



การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหาย
จากการรับบริการสาธารณสุข

พิมพ์พิดา สิงห์กลางพล

สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต
ปีการศึกษา 2566

COMPENSATING FOR PSYCHOLOGICAL DAMAGE TO THOSE
WHO HAVE BEEN DAMAGED BY PUBLIC HEALTH SERVICES

PIMPIDA SINGHAKLANGPOL

A Thematic Paper Submitted in Partial Fulfillment of the
Requirements for the Degree of Master of Law

Department of Law, Pridi
Bhanomyong Faculty of Law
Dhurakij Pundit University
Academic Year 2023

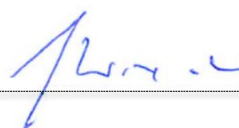
หัวข้อสารนิพนธ์	การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับ บริการสาธารณสุข
ชื่อผู้เขียน	พิมพ์พิดา สิงห์กลางพล
อาจารย์ที่ปรึกษา	ดร.ไพโรจน์ บุญศิริคำชัย
หลักสูตร	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา	2566

บทคัดย่อ

สารนิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขในประเทศไทย เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขโดยเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ เพื่อศึกษาปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขและเพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขในกฎหมายไทยให้มีผลบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ

ผลการศึกษาพบว่า ควรมีการแก้ไขมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยกำหนดให้ผู้เสียหายที่มีสิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน ได้แก่ ผู้ที่ได้รับความเสียหายแก่ร่างกาย อนามัย จิตใจ และเสรีภาพ และควรมีการเพิ่มเติมข้อ 6 วรรคท้าย แห่งข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 โดยกำหนดให้ความเสียหายทางจิตใจให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขที่จะพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือตามความเหมาะสม สอดคล้องกับความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับ

คำสำคัญ: ค่าความเสียหายทางจิตใจ, ค่าสินไหมทดแทนที่ไม่ใช่ตัวเงิน, ความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข



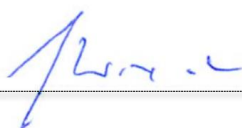
Thematic Paper Title	COMPENSATING FOR PSYCHOLOGICAL DAMAGE TO THOSE WHO HAVE BEEN DAMAGED BY PUBLIC HEALTH SERVICES
Author	Pimpida Singhaklangpol
Thematic Paper Advisor	Pairoj Bunsirikumchai,Ph.D
Program	Master of Laws
Academic Year	2024

ABSTRACT

This thesis examines the concepts, theories, and laws related to the rehabilitation of mental health damage in individuals affected by public health services in Thailand. The research involves a comparative analysis of international laws and regulations pertaining to mental health rehabilitation for those harmed by public health services. The study identifies and analyzes problems associated with mental health rehabilitation for individuals affected by public health services, proposing legal amendments to enhance the effectiveness of mental health rehabilitation measures in Thai law.

The study suggests amending Section 446 of the Civil and Commercial Code. This amendment would allow victims to claim non-monetary compensation for various damages such as physical, mental, and emotional harm, as well as violations of freedom. Additionally, the study recommends the inclusion of six new paragraphs in the regulations of the National Health Security Committee, addressing criteria, methods, and conditions for basic assistance payments in cases where service recipients suffer harm from medical treatment since B.E. 2555 (2012). The study also proposes that the responsibility for assessing and providing assistance payments for mental health damage should be assigned to the National Committee for Quality and Standardization of Public Health Services.

Keywords: Mental health damage compensation, non-monetary compensation, harm from public health services



กิตติกรรมประกาศ

สารนิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลงได้โดยได้รับความกรุณาเป็นอย่างสูงจากอาจารย์ ดร.นายแพทย์ ไพโรจน์ บุญศิริคำชัย อาจารย์ที่ปรึกษา ที่ได้เมตตาสละเวลาถ่ายทอดความรู้ เพื่อให้คำแนะนำและข้อคิดเห็น ในการปรับปรุงรูปแบบและเนื้อหาของสารนิพนธ์ฉบับนี้ให้มีความถูกต้องและสมบูรณ์ จนทำให้สำเร็จลุล่วงไป ได้ด้วยดี ข้าพเจ้าจึงขอกราบขอบพระคุณในความรักและความเมตตาที่ท่านอาจารย์มีให้ไว้ ณ ที่นี้

ข้าพเจ้าขอกราบขอบพระคุณอาจารย์ นายแพทย์วิฑูรย์ ตรีสุนทรรัตน์ ประธานกรรมการ และ อาจารย์ ดร.จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ กรรมการสอบสารนิพนธ์ ที่ได้โปรดสละเวลาอันมีค่า โดยให้เกียรติเป็นกรรมการใน การสอบ ทั้งยังให้ข้อคิดเห็น คำแนะนำ ตลอดจนถึงข้อท้วงติง และเสนอแนะที่เป็นประโยชน์ในการปรับปรุง สารนิพนธ์ ให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ทั้งขอรำลึกถึงพระคุณของครูบาอาจารย์ทุกท่านที่ได้เมตตาถ่ายทอดวิชา ความรู้ให้แก่ข้าพเจ้าจนถึงวันนี้

สุดท้ายนี้ข้าพเจ้าหวังเป็นอย่างยิ่งว่า สารนิพนธ์ฉบับนี้ หากมีคุณค่าและเป็นประโยชน์ต่อ การศึกษาค้นคว้าในศาสตร์ความรู้ใดแล้ว ข้าพเจ้าขอมอบเป็นกตเวทิตาแต่บิดามารดา และญาติพี่น้อง ตลอดจนครูบาอาจารย์ทุกท่าน ไว้ ณ ที่นี้

พิมพ์พิดา สิงกลางพล

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	6
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	7
1.7 นิยามศัพท์.....	7
2. การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข.....	9
ในประเทศไทย	
2.1 ความหมายของการบริการสาธารณสุข.....	9
2.2 แนวคิดเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิด.....	10
2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหาย.....	15
จากการบริการสาธารณสุข	
2.4 ทฤษฎีเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับเสียหายจากการบริการ...	25
สาธารณสุข	
2.5 การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการ.....	27
สาธารณสุขตามกฎหมายของประเทศไทย	
3. กฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหาย.....	37
จากการบริการสาธารณสุขของต่างประเทศ	
3.1 สหราชอาณาจักร.....	37
3.2 สหรัฐอเมริกา.....	40
3.3 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	43

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหาย.....	46
จากการบริการสาธารณสุข	
4.1 ความเสียหายและความผิดพลาดจากการบริการสาธารณสุข.....	46
4.2 ความเสียหายทางจิตใจจากการรับบริการสาธารณสุข.....	48
4.3 ความเพียงพอของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจ.....	50
ของประเทศไทยและเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ	
4.4 กฎหมายเยียวยาความเสียหายที่ครอบคลุมความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับ.....	56
ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข	
5. สรุปผลการวิจัย และข้อเสนอแนะ.....	63
5.1 สรุปผลการวิจัย.....	63
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	64
บรรณานุกรม.....	66
ประวัติผู้เขียน.....	72

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ประเทศไทย เป็นประเทศหนึ่งที่ประชาชนสามารถเข้าถึงการบริการสาธารณสุขได้โดยง่าย จากสิทธิในการรักษาพยาบาลรูปแบบต่างๆ ทั้งการประกันสุขภาพกับบริษัทประกันต่างๆ สิทธิข้าราชการ สิทธิประกันสังคม และสิทธิในระบบประกันสุขภาพถ้วนหน้า ทำให้ในแต่ละวันแพทย์ต้องเผชิญกับจำนวนผู้ป่วยที่มาทำการรักษาพยาบาลจำนวนมาก แม้การให้บริการสาธารณสุขของไทยในปัจจุบันจะมีสาธารณสุข และเครื่องมือเครื่องมือที่ทันสมัย รวมทั้งมีแพทย์ผู้เชี่ยวชาญในแต่ละสาขามากกว่าในอดีตก็ตาม แต่ก็ยังมีข้อควรระวังที่เกี่ยวกับความเสียหายเกิดขึ้นจากการให้การรักษาพยาบาลของแพทย์กับผู้ป่วยที่มาใช้บริการสาธารณสุขเกิดขึ้นอยู่เสมอ ทั้งนี้เพราะการบริการสาธารณสุขเป็นการบริการที่ต้องกระทำต่อร่างกายของมนุษย์ซึ่งมีความละเอียดอ่อนและค่อนข้างมีความซับซ้อนของระบบต่าง ๆ ในร่างกาย ทั้งยังมีปัญหาเกี่ยวกับความซับซ้อนของพยาธิสภาพ การเจ็บป่วยต่าง ๆ รวมไปถึงการนำเอาเทคโนโลยีและวิทยาการสมัยใหม่มาปรับใช้ ในการรักษานั้นด้วย¹ ทำให้การให้บริการอาจก่อให้เกิดความผิดพลาดขึ้นได้ โดยความเสียหายนั้นอาจเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ร่างกายหรือจิตใจ ซึ่งโดยปกติแล้วบุคคลใดได้รับความเสียหายมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ซึ่งกำหนดให้บุคคลผู้ทำละเมิดต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดต่อเมื่อได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมาย และเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำต้องได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ หรือทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้เฉพาะกรณีที่ได้รับ ความเสียหายตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น ซึ่งเห็นได้ว่า มาตราดังกล่าวมิได้กำหนดเกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจเอาไว้แต่ประการใด ทั้งที่บุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขนั้น อาจมีทั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นกับร่างกายและจิตใจ ทั้งที่บุคคลที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจนั้นสภาพจิตใจที่เสียหายอาจส่งผลทำให้เกิดความเสียหายในเรื่องอื่นตามมา เช่น การที่ไม่สามารถใช้ชีวิตอย่างปกติสุขได้ เป็นต้น

ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดจากการใช้บริการสาธารณสุขอาจเกิดขึ้นได้หลายกรณี บางกรณีมีความร้ายแรงส่งผลกระทบต่อความเป็นครอบครัวของผู้เสียหายเป็นระยะเวลาานาน เช่น ทารกถูกสลัดตัวใน

¹ อริยพร โพธิ์ใส, 'การเยียวยาผู้เสียหายจากการรับบริการทางสาธารณสุข' (กันยายน-ตุลาคม 2553) 5
จลนิตี, 159.

โรงพยาบาลในขณะคลอด ดังเช่นที่เคยเกิดขึ้นที่โรงพยาบาลแห่งหนึ่งในจังหวัดตรังทำให้เด็กต้องไปอยู่กับอีกครอบครัวหนึ่งที่ไม่ใช่บิดามารดาของตนเองนานกว่า 10 ปี² การสลับศพเด็กทารก³ เป็นต้น

ความเสียหายทางจิตใจบางกรณีส่งผลกระทบต่อเพียงเล็กน้อยเพียงระยะเวลาสั้นๆ แต่เป็นความผิดพลาดที่เกิดขึ้นบ่อยครั้ง เช่น ปีพ.ศ. 2561 หญิงรายหนึ่งไปคลอดบุตรในโรงพยาบาลแห่งหนึ่งในจังหวัดภูเก็ตพบว่า แพทย์ลืมหัดมัดไว้ในช่องคลอดเป็นเวลากว่า 2 เดือน จนกระทั่งผ้าก๊อซดังกล่าวหลุดออกมาจากช่องคลอดเอง⁴ กรณีนี้ผู้ป่วยได้รับผลกระทบคือมีอาการเจ็บแสบที่แผลคลอดเดินไม่สะดวกเป็นเวลานานกว่า 2 เดือน แต่การลืมหัดมัดไว้ในช่องคลอดดังกล่าวไม่ได้ส่งผลจนถึงขนาดทำให้ผู้ป่วยมีอาการติดเชื้อ หรือแผลเน่าเป็นหนองแต่อย่างใด และทางผู้อำนวยการของโรงพยาบาลได้แถลงข่าวขอโทษผู้ป่วย พร้อมประกาศว่าจะรับผิดชอบเยียวยาความเสียหายตามที่กฎหมายกำหนด⁵

ในปี พ.ศ. 2562 หญิงรายหนึ่ง เข้ารับบริการทำคลอดในโรงพยาบาลแห่งหนึ่งในจังหวัดสุรินทร์ ต่อมาพบว่า มีสิ่งแปลกปลอมหลุดออกมาจากช่องคลอดและรู้สึกเจ็บ และเมื่อไปตรวจพบว่า สิ่งแปลกปลอมดังกล่าวคือผ้าก๊อซ ที่แพทย์ลืมหัดมัดไว้ในขณะทำคลอด⁶ สำหรับการชดเชยค่าเสียหาย พบว่า ทางโรงพยาบาลให้ผู้เสียหายขอรับเงินเยียวยาตามมาตรา 41 ตามโครงการหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า โดยการเยี่ยวนั้นต้องพิจารณาถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นว่าเล็กน้อยเพียงใด ตามความหนักเบา โดยมีคณะกรรมการระดับจังหวัดพิจารณาให้เป็นไปตามระเบียบ⁷

ในปี พ.ศ. 2564 เมื่อหญิงรายหนึ่ง ไปคลอดบุตรในโรงพยาบาลแห่งหนึ่งในจังหวัดเชียงราย และพบว่าแพทย์ลืมหัดมัดไว้ในช่องคลอดของผู้ป่วยมีความยาวกว่า 1 เมตร ซึ่งในครั้งกรณีนี้ ผู้อำนวยการโรงพยาบาลพร้อมด้วยหัวหน้าห้องคลอดและผู้เกี่ยวข้องทั้งหมดเดินทางไปเยี่ยมผู้เสียหายที่บ้าน พร้อมกับ

² ผู้จัดการออนไลน์, 'รพ. ดังเมืองตรังสลับตัวเด็กกว่า 10 ปี 2 ครอบครัว จีรับผิดชอบ' (ผู้จัดการออนไลน์, 10 มกราคม 2549) <<https://mgronline.com/south/detail/949000002952>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

³ นิวส์18, 'อัจฉริยะ พาพ่อแม่ น้องโตเติ้ล ลุยฟ้อง รพ.สลับศพลูก' (newtv) <<https://www.newtv.co.th/news/61758>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

⁴ ไทยรัฐออนไลน์, 'เกิดขึ้นจริง รพ. ลืมผ้าก๊อซในช่องคลอดสาว 2 เดือน เพิ่งคลอดลูก เร่งเยียวยา' (ไทยรัฐออนไลน์, 31 สิงหาคม 2561) <<https://www.thairath.co.th/news/society/1365727>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

⁵ โพสต์ทูเดย์, 'รพ.ภูเก็ตแถลงขอโทษ หลังผู้ป่วยร้องเจ้าหน้าที่ลืมหัดมัดไว้ในช่องคลอดนาน 2 เดือน' (โพสต์ทูเดย์, 30 สิงหาคม 2561) <<https://www.posttoday.com/social/local/562608>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

⁶ โพสต์ทูเดย์, 'ผู้ป่วยร้อง โรงพยาบาลในสุรินทร์ ลืมผ้าก๊อซในช่องคลอด ไร้แว้วรับผิดชอบ' (โพสต์ทูเดย์, 13 พฤษภาคม 2562) <<https://www.posttoday.com/social/general/588964>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

⁷ พีพีทีวีออนไลน์, 'สสจ.สุรินทร์สั่งสอบ รพ.ลืมหัดมัดไว้ในช่องคลอดคนไข้' (พีพีทีวีออนไลน์, 14 พฤษภาคม 2562) <<https://www.pptvhd36.com/ประเด็นร้อน/102952>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

กระเช้าขอโทษเท่านั้น⁸ ถึงแม้จะกล่าวว่าร้อมซี่แจงว่าจะดูแลและให้ความช่วยเหลือเยียวยาและยอมรับในความผิดพลาดที่เกิดขึ้นก็ตาม⁹

เหตุการณ์ลักษณะเดียวกันเกิดขึ้นอีกครั้งที่จังหวัดบุรีรัมย์พบว่า แพทย์ได้ลืมนำผ้าก๊อชไว้ในช่องคลอดของผู้ป่วย ทำให้น้ำคาวปลาที่มีกลิ่นเหม็นจนสามีไม่กล้าเข้าใกล้ จนเวลาผ่านไป 2 เดือน มีสิ่งแปลกปลอมขวางบริเวณช่องคลอดจึงใช้มือดึงออกพบว่า เป็นผ้าก๊อช แต่ไม่พบอาการข้างเคียงอื่นใด¹⁰ ในกรณีนี้ หัวหน้ากลุ่มการพยาบาลของโรงพยาบาลซึ่งเป็นตัวแทนของโรงพยาบาลได้นำกระเช้ามามอบให้แก่ผู้ป่วย และกล่าวว่ากรณีที่เกิดขึ้นถือเป็นความผิดพลาดในระบบการทำงาน โดยผู้ป่วยสามารถขอรับการเยียวยาตามกฎหมายมาตรา 41 แต่ต้องผ่านกระบวนการพิจารณาของคณะกรรมการก่อน¹¹

ในเดือนมีนาคมปี พ.ศ. 2565 เจ้าหน้าที่ห้องคลอดและตัวแทนของโรงพยาบาลแห่งหนึ่งในจังหวัดกาญจนบุรี ได้ไปเยี่ยมหญิงวัย 35 ปี รายหนึ่งที่เคยคลอดบุตรที่โรงพยาบาลแต่เจ้าหน้าที่กลับลืมนำผ้าก๊อชไว้ในช่องคลอดจนได้รับความเจ็บปวดทรมานนานกว่าสองเดือน นอกจากนี้ยังพบว่ามีเลือดไหลออกจากช่องคลอดบ่อยครั้งและเริ่มมีอาการปวดท้องน้อย ต่อมาเห็นมีวัตถุแปลกปลอมไหลออกมาจากช่องคลอด จึงไปโรงพยาบาลและแพทย์ได้ใช้คีบคีบผ้าก๊อชดังกล่าวออกมาจากช่องคลอดของผู้ป่วย ซึ่งความผิดพลาดที่เกิดขึ้นทางโรงพยาบาลได้มอบเงินเยียวยาแก่ผู้ป่วยจำนวนเงิน 5,000 บาท และรับผิดชอบการดูแลรักษาพยาบาลรวมถึงค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลทั้งหมด¹²

จากเหตุการณ์ดังกล่าวที่ผู้ศึกษาได้ยกตัวอย่างมาข้างต้น แสดงให้เห็นถึงความผิดพลาดในการรักษาพยาบาลที่ส่งผลกระทบต่อร่างกายและจิตใจของผู้ป่วย แต่ในส่วนของผลกระทบทางร่างกายนั้นสามารถพิสูจน์ให้เห็นเป็นที่ประจักษ์และเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากการรักษาพยาบาลหรือการให้บริการทางการแพทย์ เป็นการกระทำต่อร่างกายของบุคคล และเป็นการประกอบวิชาชีพ กล่าวคือ เป็นการกระทำที่ต้องใช้ความรู้ ทักษะ หลักวิชาการทางการแพทย์ที่มีการกำหนดมาตรฐานโดยสภาวิชาชีพ ดังนั้น การดำเนินการรักษาพยาบาลหรือประกอบ

⁸ อมรินทร์ทีวี, 'ลืมนำผ้าก๊อชในช่องคลอด' (amarintv, 31 ธันวาคม 2564)

<<https://www.amarintv.com/news/detail/114743>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

⁹ สำนักข่าวไทย, 'รพ.ขอโทษลืมนำผ้าก๊อชในช่องคลอดแม่ลูกอ่อน' (สำนักข่าวไทย, 31 ธันวาคม 2564)

<<https://tna.mcot.net/region/line-today-region-853474>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

¹⁰ ผู้จัดการออนไลน์, 'หมอลืมไว้ สาวแม่ลูกอ่อนทนกลิ่นเหม็นปริศนา 2 เดือน ผงะเจอผ้าก๊อชหลุดจากช่องคลอด รพ.รับเยียวยา' (ผู้จัดการออนไลน์, 25 พฤษภาคม 2564) <<https://mgronline.com/local/detail/964000050364>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

¹¹ มติชนออนไลน์, 'จนท. รพ.ขอโทษสาวผ้าก๊อชติดช่องคลอดนาน 2 เดือน รับผิดพลาดจะไม่ให้เกิดขึ้นอีก ยันต้องได้เยียวยา' (มติชนออนไลน์, 24 พฤษภาคม 2564) <https://www.matichon.co.th/region/news_2740544> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

¹² ข่าวสดออนไลน์, 'รพ. รับผิดชอบ รุ่งเยียวหลังทำคลอดแม่ แต่ดันลืมนำผ้าก๊อชคาในร่าง' (ข่าวสดออนไลน์, 28 มีนาคม 2565) <https://www.khaosod.co.th/around-thailand/news_6966738> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

วิชาชีพ ต้องกระทำอย่างถูกต้องตามมาตรฐานดังกล่าว หากมีเหตุไม่พึงประสงค์เกิดขึ้น เกิดความเสียหายแก่ผู้ป่วยโดยเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ แพทย์ย่อมเป็นผู้กระทำละเมิดและต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ป่วย โดยส่วนใหญ่แล้วการกระทำของแพทย์มักเป็นการกระทำประมาทเลินเล่อ ไม่ได้มีความจงใจที่จะให้ความเสียหายนั้นเกิดขึ้น เป็นการกระทำโดยไม่เจตนาหรือปราศจากความระมัดระวังอย่างเพียงพอซึ่งบุคคลต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ที่ผู้กระทำต้องใช้ความระมัดระวังแต่หาได้ใช้เพียงพอไม่ ขณะเดียวกัน การกระทำดังกล่าวนอกจากจะส่งผลกระทบต่อร่างกายของผู้ป่วยเป็นระยะเวลาสั้นๆ แต่ได้ก่อให้เกิดผลกระทบทางจิตใจด้วย¹³ ทั้งนี้ ผลกระทบทางจิตใจ แม้ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ โดยเป็นการเรียกค่าเสียหายอื่นที่มีใช้ตัวเงิน ตามมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ก็เรียกได้เฉพาะที่มีความเกี่ยวเนื่องกับความเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัย หรือเสรีภาพเท่านั้น ซึ่งยากแก่การพิสูจน์ให้เห็นถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ นอกจากนี้กรณีที่เป็นความเสียหายทางจิตใจไม่มีความเกี่ยวข้องกับความเสียหายแก่ร่างกาย อนามัยหรือเสรีภาพ ก็ไม่อาจเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ว่า ผู้เสียหายสามารถเรียกค่าเสียหายได้เฉพาะความเสียหายต่อจิตใจอันเป็นผลเนื่องมาจากความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพหรืออนามัยของผู้เสียหาย เช่น ได้รับความเจ็บปวด ทุกข์ทรมาน หรือเสียโฉม เป็นต้น และต้องเป็นผู้เสียหายโดยตรงเท่านั้น หากเป็นผู้เสียหายโดยอ้อม เช่น ผู้ได้รับความเสียหายทางจิตใจ เนื่องจากผู้เสียหายโดยตรงถูกระทำละเมิดหรือเห็นเหตุการณ์การกระทำละเมิดนั้น จะไม่ได้รับค่าเสียหายทางจิตใจสำหรับความเสียหายที่เป็นความวิตกกังวลความโศกเสียใจ ความอับอาย หรือความเสียหายทางจิตใจอย่างอื่น โดยศาลให้เหตุผลว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าวได้ ส่งผลทำให้การกำหนดค่าสินไหมทดแทนไม่ครอบคลุมความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงและไม่สามารถเยียวยาผู้เสียหายได้ตรงตามความเสียหายที่แท้จริง¹⁴

ขณะเดียวกัน เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งมีการอ้างถึง มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 พบว่า ได้มีการบัญญัติให้คณะกรรมการกันเงินจำนวนไม่เกินร้อยละหนึ่งของเงินที่จะจ่ายให้หน่วยบริการไว้เป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการ ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดมิได้หรือหาผู้กระทำผิดได้แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ดังกล่าว จึงมีการออกข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 โดยข้อ 6 ได้กล่าวถึงประเภทของความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการและอัตรา

¹³ อนุชา กาศลังกา, *คู่มือการจัดการคดีทางการแพทย์ (สำหรับแพทย์จบใหม่)* (กระทรวงสาธารณสุข 2561) 15.

¹⁴ สิริโฉม พรหมโฉม, 'หลักค่าสินไหมทดแทน ความเสียหายทางจิตใจกรณีละเมิด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เปรียบเทียบกับต่างประเทศ' (มีนาคม-เมษายน 2561) 2 จุลินิติ, 167.

การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น โดยแบ่งเป็นการเสียชีวิต หรือทุพพลภาพอย่างถาวร หรือเจ็บป่วยเรื้อรังที่ต้องได้รับการรักษาตลอดชีวิตและมีผลกระทบต่อดำรงชีวิต การสูญเสียอวัยวะหรือพิการที่มีผลกระทบต่อดำรงชีวิต การบาดเจ็บหรือบาดเจ็บต่อเนื่อง นอกจากนี้ ในกรณีความเสียหายไม่อาจจัดเป็นประเภทใดประเภทหนึ่งตามที่กล่าวมาข้างต้น ให้เป็นไปตามอำนาจของคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขที่จะพิจารณาเทียบเคียงกับประเภทความเสียหายที่กำหนดไว้ได้ตามความเหมาะสม

เห็นได้ว่า มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2541 ประกอบกับ ข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2545 นั้น มุ่งเน้นความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ชีวิตและร่างกายเท่านั้น แต่ไม่ได้กล่าวถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่จิตใจด้วยแต่ประการใด ทำให้ในบางกรณี ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งได้รับความเสียหายทางจิตใจก็มิได้รับรับการเยียวยาใดๆ จากความเสียหายที่เกิดขึ้น หรืออาจได้รับแต่การเยียวยาที่เกิดขึ้นก็ไม่สอดคล้องเป็นมาตรฐานเดียวกัน ขึ้นอยู่กับสถานพยาบาลสาธารณสุขที่เกี่ยวข้องที่จะทำการเยียวยาตามหลักมนุษยธรรม แสดงให้เห็นว่า ในปัจจุบันยังไม่มีบทกฎหมายใดที่ให้ความชัดเจนเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการใช้บริการสาธารณสุข

จากความเป็นมาดังที่ผู้ศึกษาได้กล่าวมา จึงทำให้ผู้ศึกษาสนใจทำการศึกษาเกี่ยวกับ การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข จึงเป็นที่มาของการศึกษารัชนี

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขในประเทศไทย

1.2.2 เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขโดยเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อศึกษาปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข

1.2.4 เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขในกฎหมายไทยให้มีผลบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

กฎหมายไทย อันได้แก่ ข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2545 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

มาตรา 41 และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 ซึ่งกล่าวถึงค่าความเสียหายอื่นอันมิใช่ตัวเงิน ยังมีได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจเอาไว้อย่างชัดเจน ดังนั้น หากมีการกำหนดหลักเกณฑ์ให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจจากการรับบริการสาธารณสุข มีสิทธิขอรับความเสียหายทางจิตใจโดยรวมถึงประเภทของความเศร้าโศกด้วย ก็จะทำให้ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจที่ไม่มีความสัมพันธ์กับความเสียหายทางร่างกายได้รับการเยียวยาตามความเหมาะสม ทั้งนี้ หากมีการพัฒนากฎหมายให้มีการจ่ายค่าสินไหมทดแทนความเสียหายทางจิตใจ ก็จะช่วยให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายได้รับการดูแลอย่างสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษานี้ ผู้ศึกษาทำการศึกษาค้นคว้าการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขเฉพาะกรณีตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 เท่านั้น โดยทำการศึกษา ความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎี เกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข ศึกษาเกี่ยวกับกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขของประเทศไทย ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 และกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ กฎหมายของสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข ใน 4 ประเด็นได้แก่ ความเสียหายและความผิดพลาดจากการบริการสาธารณสุข ความเสียหายทางจิตใจจากการรับบริการสาธารณสุข ความเพียงพอของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจของประเทศไทยและเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายเยียวยาความเสียหายที่ครอบคลุมความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข เพื่อให้ได้ข้อสรุปและข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขในกฎหมายไทยให้มีผลบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

การศึกษานี้ เป็นทำการศึกษาวิจัยเชิงเอกสาร (Document Research) โดยทำการศึกษานโยบายและทฤษฎีต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจ ตัวบทกฎหมาย ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 และข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 ศึกษางานวิจัย วิทยานิพนธ์และการศึกษา

อิสระ ความเห็นของนักวิชาการที่มีต่อการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจ เพื่อให้ได้ข้อสรุปและข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 ให้สามารถนำมาบังคับใช้ได้เหมาะสม

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎี และกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขในประเทศไทย

1.6.2 ทำให้ทราบถึงกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขของต่างประเทศ

1.6.3 ทำให้ทราบปัญหาเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข

1.6.4 ทำให้ทราบข้อสรุปและข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขในกฎหมายไทยให้มีผลบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ

1.7 นิยามศัพท์

การบริการสาธารณสุข หมายถึง การรับบริการสาธารณสุขซึ่งให้โดยตรงแก่บุคคล เพื่อการสร้างเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัยโรค การให้การรักษาหรือการพยาบาล การฟื้นฟูสมรรถภาพที่จำเป็นต่อสุขภาพ โดยผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์ อาทิต แพทย์ ทันตแพทย์ เภสัชกร พยาบาล เทคนิคการแพทย์ กายภาพบำบัด แพทย์แผนไทยและแพทย์ทางเลือก นักสาธารณสุข รวมถึงผู้มีหน้าที่ดูแลรักษาผู้ป่วยด้านอื่นๆ ในสถานพยาบาล ดังนั้น ผู้ที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจจากการรับบริการสาธารณสุข จึงหมายถึง ผู้ที่เข้ารับบริการในสถานพยาบาลในรูปแบบใดๆ ก็ตาม ไม่ว่าจะในสังกัดของรัฐหรือเอกชนเกี่ยวกับการสร้างเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัยโรค การให้การรักษาหรือการพยาบาล การฟื้นฟูสมรรถภาพที่จำเป็นต่อสุขภาพและการดำรงชีวิต โดยผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์ซึ่งมีสภาวิชาชีพด้านการแพทย์เป็นหน่วยงานกำกับดูแล รวมถึงการบริการทางการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือกตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ

ความเสียหายทางจิตใจ หมายถึง ความเสียหายที่มีอาจคำนวณได้เป็นตัวเงินนั้น เกิดจากการที่ผู้เสียหายได้รับความเจ็บปวดและทุกข์ทรมาน หวาดกลัว หวาดระแวง อับอาย ขาดการยกย่องในสังคม ขาดความเพลิดเพลินสำราญในชีวิต โดยมีลักษณะของการกระทบกระเทือนทางอารมณ์ที่ทิ้งร่องรอยไว้ในจิตใจไม่ว่าจะด้วยจิตสำนึกหรือจิตใต้สำนึก โดยสามารถจำแนกความเสียหายทางจิตใจได้เป็น 4 ประเภท ได้แก่ ประเภทแรก เป็นความรู้สึกขัดแย้ง หมายถึงความเสียหายที่ทำให้สภาพหรือภาวะของจิตใจเปลี่ยนแปลงไป

ในทางที่รู้สึกขัดแย้งต่อผู้กระทำ เช่น ไม่พอใจ เสียหาย โกรธ เป็นความรู้สึกที่เกิดขึ้นเพียงชั่ววูบในระยะเวลาสั้นๆ และอาจเป็นการยากต่อการพิสูจน์ถึงความเสียหายว่ามีความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อจิตใจดังกล่าวอ้างประเภทที่สอง เป็นความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นร่วมกับความเสียหายต่อร่างกาย หมายถึง ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นนั้นมีความเสียหายต่อร่างกายเกิดขึ้นก่อนเป็นพื้นฐาน ประเภทที่สาม เป็นความเสียหายทางจิตใจแบบโรคจิต หมายถึง ความเสียหายที่อาจไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับความเสียหายต่อร่างกาย หรือเกิดขึ้นมาภายหลังความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อร่างกาย โดยความเสียหายทางจิตใจประเภทนี้ ผู้เสียหายมีอาการที่เข้าข่ายของการป่วยทางจิต เช่น มีอาการหลงผิด ประสาทหลอน ก่อให้เกิดพฤติกรรมเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม และความเสียหายประเภทที่สี่ เป็นความรู้สึกเศร้าโศก ซึ่งเกิดขึ้นโดยไม่จำต้องพ่วงขึ้นมาภายหลังหรือพร้อมกันกับความเสียหายต่อร่างกายเช่นเดียวกับความเสียหายทางจิตใจในประเภทความเสียหายต่อจิตใจแบบโรคจิต แต่เป็นความเสียหายที่ทำให้สภาพหรือสถานะของจิตใจเปลี่ยนแปลงไปในทางที่เศร้าโศก เป็นลักษณะทางอารมณ์ที่เกิดขึ้นยาวนานและต่อเนื่อง

บทที่ 2

การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการ สาธารณสุขในประเทศไทย

ในบทนี้ จะทำการศึกษาเกี่ยวกับความหมายของการบริการสาธารณสุขตลอดจน แนวคิดทฤษฎี และกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

2.1 ความหมายของการบริการสาธารณสุข

เนื่องจากการศึกษาครั้งนี้ เป็นการศึกษาการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข ผู้ศึกษาจึงทำการศึกษาความหมายของ “การบริการสาธารณสุข” โดยพบว่ากฎหมายที่สำคัญ รวมถึงหน่วยงานต่างๆ ทั้งต่างประเทศและในประเทศไทยได้ให้คำนิยามความหมายเอาไว้ดังต่อไปนี้

มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 และข้อตกลงให้บริการสาธารณสุขตามกฎหมายว่าด้วยหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ให้ความหมายของ “บริการสาธารณสุข” หมายความว่า บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขซึ่งให้โดยตรงแก่บุคคลเพื่อการสร้างเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัย การรักษาพยาบาล และการฟื้นฟูสมรรถภาพที่จำเป็นต่อสุขภาพและการดำรงชีวิต ทั้งนี้ ให้รวมถึงการบริการทางการแพทย์แผนไทย และการแพทย์ทางเลือกตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ

ระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยอัตราค่าบริการสาธารณสุข ค่าบริการสาธารณสุขรูปแบบพิเศษ และหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการยกเว้นหรือลดหย่อนค่าบริการ พ.ศ. 2563 ได้ให้ความหมายของ “การบริการทางการแพทย์” หมายถึง “การบริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขซึ่งให้โดยตรงแก่บุคคล เพื่อการสร้างเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัย การรักษาพยาบาล และการฟื้นฟูสมรรถภาพที่จำเป็นต่อสุขภาพและการดำรงชีวิต ทั้งนี้ ให้รวมถึงการบริการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือกตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ” นอกจากนี้ ยังให้ความหมายของ “การบริการด้านการแพทย์รูปแบบพิเศษ” หมายความว่า “การบริการทางการแพทย์โดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง ซึ่งผู้รับบริการจะได้รับบริการอย่างสะดวก รวดเร็ว ในสถานที่ที่จัดไว้เป็นสัดส่วนเฉพาะตามความเหมาะสม ทั้งนี้ ผู้รับบริการจะต้องเสียค่าบริการสูงกว่าค่าบริการทางการแพทย์”¹⁵

¹⁵ ระเบียบกรุงเทพมหานคร ว่าด้วยอัตราค่าบริการสาธารณสุข ค่าบริการสาธารณสุขรูปแบบพิเศษ และหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการยกเว้นหรือลดหย่อนค่าบริการ พ.ศ. 2563, ราชกิจจานุเบกษา, เล่ม 137 ตอนพิเศษ 139 ง. 13 มิถุนายน 2563.

จากความหมายดังที่มีผู้ให้นิยามไว้ดังที่กล่าวมาข้างต้น ในการศึกษาครั้งนี้ผู้ศึกษาให้ความหมายของการบริการสาธารณสุข หมายถึง การรับบริการสาธารณสุขซึ่งให้โดยตรงแก่บุคคล เพื่อการสร้างเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัยโรค การให้การรักษาหรือการพยาบาล การฟื้นฟูสมรรถภาพที่จำเป็นต่อสุขภาพ โดยผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์ อาทิจิตแพทย์ ทันตแพทย์ เภสัชกร พยาบาล เทคนิคการแพทย์ กายภาพบำบัด แพทย์แผนไทยและแพทย์ทางเลือก นักสาธารณสุข รวมถึงผู้มีหน้าที่ดูแลรักษาผู้ป่วยด้านอื่นๆ ในสถานพยาบาล ดังนั้น ผู้ที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจจากการรับบริการสาธารณสุข จึงหมายถึง ผู้ที่เข้ารับบริการในสถานพยาบาลในรูปแบบใดๆ ก็ตาม ไม่ว่าจะในสังกัดของรัฐหรือเอกชนเกี่ยวกับการสร้างเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัยโรค การให้การรักษาหรือการพยาบาล การฟื้นฟูสมรรถภาพที่จำเป็นต่อสุขภาพและการดำรงชีวิต โดยผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์ซึ่งมีสภาวิชาชีพด้านการแพทย์เป็นหน่วยงานกำกับดูแล รวมถึงการบริการทางการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือกตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ

2.2 แนวคิดเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิด

เมื่อมีผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขหรือถูกละเมิดโดยบุคลากรสาธารณสุข บุคคลผู้นั้นย่อมมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทน โดยค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดกำหนดขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ต้องเสียหายจากการละเมิดได้รับการเยียวยาหรือทดแทนด้วยค่าเสียหาย เพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนที่จะมีการละเมิด หรือในกรณีที่ไม่สามารถกลับคืนสู่ฐานะเดิมได้ก็ต้องได้รับการชดเชยด้วยวิธีการอื่นที่เพียงพอต่อความเสียหาย ซึ่งค่าสินไหมทดแทนมีความเป็นมา ความหมาย ประเภทของค่าเสียหาย ดังต่อไปนี้

2.2.1 ความเป็นมาของค่าสินไหมทดแทนในต่างประเทศ

ในสมัยโบราณที่ละเมิดยังมีได้แยกออกจากการกระทำความผิดอาญานั้นหลักคิดทางละเมิดมีลำดับพัฒนาการมาจาก “หลักคิดทางศีลธรรม” (Moral Concept) ที่ว่าบุคคลต้องมีความรับผิดชอบต่อผู้อื่นเมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิด (ความชั่ว) ให้ผู้อื่นเสียหาย โดยบุคคลใดก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่อีกบุคคลหนึ่ง ผู้ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำอันมิชอบนั้น มีอำนาจทำการแก้แค้นในทำนองเดียวกันและเท่าเทียมกับที่ตนได้รับมาโดยไม่ต้องกังวลว่าถูกแก้แค้นเอาคืน เพื่อเป็นการตอบแทนได้ซึ่งเรียกว่า “ตาต่อตาฟันต่อฟัน” (Lex Talionis) คือหลักที่ว่าใครกระทำต่อเราอย่างไร เราก็มีสิทธิตอบโต้เขาเช่นนั้น แต่ผู้เสียหายอาจละสิทธิไม่ทำการแก้แค้นตามสิทธิที่ตนมีอยู่ก็ได้ โดยสามารถเรียกค่าทำขวัญแทนหรือตามแต่จะได้ตกลงกัน โดยค่าทำขวัญหรือค่าสินไหมทดแทนนี้ ขึ้นขึ้นเพื่อชดเชยให้ผู้เสียหายแทนการแก้แค้นเอาคืน มิใช่เพื่อการทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้น¹⁶

¹⁶ ประภาภรณ์ อินทร์มัน, ‘ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายทางจิตใจ : ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา และกฎหมายประเทศเยอรมัน’

ต่อมา เมื่อมนุษย์ได้รวมตัวกันเป็นรัฐ (ยุคก่อตั้งรัฐ) โดยรัฐมีความมั่นคงขึ้น จึงปรากฏหลักการห้ามมิให้มีการแก้แค้นกัน และมีการวางบทลงโทษลงไปแทน โดยรัฐจะเป็นผู้ทำหน้าที่ลงโทษเอง แต่บทลงโทษนี้ก็เป็นเพียงบทลงโทษที่รัฐมองว่าสาสมแล้ว แต่ผู้เสียหายก็ไม่ได้รับอะไรทดแทน เมื่อเข้าสู่ยุคของจักรพรรดิ จัสติเนียน รวบรวมปี 450 ก่อนคริสต์ศักราช กฎหมายโรมันได้บัญญัติกฎหมายสิบสองโต๊ะ (The XII Tables) ขึ้น ปรากฏหลักการที่ว่า ผู้ทำละเมิดคือลูกหนี้ของผู้เสียหายในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ซึ่งเป็นการรวมการละเมิดกับคดีอาญาไว้ในโต๊ะที่ 8 โดยมีหลักพื้นฐานได้แก่ (1) จงอย่าทำร้ายผู้อื่นให้ได้รับความเสียหาย (2) จงดำรงชีวิตโดยชอบ และ (3) จงให้ความเป็นธรรมแก่ทุกคนในสิ่งที่ควรได้รับ¹⁷ ทั้งนี้ ในทันทีที่มีการทำละเมิด ผู้เสียหายจะมีฐานะเป็นเจ้าของหนี้ที่จะต้องได้รับค่าสินไหมทดแทน ผู้ทำละเมิดมีฐานะเป็นลูกหนี้ มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ทำละเมิดชำระเงินค่าปรับให้แก่ตนตามอัตราที่กฎหมายกำหนดได้¹⁸ นอกจากนี้ ผู้ทำละเมิดยังอาจได้รับการลงโทษทางอาญาด้วย และในสมัยต่อมา นับตั้งแต่ศตวรรษที่ 6 อาณาจักรโรมันได้บัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งขึ้นเป็นฉบับแรก (Corpus Juris Civilis) อันเป็นที่มาของละเมิดตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil law) ซึ่งบัญญัติให้ละเมิดเป็นหนึ่งอย่างหนึ่งในทางแพ่งที่จะต้องมีการชดใช้กัน และแยกออกจากคดีอาญาที่มีมาแต่เดิม ดังนั้น ความสัมพันธ์ระหว่างผู้กระทำละเมิดกับผู้เสียหายจึงมีความสัมพันธ์ในทางหนี้ อย่างเดียว โดยไม่มีสิทธิเลือกว่าจะแก้แค้นทดแทนหรือเลือกให้ใช้ค่าเสียหายได้อย่างแต่ก่อน¹⁹

2.2.2 ความเป็นมาของค่าสินไหมทดแทนในประเทศไทย

สำหรับในประเทศไทย ในสมัยสุโขทัยและสมัยกรุงศรีอยุธยา กฎหมายไทยได้รับอิทธิพลจากคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ซึ่งมีหลักการห้ามแก้แค้นซึ่งสอดคล้องกับกฎหมายโรมันในสมัยกฎหมาย 12 โต๊ะ ซึ่งมีหลักการห้ามแก้แค้นเช่นกัน และมีการกำหนดให้รัฐผู้ปกครองแผ่นดินมีหน้าที่ลงโทษอาญาแก่ผู้กระทำผิด และเช่นเดียวกับที่รัฐมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าทำขวัญให้แก่ผู้เสียหาย ในสมัยอยุธยาเมื่อมีการใช้กฎหมายลักษณะโจน มีการห้ามผู้เสียหายนำโจรมาลงโทษเองโดยพลการหรือตามอำเภอใจ เนื่องจากจะเป็นการกระทบกระเทือนและหมิ่นพระราชนาจอของพระมหากษัตริย์ได้ จึงให้ผู้เสียหายไปฟ้องร้องต่อศาล หากผู้ใดฝ่าฝืนจะถูกลงโทษ ทั้งนี้ ตามกฎหมายในสมัยกรุงศรีอยุธยานั้น มีการกำหนดค่าสินไหมจากการละเมิดให้แก่ผู้เสียหาย โดยศาลจะเป็นผู้ทำหน้าที่ในการกำหนดจำนวนเงินดังกล่าว ต่อมา พระมหากษัตริย์ทรงมีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเรียกค่าทำขวัญแทนการแก้แค้น เพื่อเป็นค่าทดแทนความเสียหาย ซึ่งตรงกับแนวคิดเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนในปัจจุบัน ทั้งนี้ ค่าสินไหมทดแทนจะเปลี่ยนแปลงไปตามความเสียหายซึ่งจะมีมากหรือน้อยตามที่

¹⁷ กิตติบดี ไยพุล, 'ปกิณกะกฎหมายความรับผิดเพื่อละเมิด' (School of Law, Khon Kaen University) <<https://law.kku.ac.th/wp/wp-content/uploads/2018/08/Tort-8-ปกิณกะกฎหมายความรับผิดเพื่อละเมิดกิตติบดี.pdf>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

¹⁸ กิตติบดี ไยพุล, *สรุปพื้นฐานของกฎหมายว่าด้วยละเมิด* (เอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยขอนแก่น 2560) 4.

¹⁹ สีนิกานต์ สิทธิเวชเดช, 'ค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ' (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2549) 6.

เกิดความเสียหายกับผู้ถูกละเมิด อาทิ ในกรณีการลักทรัพย์ การคำนวณค่าสินไหมต้องถือเอามูลค่าของทรัพย์สินที่ถูกลักนั้นเป็นเกณฑ์ในการคำนวณ กรณีถูกทำให้ตาย การคำนวณค่าสินไหมจะพิเคราะห์ถึงอายุ เพศ วิทยในการทำงาน และศักดิ์นาประกอบกัน แต่ถ้าถูกทำร้ายไม่ถึงตายค่าสินไหมก็จะถูกลดลงมาตามส่วน กรณีถูกทำร้ายให้บาดเจ็บ ค่าสินไหมก็จะได้รับการพิเคราะห์ถึงอาการบาดเจ็บว่ามากหรือน้อยประกอบกับศักดิ์นาของผู้บาดเจ็บ โดยค่าสินไหมที่เกิดขึ้นมักเป็นจำนวนที่สูงกว่ามูลค่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง

เมื่อประเทศไทยได้มีการตรากฎหมายตราสามดวงขึ้นใช้บังคับ ความรับผิดชอบละเมิดถือเป็นความผิดที่ต้องชดใช้ค่าปรับ โดยก่อนหน้านั้น ส่วนหนึ่งจะตกเป็นของหลวงเรียกว่าพินัย และอีกส่วนหนึ่งตกเป็นของผู้เสียหาย เรียกว่าสินไหม ตามที่เรียกกันในสมัยนั้นว่า “ให้ไหมเป็นสินไหมกึ่ง พินัยกึ่ง” ตามธรรมดาสินไหมมักเป็นเงินที่มีมูลค่าสูงกว่ามูลค่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง เมื่อนำมาพิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายปัจจุบันจะเห็นได้ว่า สินไหมนี้มีลักษณะเป็นสินไหมในทางแพ่ง และค่าปรับทางอาญา กล่าวคือนอกจากสินไหมจะเป็นเงินที่ใช้เป็นค่าทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิดอีกด้วย โดยการกระทำละเมิดคือการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก่อความเสียหายแก่เอกชน รัฐจึงต้องเอาใจใส่ปราบปราม เพราะถือว่ากระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ผู้กระทำละเมิดนอกจากจะถูกปรับพินัยและสินไหมแล้ว ยังถูกลงโทษทางร่างกายอีก โดยขึ้นอยู่กับความหนักเบาของการกระทำผิด²⁰

เมื่อมีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 (พ.ศ. 2451) มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขกฎหมายโดยยกเลิกกฎหมายเก่าที่มีลักษณะเป็นกฎหมายอาญาทั้งสิ้น แล้ววางหลักความแตกต่างระหว่างความรับผิดชอบทางอาญาและทางแพ่ง แนวความคิดเกี่ยวกับสินไหมเดิมก็เปลี่ยนไป โดยผู้เสียหายไม่มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้กระทำละเมิดเกินกว่ามูลค่าความเสียหายที่แท้จริงที่ตนเองได้รับความเสียหายจากการละเมิด จากนั้น ในปี พ.ศ. 2466 มีการบัญญัติกฎหมายลักษณะละเมิดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 โดยถือเอาแบบอย่างจากประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) หลายประเทศ อาทิ เยอรมัน ฝรั่งเศส สวิส และญี่ปุ่น เป็นต้น คู่มือกฎหมาย Lecture ของพระเจ้าบรมวงศ์เธอพระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ท่านเรียกกฎหมายส่วนละเมิดนี้ว่า "การประทุษร้ายส่วนแพ่ง" โดยจำแนกเป็นเรื่องต่าง ๆ ดังนี้ (1) มูลแห่งคดีประทุษร้ายส่วนแพ่ง (2) การบุกรุก (3) ประมาทเลินเล่อ (Negligence) (4) อุบัติเหตุโดยแท้ (Accident) (5) หน้าที่ความระมัดระวัง (Duty of Care) (6) ความสัมพันธ์ระหว่างเหตุและผล (Causation) และ (7) เหตุสุรังความเดือดร้อนรำคาญ (Nuisance) เป็นต้น²¹ และยังมีผลบังคับใช้มาจนถึงปัจจุบัน

2.2.3 ความหมายของค่าสินไหมทดแทน

²⁰ เฟิงอ๋าง, 8.

²¹ กิตติบตี ไยพูล (เชิงอรธ 17)

ค่าสินไหมทดแทน คือ สิ่งที่ทำให้หรือการกระทำที่เพื่อชดใช้หรือทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ทรัพย์สินหรือบุคคลอันเนื่องมาจากการละเมิดหรือการผิดสัญญา รวมทั้งการคืนทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหายด้วย²²

ค่าสินไหมทดแทน คือ ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดอยู่บนพื้นฐานที่มีความมุ่งหมายให้ผู้เสียหายจากการที่ถูกทำละเมิดได้รับการเยียวยา ชดใช้ หรือทดแทนด้วยค่าเสียหายเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนมีการละเมิด หรือถ้ากรณีที่กลับคืนสู่ฐานะเดิมไม่ได้ก็ต้องชดใช้กันด้วยประการอื่น เพื่อเป็นการทดแทนความเสียหายนั้นให้แก่ผู้เสียหาย ฉะนั้น คำว่า “ใช้ค่าสินไหมทดแทน” อาจแปลได้ว่า “ทำการทดแทนเพื่อความเสียหาย” ซึ่งจะทำให้มีความหมายกว้างกว่าการคืนค่าเสียหายหรือการคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สิน และมีกรณีเป็นอันมากที่ไม่ใช่เรื่องจะต้องคืนหรือใช้ราคาหรือค่าเสียหาย เช่น ละเมิดนำสิ่งของไปวางบนที่ดินของผู้อื่นหรือละเมิดปิดกั้นทางโดยไม่มีสิทธิซึ่งไม่ใช่เรื่องจะต้องคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สิน ถ้าไม่มีความเสียหายอื่นเลย การที่ศาลพิพากษาบังคับให้จำเลยนำสิ่งของนั้นออกไปจากที่ดินหรือบังคับให้จำเลยเปิดทางก็ถือว่าเป็นการใช้ค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายนั้นเช่นกัน²³

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ให้ความหมายของ “ค่าสินไหมทดแทน” หมายถึง "เงินที่ต้องชดใช้เพื่อทดแทนความเสียหาย ที่เกิดขึ้นแก่ทรัพย์สินหรือแก่บุคคลอันเนื่องมาจากการละเมิด หรือการ ผิดสัญญา รวมทั้งทรัพย์สินที่ต้องคืนให้แก่ผู้เสียหายด้วย เช่น ค่า สินไหมทดแทนเพื่อละเมิด ค่าสินไหมทดแทนในการไม่ชำระหนี้ให้ต้อง ตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้"

ส่วนความหมายตามหลักวิชาการ ค่าสินไหมทดแทน หมายถึง "การเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการละเมิด เพื่อให้ผู้เสียหายกลับสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิดหรือกลับคืนใกล้เคียงฐานะเดิมมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ เช่น การคืนทรัพย์สิน การซ่อมแซมทรัพย์สิน หรือชดใช้เงินเป็นค่าเสียหาย" ²⁴

สำหรับคำว่า “ค่าเสียหาย” หมายถึง จำนวนเงินที่ศาลสั่งให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้เป็นการชดใช้ความเสียหาย ความเสียหายอาจเกิดขึ้นแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน สิทธิอื่นๆ ซึ่งมีใช้ทรัพย์สินก็ได้ แต่การชดใช้ค่าเสียหายส่วนใหญ่ต้องชดใช้กันด้วยเงิน ค่าเสียหายนี้ศาลจะเป็นผู้กำหนด โดยถือเอาความเสียหายเป็นหลัก²⁵

จากความหมายดังที่กล่าวไปข้างต้น สรุปได้ว่า หากบุคคลใดที่ได้กระทำการล่วงเกินสิทธิของบุคคลอื่นโดยไม่มีอำนาจที่จะกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมายจนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย ความ

²² พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554, 253.

²³ นิพัทธ์กุล อัครชิน, ปัญหาการกำหนดค่าเสียหายทางจิตใจ (เอกสารวิชาการการอบรมหลักสูตร “ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 13 วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม 2552) 18.

²⁴ วิริยะประกันภัย, ‘รู้ไว้ชัวร์ ... รูปแบบการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน’ (วิริยะประกันภัย) <<https://www.viriyah.com/article/detail/45-รู้ไว้ชัวร์-รูปแบบการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

²⁵ เพชร ขวัญใจสกุล, ‘เอกสารประกอบคำบรรยาย กฎหมายลักษณะหนี้ (LLB0201) ภาคเรียนที่ 1/2563’ <https://hiperc.sru.ac.th/pluginfile.php/13406/mod_resource/content/1/5%20เอกสารประกอบคำบรรยาย%20ครั้งที่%205%20ค่าสินไหมทดแทน.pdf> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

เสียหายดังกล่าวอาจเป็นตัวเงินหรือมิใช่ตัวเงินก็ได้ เมื่อกล่าวถึงคำว่า “ค่าสินไหมทดแทน” มักคำนึงถึงเรื่องเงินเป็นสำคัญ เนื่องจากความเสียหายทางแพ่งนั้น มีความเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินเป็นส่วนใหญ่ แต่โดยข้อเท็จจริงแล้วอาจมิใช่เป็นความเสียหายในทรัพย์สินก็ได้ เช่น อาจเป็นความเสียหายต่อจิตใจ เกียรติยศ ชื่อเสียง เสรีภาพ หรือสิทธิของบุคคลที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง ค่าสินไหมเพื่อการละเมิดกำหนดขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ต้องเสียหายจากการละเมิดได้รับการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น หรือทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสถานะเดิมเสมือนไม่มีความเสียหายเกิดขึ้น แต่บางกรณีไม่อาจทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสถานะเดิมได้ก็จำเป็นต้องชดใช้ด้วยวิธีอื่นเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สถานะใกล้เคียงกับสถานะเดิมให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ หรือกล่าวได้ว่าค่าเสียหายเป็นส่วนหนึ่งของค่าสินไหมทดแทน โดยค่าสินไหมทดแทนมิได้จำกัดอยู่เพียงการชดใช้เป็นตัวเงินเท่านั้น แต่หมายรวมถึงการคืนทรัพย์สินด้วย²⁶

2.2.4 ประเภทของค่าสินไหมทดแทน

ค่าสินไหมทดแทน (Compensatory Damage) ได้แก่

(1) การคืนทรัพย์สินหรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น หมายถึงทรัพย์สินที่ต้องเสียไปเพราะถูกเอาไปโดยละเมิดในลักษณะแย่งการครอบครอง เจ้าของหรือผู้มิสิทธิครอบครอง มีสิทธิติดตามเอาคืน ถ้าคืนไม่ได้ก็ต้องใช้ราคาทรัพย์สินนั้นแทน

(2) การใช้ค่าเสียหาย หมายถึงค่าที่ทำให้เขาเกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างอื่น ทั้งนี้ในความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจึงต้องเรียกค่าสินไหมทดแทน โดยเรียกให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขที่กระทำละเมิดชดใช้ค่าเสียหาย

การใช้ค่าเสียหายที่เกิดกับผู้เสียหายจริง ซึ่งเกิดจากผู้กระทำละเมิดโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนมีการละเมิดให้ได้มากที่สุด โดยค่าเสียหายดังกล่าวแบ่งได้เป็นสองประเภท ได้แก่ ค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้ และค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินไม่ได้และนอกเหนือจากการต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว ยังมีจุดมุ่งหมายเพื่อป้องปรามการกระทำละเมิดที่มีพฤติการณ์รุนแรงอีกด้วย ดังนี้²⁷

1. ค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้ (Compensatory Damages or Pecuniary Damages) เป็นค่าเสียหายในทางทรัพย์สินหรือวัตถุ ซึ่งเกิดจากการทำให้สิทธิที่สามารถแลกเปลี่ยนหมุนเวียนโอนขายเป็นเงินได้ หรือมีมูลค่าทางเศรษฐกิจหรือทรัพย์สินที่มีรูปร่างและไม่มีรูปร่างที่อาจมีราคาและถือเอาได้ต้องเสียหายเสื่อมสลายไปหรือด้อยค่าลง และทรัพย์สินหรือสิทธิเหล่านั้นมีฐานที่มาที่สามารถคิดกลับไปเป็นเงินได้ หรือสามารถเปรียบเทียบหรือพิสูจน์ หรือคิดเป็นตัวเงินเพื่อชดใช้หรือทดแทนให้ผู้เสียหายคืนสู่ฐานะเดิมได้ เช่น ทำให้รถจักรยานยนต์ของเขาเสียหายไปทั้งคันก็ต้องชดใช้ราคาซ่อมแซม ถ้าต้องใช้เวลาในการซ่อมแซมรถจักรยานยนต์ก็ต้องชดใช้ค่าขาดการใช้ประโยชน์ในระหว่างที่ซ่อมแซม และถ้าความเสียหายนั้นทำให้รถจักรยานยนต์ต้องเสื่อมราคาลง กล่าวคือ มีราคาน้อยลงจากก่อนหน้าที่จะเสียหายไปเท่าใดก็ต้องชดใช้ราคา

²⁶ สิริโฉม พรหมโฉม (เชิงอรธรถ 14) 165.

²⁷ สุนันทา จันทร์แก้ว, ‘ค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ’ (สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา) <<https://www.krisdika.go.th/data/activity/act225.pdf>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

ที่ลดน้อยลงไปนั้นอีกด้วย เป็นต้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติเกี่ยวกับค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้ ไว้ในมาตรา 444 กล่าวคือเป็นค่าสินไหมทดแทนในค่าใช้จ่ายที่ตนต้องเสียไป เมื่อพิเคราะห์เกี่ยวกับความเสียหายต่อร่างกายหรืออนามัยแล้ว น่าจะหมายถึง ค่ารักษาพยาบาล ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอื่นๆ เนื่องจากการรักษาพยาบาล โดยค่ารักษาพยาบาล ได้แก่ ค่าใช้จ่ายที่ต้องเสียไปเพราะได้รับความเสียหายต่อร่างกาย ต่ออนามัย การทำให้เนื้อตัวร่างกายที่บาดเจ็บกลับคืนสภาพปกติ เช่น ค่ารักษา ค่ายา ค่าเลือดหรือน้ำเกลือ ค่าเอ็กซเรย์ เป็นต้น รวมถึงการเรียกค่ารักษาพยาบาลที่ต้องเสียไปอย่างแน่นอนในอนาคตด้วย²⁸ กล่าวโดยสรุปคือ ค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้ หมายถึง ค่าใช้จ่ายใดๆ ก็ตามที่เชื่อมโยงกับเหตุการณ์ที่เป็นปัญหา และสามารถวัดปริมาณได้อย่างชัดเจน และสามารถกำหนดจำนวนที่เป็นตัวเงินได้

2. ค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินไม่ได้ (Aggravated Damages or Non-Pecuniary Damages) เป็นค่าเสียหายต่อสิทธิออกกองทรัพย์สิน ซึ่งเกิดจากการทำให้สิทธิที่ไม่สามารถแลกเปลี่ยนหมุนเวียนโอนขายเป็นเงินได้ หรือไม่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจได้รับความเสียหาย โดยสิทธิเหล่านี้ไม่มีฐานที่มาที่สามารถคิดกลับไปเป็นเงินได้ หรือไม่สามารถเปรียบเทียบหรือพิสูจน์หรือคิดเป็นตัวเงินเพื่อชดใช้หรือทดแทนให้ผู้เสียหายคืนสู่ฐานะเดิมได้เลย ส่วนหนึ่งเป็นความเสียหายทางจิตใจหรือสังคม เช่น ละเมิดทำเสียงอึกกระทิกครึกโครม อันเป็นการรบกวนทำให้ผู้เสียหายเสียสมาธิเพราะไม่มีความสงบ จะเห็นได้ว่า ผู้เสียหายไม่ได้รับความเสียหายอย่างอื่นเลย แต่การขาดความสงบจนเสียสมาธิดังกล่าวถือว่าเป็นความเสียหายแล้ว และความเสียหายดังกล่าวนี้ไม่มีทางใดที่จะคิดค่าเสียหายเป็นเงินได้เลย ในทางสาธารณสุขค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินไม่ได้ ได้แก่ ความเจ็บปวดและความทุกข์ทรมานทางร่างกาย ความทุกข์ทางอารมณ์ การด้อยค่าของชีวิตโดยทำให้คุณภาพชีวิตลดลง การด้อยค่าความสัมพันธ์ หมายถึง ความสัมพันธ์ระหว่างผู้เสียหายกับบุคคลอื่น เช่น เพื่อน เพื่อนร่วมงาน ต้องเสื่อมลงโดยมีผลมาจากเหตุการณ์ดังกล่าว การด้อยค่าความสามารถทางจิต การด้อยค่าความสามารถทางกายภาพ การสูญเสียค่าจ้างในอนาคต รวมถึงค่าเสียหายอื่นๆ ที่เกิดขึ้นจากเหตุการณ์ดังกล่าว และไม่สามารถวัดผลได้ง่าย

2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข

“ความเสียหายทางจิตใจ”(Mental Distress) หมายถึง ความเสียหายที่มีลักษณะเป็นค่าเสียหายแบบทั่วไป (General Damage) ที่ถูกกฎหมายสันนิษฐานขึ้นหรือประมาณการขึ้น เพราะโดยสภาพแล้วไม่สามารถที่จะบ่งชี้ถึงจำนวนได้อย่างแน่นอน โดยความเสียหายดังกล่าวถูกจัดอยู่ในความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณรับได้เป็นตัวเงิน (Non -Pecuniary Damage) แต่ก็จำต้องชดใช้ให้แก่กัน²⁹

²⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 1794/2517.

²⁹ พจน บุษปาคม, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด (พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2525) 525-256.

ความเสียหายทางจิตใจซึ่งจัดให้อยู่ในกลุ่มของความเสียหายที่มีอาจคำนวณได้เป็นตัวเงินนั้น เกิดจากการที่ผู้เสียหายได้รับความเจ็บปวดและทุกข์ทรมาน หวาดกลัว หวาดระแวง อับอาย ขาดการยกย่องในสังคม ขาดความเพลิดเพลินสำราญในชีวิต โดยมีลักษณะของการกระทบกระเทือนทางอารมณ์ที่ทิ้งร่องรอยไว้ในจิตใจไม่ว่าจะด้วยจิตสำนึกหรือจิตใต้สำนึก³⁰

ทั้งนี้ เมื่อทำการศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจพบว่ามีแบ่งได้เป็น 3 ลักษณะได้แก่³¹

(1) ความเสียหายทางจิตใจสำหรับความเจ็บปวดและทุกข์ทรมาน เช่น การทนทุกข์ทรมานจากการเจ็บปวดหรือการเจ็บป่วยทางจิตอย่างรุนแรง ทั้งมีอาการของโรคซึมเศร้าซึ่งลักษณะต่างๆ เหล่านี้ก่อให้เกิดความทุกข์ทางจิตใจ หรือการเจ็บป่วยทางจิตใจ ทำให้ผู้เสียหายขาดความสุขสำราญในชีวิตตามปกติที่ควรจะมี³²

(2) ความเสียหายทางจิตใจสำหรับความยุ่งยากในการดำเนินชีวิต เกิดจากความทุกข์ทรมานทางกายที่ต้องดำรงชีวิตอยู่อย่างทุพพลภาพ การสูญเสียความสามารถ เสียบุคลิกภาพ เสียสมรรถภาพทางเพศ ทำให้ผู้เสียหายไม่อาจดำเนินชีวิตได้ตามปกติทั่วไป³³

(3) ความเสียหายทางจิตใจสำหรับความสูญเสียความรื่นรมย์ในชีวิต (Loss of Amenity) เช่น ความเสียหายต่อเกียรติคุณ ชื่อเสียงของบุคคล ซึ่งเป็นสิทธิเฉพาะตัวที่ไม่สามารถโอนขายหรือแลกเปลี่ยนเป็นเงินได้³⁴

ขณะเดียวกัน ในต่างประเทศขอบเขตของความเสียหายทางจิตใจที่ผู้ถูกละเมิดจะมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจจากผู้กระทำละเมิดได้นั้นมีความแตกต่างกัน³⁵ โดยแต่ละประเทศได้กำหนดประเภทของความเสียหายทางจิตใจที่สมควรได้รับการเยียวยาเอาไว้แตกต่างกัน โดยสรุปได้ดังนี้³⁶

(1) ความเสียหายทางจิตใจประเภทความรู้สึกขัดแย้ง

สำหรับความเสียหายทางจิตใจในประเภทความรู้สึกที่ขัดแย้ง (Dissenting level) นั้น หมายถึงความเสียหายที่ทำให้สภาพหรือภาวะของจิตใจเปลี่ยนแปลงไปในทางที่รู้สึกขัดแย้งต่อผู้กระทำ เช่น ความรู้สึกไม่พอใจ ความรู้สึกเสียใจ ความรู้สึกโกรธ ฯลฯ ตัวอย่าง เหตุการณ์สมมติ เช่น นายเบิร์ทถูกนางสาวเพลงแซง

³⁰ จีรนนท์ เศษสวารี, 'การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นต่อทรัพย์สิน' (มกราคม-มิถุนายน 2558) 8 จุลินิติ 15, 44.

³¹ พจน์ ปุชปาคม (เชิงอรรถ 19) 525-526.

³² จักรินทร์ โกเมศ, 'ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายทางจิตใจตามกฎหมายลักษณะละเมิด' (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2554) 57.

³³ นิพัทธ์กุล อัครชิน (เชิงอรรถ 23) 29.

³⁴ จีรนนท์ เศษสวารี (เชิงอรรถ 30) 43.

³⁵ Kay Wheat, *Psychiatric injury* (2nd edn, Oxford University Press 2002) 3.

³⁶ วีระยุทธ บุญบุตร, 'พัฒนาการทางกฎหมายในการกำหนดค่าเสียหายทางจิตใจ : การศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายต่างประเทศ ที่น่าสนใจและกฎหมายไทย' (กันยายน - ธันวาคม 2563) 3 ตุลาคม, 123.

คือข้อบกพร่องสภาพยนตร์ทำให้นายไบร์ทรู้สึกไม่พอใจ หรือนายป๊อป ด่าทอนางสาวเพชรด้วยถ้อยคำหยาบคาย เกี่ยวกับรูปร่าง หน้าตาของนางสาวเพชรจนนางสาวเพชรรู้สึกเสียใจ หรือนางสาวลินินสาดน้ำเย็นใส่หน้า นางสาวเตยทำให้นางสาวเคอร์รู้สึกโกรธแต่ไม่ได้รับอันตรายต่อร่างกายแต่อย่างใด เป็นต้น ความเสียหายในประเภทนี้ กฎหมายนานาประเทศ อาทิ สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รวมถึงประเทศไทย ต่างถือว่าเป็นความเสียหายทางจิตใจที่ไม่อยู่ในขอบเขตที่กฎหมายรองรับให้ผู้ได้รับความเสียหายมีสิทธิเรียกร้องเอาจากผู้ที่ทำให้เกิด ซึ่งอาจเนื่องมาจากความเสียหายในประเภทนี้อยู่ในประเภทความรู้สึกเพียงชั่ววูบ เป็นความรู้สึกเพียงระยะเวลาสั้น ๆ และอาจเป็นการยากต่อการพิสูจน์ถึงความเสียหายต่อจิตใจว่ามีความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงดังที่กล่าวอ้าง

(2) ความเสียหายต่อจิตใจประเภทร่วมกับความเสียหายต่อร่างกาย

ความเสียหายทางจิตใจในประเภทความเสียหายต่อจิตใจที่เกิดขึ้นร่วมกับความเสียหายต่อร่างกาย (Parasitic damage level) นั้น คือความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้น พ่วงขึ้นมาภายหลังหรือพร้อมกันกับความเสียหายต่อร่างกาย เช่น นางสาวเองไม่ชอบนางสาวน้อย จึงได้นำน้ำกรดไปสาดที่บริเวณใบหน้านางสาวน้อยจนใบหน้าเสียโฉมและทำให้นางสาวน้อยต้องรู้สึกหดหู่ เสียใจกับความเสียหายที่เกิดขึ้น หรือนายออด ขับรถยนต์โดยประมาทชนนายบิกเอ็มจนขาพิการ ทำให้นายบิกเอ็มต้องทนทรมานกับบาดแผลเป็นเวลาหลายเดือน เป็นต้น โดยเงื่อนไขสำคัญที่ความเสียหายทางจิตใจจะได้รับการรับรองให้สามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้ ก็คือการเกิดความเสียหายต่อร่างกายเป็นพื้นฐาน ซึ่งประเทศที่พัฒนาแล้วหลายประเทศ เช่น สหราชอาณาจักรและประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีหลักกฎหมายมารองรับความเสียหายทางจิตใจในประเภทนี้มาเป็นระยะเวลายาวนาน เช่น ในคดี *Wilkinson v. Downtown a A.A. ecem uasiunn Alabama Fuel & Iron Co. y. Baladoni* เมื่อปี ค.ศ. 1916 ก่อนที่จะมีพัฒนาการทางกฎหมายเพื่อรองรับขอบเขตของความเสียหายทางจิตใจในประเภทอื่นต่อไป³⁷

(3) ความเสียหายต่อจิตใจแบบโรคจิต

สำหรับความเสียหายทางจิตใจในประเภทความเสียหายต่อจิตใจแบบโรคจิต (Psychiatric injury level) นั้น คือความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นโดยไม่จำเป็นต้องพ่วงขึ้นมาภายหลังหรือพร้อมกันกับความเสียหายต่อร่างกาย แต่มีเงื่อนไขสำคัญคือความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อจิตใจในประเภทนี้นั้นต้องมีลักษณะเข้าข่ายลักษณะของโรคจิต ซึ่งจะต้องมีอาการหลงผิด อาการประสาทหลอน หรือจิตใจก่อให้เกิดพฤติกรรมเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเป็นอย่างมาก ใดๆอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างประกอบกัน ตัวอย่างเช่น นายจ๊กแกลิ่งแต่งตัวเป็นปีศาจไปหลอกนายเจตน์ ทำให้นายเจตน์ตกใจจนประสาทหลอน คิดว่าจะมีปีศาจภูตผีมาทำร้ายตนเองตลอดเวลา เป็นต้น

³⁷ William L. Prosser, *Handbook of the law of torts* (4th edn, West Pub. Co. 1971) 188.

ประเทศต่าง ๆ หลายประเทศ ทั้งสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ต่างมีหลักกฎหมายที่รับรองความเสียหายทางจิตใจในประเภทนี้มาโดยตลอด ต่อมาภายหลังประเทศต่าง ๆ ได้มีการพัฒนาหลักกฎหมายให้สามารถคุ้มครองความเสียหายต่อจิตใจในประเภทนี้เช่นเดียวกัน³⁸

(4) ความเสียหายต่อจิตใจประเภทความรู้สึกเศร้าโศก

สำหรับความเสียหายทางจิตใจในประเภทความรู้สึกเศร้าโศก (Distress level) นั้น คือความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นโดยไม่จำเป็นต้องพ่วงขึ้นมาภายหลังหรือพร้อมกันกับความเสียหายต่อร่างกาย เช่นเดียวกับความเสียหายทางจิตใจในประเภทความเสียหายต่อจิตใจแบบโรคจิต (Psychiatric injury level) เพียงแต่ไม่จำเป็นต้องมีเงื่อนไขความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อจิตใจในลักษณะเข้าข่ายลักษณะของโรคจิตดังเช่นในประเภทก่อนหน้า แต่เป็นเพียงความเสียหายที่ทำให้สภาพหรือภาวะของจิตใจเปลี่ยนแปลงไปในทางที่เศร้าโศก โดยมีลักษณะอาการที่ยาวนานและต่อเนื่อง เช่น นางสาวเอ็กซ์บรลชนบุตรของนางสาวก้อยจนถึงแก่ความตาย ทำให้นางสาวก้อยโศกเศร้า หมองหม่น คิดถึงบุตรอยู่ตลอดเวลาจนไม่สามารถทำอะไรได้ เป็นระยะเวลาเวลานาน เป็นต้น

ซึ่งความเสียหายทางจิตใจในประเภทนี้นั้นเพียงจะมีการถูกรับรองให้สามารถเรียกค่าเสียหายทางจิตใจได้จากพัฒนาการทางกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในหลายประเทศ แต่กฎหมายของประเทศต่างเหล่านั้นก็มักจะมีการจำกัดสิทธิของผู้ถูกระทำละเมิดจนเกิดความเสียหายต่อจิตใจในระดับนี้เพียงบางรูปแบบเท่านั้น³⁹

กล่าวโดยสรุป ความเสียหายทางจิตใจ หมายถึง ความเสียหายที่มีอาจคำนวณได้เป็นตัวเงินนั้น เกิดจากการที่ผู้เสียหายได้รับความเจ็บปวดและทุกข์ทรมาน หวาดกลัว หวาดระแวง อับอาย ขาดการยกย่องในสังคม ขาดความเพลิดเพลินสำราญในชีวิต โดยมีลักษณะของการกระทบกระเทือนทางอารมณ์ที่ทิ้งร่องรอยไว้ในจิตใจไม่ว่าจะด้วยจิตสำนึกหรือจิตใต้สำนึก โดยสามารถจำแนกความเสียหายทางจิตใจได้เป็น 4 ประเภท ได้แก่ ประเภทแรก เป็นความรู้สึกขัดแย้ง หมายถึงความเสียหายที่ทำให้สภาพหรือภาวะของจิตใจเปลี่ยนแปลงไปในทางที่รู้สึกขัดแย้งต่อผู้กระทำ เช่น ไม่พอใจ เสียหาย โกรธ เป็นความรู้สึกที่เกิดขึ้นเพียงชั่ววูบในระยะเวลาสั้นๆ และอาจเป็นการยากต่อการพิสูจน์ถึงความเสียหายว่ามีความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อจิตใจดังกล่าวอ้างประเภทที่สอง เป็นความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นร่วมกับความเสียหายต่อร่างกาย หมายถึง ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นนั้นมีความเสียหายต่อร่างกายเกิดขึ้นก่อนเป็นพื้นฐาน ประเภทที่สาม เป็นความเสียหายทางจิตใจแบบโรคจิต หมายถึง ความเสียหายที่อาจไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับความเสียหายต่อร่างกาย หรือเกิดขึ้นมาภายหลังความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อร่างกาย โดยความเสียหายทางจิตใจประเภทนี้ ผู้เสียหายมีอาการที่เข้าข่ายของการป่วยทางจิต เช่น มีอาการหลงผิด ประสาทหลอน ก่อให้เกิดพฤติกรรมเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม และความ

³⁸ มาโนช หล่อตระกูล, 'จิตเวชทั่วไป' (คณะแพทยศาสตร์โรงพยาบาลรามาธิบดี มหาวิทยาลัยมหิดล) <<https://med.mahidol.ac.th/ramamenta/generalknowledge/general/09042014-0855>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

³⁹ วีระยุทธ บุญยบุตร (เชิงอรรถ 36) 130.

เสียหายประเภทที่สี่ เป็นความรู้สึกเศร้าโศก ซึ่งเกิดขึ้นโดยไม่จำต้องพุ่งขึ้นมาภายหลังหรือพร้อมกันกับความเสียหายต่อร่างกายเช่นเดียวกับความเสียหายทางจิตใจในประเภทความเสียหายต่อจิตใจแบบโรคจิต แต่เป็นความเสียหายที่ทำให้สภาพหรือสภาวะของจิตใจเปลี่ยนแปลงไปในทางที่เศร้าโศก เป็นลักษณะทางอารมณ์ที่เกิดขึ้นยาวนานและต่อเนื่อง

2.3.1 แนวคิดเกี่ยวกับการฟ้องร้องการสาธารณสุขเพื่อชดเชยเยียวยา

การฟ้องร้องทางการสาธารณสุขที่เกิดขึ้นส่วนใหญ่เกิดจากสาเหตุที่คล้ายกันดังต่อไปนี้⁴⁰

(1) ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วย

เป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างมากซึ่งในงานวิจัยต่าง ๆ พบว่าสาเหตุการฟ้องร้องเกิดจากความสัมพันธ์ที่ไม่ดี อาจเป็นกรณีความไม่ไว้วางใจ การสื่อสารระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย ความสัมพันธ์เปลี่ยนจากการที่ผู้ป่วยมาพบแพทย์ด้วยความรู้สึกที่นับถือไว้วางใจ (Fiduciary Relationship) มาเป็นความรู้สึกที่มาโรงพยาบาลเพื่อมาใช้บริการ ความสัมพันธ์เป็นไปในเชิงสัญญา (Contractual Relationship) เมื่อไม่ได้รับการบริการตามที่คาดหวังจึงเกิดการฟ้องร้องตามมา

(2) ความรู้และการรับรู้สิทธิของประชาชน

ปัจจุบันเป็นยุคของข้อมูลข่าวสาร สารสนเทศ ทำให้ประชาชน ผู้ป่วยเข้าถึงข้อมูลสาธารณสุข ข้อมูลด้านสุขภาพ ข้อมูลสิทธิของตนเองมากยิ่งขึ้น การให้คำอธิบายเกี่ยวกับโรคแผนการรักษา และผลการรักษาทั้งด้านบวกและลบจึงเป็นเรื่องสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่งข้อมูลที่จำเป็นต้องอธิบายจึงเป็นข้อมูลทางวิทยาศาสตร์ การบันทึกข้อมูลการรักษาในเวชระเบียนก็เป็นเรื่องที่บุคลากรสาธารณสุขต้องให้ความสำคัญเพราะเป็นสิทธิของผู้ป่วยที่จะเข้าถึงและขอได้

(3) ความเข้าใจในบทบาทขององค์กรวิชาชีพ

วิชาชีพทางสาธารณสุขเป็นศาสตร์ที่เป็นความรู้เฉพาะ สิ่งปฏิบัติกับผู้ป่วยนั้นถูกต้องตามหลักวิชา หรือถูกต้องตามจริยธรรม ผู้ที่จะรู้และควบคุมให้มีการปฏิบัติเป็นไปอย่างถูกต้องคือ วิชาชีพเดียวกัน ดังนั้นจึงมีองค์กรวิชาชีพซึ่งมีบทบาทหน้าที่ในการควบคุมดูแลความประพฤติของเพื่อนร่วมวิชาชีพ ในส่วนนี้ผู้ประกอบการวิชาชีพต้องเข้าใจและปฏิบัติตาม

(4) ความคาดหวังของผู้ป่วยและครอบครัวต่อการรักษาพยาบาล

ผู้ป่วยที่มาพบแพทย์ย่อมมาด้วยความคาดหวังว่าจะหายจากโรคหรืออย่างน้อย ๆ อาการจะดีขึ้น เมื่อเหตุการณ์ไม่เป็นไปตามที่คาดหวัง ความผิดหวังจึงเกิดขึ้นทำให้การสื่อสารระหว่างแพทย์ บุคลากรสาธารณสุขไม่ราบรื่น ผู้ป่วยไม่ยอมรับฟังคำอธิบาย ไม่เชื่อในสิ่งที่แพทย์อ้าง

(5) ความรู้สึกไม่ได้รับความเป็นธรรม

ความรู้สึกไม่ได้รับความเป็นธรรม เช่น การไม่ได้รับรู้ข้อเท็จจริง การไม่ได้รับการอธิบายชี้แจงที่ตรงไปตรงมา หรือให้ข้อมูลไม่เพียงพอทั้งก่อนการรักษา ระหว่างการรักษาและหลังการรักษาที่ไม่พึงประสงค์

⁴⁰ แสง บุญเฉลิมวิภาส, *กฎหมายการแพทย์* (สำนักพิมพ์วิญญูชน 2555) 27.

การไม่ได้รับความเอาใจใส่ดูแลในระหว่างการรักษาพยาบาลและการช่วยเหลือค่าเสียหายหรือการแสดงความเสียใจ การขอโทษต่อสิ่งที่เกิดขึ้นกับผู้ป่วยและครอบครัว⁴¹

สำหรับการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายทางสาธารณสุข⁴²

(1) คดีแพ่ง

กฎหมายแพ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล กำหนดสิทธิหน้าที่ที่บุคคลพึงมีต่อกัน ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยกลายเป็นความสัมพันธ์ในทางกฎหมายได้แก่ความสัมพันธ์ในทางสัญญา (Contractual Relationship) และความสัมพันธ์ต่อความรับผิดจากการละเมิด (Liability for Malpractice)

ในส่วนของความสัมพันธ์ในทางสัญญานั้น สัญญาเกิดขึ้นเมื่อผู้ป่วยแสดงเจตนารักษากับแพทย์เมื่อเข้ามารักษาในสถานพยาบาลซึ่งไม่จำเป็นต้องทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษร กรณีนี้มักเกิดจากการที่แพทย์ได้ให้สัญญากับผู้ป่วยว่าจะรักษาด้วยวิธีต่าง ๆ เมื่อผลการรักษาไม่เกิดผลตามที่ได้ตกลงหรือสัญญาไว้ ผู้ป่วยมักจะดำเนินการฟ้องร้อง

อีกส่วนคือความรับผิดจากการละเมิด คำว่า “ละเมิด” (Tort liability) หมายถึงการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นโดยประมาทเลินเล่อ และรวมถึงการกระทำโดยจงใจที่ผิดกฎหมาย เช่น การผ่าตัดที่ไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ป่วย การรักษาที่ฝ่าฝืนข้อบ่งชี้โดยตั้งใจ เป็นต้น การกระทำที่เป็นการละเมิดต้องประกอบด้วย “ต้องมีการกระทำ” รวมถึง “การงดเว้นการกระทำที่เป็นหน้าที่ต้องกระทำ” และต้องมีการกระทำโดย “จงใจ” หรือ “ประมาทเลินเล่อ” “ผิดกฎหมาย” และ “ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อกระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายแก่ชีวิตก็ดี ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ผู้นั้นกระทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

สำหรับค่าสินไหมทดแทนเพื่อการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เนื่องจากมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดให้บุคคลผู้ทำละเมิด ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดต่อเมื่อได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมาย และเป็นเหตุให้ผู้ถูกรกระทำต้องได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด โดยผู้ถูกรกระทำละเมิดสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ เฉพาะกรณีที่ได้รับ ความเสียหายตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 420 เท่านั้น ซึ่งไม่รวมถึงความเสียหายต่อจิตใจ

การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกรณีที่เกิดความเสียหายต่อจิตใจนั้น แนวคำพิพากษาของศาลฎีกาได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ว่า ผู้เสียหายสามารถเรียกค่าเสียหายได้เฉพาะความเสียหายต่อจิตใจอันเป็นผลเนื่องมาจากความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยของผู้เสียหาย เช่น ได้รับความเจ็บปวด ทุกข์ทรมาน หรือเสียโฉม เป็นต้น สำหรับความเสียหายที่เป็นความวิตกกังวล ความโศกเสียใจ ความอับอาย หรือความ

⁴¹ อนุชา กาศลังกา (เชิงอรรถ 13) 36.

⁴² ฉัตรสุมน พดุมิถิญา, *กฎหมายสุขภาพและการรักษาพยาบาล* (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2555) 38.

เสียหายทางจิตใจอย่างอื่น ศาลให้เหตุผลว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าวได้ซึ่งส่งผลให้การกำหนดค่าสินไหมทดแทนไม่ครอบคลุมความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง และไม่สามารถเยียวยาผู้เสียหายได้ตรงตามความเสียหายที่แท้จริง แต่อย่างไรก็ดี แนวความคิดของกฎหมายไทยที่เกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนทางจิตเจานั้นเริ่มเปลี่ยนแปลงไป โดยมีการยอมรับความเสียหายทางจิตใจมากขึ้น ดังจะเห็นได้จากการตราพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 ที่บัญญัติให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจ อันเป็นผลเนื่องมาจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัย ของผู้เสียหายได้

(2) คดีอาญา

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยความผิดและโทษ หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคแรก บัญญัติไว้ว่า “บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาทในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาท” ซึ่งคดีความที่เกิดขึ้นจากการฟ้องร้องแพทย์ ส่วนใหญ่จะเกิดจากการกล่าวหาว่ากระทำโดยประมาทเป็นผลให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกายหรือเสรีภาพของบุคคล การพิสูจน์ต้องวินิจฉัยว่าการกระทำนั้นเป็นการประกอบวิชาชีพโดยประมาทหรือไม่

องค์ประกอบของความผิดอาญา ได้แก่ ต้องมีบทบัญญัติว่า การกระทำใดเป็นความผิด การกระทำจงดเว้นเพื่อให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้น และสภาพจิตใจและเจตนาของผู้กระทำเป็นหลักเกณฑ์ความรับผิดทางอาญายกเว้นการกระทำโดยประมาท หากขาดองค์ประกอบใดเพียงหนึ่งองค์ประกอบ ความผิดทางอาญาก็จะไม่เกิดขึ้น

2.3.2 แนวคิดเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจ

นับตั้งแต่อดีตถึงปี พ.ศ. 2523 แนวคำพิพากษาศาลฎีกาไม่ยอมรับเรื่องการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแต่ประการใด⁴³ แม้ผู้ถูกกระทำละเมิดจะเกิดความเสียหายทางจิตใจอย่างชัดแจ้ง โดยให้เหตุผลว่าไม่เห็นความเสียหายตามกฎหมายที่จะมาเรียกร้องได้ เช่น ความอับอายจากการเสียความบริสุทธิ์⁴⁴ ความตกใจและกรณีผู้ที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจเกิดขึ้นจากการสูญเสียบุคคลอันเป็นที่รักไปจากการกระทำละเมิด โดยให้เหตุผลในทางวิชาการว่า ชีวิตมนุษย์เป็นสิ่งประเมินค่ามิได้ ในช่วงระยะเวลาดังกล่าวข้างต้น ประเทศไทยยังไม่ได้มีพัฒนาการในการตีความกฎหมายเพื่อรองรับค่าความเสียหายทางจิตใจแต่ประการใด

ต่อมา ในช่วงปี พ.ศ. 2523 ถึง พ.ศ. 2542 คำพิพากษาศาลฎีกาเริ่มวางบรรทัดฐานให้เห็นว่าผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทางจิตใจได้มากยิ่งขึ้น ภายใต้เงื่อนไขคือ ความเสียหายทางจิตใจต้องมีความสัมพันธ์หรือสืบเนื่องมาจากความเสียหายทางร่างกาย เสรีภาพ หรืออนามัย แต่ต้องเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นในขณะที่กระทำละเมิด เช่น ความทุกข์ทรมานจากบาดแผล หรือค่าใช้จ่ายต่างๆ

⁴³ วีระยุทธ บุญบุตร (เชิงอรรถ 36) 123

⁴⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 738/2543.

สำหรับการฟื้นฟูจิตใจจากใบหน้าที่เสียโฉม⁴⁵ อย่างไรก็ตาม ในส่วนของความเสียหายทางจิตใจที่เกิดจากการสูญเสียบุคคลอันเป็นที่รักไปนั้น ยังไม่พบว่ามีกรณีความกฎหมายให้ผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน ความเสียหายจากกรณีดังกล่าวได้ ขณะเดียวกัน เหตุผลของศาลฎีกาได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมว่า ไม่สามารถกำหนดให้ได้ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดไว้⁴⁶

ช่วงเวลาต่อมาในระหว่างปี พ.ศ. 2542-พ.ศ. 2551 ศาลฎีกาเริ่มยอมรับความเสียหายทางจิตใจ เป็นวงกว้างมากขึ้น แต่ยังคงให้ความเสียหายทางจิตใจที่เรียกร้องได้นั้นมีความสัมพันธ์กับความเสียหายทางร่างกาย อนามัยหรือเสรีภาพ แต่ได้มีการกำหนดค่าความเสียหายทางจิตใจให้ถึงแม้ความเสียหายนั้นจะเกิดขึ้น ภายหลังการกระทำละเมิดก็ตาม เช่น ค่ารักษาอาการเครียดจากการผ่าตัดหลายรอบ⁴⁷ ซึ่งเป็นความเสียหายทางจิตใจที่มีได้เกิดขึ้นเฉพาะช่วงที่มีการละเมิดเท่านั้น นอกจากนี้ ศาลฎีกายังขยายขอบเขตของการรับรองสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจไปถึงระดับความเสียหายทางจิตใจแบบโรครจิต เช่น กรณีที่ผู้เสียหายมีอาการของโรคซึมเศร้าซึ่งเกิดจากความรู้สึกเก็บกดความรู้สึกภายหลังการกระทำละเมิดมาเป็นระยะเวลาหนึ่งแล้ว เป็นต้น⁴⁸

ต่อมาในช่วงปี พ.ศ. 2551 จนถึงปัจจุบัน เป็นช่วงที่มีการตราพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 ขึ้นใช้บังคับ โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ ให้นิยามความหมายของคำว่า ความเสียหายต่อจิตใจ หมายถึง ความเจ็บปวด ความทุกข์ทรมาน ความหวาดกลัว ความวิตกกังวล ความเศร้าโศกเสียใจ ความอับอาย หรือความเสียหายต่อจิตใจอย่างอื่นอันมีลักษณะทำนองเดียวกัน และใน ส่วนของการเยียวยาความเสียหายนั้น มาตรา 11 (1) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้กำหนดให้อำนาจแก่ศาล ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหาย สำหรับความเสียหายต่อจิตใจอันมีผลสืบเนื่องมาจากความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ อนามัยของผู้เสียหาย และหากผู้เสียหายถึงแก่ความตาย สามเษก ภริยา บุพการีหรือผู้สืบสันดานของบุคคลนั้นชอบที่จะได้รับความเสียหายต่อจิตใจ อย่างไรก็ตาม การเรียกค่าเสียหายทางจิตใจดังกล่าวสามารถเรียกได้เฉพาะกรณีผู้เสียหายได้รับความเสียหายทางจิตใจอันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการใช้สินค้าที่ไม่ปลอดภัยที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยเท่านั้น สำหรับกรณีอื่น อาทิ ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดจากอุบัติเหตุยานยนต์ การฆาตกรรม ความผิดพลาดจากการรับบริการ สาธารณสุขไม่สามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้⁴⁹ ทั้งที่ลักษณะของการละเมิดบางประการมีความรุนแรง ยิ่งกว่าความผิดพลาดของผู้กระทำละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 นอกจากนี้ยังไม่มีบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือตรากฎหมายเพิ่มเติม อย่างไรก็ตาม ในปี พ.ศ. 2556 ได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่น่าสนใจเกี่ยวกับค่าความเสียหายทางจิตใจ

⁴⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7119/2541.

⁴⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2816/2528.

⁴⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 292/2542.

⁴⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3782/2542.

⁴⁹ สิริโฉม พรหมโฉม (เชิงอรรถ 14) 165.

โดยในคดีดังกล่าวโจทก์ในคดีฟ้องว่า จำเลยจงใจใช้อาวุธปืนขู่เชือดโจทก์โดยการใช้อาวุธปืนที่ขึ้นลำกล้องพร้อมยิงเล็งมายังโจทก์ที่ยืนอยู่หน้าบ้านของตนเอง และข่มขู่ว่า “มึงอยากตายหรือ” เป็นเหตุให้โจทก์เกิดความกลัวและตกใจ ในคดีดังกล่าวศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยรับผิดชอบตามฟ้อง จำเลยอุทธรณ์เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายโดยตรงต่อศาลฎีกา ตามกฎหมายเดิมซึ่งมีฎีกาข้อหนึ่งว่า ค่าเสียหายทางจิตใจไม่มีบทบัญญัติสนับสนุนให้เรียกได้ จำเลยจึงไม่ต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การกระทำความดังกล่าวนับว่าเป็นการกระทำโดยจงใจทำให้โจทก์เสียหาย เป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 แล้ว แม้จำเลยจะไม่ได้ยิงอาวุธปืนก็ตาม แต่การที่จำเลยใช้อาวุธปืนข่มขู่โจทก์เช่นนี้เป็นการทำให้โจทก์เสียหายแก่ร่างกายและอนามัยแล้ว เนื่องจากการทำให้โจทก์ตกใจกลัว เป็นความเสียหายเกี่ยวกับความรู้สึกด้านจิตใจ ซึ่งเป็นความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 โจทก์มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนในกรณีดังกล่าวได้⁵⁰ อย่างไรก็ตามยังไม่มีนักกฎหมายที่มีความเห็นสนับสนุน การกำหนดค่าเสียหายทางจิตใจในระดับอารมณ์ความรู้สึกโดยการตีความมาตรา 446 เหมือนดังเช่นคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวแต่ประการใด

2.3.3 สิทธิที่จะได้รับการชดเชย

สิทธิที่จะได้รับการชดเชย (Right to Remedy) สำหรับเหตุผลข้อแรกนี้ นักกฎหมายฝ่ายที่สนับสนุนให้กฎหมายรับรองค่าเสียหายทางจิตใจในประเภทความรู้สึกเศร้าโศก (Distress level) กล่าวว่าสิทธิที่จะได้รับการชดเชย (Right to Remedy) เป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948 หรือ UDHR) ข้อ 8 ที่กำหนดว่า “ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับบำบัดอันเป็นผลจริงจังกจากศาลที่มีอำนาจแห่งชาติต่อการกระทำอันละเมิดสิทธิหลักมูล ซึ่งตนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย” โดย “สิทธิหลักมูล” หรือ อาจกล่าวได้ว่า “สิทธิขั้นพื้นฐาน” นั้น ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948 หรือ UDHR) ข้อ 3 ได้กำหนดถึงสิทธิในชีวิตของตนว่า “คนทุกคนมีสิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ และความมั่นคงแห่งตัวตน” และคำว่า “ชีวิต” นั้นก็ประกอบไปด้วยสุขภาพทางกายและจิตใจประกอบกัน จึงอาจกล่าวได้ว่าการที่ปัจเจกบุคคลมีสภาวะจิตใจที่เป็นปกติย่อมเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิในชีวิตของตนอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน ดังนั้น หากบุคคลใดถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวทำให้เกิดสภาวะจิตใจที่ไม่เป็นปกติ บุคคลนั้นจึงพึงจะมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้โดยปราศจากเงื่อนไขใด ๆ อันก่อให้เกิดอุปสรรคที่บุคคลผู้ถูกละเมิดจะเข้าถึงสิทธิดังกล่าวได้⁵¹

อย่างไรก็ดี นักกฎหมายฝ่ายที่คัดค้านได้โต้แย้งว่า แม้สิทธิที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายทางจิตใจนั้นจะเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิที่จะได้รับการชดเชยตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948 หรือ UDHR) ก็ตาม แต่ก็เป็นการยากที่จะพิสูจน์ถึงความมีอยู่ของความเสียหายทางจิตใจดังกล่าว และหากแต่ละประเทศมีกฎหมายที่วางหลักให้บุคคลสามารถ

⁵⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4571/2556.

⁵¹ Chris Turner and Sue Hodge, *Unlocking torts* (2nd edn, Hodder Education 2007) 264.

เรียกเรื่องค่าเสียหายในลักษณะนี้ได้ก็จะก่อให้เกิดปรากฏการณ์การฟ้องร้องกันอย่างท่วมท้น (Flood Gate) ที่ผู้เสียหายจะต่างเรียกร้องให้ผู้กระทำละเมิดชดเชยค่าเสียหายทางจิตใจโดยปราศจากขอบเขตที่เหมาะสม⁵²

ในท้ายที่สุด นักกฎหมายฝ่ายที่สนับสนุนได้เสนอแนะกระบวนการควบคุม (Control Mechanisms) เพื่อป้องกันปรากฏการณ์การฟ้องร้องกันอย่างท่วมท้น (Flood Gate) ที่นักกฎหมายฝ่ายที่คัดค้านได้โต้แย้งไว้ โดยกระบวนการควบคุม (Control Mechanisms) ซึ่งประกอบไปด้วยองค์ประกอบสามประการ ประการแรก คือ การจำกัดกลุ่มของเหยื่อ (The Victims) โดยการวางหลักเกณฑ์ให้ผู้ที่จะมีสิทธิได้รับค่าเสียหายทางจิตใจในประเภทความรู้สึกเศร้าโศก (Distress level) จะต้องเป็นบุคคลที่เหมาะสม เช่น จะต้องเป็นกลุ่มญาติสนิทตามวัฒนธรรมของแต่ละสังคม ประการที่สอง คือ การรับรองความเสียหายแท้จริง (Guarantee of Genuineness) คือการสร้างหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ชัดเจนมารองรับสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้โดยใช้เกณฑ์ของวิญญูชนเป็นมาตรฐานในการประเมิน หรืออีกนัยหนึ่งคือการกำหนดให้มีกรอบที่ชัดเจนว่ามีกรณีใดบ้างที่ผู้เสียหายย่อมที่จะได้รับผลกระทบทางจิตใจจากการกระทำละเมิดของผู้กระทำ และประการที่สามคือ ความคาดการณ์ของผู้กระทำละเมิด (Reasonable Foresee Ability) กล่าวคือ ความเสียหายทางจิตใจที่จะถูกรับรองให้มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนั้น ผู้กระทำละเมิดจะต้องคาดเห็นได้ว่าจะมีความเสียหายเช่นนั้นเกิดขึ้นได้จากการกระทำของตน เช่น นายสามฆ่านายสองจนถึงแก่ความตาย เช่นนี้นายสามย่อมคาดเห็นได้ว่าญาติสนิทของนายสองต้องโศกเศร้าเสียใจจากการที่นายสามถูกฆาตกรรมอย่างแน่แท้ เป็นต้น ดังนั้น หากประเทศต่าง ๆ นำมาตรฐาน เช่นเดียวกันนี้ไปปรับใช้ก็ย่อมจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้ที่ต้องเสียหายทางจิตใจจากการกระทำของผู้กระทำละเมิดมากกว่าการที่จะออกพระราชบัญญัติเพื่อรับรองสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวเป็นรายกรณีซึ่งไม่อาจครอบคลุมเหตุการณ์ที่อาจเกิดขึ้นในสังคม ยุคปัจจุบันได้อย่างเท่าเทียม⁵³

2.3.4 ความเสียหายอันไม่เป็นตัวเงิน (Non-pecuniary Damage Theory)

สำหรับเหตุผลข้อที่สอง นักกฎหมายฝ่ายที่สนับสนุนให้กฎหมายรับรองค่าเสียหายทางจิตใจในประเภทความรู้สึกเศร้าโศก (Distress level) ได้กล่าวอ้างว่า หนึ่งในหลักกฎหมายลักษณะละเมิดที่สำคัญก็คือ ลักษณะของค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดซึ่งสามารถแบ่งออกเป็นค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายอันเป็นตัวเงิน (Pecuniary Damage) และค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายอันไม่เป็นตัวเงิน (Non-pecuniary Damage) ซึ่งความเสียหายทางจิตใจก็เป็นหนึ่งตัวอย่างตามทฤษฎีดังกล่าวที่ควรจะมีการรับรองให้มีสิทธิเรียกร้องได้ในประเภทของความรู้สึกเศร้าโศก (Distress level)⁵⁴

อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายฝ่ายที่คัดค้านกลับแย้งว่า แม้ผู้ที่ต้องเสียหายอาจมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายอันไม่เป็นตัวเงินได้ตามทฤษฎีกฎหมายลักษณะละเมิดก็ตาม แต่การที่จะ

⁵² Paula Giliker and Silas Beckwith, *Tort* (3rd edn, Sweet & Maxwell 2008) 187.

⁵³ Dennis Campbell, *International personal injury compensation* (Sweet & Maxwell 1996) 164.

⁵⁴ B.S. Markesinis, *A comparative introduction to the German law of torts* (Clarendon Press 1994)

ให้มีการขยายขอบเขตของกฎหมายไปรับรองค่าเสียหายทางจิตใจอย่างกว้างขวางจนถึงประเภทความรู้สึกเศร้าโศก (Distress level) นั้น จะเป็นการสร้างรูปแบบที่เป็นนามธรรมจนเกินไป เนื่องจากความรู้สึกของมนุษย์นั้นมีความไม่มั่นคง อาจมีความรู้สึกโศกเศร้าหรือกลัวอยู่เพียงระยะเวลาสั้น ๆ และสภาวะจิตใจก็กลับคืนอยู่ดังเดิม การรับรองค่าเสียหายทางจิตใจไปจนถึงประเภทดังกล่าวอาจทำให้เกิดอุปสรรคในการกำหนดจำนวนของค่าเสียหายทางจิตใจได้อย่างถูกต้องและอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่บุคคลที่เป็นผู้กระทำละเมิดได้⁵⁵

ทางออกสำหรับข้อคัดค้านดังกล่าวได้ถูกเสนอจากนักกฎหมายฝ่ายที่สนับสนุน เพื่อแก้ปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้นตามที่นักกฎหมายฝ่ายที่คัดค้านกล่าวอ้างด้วยการดำเนินการให้มีการวางมาตรฐานกลางสำหรับการประเมินและกำหนดค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายอันไม่เป็นตัวเงินโดยการประยุกต์ใช้องค์ความรู้และเทคนิคทางคณิตศาสตร์และเศรษฐศาสตร์มาประกอบกันแบบบูรณาการ ตัวอย่างเช่น หากมีการละเมิดขับรถชนเด็กทารกเสียชีวิต อาจกำหนดจำนวนเงินค่าเสียหายทางจิตใจให้แก่บิดามารดาเด็กผู้ต้องเศร้าโศกเสียใจน้อยกว่ากรณีที่ละเมิดขับรถชนเด็กอายุ 9 ปี ที่บิดามารดาต่างดูแลฟูมฟักเลี้ยงดูด้วยความรักใคร่มาเป็นระยะเวลาช้านาน เป็นต้น ซึ่งแนวความคิดนี้นั้นสามารถกำหนดเป็นกฎเกณฑ์ในลักษณะที่เป็นกฎหมายได้ เช่น อาจมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้มีการระบุไว้โดยชัดแจ้งว่าหากมีการละเมิดจนผู้ถูกละเมิดถึงแก่ความตาย ญาติสนิทของผู้ตายจะมีสิทธิได้รับเงินค่าเสียหายทางจิตใจจากความโศกเศร้าเป็นเงินที่แน่นอนจำนวนเท่าใด หรืออาจมีการจัดทำเป็นบัญชีมาตรฐานกลางสำหรับให้ศาลใช้ในการภายในคล้ายกับบัญชีอัตราโทษในคดีอาญาก็ย่อมทำได้เช่นเดียวกัน ซึ่งนอกเหนือจากการที่จะสร้างความเป็นธรรมให้แก่ผู้ที่ต้องเกิดความเสียหายทางจิตใจแล้ว ยังทำให้เกิดความเท่าเทียมและสอดคล้องกันในการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาอีกด้วย⁵⁶

2.4 ทฤษฎีเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับเสียหายจากการบริการสาธารณสุข

บทบัญญัติแห่งกฎหมายในประเทศต่าง ๆ บัญญัติให้ผู้ทำละเมิดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความค่าเสียหายในละเมิด แต่ไม่ได้บัญญัติถึงขอบเขตความรับผิดชอบเรื่องค่าเสียหายทางละเมิดไว้อย่างชัดเจน การที่จะให้ผู้กระทำละเมิดรับผิดชอบในผลของการกระทำในขอบเขตใดจึงต้องมีหลักในการพิสูจน์ถึงขอบเขตของความรับผิดชอบจากความสัมพันธ์ระหว่างเหตุกับผลของการกระทำ โดยศาลในประเทศต่าง ๆ ทั้งที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายและกฎหมายจารีตประเพณี มีแนววินิจฉัยต่างกันในเรื่องของคำอธิบายหรือการเรียกชื่อทฤษฎีหรือเหตุผลที่อ้าง และศาลจะไม่พยายามตั้งกฎเกณฑ์ที่แน่นอนไว้เพราะถือว่าเป็นเรื่องที่ยื่นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป

⁵⁵ Peter Barrie, *Personal injury law : liability, compensation and procedure* (2nd edn, Oxford University Press 2005) 39.

⁵⁶ Simon Deakin, *Angus Johnston and Basil Markesinis, Markesinis and Deakinus tort law* (6th edn, Oxford University Press 2008) 611.

อย่างไรก็ดี นักนิติศาสตร์ชาวเยอรมันได้วางทฤษฎีที่ยกขึ้นอ้างเป็นหลักในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนไว้ โดยแบ่งเป็น 2 ทฤษฎี สรุปลักษณะสำคัญได้ ดังนี้

2.4.1 ทฤษฎีเงื่อนไขหรือทฤษฎีผลโดยตรง

ทฤษฎีนี้ถือหลักว่า ถ้าไม่มีการกระทำแล้วความเสียหายย่อมไม่เกิดผู้กระทำจึงต้องรับผิดชอบของความเสียหายที่เกิดจากการกระทำของตน กล่าวคือ หากปรากฏว่าไม่มีการกระทำดังที่กล่าวผลจะไม่เกิด เช่นนั้น และจะไม่มีผลเสียหายดังที่กล่าวอ้าง หรือผลที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลอันเกิดจากการกระทำที่ถูกกล่าวหา ผลอันใดอันหนึ่งอาจเกิดขึ้นได้จากเหตุหลายประการถ้าเหตุอันหนึ่ง คือ เป็นการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ผู้ที่นั้นต้องรับผิดชอบโดยไม่ต้องคำนึงถึงว่ายังมีเหตุอื่นที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นด้วยเหมือนกัน เพราะถือว่าเหตุทุก ๆ เหตุมีน้ำหนักเท่ากันจะถือว่าเป็นแต่เหตุบางประการเท่านั้นที่ก่อให้เกิดผลขึ้นหาได้ไม่ เพราะถ้าไม่มีเหตุทุก ๆ ประการเหล่านั้นรวมเข้าด้วยกันแล้วผลก็ย่อมไม่เกิดขึ้น

2.4.2 ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมหรือทฤษฎีผลธรรมดา

ทฤษฎีนี้ถือหลักว่า ผลที่ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบต้องเป็นผลตามปกติที่ควรจะเกิดจากการกระทำ กล่าวคือ บรรดาเหตุทั้งหลายที่ก่อให้เกิดผลเสียหายขึ้น ผู้กระทำจะรับผิดชอบเฉพาะเหตุที่ตามปกติย่อมก่อให้เกิดผลเช่นนั้นขึ้น โดยต้องพิจารณาว่าตามความรู้ความชำนาญของมนุษย์ถือว่าผลอาจเกิดจากการกระทำของผู้กระทำหรือไม่ และผลที่อาจเกิดขึ้นนั้นต้องไม่ห่างไกลจนตามความคิดเห็นของคนธรรมดาไม่สามารถจะคาดหมายได้

สำหรับทฤษฎีที่ใช้ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) นั้น เช่น กรณีศาลประเทศอังกฤษ เดิมถือว่าจำเลยต้องรับผิดชอบในผลปกติธรรมดาที่น่าจะเกิดจากการกระทำของจำเลย และเป็นความเสียหายที่ผู้ละเมิดใช้ความคิดธรรมดาอาจคาดเล็งเห็นหรือเห็นล่วงหน้าได้ถ้าเป็นความเสียหายที่จำเลยไม่สามารถคาดเห็น จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบตามทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสม

ต่อมาได้มีคดี Re Polemis เกิดขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1921 ศาลอังกฤษกลับใช้หลักว่า แม้เป็นความเสียหายที่จำเลยไม่สามารถคาดเห็น แต่เมื่อเป็นผลโดยตรงจากการกระทำของจำเลย จำเลยต้องรับผิดชอบตามทฤษฎีเงื่อนไข ซึ่งในคดีนี้มีข้อเท็จจริงสรุปได้ว่า จำเลยเช่าเรือโจทก์มารับจ้างขนน้ำมันเบนซิน จำเลยได้เอาปิบน้ำมันเบนซินเรียงไว้ในระวางท้องเรือและปิดไว้ ในระหว่างการเดินทางปรากฏว่าน้ำมันเบนซินรั่ว จึงทำให้ช่องที่ปิดเก็บน้ำมันไว้เต็มไปด้วยไอน้ำมันเบนซิน ต่อมาเรือแวะจอดที่ท่าจำเลยจึงให้ลูกจ้างของจำเลยมาจัดปิบน้ำมันใหม่ ลูกจ้างของจำเลยเอาไม้กระดานพาดที่ปากช่องสำหรับยื่นรับปิบน้ำมันแล้วได้เอาปืนจั่นขวานมากระแทกไม้กระดานที่พาดอยู่ จนทำให้ไม้กระดานตกลงไปในท้องเรือที่วางปิบน้ำมันไว้ จึงเกิดเป็นประกายไฟที่ใต้ท้องเรือเพราะเหตุที่ในช่องเก็บน้ำมันมีไอน้ำมันเบนซิน ประกายไฟได้ทำให้ไอน้ำมันเกิดระเบิดขึ้น ไฟไหม้เรือเสียหายทั้งลำ ศาลอังกฤษได้วินิจฉัยโดยให้เหตุผลว่า ถึงแม้ว่าการที่ไม้กระดานตกลงไปใต้ท้องเรือจะเป็นเรื่องปกติชนไม่คาดหมายได้ว่าจะทำให้เกิดความเสียหายขึ้นถึงเพียงนั้น กล่าวคือ เกิดประกายไฟขึ้นและไฟไหม้เรือ แต่กรณีดังกล่าวเมื่อเป็นผลโดยตรงจากความประมาทของจำเลย ดังนั้น จำเลยจึงต้องรับผิดชอบใช้ราคาเรือให้โจทก์

ในปี ค.ศ. 1961 เกิดคดี Wagon Mound ศาลอังกฤษได้วินิจฉัยโดยกลับไปใช้หลักเดิมที่ว่า ถ้าเป็นความเสียหายที่จำเลยไม่สามารถคาดเห็นได้ จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบโดยคดีนี้ข้อเท็จจริงสรุปได้ว่า โจทก์ทำธุรกิจท่าเทียบเรือ ในวันเกิดเหตุโจทก์กำลังซ่อมเรือลำหนึ่งอยู่ลูกจ้างของโจทก์ได้ใช้ไฟฟ้าซึ่งใช้ออกซิเจนเชื่อมโลหะ ในขณะที่เดียวกันจำเลยซึ่งเป็นผู้เช่าเรือของโจทก์และอยู่ห่างจากท่าเรือของโจทก์ประมาณ 600 ฟุต เพื่อเติมน้ำมันเรือ โดยความประมาทเลินเล่อของลูกจ้างของจำเลยทำให้น้ำมันจำนวนมากไหลลงสู่อ่าว หลังจากนั้น 60 ชั่วโมงต่อมาได้เกิดไฟลุกไหม้ น้ำมันขึ้นเพราะเศษโลหะที่หลอมตัวจากการเชื่อมโลหะทำให้วัตถุที่ติดไฟง่ายลุกไหม้ตกลงไปได้ทำเทียบเรือและลามไปทำให้น้ำมันลุกเป็นไฟ จนทำให้ท่าเรือของโจทก์ได้รับความเสียหาย ซึ่งความเสียหายที่เกิดขึ้นดังกล่าวเป็นความเสียหายที่ไม่มีเหตุที่จำเลยจะคาดเห็นได้ คล้ายกับว่าศาลอังกฤษหันกลับไปใช้ทฤษฎีมูลเหตุเหมาะสมในการวินิจฉัยคดีนี้

2.5 การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขตามกฎหมายของประเทศไทย

การศึกษาการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการ สาธารณสุขในการศึกษารั้งนี้ ผู้ศึกษาจะทำการศึกษาเฉพาะบุคคลที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจจากการบริการสาธารณสุขตามสิทธิหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเท่านั้น โดยจะทำการศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 และข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 ดังมีรายละเอียดดังนี้

2.5.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ความรับผิดฐานละเมิดถือเป็นส่วนหนึ่งของความรับผิดทางแพ่ง เพราะเป็นความรับผิดที่บุคคลหนึ่งไปก่อให้เกิดความเสียหายแก่ ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ หรือสิทธิอย่างหนึ่ง อย่างไรก็ดีบุคคลอีกคนหนึ่ง ในกรณีของแพทย์ก็เช่นเดียวกันหากมีการทำละเมิด ต้องพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. หลักเกณฑ์ในความรับผิดทางละเมิดตามมาตรา 420

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 กำหนดให้บุคคลต้องรับผิดทางละเมิดต่อเมื่อได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย และเป็นเหตุให้ผู้ถูกรกระทำต้องได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด กฎหมายถือว่าผู้นั้นทำละเมิดและต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิด

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 นี้ เป็นหลักละเมิดทั่วไป ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของหลักความผิด (Liability Based on Fault) กล่าวคือ จะต้องมีการกระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อเป็น

เหตุให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น โดยหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยความรับผิดทางละเมิดตามมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบด้วย⁵⁷

(1) กระทำโดยจงใจ หมายถึง กระทำไปโดยรู้สำนึกถึงผลเสียหายที่จะเกิดจากการกระทำของตน ถ้ารู้ว่าการกระทำนั้นจะเกิดผลเสียหายแก่เขาแล้วก็ถือเป็นการกระทำโดยจงใจ⁵⁸ ส่วนผลเสียหายจะเกิดขึ้นมากน้อยเพียงใดไม่สำคัญ เช่น ตั้งใจเอาไม้ตีศีรษะบุคคลอื่นโดยหวังเพียงให้บาดเจ็บเท่านั้น แต่ปรากฏว่าศีรษะแตกเลือดออกมากเป็นอันตรายแก่ชีวิต ดังนี้ถือว่าเป็นการกระทำโดยจงใจแล้ว⁵⁹ สำหรับในทางการแพทย์ การกระทำโดยจงใจ เช่น การลักอวัยวะผู้ป่วยหรือผู้ที่สมองตายเพื่อปลูกถ่ายให้แก่ผู้ป่วยอวัยวะหนึ่งที่มีฐานะดีกว่า หรือการถอดเครื่องช่วยหายใจหรือฉีดยาให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบตามคำร้องขอของผู้ป่วยหรือญาติบางคนที่ต้องการประหยัดค่าใช้จ่าย เป็นต้น

(2) กระทำโดยประมาทเลินเล่อ หมายถึงการทำความผิดที่มีใจโดยเจตนาหรือจงใจ แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจต้องใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นหาได้เพียงพอไม่ ดังนั้น ผู้กระทำโดยประมาทต้องรู้ข้อเท็จจริงที่เป็นต้นเหตุของความประมาทก่อน แล้วฝ่าฝืนหรือไม่ระมัดระวังจนเกิดเหตุเสียหายแก่บุคคลอื่นขึ้น

ในความรับผิดทางละเมิดของแพทย์ส่วนใหญ่ มักเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ดังนั้น คำว่า “บุคคล” ใน “ภาวะเช่นนั้น” “วิสัย” และ “พฤติการณ์” จึงมีส่วนสำคัญต่อการวินิจฉัยว่าเป็นการกระทำนั้นๆ เป็นการกระทำโดยประมาท ปราศจากความระมัดระวัง โดยคำว่า “บุคคล” ต้องเปรียบเทียบกับคนที่เหมือนกัน เช่น มีเพศ อายุ ฐานะ หรืออาชีพเดียวกัน คำว่า “ภาวะเช่นนั้น” ก็คือบุคคลที่อยู่ในภาวะเดียวกันกับผู้กระทำ โดยเปรียบเทียบว่าบุคคลทั่วไปหรือวิญญูชนที่อยู่ในภาวะเช่นนั้นควรใช้ความระมัดระวังเพียงใด คำว่า “วิสัย” หมายถึง ลักษณะที่เป็นอยู่ของบุคคลผู้กระทำ เช่น วิสัยของเด็กต้องชุกชน วิสัยของคนเมาสุราก็เดินตรงตัวไม่ดี และ “พฤติการณ์” หมายถึง ข้อเท็จจริงประกอบการกระทำ หรือต้องพิจารณาพฤติการณ์ภายนอกจากตัวผู้กระทำประกอบด้วย เช่น เวลา สถานที่ หรือความพร้อมทางการแพทย์ของโรงพยาบาลแต่ละแห่ง เป็นต้น

สำหรับความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพต่างๆ นั้น ยังมีผู้ทรงคุณวุฒิเห็นว่า หากเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับหลักศิลปะศาสตร์หรือวิทยาศาสตร์แล้ว นอกจากจะเป็นการกระทำสิ่งซึ่งบุคคลทั่วไปใช้ความระมัดระวังเขาจะไม่กระทำกันแล้ว การกระทำที่ผู้ประกอบวิชาชีพดังเช่น แพทย์จะต้องรับผิดชอบใหม่ทดแทนนั้นจะต้องเป็นความผิดอย่างหนักหรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น ดังนั้น การที่ศาลจะ

⁵⁷ ดร.พร ปิงสุทธีวงศ์, ‘ความรับผิดเพื่อละเมิดอันเกิดจากการฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมาย อันมีประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่น’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2551) 21.

⁵⁸ ศักดิ์ สอนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและ ความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 (พิมพ์ครั้งที่ 8, สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2551) 18.

⁵⁹ ไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิดและหลักกฎหมายละเมิด เรื่องข้อสันนิษฐานความผิดของกฎหมาย (พิมพ์ครั้งที่ 11, สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2548) 9.

วินิจฉัยว่าแพทย์ได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแล้วหรือไม่ พยานผู้เชี่ยวชาญในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมสาขาที่เกี่ยวข้องนั้นจึงมีส่วนสำคัญอย่างยิ่ง ในกรณีที่มีการกล่าวหาหรือกล่าวโทษแพทย์ว่าประพฤติดิจจริยธรรม ในที่สุดแพทย์สภาวินิจฉัยชี้ขาดมีคำสั่งเป็นโทษแก่แพทย์ ก็ย่อมเป็นพยานหลักฐานที่สำคัญที่ศาลจะใช้ในการวินิจฉัยชี้ขาดความผิดที่แพทย์ถูกฟ้องร้องทั้งคดีแพ่งและคดีอาญาต่อไปด้วย

(3) การกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ความรับผิดชอบละเมิดไม่จำเป็นต้องมี กฎหมายบัญญัติไว้ โดยชัดแจ้งว่าการกระทำอันใดถือว่าเป็นการกระทำผิดกฎหมาย คำว่าผิดกฎหมายในมาตรา 420 นั้นหมายถึงการกระทำความเสียหายแก่สิทธิเด็ดขาดของบุคคลไม่ว่าจะเป็น ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างอื่นของบุคคล โดยไม่มีสิทธิหรือข้อแก้ตัวตามกฎหมายให้ทำได้โดยผิดกฎหมาย หมายความว่า ถ้าการกระทำนั้นเป็นการล่วงสิทธิโดยผิดหน้าที่ต้องเคารพต่อสิทธินั้น เป็นการกระทำผิดกฎหมายในตัวโดยไม่ต้องมีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นผิดกฎหมายอีกชั้นหนึ่ง แต่ถ้ามีอำนาจกระทำที่เกิดจากกฎหมายให้อำนาจ สัญญา คำพิพากษา หรือกฎหมายนิรโทษกรรมเช่นนี้ก็ไม่เป็นการกระทำผิดกฎหมาย⁶⁰

ในมาตรา 420 ตามฉบับร่างภาษาอังกฤษนั้นใช้คำว่า Unlawful ซึ่งตรงกับคำว่ามีชอบด้วยกฎหมายในมาตรา 421 และยังรวมถึงการกระทำโดยไม่มีสิทธิหรือกระทำไปโดยเป็นการ ล่วงสิทธิของผู้อื่น ผู้กระทำไม่มีสิทธิที่จะกระทำหรือกระทำโดยไม่มีสิทธิย่อมถือว่าเป็นการกระทำโดยผิดกฎหมาย โดยศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย อธิบายว่ากฎหมายมาตรา 709 ของประมวล กฎหมายแพ่งญีปุ่น อธิบายว่าเป็นการกระทำที่ต่างหากไปจากการไม่ปฏิบัติตามหนี้ซึ่งเป็นการละเมิดสิทธิของผู้อื่นหรือทำให้ผู้อื่นเสียหายโดยผู้กระทำไม่มีอำนาจที่จะกระทำเช่นนั้น และไม่มีคำว่าทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย เพราะถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของผู้อื่นโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อเป็นผิดกฎหมายอยู่ในตัว⁶¹

(4) ความเสียหายต้องเป็นผลจากการกระทำละเมิด การอธิบายความสัมพันธ์ระหว่างการทำกระทำและผล ท่านศาสตราจารย์จิติติ ดิงศภัทย์ ให้ความหมายว่าความเสียหายต้องเป็นผลจากการกระทำละเมิด หมายความว่า ความเสียหายกับการกระทำต้องมีความสัมพันธ์กันระหว่างเหตุและผลกล่าวคือ ความเสียหายที่เกิดขึ้นจะต้องมีความสัมพันธ์กับการกระทำของผู้กระทำ ถ้าการกระทำและความเสียหายเป็นเหตุเป็นผลซึ่งกันและกันแล้ว ผู้กระทำก็ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น⁶²

ท่านศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช ได้อธิบายถึงความเสียหายที่จะได้ความคุ้มครองตาม มาตรา 420 ไว้ว่า ลักษณะสำคัญที่สุดของละเมิด ตามมาตรา 420 คือจะต้องมีการเสียหาย เพราะถ้าไม่เสียหายก็ไม่มีอะไรจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน⁶³

⁶⁰ เพิ่ง เพิ่งนิตติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด (พิมพ์ครั้งที่ 10, จีรัชการพิมพ์ 2560) 11.

⁶¹ หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป (สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2560) 39.

⁶² จิติติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึง มาตรา 452 ว่าด้วยมูลเหตุแห่งหนี้ (พิมพ์ครั้งที่ 4, เอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2523) 212-214.

⁶³ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม1 (ภาค1-2) (มุนินทร์ พงศาปาน ปรับปรุง, พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2559) 457.

อาจารย์ศักดิ์ สอนองชาติ ได้อธิบายลักษณะความเสียหายที่จะได้รับความคุ้มครองตาม มาตรา 420 ไว้ว่าต้องเป็นความเสียหายที่แน่นอน เป็นความเสียหายที่เกิดแก่ชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ อนามัย ทรัพย์สิน หรือสิทธิอื่นใด อาจเป็นความเสียหายที่เป็นตัวเงินหรือมิใช่ตัวเงินก็ได้ เช่นค่าขาดประโยชน์เพราะไม่สามารถทำงานได้และต้องเป็นความเสียหายตามกฎหมาย การละเมิดสิทธิของผู้อื่นเป็นความผิดต่อกฎหมาย เว้นแต่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำเช่นนั้นได้รวมถึงต้องเป็นความเสียหายต่อสิทธิของบุคคลอื่น ความเสียหายที่เกิดแก่ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน เป็นความเสียหายแก่สิทธิของบุคคลทั้งสิ้น

(5) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ความเสียหายต้องเป็นผลจากการกระทำโดยผิดกฎหมายและจงใจหรือประมาทเลินเล่อ การจะวินิจฉัยความรับผิดของผู้กระทำว่าการกระทำของเขาก่อให้เกิดความเสียหายหรือไม่ กล่าวคือความเสียหายและการกระทำจะต้องมีความสัมพันธ์กันตามหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ปัญหาเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลยังไม่มีหลักแน่นอนที่จะปรับใช้แก่กรณีต่าง ๆ ได้ทุกกรณี เพราะแท้จริงอะไรเป็นเหตุของอะไรเป็นปัญหาทางธรรมชาติหรือตามข้อเท็จจริง มาตรา 420 มิได้บัญญัติว่าจะต้องรับผิดในผลอย่างไร แต่จะให้ผู้กระทำละเมิดรับผิดในผลทั้งหมดไม่ได้ เพราะผลบางอย่างสืบเนื่องจากเหตุที่อยู่นอกขอบเขตซึ่งเขาควรต้องรับผิด⁶⁴

2. การชดเชยค่าสินไหมทดแทน ตามมาตรา 438

สำหรับการรับผิดชดเชยค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้สถานใดเพียงใดนั้น มาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ชดเชยด้วยเหตุผลและเป็นธรรมทั้งต่อผู้กระทำละเมิดและผู้ต้องเสียหายจากการทำละเมิดนั้น เพราะเป็นกฎหมายที่เปิดโอกาสให้ศาลมีดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหายหรือโทษได้ตามสัดส่วนของความรุนแรงในการกระทำและความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหาย ตามที่ศาลเห็นสมควรเป็นรายคดีไปได้อย่างกว้างขวาง โดยค่าสินไหมทดแทน ได้แก่ การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิด หรือใช้ราคาทรัพย์สินรวมทั้งค่าเสียหายอันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างไร ๆ อันได้เกิดขึ้นด้วย

3. ค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายทางจิตใจ

สำหรับการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกรณีที่เกิดความเสียหายทางจิตใจนั้น โดยที่มาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดให้ผู้ต้องเสียหายสามารถเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินได้ แต่ผู้เสียหายสามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนได้เฉพาะกรณีที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายต่อร่างกาย อนามัย เสรีภาพ และหญิงที่ถูกทำผิดอาญาเป็นทาสีธรรมแก่ตนเท่านั้น โดยได้มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาได้วางเป็นบรรทัดฐานไว้แล้ว เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2501/2517 “จำเลยที่ 2 ขับรถยนต์ประมาทชนโจทก์ เป็นเหตุให้โจทก์ทั้งสองได้รับบาดเจ็บบนใบหน้าที่ต้องเย็บและมีรอยแผลเป็นบนใบหน้า ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้จำเลยใช้ค่า

⁶⁴ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตราว่าด้วย จัดการ งานนอกสั่ง ลามสมควรได้ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452 (เฉลิมภูมิ ภูมิถาวร และคณะ ผู้ปรับปรุง, กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ 2557) 129-130.

ศัลยกรรมตกแต่งใบหน้าโจทก์ทั้งสองเป็นเงิน 14,000 บาท ศาลฎีกาฟังว่า จำเลยที่ 2 ขับรถประมาท ทำให้โจทก์ทั้งสองได้รับบาดเจ็บมีบาดแผลบนใบหน้าเป็นปมด้อยแก่เจ้าของใบหน้า แม้โจทก์ยังมีได้ให้แพทย์ทำศัลยกรรมตกแต่งใบหน้า ค่าเสียหายที่โจทก์จำต้องให้แพทย์ทำศัลยกรรมใบหน้าเป็นค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นมิใช่ตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 466 โจทก์มีสิทธิเรียกร้องจากผู้ทำละเมิดได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 128/2522 “จำเลยขับรถชนโจทก์ที่ 1 ได้รับบาดเจ็บเกี่ยวกับสมองและประสาท วิธีการ รักษาต้องตั้งกระดูกคอให้เข้าที่ ต้องใส่เฝือกที่คอเป็นเวลานาน นอกจากนี้โจทก์ที่ 1 ยังได้รับบาดเจ็บ มีบาดแผลที่หน้า คอ และไหล่ อีก ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าค่าทนายทุกข้อทรมานจากบาดแผล กับหน้าเสียโฉมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 ไม่เป็นการซ้ำซ้อน ค่าใช้จ่ายในการจ้างแพทย์ทำศัลยกรรมใบหน้าย่อมเป็นความเสียหายที่เป็นตัวเงิน แต่การที่มีแผลเป็นบนใบหน้า ทำให้ดูน่าเกลียดน่ากลัวมีคนคบค้าสมาคมน้อยลงไป ย่อมเป็นความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน”

สำหรับความเสียหายทางจิตใจ เช่น ความวิบวาท โทมนัส ความว่าเหว ความชอกช้ำระกำใจ นั้น โดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1742/2499 “จำเลยฆ่าบุตรโจทก์ถึงแก่ความตาย ย่อมถือว่าจำเลยได้กระทำละเมิดต่อโจทก์ ทำให้โจทก์ขาดผู้อุปการะเลี้ยงดู โดยไม่ต้องคำนึงว่าในปัจจุบันบุตรที่ตายจะได้อุปการะเลี้ยงดูโจทก์ ซึ่งเป็นมารดาอยู่หรือไม่ ค่าเสียหายจะเท่าใด ศาลย่อมกำหนดให้ตามสมควร ส่วนค่าเสียหายเพื่อความวิบวาทโทมนัสนั้นเรียกไม่ได้ เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เรียกร้องได้” สรุปความได้ว่า ผู้เสียหายไม่อาจเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้เรียกร้องได้ อันเป็นบรรทัดฐานตลอดมาถึงการปฏิเสธที่จะชดเชยให้ซึ่งค่าความเศร้าโศกเสียใจ เนื่องจากญาติหรือบุคคลที่มีความใกล้ชิดกับตนได้รับบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตาย ซึ่งก็ได้พัฒนาต่อมาในเชิงปฏิเสธที่จะรับรู้ถึงความเสียหายทางจิตใจอื่นๆ ที่เกิดขึ้นโดยมิได้มีเงื่อนไขมาจากการบาดเจ็บทางกายภาพ⁶⁵

ต่อมาได้มีคำพิพากษาของศาลฎีกาเดินตามแนวคำพิพากษานี้มาตลอด เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 789/2502 “สามีไม่มีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายทางจิตใจที่เกิดความว่าเหว เพราะสูญเสียภริยาผู้เคยปฏิบัติให้ชีวิตของสามีมีความสุข เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เรียกร้องได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4550/2518 “ในกรณีละเมิดทำให้เขาถึงตายนั้น มีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 บัญญัติไว้โดยชัดเจนแล้วว่า ผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนอะไรได้บ้างสำหรับค่าที่ต้องเสียใจเนื่องจากสูญเสียบุตรไป ไม่มีบัญญัติไว้ในมาตรา 443 ฉะนั้นจึงเรียกเอาไม่ได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1447/2523 “ความตกใจหรือกระทบกระเทือนทางจิตใจนี้ ไม่มีบทกฎหมายบัญญัติให้เรียกร้องได้” อันเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นได้อย่างชัดเจนถึงความไม่สอดคล้องกับความเป็นจริงในทาง

⁶⁵ จักรินทร์ โภเมศ, ‘ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายทางจิตใจตามกฎหมายลักษณะละเมิด’ (มกราคม-มีนาคม 2555) 5 วารสารกระบวนการยุติธรรม, 80.

สาธารณสุขที่ว่ามนุษย์ประกอบไปด้วยการทำงานร่วมกันระหว่างกาย จิตใจและอารมณ์ ซึ่งมีปฏิริยา
ต่อเนื่องกันและแยกออกจากกันมิได้⁶⁶

กรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกาย หรืออนามัย หรือทำให้เสียเสรีภาพ ผู้ต้องเสียหายจะเรียกร้อง
เอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยก็ได้ สิทธิเรียกร้องนี้โอนกันไม่ได้ และไม่
ตกสืบถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว

4. ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน จะเรียกได้เฉพาะกรณีที่เสียหายแก่ร่างกาย อนามัย และเสรีภาพ
เท่านั้น ในกรณีที่ทำให้เขาตาย จะเรียกร้องค่าเสียหายในกรณีนี้ไม่ได้⁶⁷ หรือกรณีทำให้ทรัพย์สินของผู้อื่น
เสียหายก็ไม่อาจเรียกค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินตามมาตรา⁶⁸

ค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงินเพราะความโศกเศร้าเสียใจ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา
446 เปิดช่องให้ใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายประเภทนี้ได้ ในกรณีที่ทำให้เขาเสียหายแก่กาย หรืออนามัย หรือ
เสรีภาพเท่านั้น ดังนั้น ค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงินกรณีที่ทำให้ผู้ตายถึงแก่ความตายมิใช่ค่าเสียหายที่ผู้ร้องพึงมี
สิทธิเรียกร้องได้จากจำเลยตามกฎหมาย⁶⁹

ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีมิใช่ค่าเสียหายโดยตรงที่เกิดจากการที่จำเลยทั้งสอง บุกรุกและทำให้
บ้านทั้งสองหลังของโจทก์ร่วมเสียหาย ส่วนค่าเสียหายต่อจิตใจที่โจทก์ร่วมเรียกร้องให้จำเลยทั้งสองร่วมกัน
ชดใช้ ซึ่งก็คือค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและ
พาณิชย์ มาตรา 446 กำหนดให้เรียกร้องได้เฉพาะในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยหรือทำให้
เขาเสียเสรีภาพเท่านั้น กรณีความเสียหายต่อทรัพย์สิน มาตรา 446 ดังกล่าวไม่เปิดสิทธิให้แก่ผู้ต้องเสียหาย
จะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนต่อจิตใจได้⁷⁰

(1) ความโศกเศร้าเสียใจเป็นเพียงอารมณ์ความเสียใจที่เกิดขึ้นมิใช่ความเสียหายตามกฎหมาย
จึงไม่อาจเรียกร้องได้⁷¹

(2) ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงิน ได้แก่ความทนทุกข์ทรมานจากบาดแผลที่ถูกทำร้าย บาดเจ็บจน
ทุพพลภาพหรือพิการขาดความสุขสำราญในชีวิต⁷²

การสูญเสียอวัยวะสืบพันธุ์ทำให้โจทก์ต้องทนทุกข์ทรมานอย่างแสนสาหัสทั้งร่างกายและจิตใจไป
ตลอดชีวิต ถือเป็นความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446
วรรคหนึ่ง⁷³

⁶⁶ มุกดา สุขสมาน, *มนุษย์ ภาวะกายและจิต* (พิมพ์ครั้งที่ 2, สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2537) 177.

⁶⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 7121/2560 , 7291/2557

⁶⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 811/2558

⁶⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 7121/2560.

⁷⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 811/2558.

⁷¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 2816/2528.

⁷² คำพิพากษาฎีกาที่ 1016/2561, 484/2560, 6092/2552, 7673/2550, 5751/2544, 3357/2538.

⁷³ คำพิพากษาฎีกาที่ 1016/2561, ฎ. 484/2560.

เมื่อโจทก์ต้องเสียความสามารถในการมองเห็น เนื่องจากโจทก์เสียตาข้างซ้าย ทำให้ไม่สามารถมองภาพได้ละเอียดและกว้างเท่าคนปกติ ถือว่าเป็นค่าเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 446 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ทำละเมิดจึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายดังกล่าว หากใช้ต้องกำหนดเป็นค่ารักษาพยาบาลไม่ และค่าเสียหายที่โจทก์ต้องเสื่อมสุขภาพอนามัยต้องเสียโฉมได้รับความเจ็บปวดทรมานเป็นค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน โจทก์มีสิทธิเรียกได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 วรรคหนึ่ง⁷⁴

โจทก์เป็นหญิงรับราชการเป็นอาจารย์ โดยตำแหน่งหน้าที่ต้องพบปะผู้คนจำนวนมาก แต่ต้องเสียบุคลิกภาพใบหน้าเสียโฉมเนื่องจากหนังตาแห้งเห็นตาขาวมากกว่าปกติ ย่อมเป็นความทุกข์ทรมานที่โจทก์รู้สึกได้อยู่ตลอดเวลาทราบจนความเสียหายดังกล่าวจะได้รับการแก้ไข ค่าที่โจทก์ต้องทนทุกข์ทรมานกับค่าที่โจทก์ต้องสูญเสียบุคลิกภาพตั้งแต่จำเลยผ่าตัดโจทก์จนโจทก์ต้องได้รับการผ่าตัดแก้ไข ถือเป็นความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 วรรคแรก⁷⁵

การใช้อาวุธปืนข่มขู่ เป็นการทำให้ผู้เสียหายได้รับอันตรายแก่กายและจิตใจ เป็นความเสียหายซึ่งไม่เป็นตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446⁷⁶

ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินนี้ ถ้าเกิดขึ้นหลายกรณี ผู้เสียหายก็ฟ้องเรียกได้ทุกกรณีและศาลก็แยกคิดค่าเสียหายให้เป็นรายการก็ได้ ไม่เป็นการซ้ำซ้อนกัน และมีสิทธิเรียกดอกเบี้ยผิดนัดตามมาตรา 224 อีกร้อยละ 7.5 ต่อปี⁷⁷

ค่าเสียหายเพราะร่างกายพิการทำให้สังคมรังเกียจ อับอายขายหน้าไม่ได้เล่นกีฬา ไม่ได้สมรส ขาดความสุขสำราญ เป็นค่าเสียหายเกี่ยวกับความรู้สึกทางด้านจิตใจจึงเป็นค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินในเรื่องการขาดหรือสูญเสียความสุขสำราญจากความรู้สึกที่ดี ส่วนค่าทนทุกข์เวทนาเป็นค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินในเรื่องการต้องทนยอมรับความเจ็บปวดหรือทรมานมิใช่ค่าเสียหายเดียวกันจึงไม่ซ้ำซ้อนกัน⁷⁸

นิติบุคคลไม่มีจิตใจเหมือนคนธรรมดา ไม่อาจเรียกค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงินได้⁷⁹

โจทก์มีฐานะเป็นนิติบุคคลย่อมไม่มีจิตใจเหมือนคนธรรมดา การกระทำของจำเลยทั้งสามย่อมไม่เปิดช่องให้ไปกระทบกระเทือนจิตใจของโจทก์ที่โจทก์จะเรียกค่าเสียหายอย่างอื่นที่มีอาจคำนวณเป็นราคาเงินจากจำเลยทั้งสามได้ฟ้องของโจทก์ในส่วนนี้ไม่ขัดแย้งครบถ้วนว่ามีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่ง โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง⁸⁰

⁷⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 533/2552.

⁷⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 2580/2544.

⁷⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 4571/2556.

⁷⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 247/2538.

⁷⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 247/2538.

⁷⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 3379/2560.

⁸⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 3379/2560.

ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวแทนตามมาตรา 446 นี้ โอนกันไม่ได้ ดังนี้ หากผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนฟ้องคดีไม่อาจเรียกร้องได้⁸¹

ค่าเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวแทนนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 บัญญัติว่า สิทธิเรียกร้องนี้ไม่โอนกันได้และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เมื่อ ว. มารดาของโจทก์ถึงแก่ความตายก่อนโจทก์ฟ้องเป็นคดีแพ่งคดีนี้โจทก์จึงไม่อาจเรียกร้องได้⁸² ค่าปลงศพของ ว. นั้น หลังเกิดเหตุ ว. ได้รับการรักษาพยาบาลจนมีชีวิตรอดมาอีก 2 ปี แล้วถึงแก่ความตายด้วยโรคมะเร็งเม็ดเลือดขาว ความตายของ ว. ไม่ใช่ผลโดยตรงจากการกระทำละเมิดของจำเลย จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่าย⁸³

มาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับคำพิพากษาดังที่กล่าวไปข้างต้น เห็นได้ว่า แม้กฎหมายจะรับรองสิทธิในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายทางจิตใจเอาไว้ แต่มีเงื่อนไขว่า ความเสียหายทางจิตใจนั้นต้องเกิดขึ้นจากความเสียหายทางร่างกายเป็นตัวบ่งชี้ หากเป็นความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นเพียงประการเดียวโดยไม่มี ความเสียหายทางร่างกายประกอบด้วย ศาลมักปฏิเสธที่จะให้การชดเชยกรณีดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม มีคำพิพากษาที่เห็นต่างไปจากคำพิพากษาอื่น โดยให้ความสำคัญกับความเสียหายทางจิตใจ ดังคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4571/2556 จำเลยได้พุดชู่เชื้อโจทก์ว่า “มึงอยากตายหรือ” การกระทำดังกล่าวนับว่าเป็นการกระทำโดยจงใจทำให้โจทก์เสียหาย เป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 แล้ว โจทก์จึงเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย และแม้ว่าจำเลยจะไม่ได้ยิงอาวุธปืนดังกล่าวก็ตาม แต่การที่จำเลยใช้อาวุธปืนข่มขู่โจทก์ เช่นนี้เป็นการทำให้ โจทก์เสียหายแก่ร่างกายและอนามัยของโจทก์แล้ว เพราะเป็นการทำให้โจทก์ตกใจกลัว เป็นความเสียหายเกี่ยวกับความรู้สึกทางด้านจิตใจ ซึ่งเป็นความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 โจทก์มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนในกรณีดังกล่าวนี้ได้ที่ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ในกรณีนี้นั้น ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วยอุทธรณ์ของจำเลยฟังไม่ขึ้น⁸⁴

2.5.2 พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545

พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 กำหนดให้คณะกรรมการกันเงินจำนวนไม่เกินร้อยละหนึ่งของเงินที่จะจ่ายให้หน่วยบริการไว้เป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการ ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำความผิดได้ แต่

⁸¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6146/2558.

⁸² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6146/2558

⁸³ วิเชียร ติเรกอุดมศักดิ์, ‘เรื่องที่ 35/2561 ค่าเสียหายที่ไม่ใช่ตัวแทน ป.พ.พ. 446’ (psthailaw) <<http://www.psthailaw.com/article.php?cid=703>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

⁸⁴ กองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา, ‘คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4571/2556’ (ฎีกา, 1 ตุลาคม 2557) <<https://deka.in.th/view-544466.html>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด⁸⁵

บทบัญญัติข้างต้นได้กำหนดแต่เพียงว่า กรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควร คณะกรรมการจะจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการ และมีสิทธิไล่เบี้ยเอาเงินที่จ่ายไปแล้วดังกล่าวคืนจากผู้กระทำ ความผิดได้⁸⁶

2.5.3 ข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555

ข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 18 (7) และมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 โดยกำหนดความหมายของ “เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” หมายถึง เงินที่จ่ายให้ผู้รับบริการหรือทายาทหรือผู้อุปการะเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยมีต้องรอการพิสูจน์ถูกผิด⁸⁷ โดยความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการที่เป็นเหตุให้ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามข้อบังคับนี้ ให้รวมถึงเหตุสุดวิสัยในระบบการรักษาพยาบาล แต่มิใช่เป็นความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพหรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว⁸⁸

ทั้งนี้ ข้อบังคับฉบับนี้ได้กำหนดประเภทของความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการและอัตราการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น แบ่งเป็น

(1) กรณีเสียชีวิตหรือทุพพลภาพอย่างถาวร หรือเจ็บป่วยเรื้อรังที่ต้องได้รับการรักษาตลอดชีวิต และมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อการดำรงชีวิต จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ตั้งแต่ 240,000 บาท แต่ไม่เกิน 400,000 บาท

(2) สูญเสียอวัยวะหรือพิการ ที่มีผลกระทบต่อการดำเนินชีวิต จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ตั้งแต่ 100,000 บาท แต่ไม่เกิน 240,000 บาท

(3) บาดเจ็บหรือเจ็บป่วยต่อเนื่อง จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ไม่เกิน 100,000 บาท

⁸⁵ พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545, มาตรา 41.

⁸⁶ พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545, มาตรา 42.

⁸⁷ ข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555, ข้อ 4.

⁸⁸ ข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555, ข้อ 5.

กรณีที่มีการฝากครรภ์อย่างสม่ำเสมอต่อเนื่องและได้รับการดูแลตามมาตรฐานการฝากครรภ์จนอายุครรภ์ตั้งแต่ 37 สัปดาห์ขึ้นไป และทารกเสียชีวิตในครรภ์ระหว่างการดูแลในหน่วย บริการให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้เท่ากับอัตราที่กำหนดในวรรคหนึ่ง (1) และหากมารดาได้รับ ความเสียหายอื่นด้วย ก็ให้ได้รับเงินช่วยเหลือได้อีกตามประเภทความเสียหายที่ได้รับนั้น กรณีที่ความเสียหายไม่อาจจัดเป็นประเภทใดประเภทหนึ่งตามวรรคหนึ่ง (1) (2) และ (3) ได้ให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขที่จะพิจารณาเทียบเคียงกับประเภทความเสียหายที่กำหนดไว้ได้ตามความเหมาะสม⁸⁹

จากบทบัญญัติข้างต้นจะเห็นได้ว่า ถึงแม้มีการกำหนดให้มีกลไกในการเยียวยาความเสียหายเบื้องต้นแก่ผู้ป่วยที่ได้รับ ความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข แต่เมื่อพิจารณาถึงขอบเขตของความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการแล้ว เห็นได้ว่า มีเจตนารมณ์ที่จะเยียวยาความเสียหายให้แก่บุคคลที่ได้รับ ความเสียหายทางร่างกายเท่านั้น ดังนั้น ถึงแม้ ข้อ 6 ของข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณี ผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 จะกำหนดเกี่ยวกับกรณีที่มีความเสียหายไม่อาจจัดเป็นประเภทใดประเภทหนึ่ง ตามวรรคหนึ่ง (1) (2) และ (3) แต่ความเสียหายดังกล่าวต้องเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นกับร่างกายเท่านั้น มิได้หมายรวมถึงการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจด้วยแต่ประการใด

จากการศึกษาบทกฎหมาย ดังที่กล่าวมาข้างต้น แสดงให้เห็นว่า ในปัจจุบัน บทกฎหมายของไทยที่เกี่ยวข้องกับการได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข ยังมิได้กำหนดให้มีการเยียวยาทางจิตใจที่ไม่มี ความสัมพันธ์กับการได้รับความเสียหายทางร่างกายแต่ประการใด นอกจากนี้ยังมีข้อพิจารณาว่า

⁸⁹ ข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555, ข้อ 6.

บทที่ 3

กฎหมายเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการ บริการสาธารณสุขของต่างประเทศ

แต่เดิมนั้นกฎหมายแต่ละประเทศจะมีวัฒนธรรมและปรัชญาพื้นฐานที่แตกต่างกันก็ตาม แต่ก็มีแนวโน้มที่ไม่เห็นด้วยที่จะให้เรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจ อย่างไรก็ตาม เมื่อสังคมวัฒนธรรมได้รับอิทธิพลจากแนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนมากขึ้น ประกอบกับพัฒนาการทางกฎหมายและการแพทย์ หลายประเทศจึงเห็นด้วยและยินยอมให้ผู้เสียหายเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้ แต่ก็อาจมีรายละเอียดและเงื่อนไขที่แตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ เพราะปัญหาที่มักประสบเช่นเดียวกันก็คือ เป็นการยากลำบากที่จะพิสูจน์และประเมินค่าความเสียหายนั่นเอง ดังนั้น หากศึกษากฎหมายของนานาประเทศจะพบว่า ในปัจจุบันประเทศในโลกสามารถแบ่งได้เป็น 2 กลุ่ม กลุ่มแรกคือ ประเทศที่เปิดโอกาสให้ผู้เสียหายเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้ ส่วนอีกกลุ่มหนึ่งไม่ยอมรับให้มีโอกาสเช่นนั้น⁹⁰

อนึ่ง ลักษณะของความเสียหายทางจิตใจอาจมีลักษณะทางจิตใจ เช่น ตื่นตระหนก ได้รับความกระทบกระเทือนทางจิตใจ ความกระทบกระเทือนทางประสาท การบาดเจ็บทางจิตใจ ได้แก่ ความทุกข์ทางจิตใจ การรบกวนจิตใจ หรือความเจ็บปวดทางจิตใจที่ร้ายแรง เป็นต้น ซึ่งเป็นการกระทบกระเทือนทางอารมณ์ที่ทิ้งรอยไว้ในจิตใจไม่ว่าจะด้วยจิตสำนึกหรือจิตใต้สำนึก บางคนปรับตัวได้ดีไม่ค่อยรับอาการโรคจิตได้ง่ายเมื่อประสบกับสภาพทางอารมณ์อย่างใดอย่างหนึ่งในขณะที่บุคคลที่เต็มไปด้วยความสับสนวุ่นวาย ความกระวนกระวาย ความไม่เป็นมิตร ย่อมนำไปสู่ความเสียหายทางจิตใจได้ง่ายจนถึงเจ็บป่วยทางจิตใจที่ร้ายแรง และในปัจจุบันนี้การกำหนดค่าสินไหมทดแทนความเสียหายทางจิตใจมีหลักเกณฑ์ในการกำหนดที่ยังไม่ชัดเจน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับพฤติการณ์หรือข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีไป ดังนั้น ในทางปฏิบัติจึงเป็นดุลพินิจขององค์กรตุลาการที่ต้องพิจารณาวินิจฉัย รวมทั้งในแต่ละประเทศยังคงมีหลักเกณฑ์และเหตุผลในการพิจารณาที่แตกต่างกันออกไป เช่นกรณีกฎหมายของต่างประเทศดังจะกล่าวดังต่อไปนี้

3.1 สหราชอาณาจักร

ความประมาทเลินเล่อทางการสาธารณสุข หมายถึง สถานการณ์ใดๆ ที่ผู้ให้บริการด้านการดูแลสุขภาพพลัมเหลวในการปฏิบัติหน้าที่ในการดูแลผู้ป่วย ถ้อยคำดังกล่าวนี้ครอบคลุมขอบเขตอย่างกว้างขวาง อาทิ อาการที่ถูกมองข้ามไป การเจ็บป่วยที่เกิดจากสุขอนามัยของโรงพยาบาลไม่ดีเพียงพอ คำแนะนำสาธารณสุขที่ไม่ดี หรือการให้ยาที่ไม่ถูกต้อง เป็นต้น เมื่อมีข้อผิดพลาดจากการใช้บริการสาธารณสุขเกิดขึ้น ผู้ป่วยและญาติมีสิทธิที่จะได้รับคำอธิบายเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ ในสหราชอาณาจักร ข้อมูลจาก National Health Service

⁹⁰ จีรนนท์ เศษสวารี (เชิงอรรถ 30) 41.

Litigation Authority การจ่ายเงินเยียวยาความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขมีค่าเฉลี่ยประมาณ 50,000 ปอนด์

ขณะเดียวกัน ตามกฎหมายของสหราชอาณาจักร มิได้มีการกำหนดความหมายของคำว่า “ความเสียหายทางจิตใจ” ไว้อย่างชัดเจน แต่สามารถพิจารณาความหมายของคำดังกล่าวได้จากแนวคำวินิจฉัยของศาลซึ่งสรุปได้ว่า คำว่า “ความเสียหายทางจิตใจ” เป็นความเสียหายที่กระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจที่เกิดจากความกระวนกระวายทางจิตใจ อันเนื่องจากการเข้ามาเกี่ยวข้องหรือผูกพันอยู่ในเหตุการณ์หรือได้เห็นเหตุการณ์นั้นโดยตรง เช่น ความกังวลต่อเหตุการณ์และบางครั้งความกระทบกระเทือนทางจิตใจดังกล่าวอาจมีร่องรอยความเสียหายในทางกายภาพปรากฏให้เห็นในรูปแบบของการนอนไม่หลับ ความหงุดหงิด การโกรธสุดขีด การขาดความสามารถในการจดจำหรือขาดสมาธิ การตื่นตระหนกตกใจ การระแวงมากเกินไป การมีปฏิกิริยาต่อสิ่งใด ๆ ที่กระตุ้นเตือนความทรงจำต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นมากเกินไป หรือความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจ เป็นต้น

นอกจากนี้แนวคำวินิจฉัยของศาลอังกฤษยังแสดงให้เห็นว่าได้แบ่งผู้ได้รับความเสียหายทางจิตใจออกเป็นลำดับหนึ่งและลำดับสอง กล่าวคือ ผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่ง หมายถึง บุคคลที่มีส่วนร่วมหรือเข้ามาเกี่ยวข้องผูกพันอยู่ในเหตุการณ์โดยตรงและบุคคลนั้นได้รับความเสียหายทางจิตใจ หรือได้รับบาดเจ็บทางร่างกาย หรือตายในเหตุการณ์ สำหรับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองหมายถึง บุคคลที่ได้เห็นเหตุการณ์โดยตรง หรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุที่ผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่งซึ่งเป็นญาติหรือมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับครอบครัวได้รับบาดเจ็บทางร่างกายหรือตายในเหตุการณ์จนเป็นเหตุให้ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองได้รับความเสียหายทางจิตใจ

สหราชอาณาจักรได้บัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษรสองฉบับ ได้แก่ “The Fatal Accident Act 1976” ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจขึ้นมาใหม่ว่า ญาติสนิทของผู้ตายซึ่งถึงแก่ความตายจากอุบัติเหตุโดยผู้กระทำละเมิดมีสิทธิ เรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจในความเศร้าโศกต่อการจากไปของผู้ตายเอาจากผู้กระทำละเมิดได้ และอีกพระราชบัญญัติหนึ่งคือ “The Protection from Harassment Act 1997” ที่บัญญัติ ถึงสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจกรณีที่ถูกกระทำละเมิดประเภทการทำให้เดือดร้อนรำคาญ (Tort of nuisance) อย่างไรก็ตาม พัฒนาการทางกฎหมายในการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจในระดับนี้ของสหราชอาณาจักรยังคงไปไม่ถึงความเสียหายทางจิตใจ ในกรณีอื่น ๆ นอกเหนือจากที่ถูกกำหนดไว้เป็นการเฉพาะตามพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับ ข้างต้น ทำให้ยังเป็นช่องว่างทางกฎหมายที่อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ครอบครัวของเหยื่ออาชญากรรมได้ เช่น เด็กหญิงคนหนึ่งต้องมีอาการเป็นเจ้าหญิงนิทราไปตลอดชีวิตจากอุบัติเหตุรถยนต์ที่ผู้กระทำละเมิดขับรถโดยประมาท เช่นนี้ บิดามารดา หรือญาติสนิท ของเด็กหญิงคนดังกล่าวก็ไม่อาจเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจจากความโศกเศร้าที่เกิดขึ้นได้เนื่องจากไม่เข้าเงื่อนไขตามพระราชบัญญัติ “The Fatal Accident Act 1976” ที่ผู้ถูกกระทำละเมิดต้องถึงแก่ความตายเท่านั้น⁹¹

⁹¹ วีระยุทธ บุญยบุตร (เชิงอรรถ 36) 130.

ความเสียหายทางจิตใจรูปแบบอื่น ๆ นั้นมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรศาลสหราชอาณาจักรยอมชดใช้ค่าเสียหายทางจิตใจ ตัวอย่างกฎหมายลายลักษณ์อักษร เช่น The Protection from Harassment Act 1997 ซึ่งเป็นการกระทำโดยรู้หรือควรจะรู้ว่าจะทำให้เกิดความรำคาญเดือดร้อนแก่ผู้อื่น ไม่ว่าจะเป็นการทำให้ตกใจ ทำให้เกิดความวิตกกังวลหรือทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายตามมาตรา 1 (1) มาตรา 4 (1) และมาตรา 7 (2) หรือ The Fatal Act 1976 ซึ่งเป็นพระราชบัญญัติที่มีการยอมรับชดใช้ความเสียหายที่เกิดจากความเศร้าโศกเสียใจอันเนื่องจากการเสียชีวิตของบุตร บิดามารดา สามีหรือ ภริยา โดยจะมีการชดใช้ค่าเสียหายกันเป็นจำนวนเงินที่กำหนดไว้แน่นอน คือ 10,000 ปอนด์

แม้สหราชอาณาจักรจะยอมให้ชดใช้ค่าเสียหายทางจิตใจ แต่วางเงื่อนไขไว้หลายประการเพื่อป้องกัน การที่ผู้เสียหายจะขอให้ชดใช้ค่าเสียหายจนเกินไป (flood gate) โดยนำหลักเกณฑ์ที่เรียกว่า control mechanisms ซึ่งปรากฏในคดี *McLoughlin v. O'Brian* มาใช้ ดังนี้⁹²

1. พิจารณาผู้ที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจว่าเป็นผู้เสียหายโดยตรง (primary victim) บุคคลที่มีส่วนร่วมหรือเข้ามาเกี่ยวพันอยู่ในเหตุการณ์โดยตรง และบุคคลนั้นได้รับความเสียหายทางจิตใจหรือได้รับบาดเจ็บทางร่างกาย หรือตายในเหตุการณ์ ผู้เสียหายโดยอ้อม (secondary victim) หมายถึง บุคคลที่ได้เห็นเหตุการณ์โดยตรงหรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุที่ผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่ง ซึ่งเป็นญาติหรือมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับครอบครัวได้รับบาดเจ็บทางร่างกายหรือตายในเหตุการณ์ จนเป็นเหตุให้ได้รับความเสียหายทางจิตใจ

2. พิจารณาความใกล้ชิดของผู้เสียหายกับเหตุละเมิดนั้น กรณีที่เกิดจากการกระทำละเมิดโดยประมาทเลินเล่อโดยมีหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบในความเสียหายทางจิตใจที่โจทก์จะต้องพิสูจน์เหตุในการฟ้องคดี ซึ่งมีองค์ประกอบ 3 อย่าง คือ

(1) ความใกล้ชิดต่อกันระหว่างผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่งกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองที่เกิดขึ้นจากความรักและความเสน่หาซึ่งกันและกัน กล่าวคือ โจทก์ซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองเป็นญาติหรือมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดในทางครอบครัว หรือมีความรักและความเสน่หากับผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่ง และโจทก์เป็นบุคคลทั่วไปที่ไม่เป็นผู้อ่อนไหวง่าย

(2) ความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ที่ก่อให้เกิดความเสียหาย โดยพิจารณาจากเงื่อนไขแห่งเวลาและสถานที่ที่เกิดเหตุ กล่าวคือ โจทก์ซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองมีความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ที่ก่อให้เกิดความเสียหาย โดยได้เห็นเหตุการณ์โดยตรงหรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุ

(3) ความใกล้ชิดต่อการรับรู้ถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ซึ่งทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายทางจิตใจในทันที กล่าวคือ โจทก์ซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองได้รับความเสียหายทางจิตใจเนื่องจากโจทก์มีความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ โดยได้เห็นเหตุการณ์โดยตรงหรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุการณ์โดยมีร่องรอยความเสียหายปรากฏให้เห็นและมีลักษณะที่ร้ายแรง

⁹² Lawprof Team, 'McLoughlin v O'Brian [1983] 1 AC 410' (lawprof) <<https://lawprof.co/tort/kinds-of-damage-cases/mcloughlin-v-obrian-1983-1-ac-410/>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

3. พิจารณาความเสียหายที่เกิดขึ้นว่ามีเหตุผลตามกฎหมายหรือไม่

ส่วนการประเมินค่าเสียหายสำหรับความเสียหายทางจิตใจ ศาลจะใช้ดุลพินิจในการกำหนดจำนวนค่าเสียหายเพราะเป็นการยากที่จะประเมินจำนวนค่าเสียหายที่แน่นอน โดยศาลจะพิจารณาหลักฐานต่างๆ ประกอบพฤติการณ์แห่งคดีเช่นลักษณะแห่งความเสียหาย ระดับของความเจ็บปวด และทุกข์ทรมานระยะเวลาในการรักษา หรือความสามารถของผู้เสียหายที่จะใช้ชีวิตได้อย่างปกติสุข

3.2 สหรัฐอเมริกา

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา จากการศึกษาของ John Hopkins พบว่า ประชาชนจำนวนกว่า 250,000 คนในสหรัฐอเมริกาเสียชีวิตทุกปีจากข้อผิดพลาดสาธารณสุข ทั้งนี้ ข้อผิดพลาดสาธารณสุขเป็นสาเหตุอันดับสามของการเสียชีวิตของประชาชนในสหรัฐอเมริการองลงมาจากรอคหัวใจและมะเร็ง⁹³

ความเสียหายทางจิตใจ ตรงกับภาษาอังกฤษว่า Emotional Distress โดยทั่วไปนั้นหมายถึงความทุกข์ทางจิตใจ แต่ในความหมายในทางกฎหมายนั้นมีความซับซ้อนกว่าและแตกต่างกันไปในแต่ละรัฐ อย่างไรก็ตามคำจำกัดความพื้นฐานของความทุกข์ทางจิตใจคือ ความทุกข์ทรมานทางจิตใจที่เกิดจากการกระทำของบุคคลอื่น ไม่ว่าจะโดยตั้งใจหรือไม่ก็ตาม โดยอาการของความทุกข์ทางอารมณ์นั้นอาจรวมถึง ภาวะซึมเศร้า ความวิตกกังวล ความละเอียดใจหรือความรู้สึกผิด การนอนไม่หลับหรือฝันร้าย การเห็นภาพย้อนหลัง มีความเหนื่อยล้า มีอาการปวดหัวเรื้อรัง น้ำหนักเพิ่มขึ้นหรือลดลง และร้องไห้อย่างควบคุมตนเองไม่ได้ เป็นต้น

ในบางมลรัฐ ความทุกข์ทางอารมณ์จะได้รับการเยียวยาต่อเมื่อมีความเกี่ยวข้องกับการบาดเจ็บทางร่างกายหรือการเจ็บป่วยเท่านั้น ขณะที่บางมลรัฐของสหรัฐอเมริกา ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนทางจิตใจในรูปแบบการถูกรบกวนทางจิตใจ เหมือนอย่างคดี Carey V. Lima, Salmon & Tully Mortuary มีการชดเชยค่าเสียหายทางจิตใจในรูปแบบของการถูกรบกวนทางจิตใจ ทำให้ศาลสหรัฐอเมริกาได้วางเงื่อนไขการควบคุมรูปแบบความเสียหายชนิดนี้ไว้เฉพาะแต่ผู้เสียหายโดยตรงเท่านั้นที่มีสิทธิจะเรียกร้องค่าเสียหาย สำหรับความเสียหายต่อการถูกรบกวนจิตใจได้คือ การส่งแจ้งข้อความเกี่ยวกับเรื่องการตาย หรือการเสียชีวิตของบุคคล และเรื่องการจัดการศพผู้ตายอย่างไม่เหมาะสมที่ส่งผลต่อผู้ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้ตาย เห็นได้ว่าในบางรัฐความทุกข์ทางอารมณ์ไม่จำเป็นต้องเชื่อมโยงกับการบาดเจ็บทางร่างกาย แต่หากได้รับผลกระทบทางด้านจิตใจ เช่น เป็นโรคความเครียดหลังพบปะเหตุการณ์สะเทือนใจ (PTSD) ความวิตกกังวล ซึมเศร้า และความเจ็บป่วยทางจิตประเภทอื่นๆ ซึ่งเป็นการวินิจฉัยโดยแพทย์ก็สามารถฟ้องร้องได้นอกจากนี้ยังสามารถฟ้องร้องได้สำหรับการกระทำโดยเจตนาที่จะก่อให้เกิดความทุกข์ทางอารมณ์ เช่น ในคดีเกี่ยวกับการลวงละเมิด หรือการหมิ่นประมาท หากบุคคลใดที่มีความจงใจที่ก่อให้เกิดความทุกข์ทางอารมณ์ก็จะเป็นองค์ประกอบอันนำไปสู่การฟ้องร้องได้ ส่วนกรณีที่เกิดความทุกข์ทางอารมณ์อันมีสาเหตุมาจากความ

⁹³ Ray Sipherd, 'The third-leading cause of death in US most doctors don't want you to know about' (cnbc, 22 กุมภาพันธ์ 2561) <<https://www.cnbc.com/2018/02/22/medical-errors-third-leading-cause-of-death-in-america.html>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

ประมาท ผู้เสียหายต้องมีปฏิกิริยาทางกายบางอย่าง แม้ว่าจะไม่ได้เป็นผลกระทบโดยตรง เช่น ทำให้ผู้เสียหายเกิดความกลัวจนเกิดอาการลมพิษ หรือมือสั่น กรณีเช่นนี้ สามารถเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำได้ ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดเจนได้แก่ ในคดีอุบัติเหตุ กรณีที่บุตรเห็นบิดามารดาถูกทุบตีทำร้ายต่อหน้า ทำให้เกิดความทุกข์ทางอารมณ์แม้ว่าจะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายทางร่างกายร่วมด้วย กรณีเช่นนี้สามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้ ในทำนองเดียวกัน หากบุคคลมิได้เห็นการทุบตีทำร้ายบิดามารดาต่อหน้าแต่ทราบเรื่องในภายหลัง ก็จะสามารถฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายมิได้ รัฐส่วนใหญ่จะอนุญาตให้เฉพาะบุคคลในครอบครัว เช่น พ่อแม่ ลูก หลาน พี่น้อง หรือญาติที่อาศัยอยู่ด้วยกันเท่านั้น ยื่นฟ้องต่อศาลได้ อย่างไรก็ตาม หากศาลอนุญาตให้บุคคลที่ได้รับความทุกข์ทางอารมณ์ ยื่นฟ้องต่อศาลได้โดยไม่มีขอบเขตก็อาจทำให้มีคดีจำนวนมากขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ด้วยเหตุนี้ ศาลจึงจำกัดกรณีความเสียหายทางจิตใจหรือความทุกข์ทางอารมณ์จะยื่นฟ้องได้เฉพาะกรณีที่มีพฤติกรรมรุนแรงหรือเกิดความเสียหายที่รุนแรงเกินไปเท่านั้น โดยผู้เสียหายจะต้องเป็นฝ่ายโน้มน้าวให้ผู้พิพากษาหรือคณะลูกขุนได้เห็นว่ามี ความเสียหายทางจิตใจเกิดขึ้นเพียงใด ตัวอย่างเช่น มีบุคคลกลั่นแกล้ง โดยการบอกข่าวย่ำว่า คู่สมรสของตนประสบอุบัติเหตุร้ายแรงและถูกนำตัวส่งโรงพยาบาล หากคู่สมรสไม่เชื่อถ้อยคำเหล่านั้น ย่อมไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจ แต่หากคู่สมรสได้รับความกระทบกระเทือนใจอย่างมากที่ได้รับข่าวสารนั้น เกิดความวิตกกังวลและเกิดความกลัว หรือเกิดผลกระทบต่อจิตใจจนหัวใจวาย การเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจย่อมมีแนวโน้มประสบความสำเร็จ⁹⁴

ทั้งนี้ ผู้เสียหายต้องยื่นฟ้องเรียกค่าเสียหายจากการกระทำที่จิตใจก่อให้เกิดความทุกข์ทางอารมณ์ โดยภาระการพิสูจน์ตกแก่ฝ่ายของผู้เสียหายที่ต้องพิสูจน์ว่า จำเลยมีหน้าที่ที่จะต้องประพฤติตามสมควรหรือไม่ประพฤตินในลักษณะใดๆ อันอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ใจก็ได้ หรือ จำเลยฝ่าฝืนหน้าที่โดยจงใจ หรือการกระทำของจำเลยได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ใจทั้งนี้ โจทก์ควรมีเอกสารหลักฐานที่แสดงถึงความทุกข์ทางอารมณ์ที่เป็นประโยชน์แก่คดี เช่น มีเอกสารการวินิจฉัยโรค PTSD หรือความวิตกกังวลใดๆที่เกิดขึ้นหลังจากเหตุการณ์และเป็นผลมาจากการกระทำของจำเลย ความเสียหายทางจิตใจเป็นสิ่งที่เกิดขึ้น โดยธรรมชาติแล้วไม่สามารถจับต้องได้ ศาลและคณะลูกขุนไม่ต้องการให้การเยียวยาความเสียหายแก่บุคคลทุกคนเพียงเพราะเกิดความรู้สึกเสียใจ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่โจทก์จะต้องจัดเตรียมหลักฐานให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ เพื่อสนับสนุนการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจนั้น โดยหลักฐานดังกล่าว เช่น การนัดรับการรักษาจากที่ปรึกษา หรือจิตแพทย์หลังจากเกิดเหตุการณ์ขึ้น การเปลี่ยนแปลงยา บันทึกการออกกำลังกาย หรือการบันทึกการนอนหลับที่แสดงให้เห็นว่า อัตราการเต้นของหัวใจหรือรูปแบบของการนอนของผู้เสียหายเปลี่ยนแปลงไปนับตั้งแต่ได้รับผลกระทบทางอารมณ์ที่ก่อให้เกิดการกระทบกระเทือนทางจิตใจ

⁹⁴ Jeffrey Johnson, 'Suing For Emotional Distress?' (forbes)

<https://www.forbes.com/advisor/legal/personal-injury/suing-emotional-distress/#what_is_emotional_distress_section>

สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

สำหรับอายุความในการยื่นฟ้องเรียกค่าทดแทนความเสียหายทางจิตใจนั้น กำหนดไว้แตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐ บางมลรัฐอาจกำหนดระยะเวลาจนถึง 6 ปี แต่ส่วนใหญ่กำหนดไว้เพียง 2 ถึง 3 ปี เท่านั้น และในบางรัฐกำหนดอายุความไว้เพียง 1 ปี⁹⁵

ในด้านการแพทย์ เมื่อผู้ป่วยประสบปัญหาความเสียหายทางจิตใจหรือความทุกข์ทางอารมณ์อันมีสาเหตุมาจากความผิดพลาดสาธารณสุข ผู้ป่วยมีสิทธิยื่นฟ้องเพื่อการเยียวยาความเสียหายสำหรับความทุกข์ทรมานจิตใจที่ได้รับ โดยผู้ป่วยเป็นฝ่ายมีหน้าที่พิสูจน์ให้เห็นว่า ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลมาจากความผิดพลาดสาธารณสุข⁹⁶ โดยเริ่มมีการพัฒนาหลักกฎหมายในประเด็นนี้มาตั้งแต่คดี Carey v. Lima, Salmon & Tully Mortuary ในปี ค.ศ. 1959 ที่ยอมรับให้ญาติสนิทของผู้ตายสามารถเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจจากผู้ที่ต้องรับผิดชอบในการจัดการศพของผู้ตายแต่มีการจัดการศพที่ไม่เหมาะสมได้ ต่อมาในคดี Johnson v. State ปี ค.ศ. 1975 ได้รับรองสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจ สำหรับกรณีที่มีการแจ้งข้อความผิดพลาดทำให้ญาติของผู้บาดเจ็บเข้าใจผิดว่าผู้บาดเจ็บถึงแก่ความตายแล้วจนมีความรู้สึกเศร้าโศกเกิดขึ้น จากนั้นในคดี Alberts v. Devine ปี ค.ศ. 1985 ได้สร้างหลักกฎหมายเพื่อรับรองสิทธิของผู้ถูกละเมิดด้วยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ได้รับอนุญาตให้สามารถเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้ ซึ่งหลักกฎหมาย จากกรณีศึกษาทั้งสามคดีแสดงให้เห็นว่าประเทศสหรัฐอเมริกา มีการพัฒนาหลักกฎหมาย ที่รับรองสิทธิของผู้ถูกละเมิดได้อย่างครอบคลุมถึงกรณีต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้นได้อย่างเป็นธรรมชาติ แต่แม้กระนั้น ปัจจุบันก็ยังคงมีอีกหลายกรณีที่ผู้ที่เกิดความเสียหายต่อจิตใจในระดับนี้ ยังไม่สามารถที่จะเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้ เช่น กรณีที่ญาติสนิทของผู้ตายต้องเสียใจจากการที่ผู้กระทำละเมิดทำให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย เป็นต้น

ในการศึกษาครั้งนี้ ผู้ศึกษาขอยกตัวอย่างประมวลกฎหมายแพ่งของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย ที่บัญญัติเกี่ยวกับการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจสาธารณสุขในมาตรา 3333.2 ดังต่อไปนี้

การดำเนินการใดๆของผู้ให้บริการด้านการดูแลสุขภาพที่ก่อให้เกิดการบาดเจ็บต่อผู้รับบริการโดยประมาทเลินเล่อทางวิชาชีพ โจทก์ที่ได้รับบาดเจ็บมีสิทธิได้รับการเยียวยาความเสียหายที่ไม่ใช่เชิงเศรษฐกิจเพื่อชดเชยความเจ็บปวด ความทุกข์ทรมาน ความไม่สะดวก ความบกพร่องของร่างกาย ความพิการ และความเสียหายอื่นๆ ที่ไม่ใช่ตัวเงิน โดยจำกัดค่าความเสียหายอยู่ที่ 250,000 ดอลลาร์ ทั้งนี้ มาตรา 1431.2 (b)Z2 ให้คำจำกัดความของความเสียหายที่ไม่ใช่เชิงเศรษฐกิจว่าเป็นไปทำนองเดียวกันกับความเสียหายทางจิตใจและไม่ใช่ตัวเงิน ซึ่งรวมถึง ความเจ็บปวด ความทุกข์ทรมาน ความไม่สะดวก ความทุกข์ทรมานทางจิตใจ ความ

⁹⁵ เพิ่งอ้าง.

⁹⁶ David A. Kates, 'Can I sue for Emotional Distress Caused by a Medical Error?'

<<https://www.davidkates.com/blog/2023/august/can-i-sue-for-emotional-distress-caused-by-a-med/>>

สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

ทุกข์ทรมานทางอารมณ์ การสูญเสียสังคมและความเป็นเพื่อน การสูญเสียสมาคม การเสื่อมเสียชื่อเสียง และความอับอาย⁹⁷

โดยผู้ให้บริการด้านดูแลสุขภาพ หมายถึง บุคคลใดก็ตามที่ได้รับใบอนุญาตหรือได้รับการรับรองตามประมวลกฎหมายธุรกิจและวิชาชีพ หรือได้รับใบอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล โดยความประมาทเลินเล่อทางวิชาชีพ หมายถึง การกระทำโดยประมาทหรือการละเว้นการบริการของผู้ให้บริการด้านสุขภาพ ซึ่งการกระทำหรือละเว้นการกระทำนั้นเป็นสาเหตุของการบาดเจ็บส่วนบุคคลหรือเสียชีวิตโดยมิชอบ โดยมีเงื่อนไขว่าบริการดังกล่าวอยู่ภายในขอบเขตของผู้ให้บริการที่ได้รับอนุญาตและไม่อยู่ภายใต้ข้อจำกัดใดๆ ที่กำหนดโดยหน่วยงานออกใบอนุญาตหรือโรงพยาบาลที่ได้รับใบอนุญาต⁹⁸

3.3 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

กฎหมายของประเทศเยอรมนี ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มาตรา 23 ที่บัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรไว้ในทำนองว่าต้องเป็นความเสียหายในระดับความเสียหาย ต่อจิตใจที่เกิดขึ้นร่วมกับความเสียหายต่อร่างกาย (Parasitic damage level) และระดับความเสียหายต่อจิตใจแบบโรคจิต (Psychiatric injury level) เท่านั้น จึงทำให้ยากต่อการตีความให้ครอบคลุมไปจนถึงความเสียหายทางจิตใจในระดับนี้ที่ไม่มีอาการของโรคหรืออาการบาดเจ็บแต่อย่างใด ด้วยความแตกต่างของหลักกฎหมายดังกล่าวทำให้เกิด การถกเถียงกันทางวิชาการว่าเหตุใดหลักกฎหมายละเมิดในประเด็นการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจจึงควรมีการรับรองความเสียหายทางจิตใจในระดับความรู้สึกเศร้าโศก (Distress level)⁹⁹ ดังจะได้กล่าวต่อไป

สำหรับความเสียหายทางจิตใจนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันไม่ได้บัญญัติความรับผิดในกรณี ที่ก่อความเสียหายทางจิตใจไว้เป็นการเฉพาะ แต่ศาลเยอรมันได้ให้ความคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจ ซึ่งถือว่าเป็นความเสียหายต่ออนามัยตามมาตรา 823 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปของความรับผิดทางละเมิดโดยศาลเยอรมันได้มีคำวินิจฉัยคำว่า “อนามัย” (Health) ในมาตรา 823 วรรคหนึ่ง หมายถึง ความเสียหายต่อร่างกายและหรือจิตใจ ศาลเยอรมันได้ให้คำสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายในทางจิตใจไว้ใน 2 กรณี คือ

- (1) เมื่อความเสียหายทางจิตใจนั้นเป็นผลจากการล่วงละเมิดต่อร่างกายของบุคคล และ
- (2) เมื่อการละเมิดต่อร่างกายนั้นได้ปรากฏเป็นความเสียหายทางจิตใจให้เห็นในตัวของมันเอง

⁹⁷ 2011 California Code Civil Code DIVISION 3. OBLIGATIONS [1427 - 3272.9] CHAPTER 2. Joint or Several Obligations, Section 1431.2.

⁹⁸ 2011 California Code Civil Code DIVISION 4. GENERAL PROVISIONS [3274 - 9566], ARTICLE 2. Damages for Wrongs, Section 3333.2.

⁹⁹ Raymond Youngs, *English, French & German comparative law* (2nd edn, Routledge-Cavendish 2007) 502.

สำหรับแนวคำวินิจฉัยของศาลเยอรมันเกี่ยวกับลักษณะของคำว่า “ความเสียหายในทางจิตใจ” นั้น สรุปความได้ว่า อาจเป็นการกระทบกระเทือนทางประสาทหรือเป็นการรบกวนในทางจิตใจที่เกิดขึ้นทันที และมีลักษณะร้ายแรง โดยอาจเป็นความเสียหายที่เกิดจากการสูญเสียความรื่นรมย์ที่ญาติได้ตายไปหรือเป็นปฏิกิริยาที่เกิดจากอาการประสาทหลอน โรคนประสาท และอาจเกิดความเสียหายในลักษณะที่ร้ายแรงที่สุด คือโรคจิต ทั้งนี้ ศาลเยอรมันถือว่าความเสียหายในทางจิตใจที่จะเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ต้องมีลักษณะที่ร้ายแรงเกินกว่าความเสียหายตามปกติธรรมดา และต้องเป็นผลอันสมควรและเข้าใจได้ว่าจะเกิดขึ้นจากการเห็นเหตุการณ์ที่ก่อให้เกิดความเสียหายโดยตรง หรือได้รับทราบเหตุการณ์จากผู้อื่นในภายหลัง หรือเป็นความเสียหายทางจิตใจที่เกิดจากความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจอันเนื่องมาจากการเห็นเหตุการณ์ความหายนะบางอย่าง

นอกจากนี้ จากแนวคำวินิจฉัยของศาลเยอรมันยังแสดงให้เห็นว่า ประเทศเยอรมนีได้แบ่งผู้ได้รับความเสียหายทางจิตใจออกเป็นลำดับหนึ่งและลำดับสอง ซึ่งมีลักษณะทำนองเดียวกับประเทศอังกฤษ กล่าวคือ ผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่ง หมายถึง บุคคลที่มีส่วนร่วมหรือเข้ามาเกี่ยวพันอยู่ในเหตุการณ์โดยตรง จนตนเองได้รับความเสียหายทางจิตใจหรือได้รับบาดเจ็บในร่างกายหรือตายในเหตุการณ์นั้น ส่วนผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง หมายถึง บุคคลที่ได้เห็นเหตุการณ์โดยตรงหรือได้รับทราบเหตุการณ์ในภายหลังว่าญาติหรือผู้มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดในทางครอบครัวหรือมีความรักและความเสน่หากับตนซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่งได้รับบาดเจ็บทางร่างกาย หรือตายในเหตุการณ์ จนทำให้ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง หรือผู้เห็นเหตุการณ์ได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจทันทีโดยมีร่องรอยความเสียหายในทางกายภาพปรากฏให้เห็นและมีลักษณะร้ายแรง โดยศาลเยอรมันได้วางหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบในความเสียหายทางจิตใจไว้ สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

1. การเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่ง โจทก์ต้องพิสูจน์เหตุในการฟ้องคดีตามบทบัญญัติมาตรา 823 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน และตามหลักเกณฑ์ของความเสียหายทางจิตใจที่เป็นความเสียหายต่ออนามัย (Injury to health) ซึ่งมีองค์ประกอบที่สำคัญคือ ความเสียหายทางจิตใจที่โจทก์ได้รับนั้นต้องมีลักษณะร้ายแรงและโจทก์ต้องเป็นบุคคลปกติทั่วไปที่ไม่มีความอ่อนไหวง่ายทั้งทางร่างกายและจิตใจด้วย

2. การเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง หรือผู้เห็นเหตุการณ์ โดยผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองต้องพิสูจน์เหตุในการฟ้องคดีอันเป็นองค์ประกอบตามมาตรา 823 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน และองค์ประกอบตามหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจเพิ่มเติม โดยมีรายละเอียดสรุปได้ดังนี้

(1) โจทก์ซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองหรือผู้เห็นเหตุการณ์เป็นญาติสนิทหรือมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่ง

(2) โจทก์มีความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ที่ก่อให้เกิดความเสียหาย โดยโจทก์ได้เห็นเหตุการณ์โดยตรงหรือได้รับทราบเหตุการณ์ในภายหลัง (Distant shock) แล้วแต่กรณี

(3) โจทก์ได้รับความเสียหายทางจิตใจทันที (Sudden shock) อันเนื่องจากการกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจจากเหตุการณ์ดังกล่าว โดยความเสียหายทางจิตใจเช่นนี้มีร่องรอยความเสียหายในทางกายภาพปรากฏให้เห็นและมีลักษณะร้ายแรง

สำหรับความผิดพลาดของโรงพยาบาลอันเกิดจากการสลับตัวเด็กทารกนั้น มักเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องในต่างประเทศ และมีคำพิพากษาของศาล เช่น ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ศาลมีคำพิพากษาให้คลินิกแห่งหนึ่ง ชดใช้ค่าสินไหมให้แก่ทารกถูกเปลี่ยนตัว และพิจารณาความจริงหลังจากเวลาผ่านไป 20 ปี คนละ 400,000 ยูโร และ 300,000 ยูโรให้แก่พ่อแม่ของทั้งสองครอบครัว¹⁰⁰ สาธารณรัฐเช็กศาลได้มีคำสั่งให้โรงพยาบาล Trebic ในเมืองโมราเวีย ชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงิน 150,000 ดอลลาร์ ให้แก่ครอบครัวของเด็กสองครอบครัว ที่ถูกสลับตัวตั้งแต่แรกเกิดและต้องไปอยู่อาศัยกับพ่อแม่ที่ไม่ถูกต้องเป็นเวลาถึง 10 เดือน เป็นต้นกรณีในประเทศอังกฤษ ผู้หญิงคนหนึ่งได้รับค่าชดเชยเป็นเงิน 4,000 ปอนด์ หลังจากแพทย์ผู้ทำการรักษา โดยการผ่าตัด Episiotomy เนื่องจากมีปัญหาในการคลอดบุตร ภายหลังการคลอดพบว่า ไม่นานพบว่าเธอมีอาการติดเชื้อบริเวณที่ทำการผ่าตัด และหลังการตรวจสอบพบว่า แพทย์ได้ลืมผ้าก๊อชไว้ในบริเวณที่ผ่าตัด¹⁰¹

¹⁰⁰ Kim Willsher, 'Families win 1.8 m compensation after babies switched at birth' (theguardian, 10 กุมภาพันธ์ 2558) <<https://www.theguardian.com/world/2015/feb/10/families-win-2m-euros-compensation-babies-switched-at-birth>> สืบค้นเมื่อ 20 เมษายน 2565.

¹⁰¹ 'Case Study: Gauze Left In Body Following Episiotomy, Compensation: £4,000' (JMW) <<https://www.jmw.co.uk/services-for-you/clinical-negligence/obstetrics-and-gynaecology-claims/success-stories/gauze-left-body>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข

การศึกษาเกี่ยวกับปัญหาเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข สามารถแบ่งประเด็นของการศึกษาออกเป็น 4 ประเด็นได้แก่ ความเสียหายและความผิดพลาดจากการบริการสาธารณสุข ความเสียหายทางจิตใจจากการรับบริการสาธารณสุข ความเพียงพอของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจจากการรับบริการสาธารณสุข และกฎหมายเยียวยาชดเชยความเสียหายครอบคลุมประเภทต่างๆ ของความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข รายละเอียดดังนี้

4.1 ความเสียหายและความผิดพลาดจากการบริการสาธารณสุข

การบริการสาธารณสุขนั้น พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ได้ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึง “บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุข ซึ่งให้โดยตรงแก่บุคคลเพื่อส่งเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัยโรค การรักษาพยาบาล และการฟื้นฟูสมรรถภาพ ที่จำเป็นต่อสุขภาพและการดำรงชีวิต ทั้งนี้ ให้รวมถึงการบริการทางการแพทย์” ด้วยขอบเขตความหมายของการบริการสาธารณสุขที่เป็นไปอย่างกว้างขวางนี้ทำให้อาจเกิดความผิดพลาดและมีความเสียหายแก่ผู้ใช้บริการสาธารณสุขเกิดขึ้นในสถานพยาบาลเกือบทุกประเภท ทั้งโรงพยาบาล คลินิก ศูนย์ศัลยกรรม สำนักงานแพทย์ สถานพยาบาลสาธารณสุข ร้ายชายยา โดยข้อผิดพลาดที่เกิดขึ้น อาทิ ข้อผิดพลาดจากการใช้ยาที่เกี่ยวข้องกับการดมยาสลบ การติดเชื้อในโรงพยาบาล การไม่ได้รับการวินิจฉัยหรือการวินิจฉัยที่ล่าช้า การรักษาพยาบาลที่ล่าช้าโดยไม่มีเหตุจำเป็น การติดตามผลการรักษาที่ไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ การผ่าตัดตามหลังการผ่าตัดไม่เพียงพอ การไม่ปฏิบัติตามข้อควรระวังที่เหมาะสม และความผิดพลาดทางเทคนิคการแพทย์ อาการแพ้ที่เกิดจากการฉีดวัคซีนเพื่อป้องกันโรค เป็นต้น

ความเสียหายที่เกิดจากการบริการสาธารณสุขสามารถเกิดขึ้นได้หลายกรณี แต่ละกรณีอาจส่งผลกระทบต่อผู้เสียหายไม่เท่ากัน นับตั้งแต่ส่งผลกระทบต่อเพียงเล็กน้อย ไปจนถึงการส่งผลกระทบต่อผู้เสียหายอย่างร้ายแรง อาทิ การวินิจฉัยโรคผิดพลาด กล่าวคือวินิจฉัยไม่ถูกต้อง ไม่ครบถ้วนหรือล่าช้าทำให้การรักษาพยาบาลผู้ป่วยไม่ทันท่วงที การรักษาพยาบาลผิดพลาด เช่น การลืมหักข้อไขว้ในร่างกายของผู้ป่วย ซึ่งส่วนใหญ่ความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขมักส่งผลกระทบต่อร่างกายและอนามัยของผู้ป่วย อย่างไรก็ตามความผิดพลาดดังกล่าวอาจส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อจิตใจของผู้รับบริการสาธารณสุขด้วย โดยบางกรณีความเสียหายต่อจิตใจนั้นเกี่ยวเนื่องกับความเสียหายต่อร่างกาย เช่น การผ่าตัดผิดพลาดทำให้ผู้รับบริการเสียโฉม ทำให้ผู้รับบริการเกิดความอับอาย เสียใจ วิตกกังวล แต่บางกรณีก็ไม่มี ความเกี่ยวข้องกับความเสียหาย

ทางร่างกายเลย เช่น การสลั่บตัวเด็กทารก การสลั่บตัวศพ หรือการที่มีผู้ถึงแก่ชีวิตจากผิดพลาดในการบริการ สาธารณสุขก่อให้เกิดผลกระทบทางจิตใจแก่ญาติผู้ใกล้ชิด เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม การรักษาพยาบาลหรือการให้บริการสาธารณสุขนั้นเป็นการกระทำโดยการ ประกอบวิชาชีพ ซึ่งต้องใช้ความรู้ ทักษะ หลักการแพทย์ซึ่งมีการกำหนดมาตรฐานโดยสภาวิชาชีพ ดังนั้น ความผิดพลาดที่เกิดจากการบริการสาธารณสุขโดยส่วนใหญ่จึงเกิดขึ้นจากการกระทำโดยไม่เจตนา หรือ ปราศจากความระมัดระวังอย่างเพียงพอ หรือจากความประมาทเลินเล่อ ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายแก่ ผู้รับบริการ และผู้รับบริการมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหม ทดแทนเพื่อการนั้น” ขณะเดียวกัน ความผิดพลาดจากการบริการสาธารณสุขนั้นอาจมิได้ส่งผลกระทบต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 420 เท่านั้น แต่ยังสามารถส่งผล ต่อจิตใจของผู้รับบริการให้ได้รับความเสียหายด้วย ทั้งนี้ มาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้ อัน หมายถึง ความเสียหายทางจิตใจ ซึ่งมีอาจกำหนดเป็นตัวเงินได้ แต่มีเงื่อนไขคือ ความเสียหายนั้น ต้องเป็น ความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายแก่ร่างกาย หรืออนามัย หรือเสรีภาพ โดยปกติศาลจะเป็นผู้ กำหนดให้ตามพฤติการณ์และความร้ายแรงของการละเมิด และบุคคลที่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนความเสียหายแก่จิตใจได้ เฉพาะตัวบุคคลที่เกิดความเสียหายเท่านั้น และสิทธินั้นไม่สามารถโอนหรือตกทอดถึง ทายาทได้ นอกจากนี้ การใช้ค่าสินไหมทดแทนยังสามารถแบ่งได้เป็นสองประเภท ได้แก่ ประเภทแรกคือการ เยียวยาจิตใจของผู้เสียหายให้กลับคืนมาดังเดิม และประเภทที่สองคือ หากไม่สามารถเยียวยาจิตใจของผู้เสียหายให้กลับคืนมาได้ ต้องชดเชยเป็นตัวเงินแทนความเสียหาย

นอกจากนี้ การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการ สาธารณสุข เนื่องจากความเสียหายทางจิตใจนั้นเป็นนามธรรม ที่ไม่อาจประเมินความเสียหายจากภายนอกได้ ทำให้มีข้อพิจารณาว่า ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นนั้น ต้องเกิดขึ้นโดยส่งผลกระทบต่อจิตใจใน ลักษณะใดจึงจะส่งผลให้มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทน บุคคลที่มีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนนั้น สมควรเป็น บุคคลใด เช่น กรณีบุตรเป็นผู้ที่ได้รับบริการสาธารณสุขที่เกิดความผิดพลาดจนเป็นเหตุให้เสียชีวิต กรณี ดังกล่าวนี้อาจถือว่าบุคคลใดเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายและสมควรได้รับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจ ทั้งนี้ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้น บางอย่างเป็นพยาธิสภาพที่ต้องไปทำการรักษา ทำให้สามารถคิดเป็นตัว เงินได้ ดังนั้น ความเสียหายทางจิตใจนั้น สมควรจัดอยู่ในความเสียหายที่คิดเป็นตัวเงินได้หรือไม่ เป็นต้น

4.2 ความเสียหายทางจิตใจจากการรับบริการสาธารณสุข

ความผิดพลาดที่เกิดจากการบริการสาธารณสุข ซึ่งเกิดจากการกระทำโดยประมาทนั้น ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ป่วย ซึ่งนอกจากก่อให้เกิดความเสียหายทางด้านร่างกาย สุขภาพอนามัยแล้ว ยังได้ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจทั้งแก่ผู้ป่วย และญาติผู้ใกล้ชิด สามารถแบ่งกรณีความเสียหายทางจิตใจจากการรับบริการสาธารณสุขได้เป็น 3 กรณีได้แก่

กรณีแรก ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นโดยมีความเสียหายทางร่างกายร่วมด้วย เช่น แพทย์ได้ทำการผ่าตัดขาผิดข้าง ดังปรากฏในกรณีของโรงพยาบาลแห่งหนึ่งของประเทศออสเตรเลีย ซึ่งมีกำหนดการตัดขาซ้ายของผู้ป่วย แต่เจ้าหน้าที่กลับทำสัญลักษณ์ไว้บนขาขวา ทำให้ผู้ป่วยถูกตัดขาขวาตั้งแต่เหนือเข่าลงมา เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นทำให้มีความจำเป็นที่แพทย์จะต้องทำการตัดขาผู้ป่วยทั้งสองข้าง¹⁰² โดยเหตุการณ์นี้ศาลภูมิภาคลินซ์ สาธารณรัฐออสเตรียได้ปรับเงินศัลยแพทย์จากการกระทำโดยประมาท โดยไม่ตรวจสอบประวัติของผู้ป่วยและภาพถ่ายที่ยูเอแฟมประวัติให้ชัดเจนเพียงพอก่อนทำการผ่าตัดขาขวาที่ไม่มีข้อบ่งชี้สาธารณสุข เป็นเงินค่าปรับ 2,700 ยูโร หรือ 3,050 ดอลลาร์¹⁰³ ตัวอย่างที่สองได้แก่ กรณีการวินิจฉัยโรคผิดพลาดของแพทย์ในประเทศอังกฤษ เมื่อผู้ปกครองพาเด็กคนหนึ่งไปยังแผนกฉุกเฉิน โดยมีอาการเตือน “สีแดง” สำหรับอาการเยื่อหุ้มสมองอักเสบและการติดเชื้อในกระแสเลือด รวมถึงมีไข้สูง หัวใจเต้นเร็ว ปวดขา ง่วงนอนและอาเจียน แต่แพทย์กลับให้ยาพาราเซตามอลและอนุญาตให้กลับบ้านได้ และไม่ชี้แจงต่อมา ผู้ปกครองต้องพาเด็กกลับมาส่งโรงพยาบาลอีกครั้ง และครั้งนี้ได้รับการวินิจฉัยว่ามีอาการติดเชื้อจากไขก้างหลังแอ่น ทำให้เด็กถูกส่งตัวไปยังห้องผู้ป่วยหนักในเด็กในโรงพยาบาลใกล้เคียง ซึ่งทำให้ต้องเผชิญกับการทำงานของอวัยวะล้มเหลวหลายส่วน ต้องใช้วิธีการหลายขั้นตอนในการรักษาอาการติดเชื้อ รวมถึงการปลูกถ่ายผิวหนัง และการติดเชื้อแพร่กระจายออกไป จนกระทั่งต้องตัดแขนทั้งสองข้างเหนือข้อศอกและขาทั้งสองข้างเหนือเข่า ซึ่งการวินิจฉัยโรคที่ผิดพลาดของแพทย์ที่เกิดขึ้นนั้น นอกจากจะส่งผลกระทบต่อความเสียหายของร่างกายของเด็กอย่างที่ไม่ควรเกิดขึ้นแล้ว ความผิดพลาดสาธารณสุขนั้นยังส่งผลกระทบต่อสภาพจิตใจของเด็กเองซึ่งต้องกลายเป็นผู้พิการไปตลอดชีวิต ตลอดจนบิดามารดาที่ต้องแบกรับภาระในการดูแลผู้พิการไปตลอดชีวิตของเด็ก ในคดีนี้ ศาลมีคำพิพากษาว่า โรงพยาบาลต้องรับผิดชอบจากความประมาทเลินเล่อในการดูแลรักษาพยาบาลเป็นเหตุให้เด็กหญิงต้องสูญเสียแขนและขาทั้งสองข้าง ให้โรงพยาบาลชดเชยค่าเสียหายรวมมูลค่าประมาณ 39 ล้านปอนด์ โดยจ่ายเป็นเงินก้อนบางส่วนและส่วนที่เหลือจะออกเป็นการชำระเงินรายปี ตลอดชีวิตที่เหลือของเด็กหญิง

¹⁰² ไทยรัฐออนไลน์, ‘ซ็อกหม้อออสเตรเลีย ตัดขาคนไข้ผิดข้าง สุดท้ายต้องตัดทั้งทั้งคู่’ (ไทยรัฐออนไลน์, 23 พฤษภาคม 2564) <<https://www.thairath.co.th/news/foreign/2098840>> สืบค้นเมื่อ 20 เมษายน 2565.

¹⁰³ Allegra Goodwin and Jack Guy, ‘Surgeon fine \$3,000 for amputating patient’s wrong leg’ (cnn, 2 ธันวาคม 2564) <<https://edition.cnn.com/2021/12/02/health/austria-surgeon-fine-amputation-scli-intl/index.html>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

กรณีที่สอง กรณีความผิดพลาดสาธารณสุขนั้นส่งผลกระทบต่อร่างกายเพียงเล็กน้อย โดยไม่อาจพิสูจน์ความเสียหายทางจิตใจที่พึงได้รับได้ เช่น การลืมนำผ้าก๊อชไว้ในร่างกายของผู้ป่วย ซึ่งกรณีนี้เกิดขึ้นในประเทศไทยเป็นจำนวนมากมายหลายคดี ดังที่ผู้ศึกษาได้ยกตัวอย่างไว้ในบทที่ 1 ถึงแม้ว่าการลืมนำผ้าก๊อชไว้ในร่างกายจะไม่ส่งผลเสียหายต่อร่างกายของผู้ป่วยอย่างร้ายแรงระยะยาว ดังเช่น การรักษาผิดพลาดจนมีการตัดอวัยวะออกจากร่างกายเช่นกรณีแรก แต่ตลอดเวลาที่ผ้าก๊อชอยู่ในช่องคลอดของผู้ป่วยนั้นก็ทำให้เกิดกลิ่นที่ไม่พึงประสงค์ ทำให้บุคคลรอบข้างไม่อยากอยู่ใกล้ซิด ดังเช่น ที่ผู้เสียหายคนหนึ่งอธิบายว่า การมีกลิ่นไม่พึงประสงค์ออกมาจากช่องคลอดนั้น ส่งผลทำให้สามีไม่กล้ามีเพศสัมพันธ์กับตน และไม่สามารถออกไปทำงานได้ตามปกติเนื่องจากเกรงว่า เพื่อนร่วมงานจะได้กลิ่นที่ไม่พึงประสงค์นั้นจนเกิดความรู้สึกรังเกียจเดียดฉันท์ ดังนั้น แม้ในทางร่างกายนั้นจะไม่ได้ได้รับความเสียหาย แต่ในเรื่องของจิตใจนั้นไม่อาจประเมินค่าได้ว่าผู้ป่วยได้รับความเสียหายน้อยดังเช่นสภาพร่างกายหรือไม่ เนื่องจากสภาพจิตใจของผู้ป่วยแต่ละคน สามารถรับเรื่องราวดังกล่าวได้แตกต่างกัน ผู้ป่วยบางคนรู้สึกรับไม่ได้กับการถูกเพื่อนร่วมงานแสดงความรังเกียจ ทำให้รู้สึกถูกลดศักดิ์ศรี ถูกมองว่าเป็นผู้ไม่ดูแลอนามัยส่วนบุคคล นอกจากนี้จะมีความยุ่งยากเกิดขึ้นกับการดำรงชีวิตแล้ว ยังนำมาซึ่งความเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ ซึ่งโดยมีสาเหตุมาจากความผิดพลาดในการให้บริการสาธารณสุข ถึงแม้ทราบสาเหตุต่อมาในภายหลัง เมื่อดำเนินการนำผ้าก๊อชออกจากร่างกายไปแล้ว และร่างกายกลับมาเป็นปกติ แต่ก็ไม่สามารถไปลบล้างความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นเป็นเวลานานนับเดือนในช่วงเวลาที่ผ้าก๊อชอยู่ในช่องคลอดได้

ที่สำคัญ เมื่อทางสถานพยาบาลทราบถึงความผิดพลาดจากการรักษาพยาบาลดังกล่าวแล้ว กลับมีปฏิกิริยาตอบกลับที่แตกต่างกัน บางสถานพยาบาลมิได้ให้ความสนใจข้อผิดพลาดดังกล่าว โดยไม่มีการแถลงขอโทษและไม่มีการเยียวยาใดๆ แก่ผู้ป่วย ทำให้ผู้ป่วยเกิดทัศนคติด้านลบกับสถานพยาบาลนั้น บางสถานพยาบาลมีการเยียวยาต่อเมื่อความผิดพลาดในการรักษาพยาบาลนั้นปรากฏเป็นข่าวจากการรายงานข่าวต่อสื่อมวลชน บางโรงพยาบาลได้มาเยี่ยมเพื่อขอโทษผู้ป่วย แต่ในเรื่องของการเยียวยาความเสียหายก็ให้ผู้ป่วยไปทำเรื่องขอรับการเยียวยาตามกฎหมายเอง และบางโรงพยาบาลก็ชดใช้เยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ป่วยเองโดยไม่ต้องรอให้ผู้ป่วยไปดำเนินการเรียกร้องเงินเยียวยาตามกฎหมาย ทำให้ความเสียหายที่เกิดขึ้นในลักษณะเดียวกัน แต่ผู้เสียหายกลับได้รับความสนใจและได้รับการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแตกต่างกัน

กรณีที่สาม กรณีความเสียหายต่อจิตใจที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับพยาธิสภาพที่ผู้เสียหายเป็นอยู่ อาทิ การวินิจฉัยโรคที่ผิดพลาด เช่น แพทย์มิได้ตรวจพบโรคมะเร็งในผู้ป่วยทั้งที่ควรจะต้องตรวจพบ ทำให้ผู้ป่วยพลาดโอกาสในการรักษาพยาบาลที่จำเป็น เช่น การเข้ารับเคมีบำบัด การผ่าตัดหรือการฉายรังสีที่อาจช่วยเพิ่มโอกาสในการรอดชีวิต เป็นต้น ความผิดพลาดจากการให้บริการสาธารณสุขเหล่านี้ เป็นความผิดพลาดอย่างร้ายแรงที่ส่งผลกระทบต่อจิตใจของผู้เสียหายตลอดจนครอบครัวของผู้เสียหาย ทำให้ผู้ป่วยตกอยู่ในภาวะความสิ้นหวัง ความโกรธ ความเศร้าโศก นอกจากนี้ยังมีกรณีการสลับทารกโดยเด็กของครอบครัวหนึ่งได้ไปอยู่กับบิดามารดาของอีกครอบครัวหนึ่ง กว่าจะทราบว่ามีความผิดพลาดดังกล่าวเกิดขึ้น วันเวลาผ่านไปนานหลายปี ดังเช่น กรณีที่เกิดขึ้นที่จังหวัดตรัง พบว่า มีเด็กที่ถูกส่งมอบให้แก่บิดามารดาผิดครอบครัว และทราบความจริง

ต่อเมื่อเวลาผ่านไปนานถึง 16 ปี แล้ว สร้างผลกระทบทางจิตใจให้แก่เด็กและบิดามารดาของทั้งสองครอบครัว ทำให้เด็กทั้งสองครอบครัวไม่มีความผูกพันทางใจกับบิดามารดาที่แท้จริง และหากสถานะทางครอบครัวของเด็กทั้งสองครอบครัวมีความแตกต่างกัน อาจส่งผลทำให้เด็กที่เกิดจากบิดามารดาที่มีฐานะทางเศรษฐกิจ แต่กลับต้องไปอยู่กับครอบครัวที่มีฐานะยากจนกว่า อาจทำให้เด็กคนดังกล่าวเสียโอกาสทางการศึกษา เสียโอกาสทางด้านสุขภาพ และเสียโอกาสในเรื่องของความเป็นอยู่และการใช้ชีวิต

เมื่อทำการศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับความเสียหายต่อจิตใจพบว่า มีการแบ่งประเภทของความเสียหายทางจิตใจเอาไว้หลายหลักเกณฑ์ด้วยกัน ได้แก่ หลักเกณฑ์แรกได้แบ่งความเสียหายทางจิตใจออกเป็น 3 ลักษณะ ได้แก่ ลักษณะแรกคือ ความเสียหายทางจิตใจสำหรับความเจ็บปวดทุกทรมาน หรือมีอาการเจ็บป่วยทางจิตอย่างรุนแรง เช่น เกิดอาการซึมเศร้า ลักษณะที่สองคือ ความเสียหายทางจิตใจสำหรับความยุ่งยากในการดำเนินชีวิต อันเกิดจากความทุกข์ทรมานทางกายที่ต้องดำรงชีวิตอยู่อย่างทุพพลภาพ การสูญเสียความสามารถ เสียบุคลิกภาพ สูญเสียสมรรถภาพ และลักษณะที่สามคือความเสียหายทางจิตใจสำหรับความสูญเสียความรื่นรมย์ในชีวิต เช่น มีความเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณของบุคคล นอกจากนี้ ในต่างประเทศมีการแบ่งประเภทของความเสียหายทางจิตใจออกเป็น 4 ประเภทได้แก่ ประเภทแรก ความเสียหายทางจิตใจประเภทความรู้สึกขัดแย้ง เช่น ความรู้สึกโกรธ เสียใจ แต่เป็นความรู้สึกที่เกิดขึ้นในระยะเวลานั้นๆ โดยทั่วไปกฎหมายของประเทศต่างๆ ไม่รับรองให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้น เนื่องจากไม่อาจพิสูจน์ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นได้อย่างชัดเจน ประเภทที่สองคือ ความเสียหายต่อจิตใจที่มีความเกี่ยวข้องกับความเสียหายต่อร่างกาย อาทิ ความรู้สึกหดหู่เสียใจกับการเสียโฉม ความเสียหายทางจิตใจประเภทนี้สามารถเรียกร้องกันได้เพราะถือเป็นความเสียหายอื่นอันมิใช่ตัวเงิน แต่จะกำหนดให้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนเท่าใดนั้น ขึ้นอยู่กับศาลในการใช้ดุลพินิจซึ่งต้องคำนึงถึงพฤติการณ์ของความเสียหายที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณีไป ประเภทที่สาม ความเสียหายต่อจิตใจแบบโรคจิต ความเสียหายประเภทนี้ มีเงื่อนไขสำคัญคือ ความเสียหายทางจิตใจดังกล่าวได้ก่อให้เกิดพยาธิสภาพของโรคทางจิต ดังนั้น ค่ารักษาพยาบาลที่เกิดขึ้นจากการรักษาอาการทางจิต ย่อมเป็นความเสียหายที่คิดเป็นตัวเงินได้ นอกจากนี้ การเข้ารับการรักษาทางจิตเพื่อให้สภาพจิตใจของผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมมากที่สุด ยังถือเป็นการใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ประการหนึ่ง และประเภทสุดท้าย เป็นความเสียหายทางจิตใจประเภทความรู้สึกเศร้าโศก เป็นความเปลี่ยนแปลงของสภาพจิตใจไปในทางที่เศร้าโศก มีลักษณะทางอารมณ์ที่ยาวนานและต่อเนื่อง ซึ่งความเสียหายประเภทนี้ เป็นความเสียหายประเภทที่ไม่อาจคิดเป็นตัวเงินได้

4.3 ความเพียงพอของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจ ของประเทศไทยและเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ

ในการศึกษาครั้งนี้ ผู้ศึกษาทำการศึกษาเฉพาะกรณีการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจของผู้ป่วยที่ใช้สิทธิหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเท่านั้น มิได้รวมถึงผู้ป่วยที่ใช้สิทธิประกันสังคมและสิทธิรักษาพยาบาลข้าราชการ โดยพบว่าการเยียวยาความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขตาม มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติ

หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 นั้น มีการบัญญัติให้คณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติกันเงินจำนวนไม่เกินร้อยละหนึ่งของเงินที่จะจ่ายให้หน่วยบริการไว้เป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการ ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดมิได้หรือหาผู้กระทำผิดได้แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 41 ดังที่กล่าวมาข้างต้น จึงมีการออกข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 โดย ข้อ 6 ได้กล่าวถึงประเภทของความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการและอัตราการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น โดยแบ่งกรณีการเสียชีวิต หรือทุพพลภาพอย่างถาวร หรือเจ็บป่วยเรื้อรังที่ต้องได้รับการรักษาตลอดชีวิตและมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อการดำรงชีวิต กรณีการสูญเสียอวัยวะหรือพิการที่มีผลกระทบต่อการดำเนินชีวิต และกรณีที่มีการฝากครรภ์อย่างสม่ำเสมอต่อเนื่องและได้รับการดูแลตามมาตรฐานการฝากครรภ์จนอายุครรภ์ตั้งแต่ 37 สัปดาห์ขึ้นไป และทารกเสียชีวิตในครรภ์ระหว่างการดูแลในหน่วยบริการ และกรณีความเสียหายไม่อาจจัดเป็นประเภทใดประเภทหนึ่งตามที่กล่าวมาข้างต้น ให้เป็นไปตามอำนาจของคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขที่จะพิจารณาเทียบเคียงกับประเภทความเสียหายที่กำหนดไว้ได้ตามความเหมาะสม

เห็นได้ว่า มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2541 ประกอบกับข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2545 นั้น มุ่งเน้นความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ชีวิตและร่างกายเท่านั้น แต่ไม่ได้กล่าวถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่จิตใจด้วยแต่ประการใด ด้วยเหตุนี้ คณะกรรมการจึงอาจไม่พิจารณาเยียวยาความเสียหายทางจิตใจโดยอาศัยอำนาจตามความในข้อนี้ได้ ทำให้ในบางกรณี ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งได้รับความเสียหายทางจิตใจโดยเฉพาะที่มีได้เกี่ยวพันกับความเสียหายทางร่างกาย หรืออาจมีความเกี่ยวพันแต่ไม่อาจพิสูจน์ให้เห็นถึงความเสียหายดังกล่าวได้ ก็มิได้รับการเยียวยาใดๆ จากความเสียหายที่เกิดขึ้น หรืออาจได้รับแต่การเยียวยาที่เกิดขึ้นก็ไม่สอดคล้องเป็นมาตรฐานเดียวกัน ขึ้นอยู่กับสถานพยาบาลสาธารณสุขที่เกี่ยวข้องที่จะทำการเยียวยาตามหลักมนุษยธรรมโดยมิได้เกี่ยวข้องกับหลักกฎหมายใดๆ นอกจากนี้ ผู้เสียหายอาจไม่สามารถยื่นฟ้องต่อศาลในความผิดเกี่ยวกับการละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ได้ เพราะการกระทำละเมิดตามมาตรา 420 นั้น ต้องเป็นความเสียหายที่เกิดแก่ ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยไม่รวมถึงความเสียหายต่อจิตใจ ขณะเดียวกัน การเรียกค่าเสียหายอื่นที่มีใช้ตัวเงิน อันถือเป็นความเสียหายทางจิตใจ ตามมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องได้เฉพาะกรณีที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นมีความสัมพันธ์กับความเสียหายต่อร่างกาย อนามัย เสรีภาพ และ

หญิงที่ถูกทำผิดอาญาเป็นทาสีลธรรมแก่ตนเท่านั้น¹⁰⁴ หากมิได้รับความเสียหายต่อร่างกาย อนามัยหรือ เสรีภาพด้วย ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า ในปัจจุบันประเทศไทยมีกฎหมายที่สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนจาก ความเสียหายทางจิตใจได้ในบางลักษณะ แต่กรณีที่ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นมิได้เกี่ยวพันกับความเสียหายทางร่างกาย และความเสียหายทางจิตเจ้านั้นมิได้เป็นความเสียหายที่สามารถคิดเป็นตัวเงินได้ เช่น ค่า รักษาอาการป่วยทางจิตที่เกิดขึ้น ก็อาจไม่สามารถเรียกค่าเสียหายอื่นที่มีใช้ตัวเงินอันหมายถึงค่าความเสียหายทางจิตใจได้

เมื่อทำการศึกษาบทกฎหมายของต่างประเทศ พบว่า สหราชอาณาจักร ได้กำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการรับรองสิทธิของการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจไว้ใน The Fatal Accident Act 1976 ซึ่งกำหนดไว้ว่า ญาติสนิทของผู้ที่ถึงแก่ความตายจากอุบัติเหตุโดยผู้กระทำละเมิดมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจในประเภทเศร้าโศกจากผู้กระทำละเมิดได้

ส่วนกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ได้ยอมรับให้ญาติสนิทของผู้ตายสามารถเรียกร้องค่าความเสียหายทางจิตใจจากบุคคลที่กระทำละเมิดได้ ขณะเดียวกัน มีคดีที่น่าสนใจคือ Albert v. Devine ในปี ค.ศ. 1985 ได้รับรองสิทธิของผู้ถูกละเมิดด้วยการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลโดยมิได้รับอนุญาตสามารถเรียกร้องค่าความเสียหายทางจิตใจได้ สำหรับกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 823 ได้กำหนดเป็นลายลักษณะอักษรทำนองที่ว่า ความเสียหายทางจิตใจที่จะสามารถเรียกร้องได้ ต้องเป็นความเสียหายต่อจิตใจที่เกิดขึ้นร่วมกับความเสียหายต่อร่างกาย และประเภทความเสียหายต่อจิตใจแบบ โรครจิต เท่านั้น แสดงให้เห็นว่า ในต่างประเทศได้บัญญัติให้ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายทางจิตใจโดยความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น ไม่จำเป็นต้องมีความเกี่ยวพันกับความเสียหายทางร่างกาย นอกจากนี้ ผู้เสียหายที่มีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทน ยังมิได้จำกัดแต่ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการบริการ สาธารณสุขโดยตรงเท่านั้น แต่ยังหมายรวมถึงญาติสนิท เช่น บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือบุตร ถือเป็นผู้เสียหายที่มีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายทางจิตใจได้อีกด้วย

ขณะที่ตามกฎหมายของประเทศไทย ในปัจจุบันเห็นได้ว่ายังไม่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติขึ้นมาใช้ พิจารณาคดี ทำให้ต้องนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ โดยกรณีความเสียหายทาง จิตเจ้านั้นพบว่า มาตรา 446 วรรคแรก บัญญัติไว้ความว่า “ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสียเสรีภาพก็ดี ผู้ต้องเสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เสียหาย อย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้ สิทธิเรียกร้องอันนี้ไม่โอนแก่กันได้ และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้น จะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว”

บทบัญญัติข้างต้นนั้น ศาลได้วางหลักไว้ดังต่อไปนี้ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7121/2560 ค่าเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินนั้น จะเรียกได้เฉพาะกรณีที่เสียหายแก่ร่างกาย อนามัย และเสรีภาพเท่านั้น ดังนั้น หากมีความโศกเศร้าเสียใจ หรือได้รับความเสียหายทางจิตใจใดๆ ความเสียหายนั้นต้องมีผลมาจากความเสียหายทางร่างกาย อนามัย และเสรีภาพ ดังนั้น เมื่อนำมาพิจารณาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรับบริการ

¹⁰⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2501/2517, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 128/2522.

สาธารณสุข กรณีการได้รับความเสียหายทางร่างกาย เช่น การตัดแขน ขาผิดข้าง ก่อให้เกิดความเสียหายทางร่างกายก่อน และผู้ป่วยได้รับความทุกข์ทรมานใจเช่น รู้สึกทุกข์ทรมานจิตใจจากการเสียโฉม ถูกตัดแขนตัดขา ทั้งที่ไม่มีข้อบ่งชี้สาธารณสุข แต่เกิดขึ้นจากความผิดพลาดในการรักษาพยาบาล ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายในลักษณะดังกล่าวย่อมมีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายที่ไม่ใช่ตัวเงิน ตามมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้

โดยมีตัวอย่างของคำพิพากษาศาลฎีกาสำหรับผู้ที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจมีสิทธิเรียกค่าเสียหายโดยมีผลมาจากความเสียหายทางร่างกายอนามัยและเสรีภาพ อาทิ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6092/2552 จำเลยที่สามมิได้ตรวจดูอาการของโจทก์ตั้งแต่แรกเข้ารับการรักษาที่โรงพยาบาลด้วยตนเอง แต่วินิจฉัยโรคและสั่งการรักษาอาการของโจทก์ตามที่ได้รับรายงานทางโทรศัพท์จากพยาบาลโดยมิได้ตรวจสอบประวัติการรักษาด้วยตัวเอง โดยไม่มีเหตุสุดวิสัยอันทำให้จำเลยที่สามไม่สามารถมาตรวจวินิจฉัยอาการของโจทก์ได้ด้วยตัวเอง เนื่องจากห้องแพทย์เวรกับห้องฉุกเฉินห่างกันเพียง 20 เมตร ทำให้โจทก์เกิดอาการแพ้ยา ต้องความทนทุกข์ทรมานระหว่างเจ็บป่วย ค่าเสียสมรรถภาพในการมองเห็น และค่าสูญเสียความสวยงาม ถือเป็นความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน ซึ่งโจทก์มีสิทธิเรียกได้โดยไม่ต้องคำนึงว่าโจทก์ประกอบอาชีพด้วยหรือไม่ เป็นต้น

นอกจากนี้ แนวคำพิพากษาศาลฎีกายังได้วางหลักเอาไว้ การที่ผู้เสียหายจะได้รับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจหรือไม่ขึ้น ต้องพิจารณาว่า ผู้เสียหายนั้นได้รับความเสียหายทางร่างกายในประเภทใด หากได้รับความเสียหายทางร่างกายเพียงเล็กน้อยก็ย่อมหมายถึงการได้รับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจนั้น มีผลน้อยลงตามไปด้วย หรืออาจไม่ได้รับเลย หากไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าตนเองได้รับความเสียหายทางจิตใจจากความผิดพลาดในการเข้ารับบริการสาธารณสุขนั้น¹⁰⁵

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณากรณีที่ได้รับเสียหายทางจิตใจอีกกรณีหนึ่งคือ กรณีที่มีได้มีผลมาจากความเสียหายทางร่างกาย อนามัย และเสรีภาพ เช่น การถูกสลัดตัวทารานั้น เห็นได้ว่า เด็กที่ถูกสลัดตัวดังกล่าว มิได้มีความเสียหายทางร่างกาย ทั้งที่มีผลกระทบต่อชีวิตของเด็กมากมายจากความผิดพลาดสาธารณสุขนั้นก็ตาม แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 ของประเทศไทยในปัจจุบันกลับไม่เป็นเหตุให้ผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินได้แต่ประการใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะกรณีของการสลัดตัวทารกแรกคลอดซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจต่อทุกฝ่ายทั้งผู้ปกครองและเด็ก หรือการลืมนำก้อนไว้ในช่องคลอดนั้น ผู้ศึกษาไม่พบคำพิพากษาในการเรียกค่าเสียหายจากสถานพยาบาลที่ทำให้เกิดความผิดพลาดดังกล่าวขึ้นแต่ประการใด โดยความเสียหายที่เป็นความวิตกกังวล ความโศกเสียใจ ความอับอาย หรือความเสียหายทางจิตใจอย่างอื่น ศาลให้เหตุผลว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าวได้ ซึ่งส่งผลให้การกำหนดค่าสินไหมทดแทนไม่ครอบคลุมความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง และไม่สามารถเยียวยาผู้เสียหายได้ตรงตามความเสียหายที่แท้จริง แต่อย่างไรก็ดี แนวความคิดของกฎหมายไทยที่เกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนทางจิตใจนั้นเริ่มเปลี่ยนแปลงไป โดยมีการยอมรับความเสียหายทางจิตใจมากขึ้น ดังจะเห็นได้จากการตราพระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่

¹⁰⁵ วีระยุทธ บุญบุตร (เชิงอรรถ 36) 123.

ปลอดภัย พ.ศ. 2551 ที่บัญญัติให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจ อันเป็นผลเนื่องมาจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยของผู้เสียหายได้ แต่หลักการดังกล่าวยังไม่มีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจในกรณีอื่นนอกเหนือจากการได้รับความเสียหายจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยตามพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551

เมื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ พบว่า ผู้ป่วยมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้ โดยทั่วไป ผู้เสียหายที่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยความเสียหายจากความเสียหายทางจิตใจนั้น อาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่ ประเภทแรก แพทย์ได้กระทำประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้ร่างกายได้รับอันตรายจนเกิดความบอบช้ำทางจิตใจ อาทิ การตัดขาของผู้ป่วยผิดข้าง ทำให้ขาที่แข็งแรงถูกตัดออกโดยไม่ได้ตั้งใจ แพทย์ผ่าตัดอวัยวะผิดส่วน เกิดความพิการทางร่างกายถาวร ทำให้ผู้ป่วยตกอยู่ในภาวะซึมเศร้า ซึ่งสอดคล้องกับมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย และประเภทที่สอง ความเสียหายทางจิตใจที่ไม่มีอาการบาดเจ็บทางร่างกายร่วมด้วย แต่เกิดสภาวะสุขภาพจิตที่หลากหลาย รวมถึงความวิตกกังวล ภาวะซึมเศร้า โรคความเครียดหลังเหตุการณ์สะเทือนใจ (PTSD) และความผิดปกติทางอารมณ์อื่นๆ อาการของความทุกข์ทางอารมณ์ที่พบมากได้แก่ การเปลี่ยนแปลงความอยากอาหาร ภาวะซึมเศร้า น้ำหนักตัวลด ขาดพลังงาน มีปัญหาเกี่ยวกับระบบความจำ สูญเสียความต้องการทางเพศ มีพฤติกรรมก้าวร้าว วิตกกังวล การใช้แอลกอฮอล์ช่วย รบกวนการนอนหลับ ตัวอย่างเช่น แพทย์วินิจฉัยอาการป่วยผิดพลาด โดยแจ้งให้ผู้ป่วยว่าจะมีชีวิตอยู่ได้อีกเพียงประมาณ 6 เดือน เพราะมีอาการเจ็บป่วยที่ไม่สามารถรักษาได้แล้วซึ่งที่ไม่ได้เป็นความจริง ส่งผลทำให้ผู้ป่วยเกิดความเสียหายทางจิตใจประเภทหลัง หากผู้เสียหายสามารถพิสูจน์ให้ศาลเห็นความทุกข์ทางจิตใจที่เกิดขึ้นได้สำเร็จ ศาลจะตัดสินให้ผู้เสียหายได้รับค่าความเสียหายเชิงลงโทษ

ขณะเดียวกันสหราชอาณาจักร ได้ให้ความสำคัญกับความเสียหายทางจิตใจ หากพบว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรับบริการสาธารณสุข ถึงแม้ว่าจะไม่มีความเสียหายทางร่างกายเกิดขึ้น แต่หากผู้ที่ได้รับความเสียหายจากบริการสาธารณสุขนั้น มีความกระวนกระวายทางจิตใจ เช่น เกิดอาการนอนไม่หลับ หงุดหงิด โกรธสุดขีด ความผิดพลาดสาธารณสุขส่งผลกระทบต่อความสามารถในการจดจำ หรือขาดสมาธิ การตื่นตระหนกตกใจ การระแวงมากเกินไป¹⁰⁶ ก็ล้วนได้รับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจจากอาการที่เกิดขึ้นได้ โดยไม่จำเป็นต้องปรากฏความเสียหายทางร่างกายร่วมด้วย

สำหรับกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อกระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายแก่ชีวิตก็ดี ร่างกายก็ดี สุขภาพอนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี จำต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่บุคคลอื่นนั้น ในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำนั้น” ซึ่งเห็นได้ว่า ได้

¹⁰⁶ พรทิพย์ สุทธิธรรมศิลป์, ‘ค่าเสียหายทางจิตใจ: ศึกษากฎหมายลักษณะละเมิดของอังกฤษและเยอรมัน เปรียบเทียบกับกฎหมายลักษณะละเมิดของไทย’ (ผลงานการอบรมหลักสูตร ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น รุ่นที่ 13 สถาบันพัฒนาข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม 2547) 16-20.

บัญญัติกฎหมายว่าด้วยเรื่องละเมิดใกล้เคียงกับบทกฎหมายไทย แต่ศาลเยอรมันตีความคำว่า “อนามัย” หมายถึงความเสียหายทางจิตใจ แต่บุคคลที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจดังกล่าวนี้ แพทย์จะต้องเป็นผู้วินิจฉัย

ดังนั้น ปัญหาและอุปสรรคที่สำคัญเกี่ยวกับการพิสูจน์ความเสียหายทางจิตใจนั้นคือการแสวงหาพยานหลักฐานที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ พยานหลักฐานที่จำเป็นอย่างยิ่งได้แก่ ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย โดยแพทย์ที่กระทำต้องเป็นแพทย์ที่มีหน้าที่ดูแลรักษาผู้ป่วยโดยตรง แพทย์ได้กระทำการฝ่าฝืนหน้าที่ของตนด้วยความประมาทเลินเล่อ และการกระทำประมาทเลินเล่อนั้นได้ส่งผลทำให้เกิดความเสียหายทางจิตใจของผู้ป่วยอย่างร้ายแรง และความเสียหายทางอารมณ์ที่เกิดขึ้นได้ก่อให้เกิดความเสียหายจริง สำหรับวิธีที่จะนำมาพิสูจน์เกี่ยวกับความทุกข์ทางอารมณ์มีคำแนะนำว่า ให้ผู้ได้รับความเสียหายจดบันทึกโดยเร็วที่สุดเมื่อพบว่าตนเองได้รับผลกระทบเกิดความทุกข์ทางอารมณ์หลังรับบริการสาธารณสุข เช่น (1) ประเภทของอารมณ์ทางลบที่รู้สึก อาทิ เกิดความเศร้า ความโกรธ ความเหนื่อยหน่าย (2) ระดับของอารมณ์ โดยอยู่ในระดับใด ตั้งแต่หนึ่งถึงสิบ (3) ผลกระทบทางอารมณ์ที่เกิดขึ้นต่องานและกิจกรรมประจำวัน นอกจากการเขียนบันทึกดังกล่าวแล้ว ประวัติการไปพบนักบำบัดที่ผ่านการรับรองหรือผู้เชี่ยวชาญด้านสุขภาพจิต และหากผู้เสียหายได้รับการวินิจฉัยอย่างเป็นทางการเกี่ยวกับภาวะซึมเศร้า ความวิตกกังวล เอกสารดังกล่าวก็จะเป็นหลักฐานที่นำไปสู่การพิสูจน์ถึงความเสียหายทางจิตใจที่ผู้เสียหายได้รับการรับบริการสาธารณสุขได้

สำหรับการกำหนดมูลค่าของความเสียหายทางจิตใจนั้น ความทุกข์ทางอารมณ์ไม่ถือว่าเป็นความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับการเงิน เนื่องจากไม่สามารถกำหนดต้นทุนที่ชัดเจนได้ อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายมักใช้วิธีการในการกำหนดมูลค่าของค่าเสียหายทางจิตใจ โดยพิจารณาจากค่าใช้จ่ายสำหรับความทุกข์ทรมานทางอารมณ์ที่เกิดขึ้นต่อวัน จากนั้นคูณจำนวนเงินด้วยจำนวนวันที่คาดว่าจะใช้รักษาฟื้นฟูสภาพทางจิตใจ หรืออาจกำหนดมูลค่าของค่าความเสียหายรายวันแล้วคูณด้วยระดับความร้ายแรงของความเสียหาย เป็นตัวเลขตั้งแต่ 1.5 ถึง 5 เป็นต้น

นอกจากนี้ เมื่อทำการศึกษารณีความผิดพลาดของโรงพยาบาลอันเกิดจากการสลับตัวเด็กทารก ถือเป็นความเสียหายทางจิตใจและโรงพยาบาลต้องมีการชดเชยเยียวยาความเสียหายต่อเด็กและครอบครัว จากผลกระทบที่เกิดขึ้นกับชีวิตของเด็กและครอบครัวทั้งสองฝ่าย พบว่ามีการฟ้องคดีกันในต่างประเทศ ดังตัวอย่างคำพิพากษาของศาลต่อไปนี้

ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ศาลมีคำพิพากษาให้คลินิกแห่งหนึ่ง ชดเชยค่าสินไหมให้แก่ทารกถูกเปลี่ยนตัว และพึงทราบความจริงหลังจากเวลาผ่านมา 20 ปี คนละ 400,000 ยูโร และ 300,000 ยูโรให้แก่พ่อแม่ของทั้งสองครอบครัว สาธารณรัฐเช็กศาลได้มีคำสั่งให้โรงพยาบาล Trebic ในเมืองโมราเวีย ชดเชยค่าเสียหายเป็นเงิน 150,000 ดอลลาร์ ให้แก่ครอบครัวของเด็กสองครอบครัว ที่ถูกสลับตัวตั้งแต่แรกเกิดและต้องไปอยู่อาศัยกับพ่อแม่ที่ไม่ถูกต้องเป็นเวลาถึง 10 เดือน ประเทศแอฟริกาใต้ ศาลได้ตัดสินให้ค่าเสียหายแก่มารดาของเด็กที่ถูกสลับทารกแรกเกิดโดยโรงพยาบาลของรัฐ เป็นเวลา 18 เดือนกว่าจะรู้ความจริงว่า ทารกที่ได้เลี้ยงดูมานั้นไม่ใช่บุตรที่แท้จริงของตนเอง ในคดีนี้มารดาทั้งสองตัดสินใจไม่แลกเปลี่ยนเด็กแต่จะเลี้ยงเด็กที่

ตนเองเลี้ยงดูอยู่ต่อไป และศาลมีคำสั่งให้จ่ายเงินแก่ แชนดรา ดอร์กินส์ วัย 32 ปี เป็นเงิน 50,000 ดอลลาร์ และแม็ก คลินตัน-ปาร์กเกอร์ วัย 33 ปี เป็นเงิน 43,000 ดอลลาร์ เป็นค่ารักษาพยาบาลในอนาคต เพื่อไปเยี่ยมบุตรที่แท้จริงของตนเอง และค่าเสียหายทางอารมณ์และจิตใจของมารดาและบุตร¹⁰⁷ เป็นต้น

ส่วนกรณีความเสียหายทางจิตใจที่ไม่ร้ายแรง เช่น การลืมหืมผ้าก๊อช พบคำพิพากษาของศาลของประเทศอังกฤษ ผู้หญิงคนหนึ่งได้รับค่าชดเชยเป็นเงิน 4,000 ปอนด์ หลังจากแพทย์ผู้ทำการรักษาโดยการผ่าตัด Episiotomy เนื่องจากมีปัญหาในการคลอดบุตร ภายหลังจากการคลอดไม่นานพบว่าเธอมีอาการติดเชื้อบริเวณที่ทำการผ่าตัด และหลังการตรวจสอบพบว่าการติดเชื้อดังกล่าวเกิดขึ้นจากการที่แพทย์ได้ลืมหืมผ้าก๊อชไว้ในบริเวณที่ผ่าตัด แต่ทั้งนี้ ต้องเป็นภาระของผู้เสียหายที่จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าความผิดพลาดสาธารณสุขดังกล่าวได้ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ และผู้ให้บริการสาธารณสุขได้ละเลยการดูแลแก่ผู้ได้รับความเสียหาย

เมื่อทำการศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทน พบว่า แนวคิดเกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมจากการละเมิดนั้น อยู่บนพื้นฐานที่มีความมุ่งมั่นให้ผู้เสียหายจากการถูกละเมิดได้รับการเยียวยา ชดใช้ หรือทดแทนด้วยค่าเสียหาย เพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนมีการละเมิด หรือถ้ากรณีที่กลับคืนสู่ฐานะเดิมไม่ได้ก็ต้องชดใช้กันด้วยประการอื่น เพื่อเป็นการทดแทนความเสียหายนั้นให้แก่ผู้เสียหาย ขณะเดียวกัน ความเสียหายทางจิตใจ (Mental Distress) หมายถึง ค่าเสียหายที่มีลักษณะเป็นค่าเสียหายแบบทั่วไป (General damage) ที่ถูกกฎหมายสันนิษฐานขึ้นมาหรือประมาณการขึ้นมา เพราะโดยสภาพแล้วไม่สามารถที่จะบ่งชี้ถึงจำนวนที่แน่นอน โดยความเสียหายดังกล่าวถูกจัดให้อยู่ในความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณนับได้เป็นตัวเงิน แต่ก็จำต้องชดใช้ให้เช่นกัน ดังนั้น การที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขแต่ไม่ได้รับความเสียหายทางร่างกาย อนามัย หรือเสรีภาพ แต่เป็นการได้รับความเสียหายทางจิตใจ เมื่อกฎหมายไม่ได้กำหนดให้มีสิทธิฟ้องเพื่อขอรับการชดใช้เยียวยาความเสียหายได้ กฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันย่อมไม่สอดคล้องกับแนวคิดเกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

4.4 กฎหมายเยียวยาความเสียหายที่ครอบคลุมความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

เมื่อทำการศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจในกฎหมายต่างประเทศพบว่า ได้มีการกำหนดประเภทของความเสียหายทางจิตใจที่สมควรได้รับการเยียวยาเอาไว้แตกต่างกัน ได้แก่

ประเภทที่หนึ่ง ความเสียหายทางจิตใจประเภทความรู้สึกขัดแย้ง หมายถึง ความเสียหายที่ทำให้สภาพหรือภาวะของจิตใจเปลี่ยนแปลงไปในทางที่รู้สึกขัดแย้ง ต่อผู้กระทำ เช่น ความรู้สึกไม่พอใจ ความรู้สึกเสียใจ ความรู้สึกโกรธ เช่น กรณีนางสาวลินินสาตน้ำเย็นใสหน้า นางสาวเตยทำให้นางสาวเคยรู้สึกโกรธแต่มีได้รับอันตรายต่อร่างกายแต่อย่างใด เป็นต้น ความเสียหายในประเภทนี้ กฎหมายนานาประเทศต่างถือว่าเป็น

¹⁰⁷ 'Mother Awarded Damages for Baby Swap' (Ap News)

<<https://apnews.com/article/663fa73f5b668deaafb163b4d3c65ffb>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

ความเสียหายทางจิตใจที่ไม่อยู่ในขอบเขตที่กฎหมายรองรับให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายมีสิทธิเรียกร้องเอาจากผู้ที่ทำให้ ซึ่งอาจเนื่องมาจากความเสียหายในประเภทนี้อยู่ในประเภทความรู้สึกเพียงชั่วคราว เป็นความรู้สึกเพียงระยะเวลาสั้น ๆ เกิดขึ้นเพียงชั่วคราว และอาจเป็นการยากต่อการพิสูจน์ถึงความเสียหายต่อจิตใจว่ามีความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงดังที่กล่าวอ้าง

ประเภทที่สอง ความเสียหายต่อจิตใจร่วมกับความเสียหายต่อร่างกาย คือความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้น พ่วงขึ้นมาภายหลังหรือพร้อมกันกับความเสียหายต่อร่างกาย โดยเงื่อนไขสำคัญที่ความเสียหายทางจิตใจจะได้รับการรับรองให้สามารถเรียกร้องค่าเสียหายได้ก็คือการเกิดความเสียหายต่อร่างกายเป็นพื้นฐาน ซึ่งประเทศที่พัฒนาแล้วหลายประเทศ เช่น สหราชอาณาจักรและประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีหลักกฎหมายรองรับความเสียหายทางจิตใจในประเภทนี้มาเป็นระยะเวลายาวนาน เช่น ในคดี *Wilkinson v. Downtown a A.A. ecem uasiunn Alabama Fuel & Iron Co. y. Baladoni* เมื่อปี ค.ศ. 1916 ก่อนที่จะมีพัฒนาการทางกฎหมายเพื่อรองรับขอบเขตของความเสียหายทางจิตใจในประเภทต่อไป และความเสียหายต่อจิตใจประเภทนี้สอดคล้องกับการเรียกร้องค่าเสียหายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 โดยถือว่า เป็นความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินที่ผู้เสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนได้

ประเภทที่สาม ความเสียหายต่อจิตใจแบบโรคจิต คือความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นโดยไม่จำต้องพ่วงขึ้นมาภายหลังหรือพร้อมกันกับความเสียหายต่อร่างกาย แต่มีเงื่อนไขสำคัญคือความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อจิตใจในประเภทนี้นั้นต้องมีลักษณะเข้าข่ายลักษณะของโรคจิต ซึ่งจะต้องมีอาการหลงผิด อาการประสาทหลอน หรือจิตใจก่อให้เกิดพฤติกรรมเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมเป็นอย่างมาก อย่างไม่อย่างหนึ่งหรือหลายอย่างประกอบกัน ประเทศต่าง ๆ หลายประเทศ ทั้งสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ต่างมีหลักกฎหมายที่รับรองความเสียหายทางจิตใจในประเภทนี้มาโดยตลอด สำหรับประเทศไทยยังไม่พบบทบัญญัติของกฎหมายใดที่รับรองสิทธิในการเรียกค่าเสียหายต่อจิตใจในประเภทนี้

ประเภทที่สี่ ความเสียหายระดับสุดท้าย ความเสียหายทางจิตใจในประเภทความรู้สึกเศร้าโศก ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นโดยไม่จำต้องพ่วงขึ้นมาภายหลังหรือพร้อมกันกับความเสียหายต่อร่างกาย เป็นความเสียหายที่ทำให้สภาพหรือภาวะของจิตใจเปลี่ยนแปลงไปในทางที่เศร้าโศก โดยมีลักษณะอารมณ์ที่ยาวนานและต่อเนื่อง ความเสียหายทางจิตใจในประเภทนี้นั้นเพียงจะมีการถูกรับรองให้สามารถเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้จากพัฒนาการทางกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ดังที่ผู้ศึกษาได้ยกตัวอย่างทั้งกฎหมายและคดีดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ขณะที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยยังมีได้ให้การรับรองสิทธิในการเรียกค่าเสียหายทางจิตใจในประเภทนี้

กล่าวโดยสรุป ประเทศไทยได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจเอาไว้ ในมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่มีข้อพิจารณาคือ ความเสียหายทางจิตใจนั้นได้แบ่งออกเป็น 4 ประเภท โดยกฎหมายต่างประเทศส่วนใหญ่แล้วจะมีการบัญญัติให้มีการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจ 3 ประเภท ได้แก่ การเสียหายทางจิตใจที่มีความสัมพันธ์กับความเสียหายทางกาย ซึ่งความเสียหายประเภทนี้ถือเป็นความเสียหายที่มิใช่ตัวเงิน สามารถเรียกร้องได้ตามมาตรา 446 วรรคแรก แห่งประมวล

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ความว่า “ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่เกียรติ ผู้ต้องเสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้ สิทธิเรียกร้องอันนี้ไม่โอนกันได้ และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญา หรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว” แต่บทบัญญัติของกฎหมายของไทยนั้น ยังไม่ได้ให้ความสำคัญกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจที่เกิดจากความขัดแย้ง และความเสียหายทางจิตใจที่เป็นความเศร้าโศก ทั้งที่ควรจะมีการบัญญัติกฎหมายดังกล่าว เพื่อความเป็นธรรมแก่บุคคลที่ได้รับความเสียหาย โดยเฉพาะการได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข โดยนอกจากจะพิจารณาในเรื่องของประเภทของความเสียหายแล้ว ควรมีการพิจารณาถึงบุคคลที่สมควรได้รับการชดเชยความเสียหายด้วย เนื่องจากความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นนั้น ในบางกรณีบุคคลที่มีไข้ผู้ป่วย แต่มีความสัมพันธ์กับผู้ป่วยหรือในบางกรณีก็ไม่มี ความชัดเจนว่าบุคคลใดเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากความผิดพลาดจากการรับบริการสาธารณสุข และมีสิทธิยื่นฟ้องต่อศาลเพื่อขอเรียกค่าชดเชยความเสียหายดังกล่าว เช่น กรณีการสืบเปลี่ยนเด็กทารกทำให้เด็กจากครอบครัวหนึ่งไปอยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของอีกครอบครัวหนึ่ง เป็นต้น ซึ่งบุคคลที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจนอกจากจะเป็นตัวของเด็กที่ถูกสืบเปลี่ยนทำให้ตนเองไม่ได้อาศัยหรือถูกเลี้ยงดูจากบิดามารดาที่แท้จริง รวมถึงอาจสูญเสียโอกาสในทางเศรษฐกิจ โอกาสด้านการศึกษาแล้ว ตัวของบิดามารดาเองที่ต้องเลี้ยงดูบุตรของผู้อื่น และทำให้บุตรต้องพลัดพรากจากตนเอง ก็ได้รับความเสียหายทางจิตใจเช่นเดียวกัน โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นในลักษณะดังกล่าวนี้ เป็นความเสียหายทางจิตใจที่อยู่ในประเภทความรู้สึกเศร้าโศก ซึ่งในปัจจุบันประเทศไทยยังมิได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิในการได้รับการเยียวยาความเสียหายประเภทนี้แต่ประการใด รวมถึงมิได้กำหนดให้ชัดเจนถึงตัวบุคคลที่มีสิทธิได้รับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจในประเภทดังกล่าว

ขณะเดียวกัน เมื่อทำการศึกษานแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับการชดเชยพบว่า แนวคิดของนักกฎหมายได้แบ่งออกเป็นสองแนวทาง นักกฎหมายฝ่ายแรก ที่สนับสนุนให้กฎหมายรับรองค่าเสียหายทางจิตใจในประเภทความรู้สึกเศร้าโศก (Distress level) กล่าวว่าสิทธิที่จะได้รับการชดเชย (Right to Remedy) เป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948 หรือ UDHR) ข้อ 8 ที่กำหนดว่า “ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับบำนาญอันเป็นผลจริงจังกจากศาลที่มีอำนาจแห่งชาติต่อการกระทำอันละเมิดสิทธิหลักมูล ซึ่งตนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย” โดย “สิทธิหลักมูล” หรือ อาจกล่าวได้ว่า “สิทธิขั้นพื้นฐาน” นั้น ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948 หรือ UDHR) ข้อ 3 ได้กำหนดถึงสิทธิในชีวิตของตนว่า “คนทุกคนมีสิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ และความมั่นคงแห่งตัวตน” และคำว่า “ชีวิต” นั้นก็ประกอบไปด้วยสุขภาพทางกายและจิตใจประกอบกัน จึงอาจกล่าวได้ว่ากรณีที่ปัจเจกบุคคลมีสภาวะจิตใจที่เป็นปกติย่อมเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิในชีวิตของตนอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน ดังนั้น หากบุคคลใดถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวทำให้เกิดสภาวะจิตใจที่ไม่เป็นปกติ บุคคลนั้นจึงพึงที่จะมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้โดยปราศจากเงื่อนไขใด ๆ อันก่อให้เกิดอุปสรรคที่บุคคลผู้ถูกละเมิดจะเข้าถึงสิทธิดังกล่าวได้ นอกจากนี้ หนึ่งในหลักกฎหมายลักษณะละเมิดที่สำคัญก็คือ ลักษณะของค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดซึ่งสามารถแบ่งออกเป็นค่าสินไหมทดแทนสำหรับความ

เสียหายอันเป็นตัวเงิน (Pecuniary Damage) และค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายอันไม่เป็นตัวเงิน (Non-pecuniary Damage) ซึ่งความเสียหายทางจิตใจก็เป็นหนึ่งตัวอย่างตามทฤษฎีดังกล่าวที่ควรจะมีการรับรองให้มีสิทธิเรียกร้องได้ในประเภทของความรู้สึกเศร้าโศก (Distress level) ส่วนนักกฎหมายฝ่ายหลังเห็นว่า แม้สิทธิที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายทางจิตใจนั้นจะเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิที่จะได้รับการชดเชยตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948 หรือ UDHR) ก็ตาม แต่ก็เป็นการยากที่จะพิสูจน์ถึงความรู้สึกของความเสียหายทางจิตใจดังกล่าว และหากแต่ละประเทศมีกฎหมายที่วางหลักให้บุคคลสามารถเรียกร้องค่าเสียหายในลักษณะนี้ได้ก็จะก่อให้เกิดปรากฏการณ์การฟ้องร้องกันอย่างท่วมท้น (Flood Gate) ที่ผู้เสียหายจะต่างเรียกร้องให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าเสียหายทางจิตใจโดยปราศจากขอบเขตที่เหมาะสม การขยายขอบเขตของกฎหมายไปรับรองค่าเสียหายทางจิตใจอย่างกว้างขวางโดยรวมถึงประเภทความรู้สึกเศร้าโศก (Distress level) นั้น จะเป็นการสร้างรูปแบบที่เป็นนามธรรมจนเกินไป เนื่องจากความรู้สึกของมนุษย์นั้นมีความไม่มั่นคง อาจมีความรู้สึกโศกเศร้าหรือกลัวอยู่เพียงระยะเวลาสั้น ๆ และสภาวะจิตใจก็กลับคืนอยู่ดังเดิม การรับรองค่าเสียหายทางจิตใจไปโดยรวมถึงประเภทดังกล่าวอาจทำให้เกิดอุปสรรคในการกำหนดจำนวนของค่าเสียหายทางจิตใจได้อย่างถูกต้องและเป็นธรรม

ในความเห็นของผู้ศึกษา ผู้ศึกษาเห็นด้วยกับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจโดยรวมถึงประเภทความเศร้าโศก เพราะเป็นการรับรองสิทธิพื้นฐานของมนุษย์ตามหลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และเมื่อมีการนำคดีขึ้นสู่ศาล ค่าพิพาทของศาลก็จะเป็นบรรทัดฐานได้ว่า ต้องได้รับความเสียหายในประเภทใดบ้างที่สมควรได้รับการชดใช้เยียวยา อย่างไรก็ตาม ผู้ศึกษาเห็นว่า ความเสียหายทางจิตใจที่รวมถึงประเภทความเศร้าโศกนั้น ในแต่ละบุคคลอาจได้รับความเสียหายที่แตกต่างกัน ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นกับบางคนนั้นอาจเกิดขึ้นเพียงชั่วคราว แต่กับบางคนอาจเกิดขึ้นอย่างถาวร ดังนั้น การจะกำหนดค่าความเสียหายให้เหมาะสมนั้น ต้องไม่ไกลเกินกว่าความสมควรที่จะได้รับจึงควรบัญญัติให้ศาลหรือคณะกรรมการที่มีหน้าที่และอำนาจในการพิจารณาค่าเยียวยาความเสียหาย ได้มีโอกาสใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าความเสียหายตามหลักวิญญูชน

เมื่อทำการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจอันเกิดจากการใช้บริการสาธารณสุข ถือเป็นความผิดพลาดของการรักษาพยาบาลที่ต่างประเทศล้วนให้ความสำคัญและนำมาซึ่งการฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจากสถานพยาบาลแห่งนั้น ถึงแม้ความผิดพลาดนั้นจะไม่มีความสัมพันธ์กับความเสียหายทางร่างกายหรืออานามัยก็ตาม สอดคล้องกับแนวคิดการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจ ซึ่งสามารถเรียกร้องให้ชดใช้ค่าเสียหายโดยรวมถึงความรู้สึกเศร้าโศก แต่กรณีที่เกิดขึ้นในประเทศไทย นอกจากจะมีเรื่องการสลับทารกแรกเกิดแล้ว ยังมีกรณีการส่งมอบศพให้ผิดครอบครัว การล้มอุปกรณ์การแพทย์ไว้ในร่างกายของผู้ป่วยที่ไม่ส่งผลกระทบต่อร่างกาย ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นการสร้างความเสียหายแก่จิตใจของผู้เสียหายทั้งสิ้น ขณะที่ในต่างประเทศ กฎหมายกำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นได้ แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 กลับไม่สามารถฟ้องเรียกค่าเสียหายทางจิตใจที่รวมถึงประเภทของความเศร้าโศกด้วยแต่ประการใด

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายอื่น พบว่าข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 ข้อ 6 ได้แบ่งประเภทของความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการและอัตราการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น แบ่งเป็น

(1) การเสียชีวิตหรือทุพพลภาพอย่างถาวร หรือเจ็บป่วยเรื้อรังที่ต้องได้รับการรักษาตลอดชีวิตและมีผลกระทบต่อดำรงชีวิต จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ตั้งแต่ 240,000 บาท แต่ไม่เกิน 400,000 บาท

(2) สูญเสียอวัยวะหรือพิการ ที่มีผลกระทบต่อดำรงชีวิต จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ตั้งแต่ 100,000 บาท แต่ไม่เกิน 240,000 บาท

(3) บาดเจ็บหรือเจ็บป่วยต่อเนื่อง จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ไม่เกิน 100,000 บาท

ขณะเดียวกัน วรรคสามของข้อ 6 แห่งข้อบังคับนี้ได้กล่าวถึงกรณีที่มีความเสียหายไม่อาจจัดเป็นประเภทใดประเภทหนึ่งตามวรรคหนึ่ง ตาม (1) (2) หรือ (3) ได้ให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขจะพิจารณาเทียบเคียงกับประเภทของความเสียหายที่กำหนดไว้ตามความเหมาะสม

เห็นได้ว่า กรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่จิตใจนั้น มิได้เป็นความเสียหายตาม (1) (2) (3) ตามที่ได้กำหนดไว้ในวรรคแรกของข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 ข้อ 6 แต่ประการใด และมีโอกาสเป็นไปได้สูงมากที่ผู้เสียหายอาจไม่ได้รับเงินเยียวยา เพราะไม่สามารถเทียบเคียงความเสียหายกับความเสียหายที่เกิดขึ้นทางกายได้

ผู้ศึกษาเห็นว่า กรณีที่มีการสับเปลี่ยนทารกแรกเกิด ทำให้ทารกของครอบครัวหนึ่งต้องไปอยู่กับอีกครอบครัวหนึ่งนั้น สมควรมีการพัฒนาระบบกฎหมายไทยให้การคุ้มครองผู้เสียหายในประเภทนี้ได้ แต่การกำหนดค่าความเสียหายนั้น เป็นการยากที่จะมีการกำหนดเป็นมาตรฐานเอาไว้ได้ เนื่องจากความเสียหายทางจิตใจของแต่ละบุคคลอาจมีความไม่เท่ากัน การได้รับการชดเชยความเสียหายที่เหมาะสม ต้องไม่ไกลเกินกว่าความสมควรที่จะได้รับการชดเชยจากผู้ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างเหมาะสม ดังนั้น จึงควรให้อำนาจศาลในการพิจารณาค่าความเสียหายในส่วนนี้ และเพื่อมิให้มีการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลมากเกินไปสมควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลเช่น ผู้ที่มีสิทธิได้รับค่าความเสียหายทางจิตใจ ต้องเป็นกลุ่มญาติสนิทเท่านั้น ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นต้องเป็นความเสียหายที่วิญญูชนเห็นว่า เมื่อเกิดเหตุการณ์ในลักษณะดังกล่าวขึ้น ในความเห็นของวิญญูชน ผู้เสียหายหรือกลุ่มญาติสนิทต้องได้รับความเสียหายอยู่ในประเภทเศร้าโศกเสียใจ ส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความผิดพลาดสาธารณสุขเล็กน้อย เช่น กรณีลืมนำผ้าก๊อชไว้ในร่างกายของผู้ป่วยนั้น ถึงแม้ว่าไม่มีผลกระทบต่อร่างกายในระยะยาว เพราะหากสามารถดึงผ้าก๊อชดังกล่าวออกจากร่างกายไปแล้ว ก็ไม่มีผลกระทบต่อร่างกาย หรือเกิดความเสียหายต่อร่างกายเพียงเล็กน้อยเท่านั้น กรณีนี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า ควรถือว่าเป็นความเสียหายต่อจิตใจที่มี

ความสัมพันธ์กับความเสียหายต่อร่างกาย เพราะผลกระทบที่เกิดกับร่างกายนั้น ถึงแม้จะเกิดขึ้นเพียงระยะเวลาสั้นๆ แต่ก็ส่งผลกระทบต่อสภาพจิตใจของผู้เสียหายในระยะยาวหรือเป็นการถาวรได้ เนื่องจากเป็นประสบการณ์ที่เลวร้ายในช่วงหนึ่งที่เกิดขึ้นกับชีวิตที่ไม่สมควรเกิดขึ้น และส่งผลกระทบต่อร่างกาย ชื่อเสียงเกียรติยศของผู้เสียหาย อันสืบเนื่องมาจากกลิ่นที่ไม่พึงประสงค์ซึ่งสร้างความรบกวนต่อการดำรงชีวิตของผู้เสียหายและบุคคลรอบข้างในระยะหนึ่ง แต่การที่จะปล่อยให้ผู้เสียหายไปใช้สิทธิทางศาลนั้น เห็นว่าไม่มีความเหมาะสม เนื่องจากค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการฟ้องคดี อาจมีมากกว่าค่าเสียหายที่ได้รับความเสียหายที่ได้รับซึ่งแม้จะมีสิทธิได้รับการเยียวยาความเสียหาย แต่ค่าเสียหายดังกล่าวนั้นก็ยังไม่ใกล้เคียงกับความสมควรที่จะได้รับการชดเชยจากผู้ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างเหมาะสม ทำให้ไม่คุ้มค่าในการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ดังนั้น หากมีการกำหนดให้ผู้เสียหายต้องฟ้องคดีเพื่อเรียกค่าเสียหายเองแล้วก็อาจเกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้เสียหาย

ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้เสียหายซึ่งได้รับความเสียหายทางจิตใจจากการใช้บริการสาธารณสุข ผู้ศึกษาเห็นว่า จึงควรกำหนดให้ผู้ได้รับความเสียหายทางจิตใจจากการใช้บริการสาธารณสุข มีสิทธิที่จะยื่นขอรับการเยียวยาความเสียหายไว้ในข้อ 6 ของข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 เพื่อเป็นช่องทางในการเยียวยาแก่ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายต่อจิตใจที่มีความสัมพันธ์กับความเสียหายต่อร่างกาย แต่ไม่อาจเห็นเป็นที่ประจักษ์หรือได้รับผลกระทบเพียงระยะเวลาสั้นๆ เป็นการชั่วคราว ดังเช่น กรณีการลื่นล้มก๊อชไว้ในร่างกายของผู้ป่วยขณะไปทำการคลอดบุตร เป็นต้น โดยคณะกรรมการสามารถกำหนดค่าความเสียหายแก่ผู้เสียหายได้ตามความเหมาะสมตามหลัก วิทยุชนแต่ละกรณี

นอกจากนี้ เพื่อให้บทกฎหมายไทยสอดคล้องกับกฎหมายต่างประเทศ โดยเฉพาะกฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จึงควรมีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 ของประเทศไทย ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสียเสรีภาพก็ดี ผู้ต้องเสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้ สิทธิเรียกร้องอันนี้ไม่โอนกันได้และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว” โดยให้ครอบคลุมไปถึงความเสียหายทางจิตใจด้วย ก็จะทำให้ผู้ป่วยซึ่งได้รับความเสียหายทางจิตใจไม่ว่าจะมีความสัมพันธ์กับความเสียหายทางร่างกายหรือไม่ก็ตาม มีสิทธิได้รับการเยียวยาความเสียหายตามควรแก่กรณี โดยผู้เสียหายเป็นฝ่ายมีภาระในการพิสูจน์ความเสียหายดังกล่าว และศาลเป็นผู้กำหนดค่าความเสียหายที่เกิดขึ้น

ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรมีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 โดยกำหนดให้การกระทำกรณีที่ทำให้เขาเสียหายนั้น นอกจากจะหมายถึงความเสียหายแก่ร่างกาย หรืออนามัย และเสรีภาพแล้ว ให้หมายความรวมถึงความเสียหายทางจิตใจด้วย เพื่อเป็นช่องทางให้ผู้ได้รับความเสียหายทางจิตใจฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้น เช่น การถูกสลับทารกแรกคลอด

การสลับร่างของศพที่โรงพยาบาลส่งมอบคืนแก่ญาติเพื่อไปทำพิธีทางศาสนา ที่อาจใช้สิทธิทางศาลในการฟ้องคดีต่อผู้กระทำละเมิด

นอกจากนี้ กรณีที่เห็นว่า การเยียวยาที่ได้รับตามข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 นั้นไม่เพียงพอหรือไม่มีความเหมาะสม เพื่อให้การชดเชยเยียวยาความเสียหายแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขครอบคลุมทั้งประเภทความเสียหายทางจิตใจที่สัมพันธ์กับความเสียหายทางร่างกาย ความเสียหายทางจิตใจที่เป็นพยาธิสภาพ เช่น โรควิตกกังวล ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดจากข้อขัดแย้งในจิตใจ และความเสียหายทางจิตใจที่เป็นความเศร้าโศกเสียใจทั้งต่อผู้ป่วยเอง และ/หรือต่อญาติที่ได้รับผลกระทบสัมพันธ์กับผู้ป่วย โดยกำหนดหรือให้ใช้ดุลพินิจของผู้พิจารณาทั้งในเชิงคุณภาพและเชิงปริมาณ

บทที่ 5

สรุปผลการวิจัย และข้อเสนอแนะ

5.1 สรุปผลการวิจัย

จากการศึกษาเกี่ยวกับ การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข พบว่า ผู้ที่ใช้บริการสาธารณสุขหรือการบริการสาธารณสุข อาจได้รับความเสียหายทางจิตใจอันเกิดจากการให้บริการสาธารณสุข เช่น การสัมผัสผ้าก๊อชไว้ในร่างกาย กรณีนี้อาจส่งผลกระทบต่อร่างกายเพียงเล็กน้อยเพียงระยะเวลาสั้นๆ ซึ่งตามหลักมีสิทธิเรียกร้องค่าความเสียหายที่ไม่ใช่ตัวเงิน ตามมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ แต่เนื่องจากความเสียหายที่เกิดกับร่างกายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 ที่ไม่ชัดเจน อาจส่งผลกระทบต่อการใช้เรียกค่าเสียหายทางจิตใจที่สืบเนื่องมาจากความเสียหายทางร่างกาย ทำให้ผู้เสียหายไม่อาจเรียกค่าเสียหายได้ หรือเรียกได้ในจำนวนที่ไม่คุ้มค่ากับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการนำคดีขึ้นฟ้องต่อศาล

ขณะเดียวกัน มีความผิดพลาดจากการให้บริการสาธารณสุข ที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจอย่างร้ายแรง เช่น กรณีที่มีการสลัดตัวทารกแรกคลอด หรือการสลัดร่างของศพแล้วส่งคืนแก่ญาติผิดครอบครัว เป็นต้น ความเสียหายทางจิตใจดังกล่าว สอดคล้องกับความเสียหายทางจิตใจประเภทของความเศร้าโศก (Distress Level) ซึ่งในหลายประเทศได้มีการพัฒนาหลักเกณฑ์การเยียวยาความเสียหายโดยรวมถึงประเภทของความเศร้าโศกนี้แล้ว ทั้งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี และระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยเฉพาะประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้รับรองความเสียหายทางจิตใจในประเภทของความเศร้าโศกนี้ จนสามารถนำมาใช้เยียวยาความเสียหายได้อย่างกว้างขวาง

ทั้งนี้ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า สมควรพัฒนาระบบกฎหมายไทยให้การคุ้มครองผู้เสียหายในประเภทนี้ได้ แต่การกำหนดค่าความเสียหายนั้น เป็นการยากที่จะมีการกำหนดเป็นมาตรฐานเอาไว้ได้ เนื่องจากความเสียหายทางจิตใจของแต่ละบุคคลอาจมีความไม่เท่ากัน ดังนั้น ควรให้อำนาจแก่ศาลในการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาค่าความเสียหายในส่วนนี้ โดยคำนึงถึงความได้สัดส่วนกับพฤติการณ์ของคดี และความร้ายแรงของความเสียหายที่เกิดขึ้น ส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความผิดพลาดสาธารณสุขเล็กน้อย เช่น กรณีสัมผัสผ้าก๊อชไว้ในร่างกายของผู้ป่วยนั้น ถึงแม้ว่าไม่มีผลกระทบต่อร่างกายในระยะยาว แต่ก็ควรถือว่าเป็นความเสียหายต่อจิตใจที่เกิดขึ้นร่วมกับความเสียหายต่อร่างกาย เพราะส่งผลต่อสภาพจิตใจของผู้เสียหาย และส่งผลกระทบต่อร่างกาย ชื่อเสียง เกียรติยศของผู้เสียหาย อันสืบเนื่องมาจากกลิ่นที่ไม่พึงประสงค์ซึ่งสร้างความรบกวนต่อการดำรงชีวิตของผู้เสียหายและบุคคลรอบข้างในระยะหนึ่ง แต่การที่จะปล่อยให้ผู้เสียหายไปใช้สิทธิทางศาลนั้น ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการฟ้องคดี อาจมีมากกว่าค่าเยียวยาความเสียหายที่ได้รับ ทำให้ไม่คุ้มค่า

ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้เสียหายซึ่งได้รับความเสียหายทางจิตใจจากการใช้บริการสาธารณสุข ผู้ศึกษาเห็นว่า จึงควรกำหนดให้ผู้ได้รับความเสียหายทางจิตใจจากการใช้บริการสาธารณสุข มีสิทธิที่จะยื่นขอรับการเยียวยาความเสียหายไว้ในข้อ 6 ของข้อบังคับคณะกรรมการ

หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 เพื่อเป็นช่องทางในการเยียวยาแก่ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายต่อจิตใจที่เกิดขึ้นร่วมกับความเสียหายต่อร่างกาย แต่ไม่อาจเห็นเป็นที่ประจักษ์ หรือได้รับผลกระทบเพียงระยะเวลาสั้นๆ ดังเช่น กรณีการลื่นล้มทำให้อวัยวะภายในร่างกายของผู้ป่วยขณะไปทำการคลอดบุตร เป็นต้น

ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า ควรมีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 โดยกำหนดให้การกระทำกรณีที่ทำให้เขาเสียหายนั้น นอกจากจะหมายถึงความเสียหายแก่ร่างกาย หรืออนามัยและเสรีภาพแล้ว ให้หมายความรวมถึงความเสียหายทางจิตใจด้วย เพื่อเป็นทางเลือกแก่ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจ เช่น การถูกลักขโมยทรัพย์สิน การลื่นล้มของศพที่โรงพยาบาลส่งมอบคืนแก่ญาติเพื่อไปทำพิธีทางศาสนา ที่อาจใช้สิทธิทางศาลในการฟ้องคดีต่อผู้กระทำละเมิด หากไม่สามารถขอรับการเยียวยาความเสียหายในทางอื่นได้

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาเรื่อง การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแก่ผู้ได้รับเสียหายจากการบริการสาธารณสุข ผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

ประการแรก ผู้ศึกษาขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขมาตรา 446 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จากเดิมที่กำหนดไว้ว่า

“ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกายหรืออนามัยก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสียเสรีภาพก็ดี ผู้ต้องเสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความที่เสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้ สิทธิเรียกร้องอันนี้ไม่โอนกันได้และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้ โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว

อนึ่ง หญิงที่ต้องเสียหายเพราะผู้ใดทำผิดอาญาเป็นทุรศีลธรรมแก่ตนก็ย่อมมีสิทธิเรียกร้องทำนองเดียวกันนี้”

โดยใช้ถ้อยคำต่อไปนี้

“ในกรณีทำให้เขาเสียหายแก่ร่างกาย หรือ อนามัย หรือจิตใจก็ดี ในกรณีทำให้เขาเสียเสรีภาพก็ดี ผู้ต้องเสียหายจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความที่เสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินด้วยอีกก็ได้ สิทธิเรียกร้องอันนี้ไม่โอนกันได้และไม่ตกสืบไปถึงทายาท เว้นแต่สิทธินั้นจะได้รับสภาพกันไว้ โดยสัญญาหรือได้เริ่มฟ้องคดีตามสิทธินั้นแล้ว

อนึ่ง หญิงที่ต้องเสียหายเพราะผู้ใดทำผิดอาญาเป็นทุรศีลธรรมแก่ตนก็ย่อมมีสิทธิเรียกร้องทำนองเดียวกันนี้”

ประการที่สอง ผู้ศึกษาขอเสนอให้มีการแก้ไขข้อ 6 ข้อบังคับคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. 2555 จากเดิมที่กำหนดไว้ว่า

ข้อ 6 ประเภทของความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ และอัตรา การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น แบ่งเป็น

(1) เสียชีวิต หรือทุพพลภาพอย่างถาวร หรือเจ็บป่วยเรื้อรังที่ต้องได้รับการรักษาตลอดชีวิต และมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อการดำรงชีวิต จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ ตั้งแต่ 240,000 บาท แต่ไม่เกิน 400,000 บาท

(2) สูญเสียอวัยวะหรือพิการ ที่มีผลกระทบต่อการดำเนินชีวิต จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ ตั้งแต่ 100,000 บาท แต่ไม่เกิน 240,000 บาท

(3) บาดเจ็บหรือเจ็บป่วยต่อเนื่อง จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ ไม่เกิน 100,000 บาท

กรณีที่มีการฝากครรภ์อย่างสม่ำเสมอต่อเนื่องและได้รับการดูแลตามมาตรฐานการฝากครรภ์ จนอายุครรภ์ตั้งแต่ 37 สัปดาห์ขึ้นไป และทารกเสียชีวิตในครรภ์ระหว่างการดูแลในหน่วยบริการ ให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้เท่ากับอัตราที่กำหนดในวรรคหนึ่ง (1) และหากมารดาได้รับ ความเสียหายอื่นด้วย ก็ให้ได้รับเงินช่วยเหลือได้อีกตามประเภทความเสียหายที่ได้รับนั้น

กรณีที่ความเสียหายไม่อาจจัดเป็นประเภทใดประเภทหนึ่งตามวรรคหนึ่ง (1) (2) และ (3) ได้ ให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขที่จะพิจารณาเทียบเคียงกับประเภทความเสียหายที่กำหนดไว้ได้ตามความเหมาะสม

โดยเพิ่มวรรคท้าย ด้วยข้อความดังต่อไปนี้

กรณีเป็นความเสียหายทางจิตใจให้เป็นอำนาจของคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขที่จะพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือตามความเหมาะสม สอดคล้องกับความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับ

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

- กองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา, 'คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4571/2556' (ฎีกา, 1 ตุลาคม 2557)
<<https://deka.in.th/view-544466.html>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- กิตติบดี ไยพูล, 'ปณิกะกฎหมายความรับผิดเพื่อละเมิด' ((School of Law, Khon Kaen University)
<<https://law.kku.ac.th/wp/wp-content/uploads/2018/08/Tort-8-ปณิกะกฎหมายความรับผิดเพื่อละเมิดกิตติบดี.pdf>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- _____, *สรุปพื้นฐานของกฎหมายว่าด้วยละเมิด* (เอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยขอนแก่น 2560).
- ข่าวสดออนไลน์, 'รพ. ธิษะโฆษา เร่งเยียวยาหลังทำคลอดแม่ แต่ต้นลิ้มผ้าก๊อชคาในร่าง' (ข่าวสดออนไลน์, 28 มีนาคม 2565) <https://www.khaosod.co.th/around-thailand/news_6966738> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- จักรรินทร์ โกเมศ, 'ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายทางจิตใจตามกฎหมายลักษณะละเมิด' (มกราคม-มีนาคม 2555) 5 วารสารกระบวนกรยุติธรรม.
- จิตติ ดิงศภัทย์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึง มาตรา 452 ว่าด้วยมูลเหตุแห่งหนี้* (พิมพ์ครั้งที่ 4, เอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2523).
- _____, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตราว่าด้วย จัดการ งานนอกสั่ง ล่ามมิควรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452* (เชมภูมิ ภูมิถาวร และคณะ ผู้ปรับปรุง, กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ 2557).
- จิรนนท์ เศษสาวาริ, 'การเยียวยาความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นต่อทรัพย์สิน' (มกราคม-มิถุนายน 2558) 8 จุลนิติ.
- จักรรินทร์ โกเมศ, 'ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายทางจิตใจตามกฎหมายลักษณะละเมิด' (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2554).
- ฉัตรสุมน พฤตมิถุน, *กฎหมายสุขภาพและการรักษาพยาบาล* (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2555).
- ดร.พร ปิงสุทธีวงศ์, 'ความรับผิดเพื่อละเมิดอันเกิดจากการฝ่าฝืนบทบังคับแห่งกฎหมาย อันมีประสงค์เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่น' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2551).
- ไทยรัฐออนไลน์, 'เกิดขึ้นจริง รพ. ลิ้มผ้าก๊อชในช่องคลอดสาว 2 เดือน เพิ่งคลอดลูก เร่งเยียวยา' (ไทยรัฐออนไลน์, 31 สิงหาคม 2561) <<https://www.thairath.co.th/news/society/1365727>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

บรรณานุกรม (ต่อ)

- ไทยรัฐออนไลน์, 'ช็อกหมออสตรีย ตัดขาคนไข้ผิดข้าง สุดท้ายต้องตัดทั้งทั้งคู่' (ไทยรัฐออนไลน์, 23 พฤษภาคม 2564) <<https://www.thairath.co.th/news/foreign/2098840>> สืบค้นเมื่อ 20 เมษายน 2565.
- นิพนธ์กุล อัครชิน, ปัญหาการกำหนดค่าเสียหายทางจิตใจ (เอกสารวิชาการการอบรมหลักสูตร "ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 13 วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม 2552).
- นิวส์18, 'อัจฉริยะ พาพ่อแม่ น่องโตเตี้ย ลุยฟ้อง รพ.สลับศพลูก' (newtv) <<https://www.newtv.co.th/news/61758>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- ประภาภรณ์ อินทร์มัน, 'ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายทางจิตใจ: ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา และกฎหมายประเทศเยอรมัน' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริติ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2563).
- ผู้จัดการออนไลน์, 'หมอลืมไว้ สาวแม่ลูกอ่อนทนกลืนเหม็นปริศนา 2 เดือน ผงะเจอผ้าก๊อชหลุดจากช่องคลอด รพ.รับเยียวยา' (ผู้จัดการออนไลน์, 25 พฤษภาคม 2564) <<https://mgronline.com/local/detail/9640000050364>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- _____, 'รพ. ตั้งเมืองตรังสลับตัวเด็กกว่า 10 ปี 2 ครอบครัว จี้รับผิดชอบ' (ผู้จัดการออนไลน์, 10 มกราคม 2549) <<https://mgronline.com/south/detail/9490000002952>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- พจน์ ปุษปาคม, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด (พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2525).
- พรทิพย์ สุทธิธรรมศิลป์, 'ค่าเสียหายทางจิตใจ: ศึกษากฎหมายลักษณะละเมิดของอังกฤษและเยอรมัน เปรียบเทียบกับกฎหมายลักษณะละเมิดของไทย' (ผลงานการอบรมหลักสูตร ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น รุ่นที่ 13 สถาบันพัฒนาข้าราชการตุลาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม 2547).
- พีพีทีวีออนไลน์, 'สสจ.สุรินทร์สั่งสอบ รพ.ลืมผ้าก๊อชในช่องคลอดคนไข้' (พีพีทีวีออนไลน์, 14 พฤษภาคม 2562) <<https://www.pptvhd36.com/ประเด็นร้อน/102952>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- เพชร ขวัญใจสกุล, 'เอกสารประกอบคำบรรยาย กฎหมายลักษณะหนี้ (LLB0201) ภาคเรียนที่ 1/2563' <https://hiperc.sru.ac.th/pluginfile.php/13406/mod_resource/content/1/5%20เอกสารประกอบคำบรรยาย%20ครั้งที่%205%20ค่าสินไหมทดแทน.pdf> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- เพ็ญ เพ็ญนิติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด (พิมพ์ครั้งที่ 10, จีรัชการพิมพ์ 2560).

บรรณานุกรม (ต่อ)

โพสต์ทูเดย์, ‘รพ.ภูเก็ตแฉกล่องขอโทษ หลังผู้ป่วยร้องเจ้าหน้าที่ลืมหิ้วผ้าก๊อชไว้ในช่องคลอดนาน 2 เดือน’ (โพสต์ทูเดย์, 30 สิงหาคม 2561) <<https://www.posttoday.com/social/local/562608>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

_____, ‘ผู้ป่วยร้อง โรงพยาบาลในสุรินทร์ ลืมผ้าก๊อชในช่องคลอด ไร่ไร่แหวรับผิดชอบ’ (โพสต์ทูเดย์, 13 พฤษภาคม 2562) <<https://www.posttoday.com/social/general/588964>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

ไพจิตร บุญญพันธุ์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิดและหลักกฎหมายละเมิด เรื่องข้อสันนิษฐานความผิดของกฎหมาย* (พิมพ์ครั้งที่ 11, สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ 2548).

มติชนออนไลน์, ‘จนท. รพ.ขอโทษสาวผ้าก๊อชติดช่องคลอดนาน 2 เดือน รับผิดพลาดจะไม่ให้เกิดขึ้นอีก ยันต้องได้เยียวยา’ (มติชนออนไลน์, 24 พฤษภาคม 2564) <https://www.matichon.co.th/region/news_2740544> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

มาโนช หล่อตระกูล, ‘จิตเวชทั่วไป’ (คณะแพทยศาสตร์โรงพยาบาลรามาธิบดี มหาวิทยาลัยมหิดล) <<https://med.mahidol.ac.th/ramamental/generalknowledge/general/09042014-0855>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

มุกดา สุขสมาน, *มนุษย์ ภาวะกายและจิต* (พิมพ์ครั้งที่ 2, สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2537).

วิเชียร ติเรกอุดมศักดิ์, ‘เรื่องที่ 35/2561 ค่าเสียหายที่ไม่ใช่ตัวเงิน ป.พ.พ. 446’ (psthailaw) <<http://www.psthailaw.com/article.php?cid=703>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

วิริยะประกันภัย, ‘รู้ไว้ใช้ว่า ... รูปแบบการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน’ (วิริยะประกันภัย) <<https://www.viriyah.com/article/detail/45-รู้ไว้ใช้ว่า-รูปแบบการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.

วีระยุทธ บุญยบุตร, ‘พัฒนาการทางกฎหมายในการกำหนดค่าเสียหายทางจิตใจ: การศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายต่างประเทศ ที่น่าสนใจและกฎหมายไทย’ (กันยายน – ธันวาคม 2563) 3 ตุลาคม.

ศักดิ์ สนองชาติ, *คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิดและ ความรับผิดทางละเมิด ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539* (พิมพ์ครั้งที่ 8, สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ 2551).

สิริโฉม พรหมโฉม, ‘หลักค่าสินไหมทดแทน ความเสียหายทางจิตใจกรณีละเมิด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เปรียบเทียบกับต่างประเทศ’ (มีนาคม-เมษายน 2561) 2 กรกฎาคม.

สินีกันต์ สิทธิเวชเดช, ‘ค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2549).

บรรณานุกรม (ต่อ)

- เสนีย์ ปราโมช, *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2)*
(มุนินทร์ พงศาปาน ผู้ปรับปรุง, พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักพิมพ์วิญญูชน 2559).
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส, *กฎหมายการแพทย์* (สำนักพิมพ์วิญญูชน 2555).
- สำนักข่าวไทย, ‘รพ.ขอโทษลี้มผ้าก๊อชในช่องคลอดแม่ลูกอ่อน’ (สำนักข่าวไทย, 31 ธันวาคม 2564)
<<https://tna.mcot.net/region/line-today-region-853474>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- สุนันทา จันทร์แก้ว, ‘ค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ’ ((สำนักงาน
คณะกรรมการกฤษฎีกา) <<https://www.krisdika.go.th/data/activity/act225.pdf>> สืบค้นเมื่อ
19 เมษายน 2565.
- หยุด แสงอุทัย, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* (สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2560).
- อนุชา กาศลังกา, *คู่มือการจัดการคดีทางการแพทย์ (สำหรับแพทย์จบใหม่)* (กระทรวงสาธารณสุข 2561).
- อริยพร โพธิ์ใส, ‘การเยียวยาผู้เสียหายจากการรับบริการทางสาธารณสุข’ (กันยายน-ตุลาคม 2553) 5
จลนิตี.
- อมรินทร์ทีวี, ‘ลี้มผ้าก๊อชในช่องคลอด’ (amarintv, 31 ธันวาคม 2564) <<https://www.amarintv.com/news/detail/114743>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- Allegra Goodwin and Jack Guy, ‘Surgeon fine \$3,000 for amputating patient’s wrong leg’
(cnn, 2 ธันวาคม 2564) <<https://edition.cnn.com/2021/12/02/health/austria-surgeon-fine-amputation-scli-intl/index.html>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- Basil Markesinis, *A comparative introduction to the German law of torts* (Clarendon Press 1994).
- ‘Case Study: Gauze Left In Body Following Episiotomy, Compensation: £4,000’ (jmw)
<<https://www.jmw.co.uk/services-for-you/clinical-negligence/obstetrics-and-gynaecology-claims/success-stories/gauze-left-body>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- Chris Turner and Sue Hodge, *Unlocking torts* (2nd edn, Hodder Education 2007).
- David A. Kates, ‘Can I sue for Emotional Distress Caused by a Medical Error?’ (Office of David
A. Kates Pllc, 23 สิงหาคม 25 <<https://www.davidkates.com/blog/2023/august/can-i-sue-for-emotional-distress-caused-by-a-med/>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- Dennis Campbell, *International personal injury compensation* (Sweet & Maxwell 1996).
- Jeffrey Johnson, ‘Suing For Emotional Distress?’ (forbes)
<https://www.forbes.com/advisor/legal/personal-injury/suing-emotional-distress/#what_is_emotional_distress_section> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- Kay Wheat, *Psychiatric injury* (2nd edn, Oxford University Press 2002).

บรรณานุกรม (ต่อ)

- Kim Willsher, 'Families win 1.8 m compensation after babies switched at birth' (theguardian, 10 กุมภาพันธ์ 2558) <<https://www.theguardian.com/world/2015/feb/10/families-win-2m-euros-compensation-babies-switched-at-birth>> สืบค้นเมื่อ 20 เมษายน 2565.
- Lawprof Team, 'McLoughlin v O'Brian [1983] 1 AC 410' (lawprof) <<https://lawprof.co/tort/kinds-of-damage-cases/mcloughlin-v-obrian-1983-1-ac-410/>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- 'Mother Awarded Damages for Baby Swap' (Ap News) <<https://apnews.com/article/663fa73f5b668deaafb163b4d3c65ffb>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- Paula Giliker and Silas Beckwith, *Tort* (3rd edn, Sweet & Maxwell 2008).
- Peter Barrie, *Personal injury law : liability, compensation and procedure* (2nd edn, Oxford University Press 2005) 39.
- Raymond Youngs, *English, French & German comparative law* (2nd edn, Routledge-Cavendish 2007).
- Ray Sipherd, 'The third-leading cause of death in US most doctors don't want you to know about' (cnbc, 22 กุมภาพันธ์ 2561) <<https://www.cnbc.com/2018/02/22/medical-errors-third-leading-cause-of-death-in-america.html>> สืบค้นเมื่อ 19 เมษายน 2565.
- Simon Deakin, *Angus Johnston and Basil Markesinis, Markesinis and Deakinus tort law* (6th edn, Oxford University Press 2008).
- William L. Prosser, *Handbook of the law of torts* (4th edn, West Pub. Co. 1971).

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล พิมพ์พิดา สิงห์กลางพล

ประวัติการศึกษา

พ.ศ. 2559 - ปริญญาตรี หลักสูตรนิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์

ประสบการณ์ทำงาน

พ.ศ. 2563 - ประจำแผนก กรมกำลังพลทหารบก กรมกำลังพลทหารบก