทบฟ้องแพทย์หรือ โรงพยาบาลเพื่อเรียกร้องค่าเสียหาย

## ส่วนที่ 3 สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์

1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย

ตอบ...ไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ

เพราะเหตุใด

ตอบ...ไม่เห็นด้วย เพราะจะทำให้มีการร้องเรียน และเรียกร้องมากขึ้นทั้งผู้ที่ได้รับผลกระทบที่เกิดจากแพทย์เอง หรือ จากตัวคนไข้ซึ่งโรคบางอย่างความเป็นไปของโรคไม่สามารถรักษาให้หายได้ อื่นๆในการจ่ายเงินให้แก่ผู้ป่วยดังกล่าวก็ยังไม่แน่ว่า จะนำเงินจากไหนมาจ่ายให้แก่ผู้ได้รับผลอันไม่พึงประสงค์ หากเป็นภาครัฐ ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพ ที่มีอยู่ผู้ป่วยก็สามารถเรียกร้องในส่วนนั้นได้อยู่แล้ว ในส่วนภาคเอกชน หากจะต้องจ่ายให้แก่ผู้ได้รับผลกระทบโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด เงินในส่วนนี้จะนำมาจากไหน จะต้องให้รับเป็นผู้จ่ายให้หรือไม่ หรือแพทย์ที่ทำการรักษา แล้วเกิดผลกระทบเป็นผู้จ่าย หรือ โรงพยาบาลที่แพทย์ผู้นั้นสังกัดเป็นผู้จ่าย จ่ายเป็นเงินเท่าไร เมื่อจ่ายแล้วจะได้เงินคืนหรือไม่ ความเสียหายอันไม่พึงประสงค์นั้น ไม่มีใครอยากให้เกิดขึ้นแม้แต่แพทย์เอง แต่ก็มีแพทย์จำนวนไม่น้อยที่ประมาณเลินเล่อไม่มาดูแลอาการคนไข้ ก่อนให้ยา ทิ้งคนไข้ให้เป็นภาระของแพทย์ผู้อื่นทั้งที่เป็นแพทย์เจ้าของไข้ ดังนั้นจึงควรมีการพิสูจน์ความผิดว่าเกิดจากการกระทำของแพทย์หรือไม่

ในแง่ทางวิชาชีพ ในกรณีที่ไม่มีการพิสูจน์ความผิดว่าแพทย์ได้ทำผิดพลาดหรือไม่ในการปฏิบัติการหัตถการ มีแพทย์จำนวนไม่น้อยที่ถูกฟ้องดำเนินคดีโดยที่ไม่ได้เป็นความผิดของแพทย์ จึงมีแพทย์อีกเป็นจำนวนมากต้องการให้มีการพิสูจน์ความผิดแล้วจึงยอมจ่ายเงิน หากแพทย์ไม่ผิดก็ขอให้มีการสืบพยานและศาลมีคำสั่งลงโทษ หรือชดเชยค่าเสียหาย อย่างนี้จึงสมควร และแพทย์เองเมื่อมีการพิสูจน์ความผิดว่าไม่ใช่ความผิดของตนก็สามารถที่จะยืนอยู่ในวิชาชีพแพทย์ได้



**2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้ว ฟ้องต่อได้หรือไม่**

ตอบ...หากมีการจ่ายค่าชดเชยแล้วก็ไม่ควรให้มีการฟ้องร้องกันต่อไปอีก

**3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ควรมีการสะท้อนกลับเพื่อให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยหรือไม่**

ตอบ...เห็นด้วย เพราะเป็นการป้องกันความเสี่ยงของหมอด้อย การประกันวิชาชีพถ้าเป็นโรงพยาบาลเอกชนหมอด้อยต้องประกันความเสี่ยงเอง ประกันในภาครัฐมีอยู่แล้วตามกฎหมายพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ และมีการจัดสรรเงินไว้บางส่วนเพื่อจ่ายค่าชดเชยให้ผู้เสียหายในกระบวนการไกล่เกลี่ย มาตรการเพื่อความปลอดภัยจะทำให้แพทย์เสี่ยงน้อยลงต่อการเกิดความเสียหายและทำให้เบี้ยประกันไม่สูงขึ้นมาก

**4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม**

ตอบ...จัดตั้งกองทุน มีคณะกรรมการกลางสอบสวนการกระทำของแพทย์ คณะกรรมการกลางประกอบด้วยบุคคลหลายฝ่ายที่เป็นที่ยอมรับทั้งสองฝ่าย สำหรับสภาวิชาชีพเอง ซึ่งไม่ได้รับการเชื่อถือยอมรับต้องสร้างความเข้มแข็ง เป็นธรรม เป็นที่ยอมรับในสังคม

การจ่ายค่าชดเชยโดยให้กับผู้ได้รับผลกระทบโดยไม่มีการพิสูจน์ความผิดเป็นช่องทางให้มีการใช้สิทธิเรียกร้องอย่างกว้างขวางทั้งที่อาจเกิดจากตัวผู้ป่วย หรือพยาธิของโรค ดังนั้นหากผู้ได้รับผลกระทบเรียกร้องได้ทุกกรณีโดยไม่พิสูจน์ความผิดย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ และผู้ให้บริการทางสาธารณสุข

**5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินแนวทางไปในแนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย**

ตอบ...จัดตั้งกองทุนเพื่อช่วยเหลือผู้ได้รับผลกระทบอันไม่พึงประสงค์ กองทุนดังกล่าวเรียกเก็บโดยรัฐเป็นผู้อุดหนุนเงิน โรงพยาบาลเอกชน มีคณะกรรมการเบื้องต้นสอบสวนวินัย ประกอบด้วยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะสาขาที่ผู้ป่วยเข้ารับการรักษ องค์กรอิสระ องค์กรแพทย์ คำวินิจฉัยเป็นวิชาการสามารถนำไปอ้างอิงเป็นที่เชื่อถือได้ หากกรณียอมรับก็เป็นอันยุติคดี จ่ายเงินชดเชย ไม่มีการฟ้องร้องอีก หากกรณีไม่พอใจก็สามารถนำคดีไปสู่ศาลและให้นำข้อมูลจากกรรมการสอบสวนไปพิจารณา

#### ส่วนที่ 4 เลือกแนวทางที่ท่านเห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย

เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 1)	ผู้กระทำผิดเป็นผู้ชดใช้ นำไปสู่การปรับปรุงแก้ไข	ผู้เสียหายได้รับชดใช้ล่าช้า กระทบการประกอบวิชาชีพประชาชนเดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 2)	ช่วยเหลือผู้เสียหายเร็ว ลดการฟ้องผู้ให้บริการ	ต้องจ่ายเงินจำนวนมาก ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่าย ทางเลือกอื่นเพื่อตรวจสอบมาตรการเพื่อความปลอดภัย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 1 ระบุชัดได้ว่าเป็นการกระทำของแพทย์ ไม่เช่นนั้นจะบอกไม่ได้ถึงสาเหตุที่แท้จริง จะทำให้แพทย์ไม่พินมลทินถ้าไม่พิสูจน์

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3 ผสมผสานกันให้ดูภาพรวมทั้งหมด

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มี การพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

### ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนิน โรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนิน โรคหรือพยาธิสภาพของโรค</li> <li>2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า</li> </ol>
รูปแบบที่ 3	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนิน โรคหรือพยาธิสภาพของโรค</li> <li>2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า</li> <li>3. กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบาง โรคหรือบางภาวะ กรณีทารกตลอด พิจารทางสมอง</li> </ol>

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 1 คนรวยกับคนจนมีค่าใช้จ่ายและรายได้รวมถึงความจำเป็นและความคาดหวังต่างกัน ต้องพิจารณาเป็นรายบุคคลเพื่อความเหมาะสมกับความเสียหายที่แท้จริง

### ประเด็นที่ 2 ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ รับช่วงสิทธิและสิทธิไต่เบี่ย

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3

### ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ ชด ใช้ หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิงบวก

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3 เพื่อให้มีการแก้ไขปรับปรุง

## 2.8 คล บัญญา

ส่วนที่ 1 ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์ (อายุ เพศ การศึกษา อาชีพ ประวัติการทำงาน)

ตอบ...อายุ 47 ปี ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลประจำสำนักประธานศาลฎีกา

ส่วนที่ 2 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

ตอบ...เคยได้รับทราบจากการประชุมและจากการค้นคว้า เป็นผู้แทนสำนักงานศาลยุติธรรมเข้าไปให้ความเห็นในที่ประชุมต่างๆต่อร่างกฎหมายฉบับนี้ เป็นผู้แทนสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นกรรมการพิจารณาค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าใช้จ่ายและค่าตอบแทนแก่จำเลยในคดีอาญา

2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

**ตอบ...**เคยศึกษาคดีทางการแพทย์จากตัวอย่างคดี คำพิพากษาศาลฎีกา เคยเข้าร่วมสัมมนาเกี่ยวกับแพทยสภาเกี่ยวกับปัญหาการฟ้องร้องทางการแพทย์หลายครั้ง

### ส่วนที่ 3 สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์

#### 1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย

**ตอบ...**เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่มีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ

#### เพราะเหตุใด

**ตอบ...**เห็นด้วย ในมุมมองของผู้ได้รับความเสียหาย สิทธิของเหยื่อควรได้รับการดูแลรัฐควรเป็นผู้ดูแล ให้ชดเชยรวดเร็ว สอดคล้องกับความเสียหาย แต่น่าจะใช้แนวทางนี้เพียงเป็นการชั่วคราว หรือเพียงเฉพาะกาลที่มีปัญหาวิกฤติในขณะนี้ ซึ่งเป็นหลักการแนวคิดที่ดี แต่ถึงขนาดใช้เป็นกฎหมายต้องมองหลายมุมมอง เห็นว่าไม่ควรใช้แนวคิดใดแนวคิดหนึ่ง แต่จะต้องผสมผสานอย่างไรให้ลงตัวและสามารถแก้ไขปัญหาได้จริง เพราะการแก้ไขปัญหานี้โดยวิธีการหนึ่งอาจจะไม่เพียงพอ เห็นว่าการไม่พิสูจน์ความผิดเลยก็ไม่สามารถแก้ไขต้นเหตุของปัญหาได้ แต่การพิสูจน์ความผิดแบบเดิมยังสามารถแก้ไขปัญหาที่ต้นเหตุได้ ผู้เสียหายที่แท้จริงอาจจะไม่ได้รับการพิสูจน์ไปถึงก็จะไม่ได้รับการชดเชย ไม่เหมือนวิธีการพิสูจน์ความผิดเมื่อพิสูจน์ไปถึงต้องจ่ายแน่ๆ

#### 2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้วฟ้องต่อได้หรือไม่

**ตอบ...**การฟ้องโดยหลักการเป็นสิทธิ การตัดสิทธิทางแพ่งสามารถทำได้โดยกฎหมายกำหนดหรือทำสัญญาตกลงกันว่าเมื่อรับค่าชดเชยเยียวยาไปแล้วให้ตัดสิทธิฟ้องคดีแพ่ง แต่การฟ้องคดีอาญาเป็นสิทธิมนุษยชน ไม่ควรตัดสิทธิฟ้องคดีอาญาได้เว้นแต่เป็นคดีอาญาความผิดต่อส่วนตัว ซึ่งขอมความได้ กรณีที่มีการจ่ายค่าชดเชยโดยการพิจารณาโดยคณะกรรมการต้องมีหลักเกณฑ์การจ่ายค่าชดเชยที่เหมาะสมเพียงพอ ต้องมีการกำหนดเป็นมาตรฐาน โดยดูจากความเสียหายที่แท้จริง ทั้งปัจจัยด้านระยะเวลาที่เสียหาย โอกาสที่สูญเสียไป ปริมาณความเสียหายและประเภทความเสียหายทั้งหมดที่อ้างอิงได้จากกฎหมาย ตลอดจนความสามารถในการหารายได้ของผู้เสียหาย ค่าเสียหายที่ชดเชยถ้าเป็นคนจนเห็นว่าเพียงพอ แต่คนรวยเห็นว่าไม่เพียงพอ ความเหมาะสมจึงไม่เท่ากัน

#### 3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น

**ควรมีการสะท้อนกลับเพื่อให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยหรือไม่**

**ตอบ...**เห็นด้วย แต่ต้องดูทั้งสองแนวทางทั้งกฎหมายละเมิดและแนวทางการไม่พิสูจน์ความผิด เมื่อเปรียบเทียบกับวัตถุประสงค์การลงโทษคดีอาญาจะไม่ได้คำนึงถึงการสะท้อนกลับแต่

อย่างไร ในคดีแพ่งก็ดูแลเฉพาะความครอบคลุมความเสียหาย กรณีทำผิดซ้ำไม่สนใจ ระบบศาลไม่มีมาตรการป้องกันเลย ตามประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 420 แต่คดีแพ่งยุคใหม่เช่นคดีสิ่งแวดล้อม คดีผู้บริโภคมีการบัญญัติบทลงโทษทางแพ่งเป็นเงิน โดยมีการปรามผู้กระทำผิดเหมือนโทษปรับใน คดีอาญา ซึ่งเป็นแนวทางการป้องปรามอาชญากรรมมาใช้ในคดีแพ่งเป็น primitive damage เป็น ค่าเสียหายเชิงลงโทษคิดเป็นกึ่งเท่าของค่าเสียหายที่แท้จริงโดยบัญญัติไว้ในกฎหมาย อาจจะแก้ไข กฎหมายใช้เฉพาะคดีทางการแพทย์ การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษอาจจะต้องดูด้วยว่าเป็นการทำ ผิดซ้ำครั้งที่เท่าใดประกอบด้วยว่าจะต้องกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเพิ่มกึ่งเท่า สำหรับแนวทางการ จ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิดก็เป็นการจ่ายค่าชดเชยโดยรัฐเป็นสวัสดิการไม่คำนึงถึงความผิด หรือทำผิดซ้ำแต่อย่างไร เพราะอย่างไรเสียรัฐก็ต้องจ่ายซึ่งเป็นกรณีสุดขั้ว แต่เห็นว่าควรมีการ สะท้อนกลับเพื่อไม่ให้ทำผิดซ้ำ ซึ่งสามารถกระทำได้ 3 รูปแบบคือ 1. การกำหนดให้หน่วยงานที่ เกี่ยวข้องต้องจ่ายเข้ากองทุนเพิ่มขึ้น หรือตั้งกรรมการเรียกเงินไว้เก็บเลย รวมถึงการกำหนด มาตรการจากเบาไปหาหนักเมื่อมีการทำผิดซ้ำ 2. รูปแบบทางอาญาโดยกำหนดในกฎหมายให้มีการ ปรับเข้ากองทุนอย่างไรก็ตามแนวทางนี้เป็นกระบวนการพิจารณาโดยศาล 3. รูปแบบที่ 3 คือการ ยกเลิกเพิกถอนสิทธิ ป้องกันการทำผิดซ้ำและการจูงใจให้เกิดการพัฒนาโดยเช่นจากสถานเบาเพียง ตักเตือน แจ้งหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง นักขึ้นอาจจะมีการเพิกถอนใบอนุญาตประกอบการของ สถานพยาบาลชั่วคราวหรือถาวร

**4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ความผิด ควรจะ ดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม**

**ตอบ...**กำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆให้ชัดเจนเพื่อให้มีการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายให้ เหมาะสมเพียงพอโดยคำนึงถึงปัจจัยต่างๆที่เกี่ยวข้อง

**5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินแนวทางไปใน แนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย**

**ตอบ...**การจ่ายค่าชดเชยต้องมีรายละเอียด มีกองทุนดูแลรวมทั้งมีมาตรการสะท้อนกลับ เพื่อความปลอดภัย ส่งเสริมให้เป็นการจูงใจให้เกิดการแข่งขันของแต่ละสถานพยาบาลในการ พัฒนาระบบคุณภาพและความปลอดภัย มีการเผยแพร่ต่อสื่อต่างๆให้ทราบทั่วกันถึงระดับความ ปลอดภัยของแต่ละโรงพยาบาล

#### ส่วนที่ 4 เลือกแนวทางที่ท่านเห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย

เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 1)	ผู้กระทำผิดเป็น ผู้ชดใช้ นำไปสู่การ ปรับปรุงแก้ไข	ผู้เสียหายได้รับ ชดใช้ล่าช้า กระทบการ ประกอบวิชาชีพ ประชาชน เดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือ เบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และ สาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 2)	ช่วยเหลือผู้เสียหาย เร็ว ลดการฟ้อง ผู้ให้บริการ	ต้องจ่ายเงินจำนวน มาก ผู้กระทำผิดไม่ต้อง รับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่าย ทางเลือกอื่นเพื่อ ตรวจสอบ มาตรการเพื่อความ ปลอดภัย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 1 และรูปแบบที่ 2 ผสมผสานกัน อาจจะให้เลือกสองช่องทางคือ เมื่อรับเงินค่าชดเชยแล้วตัดสิทธิฟ้องคดีทางแพ่ง ถ้าไม่รับให้เลือกฟ้องได้เลยตามสิทธิฟ้องคดีแพ่งกับอีกช่องทางเลือกคือขอเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ย ส่วนใหญ่ก็จะรับเพราะจะมักได้เพิ่มจากค่าชดเชยครั้งแรก แต่ถ้าไกล่เกลี่ยไม่สำเร็จก็ให้เสนอต่อคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นคล้ายอนุญาโตตุลาการ ตัดสินจากการพิสูจน์ความผิด กำหนดให้มีสิทธิอุทธรณ์ได้อีก ถ้ายังไม่พอใจยังสามารถนำคดีกลับเข้าสู่ศาลได้

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 1 เพราะเกี่ยวข้องกับประเด็นการบัญญัติกฎหมาย แต่อีกสองแนวทางเป็นแนวทางเสริมไม่สามารถบัญญัติลงในกฎหมายที่อยู่ในฉบับเดียวกันได้อย่างเหมาะสม

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มี การพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า
รูปแบบที่ 3	1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า 3. กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกคลอดพิการทางสมอง



ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 1 เป็นความเสียหายที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยตรง กรณีการกำหนดเขตแดนและรายการไว้ล่วงหน้าอาจจะไม่สามารถกำหนดให้เป็นไปตามความเป็นจริงได้เป็นตัวเลขเดียวกัน ขึ้นอยู่กับปัจจัยต่างๆกันของผู้เสียหายแต่ละราย

### ประเด็นที่ 2 ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ รับช่วงสิทธิและสิทธิไต่เบี่ย

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

### ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3

### ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ خذใช้ หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิงบวก

### ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3

#### 4.3.2.9 ร.ต.อ.จิรสวัสดิ์ สุรฤทธิ์ธารง

ส่วนที่ 1 ประวัติส่วนตัวผู้รับการสัมภาษณ์ (อายุ เพศ การศึกษา อาชีพ ประวัติการทำงาน)

ตอบ...อายุ 43 ปี ปริญญาโทนิติศาสตรบัณฑิต ตำแหน่งผู้ช่วยเลขานุการรองอัยการสูงสุด สำนักงานอัยการสูงสุด

## ส่วนที่ 2 ทดสอบคุณสมบัติผู้รับการสัมภาษณ์

1. เคยรับรู้เรื่องพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายหรือไม่ รู้เรื่องการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดมาก่อนหรือไม่

ตอบ...เคยได้รับทราบจากสื่อสารมวลชน

2. เคยมีประสบการณ์เรื่องการฟ้องร้องทางการแพทย์หรือสาธารณสุขหรือประสบการณ์ที่เกี่ยวกับจ่ายค่าชดเชยผู้เสียหายหรือไม่อย่างไร

ตอบ...เคยทำคดีละเมิด เคยเป็นทนายความ ปัจจุบันอยู่ในส่วนงานของอัยการ เป็นอนุกรรมการกลั่นกรองจริยธรรมแพทยสภา 3 ปี ทุกคดีที่เป็นการฟ้องคดีจริยธรรมผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม

## ส่วนที่ 3 สัมภาษณ์ผู้ที่มีคุณสมบัติการเป็นผู้รับการสัมภาษณ์

1. ความเห็นเกี่ยวกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วย

ตอบ...เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ

เพราะเหตุใด

ตอบ...ผู้เสียหายได้รับการเยียวยารวดเร็วทันที

2. ความเห็นเกี่ยวกับการฟ้องร้องต่อได้หรือไม่ หลังจากรับค่าชดเชยความเสียหายแล้วฟ้องต่อได้หรือไม่

ตอบ...ไม่เห็นด้วยกับการฟ้องต่อ เพราะถ้าฟ้องต่อได้จะทำให้การจ่ายค่าชดเชยความเสียหายที่ตกลงกันแล้วกลายเป็นไม่เป็นที่แน่นอนยุติ จะเกิดการฟ้องร้องกันมากขึ้น รกโรงรศศาล ควรมีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความเมื่อรับเงินชดเชยความเสียหายแล้วมีเงื่อนไขในหนังสือที่ว่าจะไม่ดำเนินการฟ้องคดีเรียกค่าชดเชยเพิ่มขึ้น

3. ความเห็นเกี่ยวกับมาตรการเพื่อความปลอดภัยต่อผู้ป่วยจากความเสียหายที่เกิดขึ้น

ควรมีการสะท้อนกลับเพื่อให้มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยหรือไม่

ตอบ...เห็นด้วย ต้องมีการพัฒนาระบบที่มีความบกพร่อง ควรแก้ไขความบกพร่องของผู้ที่ก่อให้เกิดความเสียหายหรือสิ่งอื่นๆที่เกี่ยวข้องทั้งระบบ อุปกรณ์ สถานที่ บุคลากร เทคโนโลยี เป็นต้น

4. กรณีที่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับการจ่ายค่าชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด ควรจะดำเนินการไปในแนวทางอย่างไรเพื่อให้มีความเป็นไปได้ เกิดประโยชน์และความเป็นธรรม

ตอบ...เห็นด้วย แนวทางพิจารณาการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายในรูปของคณะกรรมการเป็นผู้พิจารณาการชดเชยซึ่งมีองค์ประกอบจากบุคคลหลายส่วน ส่วนอัตรการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายนั้นควรมีการศึกษาเปรียบเทียบกับจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากกรณี

อื่นๆนอกเหนือจากการบริการสาธารณสุขของประเทศไทยด้วย เพื่อให้เกิดประโยชน์และเป็นธรรมแก่ผู้รับบริการ

**5. เมื่อคำนึงถึงระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยควรจะดำเนินแนวทางไปในแนวทางใดเพื่อให้เหมาะสมกับประเทศไทย**

ตอบ...การจ่ายค่าชดเชยควรพิจารณาอัตราค่าชดเชยจากปัจจัยทางเศรษฐกิจของประเทศให้มีความเป็นปัจจุบันเป็นหลักในเบื้องต้น แล้วจึงอาศัยประสบการณ์และสภาวะที่เปลี่ยนแปลงโดยมีความยืดหยุ่น

**ส่วนที่ 4 เลือกแนวทางที่ท่านเห็นว่าเหมาะสมกับประเทศไทย**

เปรียบเทียบผลดีและผลเสียของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยรูปแบบมีการพิสูจน์ความผิดกับไม่มีการพิสูจน์ความผิดและทางเลือกในการแก้ไขข้อเสียของแต่ละรูปแบบ

การพิสูจน์ความผิด	ข้อดี	ข้อเสีย	หมายเหตุ (ทางแก้)
มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 1)	ผู้กระทำผิดเป็นผู้ชดใช้ นำไปสู่การปรับปรุงแก้ไข	ผู้เสียหายได้รับชดใช้ล่าช้า กระทบการประกอบวิชาชีพ ประชาชนเดือดร้อน	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ปฏิรูปกฎหมาย ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข
ไม่มีการพิสูจน์ความผิด (แบบที่ 2)	ช่วยเหลือผู้เสียหายเร็ว ลดการฟ้องผู้ให้บริการ	ต้องจ่ายเงินจำนวนมาก ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับผิดชอบ สาเหตุไม่ได้ปรับปรุงแก้ไข	จำกัดขอบเขตการจ่ายทางเลือกอื่นเพื่อตรวจสอบ มาตรการเพื่อความปลอดภัย

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 2 ทำให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยโดยเร็ว ตัดปัญหาการฟ้องร้องผู้ให้บริการ

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยมีการพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด

รูปแบบที่ 1	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น		
รูปแบบที่ 2	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	
รูปแบบที่ 3	เพิ่มจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	ปฏิรูปการแพทย์และสาธารณสุข	ปฏิรูปกฎหมาย

ตอบ...ไม่เลือก

ถ้าเลือกกรณีจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยไม่มี การพิสูจน์ความผิด จะเลือกรูปแบบใด  
ประเด็นที่ 1 ขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหาย

รูปแบบที่ 1	กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค
รูปแบบที่ 2	1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า
รูปแบบที่ 3	1. กำหนดขอบเขตการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายเฉพาะกรณีความเสียหายที่สามารถหลีกเลี่ยงได้หรือสามารถป้องกันได้ ไม่ใช่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดจากการดำเนินโรคหรือพยาธิสภาพของโรค 2. กำหนดขอบเขตของการจ่ายค่าชดเชยความเสียหายโดยอาจจะกำหนดเพดานไว้และหรือกำหนดเป็นรายการไว้ล่วงหน้า 3. กำหนดขอบเขตการจ่ายเฉพาะบางโรคหรือบางภาวะ กรณีทารกตลอด พิจารทางสมอง

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 2 เป็นธรรมเนียมแก่ผู้รับบริการ

ประเด็นที่ 2 ความรับผิดชอบเมื่อมีสิทธิฟ้องคดีต่อ รับช่วงสิทธิและสิทธิไต่เบี่ย

รูปแบบที่ 1	ไม่ต้องรับผิดชอบ
รูปแบบที่ 2	ต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีจิตใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
รูปแบบที่ 3	ต้องรับผิดชอบ

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 2 ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายควรจะต้องรับผิดชอบในกรณีจิตใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง และควรรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว

ประเด็นที่ 3 มาตรการเพื่อความปลอดภัย

รูปแบบที่ 1	ไม่มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 2	มีวิธีการสะท้อนกลับเพื่อปรับปรุงมาตรการเพื่อความปลอดภัยได้
รูปแบบที่ 3	มีการสะท้อนกลับเพิ่มมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้มีการปรับ خذใช้ หรือการเพิ่มสัดส่วนเงินเรียกเก็บเข้ากองทุนหรือสร้างแรงจูงใจเชิงบวก

ตอบ...เลือกรูปแบบที่ 3 เพื่อเป็นการป้องปรามและลงโทษ

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล	นายแพทย์ไพโรจน์ บุญศิริคำชัย
วัน เดือน ปี เกิด	28 กันยายน 2504
ที่อยู่	บ้านเลขที่ 3/106 หมู่บ้านสินทรัพย์นคร 2 ซ.3 ถนนหมู่บ้านเศรษฐกิจ แขวงบางไผ่ เขตบางแค กรุงเทพมหานคร 10160 หมายเลขโทรศัพท์ 0858254000
วุฒิการศึกษา	ปริญญาแพทยศาสตรบัณฑิต ศิริราชพยาบาล ม.มหิดล พ.ศ. 2528 วุฒิปัตร์ สูติศาสตร์และนรีเวชวิทยา ศิริราชพยาบาล พ.ศ. 2538 อนุปัตร์ เวชศาสตร์ครอบครัว พ.ศ. 2545 ปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต ม. รามคำแหง พ.ศ. 2547 เนติบัณฑิตไทย เนติบัณฑิตยสภา ในพระบรมราชูปถัมภ์ พ.ศ. 2548 ประกาศนียบัตรทนายความ สภาทนายความ พ.ศ. 2549 ปริญญาโท บริหารธุรกิจมหาบัณฑิต เอกการเงินการธนาคาร ม. เอเชียอาคเนย์ พ.ศ. 2550
ประวัติการปฏิบัติงาน	นายแพทย์ 4 ประจำ โรงพยาบาลสตึก จังหวัดบุรีรัมย์ พ.ศ. 2528-2530 ผู้อำนวยการโรงพยาบาลกระสัง จังหวัดบุรีรัมย์ พ.ศ. 2530-2533 สูตินรีแพทย์ประจำโรงพยาบาลตำรวจ พ.ศ. 2538 สูตินรีแพทย์ประจำโรงพยาบาลบางปะกอก 3 พ.ศ. 2539-2551 ผู้อำนวยการสายงานบริหาร โรงพยาบาลบางปะกอก 3 พ.ศ. 2548-2551 ผู้อำนวยการฝ่ายกฎหมาย โรงพยาบาลในเครือบางปะกอก พ.ศ. 2549- 2551 อนุกรรมการพัฒนากฎหมาย แพทยสภา พ.ศ. 2548-2551 กรรมการแพทยสภา และผู้ช่วยเลขาธิการแพทยสภาด้านกฎหมาย พ.ศ. 2550-2552 อนุกรรมการจริยธรรม แพทยสภา อนุกรรมการสอบสวน แพทยสภา อนุกรรมการกึ่งนกรองจริยธรรม แพทยสภา

เลขานุการอนุกรรมการช่วยเหลือประชาชนเบื้องต้นแห่งแพทยสภา  
 เลขานุการอนุกรรมการบริหารกระบวนการยุติธรรมแพทยสภา  
 ผู้อำนวยการผลิตรายการโทรทัศน์“เพชรฆาตเจียม” ทีวีไทยทีวีเสรี  
 ทุกวันเสาร์ 18.00 -18.30 น.

กรรมการกึ่งกรรมาธิการแห่งสภาทนายความ พ.ศ. 2550-2553

กรรมการบริหารสมาคมโรงพยาบาลเอกชน พ.ศ. 2550-2552

ผู้เชี่ยวชาญสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2551-2552

ที่ปรึกษากรรมการสาธารณสุข วุฒิสภา พ.ศ. 2551-2554

อนุกรรมการและเลขานุการอนุกรรมการศึกษาปัญหาพัฒนาวิชาชีพ  
 เวชกรรมวุฒิสภา

ประธานกรรมการบริษัทไทยลอว์เอนด์เมดิคอลส์กัลแอทเทอร์นีย์ จำกัด  
 พ.ศ. 2551-2553

ผู้ช่วยเลขาธิการสถาบันการแพทย์ฉุกเฉินแห่งชาติ พ.ศ. 2552 - ปัจจุบัน  
 ทนายความและที่ปรึกษากฎหมาย พ.ศ. 2550 - ปัจจุบัน

อนุกรรมการอนามัยเจริญพันธุ์ ราชวิทยาลัยสูติศาสตร์และนรีเวชวิทยา  
 แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2552 - ปัจจุบัน

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

รองเลขาธิการสถาบันการแพทย์ฉุกเฉินแห่งชาติ

สถาบันการแพทย์ฉุกเฉินแห่งชาติ