

ความรับผิดชอบในทางละเมิดของวิชาชีพการสัตวแพทย์ : ศึกษากรณีสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน



บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)
เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย

The abstract and full text of theses from the academic year 2011 in Chulalongkorn University Intellectual Repository (CUIR)
are the thesis authors' files submitted through the University Graduate School.

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2559
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

TORT LIABILITY OF VETERINARY PROFESSION : A CASE STUDY OF COMPANION ANIMALS

Mr. Peerawat Vuttichai



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2016

Copyright of Chulalongkorn University

พิรวัส วุฒิชัย : ความรับผิดในทางละเมิดของวิชาชีพการสัตวแพทย์ : ศึกษากรณีสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน (TORT LIABILITY OF VETERINARY PROFESSION : A CASE STUDY OF COMPANION ANIMALS) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก: ศ. ดร. ศนันทกรณ์ โสทธิพันธุ์, 242 หน้า.

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนมุ่งทำการศึกษาถึง การพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดที่เกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ซึ่งอาจเกิดปัญหาในการนำมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้ที่ยังคงขาดความชัดเจนในการพิจารณาถึงขอบเขตและมาตรฐานความระมัดระวังของวิชาชีพการสัตวแพทย์ นอกจากนั้นสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนถือเป็นสิ่งที่มีชีวิตแตกต่างจากทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป อันสามารถก่อให้เกิดความรัก ความผูกพันกับผู้เป็นเจ้าของได้ จึงมีข้อพิจารณาว่า การกำหนดค่าเสียหายให้กับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนนั้นจะสามารถกำหนดค่าเสียหายในลักษณะใดได้บ้าง

จากการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า การวินิจฉัยความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ตามมาตรา 420 ควรจะพิจารณาขอบเขตมาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ให้เป็นมาตรฐานเดียวกันทั่วทั้งประเทศ ซึ่งแนวปฏิบัติ (guideline) และ Protocol ที่ได้ถูกกำหนดขึ้นโดยสัตวแพทย์สภาและสถานพยาบาลสัตว์จะช่วยให้ศาลสามารถพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังในทางวิชาชีพได้ชัดเจนยิ่งขึ้น ส่วนการกำหนดค่าเสียหายให้กับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน เจ้าของสัตว์สามารถเรียกร้องได้ แต่เฉพาะค่าเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้เท่านั้น ตามมาตรา 438 โดยสามารถทำการพิจารณาได้จากราคาตลาดหรือราคาที่แท้จริงของสัตว์ แต่สำหรับการเรียกร้องค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้นั้นย่อมไม่สามารถที่จะกระทำได้แต่ประการใด

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะว่า สัตวแพทย์สภาควรกำหนดแนวปฏิบัติเพิ่มเติมขึ้นจากเดิมที่มีการกำหนดไว้เพียงสองเรื่องเท่านั้นและเนื่องจากการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังเป็นการพิจารณาตามทฤษฎีในทางภาวะวิสัย ศาลจึงอาจนำแนวปฏิบัติ หรือ Protocol มาใช้พิจารณาเป็นเกณฑ์มาตรฐานความระมัดระวังในทางวิชาชีพได้ด้วย สำหรับการกำหนดค่าเสียหายที่เกิดกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนนั้นสามารถพิจารณาได้จากราคาตลาดหรือราคาที่แท้จริงของสัตว์จากองค์ประกอบหลาย ๆ ประการ ซึ่งน่าจะเป็นแนวทางที่เหมาะสมในการเยียวยาความเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์จากการสูญเสียสัตว์เลี้ยงที่เลี้ยงเป็นเพื่อน

สาขาวิชา นิติศาสตร์

ลายมือชื่อนิติ

ปีการศึกษา 2559

ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก

5786003134 : MAJOR LAWS

KEYWORDS: VETERINARY MALPRACTICE / TORT LIABILITY / COMPANION ANIMALS

PEERAWAT VUTTICHAJ: TORT LIABILITY OF VETERINARY PROFESSION : A CASE STUDY OF COMPANION ANIMALS. ADVISOR: PROF. SANUNKORN SOTTHIBANDHU, Dr.Jur, 242 pp.

This thesis aims to study consideration relating to tort liability of veterinary profession's negligence which can lead to problems and equivocal from adopting the scope and the standard of care under section 420 of the civil and commercial code. In addition, companion animals are living things that are different from other things. They can cause love and companionship with the owners. So the author considers how to determine the appropriate compensation for the loss of the companion animals.

According to the comparative study between Thai law and American law, the author concludes that tort liability veterinary profession under section 420 of civil and commercial code should be considered the scope of standard of care by the national standard. The court can consider the standard of care from the clinical practice guidelines and protocol ruled by veterinary council and animal hospitals can help the court to more clearly consider the standard of care in profession. For the compensation, the owner can claim only pecuniary damages for the loss of companion animal under section 438 of civil and commercial code by consider the market value or actual value of companion animals but the owner cannot claim for non-pecuniary damages.

Consequently, the author proposes that veterinary council should impose more clinical practice guidelines. Moreover, consideration the standard of care is considered in accordance with objective theory, the court may consider it by using clinical practice guidelines and protocol as the criterion. Finally, the appropriate compensation for the owner relating to the loss of companion animals can be established in a number of ways relying on market value or actual value.

Field of Study: Laws

Student's Signature

Academic Year: 2016

Advisor's Signature

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะสำเร็จลุล่วงมิได้เลยหากปราศจากความกรุณาของท่าน ศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์ภรณ์ โสคติพันธ์ ที่ได้รับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ให้กับผู้เขียน ซึ่งท่านได้คอยชี้แนะ แนะนำและเอาใจใส่ผู้เขียนเสมอมา ถึงแม้ว่าท่านจะมีภารกิจมากมายเพียงใดก็ตาม แต่ท่านก็สละเวลาอันมีค่าของท่านให้กับนิสิตในที่ปรึกษาเสมอ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่าน อาจารย์มา ณ ที่นี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ชยันติ ไกรกาญจน์ ที่ได้กรุณารับเป็นประธานในการสอบวิทยานิพนธ์ และขอกราบขอบพระคุณท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. มุนินทร์ พงศาปาน ที่ได้กรุณาเป็นกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งท่านทั้งสองได้ให้คำแนะนำแก่ผู้เขียนในประเด็นต่าง ๆ เพื่อให้วิทยานิพนธ์ของผู้เขียนมีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ นายสัตวแพทย์ ดร. กฤษ อังคนาพร ที่ได้กรุณาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ พร้อมทั้งให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์แก่ผู้เขียนในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับวิชาชีพการสัตวแพทย์ทำให้ผู้เขียนสามารถจัดทำวิทยานิพนธ์สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณชนานิติ วุฒิชัย และ คุณวรกิจ วุฒิชัย บิดามารดาของผู้เขียน และนายสิริวิชญ์ วุฒิชัย น้องชายของผู้เขียน ที่คอยช่วยเหลือ และให้ความรัก ความห่วงใย ทั้งยังคงเป็นกำลังใจให้กับผู้เขียนเสมอมา

นอกจากนี้ผู้เขียนขอขอบคุณพี่ ๆ เพื่อน ๆ ทุกท่านที่คอยช่วยเหลือและเป็นกำลังใจให้ผู้เขียนตลอดระยะเวลาในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ท้ายที่สุดนี้ผู้เขียนหวังว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ของผู้เขียนจะมีคุณค่าและเป็นประโยชน์อยู่บ้าง แต่หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดประการใดผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	4
1.3 สมมติฐานของการวิจัย.....	4
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	4
1.5 วิธีดำเนินการวิจัย.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย.....	5
บทที่ 2 ความรับผิดชอบในทางแพ่งของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในระบบกฎหมายไทย.....	6
2.1 ความนำ.....	6
2.2 ความคิดพื้นฐานของวิชาชีพการสัตวแพทย์.....	8
2.2.1 ความหมายและลักษณะของวิชาชีพการสัตวแพทย์.....	8
2.2.2 การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์.....	10
2.2.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์.....	14
2.3 หลักเกณฑ์ความรับผิดชอบตามสัญญาของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์.....	16
2.3.1 กระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญา.....	17
2.3.1.1 ลักษณะของคำเสนอ.....	18
2.3.1.2 ลักษณะของคำสนอง.....	20
2.3.1.3 กระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญาในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์.....	22

2.3.2	ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้น.....	26
2.3.3	ความสัมพันธ์อันเกิดจากสัญญาในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์	36
2.3.3.1	ความสัมพันธ์ในเชิงข้อเท็จจริง.....	36
2.3.3.2	ความสัมพันธ์ในทางกฎหมาย.....	39
2.3.4	การกระทำอันเป็นการผิดสัญญาและผลจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา	48
2.3.4.1	การกระทำอันเป็นการผิดสัญญา.....	48
2.3.4.2	ผลจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา.....	53
2.3.5	การเรียกค่าเสียหายจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา.....	60
2.4	หลักเกณฑ์ความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์	63
2.4.1	ความรับผิดเพื่อละเมิดเพื่อการกระทำของตนเอง.....	63
2.4.2	ความรับผิดเพื่อละเมิดจากการกระทำของบุคคลอื่น	74
2.4.2.1	ความรับผิดเพื่อละเมิดจากการกระทำของลูกจ้าง	74
2.4.2.2	ความรับผิดเพื่อละเมิดจากการกระทำของตัวเอง.....	78
2.4.2.3	ความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ว่าจ้างทำของ	81
2.5	ความสัมพันธ์ระหว่างความรับผิดตามสัญญากับความรับผิดเพื่อละเมิดในการประกอบ วิชาชีพการสัตวแพทย์.....	85
บทที่ 3	ความรับผิดในทางละเมิดของวิชาชีพการสัตวแพทย์ในระบบกฎหมายไทย.....	96
3.1	ความหมายและลักษณะของการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด	96
3.2	ความรับผิดในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด	98
3.2.1	ลักษณะการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์	98
3.2.1.1	การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการให้คำวินิจฉัย	98
3.2.1.2	การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการฉีดยา	100
3.2.1.3	การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการผ่าตัด.....	102

3.2.1.4 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการรักษากรณีฉุกเฉิน.....	103
3.2.1.5 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการกระทำการุณยฆาต	105
3.2.2 การพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์	107
3.3 การชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจากการกระทำละเมิดของ ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์	112
3.3.1 ประเภทของความเสียหาย.....	113
3.3.2 การชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยวิธีการฟ้องคดีต่อศาล.....	114
3.3.2.1 ลักษณะของความเสียหาย.....	114
3.3.2.2 หลักในการชดใช้เยียวยาความเสียหาย	118
3.3.3 การชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ.....	123
3.3.3.1 รูปแบบในการประกันภัยทางวิชาชีพ	123
3.3.3.2 ลักษณะการเยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ	125
3.3.3.3 ประโยชน์ในการเยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ. 126	
3.4 การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์.....	127
3.4.1 ลักษณะทางกฎหมายของการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด.....	128
3.4.2 ผลของการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด	131
บทที่ 4 ความรับผิดในทางละเมิดของวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	134
4.1 ความนำ.....	134
4.2 ความรับผิดในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด	135
4.2.1 ลักษณะการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์	135
4.2.1.1 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการให้คำวินิจฉัย	137
4.2.1.2 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการฉีดยา	137
4.2.1.3 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการผ่าตัด	138

4.2.1.4 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการรักษากรณีฉุกเฉิน	139
4.2.1.5 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการกระทำการุณยฆาต.....	140
4.2.1.6 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการแจ้งข้อมูลกับเจ้าของสัตว์	140
4.2.2 การพิจารณาความรับผิดชอบในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพ	141
4.2.2.1 มีหน้าที่ใช้ความระมัดระวัง	142
4.2.2.2 ฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวัง	144
1) ที่มาของมาตรฐานความระมัดระวัง	144
2) หลักที่ใช้ในการพิจารณาการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวัง	144
3) ลักษณะของการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวัง	146
4) การพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังของผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง	149
4.2.2.3 มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผล	151
4.2.2.4 ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นกับผู้เสียหาย.....	152
4.3 การชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจากการกระทำละเมิดของ ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์	153
4.3.1 ประเภทของความเสียหาย.....	153
4.3.2 การชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยการฟ้องคดีต่อศาล.....	157
4.3.2.1 ลักษณะของความเสียหาย	157
1) ความเสียหายเชิงเศรษฐกิจ (Economic Damages).....	157
2) ความเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ (Non-economic Damages).....	157
4.3.2.2 หลักในการชดใช้เยียวยาความเสียหาย.....	158
1) ค่าเสียหายเชิงเศรษฐกิจ (Economic Damages).....	159
1.1) ค่าเสียหายที่เกิดกับตัวสัตว์	159
1.2) ค่าเสียหายที่สืบเนื่องจากสัตว์	162

2) ค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ (Non-economic Damages)	163
2.1) ค่าเสียหายทางอารมณ์ (emotional distress).....	165
2.2) ค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน (loss of companionship)	170
4.3.3 การชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ	174
4.3.3.1 รูปแบบในการประกันภัยทางวิชาชีพ	174
4.3.3.2 ลักษณะการเยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ	175
4.3.3.3 ผลจากการเยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ	178
1) ผลในเชิงบวกจากมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ	178
2) ผลในเชิงลบจากมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ	178
4.4 การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด.....	179
4.4.1 การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด (exculpatory clause).....	180
4.4.2 การทำข้อตกลงเพื่อกำหนดความรับผิด (limitation clause).....	182
4.5 แนวทางการป้องกันและคุ้มครองสัตว์แพทย์จากการถูกฟ้องคดี.....	185
4.5.1 การกำหนดมาตรฐานความระมัดระวัง.....	185
4.5.2 การตรวจสอบภายในวิชาชีพ.....	187
4.5.3 การสื่อสารระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์	188
4.5.4 การรักษาในกรณีฉุกเฉิน	189
บทที่ 5 วิเคราะห์และเปรียบเทียบปัญหาความรับผิดในทางละเมิดของวิชาชีพการสัตวแพทย์ใน ระบบกฎหมายไทยและกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา.....	191
5.1 ปัญหาการพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์	191
5.1.1 ปัญหาในการพิจารณาถึงขอบเขตความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตว แพทย์.....	193

5.1.2 ปัญหาความไม่ชัดเจนในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังสำหรับความรับผิดชอบในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์	196
5.1.3 ปัญหาในการพิจารณาความรับผิดชอบในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่อาจเป็นปัญหาในประเทศไทย.....	199
5.2 ปัญหาการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์.....	203
5.2.1 ปัญหาการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้	204
5.2.2 ปัญหาการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้	208
5.3 ปัญหาการนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้กับวิชาชีพการสัตวแพทย์	214
5.4 ปัญหาการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบในวิชาชีพการสัตวแพทย์.....	218
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	227
6.1 บทสรุป	227
6.2 ข้อเสนอแนะ.....	232
รายการอ้างอิง	235
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์	242

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สังคมไทยในยุคปัจจุบัน ผู้คนต่างให้ความสนใจที่จะทำการเลี้ยงสัตว์ในลักษณะที่เลี้ยงเป็นเพื่อนมากขึ้น¹ ซึ่งการเลี้ยงสัตว์ในลักษณะดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดความรัก ความผูกพันระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์เลี้ยง และเนื่องจากสัตว์เลี้ยงเป็นสิ่งที่มีชีวิต โรคร้าย ไข้เจ็บย่อมเป็นสิ่งที่สามารถเกิดขึ้นได้ ทำให้เจ้าของสัตว์เลี้ยงมีความประสงค์ที่จะให้สัตว์เลี้ยงของตนมีสุขภาพร่างกายที่แข็งแรงและหายจากโรคร้ายไข้เจ็บที่เกิดขึ้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำการบรรเทาความเจ็บป่วยและเสริมสร้างสุขภาพที่ดีให้กับสัตว์เลี้ยงของตน ซึ่งผู้ที่ทำหน้าที่นี้ก็คือ สัตวแพทย์ เมื่อสัตว์เลี้ยงมีจำนวนมากขึ้น บทบาทหน้าที่ของสัตวแพทย์ในสังคมย่อมเพิ่มมากขึ้นตามไปด้วย

เมื่อสัตวแพทย์มีหน้าที่ในการตรวจรักษาสัตว์ให้พ้นจากโรคร้ายไข้เจ็บ ความผิดพลาดที่เกิดขึ้นจากการตรวจรักษาย่อมเป็นสิ่งที่สามารถเกิดขึ้นได้เช่นเดียวกัน ซึ่งหากพิจารณาประเด็นในทางกฎหมายจะพบว่า การที่เจ้าของสัตว์เลี้ยงได้พาสัตว์เลี้ยงของตนเข้ามารับการตรวจรักษากับสัตวแพทย์และสัตวแพทย์ได้ทำการตกลงรับที่จะทำการตรวจรักษาเท่ากับว่า เจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์ได้มีความสัมพันธ์กันทางสัญญาเกิดขึ้นแล้ว หากสัตวแพทย์ทำการตรวจรักษาผิดพลาดอันเป็นเหตุให้สัตว์เลี้ยงได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิต สัตวแพทย์ก็อาจต้องรับผิดชอบตามสัญญาได้ และในขณะเดียวกันจากการกระทำดังกล่าวก็อาจถือเป็นความรับผิดในทางละเมิดได้ด้วยเช่นกัน

ถึงแม้การที่สัตวแพทย์ก่อให้เกิดความผิดพลาดขึ้นในระหว่างการรักษาอันเป็นเหตุให้สัตว์เลี้ยงต้องได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตจะถือเป็นทั้งความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดในทางละเมิด แต่โดยส่วนใหญ่แล้วสัตวแพทย์มักถูกกล่าวอ้างให้ต้องรับผิดในทางละเมิดเสียมากกว่า โดยบทบัญญัติซึ่งเป็นหลักที่ใช้ในการพิจารณาว่าสัตวแพทย์จะต้องรับผิดในทางละเมิดหรือไม่ ก็คือมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยจะต้องทำการพิจารณาว่า ความผิดพลาดที่เกิดขึ้นจากการตรวจรักษาของสัตวแพทย์เป็นไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออันเป็นเหตุให้มีความเสียหายเกิดขึ้น

¹ สัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน หมายถึง สัตว์เลี้ยงที่เจ้าของได้ทำการเลี้ยงไว้ในบ้านหรือในบริเวณบ้านของผู้ที่เป็นเจ้าของสัตว์นั้น ซึ่งสัตว์ประเภทนี้สามารถก่อให้เกิดความรัก ความผูกพันระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์ได้ด้วย เช่น สุนัข แมว รวมไปถึงงูและปลา เป็นต้น

ทั้งนี้เป็นที่เชื่อได้ว่าความผิดพลาดที่เกิดขึ้นจากการตรวจรักษาโดยส่วนใหญ่มักจะเกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เสียมากกว่า ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้มีการให้คำจำกัดความไว้ว่า การกระทำโดยประมาทเลินเล่อมีความหมายว่าอย่างไร แต่โดยส่วนใหญ่แล้วการพิจารณาว่าการกระทำที่เกิดขึ้นเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่ จะทำการพิจารณาเทียบเคียงจากความหมายของคำว่า ประมาทเลินเล่อในทางอาญา ซึ่งจะต้องทำการพิจารณาว่า การกระทำที่เกิดขึ้นเป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้น จะต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ โดยผู้กระทำสามารถใช้ความระมัดระวังได้ แต่มิได้ใช้อย่างเพียงพอ ดังนั้น จึงจำต้องทำการพิจารณาว่า การปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ในการตรวจรักษาได้กระทำไปโดยใช้ความระมัดระวังอย่างเพียงพอแล้วหรือไม่ ซึ่งการที่ไม่ได้ใช้ความระมัดระวังอย่างเพียงพอ ก็คือการที่ไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานหรือปฏิบัติต่ำกว่ามาตรฐานการประกอบวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั่นเอง โดยผู้เขียนเห็นว่า การพิจารณาถึงมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ยังคงขาดความชัดเจนในประเด็นดังต่อไปนี้

1) การพิจารณาถึงขอบเขตความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ซึ่งยังไม่แน่ชัดว่า มาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่จะนำมาพิจารณาเทียบกับสัตวแพทย์ผู้ถูกกล่าวอ้างว่าได้กระทำละเมิดนั้น จะมีขอบเขตในการพิจารณาถึงมาตรฐานวิชาชีพที่กว้างหรือแคบเพียงใด

2) ความไม่ชัดเจนในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังสำหรับความรับผิดชอบในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ เนื่องจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ เป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพโดยเฉพาะที่จะต้องได้รับการฝึกฝนและร่ำเรียนมาเป็นพิเศษ ศาลจึงไม่สามารถที่จะทราบได้ว่า การกระทำในลักษณะใดที่ถือได้ว่าเป็นการปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว ซึ่งจะต่างจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อทั่ว ๆ ไปที่ศาลสามารถพิจารณาได้เองว่า การกระทำที่เกิดขึ้นเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อแล้วหรือไม่ โดยพิจารณาเทียบกับมาตรฐานของวิญญูชนทั่ว ๆ ไป จึงมีข้อพิจารณาว่า ศาลจะสามารถทำการพิจารณาจากองค์ประกอบใดได้บ้างเพื่อค้ำถึงมาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

เมื่อได้ทำการพิจารณาแล้วพบว่า สัตวแพทย์ได้กระทำละเมิดอันเป็นเหตุให้สัตว์เลี้ยงได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิต ก็จะต้องทำการพิจารณาต่อไปว่า การชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจะสามารถพิจารณากำหนดค่าเสียหายให้ในลักษณะใด โดยบทบัญญัติอันเป็น

หลักในการพิจารณาเพื่อกำหนดค่าเสียหายให้จากการกระทำละเมิดก็คือ มาตรา 438 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งหากพิจารณาตามกฎหมายสัตว์เลี้ยงมีสถานะเป็นเพียงทรัพย์สินของผู้เป็นเจ้าของ การกระทำที่ผิดพลาดจากการรักษาของสัตวแพทย์จึงถือเป็นเพียงกระทำละเมิดต่อสิทธิในทางทรัพย์สินเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามในความรู้สึกของผู้เป็นเจ้าของสัตว์นั้นย่อมมีความรู้สึกเกินกว่านั้นที่จะมองว่าสัตว์เลี้ยงของตนเป็นเพียงทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป เนื่องจากเจ้าของผู้เลี้ยงดูสัตว์ย่อมเกิดความรัก ความผูกพันกับสัตว์ที่ตนได้ทำการเลี้ยงดูมา การสูญเสียชีวิตของสัตว์เลี้ยงอาจเปรียบเสมือนการสูญเสียสมาชิกในครอบครัวเลยก็ว่าได้ จึงมีข้อพิจารณาว่า การกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์จะสามารถพิจารณาจากองค์ประกอบใดได้บ้างเพื่อกำหนดมูลค่าของสัตว์ และจากความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นตามความเป็นจริงระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์เลี้ยง เจ้าของสัตว์จะสามารถทำการกล่าวอ้างว่า ตนได้รับความทุกข์ทรมานจากการสูญเสียสัตว์อันเป็นที่รักซึ่งเปรียบเสมือนสมาชิกในครอบครัว อันจะเรียกกรองค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้หรือไม่

นอกจากมาตรการเยียวยาความเสียหายโดยวิธีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว มาตรการประกันภัยทางวิชาชีพก็ถือเป็นอีกมาตรการหนึ่ง ที่สามารถนำมาใช้เพื่อเยียวยาความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ได้เช่นกัน ซึ่งมีข้อพิจารณาว่า จะสามารถนำมาตรการดังกล่าวมาใช้เพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ในประเทศไทยได้หรือไม่ และจะมีความเหมาะสมเพียงใด

อีกทั้งในอนาคตสัตวแพทย์อาจทำการป้องกันตนเองให้พ้นจากความรับผิดในทางละเมิด โดยการอ้างความยินยอม ข้อตกลงหรือประกาศเพื่อเป็นการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด จึงมีข้อพิจารณาว่า การกระทำดังกล่าวจะสามารถมีผลใช้บังคับได้ตามกฎหมายหรือไม่ เพียงใด

ดังนั้น ผู้เขียนจึงประสงค์จะทำการศึกษาถึงการพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ โดยมุ่งที่จะศึกษาถึงการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นสำคัญ และการกำหนดค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนทั้งค่าเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้และค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ รวมไปถึงมาตรการเยียวยาความเสียหายด้วยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ และการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ โดยมีความประสงค์ที่จะคุ้มครองเจ้าของสัตว์ สัตว์เลี้ยงและสัตวแพทย์เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายมากที่สุด

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงลักษณะและการพิจารณาความรับผิดชอบในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในกฎหมายไทยและกฎหมายสหรัฐอเมริกา
2. เพื่อศึกษาถึงแนวทางในการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในกฎหมายไทยและกฎหมายสหรัฐอเมริกา
3. เพื่อศึกษาถึงแนวทางและปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากการนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทย
4. เพื่อศึกษาถึงแนวทางในการแก้ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในกฎหมายไทย

1.3 สมมติฐานของการวิจัย

ความรับผิดชอบของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ตามกฎหมายละเมิดและการชดเชยค่าเสียหายยังขาดความชัดเจน

1.4 ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษานี้ผู้เขียนมุ่งจะทำการศึกษาถึง ความรับผิดชอบในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ โดยมุ่งเน้นไปที่การพิจารณาความรับผิดชอบที่เกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเด็นที่จะต้องพิจารณาถึงขอบเขตความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพ ความไม่ชัดเจนในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังสำหรับความรับผิดชอบในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพและประเด็นปัญหาอื่น ๆ ที่อาจเกิดขึ้นในการพิจารณาความรับผิดชอบในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ซึ่งเป็นการทำหน้าที่ของสัตวแพทย์ในโรงพยาบาล สัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ที่เปิดให้บริการการรักษาเพื่อตรวจรักษาและวินิจฉัยอาการของสัตว์ในสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน (Companion Animals) โดยผู้เขียนได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่วิชาชีพการสัตวแพทย์มีการ

พัฒนาการและมีความทันสมัยเป็นอย่างมาก ซึ่งอาจจะทำให้เห็นประเด็นปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตกับประเทศไทยได้

ทั้งนี้ผู้เขียนได้ทำการศึกษาเฉพาะกรณีของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่ได้ทำการขึ้นทะเบียนและได้รับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จากสัตวแพทย์สภาแล้วเท่านั้น ไม่รวมถึงการทำหน้าที่ของนิสิต นักศึกษาคณะสัตวแพทยศาสตร์แต่อย่างใด

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

เป็นการวิจัยข้อมูลโดยวิธีการศึกษาค้นคว้าจากเอกสาร (Documentary Research) ซึ่งเป็นการศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์จากหนังสือ ตำรา คำพิพากษาของศาล บทความ วารสาร ความเห็นทางกฎหมาย วิทยานิพนธ์ แหล่งข้อมูลทางอินเทอร์เน็ต ทั้งในกฎหมายไทยและกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

1. ทำให้ทราบถึงลักษณะและการพิจารณาความรับผิดชอบในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในกฎหมายไทยและกฎหมายสหรัฐอเมริกา
2. ทำให้ทราบถึงแนวทางในการขอใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในกฎหมายไทยและกฎหมายสหรัฐอเมริกา
3. ทำให้ทราบถึงแนวทางและปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากการนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทย
4. ทำให้ทราบถึงแนวทางในการแก้ปัญหาจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในกฎหมายไทย

บทที่ 2

ความรับผิดในทางแพ่งของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในระบบกฎหมายไทย

2.1 ความนำ

ความรับผิดในทางแพ่งนั้น สามารถทำการพิจารณาได้เป็น 2 ลักษณะ คือ ความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิด ซึ่งในบางครั้งจากการกระทำอันเดียวกันอาจก่อให้เกิดทั้งความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดก็ได้ ผู้เขียนจึงขอทำการกล่าวเบื้องต้นให้เห็นถึงความรับผิดที่อาจเกิดขึ้นตามสัญญาก่อนและจะขอทำการกล่าวถึงความรับผิดเพื่อละเมิดต่อไป ทั้งนี้เพื่อชี้ให้เห็นว่า ความรับผิดในทางแพ่งของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อาจเป็นได้ทั้งความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดได้จากการกระทำเดียวกัน แต่ผลจากความรับผิดในทางสัญญาและในทางละเมิดจะมีข้อแตกต่างกันอย่างไรผู้เขียนจะได้ทำการกล่าวต่อไป

การพิจารณาว่า การกระทำใดเป็นการผิดสัญญาหรือไม่นั้น ต้องเริ่มทำการพิจารณาถึงความสัมพันธ์ของคู่กรณีเสียก่อนว่า คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีความผูกพันกันตามสัญญาแล้วหรือไม่ ซึ่งจะแตกต่างจากการกระทำละเมิดที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายหาจำต้องมีความผูกพันกันตามกฎหมายแต่อย่างใด และในบางครั้งการกระทำอันถือได้ว่าเป็นการผิดสัญญา ไม่ว่าจะเป็นการกระทำผิดสัญญาด้วยการไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ก็ตาม การกระทำดังกล่าวอาจถือได้ว่าเป็นการกระทำละเมิดด้วย เนื่องจากการกระทำผิดสัญญาอาจได้มีการกระทำที่มีขอบข่ายกฎหมาย ซึ่งเป็นองค์ประกอบของหลักเกณฑ์ความรับผิดเพื่อละเมิด ดังนั้น แม้จะเป็นการกระทำที่ผิดสัญญาแต่ก็หาใช่ว่าจะเป็นการกระทำละเมิดเสมอไป แต่ในบางครั้งการกระทำอันมีลักษณะที่เรียกได้ว่าเป็นการผิดสัญญาก็อาจเป็นการกระทำละเมิดได้ด้วยเช่นกัน หากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญานั้นได้มีการกระทำที่ครบองค์ประกอบความรับผิดในทางละเมิด

การประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่เกี่ยวข้องกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนนั้น จะเริ่มจากการที่เจ้าของสัตว์นำสัตว์เลี้ยงของตนมาให้สัตวแพทย์ทำการตรวจรักษาและสัตวแพทย์ยินยอมที่จะทำการตรวจรักษาสัตว์นั้น ถือได้ว่าทั้งเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์มีความสัมพันธ์กันในทางสัญญาเกิดขึ้นแล้ว สัตวแพทย์มีหน้าที่ใช้ความรู้ความสามารถในการตรวจรักษาตามมาตรฐานของวิชาชีพของตน หากสัตวแพทย์มิได้ทำการตรวจรักษาตามมาตรฐานในวิชาชีพ จนเป็นเหตุให้สัตว์เกิดบาดเจ็บหรือตายแล้ว

ยอมถือได้ว่าสัตวแพทย์กระทำการอันเป็นการผิดสัญญา โดยถือเป็นการชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ตามมาตรา 215 เจ้าของสัตว์สามารถเรียกร้องให้สัตวแพทย์รับผิดชอบโดยนำหลักในเรื่องความรับผิดชอบตามสัญญามาเป็นฐานในการเรียกร้องให้สัตวแพทย์รับผิดชอบจากการกระทำดังกล่าวได้ ในขณะที่เกี่ยวกับการกระทำดังกล่าวก็ถือได้ว่าเป็นการกระทำละเมิดตามมาตรา 420 ด้วยเช่นกัน เนื่องจากมีการกระทำโดยประมาท ไม่ใช่ความระมัดระวังตามมาตราฐานแห่งวิชาชีพเป็นเหตุให้สัตว์เลี้ยงบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตาย ซึ่งถือได้ว่าสัตว์เลี้ยงนั้นเป็นทรัพย์สินตามกฎหมายของเจ้าของสัตว์ การที่สัตว์นั้นได้รับบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตายทำให้เจ้าของสัตว์ได้รับความเสียหาย เจ้าของสัตว์สามารถเรียกร้องให้สัตวแพทย์รับผิดชอบโดยอ้างความรับผิดชอบเพื่อละเมิดได้เช่นเดียวกัน

กรณีที่มีบุคคลนำสุนัขหรือแมวจรจัดมาให้สัตวแพทย์ทำการรักษา หากสัตวแพทย์ได้ประกอบวิชาชีพผิดพลาดในการรักษาสุนัขหรือแมวจรจัดนั้น สัตวแพทย์น่าจะไม่มี ความรับผิดชอบตามสัญญา เนื่องจากบุคคลที่นำสัตว์จรจัดมารักษาไม่ได้เป็นเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์ไม่ได้มีหน้าที่ในอันที่จะต้องรับสุนัขหรือแมวจรจัดไว้รักษา เว้นเสียแต่ว่าบุคคลผู้นำสุนัขหรือแมวจรจัดมาให้สัตวแพทย์ทำการรักษาจะจ่ายค่าตอบแทนในการที่สัตวแพทย์ทำการรักษานั้น ในกรณีนี้ก็อาจถือได้ว่ามีสัญญาเกิดขึ้นแล้ว แต่ในความรับผิดชอบเพื่อละเมิดนั้นคงจะไม่สามารถเกิดขึ้นได้ในกรณีนี้เนื่องจากมีอาชญากรรมได้ว่าบุคคลใดเป็นผู้เสียหายจากการที่สัตว์จรจัดได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิต แต่ถึงอย่างไรก็ตามขอบเขตของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีได้มุ่งทำการศึกษาศึกษาในประเด็นดังกล่าวแต่อย่างใด

ดังนั้น ในส่วนที่ว่าด้วยหลักเกณฑ์ความรับผิดชอบตามสัญญาของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาศึกษาถึง ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้น กระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญา ความสัมพันธ์อันเกิดจากสัญญา เพื่อให้ทราบถึงขอบเขตความรับผิดชอบที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา นอกจากนั้นจะได้ทำการศึกษาศึกษาถึงความรับผิดชอบและการเรียกค่าเสียหายตามสัญญา เพื่อนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับความรับผิดชอบเพื่อละเมิดโดยจะทำการพิจารณาถึงลักษณะที่มีความเหมือนกันและแตกต่างกันในการเรียกร้องโดยอ้างฐานความผิดมาจากการกระทำที่ผิดสัญญาและการกระทำที่เป็นการละเมิด แต่ทั้งนี้ผู้เขียนได้มุ่งทำการศึกษาศึกษาถึงความรับผิดชอบลักษณะละเมิดในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นสำคัญ ซึ่งจะกล่าวต่อไปในบทที่ 3

2.2 ความคิดพื้นฐานของวิชาชีพการสัตวแพทย์

2.2.1 ความหมายและลักษณะของวิชาชีพการสัตวแพทย์

การใช้ความรู้ความสามารถของสัตวแพทย์ในการทำหน้าที่ มิได้มีลักษณะเป็นเพียงการประกอบอาชีพทั่ว ๆ ไปเท่านั้น แต่ถือได้ว่าเป็นการกระทำอันมีลักษณะที่เรียกได้ว่าเป็น “วิชาชีพ” ซึ่งคำว่า “วิชาชีพ” มาจากคำว่า “profession” ซึ่งมีผู้ได้ให้ความหมายไว้อย่างหลากหลาย โดยอาจกล่าวได้ว่า วิชาชีพ คือ การใช้ความรู้ความสามารถในการหาเลี้ยงชีพ โดยความรู้ความสามารถที่ใช้ในการประกอบวิชานั้นได้ผ่านการฝึกฝนอบรมมาเป็นพิเศษ¹ ทำให้เกิดเป็นอาชีพที่มีลักษณะเป็นผู้มีความรู้ชั้นสูง ทั้งยังมีขนบธรรมเนียมและจรรยาบรรณที่พึงปฏิบัติภายในวิชาชีพและองค์กรที่ทำหน้าที่คอยสอดส่องดูแลการทำหน้าที่ให้อยู่ในกรอบจรรยาบรรณของวิชาชีพ²

ส่วนความหมายของสัตวแพทย์นั้น พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ได้ให้ความหมายของสัตวแพทย์ไว้ว่า หมอรักษาสัตว์³ ทั้งนี้ก่อนที่สัตวแพทย์จะสามารถประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้นั้น ต้องทำการขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตให้เป็นผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เสียก่อนมิเช่นนั้นย่อมไม่สามารถประกอบวิชาชีพได้ตามกฎหมาย ซึ่งการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545 ได้ให้ความหมายไว้ว่า “บุคคลซึ่งได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จากสัตวแพทย์สภา” ดังนั้น หากมิได้ทำการขึ้นทะเบียนและได้รับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จากสัตวแพทย์สภาแล้ว สัตวแพทย์ย่อมไม่สามารถที่จะดำเนินการด้วยประการใด ๆ อันเป็นการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ตามกฎหมาย ทั้งหากทำการฝ่าฝืนยังมีโทษอันเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาอีกด้วย

เดิมก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545 นั้น มีเพียงพระราชบัญญัติควบคุมการบำบัดโรคสัตว์ พ.ศ. 2505 เท่านั้นที่กล่าวถึงการกระทำหน้าที่ของสัตวแพทย์ โดยถือว่าสัตวแพทย์เป็นผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์และไม่มีลักษณะเป็นวิชาชีพแต่อย่างใด ซึ่งการบำบัดโรคสัตว์ มีความหมายตามพระราชบัญญัติดังกล่าวว่า “การกระทำใด ๆ อันกระทำโดยตรงต่อร่างกายสัตว์ เพื่อตรวจหรือรักษาโรคและหมายรวมตลอดถึงการป้องกันโรค การ

¹ จิตติ ดิงศภัทย์, หลักวิชาชีพนักกฎหมาย (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558), หน้า 34.

² ปรีดี เกษมทรัพย์, รวมคำบรรยายหลักวิชาชีพนักกฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2557), หน้า 115.

³ ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิต พ.ศ. 2554 (กรุงเทพมหานคร: ราชบัณฑิตยสถาน, 2554), หน้า 1205.

กำจัดโรค การตกแต่งทางศัลยกรรม การตอนหรือการผสมเทียม” อีกทั้งมิได้มีองค์กรที่คอยทำหน้าที่ควบคุมดูแลผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์แต่อย่างใด

เมื่อพระราชบัญญัติผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545 ได้ประกาศใช้ได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ พ.ศ. 2505 และกำหนดให้การทำหน้าที่ของสัตวแพทย์มีลักษณะเป็นวิชาชีพ และให้มีสัตวแพทย์สภา คอยทำหน้าที่ควบคุมดูแล รับขึ้นทะเบียนและอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

จึงอาจกล่าวได้ว่าสัตวแพทย์ มีลักษณะที่เป็นวิชาชีพอันประกอบไปด้วยลักษณะที่สำคัญดังต่อไปนี้ คือ⁴

1) เป็นองค์การ วิชาชีพการสัตวแพทย์มีสัตวแพทย์สภาเป็นองค์การที่คอยทำหน้าที่ควบคุมดูแล สอดส่องการทำหน้าที่ของสัตวแพทย์ไม่ว่าจะในเรื่องการประกอบวิชาชีพ หรือในความปลอดภัยที่จำต้องดำรงตนให้อยู่ภายในกรอบของจรรยาบรรณวิชาชีพ มิทำให้วิชาชีพเกิดความเสียหาย ซึ่งบุคคลที่ทำหน้าที่ในสัตวแพทย์สภานั้น ก็คือผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์นั่นเองคอยทำหน้าที่ควบคุมผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์ด้วยตนเอง นอกจากนี้หน้าที่ในการกำกับดูแลแล้ว ยังจำต้องทำการส่งเสริมให้วิชาชีพมีความมั่นคงและพัฒนาต่อไปด้วย

บทบาทหน้าที่ของสัตวแพทย์สภาประการที่สำคัญ เช่น การออกใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ มิใช่ทุกมหาวิทยาลัยหรือสถาบันการศึกษาที่ได้ทำการเปิดสอนสัตวแพทยศาสตร์จะได้รับการรับรองจากสัตวแพทย์สภาให้ผู้ที่จบหลักสูตรสามารถขึ้นทะเบียนเพื่อประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ แต่มหาวิทยาลัยหรือสถาบันการศึกษาที่ทำการเปิดสอนในหลักสูตรสัตวแพทยศาสตร์นั้นต้องได้รับการรับรองหลักสูตรการศึกษาจากสัตวแพทย์สภาด้วย มิเช่นนั้นแล้วผู้ที่จบการศึกษาจากมหาวิทยาลัยหรือสถาบันการศึกษาที่ทำการเปิดสอนหลักสูตรดังกล่าวจะไม่สามารถทำการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ตามกฎหมาย จึงอาจกล่าวได้ว่าบทบาทอันสำคัญอีกประการหนึ่งของสัตวแพทย์สภาคือ การทำหน้าที่รับรองมหาวิทยาลัยหรือสถาบันการศึกษาที่ทำการเปิดสอนหลักสูตรสัตวแพทยศาสตร์ ซึ่งถือเป็นการคัดกรองและควบคุมดูแลมาตรฐานของผู้ที่จะมาประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ เพื่อให้สามารถประกอบวิชาชีพได้อย่างเหมาะสมและเป็นประโยชน์แก่สังคมต่อไป

⁴ จิตติ ดิงศภัทย์, หลักวิชาชีพนักกฎหมาย, หน้า 35-39.

2) **มีการศึกษาอบรมในวิชาการ** ก่อนที่จะสามารถประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้นั้น สัตวแพทย์ต้องผ่านการอบรมศึกษาทางวิชาการจากมหาวิทยาลัยหรือสถาบันการศึกษา โดยใช้ระยะเวลาการศึกษา 6 ปี จึงจะสามารถทำการขึ้นทะเบียนและขอใบอนุญาตเพื่อทำการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ ซึ่งเห็นได้ว่าการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้นมิใช่บุคคลทั่ว ๆ ไปจะสามารถปฏิบัติได้ แต่ต้องผ่านการอบรมเป็นการเฉพาะในทางวิชาชีพ ทั้งยังต้องผ่านการปฏิบัติฝึกฝนในทางวิชาชีพ เพื่อให้เกิดความรู้ความชำนาญในการนำความรู้ที่ได้ไปใช้ในการประกอบวิชาชีพด้วย ผู้ที่มีได้ผ่านการอบรมในวิชาชีพโดยเฉพาะย่อมไม่สามารถที่จะปฏิบัติการดังกล่าวได้อย่างเช่นผู้ที่ได้ผ่านการอบรมมาโดยเฉพาะ

3) **มีเจตนารมณ์เพื่อบริการประชาชน** เนื่องจากลักษณะของวิชาชีพในทุกวิชาชีพนั้นมีสภาพเป็นการผูกขาด ผู้ที่มีได้ผ่านการอบรมในทางวิชาชีพย่อมไม่สามารถประกอบวิชาชีพได้ ผู้มีวิชาชีพจึงจำเป็นต้องมีอุดมการณ์เพื่อรับใช้ประชาชนมากกว่าที่จะเห็นผลประโยชน์ของตนเป็นสำคัญ ซึ่งในวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้มีการแสดงออกถึงเจตนารมณ์เพื่อให้บริการประชาชนไว้ใน ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546 ข้อ 5 และข้อ 8⁵ ของข้อบังคับฯ ดังกล่าว

2.2.2 การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ตามความเข้าใจของบุคคลทั่วไปนั้น บทบาทหน้าที่ของสัตวแพทย์คงมีเพียงหน้าที่ในการรักษาสัตว์ ซึ่งภาพเหล่านี้สามารถพบเห็นได้ทั่วไปตามคลินิกหรือโรงพยาบาลสัตว์ แต่ในความเป็นจริงแล้วบทบาทหน้าที่ของสัตวแพทย์มิได้จำกัดอยู่แต่เพียงหน้าที่ในการรักษาสัตว์เท่านั้น แต่ยังรวมถึงบทบาทหน้าที่ในการควบคุมหรือป้องกันโรคติดต่อจากสัตว์ที่อาจมาสู่มนุษย์ หรือหน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบผลิตภัณฑ์ที่มาจากสัตว์ด้วย หรือที่เรียกว่าสัตวแพทย์สาธารณสุข

หากทำการพิจารณาบทบาทหน้าที่ของสัตวแพทย์ตามพระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545 จะสามารถจำแนกการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ได้เป็นลักษณะดังต่อไปนี้

⁵ ข้อ 5 ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546 บัญญัติว่า “ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ต้องดำรงตนให้สมควรในสังคมโดยธรรมและช่วยเหลือสังคมตามภูมินันดรแห่งวิชาชีพ”

ข้อ 8 ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546 บัญญัติว่า “ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ต้องรับผิดชอบและระมัดระวังในการใช้ความรู้ความสามารถตามมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เพื่อให้ประโยชน์ต่อสังคมและผู้บริโภค”

1) การกระทำที่เกี่ยวกับการตรวจโรค วินิจฉัยโรค ป้องกันโรค บำบัดรักษา หรือกำจัดโรคที่เกิดขึ้นในสัตว์ ซึ่งการกระทำในลักษณะนี้อาจเรียกได้ว่า การรักษาสัตว์ตามความหมายที่ได้เข้าใจทั่ว ๆ ไป ทั้งนี้การรักษาสัตว์นั้นก็จะมีลักษณะแตกต่างกันออกไปตามประเภทของสัตว์ โดยอาจทำการแบ่งประเภทของสัตว์ได้เป็น สัตว์เล็ก (สัตว์เลี้ยง) สัตว์ใหญ่ สัตว์เศรษฐกิจและสัตว์ป่า ซึ่งการรักษาสัตว์แต่ละประเภทก็ย่อมมีวิธีในการรักษาหรือมาตรฐานในการรักษาที่แตกต่างกันออกไป ตามแต่ละประเภทของสัตว์ ทั้งนี้หากพิจารณาถึงบทบาทหน้าที่ของสัตวแพทย์ในการรักษา อันจะมีส่วนเกี่ยวข้องกับสังคมมากที่สุด คงเป็นการรักษาสัตว์ประเภทสัตว์เล็ก (สัตว์เลี้ยง) เช่น สุนัขและแมว ซึ่งสถานที่ในการรักษาโดยส่วนใหญ่ก็จะกระทำการรักษาที่ ณ โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิก โดยมีทั้งของภาครัฐและภาคเอกชน ซึ่งเปิดให้บริการอยู่เป็นจำนวนมากในปัจจุบัน

2) การกระทำที่เกี่ยวกับการตกแต่งหรือบำรุงร่างกายสัตว์ การตอนหรือขยายพันธุ์สัตว์ อันเกี่ยวเนื่องด้วยการป้องกันการแพร่โรคของสัตว์ทางการสืบพันธุ์ รวมไปถึงโรคติดต่อระหว่างสัตว์มายังมนุษย์ หากพิจารณาถึงบทบาทหน้าที่ของสัตวแพทย์ในส่วนนี้จะพบได้ว่ามีลักษณะงานเป็นสองลักษณะคือ งานในลักษณะที่เป็นการส่งเสริมสัตว์ โดยการตกแต่งหรือบำรุงร่างกายสัตว์เพื่อให้เกิดการพัฒนาของสายพันธุ์ทำให้มีสายพันธุ์ที่ดีขึ้น เพื่อประโยชน์ในการขยายพันธุ์สัตว์ ส่วนลักษณะงานอีกประเภทคือ งานในลักษณะที่เป็นการป้องกัน โดยสัตวแพทย์จะมีบทบาทในการป้องกันโรคที่เกิดมาจากสัตว์มิให้แพร่ระบาดทั้งในระหว่างสัตว์ด้วยกันและแพร่มายังมนุษย์ด้วย

3) การกระทำที่เกี่ยวกับการโภชนาภิบาลด้านสุขศาสตร์และการปนเปื้อนในอาหารที่มาจากสัตว์ โดยบทบาทหน้าที่ของสัตวแพทย์ในด้านโภชนาภิบาลนั้นจะมีลักษณะเป็นการควบคุม ดูแลคุณภาพอาหารซึ่งเป็นผลิตภัณฑ์ที่มาจากสัตว์ โดยในปัจจุบันบทบาทหน้าที่ของสัตวแพทย์ในด้านโภชนาภิบาลมีความสำคัญมากขึ้น เนื่องจากการขยายตัวของประชากรและการขยายตัวของภาคอุตสาหกรรม ส่งผลให้มีความต้องการในการบริโภคเพิ่มมากขึ้น คุณภาพในการผลิตก็อาจลดลงไปและอาจจำเป็นต้องใช้สารเคมีเพื่อเร่งผลผลิตให้ทันต่อความต้องการที่เพิ่มขึ้น ทั้งยังมีการส่งออกและนำเข้าผลิตภัณฑ์ที่มาจากสัตว์เพิ่มขึ้นทำให้ต้องมีการตรวจสอบคุณภาพและความปลอดภัยของผลิตภัณฑ์ที่มาจากสัตว์เพิ่มขึ้นตามไปด้วย⁶

⁶ คณะสัตวแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่. "สาขาวิชาสัตวแพทย์สาธารณสุข." [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: www.vet.cmu.ac.th/webmed/Branch/public/index-public.htm [26 มกราคม 2559]

เห็นได้ว่า บทบาทหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้นมิใช่มีเพียงแต่หน้าที่ในการรักษาสัตว์เท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงหน้าที่อันเกี่ยวข้องกับการส่งเสริมพันธุ์สัตว์ การควบคุมโรคที่อาจติดต่อได้ในระหว่างสัตว์ด้วยกันเองและอาจติดต่อมายังมนุษย์ รวมไปถึงหน้าที่ในด้านโภชนาภิบาลอันเกี่ยวข้องกับผลิตภัณฑ์ที่มาจากสัตว์ด้วย อีกทั้งการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์นั้นมีสัตวแพทย์สภาคอยทำหน้าที่ควบคุมดูแล และกำหนดแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ให้สมกับเป็นวิชาชีพโดยนอกจากจะกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545 แล้ว ยังมีการกำหนดไว้ในข้อบังคับของสัตวแพทย์สภา ว่าด้วย จรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546 อีกด้วย โดยกล่าวถึงข้อปฏิบัติอันเกี่ยวข้องเนื่องกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ เช่น การประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ต้องรับผิดชอบและระมัดระวังในการใช้ความรู้ความสามารถตามมาตรฐานวิชาชีพ⁷ ทั้งยังต้องไม่ปฏิเสธการช่วยเหลือสัตว์ หากตนสามารถที่จะทำการช่วยเหลือได้⁸ หรือถ้าหากการรักษา นั้นเป็นกรณีที่สัตว์เกิดเจ็บป่วยอันมีลักษณะค่อนข้างร้ายแรง ทำให้สัตวแพทย์ไม่สามารถให้บริการทางวิชาชีพได้ ซึ่งอาจมีสัตวแพทย์รายอื่นสามารถให้บริการได้ดีกว่า เพื่อประโยชน์แก่การรักษาแล้ว สัตวแพทย์จำต้องกระทำการส่งต่อสัตว์ป่วยไปยังที่แห่งนั้นด้วย⁹ เป็นต้น

จากแนวปฏิบัติที่ได้กล่าวมา ถือเป็นส่วนหนึ่งของจรรยาบรรณทางวิชาชีพการสัตวแพทย์เท่านั้น แต่การทำหน้าที่รักษาสัตว์ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ต้องไม่มีความรังเกียจต่อสัตว์ มีความอ่อนโยน มีความเมตตาต่อสัตว์ที่ตนทำการรักษาด้วย เนื่องจากเจ้าของสัตว์ผู้นำสัตว์มาทำการรักษา นั้นประสงค์ให้สัตว์เลี้ยงของตนได้รับการรักษาด้วยการเอาใจใส่ตามหลักวิชาชีพที่สัตวแพทย์ได้รับการศึกษามาและมีความคาดหวังว่า สัตว์เลี้ยงของตนจะมีสุขภาพที่แข็งแรง ห่างจากอาการเจ็บป่วย ซึ่งเจ้าของสัตว์ย่อมเชื่อใจว่า สัตวแพทย์จะสามารถทำการบำบัดทุกข์ บำรุงสุขให้แก่ทั้งสัตว์เลี้ยงและเจ้าของสัตว์ได้ แต่หากสัตวแพทย์ได้กระทำการประกอบวิชาชีพโดยไม่ตระหนักถึงบทบาทหน้าที่ของตนอันพึงต้องปฏิบัติ โดยการใช้ความรู้ ความระมัดระวังในการทำหน้าที่เพื่อไม่ให้เกิดความผิดพลาดแล้ว ไม่ว่าจะการกระทำนั้นจะเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักวิชาชีพหรือไม่ก็ตาม อาจส่งผลให้เจ้าของสัตว์เกิดความไม่พอใจ จนอาจเป็นปัญหาตามมา ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการร้องเรียน หรือเกิดเป็นคดีความฟ้องร้องกัน ซึ่งทุกฝ่ายต่างไม่ประสงค์ที่จะให้เรื่องดังกล่าวเกิดขึ้นแต่อย่างใด

⁷ ข้อ 8 ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546

⁸ ข้อ 11 ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546

⁹ ข้อ 14 ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น เป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยทั่วไปของสัตวแพทย์ แต่ทั้งนี้การปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ จำต้องตระหนักถึงหลักสวัสดิภาพสัตว์ในการปฏิบัติหน้าที่อันตนได้ใช้ความรู้เยี่ยงผู้มีวิชาชีพในการรักษาสัตว์ด้วย ซึ่งการปฏิบัติดังกล่าวย่อมจะก่อให้เกิดความสัมพันธ์อันดีระหว่างเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์ หากสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติหน้าที่โดยคำนึงถึงหลักสวัสดิภาพสัตว์ในการทำการรักษาสัตว์แล้ว อาจลดปัญหาความขัดแย้งที่ตามมาระหว่างเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์ได้ด้วย

สวัสดิภาพสัตว์นั้น หมายถึง “ความสุขกาย สบายใจของสัตว์” โดยสามารถทำการอธิบายได้ดังนี้ สัตว์เป็นสิ่งที่มีชีวิต มีความรู้สึกเช่นเดียวกับมนุษย์ มนุษย์ทุกคนย่อมปรารถนาที่จะได้รับความสุขทั้งด้านร่างกายและจิตใจ สัตว์ก็เช่นเดียวกันที่ต้องได้รับความสุขในด้านร่างกาย กล่าวคือ การมีสุขภาพร่างกายที่แข็งแรงและต้องได้รับความสุขในด้านจิตใจหรือการมีสุขภาพจิตที่ดี กล่าวคือ มีความสบายใจ แจ่มใส ไร้ความเครียด¹⁰ ซึ่งทั้งความสุขในด้านร่างกายและจิตใจย่อมเป็นสวัสดิภาพสัตว์ที่สัตวแพทย์ควรตระหนักถึงในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย

การปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ในการรักษาสัตว์นั้น มีสิ่งที่ควรคำนึงถึงสองสิ่งเพื่อให้เกิดการปฏิบัติตามหลักสวัสดิภาพสัตว์ คือ ความเจ็บปวดที่เกิดขึ้นกับสัตว์และความพึงพอใจของสัตว์ กล่าวคือ การรักษาสัตว์ของสัตวแพทย์จะต้องกระทำต่อสัตว์โดยมิก่อให้เกิดความเจ็บปวด หรือถ้าหากจำเป็นต้องกระทำให้สัตว์ได้รับความเจ็บปวด เช่น การทำหน้าตัดในการผ่าตัด การทำหมันสัตว์หรือการกระทำประการใดก็ตาม สัตวแพทย์ต้องทำการระงับความเจ็บปวดด้วยวิธีการที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพตามหลักวิชาชีพ เช่น การใช้ยาสลบในขณะที่ทำการผ่าตัดและหลังจากผ่าตัดแล้วจำเป็นต้องมีวิธีการควบคุมหรือบรรเทาให้มีความเจ็บปวดเกิดขึ้น โดยอาจให้ยาแก้ปวดแก่สัตว์จนกว่าแผลจะหายดีหรือทำการตัดไหมเสร็จแล้ว นอกจากการปฏิบัติหน้าที่ในการรักษาสัตว์อันเป็นหน้าที่หลักของสัตวแพทย์แล้ว สัตวแพทย์ยังสามารถก่อให้เกิดสวัสดิภาพสัตว์ได้ โดยผ่านทางเจ้าของสัตว์เช่นกัน กล่าวคือ การที่สัตวแพทย์ให้คำแนะนำแก่เจ้าของสัตว์ในการให้สัตว์รับประทานอาหาร โดยแนะนำว่าควรให้สัตว์รับประทานอาหารที่มีคุณภาพและในปริมาณที่พอเหมาะ การให้อาหารในปริมาณมากหรือการให้รับประทานสิ่งที่จะก่อให้เกิดอันตรายแก่สัตว์ อาจทำให้สัตว์เป็นโรคอ้วนหรือเจ็บป่วย เพราะอาจจะรับประทานอาหารที่เป็นพิษต่อร่างกายได้ ถึงแม้จะทำให้สัตว์ได้กินอิ่ม ปราศจากความหิวกระหายก็

¹⁰ คณะสัตวแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหิดล. "สวัสดิภาพสัตว์" (ตอนที่ 2) "สิ่งที่สัตวแพทย์ต้องรู้ ตระหนักและกระทำ". [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: www.vs.mahidol.ac.th/lovedog/images/PDF%20News/Animal%20welfare%20vol1-9.pdf [30 มกราคม 2559]

ตาม แต่การที่ให้อาหารจำนวนมากเกินไปย่อมมีโทษหลักสวัสดิภาพสัตว์ที่ถูกต้อง¹¹ ทั้งยังอาจเกิดโรคร้ายตามมาซึ่งส่งผลต่อความสุขภาพ สบายใจของสัตว์ในอนาคตได้ด้วย

นอกจากนั้น การปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ตามโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกอันถือเป็นสถานที่ที่สัตวแพทย์ใช้ในการบำบัดรักษาโรคให้แก่สัตว์ ย่อมอาจเกิดปัญหาสวัสดิภาพสัตว์ขึ้นได้เช่นกัน เช่น ความสกปรกของสถานพยาบาลสัตว์ ไม่มีการดูแลทำความสะอาดหรือการออกแบบไม่ถูกต้อง ทำให้ไม่มีการระบายน้ำ สิ่งปฏิกูล หรืออากาศ จนอาจเป็นเหตุให้เกิดการสะสมของเชื้อโรค ซึ่งส่งผลต่อระบบทางเดินอาหาร ระบบทางเดินหายใจหรืออาจเป็นโรคผิวหนังได้หรือในกรณีที่น่าสัตว์ป่วยต่างชนิดกันมารวมไว้ด้วยกัน อาจทำให้สัตว์เกิดความเครียดและกดดันจนส่งผลให้สัตว์ที่ป่วยอยู่แล้วมีสุขภาพที่ย่ำแย่กว่าเดิม นอกจากนี้ในกรณีที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บ เพียงทำการผ่าตัดหรือมีอาการป่วยที่ไม่สู้ดีนัก สถานพยาบาลสัตว์ต้องคำนึงถึงการระงับความเจ็บปวดหลังจากผ่าตัด หรือการป้องกันมิให้สัตว์กัด เกาหรือแกะแผลด้วย ทั้งยังควรมีการดูแลหรือเฝ้าไข้สัตว์ตามความเหมาะสมของอาการด้วย เพื่อจะได้เตรียมรับมือกับสภาวะที่อาจเกิดขึ้นกับสัตว์ในยามฉุกเฉินและสามารถแก้ไขได้อย่างทันท่วงที¹²

2.2.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

การประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้นหากพิจารณาจากความหมายของ “วิชาชีพการสัตวแพทย์” ตามคำนิยามในพระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545 จะพบได้ว่ามีลักษณะการประกอบวิชาชีพที่หลากหลาย ไม่ว่าจะเป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการตรวจวินิจฉัย ป้องกัน บำบัดหรือรักษาโรคที่เกิดขึ้นในสัตว์ การกระทำอันเป็นการส่งเสริม บำรุง ขยายพันธุ์สัตว์ หรือป้องกันโรคระบาด รวมไปถึงการกระทำอันเกี่ยวข้องในด้านโภชนาภิบาลในอาหารที่มีต้นกำเนิดมาจากสัตว์¹³ แต่ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งเน้นที่จะทำการศึกษาการกระทำอันเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ที่เกี่ยวข้องกับการตรวจวินิจฉัย ป้องกัน บำบัดหรือรักษาโรคที่เกิดขึ้นในสัตว์เป็นสำคัญ ดังนั้นกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่สำคัญจะพบว่ามีพระราชบัญญัติวิชาชีพ

¹¹ “สวัสดิภาพสัตว์” (ตอนที่ 4) “ท่านได้ให้สวัสดิภาพสัตว์หรือไม่?” [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: www.vs.mahidol.ac.th/lovedog/images/PDF%20News/Animal%20welfare%20vol1-9.pdf [30 มกราคม 2559]

¹² “สวัสดิภาพสัตว์” (ตอนที่ 9) “ปัญหาสวัสดิภาพสัตว์ในสถานพยาบาลสัตว์.” [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: www.vs.mahidol.ac.th/lovedog/images/PDF%20News/Animal%20welfare%20vol1-9.pdf [30 มกราคม 2559]

¹³ มาตรา 4 พระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545

การสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติสถานพยาบาลสัตว์ พ.ศ. 2533 ที่กำหนดสาระสำคัญในการกระทำอันเกี่ยวกับการรักษาโรคที่เกิดขึ้นในสัตว์

สาระสำคัญของพระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545 มุ่งเน้นไปที่การควบคุมผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์ จากเดิมที่สัตวแพทย์ยังไม่มีลักษณะเป็นวิชาชีพ พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดให้สัตวแพทย์มีลักษณะเป็นวิชาชีพ โดยมีสัตวแพทย์สมาคมทำหน้าที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพให้ถูกต้องตามจรรยาบรรณและใช้ความรู้ความสามารถประกอบวิชาชีพได้อย่างถูกต้อง นอกจากนั้นแล้วสัตวแพทย์สาวยังมีหน้าที่รับรองหลักสูตรสัตวแพทยศาสตร์และรับรองมหาวิทยาลัยหรือสถาบันการศึกษาที่ทำการเปิดสอนในหลักสูตรสัตวแพทยศาสตร์อีกด้วย ซึ่งถ้าหากไม่ผ่านการรับรองแล้วผู้ที่ได้ทำการศึกษาจากมหาวิทยาลัยหรือสถาบันที่มีได้ผ่านการรับรองก็จะไม่สามารถทำการขึ้นทะเบียนเพื่อประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ และบุคคลใดก็ตามที่มีได้ขึ้นทะเบียนและได้รับใบอนุญาตในการประกอบวิชาชีพย่อมไม่สามารถที่จะประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย

ทั้งนี้หากผู้ที่ได้ทำการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ท่านใด ได้ทำการฝ่าฝืนข้อจำกัด เงื่อนไขที่สัตวแพทย์สภาได้กำหนดไว้หรือกระทำการฝ่าฝืนจรรยาบรรณของวิชาชีพการสัตวแพทย์ ผู้ที่ได้รับ ความเสียหายโดยตรงสามารถทำคำกล่าวหาต่อสัตวแพทย์สภาได้¹⁴ ซึ่งในกรณีนี้จะเกี่ยวเนื่องโดยตรงกับการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด อันเกิดขึ้นจากการทำหน้าที่ตรวจรักษาของสัตวแพทย์ โดยถือว่าเจ้าของสัตว์เป็นผู้เสียหายโดยตรงในกรณีนี้ ซึ่งหากพบว่าผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้กระทำการดังกล่าวจริงตามที่ถูกล่ามและสัตวแพทย์สภาได้ทำการสอบสวนและพบว่าเป็นความผิด พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้สัตวแพทย์สภาสามารถที่จะลงโทษผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ได้โดยการ ว่ากล่าวตักเตือน ภาคทัณฑ์ พักใช้ใบอนุญาต เพิกถอนใบอนุญาต และเมื่อมีคำสั่งประการใดแล้วให้ถือว่าเป็นที่สุด¹⁵

ในส่วนการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการตรวจวินิจฉัย ป้องกัน บำบัดหรือรักษาโรคที่เกิดขึ้นในสัตว์นั้น มีอาจปฏิเสธได้ว่าสถานที่ที่ใช้ในการกระทำการดังกล่าวก็เป็นส่วนสำคัญเช่นกัน ซึ่งสถานที่ที่สามารถพบเห็นได้ทั่วไปก็เช่น โรงพยาบาลสัตว์ คลินิกรักษาสัตว์ โดยกฎหมายที่เกี่ยวข้องในส่วนนี้ คือพระราชบัญญัติสถานพยาบาลสัตว์ พ.ศ. 2533 ซึ่งพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับกับสถานพยาบาลสัตว์

¹⁴ มาตรา 37 พระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545

¹⁵ มาตรา 45 พระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545

ของเอกชนเท่านั้นไม่รวมถึงสถานพยาบาลของรัฐแต่อย่างใด สาระสำคัญของพระราชบัญญัตินี้จะเน้นไปที่หลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขในการจัดตั้งและการขอใบอนุญาต อีกทั้งยังมีข้อกำหนดให้สถานพยาบาลสัตว์แสดงชื่อผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์ อัตราการรักษา ค่าบริการให้เห็นอย่างชัดเจน¹⁶ รวมถึงการห้ามโฆษณาชักชวนให้นำสัตว์ป่วยมารับการรักษา โดยใช้ข้อความที่เกินจริง หรือน่าจะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญในการรักษาด้วย¹⁷

หากพิจารณาถึงสาระสำคัญของพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับแล้วจะพบว่า จะเน้นไปในเรื่องการกำกับ ควบคุมการประกอบวิชาชีพหรือการประกอบการสถานพยาบาลสัตว์เสียมากกว่า แต่ไม่มีข้อกำหนดในส่วนใดที่กล่าวถึงการกระทำที่ผิดพลาดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ว่าสัตวแพทย์จะต้องรับผิดชอบใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาที่ผิดพลาดอย่างไร มีเพียงการทำคำกล่าวหาจากการกระทำที่ฝ่าฝืนข้อจำกัด เงื่อนไข หรือกระทำการฝ่าฝืนจรรยาบรรณของวิชาชีพการสัตวแพทย์เท่านั้นที่ผู้เสียหายสามารถกล่าวหาต่อสัตวแพทย์สภาได้ และบทลงโทษนั้นก็จะเป็นไปในลักษณะการใช้อำนาจทางปกครองต่อผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์เท่านั้น แต่มิได้มีการกล่าวถึงมาตรการตามกฎหมายอันว่าด้วยความรับผิดในทางแพ่ง อันที่จะนำมาพิจารณาถึงการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์แต่อย่างใด ดังนั้น หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ ก็จะต้องทำการพิจารณาตามหลักความรับผิดทั่ว ๆ ไปในลักษณะสัญญาหรือละเมิดแล้วแต่กรณี

2.3 หลักเกณฑ์ความรับผิดตามสัญญาของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ความรับผิดตามสัญญาจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายมีความผูกพันกันตามสัญญาแล้วและเมื่อมีความผูกพันกันตามสัญญา หากคู่สัญญาฝ่ายใดมิได้ปฏิบัติตามสัญญาหรือทำการฝ่าฝืนข้อตกลงในสัญญาหรือที่เรียกว่าเป็นการกระทำผิดสัญญา และการกระทำผิดสัญญานั้นเป็นเหตุให้อีกฝ่ายหนึ่งได้รับความเสียหาย จึงจะเกิดความรับผิดในลักษณะสัญญาขึ้น เช่นเดียวกันในความรับผิดตามสัญญาของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ทั้งฝ่ายสัตวแพทย์และเจ้าของสัตว์จะต้องมีความผูกพันกันตามสัญญาเสียก่อนจึงจะเกิดความรับผิดตามสัญญาได้ ผู้เขียนจึงขอกว่าเริ่มต้นตั้งแต่กระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญา ความสัมพันธ์กันตามสัญญาทั้งในเชิงข้อเท็จจริงและในทางกฎหมาย

¹⁶ มาตรา 16 พระราชบัญญัติสถานพยาบาลสัตว์ พ.ศ. 2533

¹⁷ มาตรา 18 พระราชบัญญัติสถานพยาบาลสัตว์ พ.ศ. 2533

ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นจะเป็นสัญญาประเภทใด ตลอดจนการกระทำอันเป็นการผิดสัญญาและการเรียกค่าเสียหายจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา

2.3.1 กระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญา

สัญญานั้นจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อมีบุคคลสองฝ่ายเป็นคู่สัญญา กระทำการเสนอ สนองรับตกลงยินยอมกันที่จะเข้าทำสัญญา เช่นนี้แล้วการแสดงเจตนาฝ่ายเดียว แม้จะก่อให้เกิดผลประการอื่นในทางกฎหมาย ก็ไม่อาจถือว่าเป็นสัญญาจึงอาจกล่าวได้ว่า สัญญาย่อมเกิดขึ้นเมื่อมีการสนองรับตามที่อีกฝ่ายได้ทำคำเสนอมา เมื่อมีการสนองรับคำเสนอเมื่อไรสัญญาย่อมเกิดขึ้นเมื่อนั้น¹⁸ เช่นนี้แล้วความสำคัญของกระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญาจึงอยู่ที่คำเสนอที่มีขึ้นและคำสนองรับของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง เพราะสัญญาจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีความประสงค์ร่วมกันและถูกต้องตรงกันที่จะทำสัญญา เพื่อผูกนิติสัมพันธ์กันตามสัญญา หากคู่กรณีทั้งสองฝ่ายยังไม่มีนิติสัมพันธ์กันตามสัญญา การที่จะเรียกร้องให้อีกฝ่ายต้องรับผิดชอบโดยอ้างความผูกพันที่เกิดขึ้นตามสัญญานั้นย่อมมีอาจที่จะกระทำได้ ดังนั้น ในการพิจารณาถึงกระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญาในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ จึงต้องทำการพิจารณาว่า คำเสนอนั้นเกิดขึ้นเมื่อใด บุคคลใดเป็นผู้ทำคำเสนอที่แท้จริงระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ รวมไปถึงการกระทำที่เป็นการสนองรับนั้นได้เกิดขึ้นแล้วหรือยัง ถ้าหากยังไม่มีการสนองรับสัญญาย่อมไม่เกิดขึ้นและคู่กรณีทั้งสองฝ่ายย่อมไม่มีความผูกพันกันตามสัญญาแต่อย่างใด

คำเสนอเกิดจาก การที่ฝ่ายหนึ่งทำการแสดงเจตนาไปยังอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อให้ทราบ ว่า ผู้ทำคำเสนอมีความประสงค์ที่จะผูกพันเข้าทำสัญญาและประสงค์ให้อีกฝ่ายตกลงร่วมความประสงค์ตามที่ได้ทำคำเสนอออกไป หรืออาจกล่าวได้ว่า คำเสนอเป็นคำขอให้ทำสัญญา อย่างไรก็ตามในบางกรณี การแสดงเจตนาของคู่กรณีฝ่ายหนึ่ง อาจจะไม่ถึงกับมีลักษณะเป็นคำเสนอ โดยอาจถือเป็นเพียงคำถาม ทาบถาม คำเชื้อเชิญหรือคำชักชวนให้ทำคำเสนอขึ้นมาก่อนเท่านั้น หากพอใจในคำขอให้ทำสัญญาที่เสนอมาแล้วจึงจะสนองรับเพื่อเข้าทำสัญญาด้วย¹⁹ สัญญาจึงยังไม่เกิดทันทีที่อีกฝ่ายแสดงเจตนาตอบรับคำถาม ทาบถาม คำเชื้อเชิญหรือคำชักชวนนั้น แต่ต้องรอให้ผู้ทำการแสดงเจตนาในครั้งแรกที่ทำ

¹⁸ เสนีย์ ปราโมช ปรับปรุงแก้ไขโดย มุนินทร์ พงศาปาน, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 309.

¹⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 312.

คำถามทาบทาม คำเชื้อเชิญหรือคำชักชวนให้ทำการแสดงเจตนาสนองรับกลับมาเสียก่อน จึงจะเกิดเป็นสัญญาขึ้น เพราะฉะนั้นต้องทำการพิจารณาว่า การแสดงเจตนาที่ออกมานั้น เป็นการแสดงเจตนาอันเข้าลักษณะเป็นคำเสนอแล้ว มิใช่เป็นเพียงคำถามทาบทาม คำเชื้อเชิญหรือคำชักชวนให้ทำคำเสนอเท่านั้น ซึ่งอาจทำให้การวินิจฉัยถึงนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาผิดไปได้

2.3.1.1 ลักษณะของคำเสนอ

1) การทำคำเสนอถือเป็นการแสดงเจตนาขอทำสัญญา คำเสนอจึงต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติอันว่าด้วยการแสดงเจตนา ฉะนั้นการทำคำเสนอ จำต้องทำการพิจารณาเรื่องการแสดงเจตนาประกอบด้วย โดยการแสดงเจตนาทำคำเสนอสามารถพิจารณาได้เป็น 2 กรณี คือ การแสดงเจตนาทำคำเสนอต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้า คำเสนอจะมีผลเมื่อผู้รับการแสดงเจตนาได้ทราบถึงการทำคำเสนอนั้น ตามมาตรา 168²⁰ ส่วนอีกกรณีหนึ่งคือ การทำคำเสนอต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้า คำเสนอจะมีผลเมื่อการแสดงเจตนาทำคำเสนอไปถึงผู้รับการแสดงเจตนาทำคำเสนอนั้น ตามมาตรา 169²¹ ซึ่งปกติแล้วผู้รับการแสดงเจตนาไม่สามารถทราบได้ทันทีว่าได้มีการแสดงเจตนาทำคำเสนอเช่นนั้นมาแล้วหรือไม่ เช่น การส่งจดหมายทางไปรษณีย์หรือวิธีการทางเทคโนโลยีสมัยใหม่ต่าง ๆ ที่ไม่สามารถทราบถึงข้อความที่ได้แสดงออกมาได้ในทันที แต่ในกรณีที่ผู้รับการแสดงเจตนาสามารถทราบถึงข้อความซึ่งได้แสดงเจตนาทำคำเสนอในทันที ย่อมถือได้ว่า วิธีการดังกล่าวเป็นการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้า เช่น การสนทนาทางโทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยเทคโนโลยีสมัยใหม่ต่าง ๆ ที่ผู้สื่อสารสามารถตอบโต้กันได้ทันทีทำนองเดียวกับการสนทนาทางโทรศัพท์ ทั้งนี้การแสดงเจตนาทำคำเสนอต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้า สามารถทำการพิจารณาถึงการเกิดขึ้นของสัญญาได้ง่ายกว่าการทำคำเสนอต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้า เพราะคำเสนอเกิดขึ้นที่ใดก็ย่อมสนองรับได้ ณ ที่นั้น²²

²⁰ มาตรา 168 บัญญัติว่า “การแสดงเจตนาที่กระทำต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้าให้ถือว่ามีผลนับแต่ผู้รับการแสดงเจตนาได้ทราบการแสดงเจตนา นั้น ความข้อนี้ให้ใช้ตลอดถึงการที่บุคคลหนึ่งแสดงเจตนาไปยังบุคคลอีกคนหนึ่งโดยทางโทรศัพท์ หรือโดยเครื่องมือสื่อสารอย่างอื่น หรือโดยวิธีอื่นซึ่งสามารถติดต่อถึงกันได้ทำนองเดียวกัน”

²¹ มาตรา 169 วรรค 1 บัญญัติว่า “การแสดงเจตนาที่กระทำต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้าให้ถือว่ามีผลนับแต่เวลาที่การแสดงเจตนา นั้นไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา แต่ถ้าได้บอกออกไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา นั้น ก่อนหรือพร้อมกันกับการแสดงเจตนา นั้นไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา การแสดงเจตนา นั้นตกเป็นอันไร้ผล”

²² ศนันทกรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนของ พ.ร.บ. ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 19 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน, 2558), หน้า 313.

2) คำเสนอต้องเป็นการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง การทำคำเสนออาจกระทำได้โดยการแสดงเจตนาออกไปได้หลากหลายวิธี ไม่ว่าจะเป็นการแสดงเจตนาด้วยวาจา ด้วยลายลักษณ์อักษร หรือการแสดงออกด้วยกริยาใด ๆ ก็ตาม แต่ไม่ว่าจะเป็นการแสดงเจตนาด้วยวิธีการอย่างไร การแสดงเจตนาที่ออกมานั้นต้องเป็นการชัดแจ้งว่าเป็นคำขอเพื่อที่จะทำสัญญา หากยังมีข้อสงสัยหรือยังไม่ชัดแจ้งว่าเป็นการขอทำสัญญาแล้วหรือไม่ การแสดงเจตนาที่ย่อมไม่ถือเป็นคำเสนอ เมื่อการแสดงเจตนาทำคำเสนอต้องเป็นการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง การทำคำเสนอโดยปริยายจึงไม่สามารถที่จะกระทำได้

3) คำเสนอต้องมีข้อความชัดเจนแน่นอน นอกจากคำเสนอต้องเป็นการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งอันมีลักษณะเป็นคำขอเพื่อที่จะทำสัญญาแล้ว ยังต้องมีข้อความที่ได้แสดงออกมาโดยชัดเจนแน่นอนพอที่จะทำให้สัญญาเกิดขึ้นได้หากผู้สนองได้ทำการสนองรับกลับมาด้วย หากขาดข้อความที่ชัดเจนในส่วนที่เป็นสาระสำคัญแล้ว แม้จะมีการแสดงเจตนากลับมาสัญญาย่อมไม่เกิดขึ้น โดยคำเสนอที่ขาดข้อความที่ชัดเจนแน่นอนอาจถือเป็นเพียงคำเชื้อเชิญให้ทำคำเสนอกลับมาเท่านั้น ส่วนการแสดงเจตนาตอบกลับมาของผู้ที่ได้รับคำเชื้อเชิญให้ทำคำเสนอ จะถือเป็นการทำคำเสนอขึ้นมาแทนสัญญาจะเกิดขึ้นเมื่อได้มีการสนองรับของผู้ที่ทำคำเชื้อเชิญให้ทำคำเสนอ ดังนั้น ในบางกรณีผู้ทำการแสดงเจตนาทั้งสองฝ่ายจึงอาจยังไม่มี ความผูกพันกันตามสัญญา การที่จะเรียกร้องโดยอ้างสิทธิใด ๆ ตามสัญญานั้นย่อมไม่สามารถกระทำได้ จึงจำต้องพิจารณาว่า การแสดงเจตนาที่ออกมานั้นมีข้อความที่ชัดเจนแน่นอนถึงขนาดเป็นคำเสนอแล้วหรือไม่ หรือเป็นแต่เพียงคำเชื้อเชิญให้ทำคำเสนอกลับมาเท่านั้น

4) คำเสนอ อาจกระทำต่อบุคคลใดโดยเฉพาะหรืออาจกระทำต่อสาธารณชน โดยประการสำคัญคือ ไม่ว่าจะเป็นการทำคำเสนอในลักษณะใด จะต้องมิลักษณะของคำเสนอตามที่ได้กล่าวมาในข้อก่อน ๆ อย่างครบถ้วน ในบางครั้งการทำคำเสนอต่อสาธารณชนอาจมีความใกล้เคียงกับการเชื้อเชิญให้ทำคำเสนอ ซึ่งจำต้องพิจารณาการแสดงเจตนาทำคำเสนอที่ออกมาว่า การแสดงเจตนา นั้นมีลักษณะของคำเสนอครบถ้วนหรือไม่ มิเช่นนั้นอาจถือเป็นเพียงคำเชื้อเชิญให้ทำคำเสนอนั้น

อาจกล่าวได้ว่า การทำคำเสนอเป็นการแสดงเจตนาเพื่อที่จะขอเข้าทำสัญญา ซึ่งอาจกระทำคำเสนอต่อบุคคลใดโดยเฉพาะเจาะจงหรืออาจกระทำคำเสนอต่อสาธารณชน โดยอาจเป็นการทำคำเสนอต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้าหรือจะทำคำเสนอต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้าก็ย่อมได้ แต่ประการที่สำคัญคือ การแสดงเจตนาทำคำเสนอต้องเป็นการแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง และการแสดง

เจตนาทำคำเสนอนั้น ต้องมีข้อความที่ชัดเจนแน่นอน โดยมีข้อกำหนดหรือข้อตกลงอันเป็นสาระสำคัญในการทำสัญญานั้น ๆ ซึ่งหากมีผู้แสดงเจตนาทำคำสนองรับแล้วจะทำให้สัญญาเกิดขึ้นได้ทันที หากเป็นการแสดงเจตนาที่ไม่ชัดเจนหรือไม่มีข้อความชัดเจนแน่นอนแล้ว จะถือว่าการแสดงเจตนาที่ออกมานั้นมีลักษณะเป็นคำเสนอไม่ได้ แต่อาจถือเป็นเพียงคำถามทาบถาม คำเชื้อเชิญหรือคำชักชวนให้ทำคำเสนอเท่านั้น

2.3.1.2 ลักษณะของคำสนอง

1) คำสนองมีลักษณะเป็นการแสดงเจตนาเช่นเดียวกับคำเสนอ จึงต้องนำหลักในเรื่องการแสดงเจตนามาใช้กับคำสนองด้วย ดังนั้น การแสดงเจตนาทำคำสนองต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้าจะมีผลเมื่อผู้รับการแสดงเจตนาได้ทราบคำสนอนั้น²³ ส่วนการทำคำสนองต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้าจะมีผลเมื่อคำสนองได้ไปถึงผู้รับการแสดงเจตนา²⁴ และเมื่อคำสนองและคำเสนอถูกต้องตรงกันแล้ว สัญญาย่อมเกิดขึ้นนับแต่นั้น

2) การแสดงเจตนาทำคำสนอง สามารถกระทำโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้ การทำคำสนองโดยชัดแจ้ง สามารถกระทำได้ด้วยวาจา ลายลักษณ์อักษรหรือการกระทำด้วยกริยาใด ๆ อันสามารถทำให้เข้าใจได้ว่าเป็นการสนองรับโดยชัดแจ้ง ส่วนการทำคำสนองโดยปริยายนั้น แม้จะไม่มีแสดงออกมาโดยชัดแจ้งว่าเป็นการสนองรับ แต่สามารถสันนิษฐานได้จากเจตนาของผู้ทำคำสนอนั้นเองหรือจากการสันนิษฐานตามปกติประเพณี²⁵ ทั้งนี้หากมิได้มีการแสดงออกประการใดเลยย่อมไม่สามารถสันนิษฐานได้ว่ามีการสนองรับโดยปริยายเกิดขึ้นแล้ว²⁶ การสนองรับโดยปริยายจึงต้องมีการแสดงออกประการใดประการหนึ่งเพื่อให้เห็นว่าเป็นการสนองรับด้วย

3) คำสนองต้องมีข้อความชัดเจนแน่นอน ไม่มีเงื่อนไข ไม่มีการแก้ไข ตัดทอนหรือเปลี่ยนแปลงใด ๆ ในคำเสนอ หากคำสนองยังมีเงื่อนไข มีการแก้ไข ตัดทอนหรือเปลี่ยนแปลงคำเสนออยู่อีก อาจถือเป็นการบอกปิดไม่รับคำเสนอและอาจเป็นคำเสนอขึ้นใหม่ด้วย²⁷ ดังนั้น สัญญาจะเกิด

²³ มาตรา 168 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

²⁴ มาตรา 169 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

²⁵ มาตรา 361 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

²⁶ เส็นีย์ ปราโมช ปรับปรุงแก้ไขโดย มุนินทร์ พงศาปาน, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 329-330.

²⁷ มาตรา 359 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

เมื่อคำสนองตรงกับคำเสนอ ไม่มีเงื่อนไข ไม่มีการแก้ไข ตัดทอนหรือเปลี่ยนแปลงใด ๆ ในคำเสนอนั้นเลย

4) คำสนอง ต้องกระทำการแสดงเจตนาสนองรับกลับมาภายในระยะเวลาที่กำหนด โดยอาจเป็นระยะเวลาที่ระบุไว้ในคำเสนอ หรือภายในเวลาอันควรคาดหมายได้ว่าจะมีการสนองรับ หรือในขณะที่มีคำเสนอ แล้วแต่กรณี

5) การสนองรับต้องเป็นการแสดงเจตนาเจาะจงตัวบุคคล ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว จะทำการสนองรับไปยังผู้ทำคำเสนอ การทำคำสนองต่อสาธารณชนไม่สามารถที่จะกระทำได้ เนื่องด้วยไม่อาจทราบได้ว่า คำสนองที่ได้แสดงออกไปจะผูกพันเป็นสัญญากับผู้ใด²⁸

คำสนองเป็นการแสดงเจตนาตอบรับเพื่อที่จะเข้าทำสัญญากับผู้ทำคำเสนอ ซึ่งอาจเป็นการแสดงเจตนาด้วยการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อทำการสนองรับโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย โดยผู้ทำการสนองรับนั้นแสดงออกโดยชัดเจนแน่นอนที่จะเข้าทำสัญญา ไม่มีการแก้ไข ตัดทอนหรือเปลี่ยนแปลงใด ๆ ในคำเสนอ และได้ทำการสนองรับภายในกำหนดระยะเวลาที่คำเสนอยังคงมีผลผูกพันนั้นอยู่

ดังนั้น การเกิดของสัญญาจะสามารถเกิดได้สองลักษณะคือ การเกิดขึ้นของสัญญาโดยชัดแจ้งและการเกิดขึ้นของสัญญาโดยปริยาย ซึ่งการเกิดขึ้นของสัญญาโดยชัดแจ้งจะเกิดขึ้นต่อเมื่อผู้ทำคำเสนอแสดงเจตนาทำคำเสนอขอเข้าทำสัญญาโดยชัดแจ้งและคำเสนอนั้นได้มีข้อความชัดเจนแน่นอนอันได้กล่าวถึงข้อตกลงซึ่งเป็นสาระสำคัญของสัญญาเอาไว้ และเมื่อมีการแสดงเจตนาตอบรับกลับมาเพื่อเข้าทำสัญญา ซึ่งเป็นการแสดงออกโดยชัดแจ้งว่า ผู้ทำการแสดงเจตนาตอบรับกลับมายินยอมที่จะเข้าทำสัญญา และไม่มีการแก้ไข ตัดทอนหรือเปลี่ยนแปลงคำเสนอ จึงถือได้ว่า การแสดงเจตนาตอบรับกลับมานั้นเป็นการสนองรับคำเสนอซึ่งเป็นกระบวนการที่ทำให้เกิดสัญญาขึ้นแล้ว ส่วนสัญญาจะเกิดขึ้นเมื่อใด ต้องทำการพิจารณาว่า การแสดงเจตนาทำคำเสนอและคำเสนอนั้นเป็นการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้าหรือเป็นการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้า หากเป็นการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้า เมื่อมีการทำคำเสนอ ณ ที่ใดก็สามารถทำคำสนองได้ ณ ที่นั้นเวลานั้น²⁹ และสัญญาก็จะเกิดขึ้นนับแต่ขณะที่คำเสนอและคำสนองต้องตรงกัน แต่ถ้าเป็นการ

²⁸ ศันสน์ภรณ์ โสคติพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนของ พ.ร.บ. ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, หน้า 321.

²⁹ มาตรา 356 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

แสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้า สัญญาจะเกิดขึ้นต่อเมื่อคำสนองได้ไปถึงผู้ทำคำเสนอแล้ว³⁰

ส่วนในการเกิดขึ้นของสัญญาโดยปริยายนั้น แม้จะมีการแสดงเจตนาทำคำเสนออันมีข้อความชัดเจนแน่นอน อันแสดงให้เห็นถึงความประสงค์จะเข้าทำสัญญาแล้วก็ตาม แต่ถ้าผู้รับคำเสนอนั้นยังมิมีการทำคำสนองรับโดยชัดแจ้งว่า มีความประสงค์จะเข้าทำสัญญาหรือไม่ แต่อย่างไรก็ตามสามารถสันนิษฐานได้จากการกระทำในลักษณะใดลักษณะหนึ่งว่า เป็นการแสดงเจตนาสนองรับแล้ว ซึ่งอาจเกิดจากเจตนาของผู้เสนอนั้นเองว่าไม่จำเป็นต้องมีการสนองรับ หรืออาจพิจารณาได้ตามปกติ ประเพณีว่าไม่จำเป็นต้องมีการสนองรับ สัญญาก็สามารถเกิดขึ้นได้โดยปริยายนับแต่เวลาที่มีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง อันสามารถสันนิษฐานได้ว่าการสนองรับเกิดขึ้นแล้ว³¹ แต่ถึงอย่างไรการสนองรับโดยปริยายจะเกิดขึ้นได้นั้นต้องมีการแสดงออกอย่างใดอย่างหนึ่งของผู้รับคำเสนอประกอบด้วย หากไม่มีการแสดงออกประการใดเลยย่อมไม่สามารถสันนิษฐานได้ว่าการสนองรับโดยปริยายเกิดขึ้น³² ทั้งนี้การสนองรับโดยปริยายนั้นจะมีได้แต่เฉพาะในกรณีการแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งมิได้อยู่เฉพาะหน้าเท่านั้น การแสดงเจตนาต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้าไม่อาจเกิดสัญญาโดยปริยายได้

นอกจากนั้น ถ้าในเวลาที่จะเข้าทำสัญญาคู่กรณีทั้งสองฝ่ายประสงค์จะให้เกิดสัญญารับขึ้นต่อเมื่อได้มีการทำสัญญาเป็นหนังสือเสียก่อน ตราบใดก็ตามที่ยังมิได้มีการทำสัญญาเป็นหนังสือเกิดขึ้นจะถือว่าสัญญาได้เกิดขึ้นแล้วไม่ได้³³ แต่ในกรณีนี้จะนำมาพิจารณาต่อเมื่อมีข้อสงสัยเท่านั้น หากมีการตกลงกันชัดแจ้งแล้วผลของสัญญาก็จะเกิดขึ้นตามหลักทั่ว ๆ ไป

2.3.1.3 กระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญาในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

เนื่องด้วยการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะอันใกล้เคียงกับการประกอบวิชาชีพแพทย์ ผู้เขียนจึงขอความเห็นเกี่ยวกับ กระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญาในวิชาชีพแพทย์มากล่าวไว้ เพื่อแสดงให้เห็นถึงการเกิดสัญญาในวิชาชีพแพทย์ และจะนำมาพิจารณาถึงกระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญาในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ต่อไป

³⁰ มาตรา 361 วรรค 1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

³¹ มาตรา 361 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

³² เส็นีย์ ปราโมช ปรับปรุงแก้ไขโดย มุนินทร์ พงศาปาน, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 329.

³³ มาตรา 366 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

กระบวนการอันก่อให้เกิดสัญญาในวิชาชีพแพทยความเห็นส่วนใหญ่ต้องตรงกันว่า ความสัมพันธ์ระหว่างผู้มารับบริการการรักษากับแพทย์จะเกิดขึ้นต่อเมื่อ ผู้มารับบริการการรักษาทำ คำเสนอที่จะเข้ารับการตรวจรักษาจากแพทย์ เมื่อคำเสนอได้รับการสนองโดยแพทย์ ด้วยการยอมรับ ที่จะทำการรักษาไม่ว่าจะแสดงออกโดยชัดแจ้งหรือแสดงออกโดยปริยาย สัญญาย่อมเกิดขึ้นนับแต่นั้น³⁴ แม้ว่าโรงพยาบาลจะมีการแสดงออกในลักษณะที่เป็นการเชื้อเชิญหรือชักชวนให้เข้ามาตรวจรับ รักษา หรือแสดงให้เห็นว่ามีความพร้อมที่จะให้บริการในการรักษาโรคต่าง ๆ ไม่ว่าจะทำการโฆษณา หรือกระทำประการใดก็ตาม แต่การแสดงออกดังกล่าวยังไม่ถึงขนาดที่มีลักษณะเป็นคำเสนอ เป็นแต่เพียงคำเชื้อเชิญให้ผู้ประสงค์จะมารับบริการการรักษาทำคำเสนอให้แพทย์ เพื่อทำการรักษาเท่านั้น หากแพทย์ไม่ทำการสนองรับตกลงที่จะรักษาผู้มารับบริการการรักษา สัญญาย่อมไม่เกิดขึ้น ทั้งสอง ฝ่ายย่อมไม่มีความผูกพันกันตามสัญญา ไม่อาจอ้างสิทธิและหน้าที่ใด ๆ ต่อกันตามสัญญาได้ แต่ทั้งนี้มีความเห็นว่าหากเป็นโรงพยาบาลของรัฐแล้วแพทย์จะทำการปฏิเสธการรักษาไม่ได้เพราะ ถือเป็น การให้บริการของรัฐ³⁵

นอกจากนี้ยังมีความเห็นเพิ่มเติมว่า หากเป็นกรณีตรวจรักษาทั่ว ๆ ไปการเกิด สัญญาจะเกิดเมื่อมีคำเสนอ คำสนองที่ตรงกัน แต่หากการรักษาที่ต้องใช้วิธีพิเศษอันแตกต่างไป จากการรักษาทั่ว ๆ ไป เช่น ต้องทำการผ่าตัด ฉีดยา หรือวิธีการใด ๆ ก็ตาม ในกรณีนี้ย่อมถือได้ว่า แพทย์เป็นฝ่ายทำคำเสนอขึ้นใหม่ โดยสอบถามผู้มารับบริการการรักษาว่า ยังตกลงที่จะให้แพทย์ทำ การรักษาด้วยวิธีพิเศษหรือไม่ หากผู้รับบริการการรักษาทำการตกลงที่จะรับรักษาด้วยวิธีการที่พิเศษ แตกต่างจากการรักษาทั่ว ๆ ไปแล้ว ย่อมถือได้ว่าเป็นการสนองรับคำเสนอของแพทย์ สัญญาย่อม เกิดขึ้นนับแต่นั้น³⁶ และถือเป็นสัญญาที่เกิดอีกครั้งหนึ่งต่อจากการเข้ารับการตรวจรักษาในครั้งแรก โดยเหตุผลอันถือเป็นสัญญาที่เกิดขึ้นใหม่นั้น ผู้เขียนเห็นว่า อาจเนื่องมาจากวัตถุประสงค์ของสัญญา ในครั้งแรกยังมีอาจทราบได้ว่า ผู้เข้ารับบริการการรักษาต้องการรักษาด้วยวิธีการอันมีลักษณะเป็น การเฉพาะหรือไม่ แต่ถ้าหากเข้าใจมาตั้งแต่เวลาที่ทำคำเสนอในครั้งแรกแล้วว่า ต้องรักษาด้วยวิธีการ ใด แม้แพทย์จะได้ทำการสอบถามผู้รับบริการการรักษาว่า จะตกลงให้แพทย์ทำการรักษาด้วยวิธีพิเศษ

³⁴ โอสถ โกศิน, บทบาทและความรับผิดชอบของแพทย์ตามกฎหมาย (กรุงเทพมหานคร: หอรัตนชัยการพิมพ์, 2528), หน้า 50-51; วิฑูรย์ อั้งประพันธ์, กฎหมายการแพทย์ : ความรับผิดชอบทางกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2546), หน้า 64-65.

³⁵ วิฑูรย์ อั้งประพันธ์, กฎหมายการแพทย์ : ความรับผิดชอบทางกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข, หน้า 64-65.

³⁶ วิฑูรย์ อั้งประพันธ์ ธิษณู เพ็งไพบูลย์, "ความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าวในเวชปฏิบัติ," บทบัญญัติ, เล่มที่ 42 ตอน 1(มีนาคม 2529): 100

ต่อไปหรือไม่ ก็ไม่น่าจะถือว่า เป็นการแสดงเจตนาทำสัญญาขึ้นอีกครั้งหนึ่ง เพราะ โดยปกติแล้วการกระทำดังกล่าวที่จะต้องแจ้งให้ผู้รับบริการการรักษาทราบถึงวิธีการรักษาและให้ผู้รับบริการการรักษาให้ความตกลงที่จะทำการรักษาด้วยวิธีการพิเศษนั้น ๆ ย่อมถือเป็นหน้าที่ของแพทย์ที่จะต้องกระทำการดังกล่าวตามหลัก ความยินยอมที่ต้องได้รับการบอกกล่าว (Informed Consent) ซึ่งแพทย์พึงปฏิบัติอยู่แล้ว

อย่างไรก็ตามมีความเห็นว่า การที่ผู้รับบริการการรักษาได้เสนอขอรับบริการการรักษาไม่ได้ทำให้เกิดความสัมพันธ์ในลักษณะสัญญาเสมอไป แต่จำต้องพิจารณาถึงลักษณะของการให้บริการด้วย ทั้งนี้หากเป็นการเข้ารับการรักษาทั่ว ๆ ไป ซึ่งอาจเกิดในกรณีที่เจ็บป่วยเล็กน้อยไม่ร้ายแรง และผู้มารับบริการการรักษาไม่ได้ทำการเลือกที่จะรักษากับแพทย์คนใดโดยเฉพาะ ถือว่าไม่มีเจตนาที่จะมีความสัมพันธ์กับแพทย์ที่ทำการรักษาโดยเฉพาะ อีกทั้งแพทย์ก็ไม่สามารถที่จะเลือกรักษาผู้ป่วยได้เช่นกันตามจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ จึงอาจกล่าวได้ว่า ในกรณีนี้แพทย์และผู้รับบริการการรักษา ไม่มีความสัมพันธ์กันตามสัญญา เนื่องจากทั้งสองฝ่ายไม่ประสงค์จะผูกนิติสัมพันธ์ซึ่งกันและกันตามสัญญา ทั้งสองฝ่ายจึงไม่สามารถเรียกร้องสิ่งใดต่อกันโดยอาศัยมูลสัญญาได้ แต่กรณีที่ผู้รับบริการการรักษาเข้ารับการรักษาจากแพทย์เฉพาะทาง ผู้รับบริการรักษาย่อมมีการหาข้อมูลเพื่อเลือกแพทย์ที่ตนจะเข้ารับการรักษา การกระทำดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าผู้รับบริการการรักษาเลือกแพทย์ที่จะมาทำการรักษาตน จึงถือได้ว่าผู้รับบริการการรักษามีความประสงค์ที่จะผูกนิติสัมพันธ์กับแพทย์ผู้นั้น สัญญา ย่อมเกิดขึ้นทันทีเมื่อแพทย์ทำการตกลงเข้ารับรักษาและก่อให้เกิดความสัมพันธ์ตามสัญญาระหว่างแพทย์และผู้เข้ารับการรักษา³⁷

วิชาชีพการสัตวแพทย์กระบวนกรันก่อให้เกิดสัญญานั้น มีลักษณะที่ใกล้เคียงกับวิชาชีพแพทย์เป็นอย่างมาก ผู้เขียนจึงขอความเห็นต่าง ๆ ที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น มาใช้ในการพิจารณากระบวนกรันก่อให้เกิดสัญญาในวิชาชีพการสัตวแพทย์ เพื่อให้ทราบถึงขั้นตอนในการเกิดสัญญาขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

กระบวนกรันก่อให้เกิดสัญญาในทุก ๆ เรื่องจะเกิดจากคำเสนอ คำสนองที่ต้องตรงกันของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย ดังนั้น ในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ สัญญาจะเกิดเมื่อ ฝ่ายเจ้าของสัตว์ได้นำสัตว์เลี้ยงของตนเข้ามาขอรับการรักษายังโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิก โดยการกระทำ

³⁷ เพ็ญจันทร์ คล้ายเอี่ยม, "ความรับผิดชอบในสัญญาให้บริการด้านการแพทย์" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 26-27.

ดังกล่าวถือเป็นการแสดงเจตนาทำคำเสนอให้แก่สัตวแพทย์และเมื่อสัตวแพทย์ได้แสดงเจตนายินยอมที่จะรับการรักษาแล้ว ย่อมถือได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาสนองรับที่จะเข้ารับรักษาตามคำเสนอแล้ว สัญญาย่อมเกิดขึ้นนับแต่นั้นและทำให้ทั้งสองฝ่ายมีความผูกพันกันตามสัญญา เกิดสิทธิและหน้าที่ให้ต้องปฏิบัติตามสัญญาต่อกัน สัตวแพทย์มีหน้าที่ต้องทำการรักษาสัตว์ที่เจ้าของนำมารับรักษาตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตน โดยใช้ความระมัดระวังเยี่ยงผู้มีวิชาชีพและสัตวแพทย์ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับค่าบริการการรักษาก่อนการตอบแทนจากการกระทำนั้น แต่ถ้าสัตวแพทย์ไม่ยินยอมที่จะรับรักษาแล้วสัญญาย่อมไม่อาจเกิดขึ้น เช่น อาจเกิดจากความไม่พร้อมในด้านเครื่องมือที่ต้องใช้ในการรักษา ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ในคลินิกขนาดเล็ก หรือสัตวแพทย์ไม่มีความเชี่ยวชาญในอาการที่สัตว์ป่วยอยู่นั้น ซึ่งอาจเกิดในกรณีที่สัตว์เป็นโรคที่ร้ายแรงหรือได้รับบาดเจ็บรุนแรง และไม่ว่าสัตวแพทย์จะไม่รับรักษาด้วยเหตุผลใดก็ตาม ไม่อาจถือได้ว่า การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และถึงแม้จะมีจรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์กำหนดไว้ก็ตาม³⁸ จรรยาบรรณแห่งวิชาชีพนั้นก็มิได้มีสภาพบังคับเป็นกฎหมายให้สัตวแพทย์ต้องปฏิบัติตามแต่อาจจะถือเป็นความผิดทางจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพเท่านั้น ดังนั้น สัตวแพทย์อาจปฏิเสธที่จะให้การรักษา ทำให้สัญญาระหว่างเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์ไม่เกิดขึ้นและทั้งสองฝ่ายย่อมไม่มีความผูกพันกันตามสัญญาแต่อย่างใด

นอกจากนั้นหากการตรวจรักษาในเบื้องต้นแล้วพบว่า สัตว์ต้องทำการผ่าตัดหรือทำการรักษาด้วยวิธีการเฉพาะ หากเจ้าของสัตว์ไม่ทราบว่าจะต้องมีการรักษาเช่นนั้นมาก่อน น่าจะต้องถือว่า การที่สัตวแพทย์อธิบายและสอบถามความยินยอมเพื่อให้เจ้าของสัตว์ตกลงที่จะให้สัตว์ของตนเข้ารับการรักษาด้วยวิธีการเฉพาะ ถือเป็นการแสดงเจตนาทำคำเสนอขึ้นอีกครั้งหนึ่งในการรักษา หากเจ้าของสัตว์ตกลงที่จะให้สัตวแพทย์ทำการรักษาด้วยวิธีการเฉพาะแล้ว สัญญาก็ย่อมเกิดขึ้นอีกครั้ง แต่ถ้าเจ้าของสัตว์ไม่ยินยอมหรือปฏิเสธที่จะรักษาด้วยวิธีการเฉพาะแล้ว สัญญาที่จะต้องรักษาด้วยวิธีการเฉพาะก็ย่อมไม่เกิดขึ้น คงมีความผูกพันกันตามสัญญาในตอนต้นที่เริ่มทำการตรวจรักษาเท่านั้น

ส่วนในประเด็นที่มีผู้กล่าวว่า การเข้ารับการตรวจรักษากับแพทย์ทั่ว ๆ ไปนั้น ทั้งฝ่ายผู้รับบริการการรักษากับแพทย์นั้นไม่มีความประสงค์ที่จะผูกนิติสัมพันธ์กันตามสัญญา ด้วยความเคารพต่อความคิดเห็นดังกล่าว ผู้เขียนมีความเห็นว่า แม้ผู้เข้ารับการรักษาจะไม่มีวัตถุประสงค์เข้ารับ

³⁸ ข้อ 11 ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546

ทั้งนี้ หากเป็นการกระทำหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ หากผู้ป่วยประสบภาวะฉุกเฉิน แพทย์ไม่สามารถทำการปฏิเสธที่จะรักษาผู้ป่วยได้ เนื่องจากมีพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551 และ มาตรา 36 พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 กำหนดคุ้มครองผู้ป่วยไว้ มิให้แพทย์ทำการปฏิเสธที่จะรักษาผู้ป่วยซึ่งอยู่ในภาวะฉุกเฉิน

การรักษาพยาบาลกับแพทย์คนใดคนหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจงและแพทย์ก็มิได้ทำการเลือกบุคคลที่จะเข้ามา
 รับประทานด้วยก็ตาม แต่ถึงอย่างไรก็ตาม การที่ผู้เข้ารับการรักษาได้เข้ามาตรวจหรือขอรับการรักษาจาก
 แพทย์ ย่อมเป็นการเสนอให้แพทย์ตรวจหรือรักษาตน ซึ่งถือเป็นคำเสนอโดยได้แสดงออกชัดเจนและ
 มีความแน่นอนถึงขนาดแล้วว่า ตนประสงค์จะเข้ารับการรักษาพยาบาลกับแพทย์ผู้นั้น เมื่อมีการสนองรับของ
 แพทย์เมื่อใดสัญญาย่อมเกิดขึ้นนับแต่นั้น ดังนั้น ในวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็เช่นกัน ไม่ว่าจะเป็นการที่
 เจ้าของสัตว์พาสัตว์ของตนเข้ามาตรวจรักษากับสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปหรือสัตวแพทย์เฉพาะทางสัญญา
 ย่อมเกิดเมื่อเจ้าของสัตว์พาสัตว์เข้ารับรักษาอันถือได้ว่าเป็นการแสดงเจตนาทำคำเสนอ และสัตวแพทย์
 ทำการตอบรับที่จะรักษาสัตว์นั้นก็ถือได้ว่าเป็นคำสนองรับคำเสนอนั้นแล้ว เมื่อคำเสนอกับคำสนอง
 ต้องตรงกันความสัมพันธ์ตามสัญญาระหว่างเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์ย่อมเกิดขึ้นนับแต่นั้น

2.3.2 ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้น

การที่สัตวแพทย์และเจ้าของสัตว์ได้มีการทำคำเสนอสนองตรงกันจนก่อให้เกิดสัญญาขึ้น
 แล้ว หากทราบว่าสัญญาที่เกิดขึ้นนั้นเป็นลักษณะของสัญญาประเภทใด จะสามารถช่วยให้ทำการ
 พิจารณาได้ว่า คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีสิทธิและหน้าที่ต่อกันอย่างไร ทั้งนี้สัญญาที่เกิดขึ้นอาจถือเป็น
 เอกเทศสัญญาในลักษณะใดลักษณะหนึ่งหรือเป็นสัญญาที่ไม่มีชื่อนั้นจำเป็นต้องทำการพิจารณาถึง
 ข้อตกลงหรือลักษณะการปฏิบัติต่าง ๆ ในสัญญามาทำการพิจารณาประกอบด้วยเป็นสำคัญ เพื่อให้
 ทราบถึงลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้น และจะได้นำมาพิจารณาถึงสิทธิ หน้าที่อันได้เกิดขึ้นจากสัญญา
 ในลักษณะของสัญญาประเภทนั้น ๆ

เนื่องด้วยในวิชาชีพการสัตวแพทย์แทบไม่มีผู้ใดได้กล่าวถึงลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในการ
 ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ผู้เขียนจึงขอนำความเห็นของผู้ทรงคุณวุฒิต่าง ๆ ที่ให้ความเห็นถึง
 ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพสัตวแพทย์มากล่าวไว้ เนื่องด้วยวิชาชีพแพทย์มีลักษณะ
 ในการประกอบวิชาชีพและลักษณะของสัญญาที่ใกล้เคียงกับวิชาชีพการสัตวแพทย์ ดังนั้น เพื่อเป็น
 ประโยชน์ในการพิจารณาถึงลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ผู้เขียน
 จึงขอนำความเห็นต่าง ๆ อันกล่าวถึงลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในวิชาชีพแพทย์มากล่าวไว้เพื่อจะได้
 ทำการพิจารณาถึงลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ต่อไป

ความเห็นของผู้ทรงคุณวุฒิเกี่ยวกับลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในวิชาชีพแพทย์นั้นมีความ
 เห็นที่แตกต่างหลากหลายกันออกไป โดยสามารถแบ่งความคิดเห็นอันว่าด้วยลักษณะของสัญญา

ที่เกิดขึ้นหลัก ๆ ได้เป็น 2 ลักษณะ คือ สัญญาจ้างทำของและสัญญาไม่มีชื่อ ปรากฏตามความเห็นดังจะกล่าวต่อไปนี้

ท่านศาสตราจารย์ นายแพทย์ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ให้ความเห็นโดยสรุปได้ว่า เป็นสัญญาประเภทหนึ่งที่อยู่นอกเหนือจากเอกเทศสัญญา โดยถือเป็นการทำนิติกรรมทั่ว ๆ ไปซึ่งกฎหมายมิได้กำหนดรูปแบบเอาไว้ และถึงแม้จะมีคำพิพากษาคัดสินว่าเป็นสัญญาจ้างทำของก็ตาม แต่ก็ไม่มีบุคคลใดกล่าวว่ให้นำบทบัญญัติในเรื่องจ้างทำของมาใช้ โดยหากมีความเสียหายเกิดขึ้น นักกฎหมายมักพิจารณาไปที่ความรับผิดเพื่อละเมิดเสียมากกว่า³⁹

ท่านอาจารย์โอสถ โกศิน ให้ความเห็นโดยสรุปได้ว่า หากพิจารณาโดยผิวเผินการที่แพทย์รักษาคนไข้ น่าจะถือว่าเป็นสัญญาจ้างทำของ แต่ถ้าพิจารณาถึงบทบัญญัติในสัญญาจ้างทำของแล้วพบว่า มาตรา 592 ที่ให้ถือว่าจ้างสามารถตรวจตราการงานได้นั้น เมื่อผู้ว่าจ้างเป็นบุคคลธรรมดาไม่มีความรู้ความสามารถเช่นเดียวกับแพทย์ ย่อมไม่สามารถทำการตรวจตราการงานของแพทย์ได้ ดังนั้นจึงมีอาจถือได้ว่า การที่แพทย์รักษาคนไข้ จะมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของหรือจะเข้าเอกเทศสัญญา ลักษณะใดลักษณะหนึ่ง จึงต้องนำบททั่วไปในเรื่องนี้และสัญญามาใช้บังคับกับสัญญาที่เกิดขึ้นระหว่างแพทย์กับคนไข้⁴⁰

ท่านประทีป อ่าววิจิตรกุล ให้ความเห็นโดยสรุปได้ว่า การทำข้อตกลงระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยในการรักษาพยาบาลเป็นสัญญาประเภทหนึ่ง ซึ่งหากมุ่งถึงผลสำเร็จของงานก็อาจถือเป็นสัญญาจ้างทำของ หรือบางกรณีก็อาจถือเป็นสัญญาไม่มีชื่อ ไม่มีแบบ (in nominated contract) โดยไม่ต้องทำเป็นหนังสือก็มีผลผูกพันสามารถฟ้องร้องกันได้⁴¹

คุณเพ็ญจันทร์ คล้ายเอี่ยม ให้ความเห็นโดยสรุปได้ว่า แพทย์กับผู้ป่วยมีความผูกพันกันในลักษณะสัญญาเมื่อผู้ป่วยเสนอขอรับบริการและแพทย์ทำการสนองรับที่จะให้บริการ โดยสัญญาที่เกิดขึ้นมีลักษณะเป็นสัญญาไม่มีชื่อ ไม่ใช่สัญญาจ้างแรงงานหรือสัญญาจ้างทำของแต่อย่างใด

เหตุที่ไม่เป็นสัญญาจ้างทำของเนื่องจาก การรักษาพยาบาลมนุษย์ ไม่สามารถกำหนดมาตรฐานได้แน่นอนเช่นเดียวกับสินค้าที่จะกำหนดให้มีมาตรฐานเหมือนกันได้ และมนุษย์ยังเป็นสิ่งที่มีคุณค่ากว่าทรัพย์สินใด ๆ อีกทั้งผลสำเร็จของการรักษามีได้ขึ้นอยู่กับแพทย์แต่ฝ่ายเดียวแต่ขึ้นอยู่กับ

³⁹ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, สุขภาพกับกฎหมาย (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555), หน้า 62-64.

⁴⁰ โอสถ โกศิน, บทบาทและความรับผิดชอบของแพทย์ตามกฎหมาย, หน้า 50.

⁴¹ ประทีป อ่าววิจิตรกุล, ฟ้องแพทย์ (กรุงเทพมหานคร: พลสยามพริ้นติ้ง, 2546), หน้า 14-15.

ฝ่ายผู้ป่วยด้วย นอกจากนั้นยังไม่สามารถทำการกำหนดผลสำเร็จได้อย่างแน่นอน ประกอบกับผู้ป่วยมีโอกาสเข้าทำการตรวจตราการรักษาของแพทย์ได้ เนื่องจากเป็นวิชาชีพเฉพาะที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถ ผู้ป่วยเป็นบุคคลทั่ว ๆ ไปจึงมีอำนาจกระทำการเช่นนั้นได้⁴²

จากที่ได้กล่าวถึงความเห็นของผู้ทรงคุณวุฒิต่าง ๆ เห็นว่า ลักษณะสัญญาที่เกิดขึ้นระหว่างแพทย์กับผู้เข้ารับการรักษาอาจเป็นได้ทั้งสัญญาจ้างทำของและสัญญาไม่มีชื่อ นอกจากนั้นยังมีคำพิพากษาศาลฎีกา ได้วินิจฉัยว่า สัญญาที่แพทย์ทำการรับรักษาคนไข้มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6906/2554 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2643/2543 ศาลได้ทำการวินิจฉัยในลักษณะเดียวกันว่า เงินค่ารักษาพยาบาลที่ผู้ป่วยได้จ่ายให้กับโรงพยาบาลหรือแพทย์ผู้ทำการรักษาเป็นค่าสินจ้างที่ได้จ่ายไปตามสัญญาจ้างทำของซึ่งผู้ป่วยได้จ้างให้โรงพยาบาลหรือแพทย์ทำการรักษา

ส่วนในวิชาชีพการสัตวแพทย์ แทบจะไม่มีผู้ใดให้ความเห็นว่า ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะเป็นเอกเทศสัญญาหรือสัญญาประเภทใด โดยมีเพียงท่านเจษฎา อนุจาจารย์ ได้ให้ความเห็นไว้ว่า “สัตวแพทย์ มีความหมายว่า หมอรักษาสัตว์ แต่กฎหมายเก่ากำหนดให้เป็นเพียงผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ ซึ่งเป็นเพียงผู้รับจ้างทำของทั่วไปเท่านั้น ทั้ง ๆ ที่ผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ ต้องศึกษาในระดับปริญญาสัตวแพทยศาสตรบัณฑิตเป็นเวลานานถึง 6 ปี โดยมีแนวทางการศึกษาและมีลักษณะประกอบวิชาชีพเช่นเดียวกับผู้ได้รับปริญญาแพทยศาสตรบัณฑิต กฎหมายใหม่นี้ บัญญัติให้ยกเลิกพระราชบัญญัติควบคุมการบำบัดโรคสัตว์ พ.ศ. 2505 ด้วยตั้งแต่วันที่ 24 เมษายน 2545 เป็นต้นไป ผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ จึงมีชื่อเรียกว่า สัตวแพทย์”⁴³ จากความเห็นดังกล่าวอาจทำให้ตีความไปได้สองความหมายคือ ความหมายที่หนึ่งสามารถตีความได้ว่า เดิมนี้การประกอบอาชีพของสัตวแพทย์ถือได้ว่าสัตวแพทย์เป็นผู้รับจ้างทำของ แต่ปัจจุบันหลังจากมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545 ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มิใช่ผู้รับจ้างทำของอีกต่อไป แต่มิได้แสดงให้เห็นว่าเพราะเหตุใดนอกเหนือจากการยกระดับการทำหน้าที่ของสัตวแพทย์ให้มีลักษณะเป็นวิชาชีพการสัตวแพทย์ จะทำให้การประกอบวิชาชีพของสัตวแพทย์ไม่มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของอีกต่อไป ส่วนความหมายที่สองสามารถ

⁴² เพ็ญจันทร์ คล้ายเอี่ยม, "ความรับผิดชอบในสัญญาให้บริการด้านการแพทย์," หน้า 41-42.

⁴³ เจษฎา อนุจาจารย์, "ผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์," วารสารสัตวแพทย์ผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์, 20(มกราคม - มีนาคม 2551): 90.

ตีความได้ว่า การทำหน้าที่ของสัตว์แพทย์ได้ถูกยกระดับขึ้นเป็นผู้มีวิชาชีพ ทำให้ต่างจากผู้รับจ้างทำของทั่ว ๆ ไป แต่ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นยังคงถือเป็นเพียงสัญญาจ้างทำของอยู่เช่นเดิม

จะเห็นได้ว่า ตามที่ได้กล่าวมามีผู้ให้ความเห็นโต้แย้งลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นว่ามีใช้สัญญาจ้างทำของ โดยให้เหตุผลประกอบในการพิจารณาต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็น การที่ไม่สามารถมุ่งถึงผลสำเร็จของงาน การที่ไม่สามารถตรวจตราการทำงานได้ ซึ่งจากความเห็นต่าง ๆ ที่ได้กล่าวมา ในคราแรกผู้เขียนมีความเห็นคล้อยตามเป็นอย่างยิ่งว่า สัญญาที่เกิดขึ้นในวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็ไม่น่าจะเป็นสัญญาจ้างทำของด้วยเช่นกันเนื่องจาก การประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ไม่สามารถทำการกำหนดผลสำเร็จของงานได้อย่างแน่นอนว่า สัตวแพทย์จะสามารถทำการรักษาสัตว์ให้หายจากโรคร้ายไข้เจ็บได้หรือไม่ นอกจากนั้นเจ้าของสัตว์ก็ไม่สามารถทำการตรวจตราการทำงานที่สัตวแพทย์กระทำลงไปได้เช่นกัน เนื่องจากเจ้าของสัตว์มิใช่ผู้มีความรู้ ความสามารถในการที่จะรักษาสัตว์ได้เช่นเดียวกันกับสัตวแพทย์ จึงไม่มีความรู้ ความสามารถที่จะเข้าตรวจตราการทำงานที่สัตวแพทย์ได้กระทำลงไป ผู้เขียนจึงเห็นว่า ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์น่าจะเป็นสัญญาไม่มีชื่อประเภทหนึ่ง แต่อย่างไรก็ตามเมื่อผู้เขียนได้พิจารณาถึงเหตุผลต่าง ๆ ของลักษณะสัญญาจ้างทำของเทียบกับความเห็นโต้แย้งต่าง ๆ แล้ว ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะมีข้อหักล้างเหตุผลเหล่านั้นได้อยู่ โดยผู้เขียนสามารถทำการพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

การมุ่งถึงผลสำเร็จของงานที่ทำ ในลักษณะของสัญญาจ้างทำของ อาจทำให้สามารถเข้าใจได้ว่า ลักษณะของสัญญาประเภทนี้จำต้องทำให้เกิดสิ่งใดสิ่งหนึ่งปรากฏขึ้นมาเท่านั้น แต่หากพิจารณาตามมาตรา 587⁴⁴ ถ้อยคำที่ว่า ผู้รับจ้างตกลงรับจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งและผู้ว่าจ้างตกลงให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งการทำงานที่ทำ จากถ้อยคำดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ลักษณะของสัญญาจ้างทำของมิจำต้องทำให้เกิดปรากฏสิ่งใดสิ่งหนึ่งขึ้นมาก็ย่อมได้ แต่จำต้องทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งตามที่ผู้ว่าจ้างได้มอบหมายให้ทำงานเป็นผลสำเร็จตามที่ได้รับมอบหมายนั้น⁴⁵ การมุ่งถึงผลสำเร็จของสัญญาจ้างทำของอาจพิจารณาได้เป็น 3 ลักษณะ กล่าวคือ 1) การทำให้เกิดวัตถุขึ้นมา เช่น การก่อสร้างบ้าน ถนน สะพาน เป็นต้น 2) การซ่อมแซม ดัดแปลง ต่อเติมวัตถุ เช่น การซ่อมแซมหรือต่อเติมบ้าน การ

⁴⁴ มาตรา 587 บัญญัติว่า “อันว่าจ้างทำของนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้รับจ้าง ตกลงจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งการทำงานที่ทำนั้น”

⁴⁵ นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ์, หลักกฎหมายเอกเทศสัญญา ลักษณะจ้างแรงงาน - จ้างทำของ - รับขน (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559), หน้า 35-36.

ซ่อมแซมรถ เป็นต้น 3) การทำงานโดยไม่ก่อวัตถุอย่างใดขึ้นมา เช่น จ้างว่าความ⁴⁶ จ้างหมอทำการรักษา⁴⁷ จ้างนักร้องให้ร้องเพลง เป็นต้น⁴⁸

คำว่า “มุ่งถึงผลสำเร็จของงานที่ทำ” ถือเป็นวัตถุประสงค์ของสัญญาจ้างทำของที่สำคัญ ซึ่งทำให้ลักษณะของสัญญาจ้างทำของแตกต่างจากสัญญาประเภทอื่น ผู้เขียนจึงขอนำความเห็นตามตำราที่นักกฎหมายได้อธิบายถึงถ้อยคำดังกล่าวมากล่าวไว้ เพื่อจะนำมาใช้ในการพิจารณาลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในวิชาชีพการสัตวแพทย์ต่อไป

ท่านศาสตราจารย์มานะ พิทยาภรณ์ ให้ความเห็นไว้ว่า “คำว่า ผลสำเร็จ นี้อาจจะเป็นที่พอใจของผู้ว่าจ้างหรือไม่ก็ได้ เช่น จ้างทนายความให้ว่าคดีให้ จนเสร็จคดี เมื่อศาลชั้นต้นตัดสินคดี หรือเมื่อคดีถึงที่สุด (ทั้งนี้แล้วแต่จะตกลงกันไว้อย่างไร) แม้จะแพ้คดี ผู้ว่าจ้างหรือลูกความก็ต้องจ่ายสินจ้างเพื่อการนั้น”⁴⁹

ท่านรองศาสตราจารย์จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย ให้ความเห็นไว้ว่า “ที่ว่าต้องทำจนเสร็จนั้น อาจเป็นที่พอใจของผู้ว่าจ้างหรือไม่ก็ได้ เช่น จ้างทนายความว่าความในศาลแม้จะแพ้คดี ผู้ว่าจ้างก็ต้องจ่ายสินจ้างเพราะงานเสร็จแล้ว”⁵⁰

ท่านศาสตราจารย์ไมทชิต เอกจริยกร ให้ความเห็นไว้ว่า “การที่ตัวบทมาตรา 587 กำหนดว่า “...ทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จ...” และ “...ให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จ...” นั้นมีประเด็นปัญหาที่น่าพิจารณาในบางกรณีว่า งานสำเร็จนี้ต้องมีผลลัพธ์ของงานออกมาจนเป็นที่พอใจผู้ว่าจ้างในทุกกรณีหรือไม่ เช่น ผู้ป่วยว่าจ้างแพทย์ให้รักษาโรคมะเร็ง หลังจากแพทย์ใช้วิชาชีพและมีมืออย่างเต็มที่แต่ผู้ว่าจ้างไม่หายจากการเป็นมะเร็ง หรือลูกความว่าจ้างให้ว่าความ หากทนายความใช้วิชาชีพและมีมืออย่างเต็มที่แต่แพ้คดีเช่นนี้ ผู้ว่าจ้างจะเรียกร้องให้แพทย์หรือทนายความรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือไม่จ่ายสินจ้างได้หรือไม่ เพราะถือว่าทำการงานไม่สำเร็จ ในทั้ง 2 กรณีดังกล่าวนี้ถือได้ว่าแพทย์และทนายความได้ทำงานจนสำเร็จแล้วเพราะได้ใช้วิชาและมีมืออย่างเต็มที่ ไม่จำเป็นที่ผู้ป่วยต้องหายจากโรคมะเร็งหรือลูกความต้องชนะคดี ดังนั้นผู้ว่าจ้างจะเรียกร้องให้แพทย์หรือทนายความรับผิดชอบใช้

⁴⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 480/2506, คำพิพากษาฎีกาที่ 962/2509 (ป)

⁴⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 6906/2554

⁴⁸ ไมทชิต เอกจริยกร, คำอธิบาย จ้างแรงงาน จ้างทำของ รัชชน, พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558), หน้า 136-137.

⁴⁹ มานะ พิทยาภรณ์, คำบรรยาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ เช่าทรัพย์ เช่าซื้อ จ้างแรงงาน จ้างทำของ รัชชน, พิมพ์ครั้งที่ 13 (กรุงเทพมหานคร: พับลิคิสเนสพริ้นท์, 2531), หน้า 302.

⁵⁰ จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ ตัวแทน, ตัวแทนคำต่าง, นายหน้า, จ้างทำของ, รัชชน, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2553), หน้า 107.

ค่าสินไหมทดแทนหรือไม่จ่ายสินจ้างไม่ได้ กรณีนี้เทียบกับการว่าจ้างสร้างบ้านไม่ได้ เพราะ การสร้างบ้านนั้น ผู้รับจ้างต้องสร้างบ้านจนเสร็จตามแบบที่ตกลงกันไว้กับผู้ว่าจ้าง ซึ่งเมื่อผู้รับจ้างสร้างบ้านเสร็จย่อมทำให้ผู้ว่าจ้างพึงพอใจ”⁵¹

ท่านรองศาสตราจารย์นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ์ ให้ความเห็นไว้ว่า ““ทำ (การงานที่จ้าง) จนเสร็จ” หรือ “ทำจนสำเร็จ” หมายความว่า ผู้รับจ้างทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จตามความประสงค์ของผู้ว่าจ้าง ... ส่วน “ความพึงพอใจ” ของผู้ว่าจ้างต่องานที่ผู้รับจ้างทำนั้น หรือ “ประสิทธิภาพ” ของงานที่ทำนั้นเป็นอีกเรื่องหนึ่งที่จะต้องแยกพิจารณาต่างหากออกไป”⁵²

จึงอาจกล่าวได้ว่าการมุ่งถึงผลสำเร็จของงาน ในการทำงานประเภทที่ไม่ได้ก่อให้เกิดวัตถุอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นมา นั้น ผลสำเร็จของงานอาจไม่สามารถกำหนดได้อย่างแน่นอนว่าจะจะเป็นเช่นใด และแม้ว่าผลสำเร็จของงานอาจจะไม่เป็นที่พอใจของผู้ว่าจ้างก็ตาม เพียงแต่การทำงานที่ทำนั้น ผู้รับจ้างต้องใช้ความรู้ ความสามารถ ความวิริยะอุตสาหะ และมีมืออย่างเต็มที่ในการทำงานที่ตนได้กระทำเพียงเท่านั้น ก็ถือว่า ได้ทำงานจนเป็นผลสำเร็จตามที่ได้มีการว่าจ้างแล้ว โดยจะนำลักษณะการทำงานโดยไม่ก่อให้เกิดวัตถุอย่างใดขึ้นมาเทียบกับการทำงานประเภทที่ก่อให้เกิดวัตถุขึ้นเพื่อพิจารณาว่าการทำงานที่ทำยังไม่เป็นผลสำเร็จไม่ได้

จากเหตุผลที่ได้กล่าวไปข้างต้น การมุ่งถึงผลสำเร็จของการทำงานที่ทำในลักษณะการทำงานที่ไม่ก่อให้เกิดวัตถุอย่างใด ดังเช่นการประกอบวิชาชีพอศการสัตวแพทย์ เพียงแต่สัตวแพทย์ได้ใช้ความรู้ความสามารถที่ศึกษามา ประกอบการทำงานด้วยความวิริยะ อุตสาหะ เต็มความสามารถแล้ว ก็ย่อมถือว่าได้ทำงานให้จนเป็นผลสำเร็จตามที่ได้รับมอบหมายแล้ว ถึงแม้การรักษาของสัตวแพทย์อาจไม่ได้ให้ผลสำเร็จตามที่เจ้าของสัตว์คาดหมายไว้ว่าสัตว์ต้องหายจากโรคหรือสุขภาพของสัตว์จะดีขึ้นก็ตาม ดังนั้นผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า งานในลักษณะที่มีได้ก่อให้เกิดวัตถุอย่างใดขึ้นในการประกอบการทำงานนั้น ๆ อย่างเช่น วิชาชีพอศการสัตวแพทย์ ก็สามารถทำการมุ่งถึงผลสำเร็จของงานได้ โดยทำการพิจารณาจาก การทำหน้าที่ในการทำงานที่ได้รับมอบหมายว่า สัตวแพทย์ได้ใช้ความรู้ ความสามารถ ตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตนในการประกอบการทำงานนั้นแล้วหรือไม่ ซึ่งหากมีการปฏิบัติเช่นนั้นแล้ว แม้ผลลัพธ์ที่ออกมาจะไม่ตรงกับ ความมุ่งหมายของเจ้าของสัตว์ก็ตาม ก็ต้องถือว่า สัตวแพทย์ได้รับทำงานให้จนเป็นผลสำเร็จตามที่ได้มีการว่าจ้างแล้ว

⁵¹ ไพฑูริย์ เอกจริยากร, คำอธิบาย จ้างแรงงาน จ้างทำของ รัชชน, หน้า 139.

⁵² นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ์, หลักกฎหมายเอกเทศสัญญา ลักษณะจ้างแรงงาน - จ้างทำของ - รัชชน, หน้า 36.

การตรวจตราการงานที่ทำ ตามที่ท่านอาจารย์ โอสถ โกศิน ได้ให้ความเห็นไว้ในทำนองว่า การที่มาตรา 592⁵³ กำหนดให้ผู้ว่าจ้างสามารถตรวจตราการงานที่ทำได้นั้น บุคคลธรรมดาย่อมมีอาจทำการตรวจตราการงานของแพทย์ได้ เนื่องจากไม่มีความรู้ ความสามารถเช่นเดียวกับแพทย์ จึงไม่อาจเข้าตรวจตราการงานที่ทำได้จึงไม่ถือเป็นสัญญาจ้างทำของ⁵⁴ แม้จะเป็นความเห็นที่ท่านอาจารย์ ได้ให้ไว้ในการทำหน้าที่ของแพทย์ก็ตาม แต่การประกอบวิชาชีพของสัตวแพทย์ก็มีลักษณะที่ใกล้เคียงกันกับการประกอบวิชาชีพแพทย์ เพียงแต่เปลี่ยนจากการบำบัดทุกข์ บำรุงสุขให้มนุษย์เป็นการทำหน้าที่บำบัดทุกข์ บำรุงสุขให้แก่สัตว์แทน ดังนั้น วิชาชีพการสัตวแพทย์ บุคคลทั่วไปก็ย่อมมีอาจตรวจตราการงานของสัตวแพทย์ได้เช่นเดียวกัน เนื่องจากบุคคลทั่วไปก็ไม่มีความรู้ความสามารถในการประกอบกรงานอย่างเช่นสัตวแพทย์ แต่ในความเป็นจริงแล้ว เจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้ผู้รับจ้างสามารถเข้าตรวจตราการงานที่ทำได้ เพื่อให้ผู้ว่าจ้างสามารถทราบได้ว่า ผู้รับจ้างได้มีการดำเนินงานตามที่ได้ว่าจ้างไปอย่างไรบ้างแล้ว มีการดำเนินงานที่ล่าช้า หรือมีข้อบกพร่องประการใด อันไม่ตรงกับความมุ่งหมายในสัญญาหรือไม่⁵⁵ เพื่อประโยชน์สำหรับผู้ว่าจ้างที่ประสงค์ให้ผลสำเร็จของงานตรงตามความมุ่งหมายที่ได้ตกลงกันไว้ ทั้งนี้หากงานที่รับทำไม่เป็นไปตามข้อตกลงที่ได้ตกลงกันไว้ ผู้ว่าจ้างจะได้ใช้สิทธิในการเลิกสัญญา⁵⁶ หรือให้ผู้รับจ้างทำการแก้ไขเพื่อให้เป็นไปตามข้อกำหนดในสัญญาได้⁵⁷ เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของผู้ว่าจ้างเอง⁵⁸ เจตนารมณ์ของบทบัญญัติดังกล่าวเป็นเพียงการตรวจตราทั่ว ๆ ไปในการดำเนินงาน ไม่จำเป็นต้องถึงขนาดที่ใช้ความรู้ความสามารถเป็นพิเศษในการตรวจตราการงาน อีกทั้งในลักษณะสัญญาจ้างทำของ ผู้ว่าจ้างไม่มีสิทธิที่จะบังคับบัญชาผู้รับจ้างให้ปฏิบัติสิ่งใดสิ่งหนึ่งหรือควบคุมการทำงานได้โดยตรง เพียงแต่สามารถกำหนดผลสำเร็จของงานได้เท่านั้น เช่นนี้แล้ว ความรู้ความสามารถของผู้ว่าจ้าง จึงไม่น่าจะเป็นเหตุผลอันสำคัญในการตรวจตราการงานเพื่อที่ผู้ว่าจ้างจะได้ทราบถึงความคืบหน้าในการดำเนินงานได้ หากกำหนดให้ผู้ว่าจ้างต้องมีความสามารถ มีความรู้เป็นพิเศษในการตรวจตราการงานแล้ว ลักษณะการจ้างให้ทำการงานในลักษณะอื่น ๆ ที่จำต้องใช้ความรู้ความสามารถเป็นการเฉพาะอย่างเช่น วิศวกร ทนายความ นักบัญชี ก็ย่อมไม่อาจถือเป็นสัญญาจ้างทำของได้ด้วยเหตุผลอย่างเดียวกัน

⁵³ มาตรา 592 บัญญัติว่า “ผู้รับจ้างจำต้องยอมให้ผู้ว่าจ้างหรือตัวแทนของผู้ว่าจ้างตรวจตราการงานได้ตลอดเวลาที่ทำอยู่นั้น”

⁵⁴ โอสถ โกศิน, บทบาทและความรับผิดชอบของแพทย์ตามกฎหมาย, หน้า 50.

⁵⁵ ไผทชิต เอกจริยากร, คำอธิบาย จ้างแรงงาน จ้างทำของ รัับชน, หน้า 178; นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ์, หลักกฎหมายเอกเทศสัญญา ลักษณะจ้างแรงงาน - จ้างทำของ - รัับชน, หน้า 105.

⁵⁶ มาตรา 593 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁵⁷ มาตรา 594 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁵⁸ นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ์, หลักกฎหมายเอกเทศสัญญา ลักษณะจ้างแรงงาน - จ้างทำของ - รัับชน, หน้า 89.

ด้วยเหตุผลตามที่ได้กล่าวไปข้างต้น สามารถกล่าวถึงลักษณะการตรวจตราการงานในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ว่า เจ้าของสัตว์สามารถตรวจตราการงานที่ทำได้โดยสอบถามความคืบหน้าในการรักษาสัตว์ของตน โดยเจ้าของสัตว์หาจำต้องมีความรู้ดังเช่นสัตวแพทย์ไม่ เพียงแต่เป็นการสอบถาม ตรวจตราการทำหน้าที่เพื่อที่จะได้ทราบอาการของสัตว์และแนวทางในการรักษาต่อไปในอนาคต และจะได้ทราบว่าสัตวแพทย์กระทำการโดยล่าช้าหรือขัดต่อวัตถุประสงค์ตามสัญญาหรือไม่ เพื่อจะปกป้องผลประโยชน์ของตนเองโดยอาจใช้สิทธิในการเลิกสัญญา หรือให้สัตวแพทย์ทำการแก้ไขเพื่อให้เป็นไปตามข้อกำหนดในสัญญาได้ ทั้งนี้เจ้าของสัตว์ไม่อาจกำหนดให้สัตวแพทย์กระทำการประการใดในเชิงควบคุมการทำงาน อันต้องใช้ความรู้ ความสามารถในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้อยู่แล้ว เนื่องจากการขัดต่อลักษณะของสัญญาจ้างทำของและเจ้าของสัตว์ย่อมไม่มีความรู้ความสามารถจะกระทำการเช่นนั้นได้ด้วย ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การเข้าตรวจตราการงานที่ทำนั้น เป็นการเข้าตรวจตราทั่ว ๆ ไปที่ไม่จำต้องใช้ความรู้ ความสามารถเป็นการเฉพาะในเรื่องนั้น ๆ ก็สามารถเข้าตรวจตราการงานที่ทำได้ ด้วยความเคารพต่อความเห็นที่กล่าวว่า การที่ไม่มีความรู้ ความสามารถในเรื่องนั้นโดยเฉพาะย่อมไม่สามารถเข้าตรวจตราการงานนั้นได้ จึงไม่มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของนั้น ผู้เขียนเห็นว่า อาจไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายในมาตราดังกล่าวเท่าใดนัก

ส่วนความเห็นของท่านเจษฎา อนุจारी ที่ได้แสดงความเห็นไว้นั้น ทำให้ผู้เขียนสามารถเข้าใจได้ว่า ก่อนมีพระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ฯ บังคับใช้นั้น สัตวแพทย์นั้นถือได้ว่าเป็นผู้รับจ้างทำของ แต่เมื่อมีพระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ฯ อันได้กำหนดให้การประกอบหน้าที่ของสัตวแพทย์มีลักษณะเป็นวิชาชีพ จึงทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์มิใช่ลักษณะของสัญญาจ้างทำของอีกต่อไป⁵⁹ จริงอยู่ที่ลักษณะของวิชาชีพจะต้องมีลักษณะที่แตกต่างจากอาชีพทั่ว ๆ ไป โดยต้องมี 1) การอบรมศึกษาเป็นการเฉพาะ 2) มีองค์กรที่คอยทำหน้าที่ควบคุม 3) มีเจตนารมณ์ให้บริการสังคมและประชาชน ซึ่งการทำหน้าที่ของสัตวแพทย์มีลักษณะครบองค์ประกอบ 3 ประการ อันถือได้ว่าเป็นวิชาชีพตามที่ได้กล่าวมา ถึงแม้จะมีลักษณะเป็นวิชาชีพก็ไม่แน่ว่าจะนำมาจับพ้องว่าการทำหน้าที่ของสัตวแพทย์ได้เปลี่ยนจากสัญญาจ้างทำของเป็นอย่างอื่นไปได้ เนื่องด้วยการปฏิบัติหน้าที่ภายหลังจากมีพระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ฯ ก็มิได้ส่งผลให้ลักษณะการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์แตกต่างไปจากเดิม เพียงแต่สัตวแพทย์ต้องคำนึงถึงจรรยาบรรณและตระหนักถึงความสำคัญแห่ง

⁵⁹ เจษฎา อนุจारी, "ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์," วารสารสัตวแพทย์ผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์, 20(มกราคม - มีนาคม 2551): 90.

วิชาชีพของตนเพิ่มขึ้นและมีองค์กรควบคุมการทำงานเพื่อสอดส่องดูแลความเรียบร้อย นอกจากนี้ยังมีการประกอบกรงานอื่น ๆ อีกมากอันมีลักษณะเป็นวิชาชีพแต่ยังคงมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของ เช่น วิชาชีพทนายความ วิชาชีพวิศวกร วิชาชีพนักบัญชี เป็นต้น การประกอบกรงานอันมีลักษณะเป็นวิชาชีพเป็นเพียงการบ่งบอกว่า วิชาชีพนั้นเป็นวิชาชีพที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถต้องผ่านการอบรมศึกษามาเป็นพิเศษ หรือมีลักษณะเป็นวิชาชีพชั้นสูงแตกต่างจากอาชีพทั่ว ๆ ไป ไม่น่าจะนำมาเป็นข้อพิจารณาถึงลักษณะของสัญญาให้แตกต่างไปจากลักษณะที่ควรจะเป็น ดังนั้น การยกระดับกรทำหน้าที่ของสัตวแพทย์ให้เป็นวิชาชีพการสัตวแพทย์ จึงไม่น่าจะเป็นเหตุผลในการนำมาพิจารณา ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นว่าเป็นสัญญาประเภทใดได้

กรทำหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ไม่ว่าจะเป็นการตรวจวินิจฉัย การรักษา หรือการป้องกันโรคร้ายไข้เจ็บไม่ให้เกิดขึ้น ซึ่งต้องกระทำด้วยวิธีการฉีควัคซีน ฉีดยา การผ่าตัดหรือไม่ ด้วยวิธีใด ๆ เพื่อให้สัตว์หายจากโรคหรือป้องกันโรคร้ายไข้เจ็บต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้น หากพิจารณาถึง ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นจะพบว่า สัญญาเกิดขึ้นจากเจตนาที่ต้องตรงกันระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้สัตวแพทย์ใช้ความรู้ความสามารถตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตน ทำกรตรวจวินิจฉัย รักษาโรคหรือป้องกันโรคร้ายไข้เจ็บไม่ให้เกิดกับสัตว์เลี้ยงของตน ซึ่งจากลักษณะดังกล่าวถือได้ว่า เจ้าของสัตว์ทำการตกลงกับสัตวแพทย์ให้ทำงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่เจ้าของสัตว์ โดยเจ้าของสัตว์ตกลงจะจ่ายสินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งกรงานที่ได้ทำนั้น อันเป็น ลักษณะของสัญญาจ้างทำของ ส่วนกรงานที่ต้องทำจนสำเร็จนั้น กรปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์เป็น กรงานประเภทที่มีได้ก่อให้เกิดวัตถุสิ่งใดสิ่งหนึ่งขึ้นมา กรพิจารณาถึงผลสำเร็จของงานต้องทำ กรพิจารณาว่า กรทำหน้าที่ของสัตวแพทย์ได้ใช้ความรู้ ความสามารถตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพที่พึงมีแล้วหรือไม่ เช่น สัตวแพทย์ทำการผ่าตัดให้แก่สุนัขที่ป่วยเป็นโรคมะเร็ง ซึ่งหากทำการผ่าตัดสุนัขมี โอกาสที่จะหายป่วยได้ แต่ต่อมาสุนัขที่ได้รับการผ่าตัดนั้นไม่หายและถึงแก่ความตายด้วยโรคมะเร็ง จะถือว่าสัตวแพทย์ทำงานนั้นไม่เป็นผลสำเร็จตามที่ได้รับว่าจ้างไม่ได้ แต่ต้องทำกรพิจารณาว่า สัตวแพทย์ได้วินิจฉัยโรคและทำการผ่าตัดโดยใช้ความรู้ ความสามารถตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพที่พึงมี แล้วหรือไม่ ถ้าได้ปฏิบัติเช่นนั้นแล้วแม้สุนัขตัวดังกล่าวจะถึงแก่ความตาย ก็ต้องถือว่ากรงานของสัตวแพทย์ที่ได้รับทำนั้น ได้กระทำจนเป็นผลสำเร็จแล้ว ส่วนความพึงพอใจ ความคาดหวังในผลลัพธ์ สุดท้ายของกรงานของเจ้าของสัตว์ จะไม่นำมาใช้พิจารณาว่ากรงานที่ทำนั้นได้ทำจนสำเร็จแล้ว หรือไม่ จึงมีอาจกล่าวได้ว่า หากการรักษาไม่เป็นไปตามที่เจ้าของสัตว์ได้คาดหวังเอาไว้ โดยสัตว์ที่ เจ้าของสัตว์พาไปรักษานั้นไม่หายจากโรคหรือเสียชีวิต จะถือว่ากรงานที่สัตวแพทย์ได้รับทำนั้น

กระทำไม่เป็นผลสำเร็จไม่ได้ นอกจากนั้นเจ้าของสัตว์ไม่สามารถจะเรียกให้สัตวแพทย์รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือปฏิเสธที่จะไม่จ่ายค่าตอบแทนในการทำงานนั้นได้ แม้ผลลัพธ์นั้นจะไม่ต้องตรงตามความประสงค์ของตนก็ตาม

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การทำหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของ ด้วยเหตุผลต่าง ๆ ที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น แต่ผู้เขียนมีอีกกล่าวได้ว่า ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของหรือไม่ เนื่องจากวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นการปฏิบัติต่อมนุษย์ซึ่งอาจทำให้มีข้อพิจารณาที่แตกต่างออกไปจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้

เมื่อลักษณะสัญญาจ้างทำของเป็นเอกเทศสัญญาที่มีบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ฉะนั้นหากบทบัญญัติใดในลักษณะสัญญาจ้างทำของมีกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ การพิจารณาถึงสิทธิและหน้าที่ระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์จะไม่นำลักษณะทั่วไปในเรื่องนี้และสัญญามาปรับใช้ แต่ต้องใช้บทบัญญัติอันกำหนดไว้เป็นการเฉพาะในลักษณะสัญญาจ้างทำของเพื่อให้ถูกต้องตามลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นนั้น

แต่ทั้งนี้ก็มีข้อสังเกตว่า ในปัจจุบันได้มีแนวความคิดที่จะแบ่งสัญญาที่จะต้องใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ออกจากสัญญาจ้างทำของ เพื่อต่อการพิจารณาว่า ผลของการไม่ชำระหนี้เกิดขึ้นแล้วหรือไม่ โดยถือว่าสัญญาประเภทที่ใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ เช่น แพทย์ หนายความ รวมไปถึงสัตวแพทย์ มีลักษณะของสัญญาที่แตกต่างออกไปจากสัญญาจ้างทำของ⁶⁰ แต่อย่างไรก็ตามแนวความคิดดังกล่าวยังมีได้ถูกนำมาปรับใช้และพิจารณาตามระบบกฎหมายไทยแต่อย่างใด ซึ่งถ้าหากได้นำแนวความคิดดังกล่าวมาปรับใช้กับระบบกฎหมายไทยก็สามารถที่จะพิจารณาได้ว่า ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะเป็นสัญญาประเภทหนึ่งซึ่งแยกต่างหากออกไปจากสัญญาจ้างทำของ

⁶⁰ ดาราวพร ธีระวัฒน์, กฎหมายสัญญา : สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542), หน้า 32.

2.3.3 ความสัมพันธ์อันเกิดจากสัญญาในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

2.3.3.1 ความสัมพันธ์ในเชิงข้อเท็จจริง

1) ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์กับโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์

ความสัมพันธ์ในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อาจมีความซับซ้อนน้อยกว่าการประกอบวิชาชีพแพทย์อยู่บ้าง เนื่องจากวิชาชีพการสัตวแพทย์ไม่ได้มีโรงพยาบาลสัตว์ของรัฐรองรับหลังจากจบการศึกษาเหมือนเช่นวิชาชีพแพทย์ จึงทำให้โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกที่เปิดส่วนใหญ่ล้วนมีลักษณะเป็นของเอกชน โดยส่วนใหญ่แล้วโรงพยาบาลสัตว์ของรัฐมักจะเป็นโรงพยาบาลสัตว์ของมหาวิทยาลัยที่เปิดสอนคณะสัตวแพทยศาสตร์ เมื่อเป็นเช่นนี้แล้ว ผู้ที่ได้จบการศึกษาสัตวแพทยศาสตรบัณฑิตจึงมักจะไปทำงานประจำยังโรงพยาบาลสัตว์เอกชนหรือคลินิกเอกชน ซึ่งมีลักษณะเป็นงานประจำ รับเงินเดือน ซึ่งจะมีสัตวแพทย์ผู้มีอาวุโสกว่าหรือสัตวแพทย์ผู้เป็นเจ้าของโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกนั้น ๆ เป็นหัวหน้ามีอำนาจบังคับบัญชาในการทำงานได้ หรืออาจเป็นกรณีเมื่อสัตวแพทย์ได้ทำงานประจำตามโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์มาสักระยะหนึ่งเริ่มที่จะมีประสบการณ์ในการรักษา ก็อาจจะรวมตัวกันจัดตั้งโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ ซึ่งทุกคนจะร่วมกันวางแผนในการทำงานหรือการดำเนินการภายในโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์นั้น ๆ และจะทำการแบ่งกำไรจากการดำเนินการร่วมกัน โดยไม่มีใครเป็นหัวหน้าหรือผู้บังคับบัญชาโดยตรง

นอกจากนี้สัตวแพทย์ผู้ทำงานประจำตามโรงพยาบาลสัตว์ของรัฐ หรืออาจารย์ที่เป็นผู้สอนตามมหาวิทยาลัยซึ่งเปิดสอนหลักสูตรสัตวแพทยศาสตรบัณฑิตที่เป็นข้าราชการประจำตามมหาวิทยาลัยนั้น ๆ อยู่แล้ว ภายหลังจากเวลาราชการอาจรับงานตามโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกของเอกชนได้อีก โดยอาจมีการตกลงจ่ายค่าตอบแทนในการรักษาตามชั่วโมงงานที่ได้เข้าทำการตรวจรักษาหรือจ่ายค่าตอบแทนตามจำนวนสัตว์ที่ได้ทำการตรวจรักษา แต่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกไม่ได้มีอำนาจโดยตรงที่จะควบคุมสัตวแพทย์ผู้ทำการตรวจรักษานั้น

2) ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์

การรักษาของสัตวแพทย์นั้นย่อมแตกต่างจากการรักษาของแพทย์ เนื่องจากสัตว์นั้นไม่สามารถทำการตัดสินใจที่จะเข้ารับการรักษาได้ด้วยตนเองแต่ต้องกระทำผ่านเจ้าของสัตว์ ดังนั้นความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์นั้นจึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการแสดงเจตนาของ

เจ้าของสัตว์ที่จะให้สัตวแพทย์ทำการรักษาสัตว์เลี้ยงของตน หรือการแสดงออกซึ่งความยินยอมของเจ้าของสัตว์ที่จะให้สัตวแพทย์ทำการรักษาด้วยวิธีการใด ๆ ก็ตาม

ความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์นั้นเริ่มต้นเมื่อเจ้าของสัตว์ ได้นำสัตว์เลี้ยงของตนเข้ามาให้สัตวแพทย์ตรวจและทำการรักษา เจ้าของสัตว์ย่อมกลายเป็นผู้รับบริการของสัตวแพทย์ การนำสัตว์เลี้ยงไปให้สัตวแพทย์รักษาจะทำให้เจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์ผูกพันกันตามข้อตกลงที่กำหนดไว้ในสัญญา นอกจากนี้สัตวแพทย์จะต้องผูกพันตนตามสัญญา แล้วยังต้องผูกพันตนตามหลักจรรยาบรรณในทางวิชาชีพด้วย

ทั้งนี้ในระหว่างปฏิบัติการรักษาของสัตวแพทย์นั้น สัตวแพทย์ควรปฏิบัติต่อเจ้าของสัตว์ในลักษณะที่เป็นผู้มารับบริการหรือคนไข้ ไม่ควรปฏิบัติต่อเจ้าของสัตว์ในลักษณะที่เป็นลูกค้าโดยมุ่งหวังผลประโยชน์ในทางธุรกิจเพียงอย่างเดียว เพื่อสร้างความสัมพันธ์อันดีให้เกิดขึ้นระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ นอกจากนี้สัตวแพทย์ควรจำต้องให้ข้อมูลความเจ็บป่วยของสัตว์และอธิบายถึงวิธีการรักษา ให้เจ้าของสัตว์มีส่วนร่วมในการตัดสินใจร่วมกันเพื่อหาวิธีการรักษาที่เหมาะสมและเจ้าของสัตว์จะได้ให้ความยินยอมอย่างถูกต้องตรงตามเจตนาที่จะให้สัตวแพทย์ทำการรักษา หากสัตวแพทย์ไม่ทำการอธิบายหรือให้ข้อมูลแก่เจ้าของสัตว์อย่างเพียงพอเพื่อให้เจ้าของสัตว์แสดงออกซึ่งความยินยอมของตนได้แล้ว ต้องถือว่าสัตวแพทย์ผู้นั้นล้มเหลวหรือปฏิบัติผิดหน้าที่ต่อเจ้าของสัตว์และสัตว์⁶¹

การให้ความยินยอมของเจ้าของสัตว์นั้นถือเป็นพื้นฐานในการคุ้มครองทั้งเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์และการทำหน้าที่ของสัตวแพทย์ในการให้ข้อมูลและอธิบายถึงการรักษาเพื่อให้เจ้าของสัตว์ยินยอมในการรักษาด้วยวิธีการใด ๆ การแสดงออกถึงความยินยอมของเจ้าของสัตว์นั้นมีความสำคัญอย่างมากเนื่องจากเป็นกรอบหรือขอบเขตที่จะนำมาอธิบายความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ได้ว่า ความสัมพันธ์ที่แท้จริงที่เกิดขึ้นระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์นั้นมีอยู่เพียงใด ซึ่งจะสามารถนำมาใช้พิจารณาความสัมพันธ์ในเชิงข้อกฎหมายได้ว่า การกระทำของสัตวแพทย์นั้นเป็นการกระทำตามสัญญาที่เกิดขึ้นตรงตามเจตนาของเจ้าของสัตว์แล้วหรือไม่ เพื่อจะได้ทราบถึงสิทธิและหน้าที่ซึ่งทั้งสองฝ่ายพึงมีต่อกันตามกฎหมายและถือเป็นสาระสำคัญในความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ที่สัตวแพทย์พึงปฏิบัติด้วย

⁶¹ Akisha R. N. McGee. "Detailed Discussion of Veterinarian Client Issues." [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info/article/detailed-discussion-veterinarian-client-issues> [2015, Feb 20] [2015, Feb 20]

ส่วนการสิ้นสุดความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์นั้น อาจเกิดขึ้นได้หลายกรณี เช่น เมื่อสัตว์นั้นไม่ต้องเข้ารับการรักษาอีกต่อไป โดยสัตว์นั้นมีสุขภาพที่แข็งแรงขึ้น สมบูรณ์หายจากโรคแล้ว หรือในกรณีที่สัตว์ดังกล่าวต้องทำการรักษาด้วยวิธีอื่น ๆ ซึ่งจำเป็นต้องให้สัตวแพทย์รายอื่นทำหน้าที่ในการรักษาแทน เป็นต้น

3) ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์กับสัตว์ที่รับการรักษา

เมื่อเกิดความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์และเจ้าของสัตว์แล้ว สัตวแพทย์และสัตว์ที่รับการรักษาย่อมเกิดความสัมพันธ์ขึ้นในช่วงเวลาเดียวกัน โดยหน้าที่ของสัตวแพทย์อันพึงปฏิบัติต่อสัตว์นอกเหนือจากการทำหน้าที่รักษาสัตว์นั้น สัตวแพทย์ยังต้องคำนึงถึงจรรยาบรรณในทางวิชาชีพ และคำนึงถึงหลักสวัสดิภาพสัตว์ในขณะที่ปฏิบัติการรักษาด้วย ซึ่งหลักทั้งสองประการถือเป็นหัวใจสำคัญในการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์

จรรยาบรรณในทางวิชาชีพอันสัตวแพทย์ควรต้องคำนึงถึงในการรักษา เช่น การที่สัตวแพทย์ต้องมีความรับผิดชอบ ความระมัดระวัง ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์⁶² หรือการส่งต่อสัตว์ป่วยให้ได้รับการรักษาที่ดีกว่าและปลอดภัยกว่า⁶³ ถึงแม้ในปัจจุบัน พัฒนาการในด้านการรักษาจะทำให้โอกาสที่จะประสบผลสำเร็จในการรักษาเป็นไปได้สูง ทำให้สัตว์มีโอกาสหายเจ็บป่วยมากขึ้นก็ตาม แต่ในบางครั้งสัตว์อาจได้รับความเจ็บป่วยอันเป็นโรคเฉพาะทาง ทำให้สัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปไม่มีความสามารถที่จะรักษาสัตว์นั้นได้ด้วยตนเอง หน้าที่ของสัตวแพทย์อันพึงปฏิบัติ คือ สัตวแพทย์ผู้นั้นควรจำต้องส่งสัตว์ไปปรึกษาสัตวแพทย์รายอื่นที่เหมาะสมหรือมีความสามารถในการรักษามากกว่าตนในการรักษาอาการเจ็บไข้ได้ป่วยของสัตว์นั้น ๆ ให้บรรเทาลง โดยคำนึงถึงสุขภาพทางด้านร่างกายและจิตใจของสัตว์เป็นสำคัญ ซึ่งถือเป็นหน้าที่อันเกิดจากความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์และสัตว์อีกประการหนึ่ง

ส่วนหลักสวัสดิภาพสัตว์เป็นเรื่อง สุขภาพหรือความสบายใจของสัตว์ อันว่าด้วยสิ่งที่พึงปฏิบัติ และสิ่งที่ควรหลีกเลี่ยงในการปฏิบัติต่อสัตว์ในการทำการรักษา สิ่งที่พึงปฏิบัติ (good for animal) เช่น เรื่องสุขภาพและการใช้ชีวิตอย่างมีความสุขของสัตว์ ส่วนสิ่งที่ควรหลีกเลี่ยง (bad for animal) เช่น เรื่องความเจ็บปวดและความไม่สบายของสัตว์⁶⁴

⁶² ข้อ 8 ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546

⁶³ ข้อ 14 ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546

⁶⁴ James Yeates, *Animal Welfare in Veterinary Practice* (Chichester, UK : Wiley - Blackwell, 2013), p.1.

หลักสวัสดิภาพของสัตว์มีส่วนสำคัญอย่างยิ่งในการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ต่อสัตว์ที่ได้ทำการรักษา บางครั้งการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ก็อาจส่งผลดีต่อสัตว์ในการบรรเทาอันตรายหรือความเจ็บปวดให้แก่สัตว์ เช่น การทำให้สัตว์หายจากการบาดเจ็บจากโรคภัยต่าง ๆ แต่ในบางครั้งก็มีผลกระทบในแง่ลบอันเป็นการกระทำอันตรายต่อสัตว์เช่นกัน เช่น ในการรักษาที่ต้องทำการผ่าตัดอันอาจก่อให้เกิดความเจ็บปวดเกิดขึ้นกับสัตว์ ซึ่งการทำให้สัตว์เกิดความเจ็บปวด สัตวแพทย์ควรก่อให้เกิดขึ้นน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ในการทำการรักษา โดยสัตวแพทย์อาจมีการฉีดยาหรือทำให้สัตว์สลบก่อนทำการผ่าตัด และภายหลังผ่าตัดสัตวแพทย์ก็อาจบรรเทาอาการเจ็บปวดที่เกิดขึ้นโดยการให้ยาแก้ปวดจนกว่าจะมีการตัดไหม⁶⁵ อย่างไรก็ตามในการทำการรักษา สัตวแพทย์จำต้องกระทำโดยใช้ความระมัดระวังเยี่ยงผู้ประกอบวิชาชีพเป็นสำคัญเพื่อมิให้เกิดการสูญเสียขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ของตน

จึงอาจกล่าวได้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์และสัตว์เป็นเรื่องอันเกี่ยวกับหน้าที่ที่สัตวแพทย์มีต่อสัตว์ที่ตนได้รับรักษา สัตวแพทย์ผู้นั้นจำต้องนึกถึงสวัสดิภาพสัตว์ จรรยาบรรณในทางวิชาชีพ และต้องใช้ความรู้ความสามารถเยี่ยงผู้มีวิชาชีพในการดำเนินการรักษาสัตว์ที่ตนกระทำการรักษาด้วย ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นดังกล่าวหากสัตวแพทย์ปฏิบัติต่อสัตว์เป็นอย่างดี ย่อมจะสร้างความสัมพันธ์อันดีระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ตามมาด้วย แต่ถ้าหากสัตวแพทย์ปฏิบัติไม่เหมาะสมในการรักษาแล้ว ความสัมพันธ์อันดีระหว่างสัตวแพทย์และเจ้าของสัตว์ย่อมไม่สามารถที่จะเกิดขึ้น และอาจเกิดปัญหาตามมาจากการกระทำดังกล่าวได้

2.3.3.2 ความสัมพันธ์ในทางกฎหมาย

ในความสัมพันธ์ในทางกฎหมายอันเกิดจากสัญญาในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้นสามารถทำการพิจารณาความสัมพันธ์ตามสัญญาออกได้เป็น 2 ลักษณะ แบ่งออกเป็นความสัมพันธ์ภายใน ซึ่งเป็นความสัมพันธ์ระหว่างโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์กับสัตวแพทย์ และความสัมพันธ์ภายนอก ซึ่งเป็นความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์และสัตว์ เหตุที่ต้องทำการพิจารณาความสัมพันธ์ตามสัญญาทั้งความสัมพันธ์ภายในและความสัมพันธ์ภายนอก เพื่อจะได้

⁶⁵ มหาวิทยาลัยมหิดล. "สวัสดิภาพสัตว์" (ตอนที่ 2) "สิ่งที่สัตวแพทย์ต้องรู้ ตระหนักและกระทำ". [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: www.vs.mahidol.ac.th/lovedog/images/PDF%20News/Animal%20welfare%20vol1-9.pdf [30 มกราคม 2559]

ทราบว่าคู่สัญญาที่แท้จริงอันจะต้องผูกพันในการทำหน้าที่ของสัตวแพทย์จะเป็นผู้ใดกันแน่ระหว่างโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกกับสัตวแพทย์

1) ความสัมพันธ์ระหว่างโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกกับสัตวแพทย์

การพิจารณาความสัมพันธ์ภายในระหว่างโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกกับสัตวแพทย์ ผู้เขียนได้ทำการแยกพิจารณาโรงพยาบาลสัตว์และคลินิกออกจากกัน เนื่องจากวิธีการดำเนินงานของสถานพยาบาลสัตว์ทั้งสองประเภทอาจมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไปตามทุนทรัพย์ในการดำเนินกิจการ ซึ่งมีผลให้ความสัมพันธ์ภายในอาจจะแตกต่างกันออกไปตามลักษณะของกิจการที่ทำด้วย

1.1) ความสัมพันธ์ระหว่างโรงพยาบาลสัตว์กับสัตวแพทย์

การพิจารณาความสัมพันธ์สามารถทำการพิจารณาได้โดยการพิจารณาตามลักษณะงานที่ทำของสัตวแพทย์นั้นว่าเป็นการทำงานให้แก่โรงพยาบาลสัตว์ในลักษณะที่ทำงานประจำหรือรับทำงานเป็นเวลา

1.1.1) สัตวแพทย์ที่ทำงานประจำกับโรงพยาบาลสัตว์

การที่สัตวแพทย์ทำงานให้กับโรงพยาบาลสัตว์ในลักษณะเป็นงานประจำนั้น สัตวแพทย์ต้องอยู่ภายใต้บังคับบัญชาของโรงพยาบาลสัตว์ โดยโรงพยาบาลสัตว์มีอำนาจในการควบคุมการทำงานของสัตวแพทย์ ซึ่งการควบคุมการทำงานอาจออกมาในลักษณะที่โรงพยาบาลออกกฎระเบียบข้อบังคับต่าง ๆ เช่น เวลาที่ต้องเข้างาน การแต่งกาย การเบิกวัสดุอุปกรณ์ที่ใช้ในการทำงาน เป็นต้น วัตถุประสงค์ในการจ้างงานมีขึ้นเพื่อให้สัตวแพทย์ทำงานให้แก่โรงพยาบาลสัตว์ โดยมีระยะเวลาต่อเนื่อง ตลอดระยะเวลาที่มีสภาพเป็นสัตวแพทย์ประจำโรงพยาบาล ทั้งนี้ได้ค้ำประกันว่าสัตวแพทย์จะตรวจและรักษาสัตว์ไปแล้วเป็นจำนวนเท่าใดในแต่ละวัน ซึ่งโรงพยาบาลสัตว์จะจ่ายค่าตอบแทนตลอดเวลาที่สัตวแพทย์ได้ทำการงานให้แก่โรงพยาบาลสัตว์นั้น จากลักษณะที่ได้กล่าวมา ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างสัตวแพทย์กับโรงพยาบาลสัตว์ในลักษณะนี้ มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งเป็นความสัมพันธ์กันในลักษณะที่สัตวแพทย์เป็นลูกจ้างโดยตกลงที่จะทำงานให้กับ

โรงพยาบาลสัตว์ซึ่งมีฐานะเป็นนายจ้าง และโรงพยาบาลสัตว์ตกลงที่จะจ่ายสินจ้างตลอดระยะเวลาที่ สัตวแพทย์ได้ทำงานให้ นั้น ทั้งนี้ตามมาตรา 575⁶⁶

1.1.2) สัตวแพทย์ที่รับทำงานเป็นบางเวลากับโรงพยาบาลสัตว์

การทำงานของสัตวแพทย์ที่รับทำงานเป็นบางเวลานั้น สัตวแพทย์จะมีได้อยู่ประจำที่ โรงพยาบาลสัตว์ แต่เลือกจะเข้ามาตรวจรักษาเป็นช่วงเวลา โดยจะได้รับค่าตอบแทนตามชั่วโมงที่ทำ หรือตามจำนวนสัตว์ที่ได้ทำการตรวจรักษา โดยโรงพยาบาลสัตว์ไม่มีอำนาจควบคุมดูแลการทำงาน เหมือนกับสัตวแพทย์ประจำของโรงพยาบาลสัตว์ เพียงแต่โรงพยาบาลสัตว์สามารถทำการกำหนด ผลสำเร็จของงานได้เท่านั้นว่า สัตวแพทย์ต้องทำการตรวจรักษาเป็นเวลาที่ชั่วโมงหรือตกลงว่าจะจ่าย ค่าตอบแทนเป็นจำนวนเท่าไรต่อจำนวนสัตว์ที่ได้ทำการตรวจรักษา ซึ่งเป็นการกำหนดผลสำเร็จของ งานให้สัตวแพทย์ที่รับทำงานนั้นปฏิบัติ อันเป็นวัตถุประสงค์ในการจ้างสัตวแพทย์ประเภทนี้ จาก ลักษณะดังกล่าวสัญญาประเภทนี้จึงมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของ ซึ่งเป็นความสัมพันธ์กันใน ลักษณะที่สัตวแพทย์ผู้รับจ้างรับที่จะทำการตรวจรักษาสัตว์เป็นจำนวนหรือระยะเวลาตามที่ได้ตกลง กันเอาไว้กับโรงพยาบาลสัตว์ และโรงพยาบาลสัตว์ในฐานะเป็นผู้ว่าจ้างตกลงที่จะจ่ายสินจ้างเมื่อสัตว แพทย์ได้ทำการตรวจรักษาตามจำนวนหรือระยะเวลาตามที่ตกลงกันไว้จนเป็นผลสำเร็จแล้ว ทั้งนี้ตาม มาตรา 587⁶⁷

มีข้อสังเกตว่า มิใช่การเข้าตรวจรักษาเป็นบางเวลาจะถือเป็นสัญญาจ้างทำของเสมอ ไป แต่จำต้องพิจารณาถึงการกระทำอื่น ๆ ระหว่างโรงพยาบาลสัตว์กับสัตวแพทย์ประกอบด้วยว่ามี การปฏิบัติต่อกันอย่างไร หากโรงพยาบาลสัตว์ยังคงมีอำนาจบังคับบัญชาเหนือสัตวแพทย์ และมีได้ พิจารณาว่าสัตวแพทย์ผู้นั้นจะทำการตรวจรักษาสัตว์เป็นจำนวนเท่าใดหรือทำงานเป็นเวลาที่ชั่วโมง แล้วในแต่ละวัน เพื่อใช้พิจารณาประกอบในการจ่ายค่าตอบแทนแล้ว ก็คงถือมิได้ว่าการรับทำงานเป็น บางเวลามีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของ

⁶⁶ มาตรา 575 บัญญัติว่า “อันว่าจ้างแรงงานนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าลูกจ้าง ตกลงจะทำงานให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่านายจ้าง และนายจ้างตกลงจะให้สินจ้างตลอดเวลาที่ทำงานให้”

⁶⁷ มาตรา 587 บัญญัติว่า “อันว่าจ้างทำของนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้รับจ้าง ตกลงจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จ ให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อ ผลสำเร็จแห่งการที่ทำนั้น”

1.2) ความสัมพันธ์ระหว่างคลินิกกับสัตวแพทย์

เนื่องจากปัจจัยทางด้านเงินทุน ความพร้อมทางด้านบุคลากร อาจทำให้คลินิกไม่สามารถให้บริการในลักษณะโรงพยาบาลสัตว์ได้ อีกทั้งการขออนุญาตจัดตั้งสถานพยาบาลสัตว์ในระดับที่เป็นโรงพยาบาลสัตว์นั้นได้กำหนดเงื่อนไขและมาตรฐานในการจัดตั้งไว้ค่อนข้างสูงกว่าการขออนุญาตจัดตั้งคลินิกกับสัตวแพทย์ อย่างเช่น พื้นที่ประกอบกิจการ การจัดให้มีเครื่องดมยาสลบและอุปกรณ์ต่าง ๆ⁶⁸ รวมทั้งลักษณะการให้บริการของโรงพยาบาลสัตว์อาจมีการผ่าตัดใหญ่ซึ่งจำเป็นต้องใช้อุปกรณ์บางอย่างที่มีราคาสูง ส่วนลักษณะการให้บริการของคลินิกกับสัตวแพทย์ไม่สามารถทำการผ่าตัดใหญ่ได้โดยสามารถทำได้แต่เพียงการผ่าตัดเล็กเท่านั้น เหล่านี้อาจทำให้ผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่ยื่นขอจัดตั้งสถานพยาบาลสัตว์เลือกที่จะดำเนินการเป็นคลินิกกับสัตวแพทย์ ซึ่งโครงสร้างภายในระหว่างโรงพยาบาลสัตว์กับคลินิกกับสัตวแพทย์ อาจมีความแตกต่างกัน โดยโรงพยาบาลสัตว์อาจจัดตั้งเป็นนิติบุคคลเพื่อความสะดวกในการดำเนินกิจการและให้บริการ ซึ่งอาจจะต่างจากคลินิกกับสัตวแพทย์ที่สัตวแพทย์อาจดำเนินกิจการและให้บริการเพียงคนเดียวหรือมีสัตวแพทย์ประจำคลินิกเพียงไม่กี่คน ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรแยกทำการพิจารณาความสัมพันธ์ภายในระหว่างโรงพยาบาลสัตว์กับคลินิกกับสัตวแพทย์ออกจากกัน

การดำเนินงานภายในคลินิก ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างคลินิกกับสัตวแพทย์อาจเป็นไปในลักษณะของสัญญาจ้างแรงงานหรือจ้างทำของก็ได้ ซึ่งข้อแตกต่างที่สำคัญระหว่างสัญญาจ้างแรงงานกับสัญญาจ้างทำของที่จะนำมาพิจารณาความแตกต่างของทั้งสองสัญญา คือ เรื่องอำนาจในการบังคับบัญชาและการกำหนดผลสำเร็จของงาน ซึ่งความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นจะมีลักษณะเป็นเช่นเดียวกันกับความสัมพันธ์ระหว่างโรงพยาบาลสัตว์กับสัตวแพทย์ตามที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้น

ทั้งนี้การดำเนินงานในคลินิกกับสัตวแพทย์อาจมีลักษณะภายในที่แตกต่างไปจากโรงพยาบาลสัตว์ในแง่ที่ว่า สัตวแพทย์ทุกคนร่วมกันประกอบกิจการในคลินิกกับสัตวแพทย์ไม่ได้มีความสัมพันธ์กันในฐานะเป็นนายจ้าง ลูกจ้างหรือไม่ได้มีความสัมพันธ์กันในฐานะเป็นผู้รับจ้าง ผู้ว่าจ้าง แต่ทุกคนร่วมกันประกอบกิจการในคลินิกกับสัตวแพทย์ร่วมกัน โดยค่าตอบแทนจะทำการพิจารณาแบ่งจากกำไรที่ได้จากการประกอบกิจการภายในคลินิกกับสัตวแพทย์นั้น หากเป็นเช่นนี้แล้วความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นก็อาจ

⁶⁸ ข้อ 2 ข้อ 3 ข้อ 4 และข้อ 5 กฎกระทรวง กำหนดลักษณะของสถานพยาบาลสัตว์ เครื่องมือ เครื่องใช้ ยา และเวชภัณฑ์ที่จำเป็นประจำสถานพยาบาลสัตว์ และลักษณะป้ายชื่อของสถานพยาบาลสัตว์ และผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2553.

เป็นไปในลักษณะห้างหุ้นส่วนสามัญแม้ไม่มีการจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลก็ตาม สัตวแพทย์ทุกคนถือเป็นหุ้นส่วนร่วมกันในคลินิกแห่งนั้น ตามมาตรา 1012⁶⁹

อย่างไรก็ตาม หากเป็นโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ของรัฐ ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นมีอาจทำการพิจารณาตามหลักความสัมพันธ์ตามสัญญาทั่ว ๆ ไปได้ เนื่องจากความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐกับข้าราชการภายในสังกัดเกิดขึ้นโดยกฎหมายฝ่ายปกครอง มิได้เกิดขึ้นโดยกฎหมายแพ่งในเรื่องนิติกรรมและสัญญา ย่อมไม่เป็นสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ หรือสัญญาตัวการตัวแทนแต่อย่างใด ทั้งนี้เนื่องจากลักษณะของการก่อตั้งสิทธิ การใช้สิทธิและการระงับไปซึ่งสิทธิ ระหว่างกฎหมายแพ่งและกฎหมายปกครองย่อมมีลักษณะอันเป็นสาระสำคัญที่แตกต่างกันออกไป อีกทั้งการเข้ารับราชการย่อมต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดที่มีการกำหนดไว้ตามกฎหมายปกครอง และเมื่อเป็นข้าราชการแล้ว ค่าตอบแทน การบังคับบัญชา การรักษาวินัย การออกจากราชการ สิทธิในการได้รับบำเหน็จบำนาญ เหล่านี้ล้วนเป็นสิ่งที่กฎหมายปกครองได้กำหนดเอาไว้ มิได้เกิดขึ้นและเป็นผลไปตามกฎหมายแพ่งในเรื่อง นิติกรรม สัญญา⁷⁰ เช่นนี้แล้ว สัตวแพทย์ที่เป็นข้าราชการสังกัดโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ของรัฐย่อมมิใช่ลูกจ้าง ผู้รับจ้างหรือตัวแทนของหน่วยงานนั้น ๆ แต่อย่างใด

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างโรงพยาบาลสัตว์ คลินิกรักษาสัตว์กับสัตวแพทย์ อาจเป็นได้ทั้งความสัมพันธ์ในลักษณะสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ หรือสัญญาหุ้นส่วนแล้วแต่กรณี ซึ่งแต่ละกรณีอาจส่งผลให้ความผูกพันที่เกิดกับเจ้าของสัตว์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกแตกต่างกันออกไปตามแต่ละกรณีด้วย

2) ความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์และสัตว์

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่า ความสัมพันธ์ภายในระหว่างโรงพยาบาลสัตว์ คลินิกรักษาสัตว์กับสัตวแพทย์ อาจเป็นได้ทั้งความสัมพันธ์ในลักษณะของสัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ หรือสัญญาหุ้นส่วน แต่อย่างไรก็ตามความสัมพันธ์ภายนอกที่สัตวแพทย์ได้กระทำการสนองรับคำสั่งหรือให้ทำการรักษาของเจ้าของสัตว์นั้น เป็นความสัมพันธ์อีกลักษณะหนึ่งอันเป็นสาระสำคัญที่จะนำมาใช้พิจารณาถึงความสัมพันธ์อันแท้จริงที่เกิดขึ้นตามสัญญาว่า สัญญาที่สัตวแพทย์ทำการรักษา

⁶⁹ มาตรา 1012 บัญญัติว่า “อันว่าสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลงเข้ากันเพื่อกระทำการร่วมกัน ด้วยประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น”

⁷⁰ ประสิทธิ์ โฆวิไลกุล, "ความรับผิดชอบในการกระทำละเมิดของผู้อื่น นายจ้างกับลูกจ้างและตัวการกับตัวแทน," *วารสารกฎหมาย*, ปีที่ 2 ฉบับที่ 3(กันยายน 2519): 72-73.

นั้น หากพิจารณาตามกฎหมายแล้วบุคคลที่จำต้องผูกพันในสัญญาที่แท้จริงจะเป็นโรงพยาบาลสัตว์ คลินิกรักษาสัตว์ หรือสัตวแพทย์

แม้ว่าสัตวแพทย์จะมีความสัมพันธ์กับโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ ในสถานะที่เป็นลูกจ้างหรือผู้รับจ้างโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์นั้น ๆ ก็ตาม แต่ความสัมพันธ์ในลักษณะลูกจ้างหรือผู้รับจ้างอาจมีสถานะตามกฎหมายในลักษณะตัวแทนที่ซ้อนกันอยู่ได้ หากนายจ้างหรือผู้ว่าจ้างนั้นได้ให้ลูกจ้างหรือผู้รับจ้างมีอำนาจกระทำการแทนตนเพื่อก่อนนิติสัมพันธ์ตามกฎหมายขึ้น ตามมาตรา 797⁷¹ เช่น นายจ้างอาจใช้ให้ลูกจ้างไปกระทำการแทนในกิจการของนายจ้าง แทนนายจ้าง หรือในวิชาชีพทนายแม้จะมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของ แต่การที่ลูกความมอบอำนาจให้ทนายความกระทำการแทนในส่วนที่เกี่ยวกับคดีนั้น ทำให้เกิดสัญญาตัวแทนซ้อนเข้าไปอีกกับสัญญาจ้างทำของได้⁷²

การที่สัตวแพทย์ได้สนองรับคำสั่งจากเจ้าของสัตว์ ซึ่งได้เสนอให้สัตวแพทย์รักษาสัตว์เลี้ยงของตนนั้น ย่อมถือได้ว่าสัตวแพทย์ได้กระทำการแทนโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ต่อบทลงที่จะรับรักษา จากการกระทำของสัตวแพทย์ซึ่งเป็นตัวแทนย่อมก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ตามสัญญาเกิดขึ้นระหว่างตัวการกับบุคคลภายนอกคู่สัญญาที่แท้จริงในการทำสัญญารักษา คือ โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์แล้วแต่กรณีหาใช้สัตวแพทย์แต่อย่างใดไม่⁷³ เว้นแต่เป็นคลินิกเล็ก ๆ ที่สัตวแพทย์ทุกคนร่วมกันให้บริการในคลินิกก็อาจมีความสัมพันธ์ตามสัญญาเกิดขึ้นโดยตรงระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ ทั้งนี้เมื่อถือว่าโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์เป็นตัวการแล้ว หากมีความเสียหายเกิดขึ้นโดยเกิดจากการกระทำของสัตวแพทย์ผู้เป็นตัวแทน เจ้าของสัตว์ไม่สามารถเรียกร้องให้สัตวแพทย์รับผิดชอบโดยอ้างฐานความรับผิดชอบตามสัญญาได้ เนื่องจากสัญญาที่เกิดขึ้นเป็นความผูกพันระหว่างเจ้าของสัตว์กับโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ สัตวแพทย์เป็นเพียงตัวแทน สัญญาที่เกิดขึ้นสัตวแพทย์ไม่ต้องร่วมรับผิดชอบตามสัญญาแต่อย่างใด แม้จะเป็นการกระทำโดยประมาทก็ตาม สัตวแพทย์ผู้เป็นตัวแทนจะต้องรับผิดชอบเมื่อเป็นการกระทำโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนือขอบอำนาจของการเป็นตัวแทนเท่านั้น⁷⁴ แต่หากเป็นการกระทำละเมิดแม้สัตวแพทย์จะเป็นตัวแทนก็

⁷¹ มาตรา 797 วรรค 1 บัญญัติว่า “อันว่าสัญญาตัวแทนนั้น คือสัญญาซึ่งให้บุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าตัวแทน มีอำนาจทำการแทนบุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าตัวการ และตกลงจะทำการดั่งนั้น”

⁷² โผทชิต เอกจริยากร, ตัวแทน - นายหน้า, พิมพ์ครั้งที่ 13 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 59-60.

⁷³ มาตรา 820 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁷⁴ มาตรา 823 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ต้องรับผิดชอบในผลละเมิดที่ตนได้กระทำและโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ก็ต้องร่วมรับผิดชอบจากการกระทำละเมิดของสัตวแพทย์ผู้เป็นตัวแทนด้วย⁷⁵

มีข้อสังเกตว่า การที่สัตวแพทย์ได้ให้การตรวจรักษาในโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ ความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ในลักษณะนี้อาจเป็นได้ทั้งการเป็นตัวแทนโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ หรืออาจจะเป็นคู่สัญญาโดยตรงกับบุคคลภายนอก โดยโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ไม่มีความสัมพันธ์เกิดขึ้นกับบุคคลภายนอกแต่อย่างใด เนื่องจากในบางครั้งเจ้าของสัตว์เลือกที่จะนำสัตว์ของตนมารักษาที่สัตวแพทย์ผู้นั้นโดยตรงเพราะเห็นว่า สัตวแพทย์ผู้นั้นมีชื่อเสียงเป็นผู้มีความรู้ ความสามารถ โดยมีได้พิจารณาจากโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ จึงน่าจะตั้งถือว่าสัตวแพทย์ผู้นั้นมิได้กระทำการแทนโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ แต่การพิจารณาถึงเจตนาที่แท้จริงของเจ้าของสัตว์ย่อมเป็นการยากที่จะทราบได้ว่า เจ้าของสัตว์เลือกที่จะมารักษาที่โรงพยาบาลสัตว์ คลินิกรักษาสัตว์ เพราะเชื่อมั่นในโรงพยาบาลสัตว์ คลินิกรักษาสัตว์ หรือเชื่อมั่นในตัวสัตวแพทย์ผู้ทำการรักษา นอกจากนั้นในกรณีที่เจ้าของสัตว์ได้ทำการติดต่อกับสัตวแพทย์ผู้ให้การตรวจรักษามาก่อนที่คลินิกของสัตวแพทย์ผู้นั้น แต่ต่อมาสัตวแพทย์ได้มีการแนะนำให้เจ้าของสัตว์พาสัตว์เข้ามารับการรักษายังโรงพยาบาลสัตว์เนื่องด้วยมือเครื่องมือที่ทันสมัยกว่าโดยสัตวแพทย์ผู้นั้นจะเป็นผู้ดำเนินการรักษาให้เช่นเดิม ในกรณีนี้ก็อาจถือได้ว่า โรงพยาบาลสัตว์มีความสัมพันธ์กันกับเจ้าของสัตว์ด้วยแต่อย่างใด หากมีความเสียหายเกิดขึ้นเจ้าของสัตว์ก็อาจเรียกร้องให้โรงพยาบาลสัตว์ต้องร่วมรับผิดชอบได้ไม่ว่าจะเป็นความรับผิดชอบตามสัญญาหรือความรับผิดชอบละเมิดก็ตาม⁷⁶

แต่อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีที่สัตวแพทย์ผู้ทำการตรวจรักษาเพียงใช้สถานที่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์เพื่อทำการตรวจรักษาโดยตกลงที่จะแบ่งรายได้จากการตรวจรักษาให้กับโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์นั้น ๆ ในกรณีนี้ถึงแม้ว่าสัตวแพทย์ผู้ทำการตรวจรักษาจะมีใช้ลูกจ้างหรือผู้รับจ้างของโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ก็ตาม แต่ถ้าหากสัตวแพทย์ผู้ทำการตรวจรักษาได้มีการแสดงออกโดยนำชื่อหรือใบอนุญาตประกอบวิชาชีพมาติดหรือแสดงไว้ ณ โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ และโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ก็ได้ทำการแสดงออกโดยประการใดเพื่อแจ้งแก่บุคคลภายนอกว่า ฝ่ายโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ไม่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำของสัตวแพทย์ อันอาจทำให้เจ้าของสัตว์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกเข้าใจได้

⁷⁵ มาตรา 427 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁷⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 292/2542

ว่า การให้การตรวจรักษาของสัตวแพทย์เป็นการกระทำในนามของโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษา สัตว์ ในกรณีนี้ก็อาจจะถือได้ว่า สัตวแพทย์ผู้ให้การตรวจรักษาเป็นตัวแทนชัดของโรงพยาบาลสัตว์ หรือคลินิกรักษาสัตว์ได้เช่นกัน ทั้งนี้ตามมาตรา 821⁷⁷

ส่วนความรับผิดภายในระหว่างสัตวแพทย์ผู้เป็นตัวแทนกับโรงพยาบาลสัตว์หรือ คลินิกรักษาสัตว์ซึ่งเป็นตัวการนั้น ตัวการจะเรียกให้ตัวแทนรับผิดต่อตัวการได้เมื่อการกระทำของ ตัวแทนเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ไม่ใช่ความระมัดระวังตามสมควรให้เหมาะสมตามวิชาชีพ ของตน หรือไม่กระทำการเป็นตัวแทน หรือกระทำการใด ๆ โดยปราศจากอำนาจ หรือนอกเหนือ อำนาจที่ตนมีจากการเป็นตัวแทน เหล่านี้ตัวแทนถึงจะต้องรับผิดต่อตัวการ⁷⁸ ซึ่งสัตวแพทย์ก็อาจ จำต้องรับผิดได้ในกรณีที่ได้กระทำการตรวจรักษาไปด้วยความประมาทเลินเล่อ แต่ก็ยังเป็นเพียงความ รับผิดต่อโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ที่เป็นตัวการของตนเท่านั้น หากจำต้องรับผิดต่อ บุคคลภายนอกแต่อย่างใดไม่

นอกจากนั้น หากสัตวแพทย์ที่ได้ร่วมกันให้บริการในคลินิกรักษาสัตว์ ซึ่งมีสัตวแพทย์ ร่วมกันให้บริการจำนวนไม่มาก ความสัมพันธ์กันภายในจะเป็นไปในลักษณะสัญญาหุ้นส่วนสามัญไม่ จดทะเบียน ซึ่งไม่มีสภาพเป็นนิติบุคคลแยกออกจากหากจากสัตวแพทย์ผู้ดำเนินการในคลินิกนั้นใน ฐานะหุ้นส่วน ในส่วนความสัมพันธ์ตามสัญญาที่เกิดขึ้นกับเจ้าของสัตว์โดยหลักแล้วจะถือว่า เฉพาะ สัตวแพทย์ผู้ได้ทำสัญญาเท่านั้นที่มีความสัมพันธ์เกิดขึ้นตามสัญญากับเจ้าของสัตว์ แต่อย่างไรก็ตาม หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการดำเนินการให้การตรวจรักษา อันถือได้ว่าเป็นการดำเนินการ ให้บริการอันเป็นธรรมดาการค้าของห้าง สัตวแพทย์ทุกคนผู้เป็นหุ้นส่วนก็จำต้องผูกพันในสัญญาที่ เกิดขึ้นด้วย กล่าวคือ หากมีความเสียหายเกิดขึ้นแม้จะเป็นความรับผิดตามสัญญาแต่เมื่อเป็นการ ดำเนินกิจการตามธรรมดาการค้าของห้างหุ้นส่วนแล้ว สัตวแพทย์ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนก็จำต้องร่วมรับ ผิดในความเสียหายที่ได้เกิดขึ้นด้วย แม้นตนจะไม่ได้เป็นคู่สัญญาโดยตรงกับผู้เป็นเจ้าของสัตว์ก็ตาม⁷⁹

ดังนั้น หากพิจารณาถึงความสัมพันธ์ในทางกฎหมายแล้วจะพบว่า การที่สัตวแพทย์ ได้กระทำการตรวจรักษาในโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์นั้นเป็นการกระทำ การเป็นตัวแทน

⁷⁷ มาตรา 821 บัญญัติว่า “บุคคลผู้ใดเชิดบุคคลอีกคนหนึ่งออกแสดงเป็นตัวแทนของตนก็ดี รู้แล้วยอมให้บุคคลอีกคนหนึ่งเชิดตัวเขาเอง ออกแสดงเป็นตัวแทนของตนก็ดี ท่านว่าบุคคลผู้นั้นจะต้องรับผิดต่อบุคคลภายนอกผู้สุจริตเสมือนว่าบุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเป็นตัวแทน ของตน”

⁷⁸ มาตรา 812 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁷⁹ มาตรา 1050 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ของโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์เท่านั้น ความผูกพันตามสัญญาโดยแท้จริงแล้วจะเป็นผลผูกพันระหว่างโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์กับเจ้าของสัตว์ เนื่องจากสัตวแพทย์ถือเป็นเพียงตัวแทนที่ได้กระทำการแทนตัวการ ย่อมไม่มีความผูกพันตามสัญญากับเจ้าของสัตว์ด้วย เว้นแต่สัตวแพทย์ได้กระทำไปโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนือขอบอำนาจของการเป็นตัวแทนเท่านั้น สัตวแพทย์ถึงจะต้องรับผิดชอบ และถึงแม้ว่าสัตวแพทย์จะทำการตรวจรักษาไปด้วยความประมาทเลินเล่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าของสัตว์ก็ตาม สัตวแพทย์เพียงแต่ต้องรับผิดชอบต่อตัวการซึ่งเป็นโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์เท่านั้น แต่ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบตามสัญญาต่อบุคคลภายนอกเพราะการทำการตรวจรักษาเป็นการกระทำที่อยู่ในขอบอำนาจของการเป็นตัวแทน สัญญาที่เกิดขึ้นมีผลผูกพันโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์แต่หาได้ผูกพันสัตวแพทย์แต่อย่างใด จึงอาจกล่าวได้ว่าความสัมพันธ์ตามสัญญาที่เกิดขึ้นนั้น สัตวแพทย์ผู้ทำการตรวจรักษามีใช่คู่สัญญาที่แท้จริงกับเจ้าของสัตว์ แต่คู่สัญญาที่แท้จริงกับเจ้าของสัตว์คือ โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์แล้วแต่กรณี หากเกิดความเสียหายขึ้นแก่เจ้าของสัตว์ เจ้าของสัตว์จะอ้างความผูกพันตามสัญญามาเรียกร้องให้สัตวแพทย์รับผิดชอบได้ แต่ถึงอย่างไรสัตวแพทย์ก็อาจจะมีผลเพื่อละเมิดได้ โดยผู้เขียนจะได้กล่าวในรายละเอียดต่อไปในส่วนที่ว่าด้วย ความรับผิดชอบเพื่อละเมิด

อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีที่สัตวแพทย์ได้ร่วมกันเปิดคลินิกรักษาสัตว์ โดยสัตวแพทย์ทุกคนได้กระทำกิจการร่วมกันและได้แบ่งกำไรจากการประกอบการตรวจรักษาสัตว์จากคลินิกแห่งนั้น เช่นนี้จะถือว่าความสัมพันธ์ของสัตวแพทย์ทุกคนมีลักษณะเป็นห้างหุ้นส่วนสามัญ แม้สัตวแพทย์คนใดคนหนึ่งจะเป็นคู่สัญญาโดยตรงกับเจ้าของสัตว์ที่รับตกลงรักษาสัตว์นั้นก็ตาม แต่หากมีการรักษาที่ผิดพลาดทำให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่เจ้าของสัตว์แล้ว สัตวแพทย์ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนก็จะต้องร่วมรับผิดชอบกับสัตวแพทย์ผู้เป็นคู่สัญญาด้วย แม้ตนจะมีได้เป็นคู่สัญญาโดยตรงกับเจ้าของสัตว์ก็ตาม เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการเปิดคลินิกมีขึ้นเพื่อทำการตรวจรักษาสัตว์ หากมีการรักษาที่ผิดพลาดแล้วก็เป็นผลมาจากการประกอบกิจการอันเป็นธรรมดาการค้าของห้างหุ้นส่วนทุกคนก็จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยไม่จำกัดจำนวนแม้ตนจะมีได้เป็นคู่สัญญาก็ตาม

2.3.4 การกระทำอันเป็นการผิดสัญญาและผลจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา

2.3.4.1 การกระทำอันเป็นการผิดสัญญา

เมื่อคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายมีความผูกพันกันตามสัญญาแล้ว กฎหมายที่นำมาใช้พิจารณาสีทธิ หน้าที่อันคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายพึงมีต่อกันคือ หลักในเรื่องนิติกรรมสัญญาและหนี้ โดยทั่วไปเมื่อมีนิติสัมพันธ์ตามสัญญาเกิดขึ้น คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีหน้าที่พึงปฏิบัติต่อกันตามข้อตกลงที่ได้กำหนดไว้ในสัญญาและเจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้⁸⁰ ถ้าลูกหนี้ไม่ชำระหนี้โดยสามารถเอาโทษแก่ลูกหนี้ได้แล้ว และการไม่ชำระหนี้ดังกล่าวทำให้ฝ่ายเจ้าหนี้ต้องเสียหาย ย่อมถือได้ว่าการกระทำของลูกหนี้เป็นการผิดสัญญาและเกิดความรับผิดตามสัญญาขึ้น ลูกหนี้จำต้องรับผิดในผลที่เกิดขึ้นนั้น ซึ่งคำว่าไม่ชำระหนี้มิได้หมายถึงเพียงการไม่ชำระหนี้ทั้งหมดเลยเท่านั้น แต่ยังรวมถึงกรณีที่ได้มีการชำระหนี้แต่ชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้⁸¹ และการชำระหนี้ล่าช้าด้วย ทั้งสองกรณีแม้จะมีการชำระหนี้ก็ล้วนอยู่ในความหมายของการไม่ชำระหนี้เช่นกัน ซึ่งการกระทำอันก่อให้เกิดความรับผิดตามสัญญาประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์ 2 ประการ คือ การไม่ชำระหนี้โดยสามารถเอาโทษแก่ลูกหนี้ได้ และการไม่ชำระหนี้เป็นผลทำให้เจ้าหนี้เสียหาย⁸²

1) การไม่ชำระหนี้โดยสามารถเอาโทษแก่ลูกหนี้ได้

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่าการชำระหนี้ มิได้หมายถึงเพียงแต่การที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เลยเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการที่ลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ และการชำระหนี้ล่าช้าด้วย การพิจารณาถึงการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ นอกจากจะพิจารณาถึงวัตถุประสงค์แห่งหนี้ 3 ประการ คือ กระทำการ งดเว้นกระทำการ และส่งมอบทรัพย์สินแล้ว ยังต้องพิจารณาด้วยว่า ความประสงค์แห่งหนี้ที่แท้จริงนั้นเป็นเช่นใด⁸³ การชำระหนี้ตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้แล้วหรือไม่ มิเช่นนั้นแม้จะมีการชำระหนี้เกิดขึ้นแล้วก็ตาม แต่หากมีการชำระหนี้ไม่ตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ โดยอาจชำระหนี้ไม่ตรงกับประเภท ชนิด คุณสมบัติของทรัพย์สิน หรืออาจชำระหนี้กระทำการไม่ตรงตามความมุ่งหมายของเจ้าหนี้ ทำให้เจ้าหนี้ไม่ได้ประโยชน์ที่คาดหมายเอาไว้ หรือ

⁸⁰ มาตรา 194 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁸¹ มาตรา 215 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁸² จี๊ด เศรษฐบุตร, คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่ง ลักษณะทั่วไปแห่งหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2518), หน้า 35.

⁸³ เส็นยี ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย นิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบบริบูรณ์) พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505 (กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิช, 2527), หน้า 607.

อาจเป็นการชำระหนี้ล่าช้าทำให้เจ้าหนี้ต้องเสียหายแล้ว เหล่านี้ก็ล้วนอยู่ในความหมายของการไม่ชำระหนี้อันสามารถโทษลูกหนี้ได้แล้ว

นอกจากนั้นการพิจารณาถึงการไม่ชำระหนี้ในหนี้กระทำการต้องพิจารณาด้วยว่าหนี้ที่ก่อความผูกพันระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้นั้นมีลักษณะเป็นหนี้กระทำการประเภทใด เพราะการพิจารณาถึงการชำระหนี้ในหนี้กระทำการแต่ละประเภทมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไป โดยสามารถแบ่งการพิจารณาหนี้กระทำการออกได้เป็น 2 ประเภทดังต่อไปนี้⁸⁴

ประเภทที่ 1 หนี้ให้กระทำการจนเป็นผลสำเร็จ คือ การที่เจ้าหนี้กำหนดให้ลูกหนี้ต้องกระทำการสิ่งใดสิ่งหนึ่งให้แก่เจ้าหนี้จนเป็นผลตามที่เจ้าหนี้ได้กำหนดเอาไว้ เช่น ในสัญญาซื้อขายลูกหนี้จำต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ทำการซื้อขายให้แก่เจ้าหนี้ การชำระหนี้จะถือเป็นผลสำเร็จต่อเมื่อลูกหนี้ได้ส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายให้แก่เจ้าหนี้แล้ว หรือในสัญญารับขนส่งสินค้า เจ้าหนี้กำหนดให้ลูกหนี้ทำการขนส่งสินค้าจากที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่ง การชำระหนี้จะถือเป็นผลสำเร็จเมื่อลูกหนี้ได้ขนส่งสินค้าไปยังสถานที่ที่เจ้าหนี้ได้ระบุเอาไว้เรียบร้อยแล้ว

ประเภทที่ 2 หนี้ให้กระทำโดยใช้ความระมัดระวังและความพยายาม การชำระหนี้ประเภทนี้ไม่สามารถกำหนดผลสำเร็จได้อย่างแน่นอนว่าจะมีผลสุดท้ายเป็นประการใด แต่ลูกหนี้จำต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ด้วยความระมัดระวังและความพยายามของตนในการชำระหนี้ หากกระทำการชำระหนี้ไปด้วยความระมัดระวังและความพยายามแล้วย่อมถือได้ว่าการชำระหนี้เกิดขึ้นแล้ว แม้ผลสุดท้ายจะไม่ตรงกับความต้องการของเจ้าหนี้ก็ไม่อาจถือว่า ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้โดยสามารถเอาโทษแก่ลูกหนี้ได้ เช่น กรณีจ้างทนายความให้ฟ้องและว่าความในคดี ถึงแม้ว่าผลสุดท้ายจะปรากฏว่าทนายความว่าความแพ้คดี ก็มีอาจถือได้ว่า ทนายความชำระหนี้ไม่ถูกต้อง แต่ต้องทำการพิจารณาว่าทนายความได้ใช้ความระมัดระวังและความพยายามในการว่าความนั้นแล้วหรือไม่ หรือในกรณีที่แพทย์รักษาคนไข้ ถึงแม้คนไข้จะไม่หายป่วยจากโรคหรือคนไข้ถึงแก่ความตาย จะถือว่าแพทย์ไม่ชำระหนี้โดยทันทีไม่ได้ แต่ต้องพิจารณาเสียก่อนว่า แพทย์ผู้เป็นลูกหนี้ นั้น กระทำการรักษาไปโดยขาดความระมัดระวังและความพยายามในการรักษาหรือไม่ หากเป็นการกระทำโดยขาดความระมัดระวังและความพยายามแล้วถึงจะเอาโทษจากการกระทำดังกล่าวของแพทย์ได้

การจะเอาโทษแก่ลูกหนี้ได้นั้น ต้องเป็นการที่ลูกหนี้ได้กระทำไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อในการไม่ชำระหนี้ด้วย หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้อันเนื่องมาจากเหตุสุดวิสัยหรือ

⁸⁴ จิต เศรษฐบุตร, คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่ง ลักษณะทั่วไปแห่งหนี้, หน้า 36-37.

พฤติการณ์ที่ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบแล้ว การไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ไม่อาจถือเอาโทษกับลูกหนี้ได้ ลูกหนี้อย่อมไม่ต้องรับผิดชอบ⁸⁵ เพราะ ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบเมื่อตนได้กระทำความผิดเท่านั้น ลูกหนี้หาต้องรับผิดชอบจากการกระทำของบุคคลอื่นไม่ เว้นแต่ความผิดจะเกิดจากตัวแทนของลูกหนี้หรือบุคคลที่ลูกหนี้ใช้ให้กระทำ⁸⁶

ความประสงค์แห่งมูลหนี้มีอยู่ในวัตถุประสงค์แห่งหนี้ทุกประเภท อย่างเช่น วัตถุประสงค์แห่งหนี้ประเภทส่งมอบทรัพย์สิน ความประสงค์แห่งมูลหนี้อาจมีการกำหนดว่า ทรัพย์สินนั้นต้องเป็นวัตถุประสงค์ ชนิด หรือมีคุณสมบัติเช่นใดสำหรับทรัพย์สินที่จะต้องทำการส่งมอบนั้น ส่วนการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์วัตถุประสงค์แห่งหนี้คือ หนี้กระทำการ ซึ่งเป็นหนี้กระทำการประเภทหนี้ให้กระทำโดยใช้ความระมัดระวังและความพยายาม ความประสงค์แห่งมูลหนี้อยู่อยู่ที่ การที่สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกหนี้ ได้ใช้ความระมัดระวัง ความพยายาม ความวิริยะ อุตสาหะ ตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตน ในการชำระหนี้ ทั้งนี้สัตวแพทย์มักถูกกล่าวหาว่า ได้กระทำการไม่ถูกต้องตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพจนเป็นเหตุให้สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิต หรืออาจทำการรักษาไม่หายจากโรคร้ายไข้เจ็บต่าง ๆ โดยรักษาหรือวินิจฉัยไม่ถูกต้องตามหลักวิชา เหล่านี้ล้วนเป็นข้อกล่าวอ้างว่าสัตวแพทย์ได้ชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามความประสงค์แห่งมูลหนี้ทั้งสิ้น ตามมาตรา 215⁸⁷ ซึ่งการจะพิจารณาว่าสัตวแพทย์ได้ชำระหนี้ถูกต้องแล้วหรือไม่จำเป็นต้องพิจารณาจากการกระทำของสัตวแพทย์เองว่า สัตวแพทย์ได้ใช้ความระมัดระวังตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตน ถ้าปฏิบัติเช่นนั้นแล้ว ย่อมถือว่ามีชำระหนี้โดยถูกต้องและไม่ถือเป็นการกระทำที่ผิดสัญญาแต่อย่างใดและถึงแม้จะมีผลร้ายเกิดขึ้นหากไม่ได้เกิดจากการไม่ชำระหนี้อันโทษสัตวแพทย์ได้แล้ว สัตวแพทย์ก็ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในผลนั้น เพราะ การกระทำอันจะถือได้ว่าเป็นการผิดสัญญาต้องเกิดจากการไม่ชำระหนี้และสามารถโทษลูกหนี้ได้ด้วย

การชำระหนี้ล่าช้า คือ การชำระหนี้ภายหลังจากหนี้้นั้นได้ถึงกำหนดเวลาชำระแล้ว และจะถือเป็นการชำระหนี้ล่าช้าได้ก็ต่อเมื่อคู่กรณีมีหนี้ที่จะต้องผูกพันกันตามสัญญาเสียก่อน หากไม่มีความสัมพันธ์กันตามสัญญาแล้ว ย่อมไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่า เป็นการชำระหนี้ล่าช้าหรือไม่ เช่น กรณีที่สัตว์ถูกรถชนในเวลากลางคืน เจ้าของสัตว์ได้พาสัตว์มารับรักษา แต่สัตวแพทย์เห็นว่ามิใช่การรักษา

⁸⁵ มาตรา 219 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁸⁶ โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2556), หน้า 100.

มาตรา 220 บัญญัติว่า “ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบในความผิดของตัวแทนของตน กับทั้งของบุคคลที่ตนใช้ในการชำระหนี้นั้นโดยขนาดเสมอกับว่าเป็นความผิดของตนเอง แต่บทบัญญัติแห่ง มาตรา 373 หาใช้บังคับ แก่กรณีเช่นนี้ด้วยไม่”

⁸⁷ มาตรา 215 บัญญัติว่า “เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ไซ้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นก็ได้”

กรณีฉุกเฉิน สัตวแพทย์จึงให้เจ้าของสัตว์พาสัตว์มารักษาในวันรุ่งขึ้น โดยมีได้มีการแสดงออกประการใดว่าจะรับรักษาสัตว์นั้นไว้ แม้อต่อมาสัตว์เสียชีวิตก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาเลยว่าเป็นความรับผิดชอบจากการชำระหนี้ล่าช้าหรือไม่ เพราะ ไม่มีความสัมพันธ์กันตามสัญญาเกิดขึ้นแต่อย่างใด

แต่ถ้ามีการแสดงออกประการใดของสัตวแพทย์ให้เห็นเป็นปริยายว่าจะรับรักษา เช่น สัตวแพทย์อาจนัดให้เจ้าของสัตว์พาสัตว์มารักษาวันรุ่งขึ้นในเวลา 9 นาฬิกา เนื่องจากเห็นว่า ไม่ใช่กรณีฉุกเฉินที่ต้องได้รับการรักษาในทันที เมื่อถึงเวลาตามกำหนดเจ้าของสัตว์ได้พาสัตว์มาทำการรักษา แต่สัตวแพทย์ไม่ได้ดำเนินการรักษาให้ตามเวลาที่กำหนด และระหว่างรอทำการรักษาสัตว์ได้มีอาการหนักขึ้น สัตวแพทย์จึงเข้ามาทำการรักษาแต่ไม่สามารถช่วยชีวิตสัตว์ไว้ได้ ในกรณีนี้จึงจะพิจารณาว่าการชำระหนี้ของสัตวแพทย์เป็นการชำระหนี้ล่าช้าหรือไม่ เนื่องจากมีความสัมพันธ์กันตามสัญญาระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตวแพทย์เกิดขึ้นแล้ว

2) การไม่ชำระหนี้เป็นผลทำให้เจ้าหนี้เสียหาย

บางกรณีแม้ลูกหนี้จะไม่ชำระหนี้ แต่การไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ นั้น มิได้ทำให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย เท่ากับว่าเจ้าหนี้ไม่ได้รับความเสียหายใด ๆ จากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ จึงไม่อาจที่จะเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อให้ลูกหนี้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ เนื่องจากไม่มีความเสียหายอันเจ้าหนี้ต้องได้รับการเยียวยาเกิดขึ้น ดังนั้น การที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้หรือไม่นั้น เจ้าหนี้ต้องแสดงให้เห็นว่า ตนได้รับความเสียหายจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้จริง ๆ ถึงแม้เจ้าหนี้ไม่อาจแสดงให้เห็นว่า ตนได้รับความเสียหายที่แน่ชัดเป็นจำนวนเท่าใด แต่ถ้าแสดงได้ว่า ตนได้รับความเสียหายแล้ว ศาลก็สามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าหนี้ได้ตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏขึ้น⁸⁸

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่า สิทธิของเจ้าหนี้ที่จะเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญาได้นั้น นอกจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้โดยจะเอาโทษแก่ลูกหนี้ได้แล้ว เจ้าหนี้ต้องได้รับความเสียหายจากการไม่ชำระหนี้ที่จริง ๆ ด้วย ความเสียหายในอนาคตเจ้าหนี้ก็สามารถเรียกได้เช่นกัน แต่ต้องมีใช่เป็นเพียงการคาดคะเนของเจ้าหนี้เองว่าตนจะได้รับความเสียหาย ความเสียหายที่เจ้าหนี้ได้รับอาจเป็นกรณีที่ เจ้าหนี้ต้องเสียโอกาสในการทำให้ทรัพย์สินของตนเพิ่มขึ้น หรือเรียกว่าส่วนกำไร อีกกรณีหนึ่งก็คือ เจ้าหนี้ต้องจ่ายเงินเพิ่มขึ้นหรือทำให้กองทรัพย์สินของเจ้าหนี้

⁸⁸ เสเนียง ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย นิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบบริบูรณ์) พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505, หน้า 663.

ลดลงไปจากเดิม หรือเรียกว่าส่วนขาดทุน ซึ่งความเสียหายที่เจ้าหนี้ได้รับอาจเป็นทั้งสองส่วนหรือแต่ส่วนหนึ่งส่วนใดก็ได้ นอกจากนี้ความเสียหายที่เกิดขึ้นต้องมีความสัมพันธ์กับการไม่ชำระหนี้ตามหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลด้วย⁸⁹ หากความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่สัมพันธ์กับการกระทำของลูกหนี้การที่จะให้ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นจะไม่เหมาะสมนัก

ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทยนั้น สัตวแพทย์มีฐานะเป็นลูกหนี้ที่จะต้องชำระหนี้ตามสัญญาให้แก่เจ้าของสัตว์ที่เป็นเจ้าหนี้ โดยมีวัตถุประสงค์แห่งหนี้ คือ การกระทำโดยใช้ความรู้ ความสามารถตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตนในการตรวจวินิจฉัยและรักษาโรคในสัตว์ที่เจ้าของได้พามารักษา หากสัตวแพทย์มิได้ปฏิบัติเช่นนั้นในการรักษาจนทำให้สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิต จึงจะถือว่าสัตวแพทย์ไม่ชำระหนี้และสามารถเอาโทษแก่สัตวแพทย์ได้ โดยถือเป็นการชำระหนี้ที่ไม่ตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้⁹⁰ เช่น สัตวแพทย์อาจทำการผ่าตัดผิดพลาดไม่กระทำการด้วยความระมัดระวังทำให้สัตว์เสียชีวิตหรือบาดเจ็บถึงแก่ความตาย หรือการที่สัตวแพทย์ไม่สอบถามการแพ้ยาให้ดีกว่า ซึ่งถ้าหากได้มีการสอบถามจะสามารถทราบได้ว่าสัตว์แพ้ยาชนิดนั้นและสามารถรักษาได้ด้วยการหลีกเลี่ยงไปใช้ยาตัวอื่นแทน เมื่อสัตวแพทย์ไม่ทราบจึงได้ใช้ยาชนิดนั้นในการรักษาจนเป็นเหตุให้สัตว์ถึงแก่ความตาย เป็นต้น ทั้งนี้ความเสียหายที่เจ้าหนี้ได้รับอาจพิจารณาความเสียหายออกเป็นการขาดทุนหรือการขาดกำไรก็ได้ เช่น

กรณีการขาดทุน การขาดทุนเป็นการที่กองทรัพย์สินของเจ้าหนี้นั้น ลดน้อยถอยลงไปหรือทำให้เจ้าหนี้ต้องมีภาระค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น ถ้าหากสัตว์ตายเป็นที่แน่นอนว่า มูลค่าของสัตว์นั่นเอง คือสิ่งที่เจ้าหนี้ที่ต้องเสียไป โดยถือเป็นการเสียหายในส่วนขาดทุนที่เจ้าหนี้ได้รับ หรือหากสัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือต้องพิการมูลค่าของสัตว์ที่ลดลง ถือเป็นส่วนที่ทำให้กองทรัพย์สินของเจ้าหนี้ต้องลดน้อยถอยลงไปเช่นกัน และการที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บจากการรักษาที่ผิดพลาดทำให้ได้รับบาดเจ็บเรื้อรังต้องมารับการรักษาบ่อย ๆ ภาระค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลที่เพิ่มขึ้นก็น่าจะถือเป็นค่าเสียหายได้เช่นเดียวกัน

กรณีการขาดกำไร การขาดกำไรเป็นการที่เจ้าหนี้ต้องเสียหายจากการที่ไม่สามารถทำให้กองทรัพย์สินของตนเพิ่มได้ อันเนื่องมาจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้นั้น โดยกรณีนี้อาจเกิดขึ้นในกรณีที่เจ้าของสัตว์ทำการเพาะพันธุ์สัตว์ขายและมีเหตุให้ต้องพาสัตว์มารักษาที่สัตวแพทย์ ในขณะที่

⁸⁹ จิต เศรษฐบุตร, คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่ง ลักษณะทั่วไปแห่งหนี้, หน้า 44-45.

⁹⁰ มาตรา 215 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ทำการรักษา สัตว์นั้นกำลังตั้งท้องอยู่ซึ่งสัตวแพทย์ก็ได้ทราบดี ซึ่งหากสัตว์ยังมีชีวิตและคลอดลูก ออกมาจะสามารถนำลูกที่คลอดออกมาไปขายต่อได้ แต่สัตวแพทย์ได้ทำการรักษาผิดพลาดเป็นเหตุให้ สัตว์นั้นตายหรือแท้งลูก กรณีเช่นนี้ทำให้เจ้าของสัตว์ต้องขาดกำไรที่ตนจะพึงได้ไปจากราคาของลูก สัตว์ที่คลอดออกมาและสามารถนำไปขายต่อเพื่อสร้างกำไรให้แก่เจ้าของสัตว์ได้

2.3.4.2 ผลจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา

เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้โดยเอาโทษแก่ลูกหนี้ได้ และการไม่ชำระหนี้นั้นทำให้เจ้าหนี้ ได้รับความเสียหาย ย่อมถือได้ว่าลูกหนี้กระทำการอันเป็นการผิดสัญญาและมีความรับผิดชอบตามสัญญา เกิดขึ้นกับลูกหนี้แล้ว ซึ่งผลจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา ก่อให้เกิดสิทธิแก่เจ้าหนี้ที่จะ เรียกร้องจากลูกหนี้ 2 ทางคือ เจ้าหนี้อาจเรียกให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามชำระหนี้ตามสัญญาหรือที่เรียกว่า การให้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงตามวัตถุประสงค์แห่งหนี้ที่ผูกพันกันตามสัญญา⁹¹ ส่วนอีกทางเลือกหนึ่งคือ การบอกเลิกสัญญา⁹² ซึ่งเจ้าหนี้สามารถเลือกใช้สิทธิได้เพียงทางใดทางหนึ่งเท่านั้น มิอาจเลือกใช้สิทธิ ทั้งสองทางในเวลาเดียวกันได้ แต่ไม่ว่าเจ้าหนี้จะเลือกใช้สิทธิในทางใด หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจาก การกระทำอันเป็นการผิดสัญญา เจ้าหนี้ก็สามารถเรียกให้ลูกหนี้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้ทั้งสิ้น ตาม มาตรา 215

1) เจ้าหนี้เรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามสัญญา

เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามสัญญา เจ้าหนี้อย่อมมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ตาม วัตถุประสงค์แห่งหนี้อันมีอยู่ตามสัญญาที่พึงมีต่อกัน ตามมาตรา 213 ซึ่งการเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามสัญญา หรือตามวัตถุประสงค์แห่งหนี้ หรือการเรียกให้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงนั้น เป็นวิธีที่ทำให้เจ้าหนี้ได้รับการ ชำระหนี้ตรงตามความประสงค์ที่ได้ทำการก่อหนี้มากที่สุด โดยถือเป็นผลธรรมดาที่สุดของหนี้ (normal execution) แต่มิใช่ทุกกรณีที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงได้ หากเป็นกรณี ที่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้เจ้าหนี้บังคับชำระหนี้ด้วยวิธีการเฉพาะเจาะจง เจ้าหนี้อย่อมทำได้เพียง เรียกให้ลูกหนี้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันเกิดจากการไม่ชำระหนี้เท่านั้น ซึ่งการเรียกให้ ลูกหนี้ชำระค่าสินไหมทดแทนแทนการไม่ชำระหนี้ นั้น ถือเป็นผลที่ผิดธรรมดาของหนี้ (abnormal execution) แต่ทั้งนี้ แม้สภาพแห่งหนี้จะเปิดช่องให้เจ้าหนี้เรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง

⁹¹ มาตรา 213 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁹² มาตรา 386 ถึง มาตรา 388 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ได้ก็ตาม ก็ไม่เป็นการบังคับว่า เจ้าหนี้ต้องเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงเท่านั้น เจ้าหนี้อาจเลือกที่จะใช้สิทธิให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแต่เพียงอย่างเดียวก็ได้⁹³ ตามมาตรา 215 นอกจากนั้นการที่เจ้าหนี้เรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงไปแล้ว หากยังมีความเสียหายอันเกิดเนื่องจากการไม่ชำระหนี้อยู่อีก ก็หาตัดสิทธิเจ้าหนี้ที่จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนอันเนื่องจากการไม่ชำระหนี้⁹⁴

ในการบังคับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิบังคับเอาเฉพาะกองทรัพย์สินของลูกหนี้เท่านั้น เจ้าหนี้ไม่สามารถบังคับเอากับเนื้อตัวร่างกายอันเป็นการให้ลูกหนี้กระทำการใด ๆ ได้ เช่นนี้แล้วหากหนี้อันมีวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นหนี้กระทำการ ซึ่งต้องกระทำการเป็นการเฉพาะตัว โดยอาศัยความรู้ความสามารถหรือคุณสมบัติอันเป็นพิเศษของลูกหนี้คนนั้น หากให้ผู้อื่นมาปฏิบัติแทนก็จะไม่ตรงตรงตามความประสงค์ของเจ้าหนี้⁹⁵ ดังนั้น หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้อาจไม่สามารถบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงได้ เช่น จ้างนักร้องที่มีชื่อเสียงมาร้องเพลง จ้างจิตรกรที่มีฝีมือมาทำการวาดภาพ เป็นต้น แต่ถ้าหากหนี้นั้น บุคคลอื่นสามารถกระทำได้และให้ผลเป็นอย่างเดียวกันกับการที่ลูกหนี้กระทำแล้ว เจ้าหนี้สามารถให้บุคคลภายนอกนั้นชำระหนี้แทนลูกหนี้ได้ โดยให้ลูกหนี้เป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย⁹⁶ เช่น จ้างนักร้องทั่ว ๆ ไปมาร้องเพลง จ้างจิตรกรทั่ว ๆ ไปมาวาดภาพ เจ้าหนี้ก็อาจจ้างนักร้องหรือจิตรกรคนอื่น ๆ มาทำการชำระหนี้แทนได้ แต่ทั้งนี้มีความเห็นว่า บทบัญญัติในส่วนนี้มักไม่ถูกนำมาใช้เท่าใดนักในทางปฏิบัติ เนื่องจากการร้องขอต่อศาลให้บุคคลภายนอกชำระหนี้แทนลูกหนี้ก่อน มิได้ก่อความสะดวกให้แก่เจ้าหนี้ เจ้าหนี้มักจะเลือกการเยียวยาด้วยวิธีเรียกให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าเสียหายแทนการชำระหนี้เสียมากกว่า⁹⁷

หากพิจารณาถึงการทำหน้าที่ของสัตว์แพทย์ที่จะต้องปฏิบัติต่อเจ้าของสัตว์ซึ่งถือเป็นเจ้าหนี้ในหนี้อันมีวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นหนี้กระทำการนั้น หากสัตว์แพทย์ไม่ยอมปฏิบัติตามการชำระหนี้แล้ว เจ้าของสัตว์ไม่อาจบังคับให้สัตว์แพทย์กระทำการใด ๆ อันเป็นการปฏิบัติตามการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงด้วยการกระทำของสัตว์แพทย์เองได้ เนื่องจากการบังคับเอากับเนื้อตัวร่างกาย ถือเป็น

⁹³ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย นิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบบริบูรณ์) พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505, หน้า 634.

⁹⁴ มาตรา 213 วรรคท้าย บัญญัติว่า “อนึ่งบทบัญญัติในวรรคทั้งหลายที่กล่าวมาาก่อนนี้ หากกระทบกระทั่งถึงสิทธิที่จะเรียกเอาค่าเสียหายไม่”

⁹⁵ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้, หน้า 139.

⁹⁶ มาตรา 213 วรรค 2 บัญญัติว่า “เมื่อสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้บังคับชำระหนี้ได้ ถ้าวัตถุแห่งหนี้เป็นอันให้กระทำการอันหนึ่งอันใด เจ้าหนี้จะร้องขอต่อศาลให้สั่งบังคับให้บุคคลภายนอกกระทำการอันนั้นโดยให้ลูกหนี้เสียค่าใช้จ่ายให้ก็ได้ ...”

⁹⁷ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้, หน้า 142-143.

ได้ว่าสภาพแห่งนี้ไม่เปิดช่องให้กระทำเช่นนั้น แต่ทั้งนี้การทำหน้าที่ตรวจรักษาโรคทั่ว ๆ ไป ซึ่งสัตวแพทย์ที่ได้จบการศึกษาสัตวแพทยศาสตรบัณฑิตสามารถกระทำได้ ยังไม่น่าจะถือว่าสภาพแห่งนี้ไม่เปิดช่องให้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง กล่าวคือ เจ้าของสัตว์อาจให้สัตวแพทย์ผู้อื่น ชำระหนี้แทนสัตวแพทย์ซึ่งเป็นลูกหนี้ของตนได้ เนื่องจากถือเป็นการใช้ความรู้ความสามารถของสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปในการรักษา มิใช่การรักษาเฉพาะทางอันต้องใช้ความรู้ความสามารถเป็นพิเศษ เจ้าของสัตว์จึงอาจนำสัตว์ไปรักษากับสัตวแพทย์คนอื่นแทนการชำระหนี้ของสัตวแพทย์ที่เป็นลูกหนี้ โดยให้สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกหนี้เสียค่าใช้จ่ายแทน แต่หากเป็นการตรวจรักษาเฉพาะทาง ซึ่งสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปไม่สามารถกระทำได้แล้ว น่าจะต้องถือว่า สภาพแห่งนี้ไม่เปิดช่องให้ใช้วิธีการชำระหนี้โดยให้บุคคลภายนอกเป็นผู้กระทำการแทนลูกหนี้และลูกหนี้เป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย เนื่องจากเป็นการชำระหนี้ซึ่งสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปไม่สามารถกระทำได้ เจ้าของสัตว์คงมีสิทธิเพียงแต่เรียกค่าสินไหมทดแทนอันเนื่องมาจากการไม่ชำระหนี้เท่านั้น

แต่ทั้งนี้ แม้เจ้าของสัตว์จะเรียกให้สัตวแพทย์ทำการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงแล้ว หากยังคงมีความเสียหายอยู่อีก ไม่ตัดสิทธิที่เจ้าของสัตว์จะเรียกเอาค่าเสียหายที่ยังคงมีอยู่นั้น หรือหากเจ้าของสัตว์ไม่ประสงค์จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง เจ้าของสัตว์อาจเรียกให้สัตวแพทย์ชำระค่าสินไหมทดแทนเพียงอย่างเดียวก็ได้ ไม่จำกัดว่าถ้าเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงได้ เจ้าหนี้ต้องเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงแต่เพียงอย่างเดียวเท่านั้น

มีข้อสังเกตว่า ลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทนซึ่งฝ่ายเจ้าของสัตว์มีหน้าที่จะต้องชำระค่าบริการการรักษาให้กับสัตวแพทย์ซึ่งได้ทำการรักษาสัตว์ของตน ส่วนฝ่ายสัตวแพทย์ก็จะมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติการรักษาด้วยการใช้ความรู้ ความสามารถในการรักษาสัตว์ตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพที่ตนพึงมี เมื่อสัตวแพทย์ไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ การที่จะให้สัตวแพทย์อื่นที่ เป็นผู้ชำระหนี้แทน โดยให้สัตวแพทย์ผู้ที่เป็นลูกหนี้เป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายแทนเจ้าของสัตว์ตามมาตรา 213 วรรค 2 นั้นจะสามารถกระทำได้หรือไม่ตามความมุ่งหมายในบทบัญญัติของมาตรานี้ เนื่องจากเจ้าของสัตว์มีหน้าที่จะต้องชำระค่าบริการการรักษาตอบแทนให้สัตวแพทย์อยู่แล้ว หากเจ้าของสัตว์นำสัตว์ของตนไปให้สัตวแพทย์ผู้อื่นดำเนินการรักษาแทนโดยอ้างว่า สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้และให้สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกหนี้เป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายในการรักษาแทนนั้น หากสามารถให้บังคับในกรณีนี้ได้จะเท่ากับว่า เจ้าของสัตว์ซึ่งมี

สถานะเป็นลูกหนี้ที่จะต้องชำระหนี้ค่าบริการการรักษาจะไม่ต้องชำระหนี้ในค่าบริการการรักษานั้นเลย

ผู้เขียนได้ทำการพิจารณาจากตำรากฎหมายส่วนใหญ่ก็ได้มีการกล่าวในเรื่องนี้เอาไว้ว่า ในกรณีที่เป็นการสัญญาต่างตอบแทนซึ่งทั้งสองฝ่ายเป็นเจ้าของหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกัน ฝ่ายที่เรียกให้ชำระหนี้จะต้องปฏิบัติตามการชำระหนี้ของตนก่อนหรือไม่จึงจะใช้สิทธิเรียกให้บุคคลภายนอกชำระหนี้แทนลูกหนี้ได้ แต่ทั้งนี้มีความเห็นของนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า การที่จะสามารถบังคับให้บุคคลภายนอกชำระหนี้แทนลูกหนี้ได้นั้น ฝ่ายที่ใช้สิทธิเรียกให้ชำระหนี้ก็ต้องปฏิบัติตามการชำระหนี้ของตนเสียก่อนจึงจะมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ออกค่าใช้จ่ายในการที่บุคคลภายนอกเป็นผู้ปฏิบัติตามชำระหนี้แทนนั้นได้ มิเช่นนั้นจะเท่ากับว่าเจ้าหนี้จะต้องจ่ายค่าตอบแทนเลยเพราะลูกหนี้เป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายให้แทน ซึ่งไม่น่าจะเป็นเช่นนั้น⁹⁸ โดยผู้เขียนมีความเห็นเช่นเดียวกันว่า การที่เจ้าของสัตว์จะเรียกให้สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกหนี้ออกค่าใช้จ่ายแทนในกรณีที่เจ้าของสัตว์นำสัตว์ไปให้สัตวแพทย์รายอื่นทำการรักษาแทนสัตวแพทย์ผู้เป็นลูกหนี้ได้นั้น เจ้าของสัตว์จะต้องชำระค่าบริการการรักษาเสียก่อน แต่สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามการรักษาหรือปฏิบัติตามรักษาโดยมิได้ใช้ความรู้ ความสามารถตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตน ในกรณีนี้เจ้าของสัตว์จึงจะมีสิทธิเรียกให้สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกหนี้ออกค่าใช้จ่ายแทนในค่ารักษาที่ต้องไปทำการจ่ายค่าบริการการรักษาให้แก่สัตวแพทย์รายอื่น โดยถือเสมือนเป็นค่าเสียหายอันเกิดจากการไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ที่สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบ

2) เจ้าหนี้ออกเลิกสัญญา

การเลิกสัญญา ทำให้สัญญาระงับไป ส่งผลให้คู่สัญญาไม่มีหนี้ที่ต้องผูกพันกัน เจ้าหนี้ไม่สามารถที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้อีกต่อไป โดยจะมีผลให้คู่สัญญากลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนมีการทำสัญญา ซึ่งการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้โดยสามารถเอาโทษลูกหนี้ได้นั้น ถือเป็นการกระทำที่ผิดสัญญา ย่อมก่อให้เกิดสิทธิแก่เจ้าหนี้ให้สามารถทำการบอกเลิกสัญญาลูกหนี้ได้ โดยเจ้าหนี้อาจใช้สิทธิเลิกสัญญาได้ตามมาตรา 387 ถึง มาตรา 389 แล้วแต่กรณี และเมื่อใช้สิทธิเลิกสัญญาแล้ว สัญญาย่อมสิ้นผลไป ไม่อาจเรียกร้องให้ชำระหนี้โดยอาศัยสิทธิตามสัญญาอีก แต่ทั้งนี้แม้เจ้าหนี้จะทำการเลิกสัญญาไปแล้ว หากยังคงมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้ยังคงมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ ตามมาตรา 391 วรรคท้าย โดยการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนั้น จะพึง

⁹⁸ ศนันท์กรณ์ โสถพิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2557), หน้า 251.

ใช้กันอย่างใดต้องทำการพิจารณาโดยอาศัยกฎหมายในลักษณะหนึ่งเพื่อทำการพิจารณาถึงค่าสินไหมทดแทน⁹⁹ หากเจ้าหนี้ยังมีความประสงค์จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามความผูกพันกันตามสัญญา เจ้าหนี้ไม่สามารถระทำการเลิกสัญญาและเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ในคราวเดียวกันได้ เจ้าหนี้ต้องเลือกเพียงทางใดทางหนึ่งเท่านั้น โดยเลือกที่จะให้ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้หรือจะเลิกสัญญา เพราะหากเลิกสัญญาแล้วย่อมไม่มีหนี้ที่จะผูกพันกันและไม่อาจเรียกร้องสิ่งใดโดยอาศัยสัญญาที่เคยมีต่อกันได้

เมื่อสัตว์แพทย์ไม่ชำระหนี้ ไม่ว่าจะเป็นการไม่ชำระหนี้โดยทั้งหมดหรือแม้จะมีการชำระหนี้แต่ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ เจ้าของสัตว์ย่อมสามารถทำการบอกเลิกสัญญาได้ และหากมีความเสียหายเกิดขึ้นก็สามารถเรียกค่าเสียหายที่เกิดขึ้นได้ด้วย แม้จะทำการบอกเลิกสัญญาไปแล้วก็ตาม แต่ทั้งนี้เมื่อเจ้าของสัตว์เลือกที่จะบอกเลิกสัญญาแล้วย่อมทำให้ความผูกพันกันตามสัญญาที่ทั้งสองฝ่ายมีหนี้ต่อกันนั้นสิ้นสุดลงไปด้วย เจ้าของสัตว์ไม่สามารถเรียกให้สัตว์แพทย์ชำระหนี้ตามสัญญาได้ต่อไป เช่น เจ้าของสุนัข พาสุนัขของตนไปฉีดวัคซีนเพื่อป้องกันโรค โดยมีการกำหนดจำนวนครั้งที่ต้องทำการฉีดวัคซีนเพื่อสร้างภูมิคุ้มกันให้สมบูรณ์ แต่สัตว์แพทย์ฉีดวัคซีนให้ไม่ครบ โดยอาจทำการบอกกล่าวผิดไปจากจำนวนครั้งที่ต้องฉีดให้ครบ ต่อมาเจ้าของสัตว์ทราบว่าสุนัขของตนยังฉีดวัคซีนไม่ครบ กรณีนี้ถือได้ว่าสัตว์แพทย์ไม่กระทำการชำระหนี้ เจ้าของสุนัขต้องบอกกล่าวให้สัตว์แพทย์ทำการชำระหนี้เสียก่อนจึงจะมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ ตามมาตรา 387¹⁰⁰ หากสัตว์แพทย์ยังคงไม่กระทำตามที่เจ้าของสัตว์ได้แจ้งให้ทราบแล้ว เจ้าของสัตว์ย่อมมีสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาได้ แต่หากเจ้าของสัตว์ยังมีความประสงค์จะเรียกให้สัตว์แพทย์ชำระหนี้โดยการฉีดวัคซีนให้ครบ เจ้าของสัตว์ไม่อาจที่จะบอกเลิกสัญญาได้ เพราะ หากมีการบอกเลิกสัญญาแล้วสัญญาก็จะสิ้นสุด คู่สัญญาแต่ละฝ่ายจะต้องกลับคืนสู่ฐานะที่เป็นอยู่เดิมก่อนมีการทำสัญญาและไม่มีหนี้ที่ต้องผูกพันกันต่อไป¹⁰¹ ดังนั้น เจ้าของสัตว์จึงต้องทำการพิจารณาว่าตนยังมีความประสงค์ที่จะเรียกให้สัตว์แพทย์ทำการชำระหนี้หรือไม่ หากมีความประสงค์เช่นนั้นแล้วเจ้าของสัตว์ไม่อาจทำการบอกเลิกสัญญาและ

⁹⁹ อัครวิทย์ สุมาวงศ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรม-สัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพฯ พับลิชชิ่ง, 2555), หน้า 364.

¹⁰⁰ มาตรา 387 บัญญัติว่า “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้ อีกฝ่ายหนึ่งจะกำหนดระยะเวลาพอสมควร แล้วบอกกล่าวให้ฝ่ายนั้นชำระหนี้ภายในระยะเวลานั้นก็ได้ ถ้าและฝ่ายนั้นไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนดให้ไซ้ อีกฝ่ายหนึ่งจะเลิกสัญญาเสียก็ได้”

¹⁰¹ มาตรา 391 วรรค 1 บัญญัติว่า “เมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้ใช้สิทธิเลิกสัญญาแล้ว คู่สัญญาแต่ละฝ่ายจะต้องให้อีกฝ่ายหนึ่งได้กลับคืนสู่ฐานะดังที่เป็นอยู่เดิม แต่ทั้งนี้จะให้เป็นที่ยึดถือสิทธิของบุคคลภายนอกหาได้ไม่”

เรียกให้ชำระหนี้ได้ เพราะถือเป็นการใช้สิทธิทั้งสองทางในเวลาเดียวกันซึ่งไม่สามารถกระทำได้ เจ้าของสัตว์ต้องเลือกแต่เพียงทางใดทางหนึ่งเท่านั้น

3) เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทน

เมื่อสัตว์แพทย์ไม่ชำระหนี้ เจ้าของสัตว์ซึ่งถือเป็นเจ้าหนี้มีสิทธิเลือกที่จะให้สัตวแพทย์ซึ่งเป็นลูกหนี้ทำการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง ตามมาตรา 213 หรือเลือกที่จะบอกเลิกสัญญาตามมาตรา 386 ถึงมาตรา 388 ก็ได้ตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น แต่อย่างไรก็ตาม หากมีความเสียหายเกิดขึ้นเนื่องจากการไม่ชำระหนี้แล้ว ไม่ว่าจะเจ้าของสัตว์เลือกที่จะใช้สิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงหรือบอกเลิกสัญญาหรือไม่ เจ้าของสัตว์ก็สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนอันเนื่องมาจากการไม่ชำระหนี้ได้ทั้งสิ้น ตามมาตรา 215 โดยไม่จำเป็นต้องเรียกให้สัตวแพทย์ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงหรือบอกเลิกสัญญาเสียก่อน และนอกจากนั้นเจ้าของสัตว์อาจเลือกที่จะใช้สิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนแต่เพียงประการเดียวก็สามารถที่จะกระทำได้

การที่เจ้าของสัตว์เลือกที่จะเรียกค่าสินไหมทดแทนแต่เพียงอย่างเดียวอาจสืบเนื่องมาจาก การชำระหนี้ไม่อยู่ในวิสัยที่สัตวแพทย์จะสามารถชำระหนี้ได้แล้ว หรือการชำระหนี้ของสัตวแพทย์ไม่ได้ก่อให้เกิดประโยชน์กับเจ้าของสัตว์อีกต่อไป ซึ่งอาจจะเกิดในกรณีที่สัตว์ตายหรือบาดเจ็บจนไม่สามารถรักษาให้ดีขึ้นได้

จึงอาจกล่าวโดยสรุปถึงผลจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญาของสัตวแพทย์ ซึ่งก่อให้เกิดความรับผิดชอบตามสัญญาแก่สัตวแพทย์ได้ดังต่อไปนี้

เมื่อสัตวแพทย์ไม่ชำระหนี้และจากการไม่ชำระหนี้ดังกล่าวทำให้เจ้าของสัตว์ได้รับความเสียหายเจ้าของสัตว์อาจเลือกที่จะใช้สิทธิเรียกให้สัตวแพทย์ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง หรือเลือกที่จะใช้สิทธิบอกเลิกสัญญา และไม่ว่าเจ้าของสัตว์จะเลือกใช้สิทธิในทางใดก็ไม่ตัดสิทธิเจ้าของสัตว์ที่จะเรียกค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ทั้งสิ้น¹⁰² นอกจากนั้นเจ้าของสัตว์อาจไม่ประสงค์ที่จะใช้สิทธิเรียกให้สัตวแพทย์ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง หรือบอกเลิกสัญญา โดยอาจเลือกที่จะใช้สิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนแต่เพียงอย่างเดียวก็สามารถที่จะกระทำได้

¹⁰² มาตรา 213 วรรคท้าย บัญญัติว่า “อนึ่งบทบัญญัติในวรรคทั้งหลายที่กล่าวมาก่อนนี้ หากกระทบกระทั่งถึงสิทธิที่จะเรียกเอาค่าเสียหายไม่”

มาตรา 391 วรรคท้าย บัญญัติว่า “การใช้สิทธิเลิกสัญญานั้นหากกระทบกระทั่งถึงสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายไม่”

หากเจ้าของสัตว์เลือกให้สัตวแพทย์ทำการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง เจ้าของสัตว์ไม่สามารถบังคับให้สัตวแพทย์กระทำการชำระหนี้ตามวัตถุประสงค์แห่งหนี้ได้ด้วยตัวของสัตวแพทย์เอง เพราะการบังคับชำระหนี้ตามวัตถุประสงค์แห่งหนี้ถือเป็นการบังคับชำระหนี้ที่ต้องกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้ซึ่งไม่สามารถที่จะกระทำได้ เจ้าของสัตว์สามารถบังคับได้แต่ในทางทรัพย์สินของสัตวแพทย์เท่านั้น โดยถือว่า สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องที่จะบังคับให้สัตวแพทย์กระทำการเช่นนั้นได้ แต่ทั้งนี้หากเป็นกรณีการรักษาทั่ว ๆ ไป ซึ่งสัตวแพทย์ทุกคนสามารถที่จะกระทำได้ เจ้าของสัตว์อาจพาสัตว์ไปให้สัตวแพทย์ผู้อื่นเป็นคนรักษาแทนสัตวแพทย์ที่เป็นลูกหนี้ โดยให้สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกหนี้ออกค่าใช้จ่ายก็สามารถกระทำได้¹⁰³ แต่หากเป็นกรณีการรักษาเฉพาะทาง อันจำต้องอาศัยความรู้ ความสามารถเป็นพิเศษในการรักษา ย่อมถือว่าสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องที่จะใช้วิธีการให้สัตวแพทย์ผู้อื่นกระทำการชำระหนี้แทนลูกหนี้ จึงสามารถกระทำได้แต่เพียงเรียกค่าสินไหมทดแทนแทนการไม่ชำระหนี้เท่านั้น อย่างไรก็ตาม เจ้าของสัตว์อาจไม่ประสงค์ที่จะเรียกให้สัตวแพทย์ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง เจ้าของสัตว์อาจเรียกค่าสินไหมทดแทนแต่เพียงอย่างเดียวก็ได้ ไม่เป็นการบังคับว่าเจ้าของสัตว์ต้องเรียกให้สัตวแพทย์ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงก่อนจึงจะมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทน

นอกจากเจ้าของสัตว์จะมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงแล้ว เจ้าของสัตว์ยังมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้หากลูกหนี้กระทำการอันเป็นการผิดสัญญา ซึ่งผลจากการเลิกสัญญาจะทำให้ให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนก่อนมีการทำสัญญาต่อกัน และเมื่อมีการบอกเลิกสัญญาแล้วเจ้าของสัตว์ยังคงมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทน หากยังมีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการผิดสัญญานั้น เช่นเดียวกันกับการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง แต่ทั้งนี้หากเจ้าของสัตว์เลือกที่จะใช้สิทธิบอกเลิกสัญญา เจ้าของสัตว์ย่อมไม่สามารถเรียกให้สัตวแพทย์ทำการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงได้อีกต่อไป เนื่องจากไม่มีหนี้ที่ลูกหนี้จะต้องปฏิบัติอีกต่อไป ดังนั้น เจ้าของสัตว์คงเลือกใช้สิทธิได้แต่เพียงทางใดทางหนึ่งเท่านั้น แต่ไม่ว่าจะเลือกใช้สิทธิในทางใดหากยังมีความเสียหายอันเนื่องมาจากกระทำที่ผิดสัญญา เจ้าของสัตว์สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อทดแทนความเสียหายที่ยังคงมีอยู่ได้ทั้งสิ้น

¹⁰³ มาตรา 213 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

2.3.5 การเรียกค่าเสียหายจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา

เมื่อมีการกระทำอันเป็นการผิดสัญญาเกิดขึ้น ฝ่ายที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำดังกล่าวสามารถเรียกให้ฝ่ายที่ได้กระทำผิดสัญญาชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการผิดสัญญานั้นได้ ซึ่งการทดแทนความเสียหายจากการผิดสัญญานั้นกฎหมายได้กำหนดให้ชดใช้กันด้วยค่าสินไหมทดแทน เนื่องจากการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นการบังคับแทนการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงเมื่อไม่สามารถทำการบังคับการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงได้ ค่าสินไหมทดแทนจึงให้ใช้กันเป็นเงิน เพราะเงินเป็นวัตถุกลางที่สามารถใช้แทนการชำระหนี้ได้¹⁰⁴ และถึงแม้จะเรียกให้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงแล้ว หากยังมีความเสียหายก็สามารถเรียกค่าเสียหายได้อยู่อีก โดยหลักในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนได้บัญญัติไว้ในมาตรา 222 ซึ่งต้องทำการพิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้น เป็นการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายตามปกติหรือเป็นการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษ

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า การเรียกค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา เจ้าหนี้จะมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระค่าเสียหายได้ต่อเมื่อ มีการไม่ชำระหนี้เกิดขึ้นจากการกระทำที่สามารถโทษลูกหนี้ได้และจากการกระทำดังกล่าวเป็นผลให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย หากเจ้าหนี้ไม่เสียหายแล้วย่อมไม่สามารถเรียกค่าเสียหายได้ โดยวัตถุประสงค์ในการชดใช้ค่าเสียหายก็เพื่อเยียวยาผู้เสียหายให้กลับไปอยู่ในสถานะเสมือนได้มีการชำระหนี้เกิดขึ้น¹⁰⁵ ซึ่งลักษณะของค่าเสียหายอาจเป็นการขาดทุนหรือขาดกำไร นอกจากนั้นค่าเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตก็สามารถเรียกได้ แต่ต้องมีใช้ความเสียหายที่ใกล้เคียงกว่าเหตุอันเกิดจากการคาดคะเนไปเองของเจ้าหนี้ ทั้งนี้มีใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ในทุกกรณี ที่ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบ แต่จำต้องพิจารณาด้วยว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้หรือไม่ ตามหลักเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล เนื่องจากในบางกรณีผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นมิได้เป็นผลมาจากการกระทำของลูกหนี้แต่ประการใด ลูกหนี้ก็ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ นั้น เมื่อความเสียหายกับการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้มีความสัมพันธ์กันตามหลักเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการ

¹⁰⁴ เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย นิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบบริบูรณ์) พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505, หน้า 649.

¹⁰⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 654.

กระทำและผลแล้ว จึงจะพิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น เป็นความเสียหายประเภทใด ตามมาตรา 222¹⁰⁶ โดยสามารถทำการพิจารณาได้เป็น 2 กรณี คือ

1) ค่าเสียหายตามปกติ หมายถึง ค่าเสียหายตามปกติที่วิญญูชนหรือบุคคลทั่ว ๆ ไปสามารถทราบได้ว่าจะมีความเสียหายเช่นนั้นเกิดขึ้นจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญา เช่น ค่าขาดประโยชน์จากการใช้ทรัพย์สิน¹⁰⁷ ราคาที่เจ้าหนี้ต้องจ่ายสูงขึ้นจากการไม่ส่งมอบทรัพย์สินของลูกหนี้ ทำให้เจ้าหนี้ต้องซื้อทรัพย์สินจากผู้ขายรายอื่น¹⁰⁸ ค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้นจากการต้องหาผู้รับจ้างรายใหม่มาทำงานต่อจากลูกหนี้ที่ผิดสัญญา¹⁰⁹ เป็นต้น

2) ค่าเสียหายอันเกิดจากพฤติการณ์พิเศษ หมายถึง ค่าเสียหายที่บุคคลทั่ว ๆ ไปไม่สามารถทราบได้ว่า จะเกิดขึ้นจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญา และเมื่อไม่สามารถทราบได้ว่าความเสียหายเช่นนั้นจะเกิดขึ้นแล้ว ลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น เว้นแต่ลูกหนี้ทราบมาก่อนว่าความเสียหายเช่นนั้นอาจเกิดขึ้นได้ หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ หรืออาจกล่าวได้ว่า เป็นกรณีที่ลูกหนี้สามารถคาดเห็นว่าความเสียหายเช่นนั้นย่อมเกิดขึ้นหากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เช่น ค่าใช้จ่ายในการทวงถามหนี้และค่าใช้จ่ายในการฟ้องคดี¹¹⁰ ค่าดอกเบี้ยที่เจ้าหนี้ต้องเสียให้แก่ธนาคาร¹¹¹ ค่าปรับที่เจ้าหนี้ต้องจ่ายให้แก่คู่ค้าทางธุรกิจอันเนื่องมาจากส่งสินค้าล่าช้าเพราะลูกหนี้เป็นฝ่ายผิดสัญญา¹¹² เป็นต้น

ส่วนระยะเวลาที่ลูกหนี้จะต้องคาดเห็นได้นั้น ลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องคาดเห็นตั้งแต่เวลาที่ได้ทำการก่อหนี้ แต่ลูกหนี้จำเป็นต้องคาดเห็นก่อนระยะเวลาที่ไม่ชำระหนี้ นั้น และการคาดเห็นนั้นเพียงคาดเห็นว่าจะมีความเสียหายเกิดขึ้นก็เพียงพอแล้ว มิจำเป็นต้องคาดเห็นถึงจำนวนความเสียหายด้วยแต่อย่างใด¹¹³

¹⁰⁶ มาตรา 222 บัญญัติว่า “การเรียกเอาค่าเสียหายนั้น ได้แก่เรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้”

เจ้าหนี้จะเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ แม้กระทั่งเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษ หากว่าคู่กรณีที่เกี่ยวข้องได้คาดเห็นหรือควรจะได้คาดเห็นพฤติการณ์เช่นนั้นล่วงหน้าก่อนแล้ว”

¹⁰⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 1585/2517

¹⁰⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 2101/2514, คำพิพากษาฎีกาที่ 2339/2517

¹⁰⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 4004/2534, คำพิพากษาฎีกาที่ 3351/2554

¹¹⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 227/2526, คำพิพากษาฎีกาที่ 2147/2551

¹¹¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 1336/2545

¹¹² คำพิพากษาฎีกาที่ 270/2521, คำพิพากษาฎีกาที่ 5581/2533

¹¹³ ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพฯ พับลิชชิ่ง, 2559), หน้า 246.

ค่าเสียหายตามปกติที่อาจเกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ของสัตว์แพทย์ที่เจ้าของสัตว์อาจได้รับ เช่น กรณีที่สัตว์ตายหรือบาดเจ็บ ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นคือ มูลค่าของสัตว์นั้น ซึ่งบุคคลทั่ว ๆ ไปสามารถทราบได้ว่า หากมีความตายหรือการบาดเจ็บมูลค่าของสัตว์นั้นก็สูญหายไปหรือลดลงไปแล้วแต่กรณี ส่วนค่าเสียหายอันเกิดจากพฤติกรรมพิเศษ ซึ่งเป็นค่าเสียหายที่บุคคลทั่ว ๆ ไปไม่สามารถทราบได้ว่า ค่าเสียหายจะมีขึ้น โดยหลักสัตว์แพทย์ไม่ต้องรับผิดชอบ เช่น ค่าเสียหายในกรณีมูลค่าของสัตว์ที่เพิ่มขึ้น เนื่องจากได้รับรางวัลจากการประกวดทำให้มีมูลค่าในตลาดสูงขึ้นกว่าเดิม แต่สัตว์แพทย์ที่ทำการรักษาไม่ทราบมาก่อนว่าสัตว์ตัวนั้นมีมูลค่าที่เพิ่มสูงขึ้น หรืออาจเป็นกรณีที่สัตว์ตั้งครรรค์ แต่สัตว์แพทย์ไม่ทราบว่าสัตว์นั้นได้มีการตั้งครรรค์ เนื่องจากเพิ่งเริ่มตั้งครรรค์และต้องทำการตรวจอย่างละเอียดจึงจะทราบว่าสัตว์ตั้งครรรค์และต่อมาสัตว์ตายจากการรักษาที่ผิดพลาดของสัตว์แพทย์ ค่าเสียหายสำหรับลูกสัตว์ซึ่งหากคลอดออกมาจะมีชีวิตจะสามารถนำไปจำหน่ายสร้างกำไรให้แก่เจ้าของสัตว์ได้ ในส่วนนี้ น่าจะต้องถือว่าเป็นความเสียหายอันเกิดจากพฤติกรรมพิเศษ เพราะ โดยทั่ว ๆ ไปไม่สามารถทราบได้ว่า สัตว์นั้นกำลังตั้งครรรค์อยู่ โดยทั้งสองกรณีตามตัวอย่างที่ได้กล่าวไปสัตว์แพทย์จะต้องรับผิดชอบเมื่อเจ้าของสัตว์ได้มีการพูดคุยและกล่าวกับสัตว์แพทย์ถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เพื่อให้สัตว์แพทย์ได้ทราบข้อเท็จจริงนั้น จึงจะถือว่า สัตว์แพทย์สามารถคาดเห็นได้ว่า ความเสียหายเช่นนั้นอาจเกิดขึ้นได้ หากตนชำระหนี้ไม่ถูกต้องโดยไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพของตนจนเป็นเหตุให้สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือตาย สัตว์แพทย์ก็จำต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำเช่นนั้น โดยถือเป็นค่าเสียหายอันเกิดจากพฤติกรรมพิเศษซึ่งสามารถคาดเห็นได้ว่าจะเกิดขึ้น

อย่างไรก็ตาม แม้สัตว์แพทย์จะมีได้ชำระหนี้ด้วยการปฏิบัติตามหน้าที่ตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพที่ตนพึงมีก็ตาม หากความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเจ้าสัตว์มีส่วนก่อให้เกิดความเสียหายร่วมด้วยแล้ว ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่ ภายหลังเมื่อสัตว์แพทย์รับที่ระรักษาแล้ว สัตว์แพทย์ได้ทำการสอบถามประวัติหรือความเจ็บป่วยที่เกิดขึ้นกับสัตว์ แต่เจ้าของสัตว์ไม่ได้ให้ข้อมูลต่อสัตว์แพทย์อย่างเพียงพอ หรืออาจทำการแจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จซึ่งเป็นข้อมูลที่จำเป็นอันส่งผลต่อการรักษา หรือกรณีที่เจ้าของสัตว์นำสัตว์มารักษาแล้ว เหล่านี้จำต้องพิจารณาการชดเชยค่าเสียหายโดยถือเป็นกรณีผู้เสียหายมีส่วนผิดร่วมด้วย ตามมาตรา 223¹¹⁴ โดยมีหลักในการพิจารณาว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น ฝ่ายใดเป็นฝ่ายที่ก่อให้เกิดความเสียหายมากกว่ากัน ถ้าเจ้าหนี้มีส่วนก่อให้เกิดความเสียหายเพียงเล็กน้อย ศาลอาจ

¹¹⁴ มาตรา 223 บัญญัติว่า “ถ้าฝ่ายผู้เสียหายได้มีส่วนทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งก่อให้เกิดความเสียหายด้วยไซ้ ท่านว่าหนี้จะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ฝ่ายผู้เสียหายมากน้อยเพียงใดนั้น ต้องอาศัยพฤติการณ์เป็นประมาณ ข้อสำคัญก็คือว่าความเสียหายนั้นได้เกิดขึ้น เพราะฝ่ายไหนเป็นผู้ก่ออยู่ย่นกว่ากันเพียงไร”

กำหนดค่าเสียหายให้เจ้าหนี้ลดลงไม่เต็มจำนวนที่เสียหาย ถ้าเจ้าหนี้มีส่วนก่อให้เกิดความเสียหายพอกันกับลูกหนี้ ศาลอาจให้ลูกหนี้รับผิดชอบเพียงครึ่งเดียวของค่าเสียหาย ถ้าเจ้าหนี้มีส่วนผิดมากกว่าศาลอาจให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าเสียหายเพียงเล็กน้อย หรือถ้าเจ้าหนี้มีส่วนก่อให้เกิดความเสียหายมากกว่าลูกหนี้ ศาลอาจไม่ให้ลูกหนี้รับผิดชอบเลยก็ได้¹¹⁵

ดังนั้น แม้มีการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของสัตวแพทย์โดยไม่ใช้ความระมัดระวังตามลักษณะของผู้มีวิชาชีพก็ตาม สัตวแพทย์อาจไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบเต็มตามจำนวนของค่าเสียหายที่เกิดขึ้นเสมอไป หากเจ้าของสัตว์มีส่วนร่วมอันก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแล้ว ต้องทำการพิจารณาว่า ฝ่ายใดระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นมากกว่ากัน หากเจ้าของสัตว์มีส่วนผิดมากเท่าใดก็จะได้รับชดใช้เยียวยาความเสียหายลดน้อยลงไปจากความเสียหายที่เกิดขึ้นเท่านั้น

2.4 หลักเกณฑ์ความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

2.4.1 ความรับผิดเพื่อละเมิดเพื่อการกระทำของตนเอง

เนื่องด้วยในระบบกฎหมายไทยมิได้มีบทบัญญัติอันเกี่ยวข้องด้วยความรับผิดอันมาจากการกระทำละเมิดของสัตวแพทย์โดยเฉพาะ โดยมีเพียงกฎหมายในลักษณะที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพเท่านั้น ดังนั้นในการปรับใช้กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดอันเกิดจากการกระทำละเมิดของสัตวแพทย์จึงต้องใช้มาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาเป็นข้อพิจารณาว่าการกระทำของสัตวแพทย์นั้นมีลักษณะอันถือได้ว่าเป็นการกระทำละเมิดหรือไม่ ซึ่งการใดจะถือได้ว่าเป็นการกระทำละเมิดหรือไม่นั้นจำเป็นต้องพิจารณาองค์ประกอบดังต่อไปนี้

1. มีการกระทำต่อบุคคลอื่น
2. เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ
3. โดยมีขอบด้วยกฎหมาย
4. ก่อให้เกิดความเสียหาย
5. มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

¹¹⁵ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้, หน้า 194.

มาตรา 420 บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมาย ให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่า ผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

ทั้งนี้เมื่อพิจารณาการกระทำของสัตวแพทย์ว่า มีการกระทำครบองค์ประกอบความรับผิดเพื่อละเมิดทั้งห้าประการแล้ว ย่อมถือได้ว่าการกระทำของสัตวแพทย์นั้นเป็นละเมิด จึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ถูกระทำ ซึ่งค่าสินไหมทดแทนนั้นจะมีหลักการชดใช้เยียวยาประการใดจะทำได้ทำการกล่าวต่อไป

1) มีการกระทำต่อบุคคลอื่น

กรณีที่จะถือว่าเป็นการกระทำได้นั้นผู้กระทำได้กระทำลงไปโดยรู้สำนึกในขณะกระทำและผู้กระทำสามารถบังคับการเคลื่อนไหวในขณะที่กระทำนั้นได้ด้วย หากมีการกระทำโดยไม่รู้สำนึกในขณะกระทำแล้ว ย่อมไม่ถือเป็นการกระทำ¹¹⁶ โดยการกระทำต่อบุคคลอื่นนั้นย่อมรวมถึงการงดเว้นด้วย ซึ่งการงดเว้นหมายถึง การไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึกในการที่ไม่เคลื่อนไหวร่างกายนั้น¹¹⁷ ทั้งนี้จะถือเป็นการงดเว้นได้ต่อเมื่อผู้นั้นมีหน้าที่ที่จะต้องกระทำ โดยหน้าที่นั้นอาจเกิดจากกฎหมาย เกิดจากสัญญา เกิดจากการกระทำก่อน ๆ หรืออาจเกิดจากความสัมพันธ์พิเศษบางประการระหว่างผู้งดเว้นและผู้ได้รับความเสียหาย¹¹⁸

การที่สัตวแพทย์ทำการใช้ความรู้ความสามารถในการประกอบวิชาชีพ ไม่ว่าจะเป็นการฉีดยา การผ่าตัด หรือการวินิจฉัยโรคนั้น ย่อมเป็นการกระทำโดยรู้สำนึกในการกระทำ อันถือได้ว่าการกระทำแล้ว หากสัตวแพทย์ได้กระทำลงไปไม่ว่าจะโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ดี หากก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นและครบองค์ประกอบความผิดเพื่อละเมิดในข้ออื่น ๆ การกระทำดังกล่าวก็ย่อมเป็นละเมิด สัตวแพทย์จึงจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำของตน ส่วนการกระทำที่ถือเป็นการงดเว้นในการประกอบวิชาชีพสัตวแพทย์ เช่น กรณีที่สัตวแพทย์ได้ยินยอมที่รักษาสัตว์แล้ว สัตวแพทย์ย่อมมีหน้าที่ที่จะทำการรักษาสัตว์นั้นให้พ้นจากโรคร้ายไข้เจ็บ โดยอาจถือเป็นหน้าที่ตาม

¹¹⁶ ไพจิตร บุญญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 14 (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2558), หน้า 7.

¹¹⁷ จิตติ ดิงศภัทย์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุ่นภัทร อำนาง ตั้งศิริพินาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง มาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452 (กรุงเทพมหานคร: กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), หน้า 81.

¹¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 91-92.

สัญญาหรือหน้าที่อันมาจากการกระทำของสัตว์แพทย์เอง เมื่อสัตว์แพทย์มีหน้าที่แล้วไม่กระทำการตามหน้าที่ ย่อมถือได้ว่าสัตว์แพทย์มีการกระทำอันเป็นการงดเว้น หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการงดเว้นแล้วสัตว์แพทย์ย่อมต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นจากการงดเว้นของตนด้วย

2) เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

การกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออันจะเป็นความผิดเพื่อละเมิดได้นั้น ต้องเป็นการกระทำที่อยู่บนหลักเรื่องความผิด กล่าวคือ ต้องมีการกระทำอันเป็นความผิดไม่ว่าจะได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม ซึ่งความหมายของคำว่าจงใจหรือประมาทเลินเล่อนั้นมิได้มีคำนิยามไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าการกระทำในลักษณะใดจะเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ นักกฎหมายไทยส่วนใหญ่จึงมักนำสองคำดังกล่าวมาอธิบายควบคู่กับคำว่าเจตนาและประมาทเลินเล่อในทางอาญา ถึงแม้จะมีการนำคำว่าจงใจและประมาทเลินเล่อมาอธิบายเทียบเคียงกับความหมายในทางอาญาแต่อย่างไรก็ตามเจตนารมณ์ในทางแพ่งและทางอาญานั้นมีความมุ่งหมายที่ต่างกันออกไป โดยทางแพ่งนั้นมีเจตนารมณ์เพื่อที่จะชดใช้เยียวยาความเสียหาย ส่วนในทางอาญานั้นมีเจตนารมณ์ที่จะลงโทษผู้กระทำเป็นสำคัญ¹¹⁹

คำว่า จงใจ หมายถึง การกระทำโดยรู้สำนึกถึงผลเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำของตน ถ้ารู้ว่าการกระทำจะเกิดผลเสียหายแล้วย่อมถือเป็นการกระทำโดยจงใจ ส่วนในเรื่องผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น จะเกิดขึ้นมากน้อยเพียงใดหาใช่ข้อสาระสำคัญไม่ แม้ผลของความเสียหายได้เกิดขึ้นเกินกว่าที่ผู้กระทำเข้าใจก็ตาม หากได้กระทำไปโดยเข้าใจว่าจะมีผลเสียหายเกิดขึ้นย่อมถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยจงใจ¹²⁰ แต่ในกรณีที่ได้กระทำลงไปโดยไม่รู้ว่าการกระทำของตนจะมีเสียหายเกิดขึ้น เช่น ในกรณีที่สัตว์แพทย์ฉีดยาผิดประเภทให้กับสัตว์ และสัตว์เกิดอาการแพ้ยาอย่างรุนแรงจากการกระทำของสัตว์แพทย์ จนเป็นเหตุให้สัตว์นั้นถึงแก่ความตาย การกระทำดังกล่าวไม่ถือว่าการกระทำโดยจงใจ แต่จะถือว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อและต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิดหรือไม่ จำต้องพิจารณาเป็นอีกส่วนหนึ่งต่างหาก

ทั้งนี้แม้จะมีความเห็นของนักกฎหมายหลายท่านพยายามอธิบายคำว่า จงใจกับเจตนาในทางอาญาไปด้วยกัน แต่อย่างไรก็ตามการกระทำโดยจงใจกับการกระทำโดยเจตนาในทาง

¹¹⁹ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรรได้, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558), หน้า 69.

¹²⁰ จิตติ ดิงศภัทย์, ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุนภัทร อำนาจ ตั้งศิริพิมาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 76.

อาญานั้น ย่อมมีความหมายแตกต่างกัน เนื่องด้วยเจตนาในทางอาญาต้องมีความมุ่งหมายอันประสงค์ ต่อผลหรือเล็งเห็นผลที่เกิดโดยเฉพาะ ส่วนการกระทำโดยจงใจนั้นมีจำต้องมุ่งหมายให้เกิดผลใดขึ้น โดยเฉพาะ เพียงแต่ได้กระทำไปโดยเข้าใจว่าจะมีผลเสียหายเกิดขึ้นก็เพียงพอที่จะถือว่าเป็นการกระทำโดยจงใจแล้ว¹²¹ ทั้งนี้โดยส่วนใหญ่แล้วการกระทำโดยจงใจมักพิจารณาได้ง่ายและเห็นได้ชัดเจนกว่าการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ เนื่องจากการกระทำโดยจงใจพิจารณาเพียงแต่ตัวผู้กระทำ เป็นสำคัญมีจำต้องพิจารณาองค์ประกอบอื่น ๆ อย่างเช่นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ

ส่วนคำว่า ประมาทเลินเล่อ หมายถึง การกระทำโดยไม่จงใจแต่ผู้กระทำมิได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร ซึ่งผู้กระทำสามารถที่จะใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ ทั้งนี้รวมไปถึงการกระทำที่บุคคลผู้มีความระมัดระวังจะไม่กระทำด้วย¹²² ส่วนในระดับความระมัดระวังที่นำมาพิจารณาว่าการกระทำเช่นใดเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ นั้น หากเป็นความรับผิดชอบตามสัญญา กฎหมาย ได้กำหนดให้ใช้ความระมัดระวังในระดับวิญญูชนมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา แต่ถ้าเป็นกรณีความรับผิดชอบเพื่อละเมิดนั้นระดับความระมัดระวังจะแตกต่างออกไปจากความรับผิดชอบตามสัญญา โดยต้องเปรียบเทียบกับบุคคลที่มีความระมัดระวังในด้านพฤติกรรมและด้านสังคมเช่นเดียวกับผู้ที่ก่อให้เกิดความเสียหาย

ในประมวลกฎหมายอาญา ได้กำหนดความหมายของคำว่า ประมาทเลินเล่อไว้ว่า หมายถึง กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจัก ต้องมีตามวิสัยและพฤติกรรม และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวัง เช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ ซึ่งนักกฎหมายไทยได้ทำการพิจารณาถึงการกระทำโดยประมาทเลินเล่อเทียบเคียงกับกฎหมายอาญาตามมาตรา 59 วรรคสี่ ที่ได้ให้คำนิยามของการกระทำโดยประมาทเอาไว้¹²³ ซึ่งจะพิจารณาการกระทำโดยคำนึงถึงภาวะ วิสัย พฤติกรรม ของผู้กระทำมาใช้พิจารณาว่าการกระทำเช่นว่านั้น เป็นการกระทำประมาทเลินเล่อที่จะต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิดหรือไม่

ทั้งนี้เนื่องจาก คดีที่เกี่ยวข้องกับสัตว์แพทย์ในสังคมไทยยังไม่ปรากฏเท่าใดนัก ผู้เขียนจึงได้ทำการพิจารณาแนวการวินิจฉัยของศาลฎีกาที่ได้ทำการตัดสินว่าการกระทำในลักษณะใดเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อในการประกอบวิชาชีพแพทย์ ซึ่งลักษณะการประกอบวิชาชีพของแพทย์มีลักษณะงานที่คล้ายคลึงกับสัตว์แพทย์ ซึ่งศาลได้ให้เหตุผลหรือมีข้อพิจารณาอันสำคัญที่นำมา

¹²¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 76.

¹²² เรื่องเดียวกัน, หน้า 78.

¹²³ พจน ภูเขาปาคม, ละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2525), หน้า 112.

ประกอบการวินิจฉัยการกระทำที่ได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อ เช่น การที่ต้องทำการแก้ไขการผ่าตัดถึงสามครั้ง ถือเป็นกรกระทำโดยมิใช้ความระมัดระวัง¹²⁴ หรือการที่แพทย์ไม่ได้ทำการตรวจรักษาผู้ป่วยด้วยตนเอง แต่ได้ทำการวินิจฉัยอาการทางโทรศัพท์ตามคำบอกเล่าของพยาบาล ทั้งยังมีได้ตรวจสอบประวัติคนไข้ และได้ทำการวินิจฉัยอาการและสั่งยาให้แก่คนไข้ แต่คนไข้กลับแพ้ยาอย่างรุนแรง ถือได้ว่าเป็นการกระทำที่แพทย์โดยทั่วไปไม่พึงที่จะกระทำ¹²⁵ หรือการดำเนินการรักษาที่ล่าช้าเนิ่นนานเกินไป ทั้งยังเลือกใช้วิธีการในการรักษาที่ไม่เหมาะสมกับสภาพร่างกายของผู้ป่วยทำให้ไม่สามารถรักษาได้ทันท่วงทีจนเป็นเหตุให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย¹²⁶ เป็นต้น แต่ทั้งนี้หากแพทย์ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตนแล้ว เช่น ได้มีการติดตามเอาใจใส่ในการรักษา ตามสภาพและอาการที่เกิดขึ้น¹²⁷ หรือแพทย์ไม่ได้ทอดทิ้งผู้ป่วยและเตรียมพร้อมในการรักษาอย่างดีแล้ว¹²⁸ แม้จะมีความเสียหายเกิดขึ้น แพทย์ก็ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบแต่อย่างใด

นอกจากนั้นหากเป็นการรักษาที่จำเป็นต้องใช้แพทย์เฉพาะทางเป็นผู้ทำการรักษาแล้วระดับความระมัดระวังและมาตรฐานในการรักษาก็จะมีระดับที่สูงขึ้นกว่าการรักษาทั่ว ๆ ไป แม้การรักษาที่แพทย์ทั่ว ๆ ไปจะเป็นผู้ดำเนินการตรวจรักษาก็ตาม หากแพทย์ทั่ว ๆ ไปทำการรักษาไม่ได้มาตรฐานตามนั้น หรือในกรณีที่มีปัญหาไม่ได้ทำการปรึกษากับแพทย์เฉพาะทางหรือส่งต่อผู้ป่วยให้ทำการรักษากับแพทย์เฉพาะทาง การกระทำดังกล่าวอาจถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อได้¹²⁹

ดังนั้น ในการพิจารณาว่าการกระทำของสัตวแพทย์ในการประกอบวิชาชีพจะถือเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่ จึงต้องพิจารณาว่าการกระทำนั้นได้มีการใช้ความระมัดระวังตามสมควรสำหรับภาวะของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แล้วหรือไม่ ซึ่งมีได้พิจารณาโดยใช้มาตรฐานเพียงในระดับวิญญูชนเท่านั้น แต่ต้องใช้ความระมัดระวังในระดับที่ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปพึงกระทำ เนื่องจากการประกอบวิชาชีพมิใช่บุคคลทั่วไปสามารถที่จะกระทำได้แต่ต้องเป็นผู้มีความรู้ความชำนาญ ผ่านการฝึกฝนมาอย่างดีแล้ว ทั้งนี้หากการกระทำการักษาเป็นเรื่อง

¹²⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 292/2542

¹²⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 6092/2552

¹²⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 3749/2554

¹²⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 57/2551

¹²⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 9513/2551

¹²⁹ เอื้อน ขุนแก้ว, ความรับผิดชอบทางการแพทย์ (Medical Malpractice) (กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานคร พับลิชชิ่ง, 2559), หน้า 14.

คำพิพากษาฎีกาที่ 7634/2554

เฉพาะทางด้วยแล้วมาตรฐานความระมัดระวังก็จะสูงขึ้นไปอีก โดยเทียบกับสัตวแพทย์รายอื่นที่มี ความรู้ความสามารถในเรื่องเดียวกันนั้น หรือที่เรียกว่า วิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตว แพทย์ นอกจากพิจารณาในเรื่องภาวะและวิสัยแล้วจำเป็นต้องพิจารณาเรื่องของพฤติกรรมด้วย เพราะ หากพฤติกรรมแตกต่างกันแล้ว จะให้ใช้ความระมัดระวังในระดับเดียวกันย่อมเป็นไปได้ อย่างเช่น การที่สัตวแพทย์ต้องทำการรักษาสัตว์ในกรณีฉุกเฉินจะให้ใช้มาตรฐานในความระมัดระวังเฉก เช่นเดียวกับการรักษาในภาวะปกติมิได้ ทั้งนี้หากในขณะที่ทำการรักษามีข้อเท็จจริงอันแสดงให้เห็นว่า สัตวแพทย์ได้ทำการรักษาตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตนแล้วมิได้กระทำการไปด้วยความประมาท เลินเล่อ แม้จะมีความเสียหายเกิดขึ้นสัตวแพทย์ผู้นั้นก็ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้นแต่อย่างใด

จึงอาจกล่าวได้ว่า การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ หรือไม่นั้น เป็นเรื่องที่ศาลจะต้องทำการสมมติบุคคลที่ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เช่นเดียวกับ จำเลยขึ้นมา และภาวะ วิสัย พฤติกรรมของบุคคลที่สมมติขึ้นมานั้นต้องมีลักษณะเช่นเดียวกันกับ จำเลยด้วย มิใช่ให้นำมาตรฐานในระดับที่สูงกว่า หรือภาวะ วิสัย พฤติกรรมแตกต่างกับจำเลยมาเป็น มาตรฐานในการวินิจฉัย แต่กระนั้นก็ตามการที่ศาลสมมติบุคคลที่มีลักษณะเช่นเดียวกับจำเลยขึ้นมา นั้นศาลมิใช่ผู้มีความรู้ ความสามารถในวิชาชีพการสัตวแพทย์ ย่อมมีอาจทราบได้ว่ามาตรฐานปาน กลางในระดับที่ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ทั่วไปพึงมีนั้นจะอยู่ในระดับใด และที่จำเลยได้ปฏิบัติ หน้าที่ไปนั้นเป็นการกระทำโดยใช้ความระมัดระวังตามสมควรตามมาตรฐานของวิชาชีพแล้วหรือไม่ จึงทำให้เกิดความไม่แน่นอนในการพิจารณาว่าการกระทำที่ได้เกิดขึ้นนั้น เป็นการกระทำโดยประมาท เลินเล่อของจำเลย

3) โดยมีขอบด้วยกฎหมาย

แม้มาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะใช้คำว่าโดยผิดกฎหมาย แต่หากทำการพิจารณาถึงต้นร่างที่เป็นภาษาอังกฤษแล้วจะพบว่าต้นร่างนั้นใช้คำว่า unlawfully ซึ่งมีความหมายว่า การกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย¹³⁰ ซึ่งเป็นคำที่มีความหมายกว้างกว่าการกระทำที่ ผิดกฎหมาย เพราะ จะถือว่าการกระทำใดมีลักษณะเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายได้นั้นต้องมี กฎหมายกำหนดไว้โดยชัดแจ้งให้การกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดและได้ทำการฝ่าฝืนข้อบังคับที่ได้ กำหนดไว้จึงจะถือว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย แต่หากเป็นการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้ว แม้ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ชัดแจ้งให้เป็นความผิด แต่หากได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิอย่างหนึ่ง

¹³⁰ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิคอร์ได้, หน้า 82.

อย่างไรก็ดีที่กฎหมายได้ให้ความคุ้มครองไว้ในมาตรา 420 แล้ว ย่อมถือว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นละเมิด¹³¹ เช่น การทำให้เสียทรัพย์โดยประมาทแม้ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ให้เป็นความผิด แต่ถ้าผู้กระทำได้กระทำไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายเป็นเหตุให้ทรัพย์ของผู้อื่นได้รับความเสียหายแล้วการกระทำเช่นนั้นก็ถือว่าเป็นละเมิด ผู้กระทำได้ต้องรับผิดชอบในผลที่ก่อขึ้นนั้น

ด้วยเหตุผลที่ได้กล่าวไปข้างต้นองค์ประกอบของละเมิดในข้อนี้จึงควรใช้คำว่า การกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหมายถึง การกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ที่กฎหมายให้ความสำคัญหรือให้ความคุ้มครอง¹³² ซึ่งประโยชน์ที่กฎหมายให้ความสำคัญหรือความคุ้มครอง คือ สิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างอื่นที่เทียบได้กับสิทธิต่าง ๆ ที่ได้กล่าวมาข้างต้น ดังนั้น หากมีการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ที่กฎหมายให้ความสำคัญหรือความคุ้มครองแล้ว ย่อมถือเป็นการกระทำละเมิดแม้ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยชัดแจ้งให้การกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดก็ตาม

ดังนั้น การที่สัตว์แพทย์ กระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย แม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิดโดยชัดแจ้ง แต่เมื่อสัตว์นั้นถือได้ว่าเป็นทรัพย์ของเจ้าของ ซึ่งเป็นสิทธิประเภทหนึ่งอันกฎหมายให้ความสำคัญ หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำของสัตว์แพทย์ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อจนทำให้สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือถึงแก่ชีวิต หากเป็นการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันกระทบต่อสิทธิที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองแล้วแล้วย่อมถือว่าเป็นละเมิด สัตว์แพทย์จำต้องรับผิดชอบในผลของความเสียหายที่ตนได้ก่อขึ้นนั้น

4) ก่อให้เกิดความเสียหาย

การกระทำอันจะถือว่าเป็นการกระทำละเมิดนั้น ต้องมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำของผู้ที่ก่อความเสียหายนั้น ซึ่งความเสียหายนั้นมีความหมายว่า การลดน้อยถอยลงในทางทรัพย์สินอันเกิดจากเหตุการณ์หรือข้อเท็จจริงที่ฝ่าฝืนประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครอง¹³³ โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นต้องเป็นความเสียหายที่มีความแน่นอน มิใช่ความเสียหายที่คาดว่าจะเกิดหรือน่าจะเกิดขึ้น¹³⁴ ทั้งนี้ความเสียหายที่ยังไม่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นหรือไม่ มิอาจถือได้ว่าเป็นละเมิด¹³⁵ ซึ่ง

¹³¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 83.

¹³² เรื่องเดียวกัน, หน้า 80-81.

¹³³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 93.

¹³⁴ สุขุม ศุภนิติย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2555), หน้า 34.

ความเสียหายนั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น ความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้และความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้

โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นต้องเป็นความเสียหายต่อสิทธิที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง ซึ่งมาตรา 420 ได้กำหนดถึงสิทธิที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง คือ สิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน ส่วนคำว่า สิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งนั้น เป็นการบัญญัติเพื่อเปิดกว้างให้ศาลสามารถตีความได้ แต่สิทธินั้นต้องมีกฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ด้วย หากไม่มีกฎหมายกำหนดรับรองสิทธินั้นแล้วย่อมมีอาจถือได้ว่าเป็นการกระทำละเมิดได้

อย่างไรก็ตาม หากมีความยินยอมของผู้ถูกกระทำเกิดขึ้นแล้วอาจถือได้ว่าไม่มีความเสียหายเกิดขึ้นและไม่ถือได้ว่าเป็นการกระทำละเมิด แต่ความยินยอมที่ได้เกิดขึ้นนั้นต้องมีอยู่ก่อนหรือในขณะที่ได้ลงมือกระทำ ทั้งผู้ที่ให้ความยินยอมต้องเข้าใจสาระของสิ่งที่ตนได้ให้ความยินยอมอย่างถูกต้องด้วยและหากความยินยอมนั้นเป็นเรื่องที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้ว จะถือได้ว่าเป็นการให้ความยินยอมตามความหมายนี้ไม่ได้ การที่มีความยินยอมให้กระทำแล้วไม่ถือว่าเป็นละเมิดเนื่องจาก เมื่อมีความยินยอมเท่ากับผู้เสียหายรู้ถึงความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอยู่แล้ว หากยังยินยอมให้มีการกระทำ แสดงว่าเขาไม่มีอะไรต้องเสียหาย เพราะมีเช่นนั้นแล้วคงไม่ยินยอมให้กระทำ¹³⁶

หากพิจารณาตามกฎหมาย สัตว์เลี้ยงถือเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินของเจ้าของสัตว์ การที่สัตว์แพทย์ได้ทำให้สัตว์เลี้ยงได้รับบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตายนั้น ถือเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิในทางทรัพย์สินของเจ้าของสัตว์จึงเป็นการกระทำละเมิด ส่วนค่าเสียหายนั้นจะกำหนดให้มากน้อยเพียงใดนั้น จำต้องพิจารณาในเรื่องการชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามที่จะได้กล่าวต่อไป

5) มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

การวินิจฉัยว่า การกระทำเช่นใดจะเป็นละเมิดนั้น นอกจากจะต้องพิจารณาว่า มีการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายอันได้ก่อให้เกิดความเสียหายเกิดขึ้นแล้ว ยังจำต้องพิจารณาด้วยว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลมาจากการกระทำของสัตว์แพทย์หรือไม่ ตามหลักความสัมพันธ์

¹³⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 171/2532

¹³⁶ ศนันทกรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรได้, หน้า 158.

ระหว่างการกระทำและผล ซึ่งในที่นี้เจ้าของสัตว์ต้องทำการพิสูจน์ให้ได้ว่า การกระทำของสัตว์แพทย์ที่ได้ทำให้สัตว์บาดเจ็บหรือถึงแก่ความตายนั้น เป็นผลมาจากการกระทำของสัตว์แพทย์

เหตุที่ต้องนำหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลมาใช้ในการวินิจฉัยว่าการกระทำใดจะเป็นละเมิดหรือไม่ เพื่อใช้พิจารณาว่าบุคคลที่ควรจะได้รับผิดชอบในผลของความเสียหายที่เกิดขึ้น คือบุคคลใด เนื่องจากอาจมีหลายบุคคลเข้ามาเกี่ยวข้อง ในเวลาที่แตกต่างกันจนเป็นเหตุให้ผลสุดท้ายเกิดขึ้น และยังช่วยในการพิจารณาในการชดเชยค่าสินไหมทดแทนว่า บุคคลใดจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนเท่าใดตามผลการกระทำของตนและเหตุผลประการสำคัญคือ เพื่อให้เกิดความยุติธรรมทั้งต่อผู้ที่ได้รับความเสียหายและผู้กระทำละเมิด ในด้านผู้เสียหายนั้นควรที่จะได้รับการเยียวยาที่เป็นธรรม ส่วนผู้ทำละเมิดนั้นควรจำต้องรับผิดชอบเฉพาะในขอบเขตที่ตนได้กระทำลงไปเท่านั้น มิใช่รับผิดชอบในผลทั้งหมดที่ตนมิได้มีส่วนกระทำด้วย¹³⁷

หากพิจารณาจากบทบัญญัติในกฎหมายละเมิดแล้วไม่พบว่ามีเรื่องที่เกี่ยวข้องถึง การพิจารณาผลที่เกิดขึ้นว่าจะต้องรับผิดชอบอย่างไร และศาลในต่างประเทศ ก็มีได้วางหลักในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลเอาไว้ มีเพียงการวินิจฉัยในลักษณะว่า การกระทำของจำเลยเป็นเหตุให้เกิดผลอันก่อให้เกิดความเสียหายหรือไม่ ซึ่งมีชื่อเรียกหลักการหรือทฤษฎีแตกต่างกันออกไป เช่น เหตุกับผลธรรมดา (natural) ใกล้ชิด (proximate) โดยตรง (direct) สำคัญ (substantial) เป็นต้น¹³⁸ แต่ทั้งนี้หากได้ทำการพิจารณาหลักต่าง ๆ ที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น พบว่ามีลักษณะซึ่งสามารถจำแนกได้เป็นทฤษฎีที่สำคัญอยู่ 2 ทฤษฎีคือ

1) ทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุหรือทฤษฎีเงื่อนไข

ทฤษฎีนี้ถือว่า หากไม่มีการกระทำดังที่ถูกกล่าวหาแล้ว ผลจะไม่เกิดขึ้น ซึ่งผลที่เกิดขึ้นนั้นอาจเกิดได้จากเหตุหลายประการ ซึ่งถ้ามีการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาเป็นเหตุหนึ่งในหลายเหตุ ผู้ถูกกล่าวหานั้นก็จำต้องรับผิดชอบ โดยไม่ต้องพิจารณาว่า ยังมีเหตุอื่น ๆ ที่ทำให้ความเสียหายเกิดขึ้นเช่นเดียวกัน เพราะ ถือว่าเหตุทุกเหตุนั้นมีน้ำหนักเท่ากัน¹³⁹

¹³⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 104.

¹³⁸ จิตติ ดิงศภัทย์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุนภัทร อำนาจ ตั้งศิริพิมาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง มาตรการ ว่าด้วย จัดการงานออกสั่ง ลากมิควรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรการ 395-452, หน้า 122.

¹³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 122.

ข้อดีของทฤษฎีนี้ก็คือ เป็นหลักซึ่งตรงกับความเป็นจริงตามธรรมชาติและทำให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยเต็มจำนวน ส่วนข้อเสียของทฤษฎีนี้คือ ทำให้ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบโดยไม่มีขอบเขต ซึ่งบางกรณีเป็นความเสียหายที่ไม่สามารถทำการคาดหมายได้ ผู้กระทำละเมิดก็ยังคงต้องรับผิดชอบในผลทั้งหมดที่เกิดขึ้น¹⁴⁰ เช่น อาจมีเหตุแทรกแซงที่ทำให้ความเสียหายเกิดขึ้นมากกว่าการกระทำของผู้ที่กระทำละเมิด จึงอาจเกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้กระทำละเมิดที่จะต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นทั้งหมดทั้งที่ความเสียหายอาจเกิดจากหลายเหตุ บางกรณีจึงอาจเป็นความรับผิดชอบที่มีได้เกิดจากหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลแต่อย่างใด¹⁴¹

(2) ทฤษฎีมูลเหตุที่เหมาะสม

ทฤษฎีนี้ถือว่า แม้มันมีเหตุหลายเหตุที่ทำให้ผลนั้นเกิดขึ้น แต่ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบเฉพาะแต่เหตุตามปกติที่ทำให้เกิดผลขึ้นเท่านั้น¹⁴² หากผลที่เกิดขึ้นมาจากเหตุอันไม่ปกติแล้วผู้กระทำไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นนั้น

ข้อดีของทฤษฎีนี้คือ เนื่องจากผู้กระทำจะรับผิดชอบเพียงผลตามปกติที่ควรจะเกิดจากการกระทำของผู้กระทำเท่านั้น ทำให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้กระทำที่ไม่ต้องรับผิดชอบไปกว่าผลของความเสียหายที่ตนได้ก่อขึ้น ทั้งยังตรงกับหลักวินิจัยความผิดหรือความประมาทเลินเล่อของจำเลย ซึ่งวินิจัยตามพฤติการณ์ที่บุคคลในฐานะเช่นจำเลยควรจะทราบ ส่วนข้อเสียของทฤษฎีนี้คือ ผู้กระทำจะรับผิดชอบเฉพาะแต่การกระทำที่ผู้กระทำคาดเห็นได้เท่านั้นซึ่งในความเป็นจริง อาจมีความเสียหายที่เป็นผลโดยตรงมาจากการกระทำของจำเลย แต่จำเลยกลับไม่ต้องรับผิดชอบในผลดังกล่าว อาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับผู้ได้รับความเสียหายได้

ทั้งนี้หากได้ทำการพิจารณาถึงทฤษฎีที่ศาลฎีกาได้นำมาวินิจฉัยในคำพิพากษาแล้วจะพบว่า ศาลไทยได้ทำการปรับใช้ทฤษฎีเงื่อนไขหรือทฤษฎีผลโดยตรงผสมกับทฤษฎีมูลเหตุที่เหมาะสม ซึ่งการปรับใช้เป็นไปในลักษณะที่ว่า นำทฤษฎีเงื่อนไขมาพิจารณาก่อนว่า ผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลที่เกิดขึ้นโดยตรงจากการกระทำหรือไม่ และทำการพิจารณาต่อมาว่าผลที่เกิดขึ้นนั้นมีเหตุแทรกแซงประกอบด้วยหรือไม่ หากมีเหตุแทรกแซงประกอบด้วยก็จะนำทฤษฎีมูลเหตุที่เหมาะสมมาใช้พิจารณาต่อว่า วิญญูชนในภาวะ วิสัย เช่นผู้กระทำนั้นคาดหมายได้หรือไม่ว่า

¹⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 126-127.

¹⁴¹ ศนันท์กรณ โสคติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควร์ได้, หน้า 106.

¹⁴² จิตติ ดิงศรัทีย์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุนภัทร อำนาจ ตั้งศิริพิมาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง มาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควร์ได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 125.

ผลจะเกิดขึ้น หากวิญญูชนในภาวะ วิสัยเช่นผู้กระทำความผิดได้ จำเลยก็ต้องรับผิดชอบในผลจากการกระทำดังกล่าวแม้จะมีเหตุแทรกแซงเกิดขึ้นก็ตาม แต่ถ้าหากวิญญูชนในภาวะ วิสัยเช่นผู้กระทำความผิดไม่ได้แล้วว่าผลจะเกิดขึ้น จำเลยก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นทั้งหมด แต่ถึงอย่างไรจำเลยก็ยังคงต้องรับผิดชอบ ในผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตนก่อนที่จะมีเหตุแทรกแซงเกิดขึ้น โดยถือว่าเหตุแทรกแซงได้ตัดตอนการกระทำอันแรกของผู้กระทำกับผลสุดท้ายที่เกิดขึ้น¹⁴³

ในคดีทางการแพทย์ การพิจารณาว่าการกระทำใดจะเป็นผลโดยตรงให้เกิดความเสียหายหรือไม่นั้น ผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นต้องเป็นผลที่สามารถเกิดขึ้นได้อย่างสมเหตุสมผล ในทางการแพทย์ โดยในการพิจารณาคดี ศาลจะรับฟังพยานจากทฤษฎีทางวิชาการและความเห็นจากพยานผู้เชี่ยวชาญนำมาประกอบกันเพื่อพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล และจะทำการพิจารณาว่า การกระทำตามที่ผู้เสียหายได้กล่าวอ้างนั้นสามารถก่อให้เกิดผลเสียหายเช่นนั้นได้หรือไม่ ซึ่งศาลจะนำทฤษฎีทางวิชาการและความเห็นของผู้เชี่ยวชาญมาพิจารณาถึงความสมเหตุสมผลระหว่างการกระทำและผลของความเสียหายที่เกิดขึ้น¹⁴⁴

ดังนั้น หากในขณะที่สัตว์แพทย์กำลังปฏิบัติหน้าที่ในการรักษาสัตว์และได้ทำการประการใดโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม หากมีความเสียหายจากการกระทำนั้น จำต้องพิจารณาต่อว่า สัตว์แพทย์จะต้องรับผิดชอบในผลของความเสียหายที่ได้เกิดขึ้นทั้งหมดหรือไม่ โดยนำเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลมาใช้ในการพิจารณา ซึ่งในชั้นแรกจะนำทฤษฎีผลโดยตรงมาใช้พิจารณาว่า การกระทำของสัตว์แพทย์เป็นผลโดยตรงที่ทำให้สัตว์ที่ตนได้ทำการรักษาได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตหรือไม่ เช่น การที่สัตว์แพทย์ทำการผ่าตัด โดยขณะที่ทำการผ่าตัดขาดความระมัดระวังทำให้สัตว์เสียเลือดมากจนถึงแก่ความตาย ความตายของสัตว์นั้นเป็นผลโดยตรงจากการกระทำด้วยความประมาทเลินเล่อของสัตว์แพทย์ สัตว์แพทย์จึงต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่อของตน แต่ถ้าหากมีเหตุแทรกแซงเกิดขึ้นก็จะต้องพิจารณาว่า สัตว์แพทย์ที่อยู่ในวิสัยหรือพฤติการณ์เช่นเดียวกันนั้นจะสามารถคาดเห็นได้หรือไม่ ว่า สัตว์ที่ตนได้ทำการรักษาจะบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตาย หากสัตว์แพทย์ที่อยู่ในวิสัยหรือพฤติการณ์เช่นเดียวกันสามารถคาดเห็นได้ เช่น ในเรื่องบาดแผลที่อาจได้รับการติดเชื้อจากการผ่าตัด แม้มีเหตุแทรกแซงคือ บาดแผลที่ได้รับการติดเชื้อทำให้สัตว์นั้นต้องต้อวัยวะทิ้งหรือถึงแก่ความตาย สัตว์แพทย์ผู้นั้นก็ต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้น แต่ถ้าเหตุแทรกแซงที่เกิดขึ้นนั้นเป็นสิ่งที่คาดหมายไม่ได้

¹⁴³ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรรได้, หน้า 110.

¹⁴⁴ เอื้อน ขุนแก้ว, ความรับผิดทางการแพทย์ (Medical Malpractice), หน้า 18.

แล้ว สัตวแพทย์ผู้นั้นต้องรับผิดชอบเพียงผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตนก่อนที่จะมีเหตุแทรกแซงเกิดขึ้นเท่านั้น

2.4.2 ความรับผิดชอบเพื่อละเมิดจากการกระทำของบุคคลอื่น

โดยทั่วไปแล้วบุคคลจะมีความรับผิดชอบเพื่อละเมิดได้ต่อเมื่อตนเองเป็นผู้กระทำผิดเท่านั้น เว้นแต่จะมีทบทบัญญัติยกเว้นให้ผู้ที่ไม่ได้ทำละเมิดต้องร่วมรับผิดชอบในการกระทำของบุคคลอื่น ทั้งนี้ก็เนื่องมาจากที่ผู้กระทำละเมิดมีความสัมพันธ์พิเศษบางประการกับผู้ที่จะต้องร่วมรับผิดชอบ เช่น กรณี นายจ้าง ลูกจ้างหรือในกรณีตัวการ ตัวแทน ซึ่งในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ การพิจารณาความรับผิดชอบเพื่อละเมิดก็อาจมีบุคคลที่จะต้องรับผิดชอบจากการกระทำของบุคคลอื่นอยู่ด้วยเช่นกัน

2.4.2.1 ความรับผิดชอบเพื่อละเมิดจากการกระทำของลูกจ้าง

มาตรา 425 บัญญัติว่า “นายจ้างต้องร่วมกันรับผิดชอบกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างนั้น”

มาตรา 426 บัญญัติว่า “นายจ้างซึ่งได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อละเมิดอันลูกจ้างได้ทำนั้น ขอบที่จะได้ชดใช้จากลูกจ้างนั้น”

ในการจ้างแรงงาน แม้นายจ้างมิได้ร่วมกระทำละเมิดกับลูกจ้าง แต่นายจ้างก็ต้องร่วมรับผิดชอบในผลของการกระทำที่ลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างด้วย ทั้งนี้เนื่องมาจากการกระทำของลูกจ้างเกิดขึ้นจากการกระทำตามคำสั่งของนายจ้าง และนายจ้างย่อมได้ผลประโยชน์จากการกระทำของลูกจ้าง นายจ้างก็ควรที่จะต้องรับเอาผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการที่ลูกจ้างได้กระทำไปด้วย มิใช่รับเอาแต่เพียงผลประโยชน์เพียงเท่านั้น นอกจากนั้นแล้วหากให้ลูกจ้างรับผิดชอบแต่เพียงฝ่ายเดียวอาจจะทำให้ผู้เสียหายไม่ได้รับการชดใช้เยียวยาความเสียหายเท่าที่พึงจะได้รับ เนื่องมาจากลูกจ้างอาจไม่ได้มีทรัพย์สินมากพอที่จะชดใช้แก่ผู้เสียหายให้คุ้มกับความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ กฎหมายจึงกำหนดให้นายจ้าง

ต้องร่วมรับผิดชอบด้วย เพื่อจะเป็นหลักประกันว่าผู้เสียหายจะได้รับชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างเหมาะสม¹⁴⁵

1) หลักเกณฑ์ที่นายจ้างต้องร่วมรับผิดชอบ¹⁴⁶

1.1) มีสัญญาจ้างแรงงาน

1.2) มีการกระทำละเมิดของลูกจ้างเกิดขึ้น

1.3) การกระทำของลูกจ้างเป็นการกระทำในทางที่จ้าง

การที่นายจ้างจะต้องร่วมรับผิดชอบในผลละเมิดจากการกระทำของลูกจ้างนั้น ต้องทำการพิจารณาก่อนว่า ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นนั้นเป็นความสัมพันธ์ในลักษณะนายจ้างลูกจ้างหรือไม่ ซึ่งหลักในการพิจารณาที่สำคัญคือ นายจ้างมีอำนาจที่จะบังคับบัญชาลูกจ้างและลูกจ้างได้รับค่าตอบแทนเป็นสินจ้างตลอดระยะเวลาที่ลูกจ้างได้กระทำการให้แก่ นายจ้าง หลังจากนั้นจึงจะพิจารณาว่า การกระทำของลูกจ้างเป็นการกระทำละเมิดอันจะต้องรับผิดชอบตามกฎหมายซึ่งเป็นการกระทำในทางที่จ้างหรือไม่ โดยหลักในการพิจารณาว่า การกระทำใดเป็นการกระทำในทางที่จ้าง ควรทำการพิจารณาถึงการกระทำนั้นว่า นายจ้างได้มีการมอบหมายให้ลูกจ้างกระทำการเช่นนั้นไม่ว่าจะเป็นการมอบหมายให้ทำงานที่ลูกจ้างทำเป็นประจำหรือนอกเหนือจากงานที่ลูกจ้างได้กระทำประจำก็ตาม ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการปฏิบัติหน้าที่ในระหว่างเวลาทำงานหรือในช่วงเวลาที่เลิกงานไปแล้ว แต่ยังคงเป็นผลสืบเนื่องจากการปฏิบัติงานที่นายจ้างได้มอบหมายให้กระทำนั้นอยู่ ก็ถือว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำในทางที่จ้างของลูกจ้างและถึงแม้ว่าลูกจ้างจะไม่ได้ปฏิบัติตามคำสั่งของนายจ้างอย่างเคร่งครัด โดยอาจปฏิบัตินอกกลุ่มนอกทางไปบ้าง หากเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ของนายจ้างโดยมิได้กระทำเพื่อประโยชน์ส่วนตัวโดยแท้ ก็ยังคงถือเป็นการกระทำในทางที่จ้าง¹⁴⁷ และถึงแม้ว่านายจ้างมิได้มีการมอบหมายงานให้ลูกจ้างโดยตรง หากการกระทำของลูกจ้างเป็นไปเพื่อ

¹⁴⁵ ศนันท์กรณ โสทธิพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรได้, หน้า 182.

¹⁴⁶ ประสิทธิ์ โสทธิกุล, "ความรับผิดชอบในการกระทำละเมิดของผู้อื่น นายจ้างกับลูกจ้างและตัวการกับตัวแทน," วารสารกฎหมาย, ปีที่ 2 ฉบับที่ 3 (กันยายน 2519): 62.

¹⁴⁷ ศนันท์กรณ โสทธิพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรได้, หน้า 186-188.

ผลประโยชน์ของนายจ้างหรือเป็นการกระทำเพื่อปกป้องรักษาผลประโยชน์ของนายจ้างแล้ว ก็ยังคงถือว่าเป็นการกระทำในทางการที่จ้างอยู่นั้นเอง¹⁴⁸

ถึงแม้ว่า นายจ้างจะทำข้อตกลงกับลูกจ้างเป็นการภายในหรือเป็นข้อระเบียบในการปฏิบัติงาน โดยห้ามกระทำการบางอย่าง แต่ลูกจ้างยังคงฝ่าฝืนกระทำจนก่อให้เกิดความเสียหาย ข้อตกลงดังกล่าวถือเป็นเพียงข้อตกลงภายในระหว่างนายจ้างกับลูกจ้างเท่านั้น ไม่อาจอ้างข้อตกลงนั้นเพื่อยกเว้นความรับผิดของตนได้ กล่าวคือ ผู้ได้รับความเสียหายยังคงสามารถเรียกร้องให้นายจ้างรับผิดชอบในผลละเมิดที่ลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างได้เช่นเดิม¹⁴⁹

การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำในทางการที่จ้าง ขึ้นอยู่กับว่าศาลมีความประสงค์ที่จะปกป้องคุ้มครองฝ่ายใดมากกว่ากันระหว่างฝ่ายนายจ้างกับฝ่ายผู้เสียหาย ซึ่งแนวโน้มที่เกิดขึ้นจากคำตัดสินนั้น มีแนวโน้มว่า ศาลมักให้ความสำคัญคุ้มครองฝ่ายผู้เสียหายมากกว่าฝ่ายนายจ้าง¹⁵⁰ ดังนั้น คำว่าการกระทำในทางการที่จ้างตามกฎหมายไทยจึงมีลักษณะที่ค่อนข้างกว้างในการตีความ

2) ผลของความรับผิด

2.1) ผลของความรับผิดกรณีลูกจ้าง

ความรับผิดของลูกจ้างนั้น เป็นไปตามหลักเกณฑ์ทั่วไปในมาตรา 420 ที่ลูกจ้างจะต้องรับผิดเพื่อการกระทำของตนเองต่อบุคคลภายนอก

2.2) ผลของความรับผิดกรณีนายจ้าง

ผู้เสียหายอาจจะฟ้องให้ลูกจ้างและนายจ้างรับผิดร่วมกัน หรือเลือกฟ้องนายจ้างให้รับผิดแต่เพียงฝ่ายเดียวก็ได้ โดยนายจ้างจำต้องร่วมรับผิดในผลละเมิดที่ลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้าง ตามบทบัญญัติของกฎหมายในมาตรา 425 และเมื่อนายจ้างได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปแล้ว ย่อมสามารถใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่ลูกจ้างได้ตามจำนวนที่นายจ้างได้ชดใช้ไปตามจริง

¹⁴⁸ ไพจิตร บุญญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 72.

¹⁴⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 2171-2173/2517, คำพิพากษาฎีกาที่ 677/2540

¹⁵⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 2571/2534, คำพิพากษาฎีกาที่ 117/2540, คำพิพากษาฎีกาที่ 2706/2557

ตามมาตรา 426 เหตุที่นายจ้างมีสิทธิไล่เบี่ยได้เต็มจำนวนที่ตนได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไปก็เนื่องจากกฎหมายประสงค์จะให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาเท่านั้น นายจ้างมิได้เป็นผู้กระทำผิดโดยตรงจึงมีสิทธิได้รับชดใช้ในส่วนที่ตนต้องเสียไป¹⁵¹ แต่หากเป็นกรณีที่นายจ้างใช้ให้ลูกจ้างกระทำละเมิดย่อมถือเป็นการกระทำผิดละเมิดร่วมกัน ความรับผิดชอบจะเป็นไปในลักษณะที่เป็นลูกหนี้ร่วม การไล่เบี่ยจึงสามารถไล่เบี่ยในลักษณะที่เป็นลูกหนี้ร่วมมิอาจไล่เบี่ยได้เต็มจำนวน

จึงอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า นายจ้างจะต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกจ้างในผลละเมิดที่ลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างของตน โดยการกระทำในทางการที่จ้างนั้น เป็นการกระทำในระหว่าง การดำเนินงานไปเพื่อผลประโยชน์ของนายจ้างเป็นสำคัญ ถึงแม้ว่าจะไม่ได้ปฏิบัติตามคำสั่งของ นายจ้างอย่างเคร่งครัด โดยอาจกระทำการเพื่อประโยชน์ของตัวเองไปบ้างหรือกระทำนอกกลุ่มนอกทาง ไปบ้าง แต่ผลสุดท้ายก็เป็นการปฏิบัติงานเพื่อประโยชน์ของนายจ้างเป็นสำคัญ เช่นนี้แล้วถือเป็นการ กระทำในทางการที่จ้าง ที่นายจ้างจำต้องร่วมรับผิดชอบในผลของการกระทำละเมิดด้วย แต่หากเป็นการ กระทำเพื่อกิจการส่วนตัวของลูกจ้างโดยแท้ ย่อมมิอาจถือเป็นการกระทำในทางการที่จ้างและนายจ้าง ไม่ต้องร่วมรับผิดชอบแต่อย่างใด

ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกกับสัตวแพทย์ในกรณีที่ สัตวแพทย์เป็นลูกจ้างประจำของโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกนั้น ย่อมมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน หากสัตวแพทย์ได้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่เจ้าของสัตว์ในการตรวจและรักษาสัตว์ โรงพยาบาล สัตว์หรือคลินิกจะต้องร่วมรับผิดชอบกับสัตวแพทย์ด้วย เนื่องจากโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกย่อมมี วัตถุประสงค์ในการจ้างสัตวแพทย์เพื่อให้ทำการตรวจและรักษาสัตว์ที่เจ้าของพามารักษา ยัง โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกนั้น การตรวจและรักษาสัตว์ย่อมถือเป็นการกระทำในทางการที่จ้าง หากมี ความเสียหายเกิดขึ้นในการตรวจรักษา โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกต้องร่วมรับผิดชอบในการกระทำละเมิด ของสัตวแพทย์ซึ่งได้กระทำไปในทางการที่จ้างนั้นด้วย แต่หากความเสียหายเกิดขึ้นนอกเหนือจากการ ตรวจรักษาของสัตวแพทย์ น่าจะต้องถือว่าความเสียหายมิได้เกิดขึ้นจากการกระทำในทางการที่จ้าง โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกไม่จำต้องร่วมรับผิดชอบในผลของละเมิดที่เกิดขึ้นจากการกระทำนอกเหนือ ทางการที่จ้างแต่อย่างใด และหากโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของ

¹⁵¹ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิคอร์ได้, หน้า 190.

สัตว์ไปแล้ว โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกย่อมสามารถใช้สิทธิไล่เบี่ยเอาแก่สัตว์แพทย์ผู้กระทำละเมิดได้
เต็มจำนวน

ดังนั้น หากมีการกระทำละเมิดของสัตว์แพทย์อันเกิดขึ้นจากการรักษาที่ผิดพลาดใน
การรักษา สัตว์แพทย์ต้องรับผิดชอบจากการกระทำละเมิดของตนเอง ตามมาตรา 420 ส่วนโรงพยาบาล
สัตว์หรือคลินิก ต้องทำการร่วมรับผิดชอบในการกระทำของสัตว์แพทย์ด้วยหากเป็นการกระทำในทางการ
ที่จ้างอันเกี่ยวข้องด้วยการตรวจรักษาสัตว์นั้น ตามมาตรา 425

2.4.2.2 ความรับผิดเพื่อละเมิดจากการกระทำของตัวแทน

มาตรา 427 บัญญัติว่า “บทบัญญัติในมาตราทั้งสองก่อนนั้น ท่านให้ใช้บังคับแก่
ตัวการและตัวแทนด้วยโดยอนุโลม”

เมื่อตัวแทนได้กระทำละเมิดก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น บทบัญญัติใน
มาตรา 427 ให้นำมาตรา 425 และมาตรา 426 มาบังคับใช้กับผู้เป็นตัวแทนด้วยโดยอนุโลม กล่าวคือ
ตัวการต้องรับผิดชอบในผลละเมิดที่ตัวแทนได้กระทำไปในทางการที่เป็นตัวแทน แต่ทั้งนี้แนวคิดในการให้
ตัวการต้องร่วมรับผิดชอบกับตัวแทนจะมีลักษณะที่แตกต่างจากเรื่องนายจ้าง ลูกจ้าง ซึ่งต้องการให้
นายจ้างร่วมรับผิดชอบด้วยเนื่องจากเกรงว่าผู้เสียหายจะไม่ได้รับการเยียวยา เพราะผู้กระทำละเมิดเป็น
เพียงลูกจ้างอาจไม่สามารถทำการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ผู้เสียหายได้อย่างเหมาะสม แต่
แนวคิดในการให้ตัวการร่วมรับผิดชอบกับตัวแทนนั้น เนื่องมาจากการทำละเมิดเกิดขึ้นจากการที่ตัวแทน
ต้องกระทำการแทนตัวการตามที่ตัวการได้มอบหมายให้กระทำ โดยได้กระทำการติดต่อกับบุคคล
ภายนอกแทนตัวการและผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นตัวการก็เป็นผู้ได้รับผลประโยชน์นั้น อีกทั้งโดยหลัก
แล้วการเป็นตัวแทนนั้นเป็นการกระทำให้โดยไม่มีบำเหน็จ หากมีความเสียหายเกิดขึ้นอาจไม่
เหมาะสมที่จะให้ตัวแทนรับผิดชอบโดยลำพัง ซึ่งตนอาจมิได้รับผลประโยชน์ใด ๆ จากการเป็นตัวแทน
นั้น¹⁵²

¹⁵² เรื่องเดียวกัน, หน้า 194.

1) หลักเกณฑ์ที่ตัวแทนต้องร่วมรับผิดชอบ¹⁵³

1.1) เป็นตัวแทนผู้กระทำการแทนตัวการ

1.2) มีการกระทำละเมิดของตัวแทนเกิดขึ้น

1.3) การกระทำละเมิดของตัวแทนเกิดขึ้นในขณะที่ทำการแทนตัวการในกิจการที่ได้รับมอบหมายและอยู่ในขอบอำนาจ

การพิจารณาว่าตัวการต้องร่วมรับผิดชอบในผลละเมิดหรือไม่ จำต้องพิจารณาก่อนว่าบุคคลผู้ทำละเมิดเป็นตัวแทนของตัวการนั้น ซึ่งการเป็นตัวแทนอาจขึ้นโดยชัดแจ้งหรือปริยายก็ย่อมได้ โดยลักษณะสำคัญของการเป็นตัวแทน คือ การที่ตกลงจะกระทำการแทนตัวการเพื่อก่อให้เกิดผลตามกฎหมาย¹⁵⁴ และถ้าหากสามารถทราบขอบอำนาจของการเป็นตัวแทนได้ว่า ตัวแทนผู้นั้นมีขอบอำนาจเพียงใดในการที่จะกระทำการแทน จะทำให้สามารถวินิจฉัยได้อย่างชัดเจนว่า การกระทำละเมิดนั้นได้เกิดขึ้นในขณะที่ได้กระทำการแทนตัวการ ตัวการจึงต้องรับผิดชอบในกิจการที่ตนมอบหมายและอยู่ในขอบอำนาจที่ได้แต่งตั้งให้บุคคลนั้นเป็นตัวแทนกระทำการแทนตน

ทั้งนี้เมื่อพิจารณาว่า การกระทำการเป็นตัวแทนจำเป็นต้องกระทำการติดต่อกับบุคคลภายนอกหรือไม่ ซึ่งหากพิจารณาตามคำพิพากษาฎีกามีทั้งคำพิพากษาที่วินิจฉัยว่า การเป็นตัวแทนจำเป็นต้องมีการกระทำการเป็นตัวแทนต่อบุคคลภายนอกด้วย¹⁵⁵ และการเป็นตัวแทนไม่จำเป็นต้องมีการกระทำการเป็นตัวแทนต่อบุคคลภายนอก¹⁵⁶ แต่หากพิจารณาตามหลักของการเป็นตัวแทน การตั้งตัวแทนนั้นมีขึ้นเพื่อให้ตัวแทนกระทำการแทนตัวการ เพื่อให้เกิดความผูกพันตามกฎหมาย¹⁵⁷ ดังนั้น การตั้งตัวแทนก็น่าจะต้องเป็นการติดต่อกับบุคคลภายนอกเพื่อให้เกิดความผูกพันตามกฎหมายด้วย

¹⁵³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 195-196.

¹⁵⁴ Torrente A. & Schlesinger P., *Manuale di Diritto Privato* (Giuffrè : Milano), 1981, p.218 อ้างใน ศนันทกรณ โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรได้, หน้า 195.

¹⁵⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 1980/2505, คำพิพากษาฎีกาที่ 619/2507

¹⁵⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 981/2532, คำพิพากษาฎีกาที่ 3812/2540

¹⁵⁷ ศนันทกรณ โสคติพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรได้, หน้า 200-201; สุขุม ศุภนิติย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด, หน้า 135.

บุคคลผู้เป็นลูกจ้างหรือผู้รับจ้างทำของก็อาจเป็นตัวแทนได้เช่นกัน หากการกระทำที่ นายจ้างหรือผู้ว่าจ้างได้มอบหมายเป็นการกระทำแทนนายจ้างหรือผู้ว่าจ้างเพื่อให้ทำการติดต่อกับ บุคคลภายนอก โดยผู้เสียหายอาจฟ้องให้นายจ้างรับผิดชอบ ในลักษณะที่เป็นนายจ้างหรือตัวการที่ย่อมได้ แต่การพิจารณาขอบเขตความรับผิดชอบของการกระทำในทางการที่จ้างจะมีลักษณะที่กว้างกว่าการ กระทำของตัวแทนในการที่กระทำการแทนตัวการ¹⁵⁸

2) ผลของความรับผิด

2.1) ผลของความรับผิดกรณีตัวแทน

แม้ตัวแทนจะไม่ต้องรับผิดตามสัญญาต่อบุคคลภายนอกในการกระทำที่ตนได้กระทำ ไปภายในขอบอำนาจของการเป็นตัวแทนก็ตาม แต่ตัวแทนจำต้องรับผิดต่อบุคคลภายนอกหากการ กระทำนั้นเข้าองค์ประกอบของการกระทำที่เป็นละเมิด ตามมาตรา 420

2.2) ผลของความรับผิดกรณีตัวการ

ตัวการต้องรับผิดตามมาตรา 427 ที่ให้อนุโลมนำมาตรา 425 มาใช้ในการพิจารณา ว่า การกระทำละเมิดเกิดจากการกระทำในทางการที่เป็นตัวแทนหรือไม่ และเมื่อตัวการได้ชดใช้ค่า สินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปแล้ว ย่อมสามารถที่จะไล่เบี้ยเอากับตัวแทนได้เต็มจำนวนที่ตนได้ ชดใช้ไปตามความเป็นจริง ตามมาตรา 426

ดังนั้น บุคคลผู้เป็นตัวการจะต้องรับผิดต่อเมื่อได้มอบหมายให้บุคคลใดกระทำการ แทนตนให้ติดต่อกับบุคคลภายนอกเพื่อให้เกิดผลตามกฎหมายและบุคคลผู้เป็นตัวแทนของตนได้ กระทำละเมิดในขณะที่ทำการเป็นตัวแทน ซึ่งการกระทำการเป็นตัวแทนจำต้องพิจารณาว่า ขอบ อำนาจของตัวแทนมีอยู่เพียงใด กิจกรรมใดบ้างที่สามารถกระทำการแทนตัวการได้ ทั้งนี้หากเป็นการ กระทำนอกขอบอำนาจแล้ว การกระทำละเมิดของตัวแทนย่อมไม่ผูกพันตัวการด้วยแต่อย่างใด และ แม้บุคคลนั้นจะมีความสัมพันธ์ในลักษณะลูกจ้างหรือผู้รับจ้างอยู่ก่อนแล้วก็อาจมีความสัมพันธ์เป็น ตัวแทนได้อีก หากมีการกระทำการแทนนายจ้างหรือผู้ว่าจ้างเพื่อให้ทำการติดต่อกับบุคคลภายนอก

¹⁵⁸ สุขุม ศุภนิติย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด, หน้า 135.

แม้ว่าความสัมพันธ์ระหว่างโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกกับสัตวแพทย์อาจมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน ในกรณีที่สัตวแพทย์เป็นลูกจ้างประจำของโรงพยาบาลสัตว์ หรืออาจมีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของ ในกรณีที่สัตวแพทย์รับทำงานให้เป็นเวลากับโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกก็ตาม แต่การที่โรงพยาบาลสัตว์มอบหมายให้สัตวแพทย์ทำการติดต่อกับเจ้าของสัตว์แทนโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกเพื่อก่อให้เกิดความสัมพันธ์ตามสัญญาให้บริการการตรวจรักษาสัตว์นั้น ถือว่าเป็นการกระทำแทนโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกอันมีลักษณะเป็นสัญญาตัวแทนด้วย เช่นนี้แล้วหากสัตวแพทย์ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นจากการกระทำในทางที่เป็นตัวแทนในการตรวจรักษาสัตว์ โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกย่อมจะต้องรับผิดชอบในการกระทำของสัตวแพทย์ด้วย ตามมาตรา 427 ประกอบมาตรา 425 จึงอาจกล่าวได้ว่าความสัมพันธ์บางกรณีในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อาจมีลักษณะที่เป็นได้หลายทางในเวลาเดียวกัน เช่น นายจ้าง ลูกจ้างกับตัวการ ตัวแทน หรือผู้ว่าจ้าง ผู้รับจ้างกับตัวการ ตัวแทน แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับการบรรยายฟ้องในเวลาที่ทำกรฟ้องคดีด้วย

มีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า ในกรณีที่เจ้าของสัตว์พาสัตว์มารักษายังคลินิกของสัตวแพทย์ผู้นั้นแล้ว แต่เวลาทำการผ่าตัด ให้ไปทำการผ่าตัดยังโรงพยาบาลสัตว์ซึ่งสัตวแพทย์ผู้นั้นประจำอยู่ในกรณีนี้ศาลได้เคยวินิจฉัยไว้ในคดีของผู้ประกอบวิชาชีพแพทยว่า โรงพยาบาลไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบด้วยแต่อย่างใด เนื่องจากถือไม่ได้ว่ามีความสัมพันธ์ในลักษณะตัวการตัวแทนเกิดขึ้นระหว่างโรงพยาบาลสัตว์กับสัตวแพทย์¹⁵⁹ เช่นนี้แล้วหากมีข้อเท็จจริงในกรณีนี้เกิดขึ้นกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ โรงพยาบาลสัตว์ไม่จำเป็นต้องร่วมรับผิดชอบกับสัตวแพทย์จากการกระทำละเมิดของสัตวแพทย์ผู้นั้นแต่อย่างใด โดยสัตวแพทย์ต้องทำการรับผิดชอบเป็นส่วนตัวจากการกระทำของตน

2.4.2.3 ความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ว่าจ้างทำของ

มาตรา 428 บัญญัติว่า “ผู้ว่าจ้างทำของไม่ต้องรับผิดเพื่อความเสียหายอันผู้รับจ้างได้ก่อให้เกิดขึ้นแก่บุคคลภายนอกในระหว่างทำการงานที่ว่าจ้าง เว้นแต่ผู้ว่าจ้างจะเป็นผู้ผิดในส่วนงานที่สั่งให้ทำหรือในคำสั่งที่ตนให้ไว้หรือในการเลือกหาผู้รับจ้าง”

ถึงแม้ความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ว่าจ้างทำของไม่มีลักษณะที่เป็นความรับผิดเพื่อการกระทำของบุคคลอื่นก็ตาม แต่ผู้เขียนได้นำสัญญาจ้างทำของมากล่าวไว้ในหมวดนี้เนื่องจาก

¹⁵⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 292/2542

ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ระหว่างสัตวแพทย์กับโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ นอกจากจะเป็นสัญญาจ้างแรงงานแล้วอาจมีลักษณะสัญญาจ้างทำของอยู่ด้วย ผู้เขียนจึงขอความรับผิดชอบของผู้ว่าจ้างทำของซึ่งเป็นโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์มากกว่าไว้ เพื่อให้เกิดความสอดคล้องกันในการทำการพิจารณา

บทบัญญัติตามมาตรา 428 อันกำหนดให้ผู้ว่าจ้างทำของต้องรับผิดชอบนั้น มิใช่เป็นกรณีที่ ผู้ว่าจ้างทำของต้องรับผิดชอบเพื่อการกระทำของผู้รับจ้าง ทั้งมิใช่ความรับผิดชอบเพื่อการกระทำของตนเอง แต่เป็นความรับผิดชอบที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะสำหรับผู้ว่าจ้าง เหตุเพราะกรณีสัญญาจ้างทำของนั้น มีลักษณะที่แตกต่างจากสัญญาจ้างแรงงานและสัญญาตัวแทน กล่าวคือ ในกรณีสัญญาจ้างแรงงาน ผู้ว่าจ้างไม่มีอำนาจบังคับบัญชาผู้รับจ้างได้โดยตรงที่จะควบคุมบังคับบัญชาการทำงานของ ผู้ว่าจ้าง หรือในกรณีสัญญาตัวแทน ปกติแล้วตัวแทนจะทำการแทนตัวการโดยไม่มีบำเหน็จ ทั้งยังเป็นกรกระทำในนามของตัวการมิใช่กระทำในนามของตัวแทนโดยตรง ซึ่งจะต่างจากสัญญาจ้างทำของที่มีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทนและผู้รับจ้างมิได้กระทำการใดในนามของผู้ว่าจ้าง

เหตุที่กล่าวว่าความรับผิดชอบตามมาตรา 428 เป็นความรับผิดชอบที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยเฉพาะเนื่องจาก หากความรับผิดชอบของผู้ว่าจ้างทำของเป็นการกระทำละเมิดเพื่อการกระทำของตนเองแล้ว ย่อมสามารถใช้มาตรา 420 มาปรับใช้ได้อยู่แล้ว ไม่น่าจะมีความจำเป็นที่ต้องบัญญัติมาตรา 428 ขึ้นอีก และถ้าผู้ว่าจ้างมีส่วนผิดในการงานที่สั่งให้ทำ ผิดในคำสั่งที่ได้ให้ไว้ หรือผิดในการเลือกหาผู้รับจ้าง ผู้ว่าจ้างมีความผิดตาม 428 เท่านั้น ผู้ว่าจ้างมิได้มีความผิดตามมาตรา 420 อีก เนื่องจากผู้ว่าจ้างมิได้มีการกระทำละเมิดโดยตรง¹⁶⁰ ทั้งการที่กฎหมายได้กำหนดให้การกระทำบางประการของผู้ว่าจ้างทำของเป็นความผิดนั้น น่าจะต้องถือว่า กฎหมายกำหนดให้การกระทำดังกล่าวมีความผิดเป็นการเฉพาะต่างหากจากการกระทำละเมิดเพื่อการกระทำของตนเอง ดังนั้น ในกรณีสัญญาจ้างทำของ จึงมิใช่กรณีเป็นความรับผิดชอบเพื่อการกระทำของบุคคลอื่นและมีใช่เป็นความรับผิดชอบเพื่อละเมิดจากการกระทำของตนเองแต่อย่างใด

¹⁶⁰ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรรได้, หน้า 253.

1) หลักเกณฑ์ที่ผู้ว่าจ้างต้องรับผิดชอบ

โดยหลักแล้วผู้ว่าจ้างไม่ต้องรับผิดชอบ แม้ผู้รับจ้างได้กระทำละเมิดในขณะที่มีการรับทำงานให้ นั่นก็ตาม เนื่องจากความรับผิดของผู้ว่าจ้างมิใช่ความรับผิดเพื่อละเมิดจากการกระทำของบุคคลอื่น โดยผู้ว่าจ้างจะต้องรับผิดชอบก็ต่อเมื่อมีการกระทำดังต่อไปนี้¹⁶¹

1. ผู้ว่าจ้างมีส่วนผิดในการทำงานที่สั่งให้ทำ งานที่ผู้ว่าจ้างได้สั่งให้ทำ โดยสภาพของการทำงานนั้นก่อให้เกิดความเสียหายได้อยู่แล้ว เช่น ผู้ว่าจ้างให้ผู้รับจ้างนำรถที่ตนได้ขโมยมาแยกชิ้นส่วนและประกอบ ดัดแปลงชิ้นใหม่

2. ผู้ว่าจ้างมีส่วนผิดในคำสั่งที่ได้ให้ไว้ โดยสภาพของงานที่สั่งให้ทำนั้นไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหาย แต่คำสั่งที่ผู้ว่าจ้างได้ให้แก่ผู้รับจ้างกระทำนั้น ก่อให้เกิดความเสียหาย เช่น ในการสร้างบ้าน ผู้ว่าจ้างกำหนดจุดตอกเสาเข็มเอาไว้ กำหนดให้ผู้รับจ้างตอกเสาเข็มตามจุดที่ผู้ว่าจ้างได้กำหนด ส่งผลให้บ้านข้างเคียงเกิดร้าวขึ้นจากการตอกเสาเข็มนั้น

3. ผู้ว่าจ้างมีส่วนผิดในการเลือกหาผู้รับจ้าง ทั้งสภาพของงานที่สั่งทำ และคำสั่งที่ผู้ว่าจ้างได้สั่งไว้มิได้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น แต่ความเสียหายเป็นผลมาจากการที่ผู้ว่าจ้างเลือกหาผู้รับจ้างที่คุณสมบัติไม่เหมาะสมกับงานที่ได้ว่าจ้างนั้น เช่น จ้างผู้ไม่มีความรู้ในการสร้างบ้านให้ทำการสร้างบ้าน

จึงอาจกล่าวได้ว่าผู้ว่าจ้างจะต้องรับผิดชอบเมื่อ ผู้ว่าจ้างมีส่วนผิดในการทำงานที่ได้สั่งให้ผู้รับจ้างทำหรือในคำสั่งที่ตนได้ให้ไว้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น หรือตนได้เลือกหาผู้รับจ้างไม่เหมาะสมกับงานมารับทำงานให้จนก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น หากไม่เข้ากรณีใดกรณีหนึ่งในสามกรณีนี้ ผู้ว่าจ้างไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของผู้รับจ้างแต่อย่างใด เนื่องจากบทบัญญัติที่กำหนดให้ผู้รับจ้างต้องรับผิดชอบ มิใช่บทบัญญัติอันว่าด้วยความรับผิดเพื่อการกระทำของบุคคลอื่น

¹⁶¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 259-260.

2) ผลของความรับผิด

2.1) ผลของความรับผิดต่อผู้ว่าจ้าง

แม้จะมีการกระทำละเมิดของผู้รับจ้างเกิดขึ้น ผู้ว่าจ้างก็ไม่จำเป็นต้องร่วมรับผิดด้วย เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ว่าจ้างมีส่วนผิดในการทำงานที่สั่งให้ทำ มีส่วนผิดในคำสั่งที่ได้ให้ไว้ หรือมีส่วนผิดในการเลือกหาผู้รับจ้าง หากมีการกระทำตามที่ได้กล่าวมาของผู้ว่าจ้าง ผู้ว่าจ้างจึงจะมีความรับผิดเพื่อละเมิดอันกำหนดไว้สำหรับผู้ว่าจ้างทำของโดยเฉพาะ และกรณีนี้ผู้ว่าจ้างที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกไปแล้วไม่สามารถไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับจ้างได้ เพราะ ความรับผิดที่เกิดขึ้นถือเป็นความรับผิดของผู้ว่าจ้างทำของเอง กฎหมายจึงมิได้กำหนดให้ผู้ว่าจ้างทำของสามารถทำการไล่เบี้ยเอาแก่ผู้รับจ้างได้แต่อย่างใด แต่ถ้าหากเป็นกรณีที่การกระทำของผู้ว่าจ้างครบองค์ประกอบตามมาตรา 420 และเป็นการกระทำละเมิดร่วมกันกับผู้รับจ้าง คงต้องถือว่าเป็นการกระทำละเมิดร่วมกันตามมาตรา 432 ผู้ว่าจ้างต้องร่วมรับผิดกับผู้รับจ้างเสมือนเป็นลูกหนี้ร่วมกัน โดยต้องทำการแยกพิจารณาระหว่างผลภายนอกกับผลภายในออกจากกัน โดยผลภายนอกเป็นเรื่องระหว่างผู้เสียหายกับผู้ว่าจ้าง ซึ่งผู้ได้รับความเสียหายอาจเรียกให้ผู้ว่าจ้างต้องรับผิดเต็มจำนวนหรือแต่บางส่วนก็ได้ ขึ้นอยู่กับผู้เสียหายจะเลือก ส่วนผลภายในเป็นเรื่องระหว่างผู้ว่าจ้างกับผู้รับจ้าง เมื่อผู้ว่าจ้างได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้เสียหายไปแล้วก็สามารถไล่เบี้ยกับผู้รับจ้างได้ตามส่วนที่แต่ละฝ่ายจะต้องรับผิด ซึ่งอาจจะมี ความรับผิดเท่ากันหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งต้องรับผิดมากกว่าก็ได้ มิใช่ทุกกรณีที่มีการกระทำละเมิดร่วมกัน ผู้ที่ทำการละเมิดร่วมกันจะต้องรับผิดเป็นส่วนเท่า ๆ กันเสมอไป¹⁶²

2.2) ผลของความรับผิดต่อผู้รับจ้าง

เนื่องจากความรับผิดของผู้ว่าจ้างทำของ มิใช่ความรับผิดที่เกิดขึ้นจากการกระทำของบุคคลอื่น ดังนั้น ความรับผิดของทั้งผู้ว่าจ้างและผู้รับจ้าง จำต้องพิจารณาเป็นเอกเทศจากกัน แม้ผู้ว่าจ้างจะมีความผิดตามมาตรา 428 ก็ไม่จำเป็นว่า ผู้รับจ้างจะต้องมีความผิดด้วยกล่าวคือ ผู้รับจ้างอาจมีความผิดหรือไม่มีความผิดตามมาตรา 420 ก็ได้ขึ้นอยู่กับกรกระทำและข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นกับผู้รับจ้าง

ในกรณีที่สัตวแพทย์รับทำงานให้กับโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกเป็นบางเวลา ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างสัตวแพทย์กับโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิก ย่อมมีลักษณะเป็นสัญญาจ้าง

¹⁶² เรื่องเดียวกัน, หน้า 132.

ทำของ โดยโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกมีฐานะเป็นผู้ว่าจ้าง ส่วนสัตวแพทย์ที่รับทำงานให้แก่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกมีฐานะเป็นผู้รับจ้าง ซึ่งโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกจะต้องรับผิดชอบเมื่อการทำงานที่ตนได้สั่งให้ทำ คำสั่งที่ตนได้ให้ไว้เป็นเหตุให้มีความเสียหายเกิดขึ้น หรือในการเลือกหาสัตวแพทย์มาปฏิบัติหน้าที่ไม่เหมาะสมกับงานที่ได้มอบหมายให้ปฏิบัติ โดยถือเป็นการรับผิดชอบของโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกเอง มิใช่รับผิดชอบเนื่องจากการทำงานของสัตวแพทย์อย่างใด ทั้งนี้ความผิดของโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกไม่น่าจะมาจากการทำงานที่ตนได้สั่งให้ทำ ด้วยเหตุผลที่ว่า โดยทั่วไปโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกไม่น่าจะสั่งให้สัตวแพทย์กระทำประการใด ซึ่งโดยสภาพของการทำงานก่อให้เกิดความเสียหายอยู่แล้ว แต่ความรับผิดน่าจะเกิดขึ้นในกรณีที่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกมีคำสั่งอันกำหนดให้สัตวแพทย์จำต้องปฏิบัติ ซึ่งอาจเป็นคำสั่งให้ปฏิบัติหรือกระทำประการใดอันมีลักษณะต่ำกว่ามาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพ หรืออาจเกิดขึ้นในกรณีที่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกได้เลือกหรือจัดหาสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปมาทำการรักษาเฉพาะทางจนก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น

อย่างไรก็ตาม ถึงแม้สัตวแพทย์ผู้รับทำงานให้เป็นเวลากับโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิก จะมีความสัมพันธ์เป็นผู้รับจ้างกับโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิก อันเป็นความสัมพันธ์ตามสัญญาจ้างทำของ ซึ่งโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกจะรับผิดชอบเมื่อโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกเป็นผู้ผิดจากการทำงานที่ตนได้สั่งให้ทำ จากคำสั่งที่ตนให้ไว้หรือจากการเลือกหาผู้รับจ้างก็ตาม แต่ในขณะเดียวกันย่อมต้องถือว่าสัตวแพทย์เป็นผู้กระทำการแทนโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกอันมีลักษณะเป็นสัญญาตัวแทนด้วย ดังนั้น โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกอาจไม่ต้องรับผิดในฐานะที่เป็นผู้ว่าจ้าง ตามมาตรา 428 แต่อาจจะต้องรับผิดในฐานะที่เป็นตัวการ ตามมาตรา 427 ก็ได้

2.5 ความสัมพันธ์ระหว่างความรับผิดตามสัญญากับความรับผิดเพื่อละเมิดในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ทั้งความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดต่างก็เป็นความรับผิดในทางแพ่ง ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของหลักความผิดเช่นเดียวกัน โดยผู้ที่มีความรับผิดในทางแพ่งต้องเป็นผู้ที่ได้กระทำความผิด ซึ่งกระทำไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อและมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำของตน โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นต้องมีความสัมพันธ์กันกับผลของการกระทำนั้นด้วย หากความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ใช่ผลจากการกระทำแล้ว ย่อมจะให้ผู้นั้นรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ได้¹⁶³ ดังนั้น จึง

¹⁶³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 26-27.

อาจกล่าวได้ว่าทั้งความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดผู้กระทำจะต้องรับผิดต่อเมื่อผู้กระทำได้กระทำการอันเป็นความผิด ไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ตาม

การกระทำอันก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิตามสัญญา ย่อมก่อให้เกิดความรับผิดตามสัญญา ส่วนการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิตามกฎหมาย ย่อมก่อให้เกิดความรับผิดเพื่อละเมิด¹⁶⁴ แม้จะมีการกระทำผิดต่อสิทธิตามสัญญาเกิดขึ้น ก็มีอาจกล่าวได้ว่า จะต้องมีความเสียหายต่อสิทธิตามกฎหมายเกิดขึ้นด้วยเสมอไป ดังนั้น แม้จะมีการกระทำผิดสัญญาแต่ก็มีอาจถือเป็นการกระทำละเมิดไปด้วย แต่อย่างไรก็ตาม จากการกระทำอันเดียวกันอาจก่อให้เกิดความเสียหายได้ทั้งสิทธิตามสัญญาและสิทธิตามกฎหมาย หากเป็นเช่นนั้นแล้วก็ถือว่า ผู้กระทำย่อมมีความรับผิดทั้งความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิด เช่น แพทย์รักษาคนไข้ผิดพลาดทำให้คนไข้เสียหาย ลูกจ้างก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้าง เป็นต้น จึงอาจกล่าวได้ว่า ความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดอาจมีลักษณะเหมือนกันที่ทำให้ผู้กระทำต้องรับผิดจากการกระทำเดียวกันได้ หากการกระทำที่เกิดขึ้นก่อให้เกิดทั้งความเสียหายต่อสิทธิในทางสัญญาและสิทธิในทางกฎหมาย

กรณีที่ผู้กระทำต้องรับผิดตามสัญญาและต้องรับผิดเพื่อละเมิดจากการกระทำเดียวกัน ผู้ได้รับความเสียหายอาจเลือกฟ้องทางใดทางหนึ่งเห็นว่าตนจะได้เปรียบในทางคดีก็ได้ แต่การฟ้องร้องคดีต่อศาลในกรณีที่เป็นทั้งความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิด ในการพิจารณาก็ไม่ได้ถือเคร่งครัดว่า จะต้องเลือกฟ้องให้รับผิดตามสัญญาหรือฟ้องให้รับผิดเพื่อละเมิดแต่ทางใดทางหนึ่งเท่านั้น โดยผู้ที่ได้รับความเสียหายอาจบรรยายการกระทำมาได้ว่าเป็นทั้งความผิดรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดได้ โดยศาลจะเป็นผู้ปรับบทกฎหมายเพื่อทำการพิจารณาเองว่า การกระทำดังกล่าวเป็นความรับผิดในลักษณะใด¹⁶⁵ แต่อย่างไรก็ตามความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดย่อมมีข้อแตกต่างบางประการที่ทำให้ผลที่เกิดขึ้นจากความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไปตามที่จะได้กล่าวต่อไป

ในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ สัตวแพทย์อาจมีความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดเกิดขึ้นจากการกระทำอันเดียวกันของสัตวแพทย์นั้นได้ เนื่องจากในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ สัญญาที่เกิดขึ้นระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ก่อให้เกิดหน้าที่ในอันที่สัตวแพทย์จะต้องให้บริการการรักษาสัตว์ที่ตนได้รับรักษาด้วยความระมัดระวังตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพที่สัตว

¹⁶⁴ ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิด และ ความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2556), หน้า 3.

¹⁶⁵ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้, หน้า 60.

แพทย์ทั่ว ๆ ไปพึงกระทำ หากสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติการชำระหนี้ต่ำกว่ามาตรฐานแห่งวิชาชีพและก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ซึ่งอาจเป็นผลให้สัตว์บาดเจ็บหรือตายลง ย่อมถือได้ว่าสัตวแพทย์ทำการชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ มาตรา 215 และถือเป็นการไม่ชำระหนี้ลักษณะหนึ่งที่สามารถเอาโทษแก่สัตวแพทย์ได้ ส่วนในการพิจารณาว่าสัตวแพทย์จะต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิดหรือไม่ก็ต้องพิจารณาตามมาตรา 420 เป็นสำคัญ ซึ่งโดยส่วนใหญ่แล้วความรับผิดชอบเพื่อละเมิดมักเกิดจากความประมาทเลินเล่อของสัตวแพทย์ในการตรวจรักษาสัตว์ จึงต้องทำการพิจารณาว่าสัตวแพทย์ได้ให้บริการการตรวจรักษาด้วยความระมัดระวังตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพที่ตนพึงมีแล้วหรือไม่ ซึ่งหากสัตวแพทย์ได้ทำการตรวจรักษาต่ำกว่ามาตรฐานแห่งวิชาชีพจนเป็นเหตุให้สัตว์บาดเจ็บหรือตายลง ในกรณีนี้จะถือว่า สัตวแพทย์ได้ปฏิบัติการรักษาโดยประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้นกับสัตว์ซึ่งถือได้ว่าเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินของผู้เป็นเจ้าของตามกฎหมาย ส่งผลให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิดได้เช่นกัน

นอกจากนั้นลักษณะที่เหมือนกันอีกประการหนึ่งในความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ คือ ความสัมพันธ์ของคู่กรณี ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการกล่าวอ้างความรับผิดตามสัญญาหรือความรับผิดเพื่อละเมิดก็ตามเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์จะต้องมีความสัมพันธ์กันมาก่อน ซึ่งจะแตกต่างจากความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดทั่ว ๆ ไปที่จะแตกต่างกันในเรื่องความสัมพันธ์ของคู่กรณี กล่าวคือ โดยทั่วไปแล้วความรับผิดตามสัญญาคู่กรณีจะต้องมีความผูกพันกันตามสัญญากันมาก่อน มิเช่นนั้นจะไม่สามารถอ้างให้อีกฝ่ายต้องรับผิดตามสัญญาได้ แต่ในกรณีความรับผิดเพื่อละเมิดนั้นคู่กรณีไม่จำเป็นต้องมีความผูกพันกันมาก่อน ก็อาจจะต้องรับผิดเพื่อละเมิดได้ หากมีการกระทำที่เป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิประการใดที่กฎหมายให้ความคุ้มครอง แต่ในกรณีการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แม้ฝ่ายเจ้าของสัตว์จะกล่าวอ้างว่าสัตวแพทย์ได้กระทำละเมิดก็ตาม แต่สัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ก็ต้องมีความผูกพันกันตามสัญญากันมาก่อน ซึ่งเกิดจากการที่สัตวแพทย์ยอมรับที่จะทำการรักษาสัตว์ที่เจ้าของนำมารักษาแล้ว และจากการกระทำดังกล่าวทำให้สัตวแพทย์มีหน้าที่ที่จะต้องใช้ความรู้ ความสามารถตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพ เพื่อที่จะรักษาสัตว์นั้น หากสัตวแพทย์มิได้ปฏิบัติการรักษาตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพย่อมถือได้ว่า สัตวแพทย์กระทำการไปด้วยความประมาทเลินเล่อ ซึ่งอาจจะมีความรับผิดเพื่อละเมิดเกิดขึ้นจากการกระทำดังกล่าวได้ ด้วยเหตุนี้จึงเป็นอีกเหตุผลประการหนึ่งที่ทำให้ความรับผิดที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้นเป็นทั้งความรับผิดตามสัญญาและเป็นความรับผิดเพื่อละเมิดอันมาจากการกระทำครั้งเดียวกันได้

ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า ลักษณะที่เหมือนกันในความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดในความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะเหมือนกันในเรื่อง 1) การพิจารณาความรับผิด และ 2) ความสัมพันธ์ของคู่กรณี กล่าวคือในการพิจารณาความรับผิด จะต้องพิจารณาในลักษณะเดียวกันว่า สัตวแพทย์ได้ปฏิบัติหน้าที่ในการรักษาได้ตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์แล้วหรือไม่ และไม่ว่าจะเป็นการรับผิดตามสัญญาหรือความรับผิดเพื่อละเมิดคู่กรณีทั้งสองฝ่ายจะต้องมีความสัมพันธ์กันมาก่อนที่จะเกิดการผิดสัญญาหรือเกิดการกระทำละเมิดขึ้น

ถึงแม้ในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดจะสามารถก่อให้เกิดทั้งความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดได้จากการกระทำเดียวกัน แต่อย่างไรก็ตามความรับผิดทั้งสองกรณีย่อมก่อให้เกิดผลตามกฎหมายที่แตกต่างกันออกไปในหลาย ๆ ประการ ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อได้เปรียบเสียเปรียบในการใช้สิทธิในทางศาลและการกล่าวอ้างให้รับผิดตามสัญญาหรือให้รับผิดจากการกระทำละเมิดถือเป็นส่วนสำคัญที่อาจจะส่งผลกระทบต่อรูปคดีได้ ดังจะกล่าวต่อไปนี้

1) การกำหนดค่าสินไหมทดแทน

ความรับผิดตามสัญญาคู่กรณีจะต้องมีหนี้ที่ผูกพันกันมาก่อน แต่เนื่องจากการไม่ชำระหนี้ทำให้อีกฝ่ายต้องเสียหายจึงเกิดความรับผิดตามสัญญาขึ้น ซึ่งลูกหนี้ผู้ที่ไม่ชำระหนี้และก่อความเสียหายนั้น การพิจารณาเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่ฝ่ายเจ้าหนี้ผู้ต้องเสียหาย มีหลักที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 222 เป็นสำคัญ โดยแบ่งเป็น 1) ค่าเสียหายตามปกติและ 2) ค่าเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษ ซึ่งหลักในการพิจารณากำหนดค่าเสียหายตามปกติจะต้องทำการพิจารณาว่า ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ทำให้เจ้าหนี้เสียหายอย่างไรลูกหนี้ก็จะต้องรับผิดชอบเฉพาะส่วนที่เจ้าหนี้ต้องเสียหายเพราะลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ นั้น ซึ่งค่าเสียหายตามปกติถือว่าเป็นค่าเสียหายที่วิญญูชนทั่ว ๆ ไปสามารถทราบได้ว่า เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เจ้าหนี้จะต้องมีความเสียหายเช่นนั้นเกิดขึ้น ส่วนค่าเสียหายอันเกิดอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษนั้น ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายในส่วนนี้ก็ต่อเมื่อลูกหนี้สามารถคาดเห็นได้ว่า การที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้จะมีความเสียหายในส่วนนี้เกิดขึ้นด้วย หากลูกหนี้ไม่สามารถคาดเห็นได้แล้ว ลูกหนี้ก็ไม่ต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายอันเกิดแก่พฤติการณ์พิเศษแต่อย่างใด ทั้งนี้เนื่องมาจากความรับผิดตามสัญญาคู่กรณีมีหนี้ที่ผูกพันกันอยู่ก่อน และลูกหนี้สามารถคาดเห็นได้อยู่แล้วว่า หากตนไม่ชำระหนี้จะเกิดความเสียหายประการใดขึ้น หากมีความเสียหายเกิดขึ้นเกินที่ลูกหนี้ได้คาดหมายการที่จะให้ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบในความเสียหายส่วนนี้ด้วย ก็จะเป็นการให้ลูกหนี้รับผิดชอบเกินกว่าข้อตกลงเดิมมากเกินไป¹⁶⁶

¹⁶⁶ จิต เศรษฐบุตร, คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่ง ลักษณะทั่วไปแห่งหนี้, หน้า 43-44.

ส่วนการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดนั้น คู่กรณีทั้งสองฝ่ายไม่ได้มีนิติสัมพันธ์กันมาก่อนมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น ดังนั้น ผู้กระทำจึงไม่ต้องการคาดเห็นได้ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจะมีเพียงใด ซึ่งค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดมีหลักในการพิจารณาตามมาตรา 438 โดยให้ศาลพิจารณาถึงพฤติการณ์และความร้ายแรงของละเมิดและไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าจะเป็ค่าเสียหายตามปกติหรือค่าเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษหรือไม่ จึงจะเห็นได้ว่า การกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดนั้นมีลักษณะที่ค่อนข้างกว้างกว่าความรับผิดตามสัญญา แต่ทั้งนี้มิใช่ว่าศาลจะกำหนดให้เกินกว่าความเสียหายที่แท้จริงได้ ความเสียหายมีเท่าใดก็ยังคงเรียกได้เท่านั้น เช่นเดียวกับในกรณีความรับผิดตามสัญญา แต่มิได้มีข้อกำหนดว่าผู้ทำละเมิดต้องคาดเห็นได้เหมือนในกรณีความรับผิดตามสัญญา ซึ่งในประเด็นนี้ น่าจะเป็นข้อสำคัญอีกประการหนึ่งที่ผู้เสียหายได้คำนึงถึงในการเลือกฟ้องคดีว่าเป็นการผิดสัญญาหรือการกระทำละเมิด

เมื่อพิจารณาถึงหลักในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในความรับผิดตามสัญญาอันเกิดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จะพบว่า การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนทำได้ค่อนข้างจำกัด กล่าวคือ หากเจ้าของสัตว์จะเรียกให้สัตวแพทย์รับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากพฤติการณ์พิเศษฝ่ายสัตวแพทย์จะต้องคาดเห็นได้ว่าจะมีความเสียหายเช่นนั้นเกิดขึ้น¹⁶⁷ เนื่องจากทั้งสองฝ่ายมีความสัมพันธ์กันมาก่อน หากสัตวแพทย์ไม่สามารถคาดเห็นได้มาก่อนว่า จะมีความเสียหายเช่นนั้นเกิดขึ้น สัตวแพทย์ก็ไม่จำเป็นต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวให้กับเจ้าของสัตว์แต่อย่างใด เช่น ในกรณีที่สัตว์อาจตั้งครรรภ์อยู่หรือสัตว์เป็นพ่อพันธุ์ แม่พันธุ์สำหรับการผสมพันธุ์เพื่อสร้างรายได้ให้กับเจ้าของสัตว์ หากสัตวแพทย์ไม่ทราบถึงข้อความจริงดังกล่าว การที่เจ้าของสัตว์จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในกรณีที่ต้องขาดรายได้หรือขาดกำไรจากการจำหน่ายลูกสัตว์ที่คลอดออกมาหรือจากการจำหน่ายน้ำเชื้อของพ่อพันธุ์สัตว์ดังกล่าว ในกรณีนี้ น่าจะต้องถือว่าเป็นความเสียหายอันเกิดแก่พฤติการณ์พิเศษซึ่งสัตวแพทย์ไม่สามารถคาดเห็นได้ว่าจะมีความเสียหายในกรณีดังกล่าวเกิดขึ้น แต่หากเจ้าของสัตว์เรียกให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดโดยกล่าวอ้างว่าเป็นการกระทำละเมิด การกำหนดค่าสินไหมทดแทนในความรับผิดเพื่อละเมิดไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่า สัตวแพทย์สามารถคาดเห็นความเสียหายอันเกิดจากพฤติการณ์พิเศษได้หรือไม่ โดยศาลจะพิจารณาแต่เพียงว่า ค่าสินไหมทดแทนที่เจ้าของสัตว์อ้างขึ้นมานั้น มีความสัมพันธ์กันกับการกระทำของสัตวแพทย์ที่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นนั้นหรือไม่ เช่น ในกรณีที่สัตว์อาจตั้งครรรภ์อยู่หรือสัตว์เป็นพ่อพันธุ์ แม่พันธุ์สำหรับการผสมพันธุ์เพื่อสร้างรายได้ให้กับเจ้าของสัตว์ แม้สัตวแพทย์ไม่ทราบถึงข้อความจริงดังกล่าว แต่หากการกระทำ

¹⁶⁷ มาตรา 222 วรรค 2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ละเมิดของสัตว์แพทย์เป็นเหตุให้มีความเสียหายเกิดขึ้นกับเจ้าของสัตว์ในอันที่จะต้องขาดรายได้หรือขาดกำไรจากการจำหน่ายลูกสัตว์ที่คลอดออกมาหรือจากการจำหน่ายน้ำเชื้อของพ่อพันธุ์สัตว์ ศาลก็สามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทนในส่วนนี้ให้ได้ จึงอาจกล่าวได้ว่า การที่เจ้าของสัตว์เลือกฟ้องให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดเพื่อละเมิดหากทำการพิจารณาในประเด็นเรื่อง การกำหนดค่าสินไหมทดแทน น่าจะเป็นประโยชน์กับเจ้าของสัตว์มากกว่าการเลือกฟ้องให้รับผิดตามสัญญา

2) ภาระการพิสูจน์

ภาระการพิสูจน์ถือเป็นกระบวนการทางศาลอันว่าด้วยเรื่อง พยานหลักฐาน ซึ่งสามารถกำหนดผลแพ้ชนะคดีให้แก่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ ถ้าหากฝ่ายใดมีภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงใด หากไม่สามารถพิสูจน์ได้ตามข้อเท็จจริงนั้น คู่ความฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์และไม่สามารถพิสูจน์ข้อความจริงนั้นได้ก็จะเป็นฝ่ายแพ้ในประเด็นนั้นไป โดยทั่วไปผู้ใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงใดเพื่อสนับสนุนคำคู่ความของตนฝ่ายนั้นย่อมมีภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่ตนได้กล่าวอ้างขึ้นนั้น¹⁶⁸

การฟ้องร้องให้สัตวแพทย์รับผิดตามสัญญาจากการกระทำที่ผิดพลาดในการรักษาของสัตวแพทย์ กรณีนี้จะถือว่า เจ้าของสัตว์ได้กล่าวอ้างว่า ตนมีความสัมพันธ์ตามสัญญากับสัตวแพทย์ โดยสัตวแพทย์ต้องมีหน้าที่ทำการรักษาสัตว์ด้วยความระมัดระวัง ตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพ แต่สัตวแพทย์ได้กระทำการฝ่าฝืนหน้าที่ โดยไม่ใช้ความระมัดระวังตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพ กระทำหน้าที่ผิดพลาดเป็นเหตุให้สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิต ส่วนสัตวแพทย์เป็นผู้มีภาระการพิสูจน์เพื่อปฏิเสธความรับผิดตามสัญญาว่า ตนได้ปฏิบัติตามหน้าที่ตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตนแล้ว หากสัตวแพทย์พิสูจน์ได้เช่นนั้นเท่ากับว่าสัตวแพทย์ได้ชำระหนี้โดยถูกต้องไม่ได้กระทำผิดหน้าที่สัตวแพทย์จึงไม่ต้องรับผิดตามสัญญา

ส่วนในกรณีการกล่าวอ้างให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดเพื่อละเมิด คู่ความมิได้มีความสัมพันธ์กันมาก่อน การที่เจ้าของสัตว์มาฟ้องร้องโดยอ้างว่า สัตวแพทย์ได้กระทำผิดหน้าที่ไม่ทำการรักษาตามมาตรฐานในทางวิชาชีพ เท่ากับเจ้าของสัตว์เป็นผู้กล่าวอ้างข้อเท็จจริงว่า สัตวแพทย์กระทำการผิดหน้าที่ไม่ทำการรักษาตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพ เจ้าของสัตว์จึงมีภาระการพิสูจน์ว่า สัตวแพทย์ได้กระทำผิดหน้าที่เช่นนั้นจริง หากพิสูจน์ได้เช่นนั้นสัตวแพทย์ก็จำต้องรับผิดจากการกระทำดังกล่าว ซึ่งการที่เจ้าของสัตว์จะพิสูจน์ให้ได้ว่า สัตวแพทย์กระทำผิดหน้าที่เป็นสิ่งที่สามารถกระทำได้ยาก

¹⁶⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84/1 บัญญัติว่า “คู่ความฝ่ายใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงเพื่อสนับสนุนคำคู่ความของตน ให้คู่ความฝ่ายนั้นมีภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น”

เนื่องจาก การกระทำใด ๆ ที่สัตวแพทย์ได้กระทำลงไปนั้นล้วนอยู่ในความรู้เห็นของสัตวแพทย์ทั้งสิ้น ทั้งเจ้าของสัตว์ก็ไม่มีความรู้พอที่จะทราบได้ว่าการกระทำต่าง ๆ ของสัตวแพทย์นั้น ได้กระทำถูกต้องตามหลักวิชาชีพแล้วหรือไม่ ดังนั้น หากเจ้าของสัตว์ฟ้องสัตวแพทย์ให้รับผิดชอบจากการกระทำละเมิด เจ้าของสัตว์จะต้องเป็นผู้พิสูจน์ให้ได้ว่าสัตวแพทย์เป็นผู้กระทำผิดตามที่ได้กล่าวอ้างจริง

จึงอาจกล่าวได้ว่า ภาระการพิสูจน์ในการฟ้องคดีโดยอ้างความรับผิดชอบตามสัญญา น่าจะเป็นประโยชน์กับเจ้าของสัตว์มากกว่าที่จะฟ้องคดีโดยอ้างความรับผิดชอบเพื่อละเมิดในอันที่จะต้องพิสูจน์ให้เห็นได้ว่า สัตวแพทย์มีการกระทำประการใด อันเป็นการประมาทเลินเล่อในระหว่างการรักษา ซึ่งเป็นการยากที่เจ้าของสัตว์จะสามารถทำการพิสูจน์ให้เห็นได้เช่นนั้น เนื่องมาจากเจ้าของสัตว์มิได้เป็นผู้รู้เห็นเหตุการณ์โดยตรง อีกทั้งเจ้าของสัตว์ยังมิใช่ผู้มีความรู้ความสามารถที่จะทราบได้ว่าสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติตามการรักษาถูกต้องตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพแล้วหรือไม่

อย่างไรก็ตามมีข้อพิจารณาว่า คดีที่เจ้าของสัตว์ฟ้องสัตวแพทย์จากการให้บริการการรักษาที่ผิดพลาด น่าจะต้องถือว่าเป็นคดีผู้บริโภคเช่นเดียวกับคดีทางการแพทย์ที่ได้มีคำวินิจฉัยของประธานศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่า การให้บริการรักษาพยาบาลโดยเรียกเก็บค่าตอบแทนถือเป็นการจัดทำกรงานอย่างใดอย่างหนึ่ง ฝ่ายแพทย์และโรงพยาบาลจึงถือเป็นผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ให้บริการ ส่วนฝ่ายคนไข้ถือเป็นผู้บริโภคหรือผู้รับบริการ ดังนั้น ในคดีที่ฟ้องแพทย์และโรงพยาบาลจึงถือเป็นผู้บริโภค¹⁶⁹ ถึงแม้การฟ้องคดีที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพของสัตวแพทย์จะยังไม่มีคำวินิจฉัยไว้โดยตรงว่า เป็นคดีผู้บริโภคหรือไม่ แต่การประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะที่คล้ายคลึงกันกับวิชาชีพแพทย์เป็นอย่างมากในการที่สัตวแพทย์ โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกได้เรียกเก็บค่าบริการการรักษาตอบแทนจากการให้บริการ ซึ่งหากพิจารณาถึงเหตุผลที่ได้มีการวินิจฉัยว่า คดีทางการแพทย์เป็นคดีผู้บริโภค คดีที่เจ้าของสัตว์ฟ้องสัตวแพทย์ก็น่าจะต้องถือว่าเป็นคดีผู้บริโภคเช่นเดียวกัน

จากเหตุผลตามที่ได้กล่าวมาข้างต้น แม้จะเป็นการฟ้องคดีโดยอ้างให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดชอบเพื่อละเมิด ซึ่งโดยปกติแล้วเจ้าของสัตว์จะมีภาระการพิสูจน์ว่าสัตวแพทย์เป็นผู้กระทำการรักษาด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างไรในการรักษา แต่สืบเนื่องจากพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ.

¹⁶⁹ คำวินิจฉัยของประธานศาลอุทธรณ์ที่ 264/2553, คำวินิจฉัยของประธานศาลอุทธรณ์ที่ 150/2553, คำวินิจฉัยของประธานศาลอุทธรณ์ที่ 29/2554

2551 มาตรา 29¹⁷⁰ ได้กำหนดให้การพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้บริการหรือการดำเนินการใด ๆ ซึ่งศาลเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นอยู่ในความรู้เห็นโดยเฉพาะของผู้ประกอบธุรกิจ จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กฎหมายได้เปิดช่องให้ศาลสามารถเปลี่ยนแปลงภาระการพิสูจน์ในกรณีที่เป็น การกระทำที่เกิดขึ้นได้อยู่ในความรู้เห็นของฝ่ายผู้ประกอบการแต่ฝ่ายเดียว ดังนั้น ในคดีที่มีการฟ้อง สัตวแพทย์ให้รับผิดชอบเพื่อละเมิด การดำเนินการใด ๆ ในการรักษาล้วนอยู่ในความรู้เห็นของฝ่ายสัตว แพทย์แต่เพียงฝ่ายเดียว ศาลสามารถที่จะเปลี่ยนแปลงภาระการพิสูจน์ให้ตกอยู่กับฝ่ายผู้ประกอบการ ซึ่งเป็นฝ่ายสัตวแพทย์ได้ เช่นนี้แล้วในเรื่องภาระการพิสูจน์ในความรับผิดชอบตามสัญญาและความรับผิด เพื่อละเมิดอาจจะไม่ได้มีความแตกต่างกันแต่อย่างใด หากศาลนำพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดี ผู้บริโภคฯ มาปรับใช้กับคดีละเมิดที่เจ้าของสัตว์ฟ้องร้องสัตวแพทย์ให้รับผิดชอบจากการประกอบวิชาชีพที่ ผิดพลาด

3) บุคคลผู้จะต้องรับผิด

บุคคลผู้จะต้องรับผิดตามสัญญานั้น จะเป็นใครไปไม่ได้นอกจากคู่สัญญา บุคคลที่ไม่ใช่ คู่สัญญาย่อมไม่มีความสัมพันธ์ตามสัญญาจึงไม่อาจมีความรับผิดชอบตามสัญญาได้ แต่ในบางกรณีอาจมี ผู้เกี่ยวข้องในสัญญามากกว่าฝ่ายละหนึ่งคน เช่น อาจมีการกระทำผ่านตัวแทนหรือลูกจ้างเพื่อเข้าทำ สัญญาต่อบุคคลภายนอก อย่างไรก็ตามอาจถือได้ว่าตัวแทนหรือลูกจ้างเข้าร่วมเป็นคู่สัญญาด้วย จึงมี อาจให้ตัวแทนหรือลูกจ้างต้องรับผิดตามสัญญาได้ เนื่องจากตัวแทนหรือลูกจ้างเป็นเพียงผู้กระทำการ แทนตัวการหรือนายจ้างซึ่งเป็นการกระทำในนามของตัวการหรือนายจ้างนั้น โดยสัญญาไม่ได้มีความ ผูกพันตัวแทนหรือลูกจ้างเป็นการส่วนตัวแต่อย่างใด

แต่ในกรณีความรับผิดเพื่อละเมิดผู้ทำละเมิดไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับคู่กรณีมาก่อน ผู้ที่ทำ ละเมิดจะต้องรับผิดโดยตรงต่อบุคคลที่ตนก่อให้เกิดความเสียหาย ถึงแม้ผู้ทำละเมิดจะได้กระทำไปใ นฐานะที่ตนเป็นตัวแทนหรือลูกจ้างก็ตาม นอกจากนั้นตัวการหรือนายจ้างจะต้องร่วมรับผิดกับตัวแทน หรือลูกจ้างของตนด้วยตามมาตรา 425¹⁷¹ และมาตรา 427¹⁷² แล้วแต่กรณี เนื่องจากกฎหมายเห็นว่ การกระทำละเมิดเกิดจากการกระทำการเป็นตัวแทนหรือการกระทำในทางการที่จ้าง ตัวแทนหรือ

¹⁷⁰ มาตรา 29 บัญญัติว่า “ประเด็นข้อพิพาทข้อใดจำเป็นต้องพิสูจน์ถึงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับการผลิต การประกอบ การออกแบบ หรือ ส่วนผสมของสินค้า การให้บริการ หรือการดำเนินการใด ๆ ซึ่งศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวอยู่ในความรู้เห็นโดยเฉพาะของผู้ประกอบธุรกิจ เป็นผู้ประกอบธุรกิจ ให้ภาระการพิสูจน์ในประเด็นดังกล่าวตกอยู่กับคู่ความฝ่ายที่เป็นผู้ประกอบธุรกิจนั้น”

¹⁷¹ มาตรา 425 บัญญัติว่า “นายจ้างต้องร่วมกันรับผิดกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปทางการที่จ้างนั้น”

¹⁷² มาตรา 427 บัญญัติว่า “บทบัญญัติในมาตราทั้งสองก่อนนั้น ท่านให้ใช้บังคับแก่ตัวการและตัวแทนด้วยโดยอนุโลม”

นายจ้างย่อมได้รับประโยชน์จากการกระทำของตัวแทนหรือลูกจ้างนั้น ขณะเดียวกันหากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากตัวแทนหรือลูกจ้างของตนก็ควรจะต้องรับผิดชอบในผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วย

เนื่องจากสัตวแพทย์ถือเป็นเพียงผู้กระทำการแทนโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิก จึงอาจกล่าวได้ว่า คู่สัญญาที่แท้จริงซึ่งได้ให้บริการการตรวจรักษาสัตว์คือ โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกกับเจ้าของสัตว์ หากใช้สัตวแพทย์แต่อย่างใด เนื่องจากสัตวแพทย์เป็นเพียงผู้กระทำการแทนโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกในการตรวจรักษาเท่านั้น เจ้าของสัตว์จึงไม่อาจฟ้องสัตวแพทย์ให้ต้องรับผิดชอบตามสัญญาได้ แต่หากพิจารณาความรับผิดเพื่อละเมิด ผู้ที่จะต้องรับผิดไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับผู้เสียหายมาก่อน ผู้ที่กระทำละเมิดจึงต้องรับผิดชอบจากการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายของตนแม้จะเป็นการกระทำแทนบุคคลอื่นก็ตาม เช่นนี้แล้วหากสัตวแพทย์ทำการรักษาผิดพลาดก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของสัตว์ สัตวแพทย์ก็จำเป็นต้องรับผิดชอบจากการกระทำของตนเป็นการเฉพาะตัว นอกจากนี้โรงพยาบาลสัตว์และคลินิกอันถือเป็นนายจ้างหรือตัวการของสัตวแพทย์ก็จำเป็นต้องร่วมรับผิดชอบจากการกระทำของสัตวแพทย์ด้วย เนื่องจากกฎหมายเห็นว่า ผู้เป็นนายจ้างหรือตัวการ ย่อมได้ประโยชน์จากการกระทำของลูกจ้างหรือตัวแทน จึงควรที่จะรับเอาผลร้ายของการกระทำหากเกิดมีขึ้นด้วย ดังนั้น หากเจ้าของสัตว์ได้กล่าวอ้างว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากการกระทำละเมิดยอมส่งผลให้เจ้าของสัตว์สามารถเรียกร้องให้บุคคลที่จะต้องรับผิดได้มากกว่าการกล่าวอ้างว่าเป็นการกระทำผิดสัญญาที่จำกัดบุคคลที่จะต้องรับผิดไว้แต่เฉพาะคู่สัญญาเท่านั้น

4) อายุความ

ตามที่คุณเขียนได้ทำการกล่าวว่า ลักษณะสัญญาที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะเป็นสัญญาจ้างทำของ ดังนั้น จึงต้องทำการพิจารณาว่าบทบัญญัติอันว่าด้วยจ้างทำของได้มีการกำหนดอายุความในการฟ้องคดีไว้เป็นการเฉพาะหรือไม่ ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วพบว่า อายุความที่ได้กำหนดไว้ในเรื่องจ้างทำของที่ได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ในมาตรา 601¹⁷³ นั้น เป็นเรื่องที่ว่าด้วย การฟ้องคดีเพื่อความชำรุดบกพร่องเกี่ยวกับการกระทำตามที่จ้าง ซึ่งกรณีจะเข้ามาตราดังกล่าวต้องเป็นกรณีที่ความชำรุดบกพร่องอันเกิดแก่ตัวทรัพย์สิน หากเป็นกรณีที่ทำการปฏิบัติบกพร่องไม่เป็นไปตามข้อกำหนดในสัญญาหาได้นำบทบัญญัติในเรื่องอายุความตามมาตราดังกล่าวมาปรับใช้แต่อย่างใดไม่¹⁷⁴ ทั้งนี้ในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์การที่สัตวแพทย์มีได้ปฏิบัติการรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพ

¹⁷³ มาตรา 601 บัญญัติว่า “ท่านห้ามมิให้ฟ้องผู้รับจ้างเมื่อพ้นปีหนึ่ง นับแต่วันการชำรุดบกพร่องได้ปรากฏขึ้น”

¹⁷⁴ นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธิ์, หลักกฎหมายเอกเทศสัญญา ลักษณะจ้างแรงงาน - จ้างทำของ - รับขน, หน้า 122. ; มานะ พิทยาภรณ์, คำบรรยาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ เช่าทรัพย์สิน เช่าซื้อ จ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน, หน้า 327.

ย่อมถือว่า เป็นการปฏิบัติผิดสัญญาที่สัตวแพทย์ต้องมีหน้าที่ในการใช้ความรู้ ความสามารถเพื่อปฏิบัติหน้าที่ในการรักษาตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพ มิใช่กรณีที่สัตวแพทย์ก่อให้เกิดความชำรุดบกพร่องแต่อย่างใด จึงถือเป็นกรณีที่มีได้มีอายุความกำหนดไว้เฉพาะในการที่จะเรียกร้องให้รับผิดชอบตามสัญญาจากการปฏิบัติหน้าที่บกพร่องตามสัญญาจ้างทำของจึงต้องบังคับตามอายุความทั่วไป ตามมาตรา 193/30 คืออายุความ 10 ปี¹⁷⁵ ส่วนอายุความในความรับผิดเพื่อละเมิดนั้น มีกำหนดไว้ในมาตรา 448 ซึ่งมีกำหนดอายุความ 1 ปี¹⁷⁶ นับแต่วันทำละเมิดเท่านั้น อายุความในความรับผิดตามสัญญาจึงเป็นคุณกับเจ้าของสัตว์มากกว่าในการฟ้องร้องคดีให้สัตวแพทย์รับผิดชอบจากการกระทำที่ผิดพลาดในการประกอบวิชาชีพ จึงอาจกล่าวได้ว่า บทบัญญัติในเรื่องอายุความที่แตกต่างกันระหว่างความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดถือได้ว่า เป็นข้อพิจารณาที่สำคัญอีกประการหนึ่งสำหรับความแตกต่างในการที่เจ้าของสัตว์จะเลือกฟ้องคดีว่าเป็นความรับผิดตามสัญญาหรือเป็นความรับผิดเพื่อละเมิดเนื่องจากอายุความสามารถส่งผลถึงข้อแพ้งชนะในทางคดีได้หากคู่กรณีอีกฝ่ายได้มีการหยิบยกประเด็นในเรื่องอายุความขึ้นต่อสู้

จากที่ได้กล่าวไปถึงลักษณะที่แตกต่างกันของการกล่าวอ้างความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ผู้เขียนเห็นว่า การกล่าวอ้างให้สัตวแพทย์รับผิดชอบจากการกระทำละเมิดน่าจะเป็นประโยชน์มากกว่าการกล่าวอ้างให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดตามสัญญาเนื่องจากการเรียกค่าเสียหายจากการกระทำผิดสัญญาจะถูกจำกัดขอบเขตไว้มากกว่าค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด ประกอบกับบุคคลที่จะต้องรับผิดตามสัญญาจะต้องเป็นคู่สัญญาเท่านั้น ซึ่งจะแตกต่างจากการกล่าวอ้างให้รับผิดเพื่อละเมิดที่อาจจะมีผู้ที่ต้องรับผิดนอกเหนือจากสัตวแพทย์ผู้กระทำละเมิดได้

แต่อย่างไรก็ตามการกล่าวอ้างให้สัตวแพทย์รับผิดตามสัญญาที่อาจจะมีประโยชน์ในเรื่องอายุความที่มีกำหนดระยะเวลาสั้นกว่าการกล่าวอ้างให้รับผิดเพื่อละเมิด และในกรณีที่สัตวแพทย์ให้การรับรองถึงผลที่จะเกิดจากการรักษา หากผลสุดท้ายไม่เกิดตามที่รับรองเอาไว้ การกล่าวอ้างให้รับผิดตามสัญญาน่าจะเป็นประโยชน์มากกว่าการกล่าวอ้างให้รับผิดเพื่อละเมิด เพราะถึงแม้ว่าสัตวแพทย์จะได้ปฏิบัติตามมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แล้วก็ตาม หากผลสุดท้ายไม่ได้เป็นไป

¹⁷⁵ มาตรา 193/30 บัญญัติว่า “อายุความนั้น ถ้าประมวลกฎหมายนี้หรือ กฎหมายอื่นมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้มีกำหนดสิบปี”

¹⁷⁶ มาตรา 448 บัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดนั้น ท่านว่าขาดอายุความเมื่อพ้นปีหนึ่งนับแต่วันที่ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันทำละเมิด

แต่ถ้าเรียกร้องค่าเสียหายในมูลอันเป็นความผิดมิใช่ตามกฎหมายลักษณะอาญาและมีกำหนดอายุความทางอาญายาวกว่าที่กล่าวมา นั้นไซ้ ท่านให้เอาอายุความที่ยาวกว่านั้นมาบังคับ”

ตามที่ได้กำหนดไว้ในสัญญา ก็ถือเป็นการกระทำที่ผิดสัญญาได้ แต่ในกรณีนี้ น่าจะไม่สามารถทำการกล่าวอ้างว่า การกระทำของสัตวแพทย์เป็นการกระทำละเมิดได้แต่อย่างใด



บทที่ 3

ความรับผิดชอบในทางละเมิดของวิชาชีพการสัตวแพทย์ในระบบกฎหมายไทย

3.1 ความหมายและลักษณะของการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด

การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด เป็นคำอันมีที่มาจากภาษาอังกฤษคำว่า “malpractice” ซึ่งในทางการแพทย์มักเรียกการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดว่า “ทุรเวชปฏิบัติ” หมายถึง การปฏิบัติใด ๆ ก็ตามของแพทย์ที่กระทำต่อคนไข้ โดยขาดทักษะ ความรู้ ความชำนาญเท่าที่จำต้องมีในการรักษา รวมไปถึงการขาดความเอาใจใส่ต่อคนไข้โดยไม่เหมาะสมด้วย¹ ดังนั้น คำว่า “การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด” จึงสามารถทำการอธิบายได้ว่าเป็นการกระทำใด ๆ ก็ตามที่ขาดทักษะ ความรู้ ความชำนาญสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพนั้น ๆ ซึ่งผู้มีวิชาชีพโดยทั่วไปควรมีทักษะและความรู้ความชำนาญเช่นว่านั้น รวมตลอดถึงการไม่เอาใจใส่ในการใช้ทักษะ ความรู้ความชำนาญเช่นว่านั้นด้วย

ลักษณะของการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดนั้นมักมาจากการกระทำด้วยความประมาท เลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพ ขาดความระมัดระวังในการตระหนักถึงมาตรฐานวิชาชีพ บกพร่องในการใช้ความรู้ความสามารถที่ศึกษาเพื่อนำมาใช้ในการประกอบวิชาชีพ จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้น ซึ่งลักษณะของการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดและความเสียหายที่เกิดขึ้นย่อมแตกต่างกันไปตามแต่ละวิชาชีพ บ้างก็อาจมีความเสียหายที่เกิดขึ้นเพียงเล็กน้อยซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพสามารถทำการแก้ไขหรือชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตนเองได้ แต่ในบางกรณีความเสียหายอาจเกิดขึ้นมากเกินกว่าผู้ประกอบวิชาชีพจะทำการชดใช้เยียวยาความเสียหายได้ด้วยตนเอง ซึ่งถ้าเป็นเช่นนั้นแล้วผู้ได้รับความเสียหายก็อาจได้รับการเยียวยาที่เหมาะสมหรือเกิดผลกระทบต่อสังคมโดยรวม ในบางวิชาชีพจึงมีการทำประกันภัยทางวิชาชีพขึ้น เพื่อให้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดได้รับการเยียวยาความเสียหายมากที่สุดเท่าที่สามารถจะกระทำได้

วิชาชีพที่มีลักษณะใกล้เคียงกับวิชาชีพการสัตวแพทย์มากที่สุดก็คือ วิชาชีพแพทย์ ซึ่งการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของแพทย์นั้นเรียกว่า ทุรเวชปฏิบัติตามที่ให้ความหมายไว้ข้างต้นแล้ว ซึ่งลักษณะของทุรเวชปฏิบัตินั้นเกิดจากการขาดความระมัดระวังและความเอาใจใส่ของแพทย์ในการรักษา โดยมีคำที่ใช้เรียกการกระทำในลักษณะนี้ว่า โรคหมอทำ (iatrogenic disease) เนื่องมาจาก

¹ บุตร ประดิษฐนิช, แพทย์-ยา : วิชาชีพหรือการค้า? (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์หมอชาวบ้าน, 2532), หน้า 169.

เป็นการกระทำของแพทย์โดยตรงที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ลักษณะของทฤษฎีปฏิบัติที่อาจเกิดขึ้นได้ตั้งแต่ขั้นตอนการตรวจวินิจฉัยโรคไปจนถึงการรักษา การจ่ายยา ตัวอย่างทฤษฎีปฏิบัติที่เกิดขึ้น เช่น การฉีดยาโดยขาดความระมัดระวังจนทำให้ผู้ป่วยช็อก การต่อเครื่องดูดเลือดหลังการผ่าตัดผิดช่องทาง ทำให้เป็นการเป่าลมเข้าไปในตัวผู้ป่วยส่งผลให้ผู้ป่วยเสียชีวิต หรือการวินิจฉัยโรคผิดพลาดทำให้ไม่พบอาการไส้ติ่งอักเสบจนเป็นเหตุให้ผู้ป่วยเสียชีวิตเนื่องมาจากเยื่อช่องท้องอักเสบ เพราะ ไส้ติ่งอักเสบจนเกิดแตกขึ้น² เป็นต้น

ทั้งนี้ผลที่ตามมาจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดไม่ว่าจะเป็นวิชาชีพใดก็ตาม ล้วนมีผลที่ค่อนข้างร้ายแรง ไม่ว่าจะเป็นการสูญเสียในด้านชีวิตหรือทรัพย์สิน นอกจากนี้ยังทำให้ผู้ประกอบการวิชาชีพขาดความเชื่อมั่นจากผู้ที่ใช้บริการด้วย แต่ทั้งนี้หากผู้ประกอบการวิชาชีพได้ปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพและได้ใช้ความระมัดระวังอย่างเต็มที่แล้ว ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดย่อมลดน้อยลงลงตามไปด้วย ทั้งยังไม่ต้องกังวลว่า ตนจะถูกฟ้องเป็นคดีความหรือไม่ หากผู้ประกอบการวิชาชีพได้ปฏิบัติตามหลักวิชาชีพและมีเหตุผลตามหลักวิชาชีพอันสามารถที่จะอธิบายความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังอย่างเต็มที่แล้ว

เนื่องจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะที่ใกล้เคียงกับการประกอบวิชาชีพแพทย์ ไม่ว่าจะเป็นในแง่การศึกษาเล่าเรียนหรือการใช้ความรู้ ความสามารถในการทำการรักษา เพียงแต่จะต่างกันออกไปตรงที่คนไข้ของผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์นั้นคือมนุษย์ แต่ผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์คือสัตว์ จึงอาจทำการพิจารณาความหมายของคำว่า การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เทียบเคียงกับผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ โดยหมายความว่า การขาดทักษะ ความรู้ความชำนาญที่ควรพึงมีอย่างสมเหตุสมผลของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ รวมไปถึงการขาดความเอาใจใส่ดูแลสัตว์ที่ตนรับรักษา จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายต่อร่างกายหรือชีวิตของสัตว์ที่ตนรับรักษานั้น ซึ่งโดยส่วนใหญ่แล้วการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็มักจะเกิดจากความประมาทเลินเล่อ ใช้ความรู้ความสามารถในการประกอบวิชาชีพไม่เหมาะสมเช่นเดียวกันกับในวิชาชีพอื่น ๆ

อย่างไรก็ตาม บทบาทหน้าที่ในการตรวจรักษาสัตว์ของสัตวแพทย์นั้น มีลักษณะงานที่ค่อนข้างหลากหลายไม่ว่าจะเป็นการวินิจฉัยอาการของสัตว์ การฉีดยา การผ่าตัด ทำให้การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแตกต่างกันไป โดยบางกรณี

² แสงว บัญเฉลิมวิภาส อเนก ยมจินดา, กฎหมายการแพทย์, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2546), หน้า 85-90.

อาจเป็นเพียงทำให้สัตว์ได้รับการรักษาล่าช้าลง หรือบางกรณีอาจทำให้สัตว์ได้รับบาดเจ็บ หรือบางกรณีอาจร้ายแรงจนส่งผลให้สัตว์เสียชีวิตได้ ซึ่งหากพิจารณาความรับผิดชอบตามกฎหมายก็มิได้มีการกำหนดถึงความรับผิดชอบของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เอาไว้เป็นการเฉพาะ จึงจำเป็นต้องนำหลักทั่วไปในเรื่องละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้เพื่อพิจารณาถึงการกระทำของสัตวแพทย์ว่า การกระทำของสัตวแพทย์ในการตรวจรักษาเป็นการกระทำที่ควรจะต้องรับผิดชอบหรือไม่

3.2 ความรับผิดในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด

3.2.1 ลักษณะการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในการปฏิบัติต่อสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน อาจเกิดขึ้นได้ในหลายลักษณะไม่ว่าจะเป็น การให้คำวินิจฉัยที่ผิดพลาดในการตรวจรักษา การฉีดยา การผ่าตัดนอกจากนั้นหากเป็นกรณีที่สัตวแพทย์ต้องทำการรักษาเป็นกรณีฉุกเฉินแล้วความผิดพลาดอาจเกิดขึ้นได้ง่ายกว่าการรักษากรณีทั่ว ๆ ไป ซึ่งมักเกิดประเด็นพิพาทว่า ความสูญเสียที่เกิดขึ้นเกิดจากภาวะของสัตว์เองหรือเป็นการกระทำของผู้เป็นสัตวแพทย์

จากการศึกษาพบว่าตั้งแต่ปี พ.ศ. 2545 – พ.ศ. 2558 ได้มีประเด็นร้องเรียนอันเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ไปยังสัตวแพทย์สภาจำนวน 164 เรื่อง โดยถือเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดจำนวนประมาณเกือบ 100 เรื่อง³ แต่ก็มีได้มีการแบ่งแยกลักษณะของการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดไว้อย่างชัดเจน ผู้เขียนจึงทำการศึกษาตามแนวทางในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ โดยแบ่งลักษณะของการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดที่เกิดขึ้นดังต่อไปนี้

3.2.1.1 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการให้คำวินิจฉัย

เนื่องจากสัตว์เลี้ยงไม่สามารถที่จะสื่อสารได้ว่า มีอาการเจ็บปวดบริเวณใด หรือมีอาการป่วยในลักษณะอย่างไร ดังนั้น ในการวินิจฉัยของสัตวแพทย์ สิ่งที่สำคัญอันจะช่วยให้การวินิจฉัยเกิดความถูกต้องก็คือ ทักษะความสามารถในการให้ได้มาซึ่งประวัติการป่วยที่ถูกต้องครบถ้วน

³ สัตวแพทย์สภา, "สรุปผลการดำเนินงานของคณะกรรมการ สัตวแพทย์สภาประจำปี 2558," สารสัตวแพทย์สภา, ฉบับที่ 14 (กรกฎาคม – กันยายน 2559): 13-14.

สมบูรณ์ รวมถึงทักษะในการตรวจร่างกาย เพื่อนำมาใช้ในการวางแผนและวิเคราะห์แนวทางการรักษาได้อย่างถูกต้องมากที่สุดเท่าที่จะกระทำได้⁴

โดยการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการให้คำวินิจฉัยนั้นมักมาจากการขาดทักษะหรือขาดความระมัดระวัง ในการซักประวัติ การตรวจร่างกาย รวมทั้งอาจเกิดจากการที่สัตวแพทย์ได้พูดคุยกับเจ้าของสัตว์เพื่อสอบถามถึงอาการของสัตว์แต่มีการสื่อความหมายที่แตกต่างกันออกไปทำให้ได้รับข้อมูลมาไม่ถูกต้อง ซึ่งการซักประวัติเพื่อเก็บข้อมูลนั้นมีสองลักษณะ ดังต่อไปนี้⁵

1) ข้อมูลที่ได้มาจากความจริงโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการที่ทำให้เปลี่ยนรูปความหมาย (objective data) เช่น การตรวจร่างกาย การตรวจเลือด การอ่านผลเอ็กซเรย์ เป็นต้น รวมทั้งสิ่งแวดล้อม อาหารและประวัติการรักษา การได้รับยา เหล่านี้ล้วนเป็นข้อมูลที่ไม่ต้องทำการแปลหรือตีความอีก

2) ข้อมูลที่ได้จากการแปลความหรือการตีความของผู้เก็บข้อมูล (subjective data) เป็นข้อมูลที่ได้จากการสนทนากับเจ้าของสัตว์หรือคนเลี้ยง ส่วนใหญ่จะเป็นคำบอกกล่าวของเจ้าของสัตว์ที่พูดถึงประวัติและสุขภาพสัตว์ทั่ว ๆ ไป โดยข้อเท็จจริงเหล่านี้มาจากประสบการณ์ที่เจ้าของสัตว์ได้พบเห็น ซึ่งในบางครั้งเจ้าของสัตว์อาจไม่ทราบว่า การสังเกตอาการป่วยที่เกิดขึ้นกับสัตว์นั้นบางอาการอาจดูไม่สำคัญ แต่ความจริงแล้วมีความเกี่ยวข้องกับภาวะเจ็บป่วยที่เกิดขึ้นกับสัตว์ สัตวแพทย์จึงต้องใช้คำถามที่มีความเฉพาะเจาะจงกับเจ้าของสัตว์แต่ละราย หากสัตวแพทย์ขาดความชำนาญหรือละเลยในสิ่งนี้ไปอาจทำให้เกิดการวินิจฉัยที่ผิดพลาดจากการสื่อสารกับเจ้าของสัตว์ได้

จึงอาจกล่าวได้ว่า ความผิดพลาดในการให้คำวินิจฉัยอาจมาจากตัวสัตวแพทย์เองหรือจากเจ้าของสัตว์ก็ได้ โดยความผิดพลาดที่เกิดจากตัวสัตวแพทย์เอง เช่น การอ่านผลเอ็กซเรย์ผิดพลาดทำให้สัตว์ได้รับการรักษาล่าช้าจนสัตว์มีอาการหนักขึ้นหรือถึงขั้นเสียชีวิต ซึ่งหากอ่านผลได้ถูกต้องสัตว์จะได้รับการบรรเทาผลร้ายที่เกิดขึ้นได้ หรือในกรณีที่สัตว์อาจเจ็บป่วยในบางโรคที่สัตวแพทย์ผู้ทำการรักษาไม่มีความเชี่ยวชาญแต่สัตวแพทย์ผู้นั้นไม่ทำการปรึกษาสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญมากกว่าหรือไม่ส่งต่อสัตว์ที่ป่วยไปตรวจรักษาที่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกอื่นที่มีความพร้อมในการตรวจรักษามากกว่า นอกจากนั้นในบางกรณีเจ้าของสัตว์ก็อาจมีส่วนทำให้สัตวแพทย์ทำ

⁴ วิชา นิมิตสันตวิวงศ์ จตุพร หนูสุด, หัตถการทางสัตวแพทย์สำหรับสัตว์เล็ก (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำรา คณะสัตวแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2557), หน้า 25.

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 26.

คำวินิจฉัยที่ผิดพลาดได้ด้วยเช่นกัน เนื่องจากเจ้าของสัตว์เป็นผู้ให้ข้อมูลเกี่ยวกับความเจ็บป่วยของสัตว์ที่ได้พามารักษา โดยอาจมีการปกปิดข้อมูลบางประการที่ส่งผลกระทบต่อการวินิจฉัยของสัตวแพทย์ ทำให้สัตว์ไม่ได้รับการวินิจฉัยที่ถูกต้องได้ ซึ่งในกรณีดังกล่าวหากมีการพิจารณาในประเด็นกฎหมายน่าจะถือว่า เจ้าของสัตว์ซึ่งเป็นผู้เสียหายมีส่วนผิดร่วมด้วยในการให้คำวินิจฉัยที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์

ทักษะในการซักประวัติและการตรวจร่างกายของสัตวแพทย์นั้นถือเป็นสาระสำคัญที่จะส่งผลให้การตรวจวินิจฉัยมีความถูกต้องกับอาการที่เกิดขึ้นกับสัตว์ ดังนั้น สัตวแพทย์ต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง ละเอียดยรอบคอบ หากกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังแล้วย่อมอาจเกิดการวินิจฉัยที่ผิดพลาดอันอาจส่งผลให้สัตว์เจ็บป่วยเพิ่มขึ้นหรือเสียชีวิตได้ นอกจากนี้การที่สัตว์ไม่สามารถที่จะสื่อสารได้ ตัวเจ้าของสัตว์เองก็ถือเป็นส่วนสำคัญในการที่จะแสดงให้เห็นถึง อาการป่วยของสัตว์แก่สัตวแพทย์ เพื่อช่วยให้สัตวแพทย์สามารถทำงานได้ง่ายขึ้น แต่ในบางครั้งข้อมูลที่ได้มาจากเจ้าของสัตว์อาจเป็นความเข้าใจของเจ้าของสัตว์เองที่ได้ปรุงแต่งข้อมูลขึ้น อย่างไรก็ตาม สัตวแพทย์สามารถใช้ความระมัดระวังและความละเอียดรอบคอบในการวินิจฉัยข้อมูลที่ได้รับมาจากเจ้าของสัตว์เพื่อนำมาวินิจฉัยอาการหรือแนวทางในการรักษาอย่างถูกต้องได้ หากใช้ความระมัดระวังตามวิธีการที่เหมาะสม

3.2.1.2 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการฉีดยา

วิธีการรักษาสัตว์โดยการฉีดยาให้แก่สัตว์นั้นถือเป็นวิธีการรักษาโดยปกติทั่วไปที่นำมาใช้ในการรักษาอาการเจ็บป่วยที่เกิดขึ้นกับสัตว์ โดยการฉีดยานั้นมีข้อควรคำนึงหลายประการเพื่อมิให้เกิดการรักษาที่ผิดพลาดจากการฉีดยา ไม่ว่าจะเป็นวิธีในการฉีดยาเข้าสู่ร่างกายของสัตว์หรือข้อควรคำนึงและพึงปฏิบัติในการฉีดยา ซึ่งถือเป็นข้อปฏิบัติประการสำคัญสำหรับสัตวแพทย์เพื่อมิให้เกิดความผิดพลาดเกิดขึ้น

การฉีดยาเข้าสู่ร่างกายสัตว์เพื่อการรักษานั้นสามารถทำได้ 5 ช่องทางหลัก ๆ คือ การฉีดเข้าหลอดเลือดดำ การฉีดเข้ากล้ามเนื้อ การฉีดเข้าชั้นใต้ผิวหนัง การฉีดเข้าช่องท้อง และการฉีดเข้าในชั้นผิวหนัง ซึ่งช่องทางในการฉีดยานั้นมักถูกกำหนดมาแล้วจากผู้ผลิตยาเพื่อประสิทธิภาพสูงสุดและการกระจายตัวของยา ซึ่งยาหรือสารบางชนิดจำต้องฉีดเข้าสู่ร่างกายสัตว์เฉพาะทางใดทางหนึ่งเท่านั้น เนื่องจากยาหรือสารบางอย่างอาจทำให้เกิดผลต่อเนื้อเยื่อ หรือภาวะแทรกซ้อนได้หากมีการใช้

อย่างไม่เหมาะสม⁶ ซึ่งหากสัตวแพทย์ขาดความระมัดระวังในเรื่องนี้แล้ว อาจทำให้เกิดผลเสียกับสัตว์ตามมาได้

ข้อควรคำนึงถึงในการที่จะฉีดยาเข้าสู่ร่างกายสัตว์ของสัตวแพทย์นั้น สัตวแพทย์สามารถที่จะเตรียมการในการฉีดยาเพื่อลดปัญหาการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันเกิดจากการใช้ยาอย่างไม่เหมาะสมได้ โดยสิ่งที่สัตวแพทย์ควรเตรียมการและตระหนักถึงก่อนที่จะฉีดยาเข้าสู่ร่างกายสัตว์นั้นมี 5 ลักษณะ⁷ คือ ยาที่เตรียมต้องถูกต้องตรงกับสัตว์ป่วย (right patient) เป็นยาชนิดที่ถูกต้องกับความต้องการใช้ (right drug) เป็นยาชนิดที่ได้เตรียมไว้ในขนาดที่ถูกต้องเหมาะสมกับขนาดตัวของสัตว์ (right dose) การฉีดยาต้องทำในช่องทางที่ถูกต้องตามฉลากกำหนด (right route) การใช้ยาต้องถูกต้องตามระยะเวลาและความถี่ในการใช้ยาแต่ละครั้ง (right time and frequency) นอกจากนี้ลักษณะ 5 ประการที่ได้กล่าวมาแล้ว ในการปฏิบัติงานของสัตวแพทย์ยังต้องปฏิบัติงานด้วยเครื่องมือที่มีความพร้อม ความสะอาดและความเหมาะสมสำหรับการปฏิบัติงานด้วย นอกจากนี้ยังต้องตรวจสอบด้วยว่า ยาที่นำมาใช้หมดอายุแล้วหรือไม่ หากสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติตามข้อควรปฏิบัติและนำไปใช้ได้อย่างเหมาะสมแล้วย่อมสามารถหลีกเลี่ยงความผิดพลาดที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพได้

การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันอาจเกิดขึ้นในการฉีดยานั้นอาจเกิดจากการที่สัตวแพทย์ไม่คำนึงถึงลักษณะ 5 ประการตามที่ได้กล่าวไปข้างต้น เช่น การที่สัตวแพทย์ฉีดยาที่ออกฤทธิ์รุนแรงแก่สัตว์โดยไม่คำนึงถึงประเภทหรือขนาดของสัตว์จนอาจทำให้สัตว์ช็อกได้ หรือการที่สัตวแพทย์ฉีดยาไม่ถูกต้องตามช่องทางที่เหมาะสม เนื่องจากยาบางชนิดอาจเหมาะแก่การฉีดเข้าหลอดเลือดดำ การฉีดเข้ากล้ามเนื้อ การฉีดเข้าชั้นใต้ผิวหนัง การฉีดเข้าช่องท้อง หรือการฉีดเข้าในชั้นผิวหนังแตกต่างกันออกไปขึ้นอยู่กับความเหมาะสมของยานั้น ๆ โดยจะมีฉลากระบุไว้เพื่อกำกับถึงช่องทางที่เหมาะสมในการฉีดยา ซึ่งหากฉีดยาไม่ถูกต้องช่องทางแล้วก็อาจส่งผลข้างเคียงอันเกิดกับสัตว์ได้

นอกจากนั้นหากเจ้าของสัตว์ได้แจ้งแล้วว่า สัตว์ของตนที่ทำการรักษานั้นแพ้ยอะไร แต่สัตวแพทย์ยังคงใช้ยาในกลุ่มเดียวกันในการรักษา กรณีนี้ก็ น่าจะถือว่า เป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดที่เกี่ยวกับการใช้ยาด้วยเช่นกันหากสัตว์เกิดอาการแพ้ยาขึ้น แต่ถ้าหากสัตวแพทย์ไม่ทราบมาก่อนว่าสัตว์จะแพ้ยาที่ได้ใช้ในการรักษาจนเกิดเหตุแทรกซ้อนอันส่งผลร้ายกับสัตว์ในการรักษา คงมีโอกาสถือว่า เป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดที่เกี่ยวกับการใช้ยาของสัตวแพทย์แต่อย่างใด

⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 123-125.

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 125-126.

3.2.1.3 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการผ่าตัด

การผ่าตัดนั้นเป็นวิธีการรักษาเพื่อให้สัตว์พ้นจากความเจ็บป่วยที่เกิดขึ้นอีกวิธีหนึ่ง ซึ่งเจ้าของสัตว์คงไม่ค่อยสบายใจนักหากสัตว์เลี้ยงต้องเกี่ยวข้องกับการผ่าตัด แต่ปัจจุบันมีความก้าวหน้าทางด้านวิทยาการและอุปกรณ์เครื่องมือที่มีการพัฒนามากขึ้น ทำให้การผ่าตัดมีความปลอดภัยมากขึ้นและยังสามารถช่วยรักษาชีวิตของสัตว์ได้อีกด้วย โดยการผ่าตัดสามารถแบ่งออกเป็นสองกลุ่มคือ การผ่าตัดเนื้อเยื่ออ่อน (Soft Tissue surgery) และการผ่าตัดกระดูก (Orthopedic surgery)

การผ่าตัดเนื้อเยื่ออ่อน (Soft Tissue surgery) สามารถแบ่งออกได้สองกลุ่มคือ⁸

1) การผ่าตัดเล็กน้อย (Minor soft Tissue surgery) จะใช้เวลาในการพักฟื้นไม่นานและมักไม่มีโรคแทรกซ้อนเกิดขึ้นภายหลังจากทำการผ่าตัดแล้ว การผ่าตัดประเภทนี้ เช่น การทำหมัน การทำฟัน การตัดนิ้ว การตัดหาง หรือการตัดเนื้องอกเล็ก ๆ การผ่าคลอด เป็นต้น

2) การผ่าตัดขนาดใหญ่ (Major soft Tissue surgery) ค่อนข้างมีความเสี่ยงต่อการติดเชื้อได้ง่าย และมีระยะเวลาในการพักฟื้นที่ค่อนข้างนาน ทั้งยังอาจเกิดโรคแทรกซ้อนได้ง่าย การผ่าตัดประเภทนี้ เช่น การผ่าตัดช่องอกและกระบังลม การตัดต่อลำไส้ การแก้ไขสภาวะกระเพาะบิด เป็นต้น ดังนั้น การผ่าตัดในลักษณะนี้สัตวแพทย์จึงจำเป็นต้องใช้ความระมัดระวังเป็นพิเศษ เพื่อมิให้เกิดความผิดพลาดจากการประกอบวิชาชีพ

การผ่าตัดกระดูก (Orthopedic surgery) เป็นการทำการผ่าตัดที่เกี่ยวกับกระดูกทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นการซ่อมกระดูกหัก แตกหรือเคลื่อน เชิงกรานหัก การรักษามักต้องทำร่วมกับการทำกายภาพบำบัด เพื่อทำให้กล้ามเนื้อและกระดูกฟื้นฟูกลับสู่สภาวะปกติได้เร็วยิ่งขึ้น

ในการผ่าตัดสัตวแพทย์จำเป็นต้องใช้ความระมัดระวังเป็นอย่างมาก ซึ่งหากขาดความระมัดระวังแล้วผลร้ายที่เกิดขึ้นอาจส่งผลต่อชีวิตของสัตว์และอาจทำให้เกิดข้อพิพาทกับเจ้าของสัตว์ได้ ซึ่งการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการผ่าตัดอาจเกิดขึ้นในกรณีที่สัตวแพทย์ไม่ระมัดระวังในการผ่าตัดจนทำให้สัตว์เสียชีวิตมากถึงแก่ความตาย หรือเครื่องมือที่ใช้ในการผ่าตัดไม่สะอาดอันส่งผลให้แผลเกิดการติดเชื้อหลังการผ่าตัด

⁸ โรงพยาบาลสัตว์ทองหล่อ. "การศัลยกรรมและวางยาสลบในสัตว์เลี้ยง" [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.thonglorpet.com/article-detail.php?id=13> [10 กุมภาพันธ์ 2559]

ทั้งนี้การผ่าตัดที่สัตวแพทย์ได้ปฏิบัติเป็นประจำและมักถูกกล่าวอ้างว่า เป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอยู่บ่อยครั้งก็คือ การผ่าตัดทำหมัน ซึ่งความผิดพลาดที่เกิดจากการรักษามักจะเกิดจากการใช้ยาสลบเสียเป็นส่วนใหญ่ โดยการใช้ยาสลบประกอบในการผ่าตัดก็เพื่อเป็นการป้องกันมิให้สัตว์เกิดความเจ็บปวดและง่ายต่อการผ่าตัด ซึ่งก็มีทั้งวิธีฉีดยาและการใช้เครื่องดมยาสลบขึ้นอยู่กับความพร้อมทางด้านเครื่องมือของสถานพยาบาลสัตว์แต่ละแห่ง ซึ่งหากเป็นสถานพยาบาลสัตว์ที่มีความพร้อมสูง ก็จะใช้วิธีดมยาสลบซึ่งจะเกิดความเสียหายในการรักษาน้อยกว่าและมักไม่เกิดความผิดพลาดขึ้น หรือถึงแม้จะมีข้อผิดพลาดเกิดขึ้น สถานพยาบาลสัตว์นั้น ๆ ก็มีเครื่องมือหรืออุปกรณ์ที่พร้อมจะแก้ไขข้อผิดพลาดนั้นได้อย่างทันท่วงที แต่หากเป็นสถานพยาบาลสัตว์ที่ใช้วิธีการฉีดยาความเสียหายที่เกิดจากการใช้ยาสลบก็มีมากกว่า ดังนั้น ก่อนทำการผ่าตัดสัตวแพทย์จะต้องมีความระมัดระวังตั้งแต่เริ่มที่จะทำการใช้ยาสลบจนเสร็จสิ้นขั้นตอนในการผ่าตัด เพื่อป้องกันมิให้เกิดการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดขึ้นในการรักษานั้น

3.2.1.4 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการรักษากรณีฉุกเฉิน

การปฏิบัติกับสัตว์ที่ต้องได้รับการรักษาในกรณีฉุกเฉินนั้นจะนำการปฏิบัติในการตรวจรักษาทั่ว ๆ ไปมาใช้ไม่ได้ เนื่องจากสัตว์ที่อยู่ในภาวะฉุกเฉินต้องได้รับการรักษาอย่างทันท่วงที ซึ่งการจัดการกับสัตว์กรณีนี้ สัตวแพทย์ต้องมีการเตรียมความพร้อมในหลาย ๆ ด้าน ทั้งในด้านตัวสัตวแพทย์เอง เครื่องมือที่ใช้ในการรักษา สถานที่ ทั้งยังต้องจำแนกด้วยว่าสัตว์ที่ป่วยนั้นมีความจำเป็นเร่งด่วนที่ต้องได้รับการรักษาเป็นกรณีฉุกเฉินหรือไม่ โดยการปฏิบัติงานของสัตวแพทย์ในกรณีฉุกเฉินนั้นสามารถแบ่งได้เป็น 5 ขั้นตอนดังนี้⁹

1) การตระหนักถึงโรคที่คุกคามชีวิต ลักษณะของโรคที่คุกคามชีวิตจะสัมพันธ์กับความผิดปกติของหัวใจ โรคปอด โรคระบบประสาท ระบบขับถ่าย รวมทั้งโรคที่เกี่ยวข้องด้วยอันตรายจากสิ่งแวดล้อม โดยลักษณะของโรคที่คุกคามชีวิตมีดังต่อไปนี้ เช่น หัวใจวาย หัวใจหยุดเต้นหรือเต้นผิดปกติ มีอาการชัก อาเจียนหรือท้องเสียมากผิดปกติ อวัยวะหลุด กระดูกแตกหรือหัก ไม่สามารถปัสสาวะได้หรือปัสสาวะเป็นเลือด อุณหภูมิร่างกายสูงหรือต่ำมาก จมน้ำ โดนไฟช็อต โดนงูกัด รถชนสัตว์ตกจากที่สูง

⁹ นิวัฒน์ สิ้นสุวงศ์, คู่มือ เวชกรรม การรักษากรณีฉุกเฉิน สำหรับผู้ปฏิบัติการทางสัตวแพทย์ (เชียงใหม่: Nuntapun Printing, 2552), หน้า 19-26.

2) การเตรียมพร้อมในการรักษาสัตว์ในกรณีฉุกเฉิน นอกจากตัวสัตวแพทย์เอง ต้องมีความพร้อมในการปฏิบัติงานแล้วยังต้องมีความพร้อมในด้านอื่น ๆ ประกอบด้วยไม่ว่าจะเป็น คณะผู้ร่วมปฏิบัติงานกับสัตวแพทย์ สถานที่และเครื่องมืออุปกรณ์ที่ใช้ในการปฏิบัติงานต้องพร้อม สำหรับการช่วยเหลือชีวิตสัตว์ด้วย เช่น เครื่องให้ออกซิเจน ท่อช่วยหายใจ อุปกรณ์วางยาสลบ ไฟผ่าตัด เครื่องเฝ้าระวังสัญญาณชีพ เครื่อง suction เครื่องกระตุ้นหัวใจ เป็นต้น

3) การแยกกลุ่มสัตว์ป่วยตามความจำเป็นเร่งด่วน ในกรณีต่าง ๆ สัตว์อาจจำเป็นต้องได้รับการรักษาอย่างเร่งด่วนมากหรือน้อยต่างกันไปตามระดับความป่วยที่เกิดขึ้นโดยแบ่งออกเป็น

กลุ่มที่ 1 กลุ่มป่วยหนักมากต้องได้รับการรักษาทันที กรณีนี้รวมถึงสัตว์ที่ได้รับอุบัติเหตุและทำให้เกิดระบบการหายใจล้มเหลว ความล้มเหลวของระบบหมุนเวียนโลหิต และยังรวมไปถึงกรณีที่สัตว์ไม่รู้สึกตัวด้วย

กลุ่มที่ 2 กลุ่มป่วยหนักต้องได้รับการรักษาและกรณีวิกฤติมีอาการที่รุนแรง เช่น กรณีได้รับบาดเจ็บหลายแห่ง ซ็อก การอุดตันของระบบขับถ่ายปัสสาวะ ถูกไฟไหม้ มีบาดแผลฉกรรจ์ เป็นต้น

กลุ่มที่ 3 สัตว์ป่วยกลุ่มนี้มีเวลารักษาเป็นชั่วโมง เช่น กรณีมีบาดแผลภายนอก ถูกกระแทกเล็กน้อย ระบบการหายใจและระบบหมุนเวียนโลหิตยังสามารถทำงานได้

กลุ่มที่ 4 เป็นกรณีที่ผู้ป่วยมากแต่ต้องมีสัตวแพทย์ดูแลอาการ เช่น กรณีอาเจียน ท้องเสีย เจ็บขา เป็นต้น

4) การดูแลสัตว์เมื่อมาถึงโรงพยาบาล สัตวแพทย์ต้องเข้าใจภาวะชีวิตที่กำลังถูกคุกคามตามโรคใน 1) และการเตรียมความพร้อมใน 2) หลังจากนั้นจึงทำการประเมินสัตว์ป่วยตาม 3) และทำการซักประวัติและตรวจขั้นต้น เพื่อที่จะสามารถวินิจฉัยและทำการรักษาได้อย่างถูกต้องและเหมาะสมกับกรณีฉุกเฉิน

โดยการตรวจสัตว์เบื้องต้นนั้น สัตวแพทย์ควรประเมินสัตว์โดยมุ่งเน้นพิจารณาจากระบบทางเดินหายใจ การหายใจ ระบบหมุนเวียนโลหิตและความรู้สึกตัว ถ้ามีสภาวะดังกล่าวที่รุนแรงต้องทำการรักษาทันทีก่อนเริ่มทำการตรวจที่สมบูรณ์

5) การช่วยเหลือชีวิตและการทำให้อากาศคงที่ ภายหลังจากการแบ่งการรักษา สัตว์ป่วยตามความจำเป็นแล้ว ต้องจัดให้มีพื้นที่การรักษา พื้นที่รอสังเกตอาการ และพื้นที่ให้สัตว์รอ

คอย ทั้งนี้การประเมินภาวะของสัตว์ที่มีอาการวิกฤติมีความจำเป็นอย่างมากหากไม่มีการประเมินซ้ำ อาจทำให้การรักษาไม่สมบูรณ์และอาจเกิดความผิดพลาดขึ้นได้ การตรวจเบื้องต้น การช่วยชีวิต สัตวแพทย์ควรจะให้ความสำคัญในระบบการหายใจ ระบบหมุนเวียนโลหิต การรู้สึกตัวซึ่งการตรวจร่างกายสัตว์จะทำให้ทราบและวางแผนการรักษาต่อไปได้

การรักษาในกรณีฉุกเฉินความผิดพลาดในการรักษาอาจเกิดขึ้นได้ง่ายกว่าการรักษาในกรณีที่มีสภาพปกติ อีกทั้งยังไม่สามารถนำมาตรฐานในการรักษาที่มีสภาพปกติมาพิจารณาถึงมาตรฐานในการรักษากรณีฉุกเฉินได้ นอกจากนี้ การพิจารณาว่าสัตวแพทย์ได้ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการรักษาหรือไม่นั้น ย่อมทำได้ยากกว่ากรณีการรักษาที่มีสภาพปกติเนื่องจากอาการบาดเจ็บหรือความเจ็บป่วยของสัตว์ที่มีขึ้นก่อนเข้าทำการรักษาอาจเป็นสาเหตุที่ทำให้สัตว์ได้รับผลในแง่ร้ายอยู่แล้ว และผลที่เกิดขึ้นอาจมิได้เกิดมาจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์แต่อย่างใด

3.2.1.5 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการกระทำการุณยฆาต

การกระทำการุณยฆาตหรือเมตตาฆาต มาจากศัพท์ในภาษาอังกฤษคำว่า “Euthanasia” นอกจากนี้ยังอาจเรียกการกระทำดังกล่าวว่า เป็นการทำให้สัตว์หลับไป (put to sleep) โดยการกระทำดังกล่าวนั้น เป็นการกระทำหรืองดเว้นที่จะกระทำ เพื่อจบชีวิตของสัตว์ โดยให้สัตว์หมดความรู้สึกไปอย่างรวดเร็วและจากไปโดยปราศจากความเจ็บปวดและทรมาน ซึ่งวิธีการที่จะใช้ในการทำการุณยฆาตนั้นก็มีการที่แตกต่างกันออกไปตามแต่ชนิดและประเภทของสัตว์ โดยอาจจะเป็นวิธีการฉีดยาหรือวิธีการดมยาก็ได้ ทั้งนี้การที่เจ้าของสัตว์จะนำสัตว์ของตนมาให้สัตวแพทย์กระทำการุณยฆาตนั้นอาจมาจากสาเหตุหลากหลายประการ ดังเช่น¹⁰

1) สัตว์ป่วยด้วยโรคที่ไม่มีหนทางเยียวยาและต้องได้รับความทุกข์ทรมานอย่างแสนสาหัส การที่สัตว์ได้ป่วยเป็นโรคบางโรคที่ปัจจุบันยังไม่มีวิธีหรือหนทางในการรักษาให้หายขาดได้ เช่น โรคมะเร็ง โรคไตวายเรื้อรัง โรคหัวใจวาย ฯลฯ เมื่อเจ้าของเห็นว่าสัตว์เลี้ยงของตนได้เข้าสู่ภาวะสุดท้ายในชีวิต เจ้าของสัตว์บางคนจึงตัดสินใจที่จะนำสัตว์เลี้ยงของตนมากระทำการุณยฆาต

¹⁰ อธิราภาพ มุสิกานนท์. "เหตุผลที่น้องหมาถูกฉีดยาให้หลับไปตลอดกาล" [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.dogilike.com/content/vettalk/2127/> [27 เมษายน 2559]

เนื่องจากทนไม่ได้ที่ต้องเห็นสัตว์เลี้ยงของตัวเองต้องทนทุกข์ทรมานจากความเจ็บป่วยที่เกิดขึ้นและไม่สามารถรักษาให้หายขาดได้

2) สัตว์ป่วยด้วยโรคติดต่อสู่คนที่เป็นอันตรายร้ายแรงซึ่งสามารถทำให้คนเสียชีวิตได้ โรคจากสัตว์สู่คน (Zoonosis) บางโรค เป็นโรคที่ยังไม่มีทางรักษาไม่ว่าจะเกิดโรคขึ้นในคนหรือสัตว์ เมื่อเกิดโรคขึ้นแล้วจึงอาจทำให้เสียชีวิตได้ การทำการกักกันโรคจึงเป็นการช่วยให้สัตว์ไม่ต้องทนทุกข์ทรมานจากโรคที่ต้องเผชิญอยู่ ทั้งยังเป็นการป้องกันการแพร่ระบาดของโรคไปยังสิ่งมีชีวิตอื่น ๆ ด้วย เช่น โรคพิษสุนัขบ้าที่สามารถติดต่อสู่คนและยังไม่มีทางรักษาให้หายได้

3) สัตว์ป่วยด้วยโรคเรื้อรังต้องใช้ระยะเวลาในการดูแลรักษายาวนาน สัตว์ที่ป่วยด้วยโรคเรื้อรังต่าง ๆ ที่จะต้องใช้ระยะเวลาในการรักษาเป็นระยะเวลานาน เจ้าของสัตว์อาจต้องพาสัตว์ของตนไปทำการรักษาบ่อย ๆ เจ้าของสัตว์อาจเลือกที่จะทำการการกักกันโรคแก่สัตว์ของตนเนื่องจากทำใจไม่ได้ที่ต้องเห็นสัตว์ของตนต้องทนทุกข์ทรมานต่อไปอีกยาวนานจากอาการป่วยเรื้อรังที่ไม่สามารถรักษาให้หายขาดได้ หรืออาจไม่สามารถดูแลสัตว์ป่วยให้ดีขึ้นได้ แม้ว่าโรคดังกล่าวจะไม่ได้ทำให้ถึงแก่ความตายก็ตาม

4) สัตว์ป่วยด้วยโรคที่มีค่าใช้จ่ายในการรักษาสูง โรคบางโรคแม้จะมีวิธีการรักษาให้หายได้ แต่อาจมีค่าใช้จ่ายในการรักษาค่อนข้างสูง หรือเป็นโรคเรื้อรังที่ต้องใช้ค่าใช้จ่ายในการรักษาอย่างต่อเนื่องยาวนาน อาจส่งผลกระทบต่อตัวเจ้าของสัตว์ในด้านค่าใช้จ่าย จึงเป็นเหตุให้เจ้าของสัตว์บางรายตัดสินใจให้สัตวแพทย์ทำการการกักกันโรคแก่สัตว์เลี้ยงของตน

5) สัตว์มีอายุมากและเกิดความทุกข์ทรมานจากสภาพร่างกายที่ตัวเองเป็นอยู่ สัตว์ที่อายุมากขึ้น ร่างกายย่อมเสื่อมสภาพไปตามกาลเวลา โรคภัยไข้เจ็บย่อมเป็นสิ่งที่ตามมาให้เห็น อาจทำให้สัตว์ที่มีอายุมากไม่สามารถทำกิจกรรมต่าง ๆ ได้ด้วยตนเอง ไม่ว่าจะเป็นการลุกเดิน การเคลื่อนที่อาจจะไม่สะดวก หรืออาจจะเป็นในเรื่องการขับถ่าย จึงอาจเป็นสาเหตุให้เจ้าของสัตว์ตัดสินใจให้ทำการการกักกันโรคแก่สัตว์เลี้ยงของตน

จากที่ได้กล่าวไปถึงเหตุผลในการกระทำการการกักกันโรค มิใช่ทุกกรณีที่มีข้อเท็จจริงตามที่ได้กล่าวไปเกิดขึ้นแล้วต้องทำการการกักกันโรคเสมอไป แต่การจะกระทำการการกักกันโรคหรือไม่ ขึ้นขึ้นอยู่กับการตัดสินใจร่วมกันระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตวแพทย์ นอกจากนั้นแล้วการกระทำการการกักกันโรคผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์ยังต้องคำนึงถึงหลักคุณธรรม จริยธรรม และ

จรรยาบรรณแห่งวิชาชีพของตนด้วย โดยพิจารณาจากหลักสวัสดิภาพสัตว์เป็นสำคัญในการตัดสินใจที่จะกระทำการการุณยฆาต

การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันอาจเกิดขึ้นได้จากการกระทำการการุณยฆาตนั้น อาจเกิดขึ้นได้จากการที่เจ้าของสัตว์มีการสื่อสารไม่เข้าใจกับสัตวแพทย์ โดยในบางกรณีเจ้าของสัตว์อาจมิได้มีความประสงค์จะทำการการุณยฆาต แต่สัตวแพทย์เข้าใจไปว่าเจ้าของสัตว์ยินยอมที่จะให้กระทำเช่นนั้น จึงได้กระทำการการุณยฆาตแก่สัตว์ เมื่อเจ้าของมาทราบว่าสัตว์ของตนเสียชีวิตไปแล้วจากการกระทำการการุณยฆาตของสัตวแพทย์ ก็อาจเกิดการเรียกร้องให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดชอบได้ การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการกระทำการการุณยฆาตของสัตวแพทย์จึงอาจเกิดขึ้นได้ในลักษณะนี้

3.2.2 การพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ตามที่ได้กล่าวไปในบทที่ 2 หัวข้อ 2.4 หลักเกณฑ์ความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ในส่วนดังกล่าวจะเป็นการกล่าวถึงหลักเกณฑ์ที่ว่าด้วย ความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ แต่ในส่วนที่กำลังจะทำการกล่าวต่อไปนี้จะเป็นการกล่าวถึงการนำมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้เพื่อพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ โดยจะชี้ให้เห็นถึง การนำมาตรา 420 มาปรับใช้ที่ยังคงขาดความชัดเจนในประเด็นต่าง ๆ ในการพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นภายหลังจากที่สัตวแพทย์ได้ทำการตรวจรักษาแล้ว การพิจารณาว่าการกระทำดังกล่าวของสัตวแพทย์จะมีความรับผิดในทางละเมิดหรือไม่นั้น จำต้องพิจารณาว่า การตรวจรักษาของสัตวแพทย์เป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันเป็นบทบัญญัติทั่วไปในการพิจารณาความรับผิดในลักษณะละเมิดหรือไม่ เนื่องจากมิได้มีการกำหนดบทบัญญัติที่ว่าด้วย ความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ไว้เป็นการเฉพาะ คงมีเพียงพระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ฯ และพระราชบัญญัติสถานพยาบาลสัตว์ฯ ที่เกี่ยวข้องในการทำหน้าที่ตรวจรักษาของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ไว้เท่านั้น ซึ่งพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับ จะมีลักษณะเป็นการควบคุมการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มากกว่า การพิจารณาถึงความรับผิดอันเกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์

ทั้งนี้ การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์โดยส่วนใหญ่แล้ว มักเกิดมาจากความประมาทเลินเล่อในการตรวจรักษา ซึ่งเป็นที่เชื่อได้ว่า สัตวแพทย์ทุกคนย่อมมีความประสงค์ที่จะตรวจรักษาสัตว์ที่ตนรับการรักษาให้หายจากโรคด้วยการใช้ความรู้ ความสามารถในการตรวจรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพที่ได้ร่ำเรียนมา ไม่น่าจะมีสัตวแพทย์ผู้ใดที่จงใจทำให้สัตว์ที่ตนรับการรักษาได้รับผลร้ายเพิ่มขึ้นจากอาการที่ต้องเจ็บป่วยมาก่อนที่เจ้าของสัตว์พามาพบสัตวแพทย์ผู้เขียนจึงได้ทำการพิจารณาถึงความรับผิดชอบอันเกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นสำคัญ

การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ หมายถึง การกระทำโดยไม่ตั้งใจ แต่ผู้กระทำมิได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร ซึ่งผู้กระทำสามารถที่จะใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ รวมไปถึงการกระทำที่บุคคลผู้มีความระมัดระวังจะไม่กระทำด้วย¹¹ ดังนั้น การที่จะพิจารณาว่า การตรวจรักษาของสัตวแพทย์เป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่นั้น ข้อสำคัญจำต้องพิจารณาว่า การกระทำของสัตวแพทย์เป็นการกระทำที่ได้ใช้ “ความระมัดระวัง” ในการตรวจรักษาอย่างเพียงพอแล้วหรือไม่ โดยจะทำการพิจารณาจากภาวะ วิสัย พฤติการณ์ที่เกิดขึ้น ซึ่งศาลจะสมมติบุคคลผู้มีภาวะ วิสัยเช่นเดียวกันกับสัตวแพทย์ผู้ถูกกล่าวอ้างว่าได้กระทำละเมิดขึ้นเพื่อพิจารณาว่า การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่ ทั้งนี้ในกรณีที่เป็นสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปที่ทำการตรวจรักษา ก็จะต้องพิจารณาความระมัดระวังเทียบกับสัตวแพทย์ที่ทำการตรวจรักษาทั่ว ๆ ไป แต่ถ้าหากเป็นสัตวแพทย์ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเป็นพิเศษ ก็จะต้องทำการพิจารณาความระมัดระวังเทียบกับสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญในระดับเดียวกัน โดยต้องถือเอาการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในระดับที่เป็นมาตรฐานมาพิจารณาถึงการปฏิบัติหน้าที่ในการตรวจรักษาว่าเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่ มิใช่ทำการพิจารณาถึงความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในระดับที่สูงที่สุดหรือต่ำที่สุดมาเป็นเกณฑ์พิจารณาแต่อย่างใด

นอกจากนั้น ยังต้องทำการพิจารณาถึงพฤติการณ์ภายนอกที่เกิดขึ้นในระหว่างการทำหน้าที่ของสัตวแพทย์ด้วยว่ามีพฤติการณ์เป็นเช่นใด เช่น ในกรณีการตรวจรักษาในภาวะฉุกเฉินจะให้ใช้ความระมัดระวังเช่นเดียวกันกับการตรวจรักษาในสภาวะปกติมิได้ หรือการตรวจรักษาในคลินิกจะให้มีมาตรฐานระดับสูงเช่นเดียวกับโรงพยาบาลสัตว์ที่มีความพร้อมด้านเครื่องมือทางการแพทย์ต่าง ๆ ย่อมมิได้ เนื่องจากในโรงพยาบาลสัตว์อาจมีเครื่องเอ็กซเรย์ เครื่องตรวจเลือดหรือเครื่องมือใด ๆ ที่

¹¹ จิตติ ดิงศภิษฐ์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิจิ ภูมิจิตกร ชวิน อุณภักตร์ อำนาจ ตั้งศิริพินาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง มาตรา ๖๖๖ ด้วย จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 78.

สามารถบ่งชี้ได้ถึงอาการความเจ็บป่วยของสัตว์ได้ถูกต้องและแม่นยำกว่าการตรวจด้วยการจับ คลำ หรือดมเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามหากสัตวแพทย์ผู้ทำการตรวจรักษาที่คลินิกไม่มั่นใจว่าตนได้ทำการตรวจรักษาและวินิจฉัยโรคได้ถูกต้องหรือไม่ สัตวแพทย์ผู้นั้นควรทำการส่งต่อสัตว์ที่ป่วยไปทำการรักษายังสถานพยาบาลสัตว์ที่มีความพร้อมมากกว่า ซึ่งหากไม่มีการส่งต่อสัตว์ป่วยแล้วเกิดความเสียหายขึ้นกับสัตว์ที่เข้ารับการรักษา นั้น อาจถือว่า สัตวแพทย์ผู้รับรักษาขาดความระมัดระวังในการตรวจรักษาได้ โดยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็ได้มีการกำหนดให้พึงกระทำการดังกล่าวไว้เช่นกัน¹²

จึงอาจกล่าวได้ว่า การที่จะพิจารณาว่าการกระทำของสัตวแพทย์เป็นการกระทำโดยประมาท เลินเล่อหรือไม่ จำต้องพิจารณาถึง ความระมัดระวังที่สัตวแพทย์ได้ใช้ในการปฏิบัติหน้าที่เป็นหลัก ซึ่ง “ความระมัดระวัง” ที่กล่าวถึงในที่นี้ก็คือ “มาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์” นั่นเอง โดยถือเป็นทฤษฎีในทางภาวะวิสัยที่ศาลจะต้องทำการพิจารณาถึงการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ผู้ ถูกกล่าวอ้างว่ากระทำละเมิดเทียบกับ “มาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์” ว่า สัตวแพทย์ได้มีการปฏิบัติตามมาตรฐานแล้วหรือไม่ ซึ่งทฤษฎีในทางภาวะวิสัยนี้หากสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติตามเกณฑ์มาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แล้ว ก็มีอาจถือได้ว่าการปฏิบัติหน้าที่ของ สัตวแพทย์เป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตามมีข้อพิจารณาว่า การที่จะพิจารณาว่า สัตวแพทย์ได้ใช้ความระมัดระวังในการตรวจรักษาโดยเทียบกับมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้น อาจเกิดปัญหาที่ยังขาดความชัดเจนในการพิจารณาอยู่ 2 ประการคือ

1) ปัญหาในการพิจารณาถึงขอบเขตความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

มีข้อพิจารณาว่า ขอบเขตของ “มาตรฐานผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์” ที่จะนำมาทำการพิจารณาเพื่อเป็นเกณฑ์ของความระมัดระวังนั้น จะมีขอบเขตเพียงใด กล่าวคือ ศาลจะทำการพิจารณามาตรฐานวิชาชีพการสัตวแพทย์เฉพาะแต่ในท้องที่ที่มีการกล่าวอ้างว่า สัตวแพทย์ได้กระทำละเมิดเท่านั้น หรือศาลจะทำการพิจารณามาตรฐานวิชาชีพการสัตวแพทย์ให้เป็นไปในลักษณะ

¹² ข้อ 14 ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546 บัญญัติว่า “ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ต้องคำนึงถึงประโยชน์ในการให้บริการทางวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นสำคัญ โดยยึดถือระบบส่งต่อสัตว์ป่วยไปยังผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อื่นที่จะให้บริการทางวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่ดีกว่าและปลอดภัยกว่า”

เดียวกันทั่วทั้งประเทศ ซึ่งความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในแต่ละท้องถิ่นอาจมีมาตรฐานที่แตกต่างกันออกไปได้

2) ปัญหาความไม่ชัดเจนในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังสำหรับความรับผิดชอบในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

การประกอบวิชาชีพของสัตวแพทย์อันเกี่ยวกับการตรวจรักษาสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนนั้น ความผิดพลาดซึ่งเกิดจากความประมาทเลินเล่อในการประกอบวิชาชีพอาจเกิดขึ้นได้ในหลายลักษณะ โดยอาจเกิดขึ้นตั้งแต่ขั้นตอนการตรวจอาการของสัตว์เพื่อทำการวินิจฉัยโรค ไปจนถึงการรักษาด้วยวิธีการฉีดยาหรือผ่าตัด ซึ่งในการวินิจฉัยถึงมาตรฐานความระมัดระวังของสัตวแพทย์ในการประกอบวิชาชีพ ศาลไม่สามารถทราบได้ว่าการกระทำในลักษณะใดได้กระทำไปตามมาตรฐานวิชาชีพซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จำต้องพึงปฏิบัติแล้ว ศาลจึงจะต้องรับฟังพยานหลักฐานจากผู้เชี่ยวชาญซึ่งฝ่ายสัตวแพทย์และเจ้าของสัตว์ทำการอ้างมาเป็นพยานเพื่อสนับสนุนข้อกล่าวอ้างของแต่ละฝ่าย ซึ่งในแต่ละคดีการรับฟังพยานหลักฐานของศาลก็อาจแตกต่างกันออกไป สืบเนื่องจากศาลต้องสมมติบุคคลขึ้นมาเพื่อพิจารณาว่า การกระทำของสัตวแพทย์ที่เจ้าของสัตว์ได้กล่าวอ้างว่า กระทำไปโดยประมาทเลินเล่อไม่ทำการรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพเป็นจริงตามที่เจ้าของสัตว์ผู้เป็นโจทก์ได้กล่าวอ้างมาแล้วหรือไม่ แต่ศาลก็มิได้มีความรู้ความชำนาญว่า การกระทำดังกล่าวจะต้องเป็นจริงหรือไม่ตามที่คู่ความแต่ละฝ่ายกล่าวอ้างมา ทั้งศาลยังมีอาจทราบได้ว่ามาตรฐานในวิชาชีพการสัตวแพทย์มีอยู่เพียงใด ดังนั้น จะมีสิ่งใดบ้างที่จะช่วยให้ศาลสามารถทำการพิจารณาถึง มาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ให้ชัดเจนขึ้นได้

จากการศึกษาพบว่า ในโรงพยาบาลสัตว์ใหญ่ ๆ ทั้งโรงพยาบาลสัตว์ของรัฐและเอกชนมักมีฝ่ายวิชาการของโรงพยาบาลสัตว์ ได้จัดทำแนวทางการปฏิบัติ (Protocol)¹³ ในการรักษาว่า สัตวแพทย์ภายในโรงพยาบาลสัตว์จะต้องกระทำประการใดบ้างในการตรวจรักษา ซึ่งแนวทางการปฏิบัติในการตรวจรักษามักจะนำมาพิจารณาถึงการกระทำที่มีการร้องเรียนเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ในโรงพยาบาลสัตว์นั้นว่า สัตวแพทย์ผู้ได้ทำการตรวจรักษาได้ปฏิบัติตามแนวทางการปฏิบัติแล้วหรือไม่ โดยยึดแนวทางการปฏิบัติที่โรงพยาบาลสัตว์ได้กำหนดเอาไว้มาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา นอกจากนั้นสัตวแพทย์สภาก็ได้มีการกำหนดแนวปฏิบัติและเกณฑ์มาตรฐาน (Clinical

¹³ Protocol มีลักษณะเป็นแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการตรวจรักษาเฉพาะโรงพยาบาลสัตว์ที่ได้จัดทำขึ้นเพื่อมีวัตถุประสงค์ให้สัตวแพทย์ภายในองค์กรได้ปฏิบัติตามแนวปฏิบัตินั้น

Practice Guideline)¹⁴ อันเกี่ยวกับการตรวจรักษาไว้เช่นกัน โดยได้มีการกำหนดไว้ 2 เรื่องคือ เรื่องที่เกี่ยวข้องกับการทำหมันและผ่าตัดนำลูกออกทางหน้าท้องในสัตว์¹⁵ และเรื่องที่เกี่ยวข้องด้วยการระงับความรู้สึกและการวางยาสลบสัตว์¹⁶ จึงมีข้อพิจารณาว่า แนวทางการปฏิบัติ (Protocol) ที่ได้กำหนดขึ้นโดยโรงพยาบาลสัตว์และแนวปฏิบัติและเกณฑ์มาตรฐาน (Clinical Practice Guideline) ซึ่งได้จัดทำโดยสัตวแพทย์สถานนั้นจะเป็นสิ่งที่สามารถนำมาพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เพื่อให้เกิดความชัดเจนขึ้นได้หรือไม่

นอกจากนั้น ในกรณีที่มีการร้องเรียนว่า สัตวแพทย์ได้ประกอบวิชาชีพผิดพลาดโดยไม่ใช้ความรู้ความสามารถตามมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพ ซึ่งผู้ได้รับผลกระทบจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์สามารถทำการร้องเรียนไปยังสัตวแพทย์สภาได้ โดยถือเป็นผู้กล่าวหาซึ่งเป็นผู้เสียหายโดยตรงจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด ซึ่งสัตวแพทย์สภาก็จะทำการตั้งคณะกรรมการเพื่อทำการพิจารณาสืบสวน สอบสวนและวินิจฉัยข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นว่า การปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ได้กระทำไปถูกต้องตามมาตรฐานวิชาชีพแล้วหรือไม่ โดยคณะกรรมการจะมีดุลพินิจในการพิจารณาอย่างกว้างขวางในการพิจารณาว่า การทำการตรวจรักษาของสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติถูกต้องตามหลักวิชาหรือได้มาตรฐานตามวิชาชีพแล้วหรือไม่ ทั้งนี้ในบางกรณีก็มีการอ้างแนวปฏิบัติและเกณฑ์มาตรฐาน (Clinical Practice Guideline) ประกอบกับการพิจารณา แต่ในบางกรณีก็มิได้มีการอ้างแนวปฏิบัติและเกณฑ์มาตรฐาน (Clinical Practice Guideline) ในการพิจารณาแต่อย่างใด แต่อาจมีการอ้างอิง บทความ ตำราทางวิชาการเพื่อมาสนับสนุนหรือรองรับผลการพิจารณาอีกชั้นหนึ่งเพื่อสนับสนุนว่า วิธีการตรวจรักษาเป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพแล้วหรือไม่

ในการพิจารณาเรื่องที่มีการร้องเรียนผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการเพื่อทำการพิจารณามักเป็นผู้ทรงคุณวุฒิในวงการวิชาชีพการสัตวแพทย์ ซึ่งถือเป็นผู้มีความรู้ ความสามารถในการประกอบวิชาชีพในระดับที่สูง จึงสามารถทราบได้ว่าการกระทำในลักษณะใดที่จะถือว่าเป็นการประกอบวิชาชีพตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพแล้ว ทำให้ไม่เกิดปัญหาในการพิจารณาถึงมาตรฐานแห่งวิชาชีพแต่อย่างใด และผลการวินิจฉัยส่วนใหญ่ที่พิจารณาออกมาจะเป็นไปในแนวทางเดียวกันว่า การกระทำที่เกิดขึ้นมีลักษณะที่เป็นไปตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพแล้วหรือไม่

¹⁴ Clinical Practice Guideline (CPG) มีลักษณะเป็นแนวปฏิบัติและเกณฑ์มาตรฐานเช่นเดียวกับ Protocol แต่มีลักษณะแตกต่างกันตรงที่ Clinical Practice Guideline ได้จัดทำขึ้นโดยผู้เชี่ยวชาญจำนวนมาก ซึ่งได้ทำขึ้นโดยสัตวแพทย์สภาหรือสมาคมในวิชาชีพ โดยสามารถนำไปปรับใช้ได้กว้างกว่า Protocol

¹⁵ ประกาศสัตวแพทย์สภาที่ 2/2554 เรื่อง แนวปฏิบัติและเกณฑ์มาตรฐานในการทำหมันและผ่าตัดนำลูกออกทางหน้าท้องสัตว์

¹⁶ ประกาศสัตวแพทย์สภาที่ 19/2551 เรื่อง แนวปฏิบัติและเกณฑ์มาตรฐานการระงับความรู้สึกและการวางยาสลบสัตว์

ทั้งนี้ข้อสังเกตว่า ในกรณีที่สัตว์แพทย์ได้ถูกฟ้องเป็นคดีละเมิดในกรณีการรักษาผิดพลาด ไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพ จากข้อเท็จจริงเดียวกันหากผู้เสียหายที่เป็นเจ้าของสัตว์ได้มีการร้องเรียนไปยังสัตวแพทย์สภาด้วย และหากสัตวแพทย์สภาได้มีคำวินิจฉัยในทำนองว่า สัตวแพทย์ได้ทำการรักษาตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพแล้ว สัตวแพทย์ผู้เป็นจำเลยในคดีที่ถูกฟ้องต่อศาลมักจะอ้างคำวินิจฉัยของคณะกรรมการที่พิจารณาถึงข้อร้องเรียนดังกล่าวประกอบเป็นพยานหลักฐานว่า ตนมิได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อ และมีแนวโน้มที่ศาลมักจะรับฟังคำวินิจฉัยของสัตวแพทย์สภาที่ได้วินิจฉัยว่า สัตวแพทย์ได้กระทำไปตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพแล้วมิได้กระทำไปโดยประมาทเลินเล่อแต่อย่างใด

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่า ศาลมักประสบปัญหาในการพิจารณาว่า การกระทำของสัตวแพทย์เป็นการกระทำไปตามมาตรฐานตามวิชาชีพอันเป็นการกระทำไปโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่ โดยศาลจะต้องพิจารณาโดยสมมติบุคคลขึ้นมาซึ่งมีภาวะ วิสัยเช่นเดียวกันกับสัตวแพทย์ผู้ทำการตรวจรักษา นอกจากนั้นศาลยังต้องคำนึงพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นด้วยว่ามีลักษณะประการใด และเนื่องมาจากศาลมิใช่ผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญในเรื่องอันเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จึงอาจประสบปัญหาในการวินิจฉัยถึงการกระทำที่เกิดขึ้นได้

3.3 การชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

เมื่อพิจารณาแล้วว่า สัตวแพทย์ได้ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันเป็นการกระทำละเมิดตามกฎหมาย สิ่งที่ต้องทำการพิจารณาต่อไปคือ การชดเชยเยียวยาความเสียหายในทางละเมิด ซึ่งการชดเชยเยียวยาความเสียหายนั้นเป็นวัตถุประสงค์ของกฎหมายละเมิด อันมุ่งประสงค์จะให้ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดกลับคืนสู่ฐานะเดิมมากที่สุดเท่าที่จะสามารถกระทำได้ โดยปกติการทดแทนความเสียหายย่อมชดเชยกันด้วยเงิน เนื่องจากถือว่า เงินเป็นวัตถุกลางอันสามารถใช้แทนสิ่งอื่นได้¹⁷ โดยบทบัญญัติซึ่งถือเป็นหลัก ในการเยียวยาความเสียหายจากการกระทำละเมิดก็คือ มาตรา 438 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งในกรณีที่เป็นการกระทำละเมิดให้เกิดความเสียหายขึ้นกับทรัพย์สิน ผู้ทำละเมิดจะต้องชดเชยเป็นค่าซ่อมแซมทรัพย์สินหรือหากไม่สามารถซ่อมแซมได้ ก็ต้องใช้เงินแทนราคาทรัพย์สินที่เสียหายไป ทั้งนี้วิธีการที่ผู้เสียหายจะได้รับการเยียวยาจากการกระทำละเมิด ผู้เสียหาย

¹⁷ จิตติ ดิงศรัทธีย์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิจิต ภูมิจิตวาร ชวิน อุณหภัทร อำนาจ ตั้งศิริพินาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง มาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 253.

สามารถใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ศาลบังคับผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในผลละเมิดที่ตนได้กระทำลงไปได้

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะเริ่มจากการกล่าวถึง ประเภทของความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยง เป็นเพื่อนจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ และการชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยวิธีการฟ้องคดีต่อศาล รวมไปถึงการชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ ซึ่งถึงแม้ว่า มาตรการประกันภัยสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จะยังไม่ปรากฏในประเทศไทยก็ตาม แต่ผู้เขียนจะทำการศึกษาถึงมาตรการประกันภัยในทางวิชาชีพที่เกิดขึ้นในประเทศไทย และจะทำการศึกษาถึงมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพที่เกิดขึ้นในต่างประเทศเพื่อทำการวิเคราะห์และเปรียบเทียบถึงความเป็นไปได้ในการนำมาใช้ในประเทศไทยต่อไป

3.3.1 ประเภทของความเสียหาย

การปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ในการตรวจรักษาสัตว์เลี้ยง ความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยส่วนใหญ่มักมาจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อขาดความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ อันเป็นเหตุให้สัตว์เลี้ยงที่เจ้าของสัตว์นำมารักษานั้นได้รับบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตาย ถึงแม้ว่าสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจะสามารถสร้างความรัก ความผูกพันให้เกิดขึ้นกับผู้เป็นเจ้าของสัตว์ได้ก็ตาม แต่สถานะตามกฎหมายของสัตว์เลี้ยงก็ยังคงถือเป็นทรัพย์สินของผู้เป็นเจ้าของสัตว์ ความเสียหายที่เกิดขึ้นจึงถือเป็นความเสียหายที่เกิดกับสิทธิในทางทรัพย์สินตามกฎหมาย เมื่อทรัพย์สินได้รับความเสียหายจากการที่ถูกทำลาย (ตาย) หรือทำให้เสื่อมสภาพลงไป (บาดเจ็บ) ผู้เป็นเจ้าของย่อมเป็นผู้มีสิทธิที่จะเรียกให้ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าเสียหายแทนมูลค่าของทรัพย์สินนั้นได้ ตามมาตรา 438 ดังนั้นลักษณะของความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ถือได้ว่าเป็นการกระทำละเมิดที่ได้กระทำต่อสัตว์ อันเป็นความเสียหายต่อสิทธิในทางทรัพย์สินของเจ้าของสัตว์ เจ้าของสัตว์ย่อมเรียกค่าเสียหายจากการที่สัตว์ถูกทำลายหรือทำให้เสื่อมสภาพลงไปได้

ส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้นตามความเป็นจริงระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์เลี้ยงที่เจ้าของสัตว์อาจเกิดความรัก ความผูกพันขึ้นกับสัตว์เลี้ยงของตน ซึ่งจากการสูญเสียชีวิตของสัตว์เลี้ยงอาจทำให้เจ้าของสัตว์เกิดความทุกข์ทรมานทางจิตใจเป็นอย่างมาก แต่อย่างไรก็ตามหากพิจารณาตามกฎหมายแล้ว สัตว์เลี้ยงมีสถานะเป็นเพียงทรัพย์สินของผู้เป็นเจ้าของ ความเสียหายที่เกิดขึ้นจึงถือเป็นความเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สินเท่านั้น ค่าเสียหายที่กฎหมายยอมรับจึงถูกจำกัดอยู่แต่เฉพาะความเสียหาย

ที่เกิดกับทรัพย์สินเท่านั้น การที่เจ้าของสัตว์จะทำการเรียกค่าเสียหายเกินไปจากราคาของทรัพย์สินย่อมไม่สามารถที่จะกระทำได้อย่างใด

3.3.2 การชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยวิธีการฟ้องคดีต่อศาล

3.3.2.1 ลักษณะของความเสียหาย

ในกรณีที่มีการกระทำละเมิด ลักษณะของความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยส่วนใหญ่แล้ว ย่อมเป็นความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ แต่ในบางกรณีการกระทำละเมิดก็อาจส่งผลกระทบต่อความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ด้วยเช่นกัน ผู้เขียนจึงได้ทำการพิจารณาลักษณะของความเสียหายซึ่งเกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ออกเป็น 2 กรณี ดังต่อไปนี้

1) ความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้

ความเสียหายในลักษณะนี้เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นและมีผลกระทบต่อประโยชน์ในทางเศรษฐกิจของผู้เสียหาย โดยสามารถคำนวณความเสียหายเป็นจำนวนเงินได้¹⁸ กรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สิน ความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ย่อมเกี่ยวกับความเสียหายที่ได้เกิดกับตัวทรัพย์สินนั้น ซึ่งถ้าเป็นกรณีที่ทรัพย์สินนั้นเกิดความชำรุดบกพร่อง ผู้ทำละเมิดก็ต้องใช้ราคาค่าซ่อมแซมทรัพย์สินให้บริบูรณ์ แต่หากเป็นกรณีที่ไม่สามารถทำการซ่อมให้ทรัพย์สินกลับคืนสู่สภาพเดิมได้ หรือทรัพย์สินนั้นได้สูญหายหรือถูกทำลายไปทั้งหมด ผู้ทำละเมิดก็ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามราคาที่แท้จริงของทรัพย์สิน¹⁹ หรือราคาตามท้องตลาด²⁰ นอกจากนี้ความเสียหายที่เป็นตัวเงินยังรวมไปถึงผลประโยชน์และกำไรที่ผู้เสียหายต้องขาดไปเพราะการกระทำละเมิดด้วย แม้จะเป็นความเสียหายที่จะเกิดขึ้นในอนาคตก็ตาม แต่ต้องเป็นความเสียหายที่สามารถเกิดขึ้นได้แน่นอนและความเสียหายที่ได้เกิดขึ้นนั้นเป็นผลโดยตรงอันเนื่องมาจากการกระทำละเมิด จึงจะสามารถเรียกค่าเสียหายเช่นว่า

¹⁸ ศนันท์กรรณ์ โสถถิพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรวัด, หน้า 93.

¹⁹ เสนีย์ ปราโมช ปรับปรุงแก้ไขโดย มุนินทร์ พงศาปาน, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2), หน้า 478.

²⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11602/2553

นั้นได้ ทั้งนี้ไม่จำเป็นต้องคำนึงว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นผู้ทำละเมิดจะสามารถคาดเห็นความเสียหายเช่นว่านั้นได้หรือไม่ อย่างเช่นกรณีการผิดสัญญา²¹

ความเสียหายที่สัตว์แพทย์ได้เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดในการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดย่อมเป็นการกระทำต่อสัตว์ที่ตนทำการรักษา โดยอาจทำให้สัตว์นั้นได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิต ความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ คือ มูลค่าของสัตว์นั้นตามราคาที่แท้จริงหรือราคาตามท้องตลาด โดยอาจเป็นกรณีที่สัตว์บาดเจ็บส่งผลให้สัตว์มีมูลค่าลดน้อยถอยลง หรือกรณีที่สัตว์เสียชีวิตทำให้เจ้าของสัตว์ต้องสูญเสียสัตว์อันเป็นทรัพย์สินของตนไป เหล่านี้ล้วนถือเป็นความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ โดยศาลสามารถกำหนดให้ได้ตามมาตรา 438 แต่ก็มีข้อพิจารณาว่า ราคาที่แท้จริงหรือราคาตามท้องตลาดนั้น จะสามารถทำการพิจารณาโดยนำองค์ประกอบใดมาเป็นเกณฑ์ ในการกำหนดมูลค่าที่แท้จริงหรือราคาตามท้องตลาดของสัตว์ได้บ้าง ทั้งนี้ศาลฎีกาได้เคยพิจารณาถึงองค์ประกอบในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนโดยพิจารณาจากสายพันธุ์ การเลี้ยงดูเป็นพิเศษจากเจ้าของ ระยะเวลาที่เลี้ยงดู ค่าใช้จ่ายที่ได้จ่ายไปในการเลี้ยงดูและการที่สัตว์ได้รับรางวัลจากการประกวด²² แต่อย่างไรก็ตาม เวลาที่มีการฟ้องร้องกันจริง ๆ เจ้าของสัตว์อาจไม่สามารถแสดงหลักฐานให้ปรากฏได้ว่า มูลค่าของสัตว์เป็นเช่นใดและมีองค์ประกอบใดอันแสดงให้เห็นถึงมูลค่าของสัตว์ได้บ้าง

นอกจากนั้นความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้อาจเป็นความเสียหายในลักษณะที่เจ้าของสัตว์ต้องขาดกำไรไปจากการสูญเสียสัตว์ได้เช่นกัน อย่างเช่นกรณีที่เจ้าของสัตว์เพาะพันธุ์สัตว์ขาย ซึ่งสัตว์นั้นกำลังตั้งครรรภ์อยู่ หากลูกสัตว์ได้คลอดออกมามีชีวิตจะสามารถนำไปขายต่อเพื่อสร้างกำไรให้แก่เจ้าของได้ หรือในกรณีที่สัตว์นั้นเป็นพ่อพันธุ์สามารถไปผสมกับแม่พันธุ์อื่นและให้ลูกสัตว์ที่สามารถนำมาสร้างกำไรได้ เหล่านี้แม้เป็นความเสียหายที่จะเกิดในอนาคตเจ้าของสัตว์ก็สามารถเรียกให้สัตว์แพทย์ที่กระทำละเมิดรับผิดชอบได้ตามมาตรา 438 โดยสัตว์แพทย์ไม่จำเป็นต้องคาดเห็นความเสียหายเหล่านี้มาก่อน และในกรณีที่สัตว์แพทย์ทำการรักษาผิดพลาดทำให้สัตว์ได้รับความเจ็บป่วยมากขึ้น ทำให้ต้องเข้ารับการรักษาบ่อยครั้งในอนาคต ค่าเสียหายในส่วนนี้ก็น่าจะต้องถือว่าเป็นผลโดยตรงจากการกระทำละเมิดของสัตว์แพทย์เช่นกัน

²¹ จิตติ ดิงศภัทย์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุ่นภัทร อำนาจ ตั้งศิริพิมาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 240.

²² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6392/2545

2) ความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้

ความเสียหายในลักษณะนี้เป็นความเสียหายที่ไม่สามารถทราบได้อย่างแน่นอนว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจะมีมูลค่าเป็นจำนวนเท่าใด โดยถือเป็นความเสียหายที่กฎหมายได้กำหนดขึ้นอันมีลักษณะเป็นนามธรรมไม่สามารถจับต้องได้ ในบางครั้งอาจเรียกความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้นี้ว่า ความเสียหายทางจิตใจ เช่น ความเสียหายที่กระทบต่อจิตใจอันทำให้เกิดความทุกข์ ความเจ็บปวด ความอับอาย ซึ่งไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้อย่างแน่นอน²³ แต่อย่างไรก็ตาม การชดเชยค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายดังกล่าว ก็จะต้องชดเชยเป็นเงินอยู่นั่นเอง โดยศาลจะกำหนดให้โดยพิจารณาตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด เพราะการนำสืบค่าเสียหาย ในการทดแทนความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้นั้น ไม่สามารถจะนำสืบได้ว่าความเสียหายที่แน่นอนได้ว่าเป็นจำนวนเท่าใด²⁴

การชดเชยค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้นั้น ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 โดยให้เรียกค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้เฉพาะความเสียหายที่เกิดแก่สิทธิในร่างกาย อนามัยและเสรีภาพเท่านั้น ไม่รวมถึงความเสียหายอันเกิดแก่ชีวิต ทรัพย์สิน และสิทธิอื่น ๆ ด้วยแต่อย่างใด เช่น ความว่าเหตุที่สามีต้องสูญเสียภริยา²⁵ ความชอกช้ำระกำใจที่มารดาต้องเสียบุตร²⁶ เป็นต้น ซึ่งศาลปฏิเสธที่จะกำหนดให้ค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ด้วยเหตุผลที่ว่า ไม่มีกฎหมายให้สิทธิโจทก์ที่จะเรียกร้องความเสียหายในส่วนนี้ได้

ค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ซึ่งกฎหมายได้ให้การยอมรับนั้น ต้องพิจารณาข้อกำหนดที่บัญญัติไว้ในมาตรา 446 เป็นสำคัญ โดยต้องเป็นความเสียหายที่เกิดแก่ร่างกาย อนามัยหรือเสรีภาพ นอกจากนั้นยังถือว่าความเสียหายดังกล่าวเป็นสิทธิต่อส่วนตัวและไม่สามารถโอนสิทธินี้ให้แก่กันได้ ค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ซึ่งศาลยอมให้ผู้ถูกรกระทำละเมิดเรียกได้ เช่น การที่ต้องทนทุกข์ทรมานจากการที่มีใบหน้าเสียโฉมอย่างติดตัว²⁷ ต้องทุพพลภาพ²⁸ ขาดความสุข

²³ ศนันท์กรรณ์ โสถถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรได้, หน้า 94.

²⁴ จิตติ ดิงศภทิพย์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุ่นภัทร อำนาจ ตั้งศิริพิมาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 271.

²⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 1550/2518

²⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 2816/2528

²⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 559/2535

²⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 1936/2507

สำราญในการใช้ชีวิต²⁹ มีอาการเครียด กังวลเรื่อยมานับแต่วันที่ถูกระงับการละเมิด³⁰ เป็นต้น จึงอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า ในปัจจุบันแม้เจ้าของสัตว์จะมีความผูกพันกับสัตว์ที่ตนได้เลี้ยงมากเพียงใดก็ตาม เจ้าของสัตว์ก็อาจอ้างได้ว่า การกระทำละเมิดของสัตวแพทย์ที่ทำให้สัตว์ของตนได้รับบาดเจ็บหรือถึงแก่ความตาย ได้ส่งผลให้ตนได้รับผลกระทบต่อยุติธรรม ได้รับความทุกข์ทรมานต่อการสูญเสียที่เกิดกับสัตว์ของตน สูญเสียความผูกพันระหว่างตนกับสัตว์เลี้ยงที่เป็นเสมือนสมาชิกในครอบครัว และเรียกความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ด้วยเหตุผลตามที่ได้กล่าวมา

เนื่องจากศาลไทยให้การยอมรับที่จะเยียวยาความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้เฉพาะกรณีที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 446 ซึ่งต้องเป็นความเสียหายที่เกิดกับร่างกาย อนามัย เสรีภาพเท่านั้น ดังนั้น ในกรณีที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตถือเป็นการกระทำให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิในทางทรัพย์สินของเจ้าของสัตว์ อันมิใช่สิทธิที่กฎหมายได้กำหนดไว้ว่าจะเรียกความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ เจ้าของสัตว์ย่อมทำได้เพียงเรียกความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้จากสัตวแพทย์ผู้ทำการละเมิดเท่านั้น

แต่ทั้งนี้ มีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า ค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้อาจเกิดในกรณีที่ถูกละเมิดต่อทรัพย์สินได้ด้วยเช่นกัน หากเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สินที่มีคุณค่าทางจิตใจของผู้เป็นเจ้าของ โดยอาศัยมาตรา 438³¹ เช่น ผู้ทำละเมิดได้ลักพระพุทธรูปที่ผู้เสียหายเคารพสักการะเป็นอย่างมาก หรือลักทรัพย์สินมรดกประจำตระกูลไป³² และศาลฎีกายังได้เคยพิจารณาพิพากษาเสมือนเป็นการยอมรับที่จะกำหนดความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ให้แก่เจ้าของทรัพย์สินที่ถูกกระทำละเมิด โดยศาลได้พิพากษาให้ผู้ทำละเมิดต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนเกินกว่าความเสียหายที่แท้จริง ในกรณีที่ทำให้ดวงซุ้ยของบรรพบุรุษเสียหาย³³

นอกจากนั้น ยังเคยมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่เป็นการวินิจฉัยเกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายในทางละเมิดกรณีที่ทำให้สัตว์เลี้ยงต้องตายและได้อ้างถึงคุณค่าทางจิตใจของผู้เป็นเจ้าของสัตว์มากแล้วไว้ในกรณีพิพากษาเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทนด้วย

²⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 247/2538

³⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 292/2542

³¹ จิตติ ดิงศภัทย์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุ่นภัทร อำนาจ ตั้งศิริพิมาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง มาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสิ่ง ลากมิดควรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 245-246.

³² ไพจิตร ปุณณพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 165-166.

³³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 886/2476

คำพิพากษาฎีกาที่ 6392/2545 ปลาแฟนซีคาร์พ 7 ตัวของโจทก์ เป็นปลาพันธุ์ดีที่โจทก์ซื้อซึ่งนำเข้ามาจากประเทศญี่ปุ่น โจทก์เลี้ยงดูปลาอย่างดี มีบ่อเลี้ยงปลาที่ดีทั้งระบบนิเวศระบบพักน้ำและระบายน้ำ เมื่อคำนึงถึงราคาซื้อขาย ปลา อาหาร ค่าไฟฟ้า ค่าบำรุงดูแลรักษา ตลอดจนระยะเวลาที่โจทก์ใช้ในการเลี้ยงดูปลาจนถึงวันที่ปลาตายเป็นเวลาเกินกว่า 6 ปี ประกอบกับปลาทั้ง 7 ตัวนี้เคยส่งเข้าประกวดและได้รับรางวัลทุกตัวจนมีผู้เสนอขอซื้อในราคาตัวละ 150,000 บาท จึงยอมเป็นปลาที่โจทก์ภาคภูมิใจและมีค่าอย่างสูงในด้านจิตใจของโจทก์ ไม่อาจนำราคาปกติของปลาแฟนซีคาร์พทั่วไปในท้องตลาดมาเป็นเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายได้ เมื่อพิจารณาประกอบพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดแล้ว เห็นควรกำหนดค่าเสียหายให้โจทก์ 700,000 บาท

ดังนั้น จึงมีข้อพิจารณาว่า จากคำพิพากษาฎีกาที่ 6392/2545 ศาลได้กำหนดค่าสินไหมทดแทนให้โจทก์โดยคำนึงถึงค่าเสียหายทางจิตใจของผู้เป็นเจ้าของสัตว์ด้วยหรือไม่ นอกจากนั้นยังมีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า หากเป็นความเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สินอันมีคุณค่าทางจิตใจของผู้เป็นเจ้าของแล้วย่อมสามารถเรียกความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้จากผู้กระทำละเมิดได้ด้วย ซึ่งในที่นี้ผู้เขียนจะได้ทำการวิเคราะห์ต่อไปว่า ความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ ในกรณีที่ทำให้สัตว์เลี้ยงได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตจะสามารถกระทำได้น้อยเพียงใด เนื่องจากสัตว์เลี้ยงก็น่าจะถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินที่มีคุณค่าต่อความรู้สึกทางจิตใจต่อผู้เป็นเจ้าของเช่นกัน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

3.3.3.2 หลักในการชดเชยเยียวยาความเสียหาย

เมื่อทราบถึงลักษณะของความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว ก็จะต้องพิจารณาต่อไปว่าหลักในการชดเชยเยียวยาความเสียหายจะทำพิจารณากำหนดให้อย่างไร ซึ่งได้มีการกำหนดหลักในการชดเชยเยียวยาความเสียหายไว้ในมาตรา 438 ซึ่งได้กำหนดไว้ว่า

มาตรา 438 บัญญัติว่า “ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

อนึ่ง ค่าสินไหมทดแทนนั้นได้แก่การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหาย ต้องเสียไปเพราะละเมิด หรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น รวมทั้งค่าเสียหาย อันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันได้ก่อกำขึ้นนั้นด้วย”

ศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ผู้ทำละเมิดต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหาย โดยในการพิจารณากำหนดค่าสินไหมทดแทนจะผู้ใช้วิธีการใด และจะให้ชดใช้เป็นจำนวนเท่าใดย่อมขึ้นอยู่กับพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด แต่อย่างไรก็ตามศาลไม่สามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้เกินกว่าความเสียหายที่แท้จริงได้ เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบซีวิลลอว์ อันมีวัตถุประสงค์ของกฎหมายละเมิดเพื่อเยียวยาความเสียหายให้กับผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเท่านั้น ซึ่งจะแตกต่างจากระบบคอมมอนลอว์ที่การพิจารณากำหนดค่าเสียหายสามารถกระทำได้อย่างกว้างขวางตามดุลพินิจของศาลและสามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้เกินกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงได้

การพิจารณาจากพฤติการณ์นั้นหมายถึง พิจารณาตามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นว่าเป็นเรื่องอะไร เช่น เป็นการเอาทรัพย์ไป หรือเป็นการทำให้ทรัพย์เสียหาย หรือเป็นการทำให้ถึงแก่ชีวิต หรือเป็นการทำให้ได้รับบาดเจ็บ³⁴ ส่วนความร้ายแรงแห่งละเมิดนั้นหมายถึง การพิจารณาจากการกระทำว่าเป็นการกระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือต่างฝ่ายต่างประมาท หรือเป็นกรณีที่ผู้เสียหายมีส่วนผิด³⁵ เพราะ ค่าสินไหมทดแทนจะมีจำนวนมากหรือน้อยย่อมขึ้นอยู่กับความร้ายแรงจากการกระทำละเมิดด้วย นอกจากนี้ยังต้องพิจารณาแยกระหว่างข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับการกระทำของจำเลยเองและข้อเท็จจริงที่ไม่เกี่ยวกับการกระทำของจำเลยในการพิจารณาถึงพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนด้วย แต่ทั้งนี้มิใช่เป็นการพิจารณาย้อนกลับไปว่า การกระทำของจำเลยเป็นละเมิดหรือไม่ เนื่องจากเป็นที่ยุติแล้วว่าการกระทำของจำเลยเป็นละเมิด³⁶

ทั้งนี้การให้ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยพิจารณาจากพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดก็สืบเนื่องมาจากการกระทำละเมิดแต่ละรายอาจมีเหตุอันก่อให้เกิดความเสียหายได้หลายเหตุรวมกันอยู่ จึงจำต้องพิจารณาเหตุต่าง ๆ เพื่อค้ำประกันการกำหนดค่าสินไหมทดแทนที่ผู้ทำละเมิดจะต้องรับผิดชอบ หากพิจารณาเฉพาะความผิดของผู้ทำละเมิดฝ่ายเดียวไม่³⁷ เนื่องจากในบางกรณีแม้จำเลยจะประมาทเลินเล่อ แต่อาจยังมีเหตุภายนอกซึ่งเกิดจากสภาพแวดล้อม

³⁴ ศันสน์ภรณ์ โสถิพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิคอร์ได้, หน้า 320.

³⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 320.

³⁶ สุขุม ศุภนิธย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด, หน้า 214-215.

³⁷ จิตติ ดิงศภัทย์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุณภัทร อำนาจ ตั้งศิริพิมาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสั่ง ลามิคอร์ได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 246.

หรือการกระทำของบุคคลอื่น ๆ ทำให้เกิดความเสียหายร่วมด้วย ซึ่งจำเลยไม่สมควรที่จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมดแต่เพียงฝ่ายเดียว

ปกติแล้วหากโจทก์สืบได้ว่า ตนเสียหายเป็นจำนวนเท่าใดศาลก็มักกำหนดให้เท่านั้น เว้นแต่มีพฤติการณ์อันเป็นข้อเท็จจริงที่ไม่เกี่ยวกับการกระทำละเมิดของจำเลยที่ทำให้เกิดความเสียหายร่วมด้วย การที่จะให้จำเลยต้องรับผิดชอบเต็มจำนวนก็จะไม่เหมาะสมนัก นอกจากนั้นศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้เกินกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงไม่ได้ เนื่องจากวัตถุประสงค์ในทางละเมิดมีขึ้นเพื่อเยียวยาความเสียหายมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษ บุคคลใดจะหาประโยชน์หรือหากำไรจากการทำละเมิดไม่ได้³⁸ และถึงแม้ว่าโจทก์จะไม่สามารถแสดงให้เห็นได้ว่า ตนต้องเสียหายเป็นจำนวนเท่าใด ศาลก็สามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้ได้ตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

ดังนั้น ในกรณีที่สัตว์แพทย์ได้ทำละเมิด ศาลจะกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยพิจารณาจากพฤติการณ์และความร้ายแรงจากการกระทำของสัตว์แพทย์ในการตรวจรักษาที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นว่า เป็นการกระทำไปโดยจงใจ ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือประมาทเลินเล่อ เช่น หากเป็นการกระทำไปโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในการปฏิบัติการรักษาศาลก็อาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนสูงกว่าการรักษาที่ประมาทเลินเล่อทั่ว ๆ ไป แต่ถึงอย่างไรก็ตาม ศาลมีอาจกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้สูงกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงได้ ทั้งนี้ยังต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงที่ไม่เกี่ยวกับการกระทำของสัตว์แพทย์ด้วย เช่น ในกรณีการรักษาฉุกเฉิน แม้สัตว์แพทย์จะได้ทำการรักษาโดยไม่ได้มาตรฐานตามวิชาชีพเป็นเหตุให้สัตว์ตายในระหว่างการรักษา แต่เนื่องจากเป็นพฤติการณ์ที่เกิดในระหว่างการรักษาที่ฉุกเฉิน มีความจำเป็นต้องรีบทำการรักษาย่อมเกิดความผิดพลาดได้ง่ายกว่าการรักษาทั่ว ๆ ไป ศาลก็อาจใช้ดุลพินิจกำหนดค่าสินไหมทดแทนมิให้สัตว์แพทย์ต้องรับผิดชอบเต็มจำนวนได้

นอกจากนี้ยังมีความเห็นของนักกฎหมายบางท่านได้กล่าวไว้ว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สินนอกจากจะมีความเสียหายประเภทที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้อย่างแน่นอนแล้ว ยังอาจมีความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้หรือความเสียหายทางจิตใจรวมอยู่ด้วยหากทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่มีคุณค่าต่อจิตใจของผู้เป็นเจ้าของ โดยศาลสามารถกำหนดค่าสินไหมทดแทนได้โดย

³⁸ ไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 160.

อาศัยพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด ตามมาตรา 438³⁹ และศาลยังคงมีคำพิพากษาอันเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อทรัพย์สินแต่ศาลได้กำหนดค่าสินไหมทดแทนเกินกว่าราคาทรัพย์สินโดยอาศัยมาตรา 438 เช่นกัน⁴⁰ จึงมีข้อพิจารณาว่า การกำหนดให้خذใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแก่ทรัพย์สินอันเป็นความเสียหายต่อจิตใจของผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินจะสามารถกระทำได้หรือไม่หากเกิดในกรณีที่มีการกระทำละเมิดของสัตว์แพทย์เป็นเหตุให้สัตว์นั้นได้รับบาดเจ็บหรือตายไป

อย่างไรก็ตาม การกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยพิจารณาจากพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดเป็นการพิจารณาในด้านของผู้กระทำละเมิดแต่ด้านเดียว แต่บางกรณีอาจมีการกระทำของผู้เสียหายเข้ามาเป็นส่วนที่ทำให้ผลของความเสียหายเกิดขึ้นซึ่งมักเกิดจากความประมาทเลินเล่อของทั้งสองฝ่าย โดยอาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นฝ่ายเดียวหรือเสียหายด้วยกันทั้งสองฝ่าย และการกระทำของผู้เสียหายต้องเป็นความผิดที่ทำให้ผลนั้นเกิดขึ้น จึงจะเรียกได้ว่า เป็นความผิดของผู้เสียหาย⁴¹ ซึ่งในกรณีนี้จำต้องพิจารณาการกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยถือเป็นกรณีผู้เสียหายมีส่วนผิดตามมาตรา 442 โดยให้นำมาตรา 223 มาใช้ร่วมด้วยเท่าที่สามารถจะปรับเข้าได้กับเรื่องละเมิดโดยมีจำต้องนำมาใช้ทั้งหมดแต่อย่างใด ซึ่งมาตรา 442 และมาตรา 223 ได้บัญญัติว่า

มาตรา 442 บัญญัติว่า “ถ้าความเสียหายได้เกิดขึ้นเพราะความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดของผู้ต้องเสียหายประกอบด้วยไซ้ ท่านให้นำบทบัญญัติ แห่ง มาตรา 223 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

มาตรา 223 บัญญัติว่า “ถ้าฝ่ายผู้เสียหายได้มีส่วนทำความผิดอย่างใด อย่างหนึ่งก่อให้เกิดความเสียหายด้วยไซ้ ท่านว่าหนี้อันจะต้องใช้ ค่าสินไหมทดแทนแก่ฝ่ายผู้เสียหาย มากน้อยเพียงใดนั้น ต้องอาศัย พฤติการณ์เป็นประมาณ ข้อสำคัญก็คือว่าความเสียหายนั้นได้เกิดขึ้น เพราะฝ่ายไหนเป็นผู้ก่อยิ่งหย่อนกว่ากันเพียงไร

วิธีเดียวกันนี้ ท่านให้ไซ้แม้ทั้งที่ความผิดของฝ่ายผู้เสียหายจะ มีแต่เพียงละเลย ไม่เตือนลูกหนี้ให้รู้สึกถึงอันตราย แห่งการเสียหาย อันเป็นอย่างร้ายแรงผิดปกติ ซึ่งลูกหนี้ไม่รู้

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 165-166; จิตติ ดิงศรัทธี ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุณหัทร อำนาจ ตั้งศรีพิมาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่องมาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 245-246.

⁴⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 886/2476

⁴¹ พจนี ปุชปาคม, ละเมิด, หน้า 540.

หรือไม่อาจจะรู้ได้ หรือ เพียงแต่ละเลยไม่บำบัดป้องกัน หรือบรรเทาความเสียหายนั้นด้วย อนึ่ง บทบัญญัติแห่ง มาตรา 220 นั้นท่านให้นำมาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม”

ฉะนั้นหากผู้เสียหายมีส่วนผิดที่ทำให้ความเสียหายเกิดขึ้นก็จะต้องพิจารณาว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นใครเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายมากกว่ากัน หากจำเลยมีส่วนผิดมากกว่า ก็นำความเสียหายที่ผู้เสียหายมีส่วนก่อให้เกิด หักกับส่วนที่จำเลยต้องรับผิดชอบ จึงจะเท่ากับความเสียหายที่แท้จริงที่จำเลยต้องรับผิดชอบ ดังนั้น จึงต้องแยกพิจารณาความเสียหายที่ต่างฝ่ายต่างได้รับว่า ฝ่ายใดก่อให้เกิดความเสียหายมาน้อยเพียงใด มิใช่พิจารณาว่า ทั้งสองฝ่ายเสียหายพอ ๆ กัน ค่าเสียหายก็ตกเป็นพับไม่สามารถเรียกร้องจากกันได้ โดยมีได้ทำการพิจารณาว่า เหตุแห่งความเสียหายฝ่ายใดเป็นผู้ก่อขึ้นและสิ่งที่ก่อนั้นส่งผลให้เกิดความเสียหายมาน้อยกว่ากันเพียงใด⁴² นอกจากนั้นการที่ผู้เสียหายนิ่งเฉย ไม่กระทำการใด ซึ่งถ้าหากผู้เสียหายมิได้นิ่งเฉยเช่นนั้น ความเสียหายอาจบรรเทาลงไปได้ กรณีเช่นนี้กฎหมายถือว่าเป็นกรณีที่ผู้เสียหายมีส่วนผิดเช่นกัน

ในความเป็นจริงที่เกิดขึ้นไม่น่าจะถือเป็นกรณีที่เจ้าของสัตว์มีส่วนผิดที่ทำให้เกิดความเสียหายขึ้น แต่น่าจะต้องถือเป็นกรณีที่เจ้าของสัตว์ละเลย ไม่เตือนให้สัตวแพทย์รู้ถึงอันตรายที่อาจเกิดขึ้น ซึ่งสัตวแพทย์ไม่สามารถทราบถึงภัยอันตรายนั้นได้ หรืออาจเป็นกรณีที่เจ้าของสัตว์ไม่พยายามบรรเทาความเสียหายมิให้เกิดขึ้น ตามมาตรา 223 วรรค 2 เช่น เจ้าของสัตว์ไม่แจ้งข้อเท็จจริงหรือปกปิดข้อเท็จจริงบางประการอันเป็นสาระสำคัญ หรือในกรณีที่สัตว์ได้รับความเจ็บป่วยอยู่แล้วแต่เจ้าของสัตว์พามารักษาล่าช้า ประกอบกับการรักษาที่ผิดพลาดทำให้สัตว์ตาย เหล่านี้ น่าจะถือเป็นกรณีที่กฎหมายให้ถือว่าผู้เสียหายมีส่วนผิดได้ ซึ่งจะต้องพิจารณาว่าฝ่ายใดเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายมากกว่ากัน หากฝ่ายเจ้าของสัตว์มีส่วนผิดมากเท่าใด สัตวแพทย์ก็จะรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนลดหลั่นลงไปตามการกระทำที่เกิดขึ้นเท่านั้น แต่ทั้งนี้การพิจารณาถึงการกำหนดค่าสินไหมทดแทนได้นั้นต้องเป็นกรณีที่แน่ชัดว่า สัตวแพทย์ได้ทำการรักษาไม่ได้ตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพอันเป็นละเมิดเกิดขึ้นแล้ว

⁴² สุขุม ศุภนิตย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด, หน้า 237.

3.3.3 การชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ

วิธีการเยียวยาผู้เสียหายด้วยมาตรการประกันภัยถือเป็นอีกมาตรการหนึ่งที่จะทำให้ผู้เสียหายได้รับการเยียวยาความเสียหายนอกเหนือจากการฟ้องคดีต่อศาล ไม่ว่าจะเป็นการประกอบวิชาชีพใดก็ตามตามความผิดพลาดในการประกอบวิชาชีพย่อมเป็นสิ่งที่สามารถเกิดขึ้นได้ และหากมีความเสียหายเกิดขึ้นโดยผู้ประกอบวิชาชีพไม่ได้ทำประกันภัยเอาไว้ ผู้ประกอบวิชาชีพก็จำเป็นต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่เพียงผู้เดียว แต่หากมีการทำประกันภัยความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นเอาไว้ ผู้ประกอบวิชาชีพก็จะมีหลักประกันว่าตนจะไม่ต้องแบกรับความเสี่ยงแต่เพียงผู้เดียว แต่ยังมีผู้มาร่วมเฉลี่ยความเสียหายนั้นด้วย ทำให้ผู้เอาประกันภัยไม่เดือดร้อนและสามารถประกอบกิจการใด ๆ ต่อไปได้⁴³ แม้จะมีความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพก็ตาม

แม้การชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพสำหรับวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยจะยังไม่เป็นที่ปรากฏ แต่ผู้เขียนจะทำการศึกษาถึง มาตรการประกันภัยทางวิชาชีพที่มีขึ้นในปัจจุบัน เพื่อเป็นแนวทางในการศึกษาถึงมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพการสัตวแพทย์ต่อไป

3.3.3.1 รูปแบบในการประกันภัยทางวิชาชีพ

1) การประกันภัยทางวิชาชีพภาคสมัครใจ การประกันภัยประเภทนี้เป็นไปในลักษณะที่ผู้ประกอบวิชาชีพสมัครใจที่จะทำประกันขึ้นเอง เพื่อประสงค์จะโอนความเสี่ยงภัยของตนไปให้บริษัทประกันรับภาระแทน ซึ่งการประกันภัยความรับผิดในทางวิชาชีพถือเป็นการประกันภัยค้ำจุนอันมีลักษณะเป็นการประกันวินาศภัยรูปแบบหนึ่ง จึงต้องนำบทบัญญัติในลักษณะประกันภัย หมวด 2 ประกันวินาศภัย มาใช้บังคับกับการประกันภัยทางวิชาชีพด้วย

ผู้ประกอบวิชาชีพจะเป็นผู้เอาประกันภัยไว้กับบริษัทเอกชนที่ได้รับอนุญาตให้ดำเนินธุรกิจประกันวินาศภัย ตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 ซึ่งบริษัทประกันจะกำหนดเบี้ยประกัน เงื่อนไขและข้อยกเว้นที่จะให้การคุ้มครองไว้ในกรมธรรม์ที่ได้ถูกออกแบบมาแล้ว เมื่อผู้ประกอบวิชาชีพได้ตกลงที่จะทำประกัน หากมีความเสียหายเกิดขึ้นเนื่องมาจากการประกอบวิชาชีพ และอยู่ภายในขอบเขตความคุ้มครองตามกรมธรรม์แล้ว บริษัทประกันก็จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

⁴³ จิตติ ดิงศภัทย์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยประกันภัย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 3-4.

ให้กับผู้ได้รับความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพในนามของผู้เอาประกัน โดยผู้ประกอบวิชาชีพที่เป็นผู้เอาประกันจะจ่ายเบี้ยประกันเป็นการตอบแทนให้กับบริษัทที่รับประกัน ตามมาตรา 887⁴⁴

ในปัจจุบันพบว่า เริ่มมีบริษัทประกันภัยที่รับประกันภัยในความรับผิดชอบเกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดแล้วในวิชาชีพแพทย์ วิศวกรและสถาปนิก นักบัญชี ทนายความ แต่ยังไม่ปรากฏการรับประกันในวิชาชีพการสัตวแพทย์แต่อย่างใด

2) การประกันภัยทางวิชาชีพภาคบังคับ รูปแบบของการประกันภัยภาคบังคับนั้นมีขึ้นเนื่องจากรัฐประสงค์จะนำการประกันภัยมาแก้ปัญหาหรือสร้างสวัสดิศงเคราะห์แก่สังคม โดยมีแนวคิดและจุดประสงค์ในลักษณะเป็นการให้บริการสาธารณะ⁴⁵ ซึ่งในประเทศไทยได้มีมาตรการประกันภัยภาคบังคับกำหนดไว้ใน พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 ทั้งนี้หากการประกันภัยภาคบังคับถูกนำมาใช้กับวิชาชีพใดวิชาชีพหนึ่ง การนำมาใช้จะเป็นไปในลักษณะที่ว่า ผู้ประกอบวิชาชีพทุกคนที่มีความประสงค์จะประกอบวิชาชีพ จะต้องดำเนินการทำประกันเพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพเสียก่อนจึงจะได้รับอนุญาตให้ทำการประกอบวิชาชีพได้ โดยอาจกล่าวได้ว่า การทำประกันภัยในความรับผิดทางวิชาชีพเป็นคุณสมบัติอย่างหนึ่งของผู้ที่ประกอบวิชาชีพดังกล่าว

นอกจากนั้นการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วยระบบกองทุนในประเทศไทยก็มีลักษณะคล้ายกับการประกันภัยภาคบังคับรูปแบบหนึ่ง อันมีลักษณะที่รัฐได้กำหนดให้ ผู้ประกอบวิชาชีพอย่างเดียวกันจะต้องจ่ายเงินเข้ากองทุนเพื่อให้กองทุนมีเงินมาใช้ในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด ซึ่งเป็นไปตามหลักในการกระจายความเสี่ยงภัยที่ผู้ประสบเหตุอย่างเดียวกันยอมสละส่วนของตนเพื่อที่จะไม่ต้องแบกรับภาระไว้แต่เพียงฝ่ายเดียว ในปัจจุบันวิชาชีพแพทย์ได้มีแนวโน้มที่จะนำระบบกองทุนมาใช้เพื่อเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับผลกระทบ

⁴⁴ มาตรา 887 บัญญัติว่า “อันว่าประกันภัยค่าจุนั้น คือสัญญาประกันภัยซึ่งผู้รับประกันภัยตกลงว่าจะใช้ค่าสินไหมทดแทนในนามของผู้เอาประกันภัย เพื่อความวินาศภัยอันเกิดขึ้นแก่บุคคลอีกคนหนึ่ง และซึ่งผู้เอาประกันภัย จะต้องรับผิดชอบ

บุคคลผู้ต้องเสียหายขอที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนตามที่ตนควร จะได้นั้นจากผู้รับประกันภัยโดยตรง แต่ค่าสินไหมทดแทนเช่นว่านี้ หากอาจจะคิดเกินไปกว่าจำนวนอันผู้รับประกันภัยจะพึงต้องใช้ตาม สัญญานั้นได้ไม่ ในคติระหว่างบุคคลผู้ต้องเสียหายกับผู้รับประกันภัย นั้น ท่านให้ผู้ต้องเสียหายเรียกตัวผู้เอาประกันภัยเข้ามาในคดีด้วย”

อนึ่ง ผู้รับประกันภัยนั้นแม้จะได้ส่งค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอา ประกันภัยแล้ว ก็ยังหาหลุดพ้นจากความรับผิดต่อบุคคลผู้ต้องเสียหายนั้นไม่ เว้นแต่ตนจะพิสูจน์ได้ว่าค่าสินไหมทดแทนนั้นผู้เอา ประกันภัยได้ใช้ให้แก่ผู้ต้องเสียหายแล้ว

⁴⁵ ธานี วรภัทร์, กฎหมายว่าด้วยประกันภัย, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558), หน้า 99.

จากการรับบริการสาธารณสุขเช่นกัน⁴⁶ ซึ่งเงินที่นำมาใช้ในการเยียวยาความเสียหายนอกจากแพทย์จะเป็นผู้จ่ายเงินเข้ากองทุนแล้ว โรงพยาบาลและภาครัฐก็จำเป็นต้องสนับสนุนเงินเข้ากองทุนด้วยเช่นกัน เพื่อจะได้มีเงินจำนวนที่เพียงพอในการชดเชยเยียวยาความเสียหาย

3.3.3.2 ลักษณะการเยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ

1) การเยียวยาความเสียหายโดยการประกันภัยภาคสมัครใจ การประกันภัยทางวิชาชีพโดยสมัครใจจะมีบุคคลที่เกี่ยวข้องแบ่งเป็น 3 ฝ่าย โดยฝ่ายที่หนึ่ง คือ ผู้ประกอบวิชาชีพ (ผู้เอาประกันภัย) ฝ่ายที่สอง คือ บริษัทที่รับประกัน (ผู้รับประกัน) และฝ่ายที่สาม คือ ผู้ได้รับความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด ทั้งนี้ผู้ประกอบวิชาชีพจะเป็นผู้จ่ายเบี้ยประกันให้แก่บริษัทที่รับประกันและเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นจากการประกอบวิชาชีพ บริษัทประกันก็จะจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายในนามของผู้ประกอบวิชาชีพตามจำนวนวงเงินที่ได้เอาประกันไว้ แต่จะต้องไม่เกินความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง ตามมาตรา 887 และการจ่ายค่าสินไหมทดแทนจะจ่ายเฉพาะความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้เท่านั้น⁴⁷

ส่วนใหญ่บริษัทประกันจะรับประกันเฉพาะกรณีที่เป็นกรกระทำไปโดยประมาท เลินเล่อในการประกอบวิชาชีพเท่านั้น หากกระทำไปโดยจงใจแล้วบริษัทประกันมักจะปฏิเสธที่จะให้ความคุ้มครองกรณีดังกล่าว และการให้ความคุ้มครองตามกฎหมายจะมีลักษณะเป็นการทำประกันรายปี โดยเบี้ยประกันที่ผู้ประกอบวิชาชีพจ่ายให้แก่บริษัทประกันนั้นจะอยู่ที่ 10 – 10,000 บาท ต่อจำนวนเงินจำกัดความรับผิด 100,000 บาท ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับประสบการณ์ในการทำงานและลักษณะงานของผู้ประกอบวิชาชีพที่เอาประกันด้วย⁴⁸ อย่างเช่นในวิชาชีพแพทย์ได้มีการกำหนดวงเงินที่จะให้ความคุ้มครองความเสียหายที่จะเกิดขึ้นไว้สูงถึง 4,000,000 บาท ต่อเบี้ยประกันภัยที่ 16,000 – 18,000 บาท⁴⁹

⁴⁶ ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ได้รับผลกระทบจากระบบบริการสาธารณสุข พ.ศ. ...

⁴⁷ สรพลจ สุขทรศนี, คำอธิบายกฎหมายลักษณะประกันภัย, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556), หน้า 101.

⁴⁸ สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย. "ผู้ประกอบวิชาชีพต่าง ๆ สามารถซื้อความคุ้มครองการปฏิบัติงาน ด้วยการทำประกันภัยความรับผิดทางวิชาชีพ." [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.oic.or.th/th/consumer/news/releases/6145> [15 พฤศจิกายน 2559]

⁴⁹ กรุงเทพประกันภัย. "ประกันความรับผิด วิชาชีพทางการแพทย์ กรุงเทพประกันภัย." [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.cymiz.com/liability-insurance/liability-medical-bki.php> [15 พฤศจิกายน 2559]

2) การเยียวยาความเสียหายโดยการประกันภัยภาคบังคับ การเยียวยาความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดด้วยการประกันภัยภาคบังคับจะมีลักษณะในการชดใช้เยียวยาความเสียหายเช่นเดียวกันกับการประกันภัยภาคสมัครใจ ที่บริษัทประกันจะจ่ายค่าสินไหมทดแทนตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงในนามของผู้ประกอบวิชาชีพให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพนั้น

อย่างไรก็ตาม ในการเยียวยาความเสียหายด้วยระบบกองทุน การเยียวยาความเสียหายจะเปลี่ยนจากบริษัทประกันเป็นกองทุนเป็นผู้จ่ายค่าสินไหมทดแทน แต่ทั้งนี้เงื่อนไขและข้อกำหนดในการที่กองทุนจะจ่ายค่าสินไหมทดแทนนั้น ขึ้นอยู่กับรูปแบบและผู้ดำเนินการในกองทุนจะกำหนดเอาไว้ อย่างเช่น ในวิชาชีพแพทย์แนวคิดในการเยียวยาความเสียหายด้วยระบบกองทุนผู้เสียหายจะได้รับการเยียวยาโดยไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าแพทย์เป็นฝ่ายผิดหรือไม่ เว้นแต่จะเป็นผลธรรมดาที่เกิดขึ้นจากโรคนั้น⁵⁰

3.3.3.3 ประโยชน์ในการเยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทาง

วิชาชีพ

การประกอบวิชาชีพต่าง ๆ ที่จำเป็นต้องใช้ความรู้ ความสามารถในการประกอบวิชาชีพ หากพิจารณาตามลักษณะของงานที่ได้กระทำแล้วหากมีความเสียหายเกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพย่อมทำให้ผู้ประกอบวิชาชีพต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนที่ค่อนข้างสูง และหากถูกฟ้องร้องเป็นคดีความจะยิ่งส่งผลกระทบต่อการประกอบกิจการและชีวิตความเป็นอยู่ส่วนตัวในการที่จะต้องมาขึ้นโรงขึ้นศาล หรือต้องหาเงินมาเพื่อชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น แต่ถ้าหากมีมาตรการประกันภัยในความรับผิดที่อาจเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด ผู้ประกอบวิชาชีพจะไม่ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่เพียงผู้เดียว เนื่องจากมีบริษัทประกันที่จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้ตามความเสียหายที่เกิดขึ้นหรือตามวงเงินที่ได้เอาประกันไว้ นอกจากนี้ยังทำให้ผู้ประกอบวิชาชีพสามารถทำงานได้ต่อไปอย่างเต็มที่ มีประสิทธิภาพ ไม่ต้องกังวลเรื่องการถูกฟ้องร้องหรือกังวลว่าสถานะทางการเงินจะได้รับการกระทบกระเทือนแต่อย่างใด

ในส่วนของผู้เสียหาย ก็จะได้รับ การเยียวยาที่รวดเร็วกว่าการที่จะต้องดำเนินการในการฟ้องคดีต่อศาล ถึงแม้ผู้เสียหายอาจจะไม่ได้รับชดใช้เยียวยาความเสียหายทั้งหมดที่ตนประสงค์จะ

⁵⁰ มาตรา 5 และมาตรา 6 ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ได้รับผลกระทบจากระบบบริการสาธารณสุข พ.ศ. ...

ได้รับการเยียวยาก็ตาม แต่ก็ยังถือว่ามีมาตรการที่ช่วยในการเยียวยาความเสียหายเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายให้ได้รับการบรรเทาจากความเสียหายที่ได้รับส่วนหนึ่ง นอกจากนี้ยังเป็นการลดปัญหาที่อาจเกิดการกระทบกระทั่งกันระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์อีกด้วย

แม้ว่าในปัจจุบันจะยังไม่มีการนำระบบประกันภัยมาใช้เพื่อเยียวยาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ แต่มีอาจปฏิเสธได้ว่า มาตรการประกันภัยเป็นมาตรการในการเยียวยาที่น่าจะสามารถแก้ปัญหาการฟ้องคดีอันเกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ได้ทางหนึ่ง ซึ่งน่าจะเป็นผลดีทั้งต่อสัตวแพทย์และผู้เป็นเจ้าของสัตว์ แต่ทั้งนี้ก็มีข้อควรคำนึงว่า การนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้สำหรับวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยจะเกิดความเหมาะสมแล้วหรือไม่ โดยผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาคำแนะนำระบบประกันภัยมาใช้เพื่อเยียวยาความเสียหายในการประกอบวิชาชีพของสัตวแพทย์ในประเทศไทย สหรัฐอเมริกา เพื่อใช้ในการวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมในการนำมาตรการประกันภัยในการประกอบวิชาชีพของสัตวแพทย์มาใช้กับประเทศไทยต่อไป

3.4 การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์

ในกรณีที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือเจ็บป่วยจนถึงขั้นที่ต้องทำการผ่าตัดหรือทำการรักษาด้วยวิธีใด ๆ ซึ่งอาจจะมีความเสี่ยงที่สัตว์จะได้รับอันตราย โดยทั่วไปสัตวแพทย์จะทำการแจ้งข้อมูลอันเกี่ยวข้องเนื่องกับการตรวจรักษาให้แก่เจ้าของสัตว์ทราบ เพื่อที่เจ้าของสัตว์จะสามารถให้ความยินยอมในการตรวจรักษาได้อย่างถูกต้อง ซึ่งเป็นไปตามหลัก Informed Consent และประกอบกับในปัจจุบันเริ่มมีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการกล่าวอ้างหรือเรียกร้องให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดชอบจากการรักษาที่ผิดพลาดมากขึ้น จากลักษณะดังกล่าว ก่อนที่สัตวแพทย์จะเริ่มทำการรักษาจึงอาจมีการดำเนินการให้เจ้าของสัตว์ให้ความยินยอมเสียก่อนว่า เจ้าของสัตว์ยินยอมให้สัตวแพทย์รักษาด้วยวิธีการต่าง ๆ และจะไม่เรียกร้องให้สัตวแพทย์รับผิดในผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นหรือจะเรียกร้องให้สัตวแพทย์รับผิดตามจำนวนที่ได้จำกัดเอาไว้เท่านั้นเพื่อเป็นการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ นอกจากนี้การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดยังอาจเกิดขึ้นในรูปแบบของการตีตราประกาศ ณ สถานพยาบาลสัตว์ได้ด้วยเช่นกัน ทั้งนี้จากการกระทำดังกล่าวมีประเด็นทางกฎหมายให้พิจารณาว่า การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้นจะสามารถมีผลบังคับได้ตามกฎหมายหรือไม่ เพียงใด

3.4.1 ลักษณะทางกฎหมายของการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในทางละเมิดนั้นมีพื้นฐานมาจากแนวความคิดเรื่อง ความยินยอม ซึ่งความยินยอมในกฎหมายละเมิดไม่ถือว่าผู้ถูกกระทำได้รับความเสียหาย⁵¹ แม้การให้ความยินยอมจะถือว่าผู้ถูกกระทำละเมิดไม่ได้รับความเสียหาย แต่ก็มีข้อพิจารณาว่า ความยินยอมจะสามารถกระทำได้ในทุกกรณีหรือไม่ โดยลักษณะของการให้ความยินยอมนั้นอาจเป็นการให้ความยินยอมแต่เพียงฝ่ายเดียว และยังรวมไปถึงการที่ทั้งสองฝ่ายทำการตกลงกันเป็นข้อสัญญาเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดก็ถือเป็นความยินยอมได้เช่นกัน

การให้ความยินยอมนั้น ผู้ให้ความยินยอมจะต้องเข้าใจผลของการให้ความยินยอมเป็นอย่างดีแล้ว โดยผู้ให้ความยินยอมจะยอมรับผลของความยินยอมที่จะเกิดมีขึ้น ซึ่งต้องเป็นความยินยอมอันบริสุทธิ์ปราศจากกลฉ้อฉล ถูกหลอกลวง ถูกข่มขู่หรือสำคัญผิด และการให้ความยินยอมนั้นต้องมีขึ้นก่อนที่จะเกิดการกระทำละเมิดขึ้น หากเป็นความยินยอมที่มีขึ้นภายหลังเหตุละเมิดเกิดขึ้นแล้วย่อมไม่ถือเป็นความยินยอม แต่อาจถือเป็นการประนีประนอมยอมความหรือแปลงหนี้ใหม่แล้วแต่กรณี

การให้ความยินยอมของผู้เสียหายถือเป็นข้อยกเว้นองค์ประกอบความรับผิดทางละเมิดในเรื่อง ความเสียหาย ซึ่งหากมีความยินยอมเกิดขึ้นแล้วไม่ว่าจะมีความเสียหายต่อสิทธิประการใดก็ตาม อาจอ้างให้ผู้กระทำรับผิดในทางละเมิดและเรียกให้ผู้กระทำชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้⁵² หรืออาจที่จะกล่าวได้ว่า ความยินยอมสามารถทำได้ในทุกกรณีไม่ว่าจะเป็นความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย หรือสิทธิประการใดก็ตาม แต่ทั้งนี้ก็มีนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า ความยินยอมที่ให้กระทำต่อสิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย ไม่สามารถกระทำได้ เนื่องจากสิทธิดังกล่าวมิใช่ประโยชน์ส่วนตัวของผู้เสียหายเพียงเท่านั้นแต่ยังเป็นประโยชน์ต่อครอบครัว สังคมและประเทศชาติด้วย จึงไม่อาจให้ความยินยอมต่อสิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัยได้⁵³

⁵¹ ศนันท์ภรณ์ โสถถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรรได้, หน้า 158. ; สุขุม ศุภนิธย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด, หน้า 48.

⁵² ไพจิตร ปุณณพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 23; จิตติ ดิงศักดิ์ย์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุ่นภัทร อำนาจ ตั้งศิริพิมาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 72; ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยละเมิด และ ความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539, หน้า 58.

⁵³ ศนันท์ภรณ์ โสถถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรรได้, หน้า 161.

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาการปรับใช้กฎหมายของศาลจะพบว่า การให้ความยินยอมสามารถกระทำได้ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในชีวิต ร่างกายและอนามัยด้วย⁵⁴ แต่ในปัจจุบันได้มีพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ในมาตรา 8 และมาตรา 9 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในลักษณะใดที่สามารถกระทำได้และกระทำไม่ได้

มาตรา 8 บัญญัติว่า “ข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความที่ได้ทำไว้ล่วงหน้า เพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเพื่อละเมิดหรือผิดสัญญาในความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัยของผู้อื่น อันเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ตกลง ผู้ประกาศ ผู้แจ้งความ หรือของบุคคลอื่นซึ่งผู้ตกลง ผู้ประกาศ หรือผู้แจ้งความต้องรับผิดด้วย จะนำมาอ้างเป็นข้อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดไม่ได้

ข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความที่ได้ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในกรณีอื่นนอกจากที่กล่าวในวรรคหนึ่ง ซึ่งไม่เป็นโมฆะ ให้มีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น”

มาตรา 9 บัญญัติว่า “ความตกลงหรือความยินยอมของผู้เสียหายสำหรับการกระทำที่ต้องห้ามขัดแจ้งโดยกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จะนำมาอ้างเป็นเหตุยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเพื่อละเมิดมิได้”

ลักษณะทางกฎหมายของการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ สามารถแยกการพิจารณาตามลักษณะของการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้ดังต่อไปนี้ คือ

1) การให้ความยินยอมเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

การให้ความยินยอมในลักษณะนี้ไม่มีลักษณะเป็นนิติกรรม แม้จะมีผู้รับการแสดงเจตนาก็ตาม เนื่องจากความยินยอมเป็นเพียงการสละประโยชน์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองว่า ตนจะไม่เรียกร้องสิทธิใด ๆ ในทางกฎหมายจากผู้ได้รับความยินยอม แต่ความยินยอมมิได้ก่อให้เกิดสิทธิประการใดแก่ผู้ได้รับความยินยอม⁵⁵ จึงอาจกล่าวได้ว่า ความยินยอมที่ได้แสดงเจตนาออกไปฝ่ายเดียวแม้จะมีผู้รับการแสดงเจตนาที่ไม่มีลักษณะเป็นนิติกรรมแต่อย่างใด เช่น การให้ความยินยอมแต่เพียงฝ่ายเดียวใน

⁵⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 673/2510 (ป), คำพิพากษาฎีกาที่ 1508/2531, คำพิพากษาฎีกาที่ 323/2536

⁵⁵ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควร์ได้, หน้า 161.

หนังสือซึ่งมีข้อความในทำนองว่า เจ้าของสัตว์ยินยอมให้สัตวแพทย์ทำการรักษา โดยสัญญาว่าเจ้าของสัตว์จะไม่เรียกร้องประการใดแม้จะมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพของสัตวแพทย์ก็ตาม

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ การให้ความยินยอมแม้จะไม่มีลักษณะเป็นนิติกรรมก็ตาม แต่ในมาตรา 3 พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ⁵⁶ ได้กำหนดให้ การให้ความยินยอมมีลักษณะเป็นข้อสัญญาด้วย แต่ทั้งนี้ความยินยอมเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดคงถือเป็นข้อสัญญาได้แต่เพียงตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ เท่านั้น แต่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีอาจนำมารับฟังได้ว่า ความยินยอมฝ่ายเดียวมีฐานะทางกฎหมายอันมีลักษณะเป็นข้อสัญญาแต่อย่างใด⁵⁷

2) การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

การทำข้อตกลงทั้งฝ่ายสัตวแพทย์และฝ่ายเจ้าของสัตว์ถือว่า การทำข้อตกลงของทั้งสองฝ่ายมีฐานะทางกฎหมายเป็นสัญญาเกิดขึ้น และการทำข้อตกลงสองฝ่ายเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดนั้นถือว่าเป็นข้อสัญญาตามความหมายในมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ เช่นเดียวกัน ซึ่งการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อาจเกิดขึ้นได้ในลักษณะที่ฝ่ายเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์ได้ตกลงลงนามร่วมกันในหนังสือว่า เจ้าของสัตว์จะไม่เรียกร้องประการใดหากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพของสัตวแพทย์หรือเจ้าของสัตว์จะเรียกร้องให้สัตวแพทย์รับผิดเป็นจำนวนที่จำกัดตามที่ได้มีการตกลงกันไว้เท่านั้น

3) ประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

การประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดนั้นถือเป็นการกระทำเพียงฝ่ายเดียวของผู้ประกาศ ซึ่งโดยทั่วไปแล้วหากอีกฝ่ายไม่ยินยอมที่จะยอมรับหรือตกลงตามประกาศด้วยแล้วย่อมไม่อาจถือได้ว่า ประกาศนั้นมีผลผูกพันคู่กรณีอีกฝ่ายแต่อย่างใด แต่ทั้งนี้เมื่อพิจารณาว่า คำว่า “ประกาศ” ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ นั้นมีความหมายในลักษณะใด

⁵⁶ มาตรา 3 พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้

“ข้อสัญญา” หมายความว่า ข้อตกลง ความตกลง และความยินยอมรวมทั้งประกาศ และคำแจ้งความเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดด้วย”

⁵⁷ ศนันท์กรณ โสทธิพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมีควร์ได้, หน้า 162.

เนื่องจากมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้ “ประกาศ” มีลักษณะเป็นข้อสัญญาด้วย และเนื่องจากมิได้มีการกำหนดนิยามของคำว่า “ประกาศ” ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ เอาไว้ จึงอาจทำให้สามารถเข้าใจได้ว่า ประกาศที่กล่าวถึงตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ นั้นหมายถึงประกาศฝ่ายเดียวของผู้ประกาศก็ย่อมได้

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้ทำการพิจารณาแล้วพบว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ ของประเทศไทยนั้นมี Unfair Contract Terms Act 1977 ของประเทศอังกฤษเป็นต้นแบบ ในการร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวซึ่งได้มีการระบุถึงประกาศไว้ใน Unfair Contract Terms Act 1977 ด้วย แต่ทั้งนี้มิข้อสังเกตว่าการปรับใช้ Unfair Contract Terms Act 1977 กับประกาศ เพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้นั้น ศาลของประเทศไทยจะต้องทำการพิจารณาเสียก่อนว่า ข้อความตามประกาศจะสามารถมีผลบังคับได้ตามกฎหมายหรือไม่⁵⁸ ซึ่งหากศาลยอมรับให้ข้อความตามประกาศมีผลบังคับได้จึงจะพิจารณาผลของประกาศต่อไปตาม Unfair Contract Terms Act 1977⁵⁹ ซึ่งนักกฎหมายของไทยบางท่านก็มีความเห็นในเรื่องดังกล่าวไว้ว่า ประกาศอาจมีผลผูกพัน ในทางกฎหมายได้ ในกรณีที่บุคคลผู้ได้ทราบถึงประกาศมิได้ทำการโต้แย้งคัดค้านและยังทำการ แสดงออกถึงการยอมรับตามประกาศนั้น หรือในบางกรณีอาจมีการทำสัญญากันโดยมีการอ้างอิงถึง ประกาศให้เข้าเป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงในสัญญาด้วย ในกรณีดังกล่าวจึงอาจทำให้คู่กรณีอีกฝ่ายต้อง ผูกพันตามประกาศได้เช่นกัน⁶⁰

3.4.2 ผลของการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

ในปัจจุบันการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดมักจะเกิดขึ้นจากการให้ความยินยอมเพื่อทำการ รักษาของผู้เป็นเจ้าของสัตว์ โดยใช้ถ้อยในทำนองว่า หากมีความเสียหายเกิดขึ้นอันสืบเนื่องจากการ รักษาผู้เข้ารับบริการการรักษาจะไม่เรียกร้องหรือฟ้องร้องแก่สัตวแพทย์แต่อย่างใด จากข้อความใน ลักษณะดังกล่าวศาลฎีกาได้เคยพิจารณาพิพากษาในคำพิพากษาฎีกาที่ 6092/2552 ซึ่งเป็นคดีที่ เกี่ยวข้องกับผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์โดยศาลได้ทำการพิจารณาพิพากษาว่า ข้อความในลักษณะ

⁵⁸ รายละเอียดโปรดอ่านใน กรรวิกา ขวัญเมือง, "ปัญหาการแสดงเจตนาเพื่อยกเว้นความรับผิดตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555), หน้า 130-137.

⁵⁹ กรรวิกา ขวัญเมือง, "ปัญหาการแสดงเจตนาเพื่อยกเว้นความรับผิดตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555), หน้า 158.

⁶⁰ จริญญา ภักดีธนากุล, "สรุปสาระสำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540," *ตุลพาท*, เล่ม 1 ปีที่ 45 (มกราคม – มิถุนายน 2541): 126.

ดังกล่าวถือเป็นความยินยอมที่ผู้ป่วยได้ทำการยินยอมให้แพทย์ทำการรักษาตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพของตนเท่านั้น ไม่ได้ยินยอมให้แพทย์ทำการรักษาต่ำกว่ามาตรฐานแห่งวิชาชีพแต่อย่างใด หากการรักษาไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพอันก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นและเป็นผลโดยตรงจากความประมาทเลินเล่อของแพทย์แล้ว แพทย์ก็ยังคงต้องรับผิดชอบจากการกระทำละเมิดของตนอยู่เช่นเดิม

ดังนั้น จากหลักเหตุผลในการวินิจฉัยดังกล่าวของศาลฎีกาการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ ซึ่งสืบเนื่องมาจากการให้ความยินยอมของเจ้าของสัตว์เพื่อให้สัตว์เลี้ยงของตนเข้ารับการรักษาจึงถือได้ว่า เป็นความยินยอมให้สัตวแพทย์ทำการรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพเท่านั้น ถึงแม้ในเอกสารที่ให้ความยินยอมจะมีข้อความในทำนองว่า เจ้าของสัตว์จะไม่เรียกร้องหรือฟ้องร้องสัตวแพทย์ให้รับผิด หากมีความเสียหายเกิดขึ้นอันสืบเนื่องจากการรักษาก็ตาม

แต่อย่างไรก็ตาม ในอนาคตอาจมีการกระทำใด ๆ ซึ่งอาจถือได้ว่าเป็นการยกเว้นหรือจำกัดซึ่งเกิดจากการให้ความยินยอมก็ได้ ซึ่งในกรณีนี้จะต้องทำการพิจารณาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ ประกอบด้วยว่า การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดจะสามารถใช้บังคับได้เพียงใด

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่า ความยินยอมเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่เกิดขึ้นในปัจจุบันนั้นศาลได้พิจารณาว่า ผู้ให้ความยินยอมได้ให้ความยินยอมเพื่อให้ผู้ทำการรักษาดำเนินการรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพเท่านั้น ความยินยอมที่เกิดขึ้นดังกล่าวจึงไม่อาจที่จะปรับเข้ามาตรา 9 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้เลย เนื่องจากการที่เจ้าของสัตว์ยินยอมให้สัตวแพทย์ทำการรักษาสัตว์ เป็นความยินยอมให้สัตวแพทย์ทำการรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพเท่านั้น ซึ่งไม่ใช่ความยินยอมที่ให้สัตวแพทย์กระทำการที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย หรือเป็นการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนแต่อย่างใด และไม่จำเป็นต้องทำการพิจารณาเลยว่า สัตวแพทย์จะอ้างความยินยอมดังกล่าวมายกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้หรือไม่ แต่ทั้งนี้ข้อสังเกตว่า หากสัตวแพทย์ได้แจ้งข้อมูลแก่เจ้าของสัตว์ถึงวิธีการรักษาที่ต่ำกว่ามาตรฐานและเจ้าของสัตว์ก็ยินยอมให้สัตวแพทย์ทำการรักษาได้ แม้จะเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้อง และเป็นการกระทำที่ต่ำกว่ามาตรฐานก็ตาม กรณีนี้จำเป็นต้องทำการพิจารณาว่า ความยินยอมในลักษณะดังกล่าวเป็นความยินยอมที่ต้องห้ามชัดแจ้งด้วยกฎหมาย หรือเป็นการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนตามมาตรา 9 หรือไม่⁶¹

⁶¹ หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6092/2552 โดย ท่านอาจารย์นพพร โพธิ์รังสิยากร

ส่วนผลของการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทยนั้น เนื่องจากวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นการประกอบวิชาชีพที่จำต้องกระทำต่อสัตว์เลี้ยงซึ่งถือเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินของผู้เป็นเจ้าของสัตว์ เช่นนี้แล้วการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดจึงไม่ใช่การการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดต่อชีวิต ร่างกาย อนามัยซึ่งกฎหมายประสงค์จะให้ความคุ้มครองต่อสิทธิดังกล่าว การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดในวิชาชีพการสัตวแพทย์จึงไม่ถูกต้องห้ามตามมาตรา 8 วรรค 1 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ เท่ากับว่า การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในการวิชาชีพการสัตวแพทย์สามารถที่จะมีผลบังคับได้ แต่สามารถบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น ตามมาตรา 8 วรรค 2

นอกจากนั้นการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์จะต้องพิจารณาตามมาตรา 9 ประกอบด้วยว่า ความตกลงหรือความยินยอมเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ถือเป็นการกระทำที่ต้องห้ามขัดแย้งด้วยกฎหมาย หรือเป็นการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่

การกระทำที่ต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมายนั้น เป็นการกระทำที่มีกฎหมายห้ามไว้อยู่แล้วการพิจารณาย่อมสามารถกระทำได้โดยง่าย แต่การกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีนั้นจำเป็นต้องพิจารณาว่า การกระทำอย่างไรจะถึงขนาดที่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี ซึ่งพอจะให้คำจำกัดความได้ว่า การกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย คือ การกระทำที่ขัดต่อประโยชน์โดยทั่วไปของประเทศชาติและประชาชน ซึ่งเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ เศรษฐกิจของประเทศ กระทบต่อความสงบสุขของสังคม ความมั่นคงของสถาบันครอบครัว ส่วนการกระทำที่ขัดต่อศีลธรรมอันดี คือ การกระทำที่ขัดต่อธรรมเนียมประเพณีของสังคม ซึ่งรวมถึงการกระทำที่อาจขัดต่อหลักศาสนาด้วยก็ได้⁶²

ส่วนในเรื่องผลของประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ควรจะต้องทำการพิจารณาเสียก่อนว่า ประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ มีความหมายว่าอย่างไร เนื่องจากการประกาศถือเป็นการกระทำฝ่ายเดียวของผู้ประกาศ ซึ่งหากอีกฝ่ายไม่ประสงค์ที่จะผูกพันตามประกาศด้วยแล้วจะถือว่าประกาศมีผลบังคับได้ตามกฎหมายคงจะไม่เหมาะสมเท่าใดนัก ซึ่งผู้เขียนจะได้ทำการกล่าวในบทวิเคราะห์ต่อไป

⁶² ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิด และ ความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539, หน้า 60.

บทที่ 4

ความรับผิดในทางละเมิดของวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกา

4.1 ความนำ

ในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ย่อมก่อให้เกิดความสัมพันธ์ตามสัญญาระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ ซึ่งทำให้สัตวแพทย์มีหน้าที่ตามสัญญาที่จะต้องใช้ความรู้ ความสามารถในการตรวจรักษาสัตว์เลี้ยงที่เข้ารับบริการการรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพ หากสัตวแพทย์ไม่ใช้ความระมัดระวังตามมาตรฐานวิชาชีพอันเป็นเหตุให้มีความเสียหายเกิดขึ้น ย่อมถือว่า สัตวแพทย์ฝ่าฝืนหน้าที่ในอันที่จะต้องปฏิบัติตามสัญญา สัตวแพทย์จึงอาจจะต้องรับผิดตามสัญญาและนอกจากนั้นการประกอบวิชาชีพโดยไม่ใช้ความระมัดระวังตามมาตรฐานวิชาชีพยังถือเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันเป็นความรับผิดเพื่อละเมิดด้วย

การที่เจ้าของสัตว์เลือกฟ้องให้สัตวแพทย์รับผิดตามสัญญาอาจเกิดขึ้นในกรณีที่สัญญาได้ระบุไว้ชัดเจนถึงขั้นตอนการรักษาว่า ในการรักษามีขั้นตอนที่สัตวแพทย์จะต้องปฏิบัติอย่างไร ซึ่งหากสัตวแพทย์ปฏิบัติฝ่าฝืนจากข้อกำหนดที่ระบุไว้ในสัญญาเจ้าของสัตว์ก็อาจยกข้อสัญญาดังกล่าวขึ้นกล่าวอ้างให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดได้ หรือในกรณีที่มีข้อตกลงในสัญญาระบุรับรองว่า สัตว์จะหายจากอาการบาดเจ็บหรือความเจ็บป่วย ซึ่งภายหลังจากการรักษาปรากฏว่า สัตว์ไม่หายจากอาการบาดเจ็บหรือความเจ็บป่วย เจ้าของสัตว์ก็อาจฟ้องให้รับผิดตามสัญญาได้ซึ่งในกรณีนี้ไม่อาจถือได้ว่า สัตวแพทย์ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันถือเป็นการรับผิดเพื่อละเมิดด้วยแต่อย่างใด¹ อย่างไรก็ตามการกล่าวอ้างความรับผิดตามสัญญาก็จะถูกจำกัดด้วยประเด็นในเรื่อง ค่าสินไหมทดแทนที่คู่สัญญาจะสามารถเรียกได้เฉพาะค่าเสียหายที่คู่สัญญาสามารถคาดเห็นได้เท่านั้น² ส่วนในการกล่าวอ้างความรับผิดเพื่อละเมิดผู้เสียหายจะไม่ถูกจำกัดในส่วนนี้ด้วย คดีที่เกิดขึ้นโดยส่วนใหญ่ในการประกอบวิชาชีพที่

¹ David S. Favre. "Detailed Discussion of Veterinarian Malpractice." [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info> [2016, Feb 23]

² Phil Goldberg, "Courts and Legislature Have Kept the Proper Leash on Pet Injury Lawsuit Why Rejecting Emotion-Based Damages Promote the Rule of Law, Modern Value, and Animal Welfare," *Stanford journal of animal law & policy*, (Vol.6 : 2013): 53-55.

ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จึงมักถูกกล่าวอ้างว่าเป็นความรับผิดชอบเพื่อละเมิดในการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดเสียมากกว่า

ด้วยเหตุผลที่ได้กล่าวไปข้างต้น ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อาจมีความรับผิดชอบตามสัญญาและ ความรับผิดชอบเพื่อละเมิดเกิดขึ้นจากการกระทำอันเดียวกันก็ได้ แต่ผู้เขียนมุ่งทำการศึกษาเฉพาะความรับผิดชอบเพื่อละเมิดซึ่งเกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นสำคัญ โดยในการพิจารณาความรับผิดชอบเพื่อละเมิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด (Malpractice) จะทำการพิจารณาแยกต่างหากจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อธรรมดา โดยผู้เขียนได้ทำการศึกษาถึงหลักในการพิจารณาความรับผิดชอบเพื่อละเมิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด หลักในการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน รวมไปถึงการชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยการนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ และปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับความรับผิดชอบเพื่อละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในสหรัฐอเมริกา เพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาถึงประเด็นในทางกฎหมายที่อาจเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยต่อไป

4.2 ความรับผิดชอบในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด

ในเรื่องความรับผิดชอบเพื่อละเมิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ผู้เขียนจะทำการกล่าวถึงลักษณะของการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดที่อาจเกิดขึ้นได้จากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ซึ่งได้ทำการพิจารณาจากคำพิพากษาของศาลที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา และจากนั้นจะกล่าวถึงหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดชอบเพื่อละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกว่ามีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความรับผิดชอบเพื่อละเมิดที่เกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ประการใด

4.2.1 ลักษณะการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ความรับผิดชอบเพื่อละเมิดที่เกิดขึ้นโดยส่วนใหญ่จากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มักเกิดจากการกระทำด้วยความประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพ ซึ่งการพิจารณาความรับผิดชอบเพื่อ

ละเมิดในการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจะทำการแยกพิจารณาความรับผิดชอบระหว่างการกระทำอันเกี่ยวข้องด้วยการใช้ความรู้ ความสามารถในการประกอบวิชาชีพ กับการกระทำทั่ว ๆ ไปที่ไม่จำเป็นต้องใช้ความรู้ความสามารถในการประกอบวิชาชีพ โดยจะแยกพิจารณาถึงการกระทำทั้งสองลักษณะออกจากกัน กล่าวคือ หากเป็นการกระทำอันเกี่ยวข้องกับการใช้ความรู้ ความสามารถในการประกอบวิชาชีพหากมีความเสียหายเกิดขึ้นศาลจะพิจารณาตามหลักในเรื่องการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด (Malpractice) เช่น ในเรื่องการตรวจวินิจฉัยอาการของสัตว์ การผ่าตัด การฉีดยา เป็นต้น แต่หากเป็นการกระทำทั่ว ๆ ไปศาลก็จะนำหลักประมาทเลินเล่อธรรมดา (Negligence) มาพิจารณาว่าการกระทำดังกล่าวเป็นละเมิดหรือไม่ เช่น กรณีที่สัตวแพทย์ให้บริการในการรับขนส่งสัตว์จากที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่ง หรือในกรณีที่สัตวแพทย์ให้บริการรับฝากสัตว์ในกรณีนี้ก็พิจารณาตามหลักประมาทเลินเล่อธรรมดา³ เหตุที่ต้องทำการแยกพิจารณาถึงการกระทำของทั้งสองลักษณะออกจากกันเนื่องจากหากเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดพยานผู้เชี่ยวชาญจะถือเป็นพยานที่มีความสำคัญในการชี้ให้เห็นว่า สัตวแพทย์ได้ประกอบวิชาชีพเป็นไปตามมาตรฐานของตนแล้วหรือไม่ แต่หากเป็นการกระทำทั่ว ๆ ไป ศาลจะสามารถพิจารณาได้เองว่า การกระทำที่เกิดขึ้นเป็นการกระทำประมาทเลินเล่อที่ควรต้องรับผิดชอบหรือไม่ โดยมีจำต้องอาศัยพยานผู้เชี่ยวชาญแต่ประการใด

การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์โดยส่วนใหญ่แล้ว จะเกิดขึ้นภายหลังจากที่ได้มีสัญญาเกิดขึ้นแล้วระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ เว้นแต่ในกรณีที่จะต้องมีการรักษาเป็นกรณีฉุกเฉิน ซึ่งเจ้าของสัตว์ยังมีอาจแสดงเจตนาเพื่อขอเข้าทำสัญญาก่อนที่จะทำการรักษาได้⁴ จึงอาจกล่าวได้ว่า การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดโดยส่วนใหญ่มักจะเกิดภายหลังจากสัตวแพทย์และเจ้าของสัตว์ได้มีความสัมพันธ์กันตามสัญญาเกิดขึ้นแล้ว โดยการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดสามารถเกิดขึ้นได้ตั้งแต่ขั้นตอนการตรวจรักษาเพื่อวินิจฉัยอาการของสัตว์ไปจนถึงขั้นตอนภายหลังจากที่มีการรักษาด้วย ซึ่งลักษณะของการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดสามารถทำการพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

³ David S. Favre. "Detailed Discussion of Veterinarian Malpractice." [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info> [2016, Feb 23]

⁴ James F. Wilson, Law and Ethics of the Veterinary Profession (Pennsylvania: Priority Press, Ltd., 1993), p.133.

4.2.1.1 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการให้คำวินิจฉัย

การให้คำวินิจฉัยที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์อาจเกิดขึ้นเนื่องจาก สัตวแพทย์ต้องทำการรักษาสัตว์เลี้ยงทุกชนิด ทุกประเภท โดยสัตว์แต่ละชนิดแต่ละประเภทก็จะมีโรคที่เกิดขึ้นแตกต่างกันออกไป ซึ่งจะต่างจากแพทย์ที่ทำการวินิจฉัยโรคที่เกิดขึ้นในมนุษย์แต่เพียงอย่างเดียว นอกจากนี้ การสื่อสารถึงอาการของโรคที่เกิดขึ้นยังสามารถกระทำได้อย่างยากเนื่องจากสัตว์ไม่สามารถทำการสื่อสารได้ด้วยตัวเอง แต่ต้องให้เจ้าของสัตว์เป็นสื่อกลางในการสื่อสารว่าสัตว์เจ็บป่วยจากลักษณะอาการใด⁵

การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการให้คำวินิจฉัยจึงอาจเกิดจาก การที่สัตวแพทย์ตรวจไม่พบโรคหรืออาการที่สัตว์นั้นเป็นอยู่ หรือสัตวแพทย์ได้วินิจฉัยโรคหรืออาการของสัตว์ผิดไปจากความเป็นจริง ซึ่งอาจเนื่องมาจากสัตวแพทย์ไม่ได้ใช้ความรู้ ความสามารถอย่างเหมาะสมในการค้นหาสาเหตุของโรคที่สัตว์เป็นอยู่ รวมไปถึงขาดการสื่อสารกับเจ้าของสัตว์อย่างเหมาะสม หรืออาจมาจากกรณีที่สัตวแพทย์อ่านผลที่ได้ส่งไปตรวจหรือฟิล์มเอ็กซเรย์ผิดพลาด เช่น

คดี *Daughen v. Fox*⁶ สัตวแพทย์คนแรกอ่านผลเอ็กซเรย์ผิดพลาดพบว่า มีวัตถุแปลกปลอมอยู่ในลำไส้ของสุนัขและได้ทำการผ่าตัดในบริเวณดังกล่าวแต่ไม่พบวัตถุใด จึงได้ทำการเอ็กซเรย์อีกครั้งหนึ่งโดยสัตวแพทย์คนที่สองและพบว่า มีวัตถุแปลกปลอมอยู่บริเวณใกล้เคียงกับตับ แต่ไม่สามารถช่วยชีวิตสุนัขได้ทันเวลา ทำให้สุนัขเสียชีวิตในเวลาต่อมา

คดี *Brockett v. Abbe*⁷ สัตวแพทย์ตรวจไม่พบว่า สัตว์กำลังตั้งครรภ์อยู่ เจ้าของสัตว์จึงได้ทำการขายสัตว์ไปให้แก่ผู้อื่น ทำให้เจ้าของสัตว์สูญเสียรายได้ในอันที่จะสามารถขายลูกสัตว์ได้ สัตวแพทย์จึงต้องรับผิดชอบจากการวินิจฉัยที่ผิดพลาดซึ่งตรวจไม่พบว่าสัตว์กำลังตั้งครรภ์อยู่

4.2.1.2 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการฉีดยา

การฉีดยาเป็นสิ่งที่ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติเป็นประจำเพื่อบรรเทาอาการเจ็บป่วยของสัตว์ ซึ่งการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการฉีดยาก็สามารถเกิดขึ้นได้เช่นกัน

⁵ JR Joseph H. King, "The Standard of Care for Veterinarians in Medical Malpractice Claims," *Tennessee Law Review* (Vol. 58): 22.

⁶ 539 A.2d 858 (Pa. Super. 1988)

⁷ 206 A.2d 447 (Conn.Cir.A.D. 1964)

หากสัตว์แพทย์ขาดความระมัดระวังในการปฏิบัติ ซึ่งอาจเกิดได้จากการใช้ยาในช่องทางที่ผิด การใช้ยาที่ไม่เหมาะสมกับสัตว์ หรือการใช้ยาที่มีปริมาณมากเกินไปในการรักษา เช่น

คดี *Ruden v. Hansen*⁸ สัตว์แพทย์ได้นำยาที่มีการติดฉลากว่า ไม่เหมาะที่จะใช้กับสัตว์ที่กำลังตั้งครรรภ์ ฉีดให้กับสัตว์ที่กำลังตั้งครรรภ์อยู่ อันเป็นเหตุให้สัตว์ถึงแก่ความตาย

คดี *Kerbow v. Bell*⁹ สัตว์แพทย์ได้ใช้ยาที่รุนแรงเกินขนาดในการทำการรักษาสุนัขที่ป่วยเป็นโรคผิวหนัง จนเป็นเหตุให้สุนัขแพ้ยารุนแรงและเสียชีวิตในเวลาต่อมา

คดี *Phillips v. Leuth*¹⁰ สัตว์แพทย์ได้วินิจฉัยโรคผิดพลาด ทำให้ใช้ยาผิดประเภทกับสัตว์ จนทำให้สัตว์เกิดอาการโลหิตเป็นพิษและเสียชีวิตในเวลาต่อมา

คดี *Zeid v. Pearce*¹¹ สัตว์แพทย์ทราบมาก่อนแล้วว่า สุนัขที่นำมารักษาแพ้ยาชนิดใด แต่สัตว์แพทย์ยังคงฉีดยาประเภทที่ใกล้เคียงกันให้กับสุนัข ภายหลังจากที่สุนัขได้รับยาที่สัตว์แพทย์ทำการฉีดให้ สุนัขเกิดอาการชัก และเสียชีวิตในเวลาต่อมา

4.2.1.3 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการผ่าตัด

การผ่าตัดเป็นสิ่งที่สัตว์แพทย์มักจะต้องปฏิบัติเป็นประจำในการประกอบวิชาชีพ เช่นเดียวกับกับการฉีดยา ซึ่งหากเกิดข้อผิดพลาดจากการผ่าตัดย่อมทำให้เกิดความเสียหายที่ค่อนข้างร้ายแรงอันสามารถส่งผลต่อชีวิตของสัตว์ได้ โดยเจ้าของสัตว์มักกล่าวอ้างถึงลักษณะของการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการผ่าตัดว่า สัตว์แพทย์ประมาทเลินเล่อในระหว่างทำการผ่าตัด หรือสัตว์แพทย์ไม่ได้ใช้ทักษะ ใช้ความรู้ ความสามารถในการผ่าตัด หรือทำการผ่าตัดด้วยวิธีการอันไม่เหมาะสม ซึ่งโดยส่วนใหญ่มักเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับการผ่าตัดทำหมันและอาจมีความเกี่ยวข้องกับการใช้ยาอยู่บ้าง เช่น

⁸ 206 N.W.2d 713, 715(Iowa 1973)

⁹ 259 P.2d 317, 318 (Okla.1953)

¹⁰ 204 N.W. 301, 302 (Iowa 1925)

¹¹ 953 S.W.2d 368 (Tex. App. 1997)

คดี *Collins v. Newman*¹² เจ้าของสัตว์ได้พาสุนัขไปผ่าตัดทำหมัน ซึ่งในภายหลังได้พบว่า สัตวแพทย์ได้ลืมเครื่องมือ อุปกรณ์ที่ใช้ในการผ่าตัดทำหมันในร่างกายของสุนัขที่เข้ารับการผ่าตัดทำหมัน

คดี *Nikolic v. Seidenberg*¹³ สัตวแพทย์ได้กระทำการผ่าตัดทำหมันด้วยความประมาทเลินเล่อ โดยสัตวแพทย์ได้ทำการตัดเอาลำไส้บางส่วนออกไปด้วย อันเป็นเหตุให้สัตว์เกิดภาวะเยื่อช่องท้องอักเสบ ทำให้สัตว์มีอาการอาเจียน ซึม และหายใจค่อนข้างแรง ทำให้สัตว์ต้องเข้ารับการรักษาเป็นเวลาหลายวัน

คดี *Downing v. Gully*¹⁴ สัตวแพทย์ได้ดำเนินการใช้ยาชาในขณะที่ทำการผ่าตัดทำหมันโดยประมาทเลินเล่อ ขาดความระมัดระวังอันเป็นเหตุให้สัตว์ถึงแก่ความตาย

4.2.1.4 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการรักษากรณีฉุกเฉิน

การรักษาในกรณีฉุกเฉินความผิดพลาดในการรักษาสามารถเกิดขึ้นได้ง่ายกว่าในกรณีการรักษาทั่ว ๆ ไป ซึ่งกฎหมายบางมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดยกเว้นความรับผิดของสัตวแพทย์ในกรณีฉุกเฉินเอาไว้ ในกรณีที่สัตวแพทย์ได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อในการรักษา ซึ่งสัตวแพทย์จะต้องรับผิดชอบต่อการกระทำที่เกิดขึ้นเป็นการกระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในการรักษา ซึ่งการออกกฎหมายคุ้มครองการรักษาในกรณีฉุกเฉินทำให้สัตวแพทย์ไม่ต้องกังวลว่า ตนจะต้องรับผิดในกรณีการรักษากรณีฉุกเฉิน และสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเต็มที่

นอกจากนั้นการที่สัตวแพทย์ปฏิเสธไม่รับรักษาในกรณีฉุกเฉินนั้นไม่สามารถถือได้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดแต่อย่างใด โดยอาจจะถือว่ามี ความผิดในทางจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามหากสัตวแพทย์ได้รับรักษาแล้วไม่ปฏิบัติตามการรักษาต่อไปโดยไม่แจ้งให้แก่เจ้าของสัตว์ทราบ ในกรณีนี้สัตวแพทย์อาจจะมี ความผิดจากการกระทำดังกล่าวได้¹⁵

¹² 517 S.E.2d 100 (Ga. Ct. App. 1999)

¹³ 610 N.E.2d 177 (Ill. App. Ct. 1993)

¹⁴ 915 S.W.2d181, 183 (Tex. App. 1996)

¹⁵ Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 510.

4.2.1.5 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการกระทำการุณยฆาต

การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการกระทำการุณยฆาต อาจเกิดขึ้นจากการสื่อสารที่ไม่เหมาะสมระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตวแพทย์ หรืออาจเกิดจากการที่สัตวแพทย์บกพร่องในการใช้ความรู้ ความสามารถที่เหมาะสมสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพ หรืออาจเกิดจากการบันทึกเวชระเบียนที่ผิดพลาด เช่น สัตว์อาจมิได้เป็นโรคที่ร้ายแรงจนถึงขนาดที่จะต้องกระทำการุณยฆาตแต่สัตวแพทย์วินิจฉัยผิดพลาดว่าเป็นโรคที่ร้ายแรงและแนะนำให้เจ้าของสัตว์กระทำการุณยฆาต หรือสัตวแพทย์กระทำการุณยฆาตแก่สุนัขผิดตัว เนื่องมาจากมีการบันทึกในเวชระเบียนผิดพลาดทำให้กระทำการุณยฆาตแก่สุนัขตัวที่ไม่ได้เจ็บป่วยร้ายแรงถึงขั้นที่ต้องกระทำการุณยฆาต¹⁶

4.2.1.6 การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการแจ้งข้อมูลกับเจ้าของสัตว์

การแจ้งข้อมูลที่จำเป็นกับเจ้าของสัตว์ในประเทศสหรัฐอเมริกาถือเป็นสิ่งที่คุณประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จะต้องปฏิบัติ โดยถือเป็นส่วนหนึ่งของหลัก Informed Consent อันมีที่มาจากจากการประกอบวิชาชีพแพทย์ซึ่งแพทย์จะต้องแจ้งข้อมูลอันจำเป็นที่เกี่ยวกับวิธีการและขั้นตอนการรักษา รวมไปถึงความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นในระหว่างการรักษาให้กับผู้ป่วยทราบ เพื่อให้ผู้ป่วยให้ความยินยอมในการรักษาได้อย่างถูกต้อง หากแพทย์ไม่ปฏิบัติตามหลักดังกล่าวย่อมถือได้ว่าแพทย์ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด ซึ่งหลักดังกล่าวก็ได้ถูกนำมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ด้วย อันทำให้สัตวแพทย์มีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญให้กับเจ้าของสัตว์ทราบเช่นกัน¹⁷

การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดโดยส่วนใหญ่ที่ได้กล่าวไปข้างต้นนั้น ล้วนเป็นขั้นตอนที่เกิดขึ้นในระหว่างดำเนินการรักษา แต่ก่อนที่สัตวแพทย์จะดำเนินการรักษาหรือภายหลังจากการดำเนินการรักษาเสร็จแล้ว สัตวแพทย์ยังมีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญให้แก่เจ้าของสัตว์ทราบ หากสัตวแพทย์ละเลยที่จะปฏิบัติตามดังกล่าวก็อาจถือได้ว่า เป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดได้เช่นกัน เช่น เจ้าของสัตว์พาสัตว์ของตนมาทำหมัน โดยเจ้าของสัตว์ไม่ทราบว่าในการดำเนินการผ่าตัดทำหมันนั้นต้องมีการใช้ยาสลบในขณะที่ดำเนินการด้วย และสัตวแพทย์ก็ได้ทำการ

¹⁶ Christopher Green, "The Future of Veterinary Malpractice Liability in the Care of Companion Animals," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:163): 190-191.

¹⁷ James F. Wilson, *Law and Ethics of the Veterinary Profession*, p.144.

อธิบายหรือแจ้งให้เจ้าของทรัพย์สินทราบถึงขั้นตอนดังกล่าวก่อนว่า สัตว์สามารถเกิดอาการแพ้ยาชาได้ และต่อมาสัตว์ที่เข้ารับการรักษาอาจโชคร้ายแพ้ยาชาและเสียชีวิต การงดเว้นการแจ้งข้อมูลดังกล่าวก็ถือเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดเช่นกัน¹⁸ และเคยมีคดีที่เจ้าของสัตว์ฟ้องร้องสัตวแพทย์ให้รับผิดชอบเนื่องจากกรณีที่แจ้งข้อมูลหรือให้ข้อมูลที่ผิดพลาดด้วย เช่น

คดี *Emes Stable v. University of Pennsylvania*¹⁹ สัตวแพทย์มิได้แจ้งข้อมูลอันสำคัญซึ่งเกี่ยวกับการรักษา และไม่ได้แจ้งถึงความเสี่ยงที่สามารถเกิดขึ้นได้จากการรักษา รวมไปถึงไม่ได้แจ้งถึงการเปลี่ยนแปลงวิธีการรักษาก่อนที่จะดำเนินการรักษา การละเลยที่จะกระทำการดังกล่าวก็ถือเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดแล้ว

นอกจากนั้นในบางกรณี แม้สัตวแพทย์จะได้ดำเนินการรักษาเสร็จเรียบร้อยแล้ว แต่สัตวแพทย์ยังคงมีหน้าที่ในการให้คำแนะนำหรือให้ข้อมูลอันจำเป็นที่เจ้าของสัตว์ควรทราบ เพื่อให้เจ้าของสัตว์สามารถปฏิบัติต่อสัตว์ภายหลังจากการรักษาได้อย่างเหมาะสม อันเป็นหน้าที่ของสัตวแพทย์ที่จะต้องกระทำดังกล่าว ในกรณีเช่นนี้ก็ถือได้ว่าเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดลักษณะหนึ่งเช่นกันหากสัตวแพทย์ได้มีการดำเนินการดังกล่าว เช่น สัตวแพทย์มิได้ระบุวิธีการใช้ยาหรือข้อควรระวังไว้ในใบจ่ายยาเพื่อให้เจ้าของสัตว์สามารถนำไปใช้และหลีกเลี่ยงข้อควรระวังที่อาจเกิดจากการใช้ยาได้อย่างเหมาะสม²⁰

4.2.2 การพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพ

การพิจารณาความรับผิดเพื่อละเมิดในประเทศสหรัฐอเมริกาจะต้องแยกพิจารณาระหว่างการกระทำที่จำต้องใช้ความรู้ ความสามารถของผู้ประกอบวิชาชีพ กับการกระทำที่ไม่จำต้องใช้ความรู้ ความสามารถของผู้ประกอบวิชาชีพออกจากกันเพื่อพิจารณาความรับผิดเพื่อละเมิด เนื่องจากมีหลักในการพิจารณาความรับผิดเพื่อละเมิดที่แตกต่างกันออกไป โดยการกระทำที่ไม่จำต้องใช้ความรู้ ความสามารถของผู้ประกอบวิชาชีพย่อมถือว่าเป็นความรับผิดเพื่อละเมิดทั่ว ๆ ไป แต่หากเป็นการกระทำที่จำต้องใช้ความรู้ ความสามารถของผู้ประกอบวิชาชีพแล้วการพิจารณาความรับผิดเพื่อละเมิด

¹⁸ Mary Margaret McEachern Nunalee & G. Robert Weedon, "Modern Trends in Veterinary Malpractice: How Our Evolving Attitudes toward Non-Human Animals Will Change Veterinary Medicine," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:125): 145.

¹⁹ No.85-5402, 1988 U.S. Dist. LEXIS 2972, at *1(E.D.Pa. Apr. 4, 1988)

²⁰ Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 509.

จะเรียกว่า เป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด (Malpractice) ซึ่งหากเป็นการกระทำละเมิดที่เกี่ยวกับการปฏิบัติในทางวิชาชีพแล้วมาตรฐานความระมัดระวังก็ย่อมจะต้องสูงกว่าการกระทำในเรื่องทั่ว ๆ ไป โดยพยานผู้เชี่ยวชาญถือเป็นส่วนสำคัญที่จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นถึงมาตรฐานความระมัดระวังที่ควรจะมีสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพ แต่หากเป็นการกระทำประมาทเลินเล่อทั่ว ๆ ไปศาลสามารถทำการพิจารณาได้เองว่าเป็นการกระทำที่ใช้ความระมัดระวังแล้วหรือไม่

การพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ มีองค์ประกอบดังต่อไปนี้

- 1) มีหน้าที่ใช้ความระมัดระวัง (Duty of Care)
- 2) ผ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวัง (Breach of Duty)
- 3) มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (Proximate Clause)
- 4) ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นกับผู้เสียหาย (Damages)

4.2.2.1 มีหน้าที่ใช้ความระมัดระวัง

สัตวแพทย์มีหน้าที่ต่อสัตว์และต่อเจ้าของสัตว์ในการที่จะต้องใช้ความระมัดระวังในการรักษาตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ และหน้าที่ของสัตวแพทย์จะเกิดขึ้นต่อเมื่อสัตวแพทย์ยอมรับที่จะรักษาสัตว์นั้นแล้ว ซึ่งการวินิจฉัยว่าสัตวแพทย์มีหน้าที่ที่มากน้อยเพียงใดย่อมมีความใกล้เคียงกับเรื่องสัญญาเป็นอย่างมาก²¹ โดยสัตวแพทย์มีหน้าที่ที่จะต้องใช้ทักษะความสามารถ ความระมัดระวังในการตรวจรักษาสัตว์ในระดับที่ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์พึงปฏิบัติอย่างสมเหตุสมผล ซึ่งบุคคลทั่ว ๆ ไปคาดหวังว่าจะได้รับจากผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์²²

การพิจารณาหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังของศาลนั้น ศาลโดยส่วนใหญ่มักทำการพิจารณาหน้าที่ใช้ความระมัดระวังของสัตวแพทย์วิเคราะห์เทียบเคียงกับผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ในกรณีที่ยังไม่มีข้อเท็จจริงในการรักษาที่ผิดพลาดเกิดขึ้นในวิชาชีพการสัตวแพทย์²³ ซึ่งในความเป็นจริงแล้วแม้ลักษณะงานของทั้งสองวิชาชีพจะมีลักษณะที่ใกล้เคียงกัน แต่ในการปฏิบัติระหว่างมนุษย์

²¹ James F. Wilson, *Law and Ethics of the Veterinary Profession*, p.133.

²² 206 N.W.2d 713 (Iowa 1973), 533 P.2d 120 (1975)

²³ 915 S.W. 2d 181 (Texas 1996), 203 N.E.2d 511, 512-13 (1964), 781 F.2d 490, 492 (5th Cir. 1986)

กับสัตว์ก็อาจมีการปฏิบัติที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งหากศาลพิจารณาโดยใช้วิธีการดังกล่าวย่อมจะส่งผลต่อมาตรฐานของวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ นอกจากนั้นประเภท หรือมูลค่าของสัตว์ก็เป็นสิ่งที่ส่งผลต่อหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังของสัตวแพทย์เช่นเดียวกัน อย่างเช่นสัตว์ที่เลี้ยงไว้เพื่อใช้เป็นอาหาร จะได้รับการปฏิบัติที่ต่างไปจากสัตว์ที่เลี้ยงไว้เพื่อเป็นเพื่อน²⁴

สัตวแพทย์จำเป็นต้องใช้ทักษะความสามารถ ความวิริยะอุตสาหะและความระมัดระวังในการประกอบวิชาชีพตามมาตรฐานสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพ ซึ่งมาตรฐานในการประกอบวิชาชีพจะทำการพิจารณาจากผู้ประกอบวิชาชีพที่มีลักษณะเดียวกัน โดยถือเอาเพียงมาตรฐานในระดับปานกลางหรือผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปพึงปฏิบัติ โดยมีจำต้องถึงขนาดที่ใช้มาตรฐานระดับสูงที่สุดมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาว่า การกระทำดังกล่าวได้ใช้ความรู้ ความสามารถเหมาะสมสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพแล้วหรือไม่²⁵

นอกจากนั้นการใช้ความรู้ความสามารถตามมาตรฐานตามวิชาชีพไม่ได้หมายความว่า ผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นจากการตรวจรักษาจะทำให้สัตว์หายจากอาการบาดเจ็บหรือความเจ็บป่วยเสมอไป เพียงแต่สัตวแพทย์ได้ใช้ทักษะความสามารถ ความวิริยะอุตสาหะและความระมัดระวังในการประกอบวิชาชีพในระดับที่สัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปพึงกระทำก็ถือว่าเป็นการปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว นอกจากนั้นการที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตอันสืบเนื่องมาจากการรักษาก็มีใช้สิ่งชี้แจงว่า สัตวแพทย์บกพร่องในหน้าที่ที่จะต้องให้ความระมัดระวังอันก่อให้เกิดการรักษาที่ผิดพลาดแต่อย่างใด²⁶

จึงอาจกล่าวได้ว่า ภายหลังจากที่สัตวแพทย์ยินยอมที่จะรับรักษาสัตว์ที่เจ้าของสัตว์นำมาให้สัตวแพทย์ทำการรักษาจนมีสัญญาณเกิดขึ้นแล้ว สัตวแพทย์ย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องให้ความระมัดระวังในระดับที่สัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไป พึงปฏิบัติ และการที่สัตวแพทย์จะรักษาสัตว์ด้วยวิธีการใดก็ย่อมสามารถที่จะกระทำได้ หากการดำเนินการรักษานั้นมีเหตุผลมาสนับสนุนอย่างสมเหตุสมผลในการตรวจรักษา และถึงแม้ว่าผลสุดท้ายสัตว์จะไม่หายจากอาการบาดเจ็บหรืออาการเจ็บป่วย หรือสัตว์ตายในขณะที่ทำการรักษาหรือภายหลังจากการรักษาก็ตาม ก็มีได้หมายความว่า สัตวแพทย์ได้ทำการตรวจรักษาโดยมิได้ใช้ความระมัดระวังตามมาตรฐานวิชาชีพแต่อย่างใด หากการดำเนินการตรวจ

²⁴ Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 504.

²⁵ *Ibid.*, p. 505.

²⁶ David S. Favre. "Detailed Discussion of Veterinarian Malpractice." [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info> [2016, Feb 23]

รักษาของสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติไปตามมาตรฐานวิชาชีพแล้วก็ย่อมถือได้ว่าสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติหน้าที่ของตนตามหน้าที่ที่จะต้องให้ความระมัดระวังอย่างเหมาะสมแล้ว

4.2.2.2 ฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องให้ความระมัดระวัง

การกระทำอันถือว่าการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องให้ความระมัดระวังนั้น โดยส่วนใหญ่ มักเกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อในการประกอบวิชาชีพอันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้น ซึ่งการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องให้ความระมัดระวัง คือการที่สัตวแพทย์ได้มีการปฏิบัติหน้าที่ในการตรวจรักษาไม่สอดคล้องหรือไม่เหมาะสมกับมาตรฐานความระมัดระวัง (standard of care) โดยจะทำการพิจารณาว่า สัตวแพทย์ได้ปฏิบัติตามตรวจรักษาโดยใช้ความรู้ ความสามารถและทักษะเช่นเดียวกับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปพึงปฏิบัติอันเป็นการกระทำที่เจ้าของสัตว์พึงคาดหวังว่าจะได้รับจากผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แล้วหรือไม่²⁷

1) ที่มาของมาตรฐานความระมัดระวัง

มาตรฐานความระมัดระวังที่นำมาใช้พิจารณานั้นมีที่มาจากหลาย ๆ ปัจจัยด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นตำราหรือบทความในทางวิชาการที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ พยานผู้เชี่ยวชาญก็เป็นปัจจัยที่สำคัญในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังเช่นกัน นอกจากนี้ยังรวมไปถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ กฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยคณะกรรมการที่กำกับดูแลผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในแต่ละมลรัฐ (state board of veterinary medicine) หรือแนวปฏิบัติ (guideline) ที่ถูกกำหนดขึ้นโดยสมาคมผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แห่งประเทศไทย (American Veterinary Medical Association) หรือสมาคมโรงพยาบาลสัตว์แห่งประเทศไทย (American Animal Hospital Association) หรือสมาคมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

2) หลักที่ใช้ในการพิจารณาการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องให้ความระมัดระวัง

แต่เดิมนั้นศาลได้พิจารณามาตรฐานความระมัดระวัง โดยจะทำการพิจารณาตามหลัก Locality Rule ซึ่งจะพิจารณาว่า สัตวแพทย์ได้กระทำการฝ่าฝืนหน้าที่ที่จะต้องให้ความระมัดระวังหรือไม่ โดยเทียบกับผู้ประกอบวิชาชีพที่อยู่ในท้องที่เดียวกัน เนื่องจากแต่ละท้องที่อาจมี

²⁷ 206 N.W.2d 713 (Iowa 1973), 533 P.2d 120 (1975)

มาตรฐานที่แตกต่างกันออกไป รวมทั้งการเข้าถึงข้อมูล เข้าถึงแหล่งความรู้สามารถที่จะกระทำได้อย่าง และค่อนข้างเป็นไปได้ไปอย่างจำกัด ศาลจึงพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังในแต่ละท้องที่มาเป็น เกณฑ์ในการพิจารณา เพื่อทำการพิจารณาว่า สัตวแพทย์ปฏิบัติหน้าที่เป็นไปตามมาตรฐานความ ระมัดระวังแล้วหรือไม่

หลัก Locality Rule ศาลจะพิจารณาการกระทำของสัตวแพทย์ผู้ถูกฟ้องเป็นจำเลย เทียบกับผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์คนอื่น ๆ ที่อยู่ในท้องที่เดียวกันว่า สัตวแพทย์ผู้อยู่ในท้องที่ เดียวกันจะปฏิบัติเช่นที่จำเลยกระทำหรือไม่²⁸ หากสัตวแพทย์คนอื่น ๆ กระทำเช่นเดียวกันกับจำเลย แล้ว ก็จะถือว่า การกระทำของจำเลยเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวังไม่ได้ แต่ ถ้าหากพิจารณาแล้วพบว่า สัตวแพทย์ในท้องที่เดียวกันกับจำเลยจะไม่กระทำได้เช่นที่จำเลยได้กระทำ ก็ย่อมถือว่า การกระทำของจำเลยเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวังแล้ว

การพิจารณาตามหลัก Locality Rule มิได้หมายความว่า สัตวแพทย์ที่ถูกฟ้องเป็น จำเลยจะกล่าวอ้างแต่เพียงว่า ได้ทำการรักษาเช่นเดียวกันกับสัตวแพทย์รายอื่นได้ทำการรักษาแล้ว แต่สัตวแพทย์ยังคงมีหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังอยู่ตลอดเวลาจนกว่าการรักษาจะได้เสร็จสิ้น เช่น สัตวแพทย์ A ทำหมันแมวด้วยวิธีตัดอวัยวะออกจากร่างกาย แต่การกระทำดังกล่าวทำให้เลือดดี กลับเข้าไปในร่างกายของแมวที่ทำหมันซึ่งอาจทำให้สัตว์ถึงแก่ความตายได้ หากสัตวแพทย์ไม่ยับยั้ง หรือช่วยเหลือจากภาวะดังกล่าว ต้องถือว่าสัตวแพทย์ล้มเหลวในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานของผู้ ประกอบวิชาชีพ สัตวแพทย์มีอาจยกข้อต่อสู้ว่า วิธีการที่ได้ปฏิบัตินั้นเป็นวิธีการที่สัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไป พึงปฏิบัติ เพราะสัตวแพทย์ยังคงมีหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังในการรักษาสัตว์นั้นอยู่²⁹

อย่างไรก็ตาม การนำหลัก Locality Rule มาพิจารณาเพื่อวินิจฉัยถึงมาตรฐาน ความระมัดระวัง ย่อมทำให้สัตวแพทย์ในแต่ละท้องที่มีมาตรฐานการรักษาที่แตกต่างกันออกไปได้ ซึ่ง หากเป็นท้องที่ที่มีความเจริญ ระดับมาตรฐานความระมัดระวังก็จะสูงมากหากเทียบกับท้องที่ที่อยู่ ห่างไกลออกไป แต่ในปัจจุบันการเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับวิธีการรักษาของสัตวแพทย์สามารถกระทำได้ ง่ายขึ้นด้วยเทคโนโลยีและการสื่อสารต่าง ๆ ซึ่งจะทำให้สัตวแพทย์สามารถเข้าถึงองค์ความรู้ต่าง ๆ ใน การประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้สะดวกและรวดเร็วขึ้น นอกจากนั้นยังมีการจัดสัมมนาให้

²⁸ Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 507. 507.

²⁹ Mary Margaret McEachern Nunalee & G. Robert Weedon, "Modern Trends in Veterinary Malpractice: How Our Evolving Attitudes toward Non-Human Animals Will Change Veterinary Medicine," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:125): 140-141.

การศึกษาต่อเนื่อง (postgraduate continuing education) เพื่อเป็นการส่งเสริมและเพิ่มพูนความรู้ให้กับผู้ประกอบการวิชาชีพอีกทางหนึ่ง จากลักษณะต่าง ๆ ที่ได้กล่าวไปทำให้หลัก Locality Rule ถูกนำมาใช้พิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังน้อยลงไปด้วย

นอกจากนั้นการที่จะทราบได้ว่าแต่ละท้องถิ่นที่มีมาตรฐานวิชาชีพในระดับใดก็จะต้องอาศัยพยานผู้เชี่ยวชาญในท้องถิ่นนั้น ๆ มาเป็นพยานเพื่อสืบพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า มาตรฐานวิชาชีพในท้องถิ่นนั้นเป็นเช่นใด ซึ่งบางครั้งก็สามารถกระทำได้โดยยากทำให้การตัดสินคดีไม่สามารถให้ผลที่เหมาะสมหรือยุติธรรมได้ ศาลจึงเลือกที่จะทำการพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังในระดับที่เป็นมาตรฐานทั่ว ๆ ไปแทน³⁰ อีกทั้งการกำหนดมาตรฐานให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั้งหมด ยังเป็นไปได้เพื่อประโยชน์ของสังคมซึ่งควรจะต้องมีมาตรฐานในการรักษาระดับเดียวกัน เว้นแต่จะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องเครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการรักษา ศาลอาจนำหลัก Locality Rule มาปรับใช้เพื่อพิจารณาให้เกิดความเหมาะสมได้³¹

3) ลักษณะของการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวัง

การกระทำที่มักถูกกล่าวอ้างว่าเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนหน้าที่ความระมัดระวังเป็นประจำก็คือ การที่สัตวแพทย์มิได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานความระมัดระวังอย่างเพียงพอในการดำเนินการตรวจรักษา ซึ่งส่วนใหญ่มักเกิดจากความประมาทเลินเล่อของสัตวแพทย์อันมาจากการละเลยหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ในการรักษาไม่เหมาะสม ซึ่งการพิจารณาว่าสัตวแพทย์ได้มีการปฏิบัติหน้าที่อย่างไม่เหมาะสมหรือไม่จะง่ายกว่าการพิจารณาว่าสัตวแพทย์ได้ละเลยต่อหน้าที่หรือไม่³² นอกจากนี้ การฝ่าฝืนหน้าที่ที่จะต้องแจ้งข้อมูลให้กับเจ้าของสัตว์ทราบก็ถือเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังอีกลักษณะหนึ่งเช่นกัน

3.1) การละเลยหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวัง

การละเลยในการปฏิบัติหน้าที่มักจะเป็นการที่สัตวแพทย์มิได้ทำการตรวจรักษาโดยใช้เครื่องมือทางการแพทย์วินิจัยเพื่อหาสาเหตุของโรค แต่ทั้งนี้ก็มีข้อพิจารณาว่า การตรวจรักษาเพื่อวินิจัยโรคโดยใช้เครื่องมือที่เพิ่มขึ้นก็อาจทำให้เจ้าของสัตว์ต้องมีค่าใช้จ่ายที่สูงขึ้นตามไปด้วยเช่นกัน

³⁰ James F. Wilson, *Law and Ethics of the Veterinary Profession*, p. 136

³¹ David S. Favre. "Detailed Discussion of Veterinarian Malpractice." [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info> [2016, Feb 23]

³² James F. Wilson, *Law and Ethics of the Veterinary Profession*, p. 137.

ซึ่งการวินิจฉัยถึงความจำเป็นที่สัตวแพทย์จะต้องใช้เครื่องมือในการตรวจวินิจฉัยเพื่อหาสาเหตุของโรค หรือไม่ก็มักไม่ตรงกันนักระหว่างความเห็นของผู้เชี่ยวชาญกับศาล³³

จากปัญหาในกรณีดังกล่าวมีผู้ให้ความเห็นถึงการแก้ปัญหาไว้ว่า สัตวแพทย์ควรมี การสื่อสารกับเจ้าของสัตว์ในเรื่องการตรวจรักษามากกว่ากระทำการตรวจรักษาเพิ่มขึ้น โดยสัตว แพทย์ควรให้ข้อมูลในการรักษาอย่างเหมาะสมกับเจ้าของสัตว์ และทำการพูดคุยถึงอาการและโรคที่ สัตว์กำลังเป็นอยู่เพื่อร่วมกันหาแนวทางในการรักษาต่อไป และควรอธิบายถึงผลในทางลบและความ เสี่ยงที่สามารถเกิดขึ้นได้ในการรักษาให้เจ้าของสัตว์รับทราบเพื่อเจ้าของสัตว์จะสามารถตัดสินใจให้ สัตวแพทย์ทำการรักษาได้อย่างถูกต้อง วิธีการดังกล่าวน่าจะเป็นวิธีที่ดีกว่าการให้สัตวแพทย์ต้องทำ การตรวจรักษาเพิ่มขึ้นเพื่อป้องกันการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด³⁴

นอกจากนั้นสัตวแพทย์ยังมีหน้าที่ส่งต่อสัตว์ที่บาดเจ็บหรือสัตว์ที่ได้รับความเจ็บป่วย ไปทำการรักษายังสถานที่ที่มีความพร้อมมากกว่า ไม่ว่าจะเป็นความพร้อมในด้านบุคลากร หรือในด้าน เครื่องมือ อุปกรณ์ที่ใช้ในการรักษาก็ตาม หากสัตวแพทย์ละเลยต่อหน้าที่ดังกล่าว ก็อาจถือได้ว่า เป็น การกระทำฝ่าฝืนต่อหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังได้เช่นกัน เช่น เจ้าของสุนัขพาสุนัขที่กระดุก แดกไปพบสัตวแพทย์ A เพื่อทำการรักษา สัตวแพทย์ A ได้ทำการรักษาด้วยวิธีการตามหลักเพื่อยึด กระดุกไว้ แต่การรักษามีได้เป็นไปอย่างเหมาะสมทำให้แผลเกิดภาวะติดเชื้อ ศาลได้วินิจฉัยว่าการ กระทำดังกล่าวเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อที่ไม่ยอมส่งต่อสัตว์ที่ป่วยไปรักษายังสัตวแพทย์ B ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในการรักษาและมีความพร้อมในด้านอุปกรณ์ในการรักษาที่ดีกว่า เนื่องจากการรักษาด้วยวิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการที่ไม่ซับซ้อนและสามารถกระทำเพื่อไม่ให้เกิดการติด เชื้อได้โดยง่าย การที่สัตวแพทย์ A ดำเนินการจนทำให้แผลติดเชื้อเท่ากับว่าสัตวแพทย์ A ไม่ได้มีความ ชำนาญที่จะทำการเช่นนั้น³⁵

³³ Ibid.

³⁴ Christopher Green, "The Future of Veterinary Malpractice Liability in the Care of Companion Animals," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:163): 222.

³⁵ Mary Margaret McEachern Nunalee & G. Robert Weedon, "Modern Trends in Veterinary Malpractice: How Our Evolving Attitudes toward Non-Human Animals Will Change Veterinary Medicine," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:125): 141.

3.2) การปฏิบัติไม่เหมาะสมตามหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวัง

ส่วนการปฏิบัติไม่เหมาะสมในการรักษามักจะเห็นได้ชัดว่า สัตวแพทย์ได้มีการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมในการรักษาอย่างไร เช่น ใช้ยาในปริมาณที่เหมาะสมแต่ใช้ยาผิดประเภทในการรักษา หรือใช้ยาถูกประเภทในการรักษาแต่ใช้ในปริมาณที่ไม่เหมาะสม หรือผ่าตัดอวัยวะผิดอวัยวะหรือผ่าตัดสัตว์ผิดตัว หรือพันแผลหรือเข้าเฝือกแน่นเกินไปจนทำให้ต้องตัดอวัยวะทิ้ง หรือลืมอุปกรณ์เครื่องมือในการรักษาไว้ในร่างกายของสัตว์ รวมทั้งการไม่เตือนให้เจ้าของสัตว์ทราบว่าสัตว์อาจเป็นโรคพิษสุนัขบ้า เพื่อให้เจ้าของสัตว์ระมัดระวังสัตว์ตัวดังกล่าวมากขึ้น เหล่านี้ถือเป็นการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมในการรักษาทั้งสิ้น³⁶

3.3) การฝ่าฝืนหน้าที่ที่จะต้องแจ้งข้อมูลให้กับเจ้าของสัตว์ทราบ

หน้าที่อีกประการหนึ่งของสัตวแพทย์ที่มีต่อเจ้าของสัตว์คือ หน้าที่ที่สัตวแพทย์ต้องทำการแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบถึงข้อมูลอันเกี่ยวกับการรักษา เพื่อให้เจ้าของสัตว์สามารถตัดสินใจในการที่จะให้ความยินยอมเพื่อให้สัตวแพทย์ทำการรักษาตามความประสงค์ได้อย่างถูกต้อง อันเป็นไปตามหลัก Informed Consent หรือที่เรียกว่า “ความยินยอมที่ต้องได้รับการบอกกล่าว” ซึ่งหลักดังกล่าวถือเป็นหน้าที่ประการหนึ่งที่สัตวแพทย์พึงปฏิบัติต่อเจ้าของสัตว์ โดยสัตวแพทย์จำต้องแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบว่า การรักษาอาจมีความเสี่ยงประการใดเกิดขึ้นได้บ้าง โดยความยินยอมที่เกิดขึ้นต้องเป็นความยินยอมที่มีขึ้นอย่างถูกต้องและเจ้าของสัตว์ได้เข้าใจถึงความยินยอมนั้นได้อย่างถูกต้องด้วย

โดยปกติแล้วหลัก Informed Consent ถือเป็นข้อปฏิบัติที่ใช้ในวิชาชีพแพทย์ ก่อให้เกิดหน้าที่ที่แพทย์จะต้องแจ้งให้คนไข้ทราบถึงข้อมูลที่จำเป็นอันเกี่ยวเนื่องด้วยการรักษา หากแพทย์มิได้แจ้งข้อมูลดังกล่าวก็ถือว่าเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดได้เช่นกัน³⁷ ซึ่งหลักการดังกล่าวได้ถูกนำมาใช้ในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ด้วยเช่นกัน เนื่องจากสัตวแพทย์ไม่สามารถรับประกันได้ว่า สัตว์ที่ตนทำการรักษาจะหายป่วยจากโรคหรือไม่ สัตวแพทย์จึงจำต้องอธิบายถึงความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการรักษา โดยสัตวแพทย์ต้องแจ้งว่า ในการรักษาอาจมีความเสี่ยงประการใดที่สามารถเกิดขึ้นได้บ้าง ซึ่งความเสี่ยงที่เกิดขึ้นอาจมาจากขั้นตอนในการรักษา หรืออาจมาจากปัจจัยอื่นอันไม่เกี่ยวกับขั้นตอนในการรักษา หากสัตวแพทย์มิได้อธิบายถึงความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้น

³⁶ James F. Wilson, *Law and Ethics of the Veterinary Profession*, p. 137-138.

³⁷ 464 F.2d 772 (D.C. Cir. 1972)

ความยินยอมที่เจ้าของสัตว์ได้มีขึ้นนั้นก็เป็นไปอย่างไม่ต้อง ทำให้เจ้าของสัตว์ไม่สามารถให้ความยินยอมอย่างถูกต้องได้³⁸

ข้อมูลใดบ้างที่สัตวแพทย์ควรแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบยอมขึ้นอยู่กับ ความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นว่าเป็นเรื่องที่ร้ายแรงหรือมีโอกาสเกิดขึ้นได้บ่อยหรือไม่ ซึ่งอาจจะขึ้นอยู่กับอายุ สายพันธุ์ ขนาดของสัตว์ รวมไปถึงทั้งการพยากรณ์โรคและความสำเร็จที่อาจเกิดขึ้นได้ในการรักษาก็จำเป็นต้องให้ข้อมูลในส่วนนี้กับเจ้าของสัตว์ด้วย ทั้งนี้หากสัตวแพทย์ได้ทำการแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบเป็นลายลักษณ์อักษร จะสามารถช่วยให้พิจารณาได้ง่ายขึ้นว่าสัตวแพทย์ได้ดำเนินการแจ้งข้อมูลที่ถูกต้องครบถ้วนให้เจ้าของสัตว์ทราบก่อนดำเนินการรักษาหรือไม่

การสื่อสารถือเป็นปัญหาที่สำคัญอีกประการหนึ่ง โดยคดีที่เกิดขึ้นส่วนมากที่เจ้าของสัตว์ได้ฟ้องสัตวแพทย์นั้น มักเกิดขึ้นจากการสื่อสารที่ล้มเหลวระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตวแพทย์ซึ่งเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดการฟ้องร้องขึ้น การสื่อสารที่ดีจะช่วยลดปัญหาความขัดแย้งที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตวแพทย์ได้อีกทางหนึ่ง³⁹ นอกจากนี้การสื่อสารที่ดีระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตวแพทย์ จะทำให้เจ้าของสัตว์สามารถให้ข้อมูลกับสัตวแพทย์ได้อย่างถูกต้องอันจะส่งผลให้เกิดการรักษาที่เป็นประโยชน์กับตัวสัตว์ด้วย

มีข้อสังเกตว่า หากสัตวแพทย์ให้คำสัญญาหรือรับรองว่าตนสามารถทำการรักษาเพื่อให้สัตว์หายจากโรคหรืออาการเจ็บป่วยได้ แต่ภายหลังจากการรักษาแล้วผลลัพธ์ที่ออกมาไม่ได้เป็นไปตามคำสัญญาหรือคำรับรองที่ให้ไว้ กรณีนี้ไม่ถือว่าเป็นกรณีที่สัตวแพทย์กระทำผิดหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังหรือเป็นการประกอบวิชาชีพผิดพลาดแต่อย่างใด แต่จะต้องพิจารณาในเรื่องความรับผิดชอบตามสัญญาที่สัตวแพทย์และเจ้าของสัตว์ได้ก่อให้เกิดความผูกพันต่อกันไว้⁴⁰

4) การพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังของผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง

ในการพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังของสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางจะต้องทำการพิจารณาเทียบกับสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางในระดับเดียวกันว่า สัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางผู้อื่นจะพึงปฏิบัติเช่นเดียวกันกับที่จำเลยปฏิบัติหรือไม่ ซึ่งโดย

³⁸ James F. Wilson, *Law and Ethics of the Veterinary Profession*, p.144.

³⁹ Charlotte Lacroix. "Malpractice Risks... Where Are They?" [Online]. Available from: <http://veterinarybusinessadvisors.com/malpractice-risks-where-are-they/> [2017, Jan 9]

⁴⁰ David S. Favre. "Detailed Discussion of Veterinarian Malpractice." [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info> [2016, Feb 23]

ปกติแล้วสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางก็จะได้รับการศึกษาเล่าเรียนเฉพาะทางนั้น ๆ เป็นการเฉพาะ และจะได้รับใบรับรองที่แสดงออกถึงความเป็นผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางในสาขานั้น ๆ (board certified)

ทั้งนี้ก็มีข้อสังเกตบางประการว่า ในกรณีที่สัตวแพทย์ได้ปฏิบัติหน้าที่ในลักษณะที่เป็นผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง ซึ่งยังไม่ได้รับการรับรองว่าเป็นผู้เชี่ยวชาญในด้านนั้น แต่จากการปฏิบัติในด้านนั้นมาเป็นพิเศษ ทำให้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญในการปฏิบัติ ซึ่งอาจจะอยู่ในระดับเดียวกันกับผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางที่ได้รับการรับรองหรืออาจจะสูงกว่า หรืออาจจะต่ำกว่าก็ได้ โดยกรณีดังกล่าว อาจเกิดขึ้นได้เช่นกันสำหรับสัตวแพทย์ผู้ได้เข้าสัมมนาในการปฏิบัติการรักษาที่เป็นการเฉพาะทาง หรืออาจศึกษาจากสื่อโสตทัศนวัสดุต่าง ๆ ซึ่งการแสดงออกในลักษณะดังกล่าวของผู้ประกอบวิชาชีพ การสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปว่า ตนเองเป็นสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทาง ถือเป็นการกล่าวอ้างว่า ตนเป็นสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทาง ศาลก็สามารถพิจารณาสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไป ที่มีการแสดงออกเช่นนั้น ให้มีหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังเช่นเดียวกับสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางก็ได้⁴¹

แต่อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่ไม่สามารถทำการรักษาโดยผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางได้ ซึ่งอาจเนื่องมาจากในท้องที่นั้นไม่มีสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางในการรักษา กรณีนี้ ศาลก็อาจทำการพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังในระดับที่สัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปพึงปฏิบัติสำหรับ กรณีที่ต้องทำการรักษาเช่นนั้นได้ โดยมีจำต้องถือเอาความระมัดระวังระดับสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะทางมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังในการปฏิบัตินั้นแต่อย่างใด⁴²

มาตรฐานความระมัดระวังเป็นสิ่งที่สัตวแพทย์ทุกคนจะต้องมีตลอดเวลาที่ทำการปฏิบัติหน้าที่อยู่แล้ว แต่ในความเป็นจริงสัตวแพทย์มักคำนึงถึงมาตรฐานความระมัดระวังภายหลังจากที่มีปัญหาเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพแล้วเท่านั้น⁴³ แต่อย่างไรก็ตาม การที่สัตวแพทย์ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานความระมัดระวังก็ได้เป็นสิ่งที่สามารถรับประกันถึงผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นได้ว่า สัตว์จะหายจากการบาดเจ็บหรืออาการเจ็บป่วยหรืออาจจะไม่เสียชีวิตจากการทำการรักษา แต่การปฏิบัติตาม

⁴¹ James F. Wilson, *Law and Ethics of the Veterinary Profession*, p.139-140.

⁴² Ibid., p. 140.

⁴³ Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 508.

มาตรฐานความระมัดระวังของสัตวแพทย์หมายความว่า สัตวแพทย์ผู้นั้นได้ปฏิบัติตามการรักษาให้เป็นไปตามมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แล้ว

4.2.2.3 มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผล

นอกจากการกระทำของสัตวแพทย์ที่ได้ทำการฝ่าฝืนหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังแล้ว การที่จะถือว่า สัตวแพทย์มีความรับผิดชอบเพื่อละเมิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดได้นั้น การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ของสัตวแพทย์ต้องมีความสมเหตุสมผลกับผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วย โดยหลักสาเหตุใกล้ชิด (Proximate Cause) เป็นหลักที่ศาลนำมาใช้พิจารณาถึงความสมเหตุสมผลระหว่างการกระทำและผลของความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งศาลจะพิจารณาพิพากษาให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดชอบเมื่อการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายเป็นการกระทำที่สัตวแพทย์สามารถคาดเห็นได้ว่า (foreseeability) จะมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำของตน และหลักที่ศาลนำมาใช้พิจารณาถึงสาเหตุใกล้ชิดระหว่างการกระทำของผู้ประกอบวิชาการสัตวแพทย์กับผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นก็คือ หลัก but for test⁴⁴ กล่าวคือ ศาลจะทำการพิจารณาว่า ความประมาทเลินเล่อของจำเลยเป็นสาเหตุให้มีความเสียหายเกิดขึ้นหรือไม่ ซึ่งหากไม่มีความประมาทเลินเล่อของจำเลยก็คงไม่มีความเสียหายเกิดขึ้น แต่อย่างไรก็ตามหากพิจารณาแล้วพบว่า ถึงแม้จำเลยจะไม่ได้ประมาทเลินเล่อความเสียหายก็ยังคงปรากฏขึ้น กรณีนี้ย่อมไม่อาจถือได้ว่า การกระทำของจำเลยเป็นสาเหตุที่ใกล้ชิดอันก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ตามหลัก but for test⁴⁵

ตัวอย่างเช่น สัตวแพทย์ไม่ทำการตรวจสอบก่อนว่า ได้มีการงดอาหารสุนัขก่อนที่จะทำการผ่าตัดแล้วหรือไม่ ซึ่งจากการผ่าตัดทำให้สุนัขเกิดอาการสำลักอาหารและอาเจียนจนเสียชีวิตในเวลาต่อมา ในกรณีนี้หากพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลตามหลักสาเหตุใกล้ชิดจะพบว่า ความตายของสุนัขมาจากการเตรียมตัวที่ไม่เหมาะสมก่อนทำการผ่าตัด ซึ่งเป็นความเสียหายที่สัตวแพทย์สามารถคาดเห็นได้และสามารถที่จะหลีกเลี่ยงได้ สัตวแพทย์จึงต้องรับผิดชอบจากการกระทำดังกล่าวที่เกิดขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม หากสุนัขเสียชีวิตจากการผ่าตัดเนื่องมาจากโรคลิ่มเลือดอุดตัน (pulmonary embolism) หรือโรคหลอดเลือดสมองโป่งพอง (ruptured aneurism) ซึ่งเป็นโรคที่มี

⁴⁴ Mary Margaret McEachern Nunalee & G. Robert Weedon, "Modern Trends in Veterinary Malpractice: How Our Evolving Attitudes toward Non-Human Animals Will Change Veterinary Medicine," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:125): 142.

⁴⁵ Dan B. Dobbs, *The Law of Torts* (USA: West Group, 2004), p. 409.

อัตราการเสียชีวิตค่อนข้างสูง โดยมีได้เกิดจากความประมาทเลินเล่อของสัตวแพทย์ที่ทำให้สุนัขเสียชีวิตแต่อย่างใด ความเสียหายที่เกิดขึ้นดังกล่าวเป็นความเสียหายที่ไม่สามารถคาดเห็นได้และเป็นสิ่งที่สัตวแพทย์ไม่สามารถที่จะป้องกันไม่ให้เกิดขึ้นได้ จึงถือได้ว่ามีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลตามหลักสาเหตุใกล้เคียง สัตวแพทย์จึงไม่ต้องรับผิดชอบในผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด⁴⁶

นอกจากนี้ยังมีคดีที่ศาลได้พิจารณาถึงหลักสาเหตุใกล้เคียง โดยมีข้อเท็จจริงว่า สัตวแพทย์ได้ทำการรักษาม้าแข่งโดยการผ่าตัดขาและขนส่งม้าแข่งดังกล่าวกลับมายังเจ้าของ แต่ต่อม้าม้าแข่งตัวดังกล่าวได้ถูกทำให้เสียชีวิต เพราะ ไม่สามารถทำการควบคุมและไม่สามารถใช้ทำการแข่งขันต่อไปได้ เนื่องจากม้าแข่งมีอารมณ์ฉุนเฉียว เจ้าของม้าแข่งจึงทำการฟ้องร้องสัตวแพทย์โดยอ้างว่าการกระทำของสัตวแพทย์เป็นเหตุให้ไม่สามารถทำการควบคุมม้าแข่งได้ ศาลได้ทำการพิจารณาว่า มีปัจจัยมากมายอันอาจส่งผลกระทบต่อสภาพจิตใจของม้าแข่งทำให้ม้าแข่งต้องเป็นเช่นนั้น และโจทก์ก็ไม่ได้พิสูจน์ให้ศาลเห็นได้ว่า การผ่าตัดของสัตวแพทย์มีการกระทำอย่างไรอันเป็นเหตุให้ม้าแข่งมีสภาพเป็นเช่นนั้น การกระทำของสัตวแพทย์จึงมิใช่สาเหตุใกล้เคียงที่ทำให้ความเสียหายเกิดขึ้น⁴⁷

การกระทำของสัตวแพทย์จากการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ตนจำต้องใช้ความระมัดระวังนั้น มิใช่ทุกการกระทำของสัตวแพทย์จำต้องรับผิดชอบไป แต่ต้องทำการพิจารณาด้วยว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลที่มีความใกล้เคียงกับเหตุหรือไม่ ซึ่งบางกรณีก็สามารถเห็นได้อย่างชัดเจนว่า การกระทำของสัตวแพทย์ทำให้ผลของความเสียหายนั้นเกิดขึ้น เช่น การตัดอวัยวะผิดข้าง หรือการรักษาสัตว์ผิดตัว แต่หากเป็นกรณีที่มีเหตุหลาย ๆ เหตุที่ส่งผลให้เกิดความเสียหายขึ้น ย่อมเป็นการยากที่เจ้าของสัตว์จะพิสูจน์ให้เห็นถึงเหตุที่ทำให้เกิดความเสียหายได้ ในกรณีเช่นนี้พยานผู้เชี่ยวชาญจึงเป็นส่วนสำคัญที่จะพิสูจน์ให้เห็นว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากสาเหตุใดเป็นสำคัญ

4.2.2.4 ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นกับผู้เสียหาย

องค์ประกอบประการสุดท้ายในการพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์คือ ต้องมีความเสียหายเกิดขึ้นกับผู้เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยง โดยเจ้าของสัตว์ต้องแสดงให้เห็นว่า การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ทำให้ตนได้รับความเสียหายอย่างไร ซึ่งหากพิจารณาตามกฎหมายสัตว์เลี้ยงมีสถานะเป็นทรัพย์สินของผู้เป็นเจ้าของ ศาล

⁴⁶ James F. Wilson, *Law and Ethics of the Veterinary Profession*, p. 145.

⁴⁷ 38 ALR2d 503 at 508.

จึงกำหนดความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยถือเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิในทางทรัพย์สินของโจทก์ ซึ่งโดยหลักแล้วศาลจะกำหนดให้เพียงค่าเสียหายในเชิงเศรษฐกิจ (economic damages) เท่านั้น โดยจะพิจารณาตามราคาตลาดของสัตว์ (market value) ในขณะที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิต และอาจมีค่าเสียหายในเชิงเศรษฐกิจอื่น ๆ ที่โจทก์อาจได้รับอีก เช่น ค่าเสียหายที่โจทก์ต้องขาดรายได้จากการใช้สัตว์เพื่อหาประโยชน์ในด้านต่าง ๆ แต่โจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ได้อย่างสมเหตุสมผลว่าโจทก์มีความเสียหายเหล่านั้นเกิดขึ้นด้วย⁴⁸

แต่อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันมีคำพิพากษาของศาลในบางมลรัฐที่ได้กำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ (non-economic damages) ในความเสียหายที่เกิดกับสัตว์ให้กับเจ้าของสัตว์ด้วย ซึ่งถือว่าเป็นกรณีที่มีความแตกต่างจากแนวคิดเดิม ๆ ที่ศาลถือว่าสัตว์เลี้ยงมีสถานะเป็นเพียงทรัพย์สินตามกฎหมาย โดยค่าเสียหายจะถูกจำกัดอยู่แต่เพียงค่าเสียหายในเชิงเศรษฐกิจเท่านั้น ทั้งนี้ผู้เขียนจะได้ทำการกล่าวถึงความเสียหายที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ต่อไปในหัวข้อ 4.3.2 เรื่อง การชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยวิธีการฟ้องคดีต่อศาล

4.3 การชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะเริ่มทำการกล่าวถึงประเภทของความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดเสียก่อน และจะทำการกล่าวถึงการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ โดยจะแยกทำการพิจารณาเป็นการชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยการฟ้องคดีต่อศาลและการชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ

4.3.1 ประเภทของความเสียหาย

การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์จนเป็นเหตุให้สัตว์เลี้ยงได้รับบาดเจ็บหรือตายนั้น หากพิจารณาตามกฎหมาย สัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนมีลักษณะเป็นทรัพย์สิน ความเสียหายที่เกิดขึ้น

⁴⁸ James F. Wilson, *Law and Ethics of the Veterinary Profession*, p.147.

จึงถือเป็นความเสียหายที่เกิดกับตัวทรัพย์สิน ลักษณะของความเสียหายที่สามารถเรียกได้จึงถูกจำกัดไว้ แต่เพียงความเสียหายในเชิงเศรษฐกิจ (economic damages) เท่านั้น ซึ่งความคิดดังกล่าวเป็นความคิดที่มีมาตั้งแต่เดิมแล้วว่า สัตว์เป็นเพียงทรัพย์สินหรือสิ่งของเท่านั้น⁴⁹ ดังนั้น แม้ผู้เป็นเจ้าของจะเลี้ยงสัตว์ของตนมาด้วยความรักความผูกพัน หรือแม้ในความเป็นจริงเจ้าของจะเศร้าโศกเสียใจมากเพียงใดก็ตาม การจะกล่าวอ้างว่า เจ้าของสัตว์ได้รับความเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ (non-economic damages) ด้วยนั้นย่อมมีอาจที่จะกระทำได้แต่ประการใด

อย่างไรก็ตามจากคำพิพากษาต่าง ๆ ศาลเริ่มมีที่ท่าจะให้การยอมรับว่า สัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน มีคุณค่ามากกว่าทรัพย์สินทั่ว ๆ ไปและกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้บ้างแล้วในบางกรณี เช่น

คดี *Paul v. Osceola County*⁵⁰ ศาลให้การยอมรับว่า ในกรณีที่เจ้าของสัตว์มีความสัมพันธ์กับสัตว์เป็นพิเศษ สามารถเรียกค่าเสียหายในส่วนที่เกินจากราคาตลาดได้ (market value) โดยพิจารณาจากระยะเวลาที่สัตว์มีชีวิตอยู่

คดี *Croft v. Wicker*⁵¹ ศาลพิพากษาว่า หากเป็นการกระทำโดยเจตนาร้ายกับสัตว์ เจ้าของสัตว์สามารถเรียกค่าเสียหายทางจิตใจจากการที่สูญเสียสัตว์เลี้ยงได้

คดี *Bueckner v. Hamel*⁵² ศาลได้กล่าวในคำพิพากษาว่า ปัจจุบันประชาชนจำนวนมากเลี้ยงสัตว์เลี้ยงเหมือนเป็นสมาชิกในครอบครัว และให้การปฏิบัติกับสัตว์เลี้ยงเหมือนสมาชิกในครอบครัวจริง ๆ

คดี *Rabideau v. City of Racine*⁵³ ศาลได้กล่าวในคำพิพากษาว่า การกำหนดให้สัตว์เป็นทรัพย์สินตามกฎหมายจะไม่ถูกต้องตามความเป็นจริงนัก ซึ่งความเป็นจริงที่เกิดในปัจจุบัน สัตว์มีคุณค่าต่อเจ้าของสัตว์และสามารถสร้างความผูกพันในลักษณะที่เป็นเพื่อน (companionship) ได้นอกจากนั้นสัตว์ยังสามารถสร้างความสุขให้เจ้าของสัตว์ และยังไม่สามารถหาสิ่งอื่นมาทดแทนสัตว์เลี้ยงได้อีกด้วย

⁴⁹ Steven M. Wise, "Recovery of Common Law Damages or Emotional Distress, Loss of Society, and Loss of Companionship or the Wrongful Death of a Companion Animal," *Animal Law Journal*, (Vol.4 : 33): 60.

⁵⁰ 388 So. 2d 40, 40 (Fla. 5th Dist. App. 1980)

⁵¹ 737 P.2d 789, 792-93 (Alaska 1987).

⁵² 886 S.W.2d 368, 378 (Tex. App. 1st Dist. 1994)

⁵³ 627 N.W.2d 795, 798 (Wis. 2001).

จะเห็นได้ว่าจากคำพิพากษาที่ได้กล่าวมานั้น ศาลเริ่มสะท้อนให้เห็นถึงค่านิยมหรือแนวคิดในทางสังคมตามความเป็นจริง โดยยอมรับว่า สัตว์มีความรู้สึก มีจิตใจ และสามารถก่อให้เกิดความสัมพันธ์ในลักษณะที่เป็นเพื่อน (companionship) กับครอบครัวที่อยู่อาศัยได้

นอกจากนั้นยังมีแนวคิดต่าง ๆ อันแสดงให้เห็นว่าสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนมีคุณค่าเหนือกว่าการเป็นทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป เช่น

Sentient Property⁵⁴ แนวคิดนี้เห็นว่า ควรกำหนดให้สัตว์เลี้ยงมีลักษณะเป็นทรัพย์สินที่มีลักษณะพิเศษ เนื่องจากสัตว์เป็นสิ่งที่มีชีวิต มีความรู้สึกแตกต่างจากทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป ซึ่งแนวคิดดังกล่าวจะใช้พิจารณาเฉพาะกับสัตว์ประเภทที่เจ้าของสัตว์ได้มีการดูแล ให้อาหาร ให้อยู่อาศัยอยู่ในบ้านเดียวกันหรือใกล้เคียงกับบ้านของเจ้าของหรือผู้ดูแล และได้มีการพาไปพบสัตวแพทย์เมื่อมีความเจ็บป่วยขึ้น ซึ่งสิ่งเหล่านี้แสดงให้เห็นถึงความใกล้ชิดที่มีระหว่างสัตว์กับเจ้าของสัตว์มากกว่าทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป

Companion Animal Property⁵⁵ แนวคิดนี้เห็นว่า ควรกำหนดให้สัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนมีสถานะพิเศษขึ้นในทางกฎหมายโดยถือเป็น Companion Animal Property เนื่องจากกฎหมายควรเป็นสิ่งที่สะท้อนแนวคิดที่เกิดขึ้นในทางสังคม ซึ่งสังคมได้ให้การยอมรับว่า สัตว์มีความรู้สึก มีจิตใจ และสามารถก่อให้เกิดความผูกพันระหว่างเจ้าของสัตว์ที่สัตว์ได้อาศัยอยู่ด้วยได้ ซึ่งความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นก็สามารถทำการพิจารณาได้จากหลาย ๆ ทาง ไม่ว่าจะเป็นค่าใช้จ่ายที่เจ้าของสัตว์ได้จ่ายเพื่อพาสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนเข้ารับบริการการตรวจรักษากับสัตวแพทย์ อันแสดงให้เห็นถึงความสำคัญของสัตว์ที่มีต่อเจ้าของสัตว์

Companion Constitutive Chattel⁵⁶ แนวคิดนี้เห็นว่า ทรัพย์สินประเภททั่ว ๆ ไปหากมีความเสียหายกับทรัพย์สินก็สามารถหาทรัพย์สินอื่นที่มีลักษณะเดียวกันมาทดแทนได้ แต่หากเป็นสัตว์ที่เจ้าของสัตว์ได้เลี้ยงเอาไว้ การที่เจ้าของสัตว์ได้ทำการเลี้ยงดูสัตว์ตลอดมา ย่อมเกิดความรัก และการเอาใจใส่ทำให้เกิดความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์ซึ่งไม่สามารถหาสิ่งอื่นมาทดแทนได้ ซึ่ง

⁵⁴ R. Scott Nolen. "Sentient Property: A Novel Animal Law Proposal More Than Property, Less Than Persons " [Online]. Available from: <https://www.avma.org/News/JAVMANews/Pages/040915j.aspx> [2017, Jan 10]

⁵⁵ Susan J. Hankin, "Not a Living Room Sofa: Changing the Legal Status of Companion Animals," *Rutgers Journal of Law and Public Policy*, (Vol.4 : 2007): 314.

⁵⁶ Mary Margaret McEachern Nunalee & G. Robert Weedon, "Modern Trends in Veterinary Malpractice: How Our Evolving Attitudes toward Non-Human Animals Will Change Veterinary Medicine," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:125): 129-130.

หากเป็นทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป หากเจ้าของทรัพย์สินเห็นว่าทรัพย์สินนั้นเก่าหรือผุพังแล้ว ก็อาจหาทรัพย์สินใหม่มาทดแทนแต่กับสัตว์ที่เจ้าของสัตว์ได้เลี้ยงไว้แล้ว เจ้าของสัตว์ไม่มีทางที่จะทอดทิ้งเหมือนกับทรัพย์สินทั่ว ๆ ไปได้ นอกจากนั้นการทำให้เกิดความเสียหายกับสัตว์เลี้ยงยังเสมือนเป็นการคุกคามในการใช้ชีวิตอันเป็นปกติสุขของเจ้าของสัตว์เลี้ยงด้วย โดยความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นเสมือนความเสียหายที่มีส่วนสำคัญต่อการดำเนินชีวิตของเจ้าของสัตว์เลยทีเดียว

เนื่องจากมีแนวคิดในการจำแนกทรัพย์สินประเภทที่มีความสำคัญกับความรู้สึกกับเจ้าของทรัพย์สิน ซึ่งไม่สามารถหาทรัพย์สินอย่างอื่นมาทดแทนได้ เช่น แหวนแต่งงาน หรือทรัพย์สินมรดก หรือที่เรียกว่า Constitutive Property โดยในบางกรณีศาลก็ให้การยอมรับในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สินประเภทนี้ต่างจากทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป ซึ่งในความเป็นจริงแล้วทรัพย์สินประเภทเหล่านี้ก็เป็นทรัพย์สินที่ไม่มีชีวิต ไม่สามารถตอบโต้กับเจ้าของทรัพย์สินได้ ผู้เสนอแนวคิดนี้จึงเห็นว่า สัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนสามารถที่จะก่อให้เกิดความผูกพันมากกว่าทรัพย์สินประเภทนี้ด้วยซ้ำ ศาลจึงน่าจะให้การยอมรับในความเสียหายที่เกิดกับสัตว์เลี้ยงเช่นกัน โดยถือเป็นส่วนหนึ่งของ Constitutive Property เรียกว่า Companion Constitutive Chattel

นอกจากนี้ยังมีสิ่งที่แสดงออกให้เห็นถึงคุณค่าของสัตว์โดยให้การให้ความคุ้มครองสัตว์เป็นพิเศษมากกว่าทรัพย์สินอื่น ๆ หลายประการ เช่น มีการกำหนดกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับหลักสวัสดิภาพสัตว์ (animals welfare) การคุ้มครองสัตว์สงวนซึ่งห้ามทำการซื้อขาย การวางข้อจำกัดหรือเงื่อนไขในการนำสัตว์มาทำการวิจัย และยังมีกฎหมายห้ามการกระทำทารุณกรรมสัตว์ สิ่งเหล่านี้ล้วนแสดงให้เห็นว่ากฎหมายมีความประสงค์จะคุ้มครองสัตว์และให้ความสำคัญกับสัตว์มากกว่าทรัพย์สินประเภทอื่น ๆ ด้วย⁵⁷

จากคำพิพากษาของศาลที่เริ่มให้การยอมรับในคุณค่าของสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนและจากความเห็นต่าง ๆ ที่ได้กล่าวไปข้างต้น รวมทั้งข้อกำหนดในทางกฎหมายต่าง ๆ เริ่มแสดงให้เห็นว่า ในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเริ่มมีแนวความคิดที่จะให้การยอมรับว่า ความเสียหายของสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนให้มีลักษณะต่างจากทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป ซึ่งจะทำให้การกำหนดค่าสินไหมทดแทนของสัตว์มีลักษณะและแนวทางที่ต่างไปจากแนวทางดั้งเดิมที่จำกัดอยู่แต่เฉพาะความเสียหายในเชิงเศรษฐกิจเท่านั้น แต่ถึงอย่างไรก็ตามสถานะของสัตว์ตามกฎหมายในปัจจุบันก็ยังคงถือว่า สัตว์เลี้ยง

⁵⁷ Lauren M. Sirois, "Recovering for the Loss of a Beloved Pet: Rethinking the Legal Classification of Companion Animals and the Requirements for Loss of Companionship Tort Damages," *University of Pennsylvania Law Review*, (Vol.163:1199): 1207.

เป็นทรัพย์สินเสมือนกับทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป และความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นเพียงความเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สินอยู่นั่นเอง

4.3.2 การชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยการฟ้องคดีต่อศาล

4.3.2.1 ลักษณะของความเสียหาย

1) ความเสียหายเชิงเศรษฐกิจ (Economic Damages)

ลักษณะของความเสียหายประเภทนี้ถือเป็นการเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นจำนวนเงินได้ อันเป็นความเสียหายที่มีผลกระทบในเชิงเศรษฐกิจต่อผู้ได้รับความเสียหาย ซึ่งในความเสียหายที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ลักษณะของความเสียหายที่เกิดขึ้นจะเป็นความเสียหายที่เกิดกับตัวสัตว์เนื่องจากการที่สัตว์ต้องได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิต ซึ่งการกำหนดค่าเสียหายสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น ศาลจะพิจารณากำหนดค่าเสียหายให้โดยพิจารณาจากราคาตลาด (market value) ของสัตว์เป็นสำคัญ

นอกจากนี้ยังอาจมีความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตที่เจ้าของสัตว์อาจได้รับด้วย เช่น การที่สัตว์เป็นพ่อพันธุ์ แม่พันธุ์สามารถหารายได้ให้กับเจ้าของสัตว์ในการจำหน่ายลูกสัตว์ หรือการที่สัตว์สามารถหารายได้จากการเข้าประกวดชิงรางวัล ซึ่งความเสียหายในส่วนนี้ศาลจะทำการพิจารณาความเป็นไปได้อย่างสมเหตุสมผลว่า เจ้าของสัตว์สามารถหารายได้เพิ่มขึ้นนอกเหนือจากมูลค่าในตัวสัตว์นั้นจริงหรือไม่⁵⁸

2) ความเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ (Non-economic Damages)

ความเสียหายที่เกิดขึ้นประเภทนี้ถือเป็นการเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นจำนวนเงินได้ และไม่ได้เป็นความเสียหายที่เกิดกับตัวสัตว์โดยตรง โดยถือเป็นการเสียหายที่ไม่ได้กระทบต่อสถานะทางเศรษฐกิจของเจ้าของสัตว์ แต่ความเสียหายประเภทนี้มีลักษณะเป็นความเสียหายที่ทำให้เจ้าของสัตว์ได้รับความเจ็บปวด ทรมานอันเป็นสิ่งที่มิผลกระทบต่อจิตใจ ซึ่งความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่สามารถพิสูจน์หรือแสดงให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่า เจ้าของสัตว์ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนเท่าใด

⁵⁸ Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 514.

ความเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจที่เจ้าของสัตว์มักทำการกล่าวอ้างขึ้นเพื่อให้ได้รับการเยียวยาความเสียหาย ได้แก่ ความเสียหายทางอารมณ์ (emotional distress) และความเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน (loss of companionship) ความเสียหายทั้งสองลักษณะนี้มักถูกเจ้าของสัตว์ยกขึ้นกล่าวอ้างเพื่อให้ศาลเยียวยาความเสียหายอยู่เป็นประจำ ซึ่งส่วนใหญ่แล้วศาลมักปฏิเสธที่จะทำการพิจารณาและกำหนดความเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้กับเจ้าของสัตว์ เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสิทธิในทางทรัพย์สิน ค่าเสียหายจะถูกจำกัดไว้แต่เฉพาะค่าเสียหายเชิงเศรษฐกิจเท่านั้น ศาลจึงไม่สามารถที่จะกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้ได้⁵⁹

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันศาลในบางมลรัฐเริ่มมีการพิจารณาถึงความเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจสำหรับความเสียหายอันเกิดกับสัตว์เลี้ยงด้วย แต่หากพิจารณาจำนวนคดีที่ศาลอนุญาตให้เรียกค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ ก็ยังถือว่าเป็นคดีที่เกิดขึ้นแต่เพียงส่วนน้อยเท่านั้น

4.3.2.2 หลักในการชดใช้เยียวยาความเสียหาย

เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ จึงไม่มีตัวบทกฎหมายที่กำหนดถึงหลักในการชดใช้เยียวยาความเสียหายเป็นการเฉพาะ ดังนั้น หลักในการชดใช้เยียวยาความเสียหายจึงสามารถพิจารณาได้จากวัตถุประสงค์ของกฎหมายละเมิดในระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งถือว่ากฎหมายละเมิดมีขึ้นเพื่อเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย โดยมุ่งหมายให้ผู้เสียหายได้รับการชดใช้เยียวยาให้กลับคืนสู่สถานะเดิมมากที่สุดเสมือนก่อนที่จะมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น และการกำหนดค่าเสียหายเพื่อละเมิดในระบบคอมมอนลอว์ยังเป็นไปเพื่อยังยั้งและลงโทษผู้กระทำไม่ให้มีการกระทำเช่นนั้นอีก ซึ่งมักนำมาใช้ในกรณีที่เป็นการกระทำที่ร้ายแรง อันควรใช้กฎหมายในการยับยั้งการกระทำดังกล่าว ค่าเสียหายในส่วนนี้จึงมีลักษณะเป็นค่าเสียหายที่มุ่งลงโทษผู้กระทำการดังกล่าว นอกจากนั้นการกำหนดค่าเสียหายเพื่อละเมิดยังเป็นการสะท้อนให้เห็นถึงค่านิยมในทางสังคมอีกด้วย

⁵⁹ 621 P.2d 307, 308 (Ariz. Ct. App. 1980), 627 N.W.2d 795, 802, 806 (Wis. 2001)

1) ค่าเสียหายเชิงเศรษฐกิจ (Economic Damages)

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่าค่าเสียหายในเชิงเศรษฐกิจเป็นค่าเสียหายอันมาจากความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์เลี้ยงซึ่งเป็นทรัพย์สินตามกฎหมาย โดยค่าเสียหายที่ศาลกำหนดให้ในความเสียหายส่วนนี้จะถูกจำกัดไว้แต่เพียงความเสียหายที่เกิดกับตัวทรัพย์สินหรือความเสียหายซึ่งสืบเนื่องมาจากทรัพย์สินเท่านั้น ซึ่งความเสียหายที่เกิดกับสัตว์จะถูกพิจารณาจากราคาตลาดของสัตว์ (market value) และในบางกรณีศาลก็อาจทำการพิจารณาจากราคาที่แท้จริงของสัตว์ (actual value) ได้เช่นกัน เนื่องจากไม่อาจทราบถึงราคาตลาดของสัตว์นั้นได้

ส่วนความเสียหายที่สืบเนื่องจากการบาดเจ็บหรือเสียชีวิตของสัตว์ เช่น ค่าใช้จ่ายที่จ่ายไปเพื่อรักษาชีวิตของสัตว์ ค่าสูญเสียรายได้จากการที่สัตว์สามารถเป็นพ่อบุญ แม่พันธุ์ได้ ซึ่งการที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายเหล่านี้ได้ เจ้าของสัตว์ก็ต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า มีความเสียหายเหล่านี้เกิดขึ้นจริงและเป็นผลสืบเนื่องจากการกระทำของสัตวแพทย์ ซึ่งหากไม่มีการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์อันเป็นเหตุให้สัตว์ถึงแก่ความตายหรือได้รับบาดเจ็บเจ้าของสัตว์ก็มีสิทธิที่จะได้รับรายได้ในส่วนนี้⁶⁰

ค่าเสียหายในเชิงเศรษฐกิจในกรณีความเสียหายที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ สามารถทำการพิจารณาได้ 2 ลักษณะดังต่อไปนี้

1.1) ค่าเสียหายที่เกิดกับตัวสัตว์

กรณีค่าเสียหายที่เกิดกับตัวสัตว์ โดยหลักแล้วศาลจะพิจารณาจากราคาตลาดของสัตว์ (market value) ในขณะที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตเพื่อพิจารณาในการกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์⁶¹ ซึ่งราคาตลาดคือ ราคาที่ผู้ซื้อเต็มใจที่จะจ่ายในเวลาทำการซื้อขาย ซึ่งอาจมิใช่จำนวนที่ผู้ซื้อต้องการที่จะซื้อฝ่ายเดียว และเป็นราคาของผู้ขายประสงค์จะทำการขายในเวลาทำการซื้อขายปกติ ซึ่งมีใช้เวลาที่ผู้ขายมีความจำเป็นที่จะต้องขาย⁶² โดยการพิจารณาราคาตลาดของสัตว์นั้นสามารถทำการพิจารณาได้เป็น 2 กรณี คือ กรณีที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บและกรณีที่สัตว์เสียชีวิต โดยสามารถทำการพิจารณาได้ดังนี้

⁶⁰ James F. Wilson, *Law and Ethics of the Veterinary Profession*, p.147.

⁶¹ Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 513.

⁶² 552 N.W.2d 634, 636 (Wis. Ct. App. 1996)

กรณีที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บยังไม่ถึงกับเสียชีวิต การกำหนดค่าเสียหายศาลจะพิจารณาราคาตลาดโดยพิจารณาถึงราคาที่แตกต่างกันระหว่างราคาตลาดก่อนที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บและราคาตลาดภายหลังจากที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บว่ามีจำนวนของราคาตลาดที่แตกต่างกันเท่าไร ซึ่งศาลจะกำหนดจำนวนส่วนที่แตกต่างกันให้เป็นราคาค่าเสียหายที่เจ้าของสัตว์พึงได้รับ⁶³

ส่วนกรณีที่สัตว์เสียชีวิตการพิจารณาราคาตลาดนั้น สามารถทำการพิจารณาราคาตลาดได้จากองค์ประกอบหลาย ๆ ประการว่าสัตว์จะมีราคาตลาดอยู่ที่เท่าใด ซึ่งศาลทำการพิจารณาราคาตลาดค่อนข้างยืดหยุ่น ผนวกหลาย ไม่ว่าจะเป็นอายุของสัตว์ สุขภาพโดยทั่วไป ชนิด สายพันธุ์ การที่สัตว์ได้รับการฝึกฝนมาเป็นพิเศษ การที่สามารถใช้ประโยชน์จากสัตว์ รวมถึงราคาที่เจ้าของสัตว์ได้ซื้อมาด้วย⁶⁴ เช่น

คดี *McDonald v. Ohio State University Veterinary Hospital*⁶⁵ สุนัขที่เสียชีวิตจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์เป็นสุนัขพันธุ์แท้ พันธุ์ German shepherd และได้รับการฝึกให้เป็นสุนัขอารักขา (Schutzhund) และยังมีรางวัลที่ได้รับจากการประกวดต่าง ๆ ศาลพิจารณาค่าประกอบเหล่านี้มากำหนดเป็นค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์

คดี *Kenny v. Lesser*⁶⁶ ม้าที่เสียชีวิตเป็นม้าแข่ง มีลักษณะรูปร่างที่ดี ตัวใหญ่ สามารถทำการฝึกและเรียนรู้ได้ไว และในการฝึกสามารถใช้เวลาได้เป็นอย่างดี นอกจากนั้นยังมีผู้เคยเสนอซื้อม้าตัวนี้มาแล้ว และยังมีพยานที่เป็นที่รู้จักในวงการม้าแข่งมาให้ข้อมูลสนับสนุนด้วยว่า เป็นม้าที่เสียชีวิตมีลักษณะรูปร่าง การทรงตัวและการวิ่งในระดับที่ดี โดยเห็นว่าม้าตัวนี้มีราคาอยู่ที่ \$125,000 ซึ่งศาลในคดีนี้ก็นำลักษณะต่าง ๆ เหล่านี้มาพิจารณาและกำหนดราคาของม้าให้อยู่ที่ \$100,000 แม้คดีนี้จะมีข้อคดีที่เกี่ยวกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนแต่ก็แสดงให้เห็นถึงการพิจารณาค่าประกอบต่าง ๆ ในการนำมาคำนวณถึงราคาตลาดได้เป็นอย่างดี

อย่างไรก็ตาม การกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์โดยพิจารณาจากราคาตลาดโดยส่วนใหญ่แล้วจะสามารถกำหนดให้ได้เฉพาะในกรณีที่สัตว์สายพันธุ์แท้เท่านั้น สัตว์ที่ไม่ใช่สาย

⁶³ 365 P.2d 266, 272 (Colo. 1961)

⁶⁴ Marcella S. Roukas. "Determining the Value of Companion Animals in Wrongful Harm or Death Claims: A Survey of U.S. Decisions and an Argument for the Authorization to Recover for Loss of Companionship in Such Cases " [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info/article/determining-value-companion-animals-wrongful-harm-or-death-claims-survey-us-decisions-and> [2017, Jan 12]

⁶⁵ 644 N.E.2d 750, 752

⁶⁶ 722 N.Y.S.2d 302, 305-06 (App. Div. 2001)

พันธุ์แท้ย่อมไม่มีราคาตลาด และศาลมักกำหนดค่าเสียหายให้กับสัตว์ที่ไม่ใช่สายพันธุ์แท้เป็นค่าเสียหายที่มีจำนวนค่อนข้างน้อย⁶⁷ ในบางกรณีศาลจึงเลือกที่จะพิจารณาตามราคาแท้จริง (actual value) แทนการกำหนดค่าเสียหายโดยพิจารณาตามราคาตลาด เช่น

คดี *Sherman v. Kissinger*⁶⁸ ศาลเลือกที่จะพิจารณาค่าเสียหายของสุนัขให้ตามราคาแท้จริง (intrinsic value) เนื่องจากไม่สามารถทำการพิจารณาราคาตลาดให้ได้

คดี *Mitchell v. Heinrich*⁶⁹ ศาลได้พิจารณาว่า สุนัขที่มีอายุแล้วไม่สามารถพิจารณาราคาตลาดได้ ศาลจึงกำหนดราคาของสุนัขให้โดยพิจารณาจากราคาแท้จริงของสุนัข ซึ่งศาลได้เห็นว่าการที่ศาลกำหนดค่าเสียหายให้เป็นราคาแท้จริงจะเหมาะสมกว่าการกำหนดค่าเสียหายโดยพิจารณาจากราคาตลาด ซึ่งศาลได้พิจารณาราคาแท้จริงของสัตว์จากราคาที่ได้ซื้อสุนัขมา ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่ได้จ่ายไปสำหรับสุนัข เช่น ค่ารักษากับสัตวแพทย์ ค่าใช้จ่ายในการฝึกสุนัข

นอกจากนั้นในบางกรณีศาลยังได้พิจารณาราคาแท้จริง โดยพิจารณาถึงการที่เจ้าของสัตว์ต้องสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน (loss of companionship) หรือค่าเสียหายทางความรู้สึก (sentimental value) มาเป็นส่วนหนึ่งของราคาแท้จริง อันเป็นหลักการเดียวกับการพิจารณาความเสียหายซึ่งเกิดกับทรัพย์สินมรดก (heirlooms) โดยถือว่าทรัพย์สินมรดกนั้นเป็นทรัพย์สินที่ต่างจากทรัพย์สินทั่วไป ที่อาจจะไม่มีราคาตลาด แต่มีคุณค่าทางความรู้สึก (sentimental) กับเจ้าของทรัพย์สินและไม่สามารถหาสิ่งใด ๆ มาทดแทนการสูญเสียทรัพย์สินประเภทนี้ได้ ซึ่งหลักการดังกล่าวก็ได้ถูกนำมาใช้ในบางมลรัฐเพื่อกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์ด้วย⁷⁰

คดี *Brousseau v. Rosenthal*⁷¹ สุนัขที่เสียชีวิตเป็นสุนัขที่เจ้าของสัตว์ได้รับมาภายหลังการที่สามีเสียชีวิต เป็นสุนัขพันธุ์ผสม ศาลได้พิจารณาว่าสุนัขพันธุ์ผสมไม่อาจพิจารณาราคาตลาดได้ ศาลจึงเลือกที่จะพิจารณาราคาของสุนัขตามราคาแท้จริง โดยพิจารณาจากมูลค่าที่เพิ่มขึ้น

⁶⁷ Lauren M. Sirois, "Recovering for the Loss of a Beloved Pet: Rethinking the Legal Classification of Companion Animals and the Requirements for Loss of Companionship Tort Damages," *University of Pennsylvania Law Review*, (Vol.163:1199): 1208.

⁶⁸ 195 P.3d 539, 542 (Wash. Ct. App. 2008)

⁶⁹ 27 P.3d 309 (Alaska 2001)

⁷⁰ Phil Goldberg, "Courts and Legislature Have Kept the Proper Leash on Pet Injury Lawsuit Why Rejecting Emotion-Based Damages Promote the Rule of Law, Modern Value, and Animal Welfare," *Stanford journal of animal law & policy*, (Vol.6 : 2013): 53-55.

⁷¹ 443 N.Y.S.2d 285 (N.Y.City Civ.Ct.,1980)

ตามอายุและการฝึกฝน และศาลยังนำความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นในลักษณะเพื่อน (loss of companion ship) ซึ่งความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างสุนัขกับเจ้าของในคดีนี้ คือ เจ้าของสัตว์ได้ทำการพึ่งพาสุนัขตัวนี้เป็นอย่างมาก โดยไม่เคยออกไปเดินถนนคนเดียวในเวลากลางคืนหากปราศจากสุนัขตัวดังกล่าวไปด้วย ศาลจึงได้นำข้อพิจารณาต่าง ๆ เหล่านี้มาเป็นองค์ประกอบในการกำหนดค่าเสียหายให้ด้วย

คดี *Mecurio v. Weber*⁷² และคดี *Jankoski v. Preiser Animal Hospital*⁷³ ศาลยังได้พิจารณาโดยใช้หลักการเดียวกันกับคดี *Brousseau v. Rosenthal* โดยได้นำการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนมาเป็นองค์ประกอบหนึ่งในการพิจารณากำหนดราคาที่เหมาะสมให้กับเจ้าของสัตว์ และกำหนดราคาของสุนัขให้สูงกว่าราคาที่เจ้าของสัตว์ได้ซื้อสุนัขตัวดังกล่าวมา

จึงอาจกล่าวได้ว่า หลักการชดเชยเยียวยาความเสียหายให้แก่เจ้าของสัตว์ ศาลได้พิจารณาจากราคาตลาดเป็นสำคัญในการกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์ ซึ่งราคาตลาดนั้นสามารถทำการพิจารณาด้วยวิธีการที่หลากหลายเพื่อให้ได้มาซึ่งราคาตลาดที่เหมาะสมในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของสัตว์ และในบางกรณีที่ไม่สามารถพิจารณาราคาตลาดได้ ศาลก็จะพิจารณาราคาที่แท้จริงของสัตว์แทนที่จะกำหนดค่าเสียหายให้โดยพิจารณาจากราคาตลาด

1.2) ค่าเสียหายที่สืบเนื่องจากสัตว์

ค่าเสียหายส่วนนี้มีใช้ค่าเสียหายที่จะพิจารณาจากตัวสัตว์โดยตรง แต่เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการบาดเจ็บหรือความตายของสัตว์อันส่งผลให้เกิดค่าเสียหายในส่วนนี้ขึ้น ค่าเสียหายประเภทนี้จะเกิดในกรณีที่เจ้าของสัตว์ทำการเพาะพันธุ์สัตว์ชาย หรือเป็นสัตว์ที่สามารถสร้างรายได้จากการประกวดรางวัล ซึ่งการที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายส่วนนี้ให้กับเจ้าของสัตว์ได้นั้น เจ้าของสัตว์จะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่า มีค่าเสียหายเหล่านี้เกิดขึ้นจริงและเป็นค่าเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้อย่างสมเหตุสมผลด้วย เช่น

คดี *McDonald v. Ohio State University Veterinary Hospital*⁷⁴ สัตว์ที่เสียชีวิตเป็นพ่อพันธุ์สัตว์ที่ใช้ในการผสมพันธุ์และสามารถขายน้ำเชื้อได้ หากสัตว์ยังมีชีวิตจะสามารถสร้างรายได้ให้เจ้าของสัตว์ในค่าบริการการผสมพันธุ์ (stud fee) ศาลจึงนำความเสียหายในส่วนนี้ที่ทำให้เจ้าของสัตว์ต้องขาดรายได้มาพิจารณากำหนดเป็นค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์

⁷² No. 1113/03, 2003 WL 21497325, at *1 (N.Y. Dist. Ct. June 20, 2003).

⁷³ 510 N.E.2d 1084 (Ill. App. Ct. 1987)

⁷⁴ 644 N.E.2d 750, 752

ในกรณีที่สัตว์บาดเจ็บไม่ถึงกับเสียชีวิต ค่าบริการการรักษาสัตวแพทย์ก็ถือเป็นค่าเสียหายที่เจ้าของสัตว์พึงได้รับเช่นกัน โดยศาลสามารถกำหนดค่าเสียหายส่วนนี้ให้กับเจ้าของสัตว์ได้หากเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับการบริการการรักษาสัตวแพทย์ที่เหมาะสมและค่าใช้จ่ายที่ได้จ่ายไปนั้นเป็นไปอย่างสมเหตุสมผล⁷⁵ เช่น

คดี *Burgess v. Shampooch*⁷⁶ กรณีที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บ การพิจารณากำหนดค่าเสียหายนั้นรวมไปถึงค่าใช้จ่ายที่เจ้าของสัตว์ได้ใช้จ่ายไปอย่างสมเหตุสมผลและเป็นการรักษาที่จำเป็นสำหรับสัตว์นั้น และไม่ได้จำกัดเฉพาะค่าเสียหายที่ได้กล่าวไปเท่านั้น หากมีค่าเสียหายอย่างอื่นอีก เจ้าของสัตว์ก็สามารถพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้ว่ายังมีความเสียหายเช่นนั้นอยู่อีก

แต่อย่างไรก็ตาม ศาลในบางมลรัฐก็ไม่ยอมรับที่จะกำหนดให้ค่าบริการการรักษาคือค่าเสียหายที่โจทก์ควรได้รับเนื่องจากศาลเห็นว่า ค่าเสียหายดังกล่าวเป็นสิ่งที่เกินไปจากราคาตลาดของสัตว์⁷⁷ เช่น

คดี *Stettner v. Graubard*⁷⁸ ศาลได้ทำการพิจารณาว่า ค่าเสียหายที่ศาลสามารถกำหนดให้ได้ถูกจำกัดอยู่แต่เฉพาะราคาตลาดของสัตว์เท่านั้น ซึ่งเป็นไปตามหลักในการกำหนดค่าเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สิน และเนื่องจากค่าใช้จ่ายที่เจ้าของสัตว์ได้จ่ายไปในการพบสัตวแพทย์นั้น เป็นจำนวนค่าใช้จ่ายที่สูงกว่าราคาตลาดของสัตว์ศาลจึงไม่สามารถกำหนดค่าเสียหายส่วนนี้ให้กับเจ้าของสัตว์ได้

2) ค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ (Non-economic Damages)

เนื่องจากปัจจุบันความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างมนุษย์กับสัตว์เลี้ยงมีการพัฒนาขึ้นเป็นอย่างมาก สัตว์ได้ถูกเลี้ยงดูเป็นเสมือนสมาชิกในครอบครัว สัตว์ยังสามารถช่วยบำบัดจิตใจให้กับมนุษย์ ช่วยคลายเครียด และช่วยให้เด็กเล็ก ๆ มีพัฒนาการที่ดีขึ้นและบางครอบครัวก็มองว่าสัตว์เลี้ยงเป็นเสมือนเด็กเล็ก ๆ⁷⁹ เมื่อสัตว์ได้รับความเจ็บป่วย เจ้าของสัตว์ก็มีความรู้สึกกระวนกระวาย และเต็มใจที่จะพาสัตว์ไปพบสัตวแพทย์เพื่อให้สัตว์หายจากอาการเจ็บป่วย จากความสัมพันธ์ดังกล่าวย่อมทำให้

⁷⁵ 629 S.E.2d 181, 186 (Va. 2006), 899 N.E.2d 635 (Ill. Ct. App. 2008)

⁷⁶ 131 P.3d 1248, 1252 (Kan. Ct. App. 2006)

⁷⁷ No. 08C-01-093, 2009 WL 1163504, at *1 (Del. Super. Ct. Apr. 30, 2009)

⁷⁸ 368 N.Y.S.2d 683, 684-85 (Harrison, N.Y. Town Ct. 1975)

⁷⁹ Steve Barghusen, "Noneconomic Damages Award in Veterinary Malpractice; Using the Human Medical Experience as a Model to Predict the Effect of Noneconomic Damages Awards on the Practice of Companion Animal Veterinary Medicine," *Animal Law Journal*, (Vol. 17:13): 15.

เจ้าของสัตว์เกิดความคาดหวังในการรักษาของสัตว์แพทย์ว่าสัตว์จะต้องได้รับการรักษาที่ดีและหายจากการบาดเจ็บ นอกจากนั้นเมื่อเจ้าของสัตว์ได้เลี้ยงสัตว์ไปเป็นระยะเวลาช้านานย่อมก่อให้เกิดสัมพันธภาพที่แน่นแฟ้นขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์ เมื่อสัตว์บาดเจ็บหรือเสียชีวิตเจ้าของสัตว์ย่อมมีความรู้สึกเจ็บปวด เศร้าโศกเสียใจจากการบาดเจ็บและการเสียชีวิตของสัตว์ ยิ่งไปกว่านั้นในเวลาที่สัตว์เสียชีวิต เจ้าของสัตว์บางรายได้มีการจัดพิธีงานศพให้กับสัตว์เสมือนการเสียชีวิตของมนุษย์ด้วย

ความสัมพันธ์ตามความเป็นจริงที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์ในสังคมปัจจุบันทำให้เจ้าของสัตว์เรียกค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นจากค่าเสียหายเชิงเศรษฐกิจ โดยเจ้าของสัตว์มักกล่าวอ้างว่าเป็นค่าเสียหายจากการที่ต้องสูญเสียสัตว์เลี้ยงอันเป็นที่รัก สูญเสียความผูกพันในลักษณะเพื่อน ทำให้เกิดความเจ็บปวด ทรมานจากการสูญเสียสัตว์เลี้ยงอันเป็นที่รักไป ทั้งนี้หากพิจารณาตามกฎหมาย ค่าเสียหายที่เจ้าของสัตว์พึงได้รับจะถูกจำกัดอยู่แต่เพียงค่าเสียหายในเชิงเศรษฐกิจ ซึ่งจะมีเพียงค่าเสียหายที่เกิดกับตัวสัตว์หรือค่าเสียหายที่สืบเนื่องจากสัตว์เท่านั้น

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาในประเด็นทางกฎหมาย ในปัจจุบันศาลก็เริ่มให้การยอมรับว่า ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์นั้นมีอยู่จริง โดยแสดงออกจากคำพิพากษาต่าง ๆ ที่ศาลได้กล่าวยอมรับถึงความสัมพันธ์ที่เกิดระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์เอาไว้⁸⁰ นอกจากนั้นในบางมลรัฐยังได้มีการออกพระราชบัญญัติอันกำหนดรองรับให้เจ้าของสัตว์สามารถเรียกค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจในกรณีความเสียหายที่เกิดกับสัตว์เลี้ยงได้ด้วย แต่บทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่ได้นำมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แต่อย่างใด⁸¹

นอกจากนั้นในแต่ละมลรัฐก็ให้การยอมรับที่จะกำหนดค่าเสียหายที่เกิดกับสัตว์แตกต่างกันออกไป ซึ่งมลรัฐที่กำหนดให้ค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ เช่น มลรัฐ Louisiana Texas Florida Hawaii Illinois และ New York เป็นต้น โดยมลรัฐที่ไม่ให้การยอมรับในการกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจโดยส่วนใหญ่จะให้เกิดผลว่า การเรียกค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจไม่สามารถกระทำได้เนื่องจากสัตว์มีสถานะเป็นเพียงทรัพย์สินตามกฎหมายเท่านั้น ดังนั้น ความเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สินไม่สามารถจะทำการเรียกค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจได้⁸²

⁸⁰ 388 So. 2d 40, 40 (Fla. 5th Dist. App. 1980), 737 P.2d 789, 792-93 (Alaska 1987), 627 N.W.2d 795, 798 (Wis. 2001).

⁸¹ T. C. A. § 44-17-403, 510 ILL. CoMP. STAT. ANN. 70/16.3

⁸² Elaine T. Byszewski, "Valuing Companion Animals in Wrongful Death Cases: A Survey of Current Court and Legislative Action and a Suggestion for Valuing Pecuniary Loss of Companionship," *Animal Law Journal*, (Vol.

จากเหตุผลที่ได้กล่าวมาข้างต้น เจ้าของสัตว์ที่สูญเสียสัตว์จากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ จึงได้ทำการเรียกร้องค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ เพื่อประสงค์จะได้รับการเยียวยาความเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์ ซึ่งค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจที่เจ้าของสัตว์ทำการเรียกร้องในกรณีที่สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือตายนั้นสามารถแยกพิจารณาได้เป็นสองประเภท คือ ค่าเสียหายทางอารมณ์ (emotional distress) และค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน (loss of companionship)

2.1) ค่าเสียหายทางอารมณ์ (emotional distress)

ในการพิจารณาค่าเสียหายทางอารมณ์ต้องทำการแยกพิจารณาระหว่างการกระทำโดยเจตนาและการกระทำโดยประมาท เนื่องจากหลักในการพิจารณาเพื่อกำหนดค่าเสียหายทางอารมณ์ของทั้งสองการกระทำนั้นมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไป

2.1.1) การกระทำโดยเจตนาให้เกิดค่าเสียหายทางอารมณ์ (intentional infliction of emotional distress)

ปกติแล้วการกระทำของสัตวแพทย์ที่ถือเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดโดยส่วนใหญ่มักเกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อในการตรวจรักษา การที่สัตวแพทย์กระทำโดยเจตนาเพื่อให้เกิดความเสียหายกับสัตว์ที่รับรักษาสามารถพบได้น้อยมากและไม่น่าจะเกิดขึ้นสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เลยแต่อย่างใด

การที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายทางอารมณ์ให้จากการกระทำโดยเจตนา นั้น ศาลจะทำการพิจารณาว่า การกระทำที่เกิดขึ้นเป็นการกระทำที่รุนแรง (extreme) อุกอาจ (outrageous) หรือเป็นการกระทำที่ชั่วร้าย (egregious) หรือไม่⁸³ หากไม่มีการกระทำอันเข้าลักษณะดังกล่าว ศาลก็มิอาจพิจารณาว่า การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำโดยเจตนาให้เกิดค่าเสียหายทางอารมณ์และกำหนดค่าเสียหายในลักษณะดังกล่าวให้กับเจ้าของสัตว์ได้

แต่ในบางกรณี แม้ว่าจะมีการกระทำอันแสดงให้เห็นว่าเป็นการกระทำที่รุนแรง อุกอาจหรือการกระทำชั่วร้าย แต่ศาลก็ไม่ถือว่า เป็นการกระทำโดยเจตนาให้เกิดค่าเสียหายทางอารมณ์แต่อย่างใด เนื่องจากศาลได้พิจารณาว่า สัตว์เป็นเพียงทรัพย์สินยอมมิอาจกำหนดค่าเสียหายทาง

9:215): 240; Steven M. Wise, "Recovery of Common Law Damages or Emotional Distress, Loss of Society, and Loss of Companionship or the Wrongful Death of a Companion Animal," *Animal Law Journal*, (Vol.4 : 33): 68-73.

⁸³ 469 S.E.2d 391 (Ga. App., 1996)

อารมณ์ให้ได้ตามกฎหมาย โดยศาลมิได้ทำการพิจารณาถึงการกระทำเลยว่าเป็นการกระทำที่รุนแรง อุกอาจหรือการกระทำชั่วร้ายหรือไม่

คดี *Miller v. Periano*⁸⁴ เจ้าของสัตว์พาสนัขชื่อ Nera มาพบสัตวแพทย์เพื่อทำการรักษาโรคทางช่องปาก แต่ Nera ได้เสียชีวิตและสัตวแพทย์ได้ทำการแจ้งกับเจ้าของ Nera ให้ทราบว่า Nera ตายเพราะ หัวใจวายจากการผ่าตัด แต่ความเป็นจริงแล้วผู้ช่วยของสัตวแพทย์ได้เป็นพยานในคดีและกล่าวว่า Nera ถูกสัตวแพทย์เตะและตีด้วยกระบอง แต่ศาลก็มิได้ทำการพิจารณาประเด็นดังกล่าว โดยศาลพิจารณาแต่เพียงว่า การกำหนดค่าเสียหายทางอารมณ์อันเนื่องมาจากการกระทำโดยเจตนา นั้น ไม่มีกฎหมายรองรับที่จะให้ศาลสามารถกำหนดค่าเสียหายทางอารมณ์ให้กับความเสียหายที่เกิดกับสัตว์ได้ โดยผู้ที่เรียกค่าเสียหายในส่วนนี้ได้ต้องเป็นการกระทำที่ได้กระทำต่อบุคคลในครอบครัวเท่านั้น

คดี *Daughen v. Fox*⁸⁵ ซึ่งเป็นคดีที่เกิดในมลรัฐ Pennsylvania เช่นเดียวกับกับคดี *Miller v. Periano* ก็ได้วินิจฉัยในทำนองเดียวกันว่า การเรียกค่าเสียหายทางอารมณ์ในความเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สินไม่มีกฎหมายรองรับที่จะให้สามารถเรียกค่าเสียหายในส่วนนี้ได้

2.1.2) การกระทำโดยประมาทให้เกิดค่าเสียหายทางอารมณ์ (negligent infliction of emotional distress)

ค่าเสียหายที่ศาลจะกำหนดสำหรับกรกระทำโดยประมาทให้เกิดค่าเสียหายทางอารมณ์นั้น โจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่า โจทก์มีความสัมพันธ์อันใกล้ชิดกับผู้ถูกรกระทำและโจทก์ได้อยู่ในเหตุการณ์ในขณะที่มีการกระทำให้เกิดความเสียหายด้วย หรือมีการกระทำต่อร่างกายอันทำให้เกิดความกลัวประการใด⁸⁶ ซึ่งจากหลักในการพิจารณาดังกล่าวทำให้ศาลมักไม่กำหนดค่าเสียหายทางอารมณ์ให้กับเจ้าของสัตว์ เนื่องจากศาลได้พิจารณาว่า ความสัมพันธ์อันใกล้ชิดที่ศาลกำหนดนั้น ไม่สามารถนำความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์มาอ้างเป็นความสัมพันธ์อันใกล้ชิดได้ และเจ้าของสัตว์มิใช่ผู้อยู่ในเหตุการณ์ (bystander) ในขณะที่มีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น นอกจากนี้ ความเสียหายที่โจทก์ได้รับมิได้มีการกระทำให้โจทก์ได้รับอันตรายแก่กายของโจทก์เอง (in fear of physical) แต่เป็นสัตว์เลี้ยงของโจทก์ที่ถูกรกระทำอันตราย ด้วยเหตุนี้คำพิพากษาส่วนใหญ่จึงได้ทำการ

⁸⁴ 626 A.2d 637 (Pa. Super. 1993)

⁸⁵ 539 A.2d 858 (Pa. Super. 1988)

⁸⁶ 644 ne2d 1035,1037 ,658 a2d 912,913

พิจารณาพิพากษาว่า ไม่มีการกระทำตามองค์ประกอบของกฎหมายที่ศาลจะสามารถกำหนดค่าเสียหายทางอาชญากรรมให้กับโจทก์ได้ นอกจากนั้นสัตว์ยังถือว่ามีสถานะเป็นเพียงทรัพย์สินตามกฎหมายเท่านั้น

คดี *Bobbin v. Sammarco*⁸⁷ ศาลถือว่าสัตว์มีสถานะเสมือนทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป ไม่ใช่บุคคล ย่อมไม่มีความสัมพันธ์ที่สามารถนำมาพิจารณาได้ว่า สัตว์กับเจ้าของสัตว์มีความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดกัน เนื่องจากการที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายทางอาชญากรรมให้ได้นั้น จะต้องเกิดจากความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลภายในครอบครัวเท่านั้น ศาลจึงไม่สามารถกำหนดค่าเสียหายทางอาชญากรรมให้กับความเสียหายที่เกิดกับสัตว์จากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของสัตวแพทย์ได้

คดี *John Koester v. VCA Animal Hospital*⁸⁸ เจ้าของสัตว์ได้ยกข้อกล่าวอ้างว่า สัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนไม่ควรถูกพิจารณาในการกำหนดค่าเสียหายเช่นเดียวกับทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป โดยศาลควรกำหนดค่าเสียหายทางอาชญากรรมให้กับเจ้าของสัตว์เพื่อเป็นการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วย แต่ศาลเห็นว่า กฎหมายภายในมลรัฐ Michigan มิได้ให้การยอมรับว่า สัตว์มีสถานะที่แตกต่างไปจากทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป ดังนั้น ค่าเสียหายที่เจ้าของสัตว์สามารถเรียกร้องได้นั้นจึงถูกจำกัดไว้เพียงความเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สิน หรือค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ที่เจ้าของสัตว์ได้รับจากการกระทำโดยประมาทของสัตวแพทย์เท่านั้น

คดี *Langford v. Emergency Pet Clinic*⁸⁹ ศาลไม่อนุญาตให้โจทก์เรียกค่าเสียหายทางอาชญากรรมจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของสัตวแพทย์ได้ เนื่องจากโจทก์ไม่ได้อยู่ในเหตุการณ์ (bystander) ขณะที่มีความเสียหายเกิดขึ้น และเหตุผลอีกประการหนึ่งที่ศาลไม่อนุญาตให้โจทก์เรียกค่าเสียหายส่วนนี้ เพราะว่าการที่โจทก์อ้างว่าได้รับความเจ็บปวดทางอาชญากรรมศาลจะเยียวยาความเสียหายส่วนนี้ให้ได้นั้น โจทก์ต้องได้รับอันตรายแก่กายด้วย หากโจทก์สามารถสืบให้ศาลเห็นได้ในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง ศาลก็จะกำหนดค่าเสียหายทางอาชญากรรมจากการกระทำโดยประมาทให้กับโจทก์ได้

นอกจากนั้น ศาลยังได้แสดงเหตุผลเพิ่มเติมสำหรับการไม่ยอมรับที่จะกำหนดค่าเสียหายทางอาชญากรรมไว้ว่า ไม่มีเหตุผลประการใดที่ศาลจะต้องกำหนดค่าเสียหายทางอาชญากรรมให้

⁸⁷ No. 94-5115, 1995 U.S. Dist. LEXIS 6671, at *4, *8 (E.D. Pa. May 17, 1995).

⁸⁸ 624 N.W.2d 209 (Mich. App., 2000); lv. app. den. 631 N.W. 2d 339 (Mich. 2001)

⁸⁹ 644 N.E.2d 1035 Ohio App. 8 Dist., 1994)

สำหรับความเสียหายที่เกิดกับสัตว์เลี้ยง หากศาลกำหนดค่าเสียหายทางอารมณีย์ให้กับเจ้าของสัตว์จากการสูญเสียสัตว์เลี้ยง จะเท่ากับเป็นการยอมรับว่าสัตว์มีคุณค่าเหนือกว่ามนุษย์ซึ่งไม่น่าจะเป็นเช่นนั้น

คดี *Goodby v. Vetpharm*⁹⁰ ศาลได้ทำการพิจารณาว่า แม้จะมีการกระทำโดยประมาทของสัตวแพทย์ทำให้แมวของโจทก์เสียชีวิตก็ตาม แต่การที่โจทก์ได้เรียกร้องค่าเสียหายจากการกระทำโดยประมาทให้เกิดค่าเสียหายทางอารมณีย์นั้น ศาลเห็นว่า ในคดีที่มนุษย์ถูกกระทำให้เสียชีวิต กฎหมายยอมรับที่จะให้เฉพาะญาติผู้มีความสัมพันธ์ทางสายโลหิตที่ใกล้ชิดกับผู้เสียหาย (next of kin) เท่านั้นที่จะสามารถเรียกค่าเสียหายทางอารมณีย์ได้ ซึ่งในหลาย ๆ กรณี แม้ผู้เสียหายกับผู้เรียกร้องความเสียหายจะเป็นญาติกันแต่ศาลก็ยังไม่ยอมรับที่จะกำหนดค่าเสียหายทางอารมณีย์ให้ เช่น ในกรณีปู่ ย่า ตา ยาย หลาน ลุง ป้า ศาลจึงเห็นว่า ไม่มีเหตุผลที่ศาลควรที่จะกำหนดค่าเสียหายทางอารมณีย์อันเนื่องจากการกระทำโดยประมาทให้แก่โจทก์ในกรณีที่โจทก์สูญเสียสัตว์เลี้ยง นอกจากนี้โจทก์ก็ได้ทำการแสดงให้เห็นว่า เนื่องด้วยเหตุผลใดที่กฎหมายควรยอมรับให้โจทก์มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายในทางอารมณีย์จากการสูญเสียสัตว์เลี้ยงมากกว่าการที่มนุษย์ต้องสูญเสียบุคคลที่มีความสัมพันธ์กันด้วย

ส่วนเหตุผลประการที่สองซึ่งศาลไม่อนุญาตให้โจทก์เรียกค่าเสียหายทางอารมณีย์ได้เนื่องจากโจทก์ไม่ได้รับอันตรายแก่กายแต่ประการใดและโจทก์ก็ได้แสดงให้เห็นว่า ผู้ถูกกระทำมีความสัมพันธ์อันใกล้ชิดกับโจทก์อย่างไร และถึงแม้จะสมมติว่าแมวของโจทก์เป็นผู้ถูกกระทำ (someone) โจทก์ก็ไม่สามารถแสดงข้อเท็จจริงให้เข้าองค์ประกอบสำหรับการกำหนดค่าเสียหายในการกระทำโดยประมาทให้เกิดความเสียหายทางอารมณีย์ได้ ซึ่งองค์ประกอบที่โจทก์จะต้องแสดงให้เห็นนั้นมีองค์ประกอบสามประการ ประการที่หนึ่ง โจทก์ต้องอยู่ในพื้นที่อันตราย (zone of danger) อันเป็นพื้นที่ที่แมวของโจทก์ได้รับอันตราย ประการที่สอง โจทก์เกิดความตระหนกตกใจทันทีที่แมวของโจทก์ถูกกระทำเช่นนั้น ประการที่สาม ผลจากความตระหนกตกใจดังกล่าวทำให้โจทก์เกิดความทุกข์ทรมานถึงขนาดเจ็บป่วย ซึ่งโจทก์ไม่สามารถพิสูจน์องค์ประกอบต่าง ๆ เหล่านี้ให้ศาลเห็นได้ ด้วยเหตุผลที่กล่าวไป ศาลจึงไม่สามารถกำหนดค่าเสียหายอันเกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อให้เกิดความเสียหายทางอารมณีย์แก่โจทก์ได้

⁹⁰ 974 A.2d 1269 (Vt.,2009)

คดี *Altieri v. Nanavati*⁹¹ ศาลได้ทำการพิจารณาว่า เจ้าของสัตว์ไม่สามารถเรียกค่าเสียหายทางอาชญากรรมจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อให้สุนัขเสียชีวิตได้ เนื่องจากในการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของแพทย์ซึ่งทำให้ทารกหรือคูครองต้องตาย ศาลยังไม่อนุญาตให้เรียกค่าเสียหายทางอาชญากรรมในความสัมพันธ์ดังกล่าว จึงไม่มีเหตุผลประการใดที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายดังกล่าวให้กับเจ้าของสัตว์ซึ่งมีความสัมพันธ์กับสัตว์ให้ได้รับการเยียวยาในความเสียหายทางอาชญากรรม หากศาลยอมรับให้เจ้าของสัตว์เรียกค่าเสียหายทางอาชญากรรมจะเท่ากับเป็นการยอมรับว่า สัตว์เป็นสิ่งที่มีความสำคัญมากกว่ามนุษย์ซึ่งศาลเห็นว่าไม่มีเหตุผลที่จะทำการพิจารณาเช่นนั้น

ส่วนมลรัฐที่ศาลให้การยอมรับสำหรับการกำหนดค่าเสียหายจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อให้เกิดความเสียหายทางอาชญากรรมถือเป็นเพียงมลรัฐส่วนน้อยเท่านั้น อย่างเช่น ในมลรัฐ Texas⁹² Hawaii⁹³ New York⁹⁴ Illinois⁹⁵ Florida⁹⁶ เป็นต้น และศาลมักพิจารณา กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษรวมไปในการกำหนดค่าเสียหายด้วย

คดี *Levine v. Knowles*⁹⁷ ข้อเท็จจริงในคดีนี้ สัตวแพทย์ได้กระทำโดยประมาทในการรักษาโรคผิวหนังทำให้สุนัขถึงแก่ความตาย และสัตวแพทย์ได้ทำลายหลักฐานเพื่อมิให้มีการตรวจชันสูตรศพและหลีกเลี่ยงความรับผิดชอบเนื่องจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดด้วยการทำลายศพของสุนัขนั้นทั้ง โดยศาลได้ทำการพิจารณาว่า จากการกระทำดังกล่าวถือเป็นการกระทำที่มีเจตนาร้าย (malice) และยังทำให้เจ้าของสัตว์ได้รับความทุกข์ทรมานและความเจ็บปวดทางจิตใจ (mental suffering and anguish) อันสืบเนื่องจากการกระทำดังกล่าว ศาลจึงกำหนดให้โจทก์ได้รับการเยียวยาความเสียหายในความทุกข์ทรมานและความเจ็บปวดทางจิตใจ ซึ่งมีคดีที่ได้อธิบายในลักษณะเดียวกันที่ศาลกำหนดค่าเสียหายที่เกิดจากความทุกข์ทรมานทางจิตใจมากำหนดเป็นค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์ ดังเช่นคดี *Knowles Animal Hospital v. Wills*⁹⁸ ซึ่งสัตวแพทย์ได้ลืมนุ้สุนัขไว้ที่แผ่นทำความร้อน (heating pad) ครึ่งหนึ่งของร่างกายสุนัขถูกเผาไหม้ และต่อมาสุนัขได้เสียชีวิตลง ศาลได้พิจารณาว่า การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อทำให้สุนัขได้รับความทุกข์ทรมาน

⁹¹ 573 A.2d 359 (Conn. Super., 1990)

⁹² 368 S.W.2d 12 (Tex. Civ. App. 1963).

⁹³ 632 P.2d 1066 (Hawaii, 1981)

⁹⁴ 844 F.Supp. (151 S.D.N.Y., 1994), 415 N.Y.S.2d (182 N.Y.City Civ.Ct., 1979)

⁹⁵ 826 N.E.2d 472 (Ill. 2005)

⁹⁶ 163 So.2d 267 (Fla. 1964)

⁹⁷ 197 So.2d 329 (Fla.App. 1967)

⁹⁸ 360 So.2d 37 (Fla.App.,1978)

และทำให้เจ้าของสัตว์เกิดความเจ็บปวดทุกข์ทรมานทางจิตใจ ซึ่งทั้งสองคดีดังกล่าวศาลได้กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษให้สัตวแพทย์ต้องทำการชดใช้ด้วย

จะเห็นได้ว่า ในคดีที่ศาลให้การยอมรับที่จะกำหนดค่าเสียหายทางอาวมณิให้กับเจ้าของสัตว์อันสืบเนื่องจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของสัตวแพทย์นั้น ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นมักเป็นการกระทำที่ร้ายแรง และเป็นการกระทำที่บกร่องต่อหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังเป็นอย่างมาก ทั้งยังเป็นกรกระทำที่ศาลสามารถกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษรวมไปในค่าเสียหายที่เกิดขึ้นได้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าหลักในการที่ศาลยอมรับเพื่อกำหนดค่าเสียหายทางอาวมณิให้กับเจ้าของสัตว์ในการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ยังไม่มีคามชัดเจนเท่าใดนักถึงเหตุผลอันเป็นสาระสำคัญที่ศาลได้ให้การยอมรับในการกำหนดค่าเสียหายทางอาวมณิสำหรับกรณีที่เป็นความเสียหายที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด

2.2) ค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน (loss of companionship)

การกำหนดค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนสามารถพิจารณาได้เป็นสองลักษณะ โดยลักษณะที่หนึ่ง ถือเป็นค่าเสียหายในเชิงเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งในมูลค่าที่แท้จริงของสัตว์ (actual value) ส่วนอีกลักษณะหนึ่งถือเป็นค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ ซึ่งสามารถทำการพิจารณาได้เป็นเอกเทศจากค่าเสียหายในลักษณะอื่น โดยมีชื่อเรียกว่า ค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน (loss of companionship) และมักจะถูกล่าวอ้างขึ้นพร้อมกันกับการเรียกค่าเสียหายทางอาวมณิ (emotional distress)

อาจกล่าวได้ว่า ค่าเสียหายทางอาวมณิเป็นค่าเสียหายที่เกิดขึ้นเพื่อเยียวยาความเสียหายจากความเจ็บปวด (pain) ความทุกข์ทรมาน (suffering) ที่ผู้เสียหายได้รับ ส่วนค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน (loss of companionship) เกิดขึ้นเพื่อเยียวยาความเสียหายจากการที่ผู้เสียหายต้องสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนไป การเยียวยาจึงเป็นไปเพื่อเติมเต็มส่วนที่ขาดไปจากการสูญเสียความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้น⁹⁹

⁹⁹ Lauren M. Sirois, "Recovering for the Loss of a Beloved Pet: Rethinking the Legal Classification of Companion Animals and the Requirements for Loss of Companionship Tort Damages," *University of Pennsylvania Law Review*, (Vol.163:1199): 1209.

แต่เดิมนั้นศาลให้การยอมรับแต่เพียงการสูญเสียความสัมพันธ์หุ้นส่วนในชีวิต (loss of consortium) เท่านั้น การสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนศาลยังไม่ให้การยอมรับที่จะเยียวยาความเสียหายในส่วนนี้ให้ แต่ต่อมาศาลก็เริ่มให้การยอมรับการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนด้วย เนื่องจากการสูญเสียความสัมพันธ์หุ้นส่วนในชีวิตจะถูกจำกัดไว้เฉพาะสามี ภริยาที่มีความสัมพันธ์กันในทางกฎหมายเท่านั้น แต่เวลาต่อมากฎหมายก็ให้รวมไปถึงการสูญเสียคู่ครองที่อยู่ด้วยกัน¹⁰⁰ และในบางมลรัฐยังเยียวยาความเสียหายส่วนนี้ไปถึงการสูญเสียบุพการีและบุตรด้วย¹⁰¹

ศาลโดยส่วนใหญ่ยังไม่ให้การยอมรับที่จะกำหนดค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนจากความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์ เนื่องจากศาลได้พิจารณาว่า สัตว์มีสถานะเป็นทรัพย์สินตามกฎหมาย ความสัมพันธ์ที่กฎหมายให้การยอมรับในการเยียวยาการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนต้องเป็นความสัมพันธ์ที่เกิดระหว่างมนุษย์ด้วยกันเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นตามความเป็นจริงระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์ ย่อมไม่อาจถือได้ว่า มีความสัมพันธ์กันตามกฎหมายด้วย ดังนั้น การเรียกค่าเสียหายจากการสูญเสียสัตว์เลี้ยงจึงถูกจำกัดเฉพาะค่าเสียหายเชิงเศรษฐกิจเท่านั้น

คดี *Lewis v. Di Donna*¹⁰² ศาลได้กล่าวว่า สัตว์เลี้ยงถือเป็นเพียงทรัพย์สินตามกฎหมาย ค่าเสียหายจากการสูญเสียสัตว์เลี้ยงจึงถูกจำกัดเฉพาะมูลค่าของสัตว์ในขณะถึงแก่ความตายเท่านั้น การที่โจทก์ประสงค์จะได้รับการเยียวยาความเสียหายอันเนื่องมาจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน ศาลไม่สามารถที่จะกำหนดค่าเสียหายในส่วนนี้ให้ได้

คดี *Kaufman v. Langhofer*¹⁰³ ศาลให้การยอมรับว่า เจ้าของสัตว์เกิดความเศร้าโศกเสียใจจริงจากการที่ต้องสูญเสียสัตว์เลี้ยงไป แต่ศาลก็เห็นว่าไม่มีเหตุผลเพียงพอที่จะกำหนดค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนให้สำหรับการสูญเสียสัตว์เลี้ยง เนื่องจากในกรณีนี้บุคคลผู้มีความสัมพันธ์กันเช่น เพื่อนสนิท (close human friend) พี่น้อง (sibling) รวมไปถึงปู่ ย่า ตา ยาย ลุง ป้า น้า อา ศาลยังไม่อนุญาตให้บุคคลผู้มีความสัมพันธ์กันในลักษณะดังกล่าวเรียกค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์กันในลักษณะเพื่อนได้เลย หากให้เจ้าของสัตว์เรียกค่าเสียหาย

¹⁰⁰ Ibid., p.1210.

¹⁰¹ Schyler P. Simmons, "What Is the Next Step for Companion Pets in the Legal System? The Answer May Lie with the Historical Development of the Legal Rights for Minors," *Texas A&M Law Review* (Vol. 1:2013): 264.

774P.2d 213, 216 (Ariz. 1989) ., 463 N.E.2d 111, 114 (Ohio Ct. App.1983)

¹⁰² 743 N.Y.S.2d 186 (N.Y. App. Div. 2002)

¹⁰³ 222 P.3d 272 (Ariz.App. Div. 1, 2009)

ส่วนนี้ได้จะถือเสมือนว่า กฎหมายให้การยอมรับว่าการสูญเสียชีวิตของสัตว์มีคุณค่ามากกว่าการสูญเสียชีวิตของมนุษย์ โดยศาลในคดี *McMahon v. Craig*¹⁰⁴ ก็ได้วินิจฉัยในลักษณะเดียวกันว่า ศาลให้การยอมรับว่า ความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์ก่อให้เกิดความผูกพันกันจริง แต่หลักกฎหมายภายในมลรัฐยังไม่ให้การยอมรับที่จะกำหนดค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนให้กับครอบครัวที่ต้องสูญเสียบุตรเลย จึงไม่มีเหตุผลที่จะต้องกำหนดค่าเสียหายในลักษณะนี้ให้กับการสูญเสียสัตว์เลี้ยงแต่อย่างใด

จึงอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า การกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ ศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาโดยส่วนใหญ่ยังมีได้ให้การยอมรับมากเท่าใดนัก โดยศาลได้พิจารณาว่า สัตว์มีสถานะเป็นทรัพย์สินตามกฎหมาย การเยียวยาความเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สินย่อมถูกจำกัดอยู่เพียงความเสียหายในเชิงเศรษฐกิจเท่านั้น และกฎหมายยังไม่ได้ให้การยอมรับว่าสัตว์มีสถานะแตกต่างไปจากทรัพย์สินอื่น ๆ

ฝ่ายที่เห็นว่า ควรกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้กับเจ้าของสัตว์ เนื่องจากเหตุผลที่ว่า ความสัมพันธ์ตามความเป็นจริงที่เกิดขึ้นในสังคมปัจจุบันยากที่จะปฏิเสธได้ว่า เจ้าของสัตว์และสัตว์ไม่ได้มีความสัมพันธ์เกิดขึ้นจริง หลาย ๆ ครอบครัวเลี้ยงสัตว์เสมือนเป็นเพื่อน เป็นสมาชิกในครอบครัว ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นเหล่านี้ทำให้ มูลค่าของสัตว์นั้นเปลี่ยนแปลงไป เจ้าของสัตว์ยินดีที่จะจ่ายค่ารักษาให้กับสัตว์แพทย์เพื่อให้สัตว์ของตนหายจากอาการบาดเจ็บหรือความเจ็บป่วย นอกจากนั้นการกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้กับเจ้าของสัตว์ยังถือเป็นการใช้กฎหมายละเมิดเพื่อสะท้อนให้เห็นถึงค่านิยมทางสังคมเพื่อยอมรับความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์อีกทางหนึ่งด้วย¹⁰⁵

อีกทั้งหากศาลอนุญาตให้เรียกค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจในการประกอบวิชาชีพที่ผลิตผลของสัตว์แพทย์ ยังจะช่วยทำให้มาตรฐานความระมัดระวังสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพ มีมาตรฐานที่เหมาะสมด้วย และเนื่องจากสัตว์แพทย์มีลักษณะเป็นวิชาชีพซึ่งเป็นวิชาชีพที่สังคมให้การยอมรับ มีการออกใบอนุญาตในการประกอบวิชาชีพ ซึ่งสัตว์แพทย์สามารถเรียกเก็บค่าบริการจากการใช้ความรู้ ความสามารถในการให้บริการการรักษา และเป็นวิชาชีพที่ได้รับความไว้วางใจจากเจ้าของ

¹⁰⁴ 176 Cal.App.4th 1502, 97 Cal.Rptr.3d 555 (Cal.App. 4 Dist., 2009)

¹⁰⁵ Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 529-530.

สัตว์ให้ทำการรักษาสัตว์เลี้ยงของตน จึงควรนำกฎหมายละเมิดมาเป็นเครื่องมือเพื่อยับยั้งการกระทำอันไม่เหมาะสมของผู้ประกอบวิชาชีพอีกทางหนึ่ง¹⁰⁶

ส่วนฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยในการกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้กับเจ้าของสัตว์เนื่องด้วยเหตุผลที่ว่า การกำหนดค่าเสียหายที่เพิ่มขึ้นจะทำให้การฟ้องคดีเพิ่มสูงขึ้น ทำให้สัตว์แพทย์ต้องป้องกันตัวเองจากการถูกฟ้องร้องมากขึ้น ซึ่งจะทำให้การรักษามีขึ้นตอนที่จำเป็นต้องปฏิบัติหรือต้องตรวจเพิ่มขึ้น อันจะส่งผลต่อราคาค่ารักษาที่เพิ่มขึ้นตามไปด้วย นอกจากนี้หากกฎหมายยอมรับที่จะกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้ในความเสียหายกับสัตว์ เบี้ยประกันที่สัตว์แพทย์ต้องจ่ายให้กับบริษัทประกันก็จะสูงขึ้นตามไปด้วยและเมื่อเบี้ยประกันสูงขึ้นสัตว์แพทย์ก็จะเรียกเก็บค่ารักษาที่สูงขึ้น ทำให้การเข้าถึงการรักษาสามารถกระทำได้ยากกว่าเดิม และนอกจากนั้นหากค่าเสียหายมีจำนวนที่เพิ่มสูงขึ้น อาจส่งผลกระทบต่อสถานะทางการเงินของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ ซึ่งอาจทำให้ผู้ที่สนใจศึกษาทางด้านสัตวแพทย์น้อยลงตามไปด้วย เนื่องจากรายได้ที่สัตวแพทย์ได้รับมีจำนวนค่อนข้างน้อยอยู่แล้วหากเทียบกับผู้ประกอบวิชาชีพอื่น ๆ ที่มีลักษณะใกล้เคียงกัน¹⁰⁷

นอกจากนั้น ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีกฎหมายและกลไกที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพซึ่งได้กำหนดไว้โดยเฉพาะแล้วไม่ว่าจะเป็น Veterinary Practice Act หรือ คณะกรรมการผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ (Board of Veterinary Medicine) เช่นนี้แล้วผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จึงอาจถูกตรวจสอบด้วยวิธีอื่นได้อยู่แล้ว อันจะแตกต่างจากบุคคลทั่วไป ซึ่งได้ก่อให้เกิดความเสียหายกับสัตว์ที่ไม่มีกฎหมายหรือกลไกที่คอยควบคุมเอาไว้¹⁰⁸ ทั้งนี้มีข้อคัดค้านเพิ่มเติมว่า การกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจในกรณีสัตว์เลี้ยงเสียชีวิต เท่ากับเป็นการหักล้างแนวคิดที่มีมาแต่เดิมว่า มนุษย์ย่อมมีคุณค่าเหนือกว่าชีวิตของสัตว์ เนื่องจากกฎหมายที่ยอมรับให้เรียกค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจในกรณีที่บุคคลเสียชีวิตนั้น จำกัดไว้เฉพาะบุคคลผู้มีความสัมพันธ์กันตามสายโลหิตเท่านั้นที่จะสามารถเรียกค่าเสียหายจากการสูญเสียดังกล่าวได้ และการกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจยังมีปัญหาว่า การพิจารณาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการ

¹⁰⁶ Ibid., p. 534.

¹⁰⁷ Ibid., p. 531.

¹⁰⁸ Ibid., p. 534.

ที่มีผู้เรียกร้องว่าได้รับความเจ็บปวด (pain) ความทุกข์ทรมาน (suffering) ที่กระทบต่อการดำเนินชีวิต ศาลจะพิจารณาเพื่อกำหนดค่าเสียหายในลักษณะนี้ได้อย่างไร¹⁰⁹

4.3.3 การชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ

การประกันภัยทางวิชาชีพเป็นมาตรการในการเยียวยาความเสียหายอีกรูปแบบหนึ่ง ซึ่งทำให้เจ้าของสัตว์ได้รับการเยียวยาความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพ การสัตวแพทย์โดยที่เจ้าของสัตว์ไม่จำเป็นต้องดำเนินการด้วยวิธีการฟ้องคดีต่อศาล อันทำให้เจ้าของสัตว์สามารถเข้าถึงการเยียวยาความเสียหายได้สะดวกและรวดเร็วขึ้น แต่อย่างไรก็ตามมาตรการดังกล่าวก็อาจจะมีทั้งผลกระทบในเชิงบวกและผลกระทบในเชิงลบซึ่งอาจจะส่งผลต่อทั้งฝ่ายเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์ได้เช่นกัน

4.3.3.1 รูปแบบในการประกันภัยทางวิชาชีพ

การทำประกันภัยความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นการทำประกันภัยความรับผิดไว้โดยสมัครใจของผู้ประกอบวิชาชีพ โดยผู้ที่รับประกันภัยความรับผิดสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ การรับประกันโดยทรัสต์ที่ตั้งขึ้นโดยสมาคมผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แห่งประเทศสหรัฐอเมริกาหรือ American Veterinary Medical Association Professional Liability Insurance Trust (AVMA PLIT) และบริษัทเอกชนที่รับดำเนินธุรกิจประกันภัยเป็นปกติธุระอยู่แล้ว ซึ่งส่วนใหญ่แล้วผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกาเลือกที่จะเอาประกันไว้กับทรัสต์ฯ (AVMA PLIT) มากกว่าที่จะเลือกเอาประกันภัยกับบริษัทประกัน

จากข้อมูลในปี ค.ศ. 2015 สัตวแพทย์ที่เป็นสมาชิกสมาคมผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แห่งประเทศสหรัฐอเมริกา (American Veterinary Medical Association) ซึ่งมีประมาณ 87,000 คน¹¹⁰ โดยมีผู้ที่เอาประกันไว้กับทรัสต์ฯ (AVMA PLIT) ถึงจำนวนประมาณ 62,000 คน¹¹¹

¹⁰⁹ Ibid., p. 532

¹¹⁰ AVMA. "Market Research Statistics: Avma Membership 2015 " [Online]. Available from:

<https://www.avma.org/KB/Resources/Statistics/Pages/Market-research-statistics-AVMA-membership.aspx> [2017, Jan 20]

จากข้อมูลดังกล่าวจะเห็นได้ว่า แม้ไม่มีมาตรการบังคับให้ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ต้องทำประกันภัยความรับผิดไว้ก็ตาม แต่สัตวแพทย์ส่วนใหญ่ในประเทศสหรัฐอเมริกา ก็เลือกที่จะทำประกันภัยความรับผิดเอาไว้กับทรัสต์ฯ (AVMA PLIT) เพื่อคุ้มครองในการชดเชยเยียวยาความเสียหาย ซึ่งอาจจะเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดเป็นสำคัญ

การเอาประกันของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์กับทรัสต์ฯ (AVMA PLIT) เป็นการเอาประกันในลักษณะปีต่อปี โดยเบี้ยประกันที่ถูกกำหนดขึ้นจะพิจารณาจากจำนวนคดีที่มีการฟ้องร้องเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี รวมทั้งสถิติอื่น ๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์¹¹² ทั้งนี้ได้มีการกำหนดเบี้ยประกันออกเป็นหมวดต่าง ๆ แตกต่างกันไปตามลักษณะของการปฏิบัติงาน ขึ้นอยู่กับสัตว์ที่อยู่ในความดูแลรักษาของสัตวแพทย์ เช่น สัตวแพทย์ผู้ปฏิบัติงานเกี่ยวกับม้า (predominantly equine) ค่าเบี้ยประกันก็จะมีจำนวนสูงที่สุด เนื่องจากม้าเป็นสัตว์ที่มีราคาสูง ส่วนการปฏิบัติต่อสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจำพวกสุนัขและแมว ได้จำแนกอยู่ในหมวดของสัตว์เล็ก (small animal) ซึ่งเป็นหมวดที่มีเบี้ยประกันที่ต่ำที่สุด โดยมีเบี้ยประกันอยู่ที่ \$238 - 353 ต่อปี ในวงเงินความรับผิด \$1,000,000 ต่อครั้งที่ใช้สิทธิเรียกร้อง แต่จำกัดวงเงินในการเรียกร้องไม่เกิน \$3,000,000 ต่อปี¹¹³

4.3.3.2 ลักษณะการเยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ

การรับประกันภัยความเสียหายที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดค่าสินไหมทดแทนที่ผู้รับประกันจะรับผิดชอบชดเชยให้กับเจ้าของสัตว์นั้น จะต้องเป็นความเสียหายที่สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่อันเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพของสัตวแพทย์ ทั้งยังรวมไปถึงการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายของผู้ช่วยสัตวแพทย์หรือเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่ได้เป็นสัตวแพทย์ด้วย นอกจากนั้นค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี และค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่สัตวแพทย์มีหน้าที่ซึ่งจะต้องรับผิดชอบตามกฎหมายก็อยู่ในความคุ้มครองที่ผู้รับประกันจะชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้ด้วย

¹¹¹ AVMA PLIT annual report 2015. "Professional Liability " [Online]. Available from: https://www.avma.org/About/Governance/Documents/2016S_PLIT.pdf [2017, Jan 20]

¹¹² Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 496.

¹¹³ AVMA PLIT. "Avma Plit Professional Liability for Veterinarians " [Online]. Available from: <http://www.avmaplit.com/products/professional-liability/> [2017, Jan 20]

ทั้งนี้ก็มีข้อสังเกตว่า หากเป็นกรณีที่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ทำประกันภัยความรับผิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดเอาไว้ ผู้รับประกันจะรับประกันเฉพาะแต่ความรับผิดที่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกต้องรับผิดชอบเท่านั้น ไม่รวมไปถึงความรับผิดที่สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกจ้างต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวแต่อย่างใด จึงอาจกล่าวได้ว่า หากสัตวแพทย์ผู้เป็นลูกจ้างของโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกประสงค์จะให้ได้รับความคุ้มครองตามมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ สัตวแพทย์ผู้เป็นลูกจ้างก็ต้องทำประกันภัยกับผู้รับประกันภัยอีกครั้งหนึ่งแยกต่างหากจากโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิก แต่อย่างไรก็ตามหากภายในองค์กรมีข้อกำหนดโทษไว้อย่างไร การรับประกันภัยก็ได้เข้าคุ้มครองความรับผิดในส่วนนี้ด้วย

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้นว่า ผู้รับประกันภัยในการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้นมีอยู่ 2 ลักษณะ คือผู้รับประกันที่เป็นทรัสต์ของสมาคมผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แห่งประเทศไทยแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา (AVMA PLIT) และบริษัทเอกชนที่ประกอบธุรกิจรับประกันภัยตามกฎหมาย ซึ่งหลักการโดยรวมในการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อเยียวยาความเสียหายจะมีลักษณะที่คล้ายคลึงกัน กล่าวคือ ผู้รับประกันจะจ่ายค่าสินไหมทดแทนในนามของสัตวแพทย์ผู้เอาประกันให้กับเจ้าของสัตว์ที่ได้รับความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดได้ ต่อเมื่อ สัตวแพทย์ได้แสดงความยินยอมให้ผู้รับประกันดำเนินการจ่ายค่าสินไหมทดแทนตามที่ฝ่ายเจ้าของสัตว์ทำการเรียกร้อง (consent to settle) เหตุที่จะต้องให้สัตวแพทย์ยินยอมเสียก่อนที่จะจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้ได้รับความเสียหายก็เนื่องมาจาก สัตวแพทย์อาจเห็นว่า ตนได้ปฏิบัติตามมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แล้ว โดยไม่ได้มีการกระทำขาดตกบกพร่องในการประกอบวิชาชีพแต่อย่างใด และการกล่าวหาที่เกิดขึ้นเป็นไปอย่างเลื่อนลอยไม่เป็นความจริง ด้วยเหตุผลดังกล่าว สัตวแพทย์จึงมีความประสงค์ที่จะปกป้องชื่อเสียงของตนเองจากการกระทำที่ถูกกล่าวหาว่าได้ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด โดยปฏิเสธที่จะให้ผู้รับประกันชดเชยค่าสินไหมทดแทนในนามของตนเอง¹¹⁴ หากเป็นเช่นนั้น ผู้รับประกันก็จะไม่สามารถจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้กับเจ้าของสัตว์เพื่อทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ ซึ่งเจ้าของสัตว์ก็อาจจะดำเนินการใช้สิทธิในทางศาลเพื่อเยียวยาความเสียหายของตนต่อไป

เมื่อสัตวแพทย์เลือกที่จะปฏิเสธในการให้ความยินยอมต่อผู้รับประกันเพื่อให้ผู้รับประกันชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของสัตว์ในนามของสัตวแพทย์ หากต่อมามีการฟ้องคดี

¹¹⁴ AVMA PLIT. [AVMA PLIT Professional Liability for Veterinarians](http://www.avmaplit.com/products/professional-liability/) [Online]. Available from : <http://www.avmaplit.com/products/professional-liability/> [2017, Jan 20]

เกิดขึ้นและศาลพิพากษาให้ฝ่ายเจ้าของสัตว์เป็นฝ่ายชนะคดี โดยหลักของการรับประกันภัยความรับผิดชอบของผู้ประกอบวิชาชีพในการจ่ายค่าสินไหมทดแทนภายหลังจากที่ฝ่ายผู้ประกอบวิชาชีพแพศีก็นจะถูกพิจารณาตามหลัก Hammer Clause อันเป็นหลักการที่มีความเกี่ยวข้องกับการให้ความยินยอมในการจ่ายค่าสินไหมทดแทนตามที่ผู้รับประกันเสนอให้จ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของสัตว์ในตอนแรกดังที่ได้กล่าวไป

หลัก Hammer Clause สามารถทำการอธิบายได้ดังต่อไปนี้ ในกรณีที่มีการกล่าวหาว่า ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ประกอบวิชาชีพผิดพลาดอันก่อนมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพ ซึ่งผู้รับประกันเห็นว่า ควรจะมีการจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของสัตว์เป็นเงิน \$10,000 จึงได้ทำการสอบถามสัตวแพทย์เพื่อให้สัตวแพทย์ให้ความยินยอมแก่ผู้รับประกันเพื่อจ่ายค่าสินไหมทดแทนในนามของสัตวแพทย์แก่เจ้าของสัตว์ แต่สัตวแพทย์เห็นว่า ตนได้ปฏิบัติตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพแล้ว ผลที่เกิดขึ้นมิได้เกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดแต่อย่างใดและเพื่อเป็นการปกป้องชื่อเสียงของตนเอง จึงปฏิเสธที่จะให้ความยินยอมที่จะให้ผู้รับประกันจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของสัตว์ ต่อมาเจ้าของสัตว์จึงได้ทำการฟ้องสัตวแพทย์เป็นคดีต่อศาลเพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น ศาลได้ทำการพิจารณาและพิพากษาว่า สัตวแพทย์ได้ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดจริง โดยพิจารณาพิพากษาให้สัตวแพทย์จ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของสัตว์จำนวน \$20,000 ในกรณีนี้หากพิจารณาตามหลัก Hammer Clause ผู้รับประกันจะจ่ายค่าสินไหมทดแทนแทนสัตวแพทย์เท่ากับวงเงินที่ผู้รับประกันได้เสนอให้สัตวแพทย์ให้ความยินยอมแต่แรกเท่านั้น ซึ่งก็คือจำนวน \$10,000 ส่วนในวงเงินที่เกินกว่า \$10,000 สัตวแพทย์จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในค่าเสียหายส่วนนี้เองโดยที่ผู้รับประกันไม่คุ้มครองวงเงินในส่วนที่เกินจำนวนดังกล่าวแต่อย่างใด โดยหลักการดังกล่าวเป็นหลักที่บริษัทประกันทั่ว ๆ ไป นำมาใช้ในกรณีที่เป็นการรับประกันความเสียหายที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพ แต่ในกรณีที่ทรัสต์ฯ (AVMA PLIT) ทำการรับประกันนั้นหลัก Hammer Clause จะไม่ได้ถูกนำมาใช้ด้วยแต่อย่างใด¹¹⁵ ซึ่งหมายความว่า ถึงแม้สัตวแพทย์ปฏิเสธที่จะให้ความยินยอมผู้รับประกันในการจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้กับเจ้าของสัตว์แต่ต้น แม้ต่อมาสัตวแพทย์จะถูกฟ้องเป็นคดีและแพศีก็นตาม ผู้รับประกันก็ยังคงรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมดจากคำพิพากษา แม้จะเป็นจำนวนเงินที่เกินกว่าผู้รับประกันเสนอเพื่อให้สัตวแพทย์แสดงความยินยอมในตอนต้นก็ตาม

¹¹⁵ AVMA PLIT. [AVMA PLIT Professional Liability for Veterinarians](http://www.avmaplit.com/products/professional-liability/) [Online]. Available from : <http://www.avmaplit.com/products/professional-liability/> [2017, Jan 20]

4.3.3.3 ผลจากการเยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ

1) ผลในเชิงบวกจากมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ

ผลจากมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพสามารถก่อให้เกิดผลในเชิงบวกกับสัตวแพทย์ในแง่ที่ว่า เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด ผู้รับประกันก็จะเข้ามาเยียวยาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของสัตว์แทนสัตวแพทย์ ทำให้ไม่เกิดผลกระทบกับสถานะทางการเงินของสัตวแพทย์มากเท่าใดนัก นอกจากนี้ยังไม่ต้องกังวลว่า ค่าเสียหายที่ตนจะต้องรับผิดชอบนั้นจะมีจำนวนสูงเกินกว่าความสามารถที่ตนจะชำระได้ นอกจากค่าเสียหายที่จะต้องรับผิดชอบโดยตรงแล้ว ค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดีก็มีจำนวนที่ค่อนข้างสูง ซึ่งหากสัตวแพทย์ได้มีการเอาประกันความรับผิดไว้ ค่าใช้จ่ายในส่วนนี้ก็จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรการประกันภัยความรับผิดทางวิชาชีพด้วย

ทั้งนี้หากพิจารณาเปรียบเทียบถึงจำนวนเงินที่สัตวแพทย์ต้องจ่ายเบี้ยประกันกับจำนวนค่าใช้จ่ายสำหรับการต่อสู้คดี จะพบว่า จำนวนเงินที่ต้องจ่ายเบี้ยประกันมีจำนวนที่น้อยกว่าค่าใช้จ่ายสำหรับการต่อสู้คดีค่อนข้างมาก ซึ่งทำให้สัตวแพทย์ไม่ต้องกังวลกับสถานะทางการเงินและไม่ต้องกังวลกับการปฏิบัติหน้าที่ ทำให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเต็มที่โดยไม่ต้องกังวลกับผลที่จะเกิดขึ้นมากนัก นอกจากนี้หากเป็นกรณีที่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ดำเนินการในลักษณะของการประกอบธุรกิจด้วยแล้ว หากมีการเอาประกันความรับผิดเอาไว้ ก็จะไม่ต้องกังวลว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นจะมีผลกระทบต่อธุรกิจที่ดำเนินการอยู่ประการใดหรือไม่ ซึ่งทำให้ธุรกิจสามารถดำเนินกิจการไปได้อย่างต่อเนื่อง

ส่วนผลในเชิงบวกสำหรับเจ้าของสัตว์นั้นเกิดขึ้นในลักษณะที่ว่า เจ้าของสัตว์สามารถได้รับการเยียวยาความเสียหายได้ โดยไม่จำเป็นต้องดำเนินคดีซึ่งมีค่าใช้จ่ายที่มีจำนวนค่อนข้างสูงในการเตรียมคดี และการฟ้องคดี นอกจากนี้การเยียวยาความเสียหายยังสามารถทำได้รวดเร็วกว่าการเยียวยาความเสียหายโดยวิธีการฟ้องคดีต่อศาลด้วย

2) ผลในเชิงลบจากมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ

มาตรการประกันภัยทางวิชาชีพ แม้จะเป็นผลดีกับเจ้าของสัตว์ที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหายได้รวดเร็ว และมีค่าใช้จ่ายน้อยกว่าการฟ้องคดีก็ตาม แต่การที่สัตวแพทย์ได้ทำประกันภัยทางวิชาชีพ สัตวแพทย์จะมีภาระค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นจากการที่ต้องจ่ายเบี้ยประกันให้กับผู้รับ

ประกัน อันทำให้สัตวแพทย์มีการเรียกเก็บภาระค่าใช้จ่ายส่วนนี้รวมไปกับค่าบริการการรักษา ซึ่งอาจส่งผลให้ค่ารักษาบริการมีจำนวนสูงขึ้น ทำให้การเข้าถึงการรักษาอาจเป็นไปได้ยากขึ้นอีกด้วย

ในปัจจุบันการฟ้องคดีเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกา มีจำนวนเพิ่มขึ้น อีกทั้งศาลให้การยอมรับในการกำหนดค่าเสียหายให้กับความสูญเสียกับสัตว์สูงขึ้น ทำให้ผู้รับประกันต้องพิจารณาถึงค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้นจากการเตรียมคดี การจ้างทนายความในการต่อสู้คดี อันอาจจะเป็นปัจจัยที่ส่งผลให้เบี้ยประกันมีราคาสูงขึ้นตามไปด้วย ทั้งนี้มีผู้ให้ความเห็นไว้ว่า ความเป็นจริงแล้วผู้ที่เป็นลูกค้าของบริษัทประกันก็คือเจ้าของสัตว์มิใช่สัตวแพทย์ เนื่องจากเงินที่สัตวแพทย์นำไปจ่ายเบี้ยประกันนั้นก็เป็นเงินที่เรียกเก็บรวมไปในค่าบริการแล้ว เท่ากับว่าเจ้าของสัตว์อยู่ในสถานะที่เป็นผู้จ่ายเบี้ยประกัน และเป็นผู้ได้รับประโยชน์ในกรณีที่สัตวแพทย์ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น¹¹⁶

ดังนั้น ผลในเชิงลบจึงอาจเกิดขึ้นจากมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพเช่นกัน ซึ่งอาจส่งผลต่อเจ้าของสัตว์ทำให้มีค่าใช้จ่ายสูงขึ้นจากค่าบริการการรักษา เนื่องจากสัตวแพทย์จะนำภาระค่าใช้จ่ายที่สูงขึ้นจากการจ่ายเบี้ยประกันเพื่อประกันภัยความรับผิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของตน เรียกเก็บรวมไปกับค่าบริการ ซึ่งจะส่งผลให้ค่ารักษาบริการมีจำนวนที่เพิ่มสูงขึ้น อันจะส่งผลกระทบต่อเจ้าของสัตว์เอง

4.4 การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

สัตวแพทย์อาจมีความรับผิดในการที่จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าของสัตว์ หากการกระทำของสัตวแพทย์เป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น สัตวแพทย์จึงอาจทำข้อตกลงกับเจ้าของสัตว์เพื่อที่จะคุ้มครองมิให้ตนต้องรับผิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด ซึ่งโดยหลักแล้วคู่สัญญาสามารถที่จะตกลงกันได้ตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา แต่ก็มีข้อจำกัดและเหตุผลบางประการที่ทำให้การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดไม่สามารถที่จะบังคับได้ และเนื่องจากผลทางกฎหมายระหว่างการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดกับผลของการทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดอาจมีลักษณะที่แตกต่างกันไป ผู้เขียนจึงได้ทำการแยกพิจารณาข้อตกลงทั้งสองออกจากกัน นอกจากนี้แนวคิดที่เกิดขึ้นในการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

¹¹⁶ Christopher Green, "The Future of Veterinary Malpractice Liability in the Care of Companion Animals," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:163): 178.

ผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ยังไม่ปรากฏเท่าใดนัก ผู้เขียนจึงได้ทำการพิจารณาถึงการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพอื่น ๆ ประกอบด้วย

4.4.1 การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด (exculpatory clause)

การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด ถือเป็นกรกระทำที่คุ้มครองมิให้ตนต้องรับผิด ประการใดเลยจากการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายของตน โดยการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดนั้นสามารถที่จะกระทำได้ตามหลักในเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญา (freedom of contract) แต่อย่างไรก็ตาม การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดศาลมักจะทำการพิจารณาโดยเคร่งครัดถึงลักษณะของการทำข้อตกลง กล่าวคือ หากข้อความที่ตกลงให้เป็นการยกเว้นความรับผิดเป็นข้อความที่ไม่ชัดเจน หรือมีความคลุมเครือ ศาลก็จะไม่ยอมให้ฝ่ายผู้ก่อความเสียหายทำการอ้างข้อตกลงดังกล่าวเพื่อยกเว้นความรับผิดได้ นอกจากนี้ถึงแม้จะมีข้อความที่ชัดเจนว่าเป็นการยกเว้นความรับผิดแล้ว ยังมีข้อยกเว้นบางประการที่ศาลไม่ให้การยอมรับที่จะบังคับให้ข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดมีผลใช้บังคับได้หากการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดมีลักษณะดังต่อไปนี้

1) การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดในการกระทำที่เกิดขึ้นโดยเจตนาหรือประมาท เลินเล่ออย่างร้ายแรง เนื่องจากการทำข้อตกลงเพื่อหลีกเลี่ยงความรับผิดดังกล่าวถือได้ว่าเป็นการกระทำที่มีเจตนาทุจริตในหน้าที่ซึ่งจะต้องปฏิบัติตามสัญญา¹¹⁷

2) การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด เป็นการกระทำที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะ (public policy) ซึ่งเป็นการกระทำที่กระทบต่อประโยชน์ของสังคมโดยรวมเป็นสำคัญ

3) การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด เกิดจากบุคคลผู้มีอำนาจไม่เท่าเทียมกันในการต่อรอง (bargaining power) เมื่อคู่กรณีฝ่ายหนึ่งมีอำนาจต่อรองที่ด้อยกว่าทำให้จำต้องยอมรับข้อกำหนดของฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองมากกว่าในการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด หากศาลพิจารณาเห็นว่า คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายมีอำนาจต่อรองที่ไม่เท่าเทียมกันศาลก็จะไม่ให้การยอมรับให้ข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดมีผลบังคับได้

เนื่องจากบุคคลผู้ได้ชื่อว่าเป็นผู้มิวิชาชีพซึ่งมีลักษณะของการปฏิบัติงานที่เป็นการกระทำโดยใช้ความรู้ ความสามารถสูงกว่าอาชีพทั่ว ๆ ไป และยังมีการควบคุมและจำกัดบุคคลที่จะมาประกอบ

¹¹⁷ 279 Md. 597 (Md. 1977)

วิชาชีพโดยต้องได้รับใบอนุญาตในการประกอบวิชาชีพก่อนที่จะประกอบวิชาชีพ เช่นนี้แล้วแม้ข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดจะมีขึ้นโดยชัดแจ้งและไม่คลุมเครือว่าเป็นข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด แต่ศาลโดยส่วนใหญ่ก็ได้พิจารณาว่า การทำข้อตกลงยกเว้นความรับผิดสำหรับผู้มีวิชาชีพไม่สามารถนำมาใช้เพื่อคุ้มครองผู้ประกอบการวิชาชีพให้ไม่ต้องรับผิดได้

วิชาชีพแพทย์ซึ่งเป็นวิชาชีพที่ใกล้เคียงกับวิชาชีพการสัตวแพทย์ ศาลถือว่าการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดเป็นการกระทำที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะ เนื่องจากการทำข้อตกลงดังกล่าวเป็นการกระทำที่กระทบต่อผลประโยชน์ส่วนรวม (public interest) และยังเป็นการทำข้อตกลงยกเว้นความรับผิดในกรณีที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายมีความสัมพันธ์กันในลักษณะพิเศษ (special relationship) อันเป็นความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับคนไข้ผู้เข้ารับบริการการรักษา โดยแพทย์มีหน้าที่จะต้องใช้ความระมัดระวังในการรักษาคนไข้ต่างจากสัญญาประเภทอื่น ๆ และศาลยังเห็นว่าหากยอมรับให้วิชาชีพทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดได้ อาจส่งผลให้มาตรฐานในการให้บริการรักษาของแพทย์ในการที่จะต้องใช้ทักษะ ความสามารถลดลงต่ำกว่ามาตรฐานที่ควรปฏิบัติ ซึ่งจะส่งผลต่อผลประโยชน์ส่วนรวมของสังคม¹¹⁸ อีกทั้งการให้บริการของโรงพยาบาลยังถือเป็นการให้บริการสาธารณะที่สำคัญ ซึ่งเป็นการให้บริการที่ผู้อยู่ในสังคมจำเป็นต้องเข้ารับบริการการรักษาทำให้การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่กระทบต่อผลประโยชน์ส่วนรวมเป็นสำคัญ ศาลจึงปฏิเสธที่จะให้ข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดสามารถมีผลบังคับได้¹¹⁹

นอกจากนั้นเรื่องความสัมพันธ์ในลักษณะพิเศษ ระหว่างแพทย์กับผู้เข้ารับบริการการรักษา ทำให้การตัดสินใจในการเจรจาต่อรองเกิดความไม่เท่าเทียมกัน และส่งผลให้คนไข้จำต้องยอมรับข้อเสนอที่แพทย์ได้ให้ลงนามในเอกสารการรักษาเพื่อยกเว้นความรับผิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของแพทย์ซึ่งอาจเกิดขึ้นก่อนที่จะดำเนินการรักษานั้น ด้วยเหตุดังกล่าวจึงถือว่าการทำสัญญาเพื่อยกเว้นความรับผิดในวิชาชีพแพทย์ แพทย์ผู้ให้บริการยอมอยู่ในสถานะที่เหนือกว่าคู่กรณี ทำให้ผู้เข้ารับบริการจำต้องยินยอมทำข้อตกลงดังกล่าว¹²⁰

ส่วนในวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็เคยมีคดีที่เกี่ยวกับการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในคดี *Nikolic v. Seidenberg*¹²¹ โดยศาลได้พิจารณาว่า การทำ

¹¹⁸ 164 A.D.2d 366 (1990)

¹¹⁹ 60 Cal.2d 92, 383 P.2d 441 (1963)

¹²⁰ 60 Cal.2d 92, 383 P.2d 441 (1963)

¹²¹ 610 N.E.2d 177 (Ill. App. Ct. 1993)

ข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อสามารถที่จะบังคับได้ หากเป็นกรณีที่ข้อตกลงดังกล่าวได้มีการแสดงให้เห็นโดยชัดแจ้ง (clear) และไม่คลุมเครือ (unequivocal) ว่าเป็นการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด และต้องไม่เป็นกรณีที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะ (public policy) หรือคู่กรณีมีความสัมพันธ์กันในทางสังคมด้วย (social relationship) แต่อย่างไรก็ตามในคดีนี้ ศาลได้พิจารณาว่าข้อความที่ปรากฏในข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดนั้นยังไม่มีข้อความชัดแจ้ง และยังไม่มีความคลุมเครือที่จะพิจารณาได้ว่าเป็นการยกเว้นความรับผิดแล้ว ศาลจึงไม่ได้ทำการพิจารณาว่าการทำข้อตกลงยกเว้นความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นการกระทำที่ถือว่าขัดต่อนโยบายสาธารณะหรือคู่กรณีมีความสัมพันธ์กันในทางสังคมหรือไม่ ดังนั้น จึงยังมีอาจทราบได้ว่าแท้จริงแล้วการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จะเป็นการกระทำที่กฎหมายยอมรับให้สามารถกระทำได้หรือไม่

4.4.2 การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิด (limitation clause)

จากการศึกษาพบว่า ผลบังคับตามกฎหมายในเรื่องการทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดอาจมีลักษณะที่แตกต่างไปจากการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด เนื่องจากการจำกัดความรับผิดเป็นเพียงการกระทำที่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายจำกัดความรับผิดของตัวเองไว้ให้รับผิดเพียงส่วนหนึ่งตามที่ได้มีการตกลงกันไว้เท่านั้น แต่การยกเว้นความรับผิดเป็นการกระทำที่ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายทำข้อตกลงเพื่อคุ้มครองการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายให้ไม่มีความรับผิดประการใดเลย เช่นนี้แล้วการจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพโดยส่วนใหญ่ศาลจึงมักยอมรับให้กระทำได้ เว้นแต่จะเป็นวิชาชีพแพทย์และทนายความ เนื่องจากศาลเห็นว่าวิชาชีพแพทย์และทนายความเป็นวิชาชีพที่ได้รับ ความไว้วางใจ (fiduciary duty) จากผู้เข้ารับบริการการรักษาหรือลูกความ ซึ่งทำให้แตกต่างจากวิชาชีพอื่น ๆ โดยวิชาชีพที่ศาลให้การยอมรับให้ทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดได้ เช่น วิชาชีพวิศวกร¹²² สถาปนิก¹²³ และนักบัญชี¹²⁴

การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดนั้นมีลักษณะเช่นเดียวกันกับการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด กล่าวคือ ข้อตกลงที่เกิดขึ้นต้องเป็นการกระทำที่แสดงออกโดยชัดแจ้ง (clear) และไม่

¹²² 269 A.D.2d 749, 749 (N.Y. App. Div. 2000)

277 Cal. Rptr. 919, 921 (Cal. Ct. App.1991)

¹²³ 44 F.3d 195, 204 (3d Cir. 1995)

¹²⁴ 277 S.W.3d 255, 266 (Ky. Ct. App. 2008)

คลุมเครือ (unequivocal) ว่าเป็นการจำกัดความรับผิด และต้องทำการแยกพิจารณาระหว่าง ข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดกับข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดออกจากกัน เนื่องจากการยกเว้น ความรับผิดเป็นการกระทำที่เป็นเสมือนการป้องกันมิให้ต้องรับผิดจากการกระทำที่เกิดขึ้น ขณะที่การ จำกัดความรับผิดเป็นเพียงการจำกัดจำนวนเงินที่จะต้องรับผิดให้ไม่เกินกว่าจำนวนที่กำหนดไว้ ทั้งนี้ ศาลเห็นว่า ผู้ประกอบวิชาชีพวิศวกร สถาปนิกและนักบัญชีสามารถทำการจำกัดความรับผิดได้ โดยไม่ ถือว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะ เนื่องจากผู้ประกอบวิชาชีพวิศวกร สถาปนิกและนัก บัญชีนั้น คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายไม่ได้มีความได้เปรียบเสียเปรียบกันในอำนาจต่อรอง เนื่องจากส่วนใหญ่ เป็นการทำสัญญาในทางธุรกิจ ซึ่งถือเป็นข้อตกลงระหว่างคู่กรณีทั้งสองฝ่ายที่จะแบ่งสับปันส่วนความ เสี่ยงภัยที่อาจเกิดขึ้นในระหว่างคู่กรณี ซึ่งจะต่างจากกรณีผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์หรือทนายความ เนื่องจากวิชาชีพดังกล่าวเป็นวิชาชีพที่มีความสัมพันธ์ที่ได้รับความไว้วางใจ (fiduciary relationship) ต่างจากวิชาชีพอื่น ๆ ทำให้เกิดความสัมพันธ์ในลักษณะพิเศษเกิดขึ้น ด้วยเหตุดังกล่าวศาลจึงยอมรับ ให้ผู้ประกอบวิชาชีพวิศวกร สถาปนิกและนักบัญชีสามารถทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดได้ เนื่องจากคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีสถานะที่ใกล้เคียงกันและไม่ถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะ แต่อย่างใด¹²⁵

แต่อย่างไรก็ตาม ศาลในบางมลรัฐยังคงถือว่า การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดเป็น เสมือนการทำข้อตกลงเพื่อป้องกันให้ผู้ประกอบวิชาชีพพ้นจากความรับผิดด้วย ศาลจึงไม่ให้การ ยอมรับเพื่อให้การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดมีผลบังคับได้ โดยศาลถือว่า การทำข้อตกลงเพื่อ จำกัดความรับผิดเป็นการกระทำที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะ และไม่สามารถทำข้อตกลงเพื่อจำกัด ความรับผิดได้สำหรับผู้ประกอบวิชาชีพ¹²⁶ แต่ทั้งนี้ก็มีข้อสังเกตว่า ศาลมิได้ทำการแยกพิจารณา ระหว่างการจำกัดความรับผิดกับการยกเว้นความรับผิดออกจากกัน โดยถือว่าการจำกัดความรับผิดก็ เป็นการกระทำเพื่อให้ตนเองพ้นจากความรับผิดเช่นกัน

ส่วนการจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์และทนายความ ถือว่าเป็นวิชาชีพที่มี ความสัมพันธ์ในการที่ได้รับความไว้วางใจเป็นพิเศษจากคนไข้หรือลูกค้า การทำข้อตกลงเพื่อจำกัด ความรับผิดจึงไม่อาจที่จะกระทำได้เพราะถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะ และอำนาจ ต่อรองระหว่างคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายก็ไม่ได้เท่าเทียมกันจึงไม่อาจที่จะทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิด ในวิชาชีพดังกล่าวได้

¹²⁵ 44 F.3d 195, 204 (3d Cir. 1995)

¹²⁶ 873 P.2d 1271, 1277-78 (Alaska 1994) ; 35 So. 3d 1033, 1036 (Fla. 3d Dist. Ct. App. 2010)

จากเหตุผลที่ได้กล่าวไป ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าในวิชาชีพการสัตวแพทย์แม้จะยังไม่ได้มีคดียุติทำการวินิจฉัยไว้โดยตรงว่าสามารถที่จะยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบได้หรือไม่ แต่หากพิจารณาถึงเหตุผลเทียบเคียงกับผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ที่ศาลได้ให้เหตุผลในการที่ไม่สามารถทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบได้ด้วยเหตุผลสำคัญ 2 ประการ คือ ประการที่หนึ่งถือว่า การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบเป็นการกระทำที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะ ส่วนประการที่สองถือว่า การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบเกิดจากอำนาจต่อรองที่ไม่เท่าเทียมกัน

ผู้เขียนเห็นว่า การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบในวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็น่าจะถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะเช่นกัน เนื่องจากวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็เป็นวิชาชีพที่ได้รับความไว้วางใจจากเจ้าของสัตว์ให้เข้ารับการรักษาสัตว์เลี้ยงที่เจ้าของได้นำมาทำการรักษา โดยหวังจะให้สัตวแพทย์ใช้ความรู้ความสามารถตามมาตรฐานวิชาชีพในการดำเนินการรักษา สัตว์เลี้ยงของตนอันก่อให้เกิดความสัมพันธ์ลักษณะพิเศษขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์ สัตว์เลี้ยงกับสัตวแพทย์ นอกจากนั้นหากยอมรับให้สัตวแพทย์สามารถทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบได้ จะทำให้มาตรฐานหรือความระมัดระวังในการรักษาอาจจะลดลงไปอันส่งผลต่อผลมาตรฐานการรักษาในส่วนรวมได้

ส่วนในประเด็นเรื่องอำนาจต่อรองที่ไม่เท่ากันนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ลักษณะการเข้ารับบริการในวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะที่ใกล้เคียงกับวิชาชีพแพทย์ที่ผู้เข้ารับบริการจำต้องยอมรับข้อกำหนดที่มีขึ้นของผู้ให้บริการการรักษา ทำให้อำนาจต่อรองของฝ่ายผู้ให้บริการการรักษามีมากกว่าผู้ที่มาขอรับบริการการรักษา จึงอาจกล่าวได้ว่า ด้วยอำนาจต่อรองที่ไม่เท่ากันทำให้เจ้าของสัตว์ก็จำต้องยินยอมทำข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ เพื่อให้สัตว์เลี้ยงของตนได้รับการรักษาจากสัตวแพทย์เช่นกัน ด้วยเหตุผลที่ได้กล่าวไปข้างต้นผู้เขียนจึงเห็นว่า การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบในวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็น่าจะไม่สามารถกระทำได้เนื่องจากขัดต่อนโยบายสาธารณะและการทำข้อตกลงเกิดจากอำนาจต่อรองที่ไม่เท่าเทียมกันด้วย

แต่อย่างไรก็ตามมีข้อน่าคิดว่า การประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นการดำเนินการที่ได้กระทำต่อสัตว์ซึ่งมีสถานะที่แตกต่างจากมนุษย์และกฎหมายยังถือว่า สัตว์มีสถานะเป็นเพียงทรัพย์สินเท่านั้นและถึงแม้ว่าศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาเริ่มให้การยอมรับในคุณค่าของสัตว์เลี้ยงเพิ่มขึ้นก็

ตามแต่ก็ยังมีอาจเทียบได้กับคุณค่าของมนุษย์ จึงอาจทำให้การพิจารณาถึงผลเสียที่อาจกระทบต่อประโยชน์สาธารณะแตกต่างจากวิชาชีพแพทย์ได้

4.5 แนวทางการป้องกันและคุ้มครองสัตว์แพทย์จากการถูกฟ้องคดี

ในหัวข้อ แนวทางการป้องกันและคุ้มครองสัตว์แพทย์จากการถูกฟ้องคดี ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาถึงแนวทางการป้องกันและคุ้มครองสัตว์แพทย์จากการถูกฟ้องคดีที่เกิดขึ้นในลักษณะต่างๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อที่จะเป็นประโยชน์นำการนำมาปรับใช้กับปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในประเทศไทยต่อไป

4.5.1 การกำหนดมาตรฐานความระมัดระวัง

มาตรฐานความระมัดระวังเป็นปัจจัยสำคัญที่มักถูกนำมากล่าวอ้างว่า สัตว์แพทย์ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น เช่น เจ้าของสุนัขพาสุนัขมาทำการรักษาแต่ในเวลาต่อมาสุนัขเกิดเสียชีวิตขึ้น หากต่อมาเจ้าของสัตว์ได้ทราบว่า หากสัตว์แพทย์ได้ทำการตรวจรักษาด้วยวิธีการที่เพิ่มขึ้นก็จะทำให้สัตว์แพทย์วินิจฉัยโรคได้อย่างถูกต้องว่า สุนัขป่วยด้วยประการใดและสามารถทำการรักษาให้สุนัขหายจากโรคได้ เช่นนี้เจ้าของสัตว์มักจะเกิดความรู้สึกว่า สัตว์แพทย์บกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ มิได้ทำการรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพอันเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด

เพื่อป้องกันการถูกฟ้องคดี หากสัตว์แพทย์เลือกที่จะป้องกันตัวเองด้วยวิธีการส่งสัตว์ไปตรวจเพื่อวินิจฉัยหาสาเหตุเพิ่มขึ้น ซึ่งในบางกรณีอาจเป็นการตรวจที่ไม่จำเป็นเท่าใดนัก และยังทำให้เจ้าของสัตว์มีภาระค่าใช้จ่ายในการตรวจรักษาที่เพิ่มขึ้นอีกด้วย ซึ่งวิธีการดังกล่าวอาจไม่ใช่วิธีการที่เหมาะสมในการแก้ปัญหาในมาตรฐานความระมัดระวัง เนื่องจากหากค่ารักษาสูงขึ้นจะทำให้เกิดผลในทางลบระหว่างสัตว์แพทย์กับเจ้าของสัตว์ เพราะเจ้าของสัตว์ย่อมมีความคาดหวังว่าสัตว์แพทย์จะต้องทำการรักษาให้ดีที่สุด (optimal care) ซึ่งอาจส่งผลต่อแนวคิดในเรื่องมาตรฐานความระมัดระวังได้ ทั้งนี้จึงมีผู้ให้ความเห็นว่า การวินิจฉัยถึงมาตรฐานความระมัดระวังควรทำการพิจารณา

ให้เคร่งครัดขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ ในการพิจารณาว่า การกระทำประการใดที่ถือว่าเป็นการปฏิบัติตามมาตรฐานความระมัดระวังแล้ว¹²⁷

การที่ศาลรับฟังแนวปฏิบัติ (guideline) จากองค์กรหรือสมาคมต่าง ๆ ของผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์ เพื่อพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ประกอบการสัตวแพทย์ ทำให้ในบางกรณีที่องค์กรหรือสมาคมได้กำหนดแนวปฏิบัติไว้ค่อนข้างสูงกว่ามาตรฐานทั่ว ๆ ไป เจ้าของสัตว์ก็มักจะนำมากล่าวอ้างว่า สัตวแพทย์ไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานความระมัดระวังทำให้เกิดปัญหาในการฟ้องร้องขึ้นได้ อย่างเช่น การทำหมันอาจมีขั้นตอนการรักษาที่แตกต่างกันออกไปหลากหลายลักษณะขึ้นอยู่กับ ทักษะ ความสามารถของสัตวแพทย์ ผู้ช่วยสัตวแพทย์ และอุปกรณ์ต่าง ๆ ซึ่งการทำหมันไม่จำเป็นต้องใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์ที่มีราคาสูงก็สามารถทำหมันให้สำเร็จได้ แต่สมาคมโรงพยาบาลสัตว์แห่งประเทศสหรัฐอเมริกา (American Animal Hospital Association) ได้กำหนดถึงแนวปฏิบัติไว้ว่า จำเป็นที่จะต้องมีเครื่องมือที่ราคาสูงเอาไว้ด้วย ซึ่งเจ้าของสัตว์อาจไม่เข้าใจถึงกระบวนการดังกล่าวในการผ่าตัดและเข้าใจไปได้ว่าสัตวแพทย์ไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานที่ได้กำหนดเอาไว้ ซึ่งอาจจะทำให้การฟ้องคดีเพิ่มขึ้นได้จากการกำหนดแนวปฏิบัติที่มีมาตรฐานค่อนข้างสูง ทั้งนี้การกำหนดแนวปฏิบัติในการรักษาควรเป็นสิ่งที่คุ้มครองสัตวแพทย์ให้สามารถปฏิบัติได้มากกว่าที่จะเป็นการแสดงให้เห็นถึงแนวทางการรักษาที่ดีที่สุด¹²⁸

นอกจากนั้น องค์กรที่ควบคุมดูแลผู้ประกอบการสัตวแพทย์ยังสามารถช่วยให้การปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์เป็นไปอย่างมีคุณภาพเพื่อช่วยให้สัตวแพทย์สามารถปฏิบัติตามมาตรฐานความระมัดระวังได้อย่างเหมาะสมเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดเกิดขึ้น โดยการกำหนดให้มีการศึกษาต่อเนื่อง (postgraduate continuing education) ของสัตวแพทย์ อันเป็นการจัดอบรมเพื่อพัฒนาทักษะ ความรู้ ความสามารถของผู้ประกอบการสัตวแพทย์เพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างเหมาะสม และเป็นการหลีกเลี่ยงการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดได้อีกทางหนึ่ง¹²⁹

จึงอาจกล่าวได้ว่า มาตรฐานความระมัดระวังเป็นทั้งสิ่งที่ใช้พิจารณาการกระทำของสัตวแพทย์ ซึ่งอาจจะทำให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดหรืออาจจะไม่ต้องรับผิดได้ในขณะเดียวกัน มาตรฐาน

¹²⁷ Christopher Green, "The Future of Veterinary Malpractice Liability in the Care of Companion Animals," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:163): 222-223.

¹²⁸ Steve Barghusen, "Noneconomic Damages Award in Veterinary Malpractice; Using the Human Medical Experience as a Model to Predict the Effect of Noneconomic Damages Awards on the Practice of Companion Animal Veterinary Medicine," *Animal Law Journal*, (Vol. 17:13): 38-39.

¹²⁹ *Ibid.*, p. 52-53.

ความระมัดระวังที่ศาลนำมาพิจารณาควรเป็นมาตรฐานในระดับปานกลางสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพ การสัตวแพทย์ทั่ว ๆ ไปที่สามารถปฏิบัติได้ เช่น ในกรณีที่เจ้าของสัตว์กล่าวอ้างว่า สัตวแพทย์ไม่ได้นำ สัตว์ไปตรวจด้วยวิธีการต่าง ๆ เพื่อวินิจฉัยโรค ทำให้ไม่สามารถวินิจฉัยโรคได้อย่างถูกต้อง ซึ่งหากศาล พิจารณาว่า การกระทำดังกล่าวเป็นการไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานความระมัดระวัง ทำให้สัตวแพทย์ ต้องทำการตรวจด้วยวิธีการต่าง ๆ เพิ่มมากขึ้น อันจะส่งผลให้เจ้าของสัตว์มีค่าใช้จ่ายที่สูงขึ้นในการ เข้ารับการตรวจรักษาและจะทำให้เจ้าของสัตว์มีความคาดหวังในการรักษาที่สูงขึ้นจากการที่ต้องเสีย ค่าใช้จ่ายไปเป็นจำนวนมากในการตรวจรักษา

นอกจากนี้การที่องค์กรหรือสมาคมต่าง ๆ ได้กำหนดแนวปฏิบัติให้มีมาตรฐานที่ค่อนข้างสูง อาจส่งผลให้เจ้าของสัตว์เข้าใจได้ว่า การกระทำของสัตวแพทย์มิได้ปฏิบัติตามมาตรฐานที่ควรต้อง ปฏิบัติ เช่นนี้แล้วการกำหนดมาตรฐานในลักษณะดังกล่าวอาจนำมาซึ่งปัญหาในการฟ้องร้องที่เพิ่มขึ้น ได้ ดังนั้น การป้องกันและคุ้มครองสัตวแพทย์ในการฟ้องคดีในประเด็นที่เกี่ยวกับ มาตรฐานความ ระมัดระวัง อาจจะต้องให้ความสำคัญกับการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังให้เหมาะสมกับ สภาพความเป็นจริงที่เกิดขึ้นในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ด้วย

4.5.2 การตรวจสอบภายในวิชาชีพ

ผู้ที่จะประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้นั้น ต้องเป็นผู้ที่ได้ทำการศึกษาเล่าเรียนมาเป็นพิเศษ และต้องได้รับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ก่อนจึงจะสามารถประกอบวิชาชีพการสัตว แพทย์ได้ ซึ่งการทำหน้าที่ควบคุมผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็จะมีคณะกรรมการเพื่อควบคุมผู้ ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ประจำมณฑลต่าง ๆ (Board of Veterinary Medicine) คอยทำหน้าที่ เพื่อควบคุมการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อยู่อีกชั้นหนึ่ง

หน้าที่อันสำคัญของคณะกรรมการฯ คือหน้าที่ควบคุมผู้ประกอบวิชาชีพให้ประกอบวิชาชีพ อย่างถูกต้องเหมาะสม เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพและคณะกรรมการฯ มีอำนาจที่จะใช้บทลงโทษ ต่าง ๆ เพื่อคอยควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ให้เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพได้ ไม่ว่าจะเป็นการ พักใบอนุญาตหรือการเพิกถอนใบอนุญาต ซึ่งหากมีการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดเกิดขึ้นเจ้าของสัตว์ ก็สามารถทำการร้องเรียนต่อคณะกรรมการฯ เพื่อให้ดำเนินการสอบสวนถึงการกระทำของผู้ประกอบ วิชาชีพได้ โดยถือเป็นการตรวจสอบภายในวิชาชีพเพื่อให้เกิดมาตรฐานในการประกอบวิชาชีพที่ เหมาะสมและทำให้สัตวแพทย์เกิดความระมัดระวังในการปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพมากขึ้น

นอกจากนั้นคณะกรรมการฯ อาจเข้ามาดำเนินการไกล่เกลี่ยหรือทำการสอบสวนข้อเท็จจริงที่มีการกล่าวอ้างว่า สัตวแพทย์ได้ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดไม่เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพก่อนที่จะมีการฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล และถึงแม้จะมีการฟ้องคดีเกิดขึ้นแล้วก็สามารถนำรายงานการสอบสวนของคณะกรรมการฯ ใช้ประกอบเป็นหลักฐานในการพิจารณาได้อีกด้วย¹³⁰

อย่างไรก็ตามมีผู้ให้ความเห็นว่า บทบาทของคณะกรรมการฯ ที่ควบคุมดูแลการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในปัจจุบันในเรื่องการร้องเรียนที่เกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ คณะกรรมการฯ ที่ควบคุมดูแลผู้ประกอบวิชาชีพมักจะไม่นับใช้โทษที่รุนแรงกับผู้ประกอบวิชาชีพด้วยกัน ทำให้เจ้าของสัตว์ปฏิเสธที่จะฟ้องคณะกรรมการฯ ที่คอยควบคุมดูแลผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ก่อนการฟ้องคดี¹³¹

ดังนั้น หากคณะกรรมการฯ ที่ทำหน้าที่กำกับดูแลผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ใช้อำนาจที่มีอย่างเหมาะสมในการที่จะลงโทษผู้ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดจะส่งผลให้สัตวแพทย์มีความเกรงกลัวว่า หากสัตวแพทย์มิได้ปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพอาจจะได้รับโทษที่ร้ายแรงซึ่งอาจมีผลกระทบต่อการประกอบวิชาชีพได้ อีกทั้งยังเป็นการส่งเสริมมาตรฐานวิชาชีพให้เป็นไปอย่างเข้มแข็งด้วย

4.5.3 การสื่อสารระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์

การสื่อสารที่ล้มเหลวระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ถือเป็นปัญหาสำคัญซึ่งทำให้เจ้าของสัตว์ฟ้องคดีผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มากขึ้น เช่นนี้แล้ว การสื่อสารที่ดีระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ย่อมก่อให้เกิดความสัมพันธ์อันดีระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ทั้งยังส่งผลต่อการรักษาที่เกิดขึ้นกับสัตว์ด้วย และจากความสัมพันธ์ที่ดียังสามารถที่จะหลีกเลี่ยงปัญหาในการฟ้องคดีที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตวแพทย์ได้อีกทางหนึ่งด้วย¹³²

การสื่อสารระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์อันเกี่ยวข้องด้วยการรักษาถือเป็นสาระสำคัญซึ่งจะทำให้เจ้าของสัตว์มีความเข้าใจถึงขั้นตอนและความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการรักษาได้มากขึ้น โดย

¹³⁰ Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 544-545.

¹³¹ Christopher Green, "The Future of Veterinary Malpractice Liability in the Care of Companion Animals," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:163): 183-188.

¹³² Steve Barghusen, "Noneconomic Damages Award in Veterinary Malpractice; Using the Human Medical Experience as a Model to Predict the Effect of Noneconomic Damages Awards on the Practice of Companion Animal Veterinary Medicine," *Animal Law Journal*, (Vol. 17:13): 42.

ข้อมูลที่สัตวแพทย์จำต้องแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบเพื่อป้องกันปัญหาความไม่เข้าใจของเจ้าของสัตว์อันอาจนำมาสู่ปัญหาในการฟ้องร้องคือ การปฏิบัติและการดูแลสัตว์ในระหว่างรักษาหรือภายหลังทำการรักษา วิธีการและขั้นตอนที่สัตวแพทย์จะทำการรักษา รวมไปถึงความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการรักษาเหล่านี้ล้วนเป็นข้อมูลสำคัญที่สัตวแพทย์จะต้องสื่อสารให้เจ้าของสัตว์เกิดความเข้าใจอย่างถูกต้อง ซึ่งการสื่อสารที่ดีระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์จะช่วยลดปัญหาความไม่เข้าใจซึ่งอาจนำไปสู่การฟ้องร้องได้¹³³

นอกจากนั้นเมื่อสัตว์ที่เข้ารับการรักษาเสียชีวิตไม่ว่าจะเกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดหรือไม่ก็ตาม สัตวแพทย์และผู้ช่วยมักไม่แสดงออกถึงท่าทีที่เสียใจในการเสียชีวิตของสัตว์เท่าใดนัก ซึ่งกรณีดังกล่าวถือเป็นอีกสาเหตุหนึ่งซึ่งทำให้เจ้าของสัตว์ไม่พอใจและอาจจะมีการฟ้องสัตวแพทย์เป็นคดีได้ เช่นนี้แล้วหากสัตวแพทย์ได้แสดงออกถึงท่าทีที่เสียใจหรือการแสดงออกถึงความเห็นอกเห็นใจในการที่สัตว์ต้องเสียชีวิตจะช่วยทำให้การฟ้องคดีลดลงไปได้¹³⁴

จึงอาจกล่าวได้ว่า การสื่อสารที่ดีระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์สามารถที่จะช่วยป้องกันและคุ้มครองสัตวแพทย์จากการฟ้องคดีได้อีกทางหนึ่ง เนื่องจากการสื่อสารที่ดีย่อมก่อให้เกิดความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ อันส่งผลไปถึงการรักษาที่เกิดขึ้นกับสัตว์และเมื่อเจ้าของสัตว์เกิดความเข้าใจที่ถูกต้องในกระบวนการรักษา หากความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นผลมาจากความเสี่ยงที่สามารถเกิดขึ้นได้ในการรักษา ย่อมทำให้เจ้าของสัตว์สามารถเข้าใจถึงผลเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้ในกระบวนการรักษานั้น

4.5.4 การรักษาในกรณีฉุกเฉิน

การรักษาในกรณีฉุกเฉินเป็นการรักษาที่มีความจำเป็นจะต้องกระทำอย่างเร่งด่วน จึงอาจเกิดความผิดพลาดที่มาจากความประมาทเลินเล่อในระหว่างที่ดำเนินการรักษาได้ ดังนั้น ในบางมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้มีการออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองสัตวแพทย์ไม่ให้ความรับผิดในทางแพ่งจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อในการรักษากรณีฉุกเฉิน ซึ่งเป็นไปตามหลัก Good Samaritan ที่มีเจตนาจะคุ้มครองผู้มีเจตนาดีในการเข้าช่วยเหลือผู้อื่นกรณีที่เกิดอุบัติเหตุหรือจำต้องทำการรักษา

¹³³ Christopher Green, "The Future of Veterinary Malpractice Liability in the Care of Companion Animals," *Animal Law Journal*, (Vol. 10:163): 222.

¹³⁴ Rebecca J. Huss, "Valuation in Veterinary Malpractice," *Loyola University Chicago Law Journal* (Vol. 35): 547.

เป็นการฉ้อฉล¹³⁵ แต่อย่างไรก็ตามบทบัญญัติดังกล่าวไม่คุ้มครองการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันมีลักษณะเป็นการกระทำด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือเป็นการกระทำไปโดยเจตนาที่มุ่งร้าย สัตวแพทย์จึงอาจมีความรับผิดชอบในทางแพ่งได้หากเป็นการกระทำในลักษณะดังกล่าว

ข้อยกเว้นที่ได้คุ้มครองสัตวแพทย์จากความรับผิดชอบในทางแพ่งในการกระทำด้วยความประมาทเลินเล่อในการรักษากรณีฉ้อฉล ทำให้สัตวแพทย์เต็มใจที่จะทำการรักษาสัตว์ที่ได้รับบาดเจ็บซึ่งจะต้องทำการรักษากรณีฉ้อฉลมากขึ้นเนื่องจากไม่ต้องกังวลว่า ตนเองจะมีความรับผิดชอบหากมีการกระทำโดยประมาทเลินเล่อเกิดขึ้น ทั้งนี้มีรัฐที่ออกข้อกำหนดเพื่อคุ้มครองการกระทำของสัตวแพทย์ที่จะต้องทำการรักษาเป็นกรณีฉ้อฉล ได้แก่ มลรัฐ California¹³⁶ Texas¹³⁷ Alaska¹³⁸ Michigan¹³⁹ Pennsylvania¹⁴⁰ New Jersey¹⁴¹ Missouri¹⁴² เป็นต้น

จากที่ได้กล่าวไปถึงแนวทางในการป้องกันและคุ้มครองสัตวแพทย์จากการถูกฟ้องคดีจะพบว่า การป้องกันสัตวแพทย์จากการถูกฟ้องคดีนั้นมีความเกี่ยวข้องกับผู้ที่เกี่ยวข้องแทบจะทุกฝ่ายในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ไม่ว่าจะเป็นตัวสัตวแพทย์เอง องค์กรที่ควบคุมดูแลผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์ เจ้าของสัตว์ และยิ่งรวมไปถึงการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันและคุ้มครองสัตวแพทย์ด้วย ซึ่งหากพิจารณาถึงแนวทางต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นน่าจะเป็นประโยชน์ในการนำมาปรับใช้กับปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในประเทศไทยต่อไปได้เช่นกัน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

¹³⁵ David S. Favre. "Detailed Discussion of Veterinarian Malpractice." [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info> [2016, Feb 23]

¹³⁶ Cal. Bus. & Prof. Code § 4826.1

¹³⁷ Tex. Rev. Civ. Stat. Ann. Article 8891,2 (1995)

¹³⁸ Alaska Stat. § 09.65.097 (2002)

¹³⁹ MICH. COMP. LAWS ANN. § 333.18826 (West 2001)

¹⁴⁰ 42 Pa.C.S.A. § 8331.1

¹⁴¹ NJSA 45:16-9.11.

¹⁴² Missouri Revised Statutes Section 340.287.1

บทที่ 5

วิเคราะห์และเปรียบเทียบปัญหาความรับผิดในทางละเมิดของวิชาชีพการสัตวแพทย์ ในระบบกฎหมายไทยและกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา

เนื่องจากการพิจารณาความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ยังไม่ปรากฏชัดเจนเท่าใดนักในประเทศไทย ทั้งในเรื่องการวินิจฉัยความรับผิดและในเรื่องการชดใช้เยียวยาความเสียหาย ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาถึงแนวทางที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งมีแนวคิดและคำพิพากษาในประเด็นดังกล่าวพอที่จะทำการวิเคราะห์ถึงประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทยได้ ซึ่งจากที่ผู้เขียนได้ทำการศึกษาถึงแนวทางในการวินิจฉัยความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์และการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ทำให้เห็นถึงแนวทางที่ชัดเจนขึ้นในการพิจารณาถึงปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในการพิจารณาความรับผิดเพื่อละเมิดของวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทย ซึ่งผู้เขียนจะได้นำแนวทางต่าง ๆ เหล่านั้นมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับปัญหาความรับผิดในทางละเมิดของวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยต่อไป

5.1 ปัญหาการพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

การประกอบวิชาชีพโดยขาดความระมัดระวังในการใช้ความรู้ ความสามารถของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ย่อมก่อให้เกิดความรับผิดในทางแพ่งทั้งในเรื่องความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิด แต่โดยส่วนใหญ่แล้วการกระทำที่ถือได้ว่าเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการปฏิบัติต่อสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนนั้น มักถูกเจ้าของสัตว์กล่าวอ้างให้ผู้ประกอบวิชาชีพต้องรับผิดเพื่อละเมิดเสียมากกว่าที่จะกล่าวอ้างให้ผู้ประกอบวิชาชีพต้องรับผิดตามสัญญา ซึ่งก็อาจจะเนื่องมาจากเหตุผลหลากหลายประการที่ผู้เขียนได้ทำการวิเคราะห์ไปในหัวข้อ 2.5 ความสัมพันธ์ระหว่างความรับผิดตามสัญญากับความรับผิดเพื่อละเมิดในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ในระบบกฎหมายไทยไม่ได้มีการกำหนดบทบัญญัติในเรื่องความรับผิดสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น ในการพิจารณาความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตว

แพทย์ก็จะต้องพิจารณาตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันเป็นบทบัญญัติทั่วไป อันจะต้องทำการพิจารณาว่า สัตวแพทย์ได้กระทำไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อต่อสัตว์เลี้ยง ซึ่งถือเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินของผู้เป็นเจ้าของโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นเหตุให้สัตว์ได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตตามหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลหรือไม่ และเนื่องจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดที่เกิดขึ้นโดยส่วนใหญ่มักเกิดจากความประมาทเลินเล่อในการประกอบวิชาชีพ ซึ่งการกระทำโดยประมาทเลินเล่อนั้นเป็นการกระทำที่สัตวแพทย์ไม่ได้ตั้งใจที่จะกระทำเช่นนั้นแต่สัตวแพทย์มิได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควร โดยสัตวแพทย์สามารถที่จะใช้ความระมัดระวังเพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายขึ้นได้แต่มิได้ใช้อย่างเพียงพอ และยังรวมไปถึงการกระทำที่สัตวแพทย์ผู้มีความระมัดระวังจะไม่กระทำเช่นนั้นด้วย

จึงอาจกล่าวได้ว่า การที่จะพิจารณาว่าสัตวแพทย์มีความรับผิดชอบในทางละเมิดหรือไม่นั้น จะต้องทำการพิจารณาว่า การกระทำของสัตวแพทย์เป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่เป็นสำคัญ ซึ่งจะต้องพิจารณาถึงการกระทำของสัตวแพทย์ว่า ได้มีการใช้ความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่แล้วหรือไม่ หรือการใช้ความระมัดระวังของสัตวแพทย์ในการปฏิบัติหน้าที่เป็นไปอย่างเพียงพอแล้วหรือไม่ โดยสิ่งที่จะสามารถนำมาพิจารณาถึง “ความระมัดระวัง” ของสัตวแพทย์ก็คือ “มาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์” นั่นเอง กล่าวคือ เมื่อมีการกล่าวอ้างว่าสัตวแพทย์กระทำโดยประมาทเลินเล่อจนเป็นเหตุให้สัตว์เลี้ยงได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิต ศาลจะต้องทำการพิจารณาว่า การกระทำที่ถูกกล่าวอ้างว่าเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ นั้น เป็นการกระทำที่ได้มาตรฐานสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในภาวะ วิสัยและพฤติการณ์ในลักษณะเดียวกันกับสัตวแพทย์ที่ถูกกล่าวอ้างว่าได้กระทำละเมิดแล้วหรือไม่ อันเป็นการพิจารณาตามทฤษฎีในทางภาวะวิสัย ซึ่งจะต้องทำการพิจารณาจากเกณฑ์มาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นสำคัญ

ดังนั้น จากหลักการดังกล่าวในการพิจารณาความรับผิดชอบในทางละเมิดที่เกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ผู้เขียนเห็นว่าอาจจะเกิดปัญหาในการพิจารณาความรับผิดชอบในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยได้ เนื่องจากการนำมาตรา 420 มาปรับใช้ยังขาดความชัดเจนในการพิจารณาถึงความรับผิดชอบในทางละเมิดที่เกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ โดยผู้เขียนจะทำการพิจารณาถึงปัญหาที่อาจเกิดขึ้นได้ดังจะกล่าวต่อไป

5.1.1 ปัญหาในการพิจารณาถึงขอบเขตความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วถึงการพิจารณาว่า สัตวแพทย์ได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่นั้น ศาลจะต้องทำการพิจารณาถึง การกระทำของสัตวแพทย์ว่าได้มีการปฏิบัติหน้าที่โดยใช้ความระมัดระวังตามมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แล้วหรือไม่ ซึ่งจะต้องทำการพิจารณาเปรียบเทียบกับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ผู้อยู่ในภาวะ วิตถล และพฤติการณ์ในลักษณะเดียวกันกับสัตวแพทย์ที่ถูกกล่าวอ้างว่าได้กระทำละเมิด โดยปัญหาที่เกิดขึ้นคือ “ผู้ประกอบวิชาชีพในลักษณะเดียวกัน” ที่กล่าวถึงนี้ ขอบเขตในการพิจารณาถึงผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในลักษณะเดียวกัน ควรจะพิจารณาจากมาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ทั่วทั้งประเทศ หรือจะพิจารณาโดยจำกัดแต่เฉพาะสัตวแพทย์ผู้ประกอบวิชาชีพในท้องที่ที่มีการกระทำที่ถูกกล่าวอ้างว่าได้กระทำละเมิดเท่านั้น

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาการพิจารณาว่า การกระทำของสัตวแพทย์เป็นการกระทำละเมิดอันเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่ จะต้องพิจารณาตามหลักในเรื่องการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดหรือที่เรียกว่า “Malpractice” ซึ่งมีองค์ประกอบในการพิจารณา 4 ประการคือ

- 1) มีหน้าที่ใช้ความระมัดระวัง (Duty of Care)
- 2) ผ่าฝืนหน้าที่ที่ต้องใช้ความระมัดระวัง (Breach of Duty)
- 3) มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (Proximate Clause)
- 4) ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นกับผู้เสียหาย (Damages)

ทั้งนี้องค์ประกอบที่จะนำมาพิจารณาถึงขอบเขตความระมัดระวังตามมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็คือ หน้าที่ใช้ความระมัดระวัง (duty of care) กล่าวคือ ศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา จะทำการพิจารณาว่า การกระทำของสัตวแพทย์ได้กระทำไปตามหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังแล้วหรือไม่ ซึ่งหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังก็คือการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั่นเอง

จากการศึกษาถึงการพิจารณาขอบเขตของความระมัดระวังตามมาตรฐานผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นพบว่า แต่เดิมการพิจารณาความรับผิดชอบของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ศาลเลือกที่จะพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการ

สัตวแพทย์เฉพาะแต่ในท้องถิ่นที่มีการกล่าวอ้างว่าเป็นการกระทำละเมิดเท่านั้น ตามหลัก Locality Rule ทำให้ในแต่ละท้องถิ่นอาจมีมาตรฐานความระมัดระวังที่แตกต่างกันออกไป เหตุผลที่ศาลเลือกพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังในแต่ละท้องถิ่นนั้นก็สืบเนื่องมาจาก ในอดีตแต่ละท้องถิ่นอาจมีข้อจำกัดในการเข้าถึงแหล่งข้อมูล ความรู้ในการประกอบวิชาชีพที่แตกต่างกัน และการสื่อสารระหว่างสัตวแพทย์ด้วยกันยังสามารถที่จะกระทำไต่ถามได้ยาก แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการพิจารณาตามหลัก Locality Rule คือ การที่จะหาสัตวแพทย์มาเป็นพยานในศาลเพื่อพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังที่เกิดขึ้นในท้องถิ่นนั้น ๆ สามารถที่จะกระทำไต่ถามได้ยาก ซึ่งอาจส่งผลให้การพิจารณาของศาลผิดพลาดไปจากที่ควรจะเป็น

แต่ในปัจจุบันการเข้าถึงแหล่งข้อมูล ความรู้ในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์สามารถที่จะกระทำไต่ถามได้สะดวกขึ้นด้วยเทคโนโลยีและการสื่อสารต่าง ๆ ทำให้สัตวแพทย์ในทุกท้องถิ่นที่สามารถเข้าถึงองค์ความรู้ต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นตำรา บทความ สื่อสื่อดิจิทัลต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ และยังมี การจัดสัมมนาให้การศึกษาต่อเนื่อง (postgraduate continuing education) ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ทำให้ศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาได้พิจารณาตามหลัก Locality Rule น้อยลงในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

นอกจากนั้น การที่บุคคลใดจะสามารถประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้นั้น จะต้องทำการศึกษายังสถาบันการศึกษาที่ได้รับการรับรองจากสัตวแพทย์สภา และยังคงต้องทำการศึกษาล่าเรียนเป็นเวลาถึง 6 ปี ทั้งจะต้องสอบวัดความรู้เพื่อให้ได้รับใบอนุญาตในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จากสัตวแพทย์สภาอีกด้วย ทั้งนี้จะเห็นได้ว่า สัตวแพทย์สภาซึ่งเป็นองค์กรที่คอยควบคุมดูแลผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์กำหนดให้สถาบันใดบ้างที่ได้รับรองให้สามารถทำการเปิดสอนหลักสูตรสัตวแพทย์ศาสตร์ได้ ซึ่งหมายความว่า สถาบันนั้นมีมาตรฐานที่จะสามารถให้ความรู้แก่ผู้ทำการศึกษาเพื่อสามารถประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ ทั้งเมื่อจบการศึกษาแล้วก็จะต้องทำการสอบเพื่อให้ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อีกด้วย จากเหตุผลที่ได้กล่าวไปจะเห็นได้ว่า ไม่ว่าจะสัตวแพทย์จะประกอบวิชาชีพอยู่ ณ บริเวณใดก็ล้วนแต่จะต้องเข้ารับการประเมินที่เพิ่มขึ้นโดยสัตวแพทย์สภาทั้งสิ้น

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การพิจารณาถึงขอบเขตของมาตรฐานความระมัดระวังที่ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ควรพึงมีสำหรับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยนั้น

ศาลควรจะพิจารณาขอบเขตมาตรฐานความระมัดระวังสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในระดับที่เป็นมาตรฐานเดียวกันทั่วทั้งประเทศ โดยพิจารณาจากมาตรฐานในระดับปานกลางของผู้ประกอบวิชาชีพทั่วทั้งประเทศเท่านั้น มิจำต้องถึงขนาดที่เป็นการใช้ความระมัดระวังอย่างสูงที่สุดในการประกอบวิชาชีพแต่อย่างใด เนื่องจากการเข้าถึงแหล่งข้อมูลหรือองค์ความรู้ต่าง ๆ สามารถกระทำได้สะดวกและรวดเร็วขึ้นด้วยวิธีการทางเทคโนโลยีต่าง ๆ อีกทั้งสัตวแพทย์สภายังจัดให้มีศูนย์การศึกษาต่อเนื่องของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เพื่อให้สัตวแพทย์มีการพัฒนาองค์ความรู้อย่างต่อเนื่องเพื่อสามารถนำไปใช้ประโยชน์ในการประกอบวิชาชีพได้ ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์ถือได้ว่ามีลักษณะเป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่มีลักษณะเป็นวิชาชีพ ผู้ที่ประกอบวิชาชีพย่อมจะต้องประกอบวิชาชีพโดยใช้ความรู้ ความสามารถในการปฏิบัติหน้าที่ที่สูงกว่าอาชีพทั่ว ๆ ไป ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จึงควรที่จะศึกษาหาความรู้อยู่เสมอและนำมาปฏิบัติให้เหมาะสมสำหรับผู้ที่ได้ชื่อว่าเป็น “วิชาชีพ”

แต่อย่างไรก็ตาม ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่ต้องมีความเกี่ยวข้องกับเครื่องมือที่ใช้ในการตรวจรักษาในส่วนนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า การพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังอาจที่จะมีการพิจารณาเทียบกับผู้ประกอบวิชาชีพในท้องที่ที่มีการกล่าวอ้างว่าเป็นการกระทำละเมิดได้ เนื่องจากในแต่ละท้องที่อาจมีเครื่องมือที่ใช้ในการตรวจรักษาที่แตกต่างกันออกไปตามแต่ละท้องที่ได้เช่นกัน

ส่วนมาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่มีลักษณะเป็นผู้เชี่ยวชาญก็จะต้องพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังในระดับผู้เชี่ยวชาญด้วยกันทั้งปฏิบัติ ซึ่งโดยปกติแล้วการที่จะพิจารณาว่าสัตวแพทย์คนใดเป็นสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญหรือไม่ก็จะสามารถทราบได้จากใบรับรองที่แสดงออกว่า สัตวแพทย์ผู้นั้นได้ทำการศึกษาจนได้รับรองว่าเป็นสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญแล้ว แต่ทั้งนี้มิข้อสังเกตว่า หากเป็นกรณีที่สัตวแพทย์ที่ยังไม่ได้ถูกรับรองให้เป็นสัตวแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ แต่ได้ปฏิบัติหน้าที่โดยแสดงออกว่าตนเป็นผู้เชี่ยวชาญ ในกรณีนี้ควรที่จะพิจารณาระดับมาตรฐานความระมัดระวังของสัตวแพทย์ดังกล่าวในลักษณะใด

ผู้เขียนเห็นว่า หากสัตวแพทย์ที่ไม่ได้เป็นผู้เชี่ยวชาญแต่แสดงออกว่าตนมีความพร้อมที่จะประกอบวิชาชีพอย่างสัตวแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ การพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังในการตรวจรักษาก็ควรจะต้องถือเอามาตรฐานความระมัดระวังในระดับเดียวกันกับสัตวแพทย์ผู้มีความเชี่ยวชาญเช่นเดียวกัน เนื่องจากเจ้าของสัตว์ผู้มาเข้ารับการรักษาบริการมีอาจทราบได้ว่า สัตวแพทย์ผู้ใดแสดง

ตนว่ามีความพร้อมที่จะให้บริการการรักษาจะเป็นสัตวแพทย์ผู้เชี่ยวชาญหรือไม่ ซึ่งหากไม่มีการแสดงออกโดยเปิดเผยถึงใบรับรองว่าสัตวแพทย์ผู้นั้นเป็นสัตวแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ เจ้าของสัตว์ผู้พาสัตว์เข้ารับบริการการตรวจรักษาก็ย่อมไม่สามารถที่จะทราบได้ ดังนั้น เมื่อสัตวแพทย์ได้มีการแสดงออกว่าตนมีความพร้อมที่จะให้บริการรักษาในระดับสัตวแพทย์ผู้เชี่ยวชาญแล้ว หากมีความผิดพลาดเกิดขึ้นจากการรักษา การพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังทางวิชาชีพก็ควรที่จะอยู่ในระดับเดียวกันกับสัตวแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเช่นกัน ซึ่งในกรณีนี้พอจะเทียบเคียงได้กับคำพิพากษาฎีกาที่ 760/2506 และคำพิพากษาฎีกาที่ 2593/2521 ซึ่งศาลได้วินิจฉัยว่า จำเลยแม้มิได้ประกอบวิชาชีพแพทย์ แต่เมื่อจำเลยได้แสดงออกโดยให้การรักษาอย่างเช่นผู้ประกอบการวิชาชีพแพทย์ จำเลยย่อมต้องใช้ความระมัดระวังในระดับเดียวกันกับผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์การที่จำเลยปฏิบัติการรักษาไม่เป็นไปตามมาตรฐานของวิชาชีพแพทย์ย่อมเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ส่วนการที่จำเลยกล่าวอ้างว่าตนมิใช่แพทย์ย่อมไม่อาจใช้ความระมัดระวังเช่นผู้ประกอบการวิชาชีพแพทย์ได้ มิใช่ข้อกล่าวอ้างที่จำเลยจะยกขึ้นเพื่อให้พ้นความรับผิดได้

5.1.2 ปัญหาความไม่ชัดเจนในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังสำหรับความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ปัญหาที่เกิดขึ้นอีกประการหนึ่งสำหรับการพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อคือ ความไม่ชัดเจนในการพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังสำหรับความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ กล่าวคือ ในการพิจารณาว่า การกระทำใดจะเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่นั้น หากเป็นเรื่องทั่ว ๆ ไปแล้วศาลย่อมสามารถทำการพิจารณาได้เอง โดยเปรียบเทียบการกระทำที่เกิดขึ้นกับมาตรฐานของวิญญูชนทั่ว ๆ ไป แต่ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อันเป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะ การที่ศาลจะพิจารณาว่า การกระทำของสัตวแพทย์ที่ถูกกล่าวอ้างว่าได้กระทำละเมิดเปรียบเทียบกับมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ย่อมไม่อาจที่จะกระทำได้เช่นเดียวกับกรณีที่มีการกระทำละเมิดทั่ว ๆ ไป จึงอาจเกิดปัญหาที่ทำให้ศาลไม่สามารถพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้อย่างถูกต้อง ซึ่งจะส่งผลต่อการพิจารณาพิพากษาคดีได้

จากการศึกษาพบว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกาการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังสามารถทำการพิจารณาได้จากหลาย ๆ แนวทางด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นจากตำรา บทความทางวิชาการ พยานผู้เชี่ยวชาญ หรือจากแนวปฏิบัติ (guideline) ที่ได้มีการกำหนดขึ้นโดยสมาคมหรือองค์กรต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้ประกอบการสัตวแพทย์ ซึ่งแนวทางต่าง ๆ ที่กล่าวมานั้นน่าจะเป็นประโยชน์สำหรับการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังในคดีที่มีการกล่าวอ้างว่าผู้ประกอบการสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติหน้าที่โดยประมาทเลินเล่อได้เป็นอย่างดี เนื่องจากแนวปฏิบัติที่ถูกกำหนดขึ้นโดยสมาคมหรือองค์กรต่าง ๆ นั้น ได้ถูกจัดทำขึ้นโดยผู้ประกอบการวิชาชีพเอง เท่ากับว่าแนวทางในการรักษาที่ได้ถูกกำหนดขึ้นนั้นเป็นสิ่งที่ผู้ประกอบการวิชาชีพได้ให้การยอมรับแล้วว่า เป็นมาตรฐานที่ควรจะต้องปฏิบัติตาม และถึงแม้ว่าแนวปฏิบัติจะไม่มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายก็ตาม แต่อย่างน้อยก็จะช่วยให้ศาลทราบถึงมาตรฐานความระมัดระวังในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ชัดเจนขึ้น

ทั้งนี้หากพิจารณาแนวปฏิบัติที่ได้ถูกกำหนดขึ้นในประเทศไทยนั้น พบว่าสัตวแพทย์สภาได้มีการกำหนดแนวปฏิบัติเอาไว้แค่เพียง 2 เรื่องเท่านั้น ในเรื่องการทำหมันและผ่าตัดนำลูกออกทางหน้าท้องสัตว์¹ และเรื่องการระงับความรู้สึกและการวางยาสลบสัตว์² ซึ่งถือว่าเป็นจำนวนที่ค่อนข้างน้อยเป็นอย่างมาก

ส่วนในกรณีที่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกรักษาสัตว์ที่มี Protocol กำหนดแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการตรวจรักษาอันมีวัตถุประสงค์ให้สัตวแพทย์ภายในองค์กรได้ปฏิบัติตามนั้น ผู้เขียนเห็นว่า การที่โรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกได้กำหนด Protocol เอาไว้เพื่อให้สัตวแพทย์ภายในองค์กรปฏิบัติเท่ากับการยอมรับว่า ภายในองค์กรมีความพร้อมที่จะให้บริการการรักษาในระดับมาตรฐานที่ได้ถูกกำหนดเอาไว้ใน Protocol การพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังที่เกิดขึ้นในโรงพยาบาลสัตว์หรือคลินิกก็น่าจะสามารถพิจารณาตามมาตรฐานที่ได้กำหนดเอาไว้ใน Protocol ได้ด้วยเช่นกัน

อย่างไรก็ตามอาจมีผู้คัดค้านว่า การประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในการตรวจรักษาเป็นศาสตร์และศิลป์ซึ่งไม่สามารถกำหนดถึงวิธีการและขั้นตอนในวิธีการรักษาอย่างแน่นอนได้ แต่ผู้เขียนยังคงเห็นว่า การกำหนดมาตรฐานในการรักษาออกมาจะเป็นประโยชน์มากกว่าที่จะช่วยให้ศาลสามารถพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังได้ชัดเจนขึ้น แน่แน่นอนว่าการรักษาอาจมีวิธีการและขั้นตอนที่สามารถปฏิบัติได้อย่างหลากหลาย ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า สัตวแพทย์ก็สามารถนำพยานหลักฐาน

¹ ประกาศสัตวแพทย์สภาที่ 2/2554 เรื่อง แนวปฏิบัติและเกณฑ์มาตรฐานในการทำหมันและผ่าตัดนำลูกออกทางหน้าท้องสัตว์

² ประกาศสัตวแพทย์สภาที่ 19/2551 เรื่อง แนวปฏิบัติและเกณฑ์มาตรฐานการระงับความรู้สึกและการวางยาสลบสัตว์

ต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการตำราหรือบทความวิชาการมาหักล้างแนวปฏิบัติที่ได้กำหนดเอาไว้ได้ โดยสามารถทำการโต้แย้งได้ว่า วิธีการหรือขั้นตอนของสัตวแพทย์ที่ได้ปฏิบัติการรักษาไปนั้นมิใช่การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดแต่อย่างใด เนื่องจากยังคงมีวิธีอื่น ๆ ที่ยังสามารถปฏิบัติได้ด้วยเช่นกัน โดยไม่น่าจะเป็นเรื่องที่ยากเกินไปนักสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

นอกจากนั้นในกรณีที่เจ้าของสัตว์ได้ทำการร้องเรียนไปยังสัตวแพทย์สภาแล้วหาว่า สัตวแพทย์ทำการรักษาโดยไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานความระมัดระวังสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ หากสัตวแพทย์สภารับเรื่องไว้และตั้งคณะกรรมการขึ้นสอบสวนข้อเท็จจริงที่ถูกกล่าวอ้างดังกล่าว ซึ่งคณะกรรมการที่ถูกแต่งตั้งขึ้นล้วนแต่เป็นผู้มีประสบการณ์และมีความรู้ในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ทั้งสิ้น หากต่อมาเจ้าของสัตว์ดำเนินการฟ้องร้องสัตวแพทย์เป็นคดีความต่อศาล รายงานการสอบสวนข้อเท็จจริงที่สัตวแพทย์สภาดำเนินการสอบสวนดังกล่าว น่าจะสามารถนำมาใช้ประโยชน์เพื่อพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังของสัตวแพทย์ได้อีกทางหนึ่ง

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ความไม่ชัดเจนในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังในวิชาชีพการสัตวแพทย์จากการที่ศาลขาดความรู้ ความเชี่ยวชาญในการประกอบวิชาชีพ การพิจารณาถึงมาตรฐานทางวิชาชีพศาลน่าจะสามารถใช้แนวปฏิบัติหรือ Protocol มาช่วยในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังได้เพื่อให้ศาลสามารถทำการพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังได้ชัดเจนยิ่งขึ้น

ถึงแม้ว่าองค์ประกอบความรับผิดในทางละเมิดจะระบุไว้ในบทบัญญัติมาตรา 420 ว่าต้องเป็นการกระทำที่ผิดต่อกฎหมายแต่หากทำการพิจารณาต้นร่างที่เป็นภาษาอังกฤษแล้วจะพบว่าต้นร่างได้ใช้คำว่า unlawfully ซึ่งมีความหมายว่า การกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และเป็นคำที่มีความหมายกว้างกว่าการกระทำที่ผิดกฎหมายกล่าวคือ ถึงแม้ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ชัดเจนให้เป็นความผิด แต่หากได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดที่กฎหมายได้ให้ความคุ้มครองไว้ในมาตรา 420 แล้ว ย่อมถือว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นละเมิดเช่นกัน เช่นนี้แล้วถึงแม้แนวปฏิบัติหรือ Protocol จะไม่มีสภาพบังคับเป็นกฎหมาย แต่วัตถุประสงค์ของการจัดทำแนวปฏิบัติหรือ Protocol นั้นก็เป็นไปเพื่อให้ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติตาม ซึ่งหากมีการกระทำของสัตวแพทย์ที่ขัดต่อแนวปฏิบัติหรือ Protocol อันก่อให้เกิดความเสียหายต่อสัตว์เลี้ยงอันถือเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินที่กฎหมายได้คุ้มครองแล้ว ก็สามารถถือได้ว่าการกระทำของสัตวแพทย์เป็นการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายและมีความรับผิดในทางละเมิดได้เช่นกัน

5.1.3 ปัญหาในการพิจารณาความรับผิดชอบในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่อาจเป็นปัญหาในประเทศไทย

นอกจากปัญหาที่เกี่ยวกับการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่ได้กล่าวไปข้างต้น จากการศึกษาความรับผิดชอบเพื่อละเมิดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกาทำให้ผู้เขียนพบว่า มีความรับผิดชอบบางประการที่อาจเกิดขึ้นได้ในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติต่อสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนและเจ้าของสัตว์ นอกเหนือจากการตรวจรักษาทั่ว ๆ ไป แต่ยังมีค้อยปรากฏถึงปัญหาดังกล่าวเท่าใดนักในประเทศไทย โดยจะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการแจ้งข้อมูลให้แก่เจ้าของสัตว์ทราบ ซึ่งเป็นไปตามหลัก Informed Consent หรือที่เรียกว่า “ความยินยอมที่ต้องได้รับการบอกกล่าว” นอกจากนั้นยังรวมไปถึงปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาความรับผิดชอบในบางประการที่อาจก่อให้เกิดปัญหาในการพิจารณาได้ โดยผู้เขียนได้ทำการวิเคราะห์ถึงปัญหาที่อาจเกิดขึ้นดังกล่าวซึ่งจะทำการแยกพิจารณาเป็น 2 กรณี ดังนี้

1) ปัญหาจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดในการแจ้งข้อมูลให้กับเจ้าของสัตว์

ทราบ

หากพิจารณาถึงการประกอบวิชาชีพความรับผิดชอบเพื่อละเมิดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์โดยส่วนใหญ่แล้วจะเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการตรวจวินิจฉัยโรค การฉีดยา การผ่าตัด แต่จากการศึกษาถึงลักษณะการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกาทำให้ผู้เขียนพบว่า สัตวแพทย์ยังมีหน้าที่นอกเหนือจากการรักษาทั่ว ๆ ไป โดยยังมีหน้าที่ที่จะต้องทำการสื่อสาร แจ้งข้อมูลที่สำคัญอันเกี่ยวกับการตรวจรักษา วิธีการรักษา รวมไปถึงความเสี่ยงต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากการรักษาให้กับเจ้าของสัตว์ทราบอันเป็นไปตามหลัก Informed Consent ด้วย เนื่องจากการแจ้งถึงข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการตรวจรักษาจะทำให้ผู้เป็นเจ้าของสัตว์สามารถตัดสินใจได้อย่างถูกต้องว่าจะให้ความยินยอมหรือยอมรับให้สัตวแพทย์ดำเนินการรักษาอย่างไรต่อไป หากสัตวแพทย์มิได้แจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบยอมถือว่าเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดลักษณะหนึ่งเช่นกัน

ทั้งนี้จึงมีข้อพิจารณาว่า การที่สัตวแพทย์ละเลยในการปฏิบัติหน้าที่ที่จะต้องแจ้งข้อมูลให้กับเจ้าของสัตว์ทราบจะถือเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดและก่อให้เกิดความรับผิดชอบเพื่อละเมิดด้วยหรือไม่ในระบบกฎหมายไทย ซึ่งการพิจารณาในเรื่องดังกล่าวสามารถกระทำได้ค่อนข้างยาก เนื่องจากคดีที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ยังไม่

ปรากฏเท่าใดนัก ผู้เขียนจึงได้ทำการพิจารณาจากเรื่องร้องเรียนที่เกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่เกิดขึ้นในสัตวแพทย์สภาพบว่า มีเรื่องร้องเรียนที่ถูกระบุไว้ว่าเป็นเรื่อง “ขาดความระมัดระวังและไม่แจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบถึงภาวะเสี่ยงของการผ่าตัด” ซึ่งน่าจะพอถือได้ว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการแจ้งข้อมูลให้กับเจ้าของสัตว์ทราบประเภทหนึ่ง โดยมีปรากฏอยู่เพียง 5 เรื่อง จากทั้งหมดประมาณ 100 เรื่อง ซึ่งเป็นข้อมูล ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2545-2558³ จากสถิติดังกล่าวพอจะกล่าวได้ว่า เรื่องที่เกี่ยวกับการแจ้งข้อมูลให้กับเจ้าของสัตว์ทราบก็อาจถือเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดอันอาจก่อให้เกิดความรำคาญกับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้เช่นกัน แต่อาจจะมีได้ถูกตระหนักถึงเท่าใดนักในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทย

ผู้เขียนเห็นว่า การที่สัตวแพทย์บกพร่องในหน้าที่ที่จะต้องแจ้งข้อมูลให้แก่เจ้าของสัตว์ทราบควรจะต้องถือเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดด้วยเช่นกัน เนื่องจากสัตวแพทย์ไม่สามารถรับประกันได้อย่างแน่นอนว่าสัตว์ที่ตนทำการรักษาจะหายป่วยหรือมีอาการที่ดีขึ้น สัตวแพทย์จึงจำต้องแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบถึงโรคระยะที่เกิดขึ้น แนวทางและวิธีการในการรักษา รวมถึงความเสี่ยงต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากการรักษาเพื่อให้เจ้าของสัตว์สามารถตัดสินใจหรือยินยอมให้สัตวแพทย์ทำการรักษา หากสัตวแพทย์ไม่ทำการแจ้งข้อมูลให้กับเจ้าของสัตว์ทราบ หรือทำการแจ้งให้ทราบโดยไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนแล้ว ย่อมทำให้เจ้าของสัตว์ไม่สามารถตัดสินใจหรือให้ความยินยอมอย่างถูกต้องตามความประสงค์ที่แท้จริงได้ การรักษาที่ได้ดำเนินการไปโดยมิได้มีการแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบก่อนจึงถือเป็นการรักษาที่ไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของสัตว์ก่อน

นอกจากนั้นการแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบถึงข้อมูลในการรักษายังมีความเกี่ยวข้องกับเรื่องการลงนามในความยินยอมให้ทำการรักษา ซึ่งโดยปกติทั่วไปแล้วเจ้าของสัตว์ก็จะลงนามในความยินยอมให้การรักษาก่อนที่สัตวแพทย์จะดำเนินการรักษาอยู่แล้ว แต่ก็ได้เป็นสิ่งที่ยืนยันว่า การลงนามในความยินยอมให้ทำการรักษาของเจ้าของสัตว์เกิดจากการได้รับแจ้งข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการรักษานั้นอย่างถูกต้องครบถ้วนแล้ว ซึ่งถ้าหากมีการบันทึกถึงการแจ้งข้อมูลให้เจ้าของสัตว์ทราบเป็นลายลักษณ์อักษรร่วมด้วยแล้ว ก็น่าจะช่วยลดปัญหาในกรณีที่มีการพิพาทว่า สัตวแพทย์ได้แจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบถึงข้อมูลอันจำเป็นที่เกี่ยวข้องกับการรักษาแล้วหรือไม่

³ สัตวแพทย์สภา, "สรุปผลการดำเนินงานของคณะกรรมการ สัตวแพทย์สภาประจำปี 2558," สารสัตวแพทย์สภา, ฉบับที่ 14 (กรกฎาคม - กันยายน 2559): 13-14.

จากตัวอย่างที่ได้ผู้เขียนได้กล่าวไปในเรื่องที่มีการร้องเรียนไปยังสัตวแพทยสภาและจากเหตุผลต่าง ๆ ที่ผู้เขียนได้กล่าวไปข้างต้น การที่สัตวแพทย์ไม่ทำการแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบถึงข้อมูลสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการรักษา น่าจะต้องถือว่าเป็นการละเลยหน้าที่ที่จะกระทำการดังกล่าวและถือเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดด้วยเช่นกัน สัตวแพทย์จึงควรตระหนักว่าตนเองอาจมีความรับผิดชอบตามกฎหมายได้เช่นกันหากละเลยที่จะปฏิบัติหน้าที่ในการแจ้งข้อมูลให้แก่เจ้าของสัตว์ทราบ

2) ปัญหาในการพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ปัญหาที่เกิดขึ้นในส่วนนี้สืบเนื่องมาจากผู้เขียนได้ทำการศึกษาถึงปัญหาในการพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังในการตรวจรักษาและการวินิจฉัยอาการของสัตว์ กล่าวคือ ในกรณีที่สัตวแพทย์ต้องทำการตรวจรักษาสัตว์ สัตวแพทย์ก็อาจใช้วิธีการตรวจร่างกาย การตรวจเลือด การส่งสัตว์ไปทำการเอ็กซเรย์ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับอาการของสัตว์ ซึ่งในบางกรณีที่สัตว์ได้ป่วยเป็นโรคบางโรคแต่อาการของสัตว์ยังไม่ได้แสดงให้เห็นปรากฏชัดว่าสัตว์ได้ป่วยเป็นโรคอะไร หากสัตวแพทย์ไม่สามารถตรวจหาสาเหตุของโรคที่แท้จริงและวินิจฉัยได้อย่างถูกต้อง และหากเจ้าของสัตว์ได้ทราบภายหลังว่า หากสัตวแพทย์ได้ตรวจโดยใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์บางอย่างก็จะทำให้สัตวแพทย์สามารถวินิจฉัยโรคอย่างถูกต้องได้ ในกรณีนี้เจ้าของสัตว์ก็อาจจะทำการฟ้องสัตวแพทย์โดยกล่าวหาว่า สัตวแพทย์ได้ละเลยหรือบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพ อันถือเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดได้ โดยในเรื่องดังกล่าวศาลก็มักทำการพิจารณาว่า สัตวแพทย์ละเลยต่อหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังในการตรวจวินิจฉัยเพื่อหาสาเหตุของโรคและอาจพิจารณาพิพากษาให้สัตวแพทย์ต้องรับผิดชอบจากการกระทำดังกล่าวได้

เนื่องจากการที่ศาลวินิจฉัยในลักษณะดังกล่าว ย่อมทำให้สัตวแพทย์ต้องป้องกันตัวเองด้วยการตรวจรักษาที่เพิ่มขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงการกระทำที่ถูกลกล่าวหาว่าเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด ซึ่งในบางครั้งทำให้เกิดการตรวจรักษาที่ไม่จำเป็น ทั้งยังส่งผลให้ค่ารักษามีจำนวนเพิ่มสูงขึ้น อันจะส่งผลกระทบต่อฝ่ายเจ้าของสัตว์เอง และนอกจากนั้นเมื่อค่ารักษามีจำนวนที่เพิ่มสูงขึ้นเจ้าของสัตว์ก็ย่อมเกิดความคาดหวังมากขึ้นในการตรวจรักษาว่า สัตว์เลี้ยงของตนจะต้องมีอาการดีขึ้นหรือต้องหายจากโรคที่เป็นอยู่ อันจะทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์แยกลงไปอีกด้วย

จากปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าวจึงมีผู้เสนอแนวทางในการแก้ปัญหาว่า ศาลควรพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังให้เคร่งครัดมากขึ้นในกรณีดังกล่าว และสัตวแพทย์ก็ควรใช้วิธีการสื่อสารให้เจ้าของสัตว์ทราบถึงอาการของโรคที่ตรวจพบ วิธีการรักษา การพยากรณ์โรคที่อาจเกิดขึ้น เพื่อเป็นการตัดสินใจร่วมกันเพื่อหาวิธีการรักษาต่อไป ตามหลัก Informed Consent มี เช่นนั้นแล้วก็อาจเกิดปัญหาต่าง ๆ ตามมาได้

ตามปัญหาที่ผู้เขียนได้กล่าวไปข้างต้นมีความเป็นไปได้ว่า อาจเกิดขึ้นในประเทศไทยได้เช่นกัน ซึ่งวิธีการแก้ปัญหาดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่าน่าจะเป็นวิธีการที่ค่อนข้างเหมาะสม ไม่ว่าจะเป็นการที่ศาลควรพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังให้เคร่งครัดขึ้นกว่าเดิม เนื่องจากการที่สัตวแพทย์จะสามารถตรวจวินิจฉัยอาการของสัตว์ได้นั้น นอกจากสัตวแพทย์จะต้องทำการตรวจรักษาจากร่างกายของสัตว์แล้ว สัตวแพทย์ยังต้องทำการสื่อสารกับเจ้าของสัตว์ เพื่อสอบถามถึงอาการและภาวะผิดปกติที่เกิดขึ้นกับสัตว์ด้วย ซึ่งในบางกรณีเจ้าของสัตว์ก็อาจมองข้ามข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญในการวินิจฉัยโรคไป ทำให้สัตวแพทย์อาจไม่สามารถทำการวินิจฉัยโรคได้อย่างถูกต้องแท้จริงได้ และนอกจากนั้นโรคบางโรคอาจจะยังไม่แสดงอาการขึ้นเมื่อเจ้าของสัตว์พาสัตว์มาพบสัตวแพทย์ ซึ่งถือเป็นปัญหาที่สำคัญที่ทำให้สัตวแพทย์ไม่สามารถวินิจฉัยอาการอย่างถูกต้องได้ ศาลจึงควรพิจารณาองค์ประกอบต่าง ๆ เหล่านี้ประกอบด้วย มิใช่ว่าการที่สัตวแพทย์มิได้ส่งสัตว์ไปตรวจด้วยเครื่องมือหรืออุปกรณ์พิเศษบางประการเพื่อหาสาเหตุของโรคก็จะถือว่าสัตวแพทย์ได้ละเลยในการใช้ความระมัดระวังในการประกอบวิชาชีพอันเป็นการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดก็ดูจะไม่เหมาะสมเท่าใดนัก

ส่วนแนวทางในการแก้ปัญหาอีกประการหนึ่งสามารถทำได้โดย การที่สัตวแพทย์ได้ทำการสื่อสารกับเจ้าของสัตว์ถึงอาการที่ได้ตรวจพบ วิธีการรักษาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต รวมไปถึงความเสี่ยงต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้นและมีการติดตามอาการของสัตว์อย่างต่อเนื่อง ซึ่งการกระทำดังกล่าวจะช่วยให้เจ้าของสัตว์เข้าใจถึงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นกับสัตว์ และยังเป็นการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ด้วย และยังเป็นการสอดคล้องกับหน้าที่ในการแจ้งข้อมูลให้กับเจ้าของสัตว์ ตามหลัก Informed Consent ด้วย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นนั้นอาจทำได้โดยการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังที่เคร่งครัดขึ้นและการสื่อสารระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์เกี่ยวกับการตรวจวินิจฉัยอาการของสัตว์ที่สัตวแพทย์ได้พบนั้น ตามเหตุผลที่ได้มีการกล่าวไปข้างต้น

5.2 ปัญหาการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

ภายหลังจากที่ทำการพิจารณาแล้วพบว่า การกระทำของสัตวแพทย์เป็นการกระทำละเมิดอันก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ลำดับต่อมาจะต้องทำการพิจารณาว่า การชดใช้เยียวยาความเสียหายจากการกระทำละเมิดของสัตวแพทย์ควรที่จะมีการกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์เพื่อทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนในลักษณะใด ซึ่งหากพิจารณาตามตำรากฎหมาย ความเห็นต่าง ๆ ของนักกฎหมาย รวมไปถึงคำพิพากษาของศาลฎีกาก็ยังไม่ปรากฏชัดเจนนักในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาถึงการกำหนดค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งมีความเห็นของนักกฎหมาย และคำพิพากษาของศาลที่พอจะสามารถทำการศึกษาเพื่อเป็นแนวทางในการกำหนดค่าเสียหายในกรณีนี้ได้

แต่เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งวัตถุประสงค์ในการกำหนดค่าเสียหายทางละเมิดในระบบคอมมอนลอว์นั้น นอกจากจะเป็นไปเพื่อเยียวยาความเสียหายให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนที่จะมีการกระทำละเมิดแล้ว วัตถุประสงค์ของกฎหมายละเมิดในระบบคอมมอนลอว์ยังมีขึ้นเพื่อยับยั้งและลงโทษผู้กระทำเพื่อมิให้มีการกระทำผิดเกิดขึ้นอีก นอกจากนั้นกฎหมายละเมิดยังถูกใช้เพื่อเป็นเครื่องมือในการแสดงออกถึงค่านิยมในทางสังคมอีกด้วย ด้วยเหตุดังกล่าวจึงทำให้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกามีลักษณะค่อนข้างหลากหลายและค่อนข้างเปิดกว้างเพื่อเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ซึ่งจะแตกต่างจากระบบกฎหมายของประเทศไทยที่เป็นระบบซีวิลลอว์ อันมีวัตถุประสงค์ของกฎหมายละเมิดเพื่อเยียวยาความเสียหายให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมมากที่สุดก่อนที่จะถูกกระทำละเมิดเท่านั้น เช่นนี้แล้วในการวิเคราะห์เปรียบเทียบในเรื่องการชดใช้เยียวยาความเสียหายเพื่อละเมิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ อาจจะทำให้มีข้อพิจารณาที่แตกต่างกันอยู่บ้างในการพิจารณาแนวทางการชดใช้เยียวยาความเสียหายของประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อนำมาปรับใช้กับระบบกฎหมายของประเทศไทย

การพิจารณาชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ สามารถทำการพิจารณาได้จากลักษณะของความเสียหายที่เกิดขึ้นซึ่งสามารถทำการแยกพิจารณาได้เป็นค่าเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้และค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ ดังนั้น ในการพิจารณาการชดใช้เยียวยาความเสียหายเพื่อกำหนด

ค่าเสียหายจากการสูญเสียสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนนั้น ผู้เขียนจะทำการแยกพิจารณาวิเคราะห์ปัญหาในการกำหนดค่าเสียหายออกเป็น 2 กรณีดังต่อไปนี้

5.2.1 ปัญหาการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้

เนื่องจากสัตว์เลี้ยงมีสถานะเป็นทรัพย์สินตามกฎหมาย ความเสียหายในกรณีที่สัตว์เลี้ยงได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตถือเป็นความเสียหายที่เกิดต่อสิทธิในทางทรัพย์สินของผู้เป็นเจ้าของสัตว์นั้น ซึ่งในกรณีที่สัตว์เลี้ยงได้รับบาดเจ็บ ความเสียหายที่สัตว์แพทย์ต้องชดเชย คือ ค่ารักษาที่ต้องใช้จ่ายไปเพื่อให้สัตว์กลับคืนสู่สถานะเดิมก่อนที่สัตว์แพทย์จะกระทำละเมิด หากไม่สามารถทำให้สัตว์กลับคืนสู่สภาพเดิมก่อนที่สัตว์แพทย์จะกระทำละเมิดได้ สัตว์แพทย์ก็ต้องชดเชยราคาแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น ส่วนในกรณีที่สัตว์แพทย์ได้กระทำละเมิดจากการประกอบวิชาชีพเป็นเหตุให้สัตว์เสียชีวิต สัตว์แพทย์ก็ต้องชดเชยราคาแทนมูลค่าของสัตว์เลี้ยงนั้นตามมาตรา 438 และนอกจากนั้นหากมีความเสียหายใด ๆ นอกเหนือจากความเสียหายที่เกิดขึ้นกับตัวสัตว์เลี้ยงโดยตรงแล้วเจ้าของสัตว์ก็สามารถที่จะเรียกค่าเสียหายดังกล่าวได้ โดยถือเป็นค่าเสียหายที่เกิดขึ้นสืบเนื่องจากสัตว์เลี้ยงบาดเจ็บหรือเสียชีวิต เช่น ค่าเสียหายที่เกิดจากการที่เจ้าของสัตว์ต้องสูญเสียรายได้จากการเพาะพันธุ์สัตว์ขายหรือสัตว์เลี้ยงที่ได้รับบาดเจ็บหรือเสียชีวิตสามารถสร้างรายได้จากการประกวดรางวัล แต่เจ้าของสัตว์จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้ว่า มีค่าเสียหายเหล่านี้เกิดขึ้นจริงและเป็นค่าเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้อย่างสมเหตุสมผลด้วย ศาลจึงจะสามารถพิจารณากำหนดให้ได้ตามมาตรา 438

ปัญหาที่เกิดขึ้นในการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ก็คือ การกำหนดค่าเสียหายให้สำหรับการพิจารณากำหนดมูลค่าของสัตว์เลี้ยงเป็นเพื่อนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438 ยังขาดความชัดเจนในประเด็นที่ว่า การพิจารณาเพื่อกำหนดมูลค่าของสัตว์เลี้ยงจากราคาตลาดหรือพิจารณาจากราคาที่แท้จริงของสัตว์จะสามารถทำการพิจารณาจากองค์ประกอบใดเพื่อกำหนดเยียวยาความเสียหายที่เกิดกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนได้บ้าง ซึ่งผู้เขียนจะทำการศึกษาถึงแนวทางในกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้พิจารณาองค์ประกอบในการกำหนดค่าเสียหายให้กับสัตว์เลี้ยง เพื่อพิจารณาถึงองค์ประกอบที่เหมาะสมในการกำหนดมูลค่าของสัตว์เลี้ยงต่อไป

ทั้งนี้เมื่อได้ทำการศึกษาถึงการกำหนดมูลค่าของสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนจากคำพิพากษาฎีกาแทบจะไม่ปรากฏว่า มีคำพิพากษาที่กล่าวถึงเรื่องนี้เท่าใดนัก โดยมีเพียง **คำพิพากษาฎีกาที่**

6392/2545 ได้ทำการพิจารณาถึงประเด็นดังกล่าวเอาไว้ ซึ่งแม้คดีดังกล่าวจะไม่เกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพของสัตวแพทย์แต่ก็พอที่จะนำมาพิจารณาถึงองค์ประกอบของการกำหนดค่าเสียหายให้ในความเสียหายที่เกิดกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนตามกฎหมายละเมิดของไทยได้เป็นอย่างดี

คำพิพากษาฎีกาที่ 6392/2545 เจ้าของสัตว์ได้บรรยายคำฟ้องเกี่ยวกับสัตว์เลี้ยงที่เสียชีวิตว่า ปลาการ์ปที่เสียชีวิตจำนวน 7 ตัว โจรทกได้เลี้ยงโดยใช้ระยะเวลาในการเลี้ยงไม่น้อยกว่า 5 ปี ซึ่งโจทกได้ทำการซื้อมาจากบ่อเพาะเลี้ยงที่นำเข้าปลาการ์ปมาจากประเทศญี่ปุ่นราคาตัวละ 20,000 – 50,000 บาท โจรทกได้เลี้ยงดูปลาการ์ปอย่างทะนุถนอมเพื่อส่งเข้าประกวดแข่งขัน โดยปลาการ์ปของโจทกได้ชนะเลิศประกวดรางวัลหลายครั้ง จนเป็นที่ชื่นชอบของบุคคลและสถาบันที่นิยมเลี้ยงปลาการ์ป ทั้งนี้เคยมีผู้เสนอราคาขอซื้อปลาการ์ปของโจทกเป็นจำนวนเงินสูงถึงตัวละ 150,000 บาท โจรทกจึงขอเรียกค่าเสียหายในราคาตัวละ 150,000 บาท รวมเป็นจำนวนเงิน 1,050,000 บาท ซึ่งในคดีนี้จำเลยก็ได้แย้งข้อกล่าวอ้างตามคำฟ้องของโจทกว่า ปลาการ์ปตามท้องตลาดมีราคาอย่างสูงไม่เกินตัวละ 10,000 – 20,000 บาทเท่านั้น

นอกจากนั้นโจทกยังมีพยานเป็นอาจารย์ประจำคณะสัตวแพทยศาสตร์ที่ทำหน้าที่ดูแลวิจัยรักษาโรคในสัตว์น้ำทุกประเภทมาเบิกความสนับสนุนข้อกล่าวอ้างของโจทกด้วยว่า ปลาการ์ปที่เพาะเลี้ยงในประเทศไทยซึ่งมีคุณภาพดี ขนาดลำตัวยาว 20 – 30 เซนติเมตร จะมีราคาอยู่ที่ตัวละ 20,000 – 30,000 บาท แต่หากเป็นปลาการ์ปที่นำเข้ามาจากประเทศญี่ปุ่น ที่มีลักษณะที่สวยงามอาจมีราคาตัวละประมาณกว่าแสนบาทขึ้นไป ซึ่งปลาการ์ปของโจทกถือว่าเป็นปลาที่มีคุณภาพดี มีขนาดลำตัวยาว 60 เซนติเมตร โดยการเลี้ยงดูปลาการ์ปที่มีลำตัวยาวประมาณ 70 – 80 เซนติเมตรจะเสียค่าใช้จ่ายวันละ 50 – 100 บาท

ศาลรับฟังข้อเท็จจริงว่า ปลาการ์ปของโจทกทั้ง 7 ตัวเป็นปลาพันธุ์ดี มีขนาดลำตัวยาวประมาณ 60 เซนติเมตรขึ้นไป โจรทกได้ซื้อมาจากแหล่งที่ได้มีการนำเข้าปลาการ์ปจากประเทศญี่ปุ่น โจรทกได้เลี้ยงดูปลาการ์ปอย่างดี โดยมีบ่อเลี้ยงปลาที่ดีทั้งระบบนิเวศน์ ระบบพักน้ำและระบบระบายน้ำ อีกทั้งปลาทั้งเจ็ดตัวของโจทกยังคงเคยส่งเข้าประกวดและได้รับรางวัลจากการประกวด

ศาลได้นำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาพิจารณาถึงมูลค่าขอปลาการ์ป โดยสามารถทำการพิจารณาถึงองค์ประกอบต่าง ๆ ที่ศาลนำมาพิจารณาถึงมูลค่าของสัตว์ ได้ดังต่อไปนี้

- 1) ราคาปลาการ์ปที่โจทก์ได้ซื้อมา
- 2) ค่าอาหาร ค่าน้ำ ค่าไฟฟ้า ค่าบำรุงดูแลรักษา
- 3) ระยะเวลาที่โจทก์ได้ทำการเลี้ยงดูปลาการ์ป
- 4) ปลาการ์ปของโจทก์เคยเข้าประกวดและชนะเลิศรางวัลทุกตัว
- 5) เคยมีผู้เสนอขอซื้อปลาการ์ปของโจทก์ในราคาตัวละ 150,000 บาท

ศาลได้นำองค์ประกอบต่าง ๆ เหล่านี้มาพิจารณาเป็นเกณฑ์เพื่อกำหนดมูลค่าของปลาการ์ป อีกทั้งศาลยังได้กล่าวเพิ่มเติมว่า จะนำราคาทั่วไปตามท้องตลาดมาเป็นเกณฑ์เพื่อพิจารณามูลค่าของปลาการ์ปไม่ได้ โดยศาลกำหนดค่าเสียหายให้กับโจทก์สำหรับมูลค่าของปลาการ์ปเป็นจำนวนเงิน 700,000 บาท ทั้งนี้ตามมาตรา 438 จากคำพิพากษาฎีกาฉบับดังกล่าวถือได้ว่า ศาลได้ให้เหตุผลสำหรับการพิจารณามูลค่าของสัตว์ไว้ได้อย่างน่าสนใจอย่างยิ่ง

ส่วนการชดเชยเยียวยาความเสียหายสำหรับค่าเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นจำนวนเงินได้ในประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีชื่อเรียกว่า Economic Damages หรือค่าเสียหายเชิงเศรษฐกิจ ซึ่งจะมีลักษณะของความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นจำนวนเงินได้เช่นเดียวกับลักษณะของค่าเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ในประเทศไทย โดยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์เลี้ยงศาลได้ถือว่าเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สิน ค่าเสียหายจึงถูกจำกัดอยู่แต่เฉพาะราคาตลาดของสัตว์เท่านั้น

ราคาตลาดที่ศาลได้ทำการพิจารณานั้นค่อนข้างเป็นไปอย่างยืดหยุ่น โดยจะทำการพิจารณาจากองค์ประกอบต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นอายุของสัตว์ ราคาที่ได้ทำการซื้อมา สุขภาพและลักษณะของสัตว์ สายพันธุ์ การฝึกฝนเป็นพิเศษ การได้รับรางวัลจากการประกวด เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตาม การพิจารณามูลค่าของสัตว์โดยทำการพิจารณาจากราคาตลาดนั้นทำให้เกิดปัญหาขึ้นได้เช่นกัน เนื่องจากเฉพาะสัตว์เลี้ยงที่เป็นสายพันธุ์แท้เท่านั้นที่จะมีราคาตลาด หากมิใช่สัตว์เลี้ยงสายพันธุ์แท้แล้วย่อมไม่สามารถทำการพิจารณาราคาตลาดของสัตว์ได้และศาลมักที่จะกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์เป็นจำนวนที่ค่อนข้างน้อย ทำให้ในบางคดีที่เกิดขึ้นศาลจึงเลือกที่จะทำการพิจารณาราคาที่แท้จริงของสัตว์แทนที่จะพิจารณาโดยใช้ราคาตลาด โดยศาลจะทำการพิจารณาราคาที่แท้จริงของสัตว์จากราคาที่ได้ทำการซื้อมา อายุของสัตว์ รวมไปถึงค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่เจ้าของสัตว์ได้ใช้จ่ายไปด้วย เช่น ค่าบริการการรักษาที่เจ้าของได้จ่ายให้กับสัตวแพทย์ ค่าใช้จ่ายที่จ่ายไปเพื่อค่าจ้างในการฝึกสัตว์ ซึ่งศาลเห็นว่า การกำหนดมูลค่าของสัตว์โดยพิจารณาจากราคาที่แท้จริงให้กับสัตว์ที่ไม่

สามารถพิจารณาราคาตลาดได้จะเหมาะสมกว่าการพิจารณามูลค่าของสัตว์จากราคาตลาดแต่เพียงอย่างเดียว

นอกจากนั้นในบางกรณีศาลยังได้นำความรู้สึกของผู้เป็นเจ้าของสัตว์นำมาพิจารณาเพื่อกำหนดมูลค่าของสัตว์โดยถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าเสียหายที่แท้จริงด้วย โดยแนวคิดดังกล่าวได้มีที่มาจากความเสียหายที่เกิดกับทรัพย์สินที่มีคุณค่าต่อความรู้สึกของผู้เป็นเจ้าของแต่อาจไม่มีราคาสำหรับบุคคลอื่น ๆ เช่น แหวนแต่งงาน ทรัพย์สินมรดก เป็นต้น ศาลในบางคดีที่เกิดขึ้นจึงได้นำแนวความคิดดังกล่าวมาพิจารณากำหนดค่าเสียหายในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนด้วยเช่นเดียวกัน แต่จะต้องมีข้อเท็จจริงปรากฏว่า ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์มีความสัมพันธ์ในลักษณะพิเศษเกิดขึ้นอันทำให้สัตว์มีมูลค่าทางความรู้สึกต่อผู้เป็นเจ้าของต่างจากทรัพย์สินทั่ว ๆ ไป แต่อย่างไรก็ตาม การกำหนดค่าเสียหายโดยนำความรู้สึกของผู้เป็นเจ้าของมาพิจารณาโดยถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของค่าเสียหายที่แท้จริงยังถือเป็นคำพิพากษาที่เกิดขึ้นแต่เพียงส่วนน้อยในประเทศสหรัฐอเมริกาเท่านั้นสำหรับการกำหนดค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน

จากแนวทางที่ได้กล่าวไปข้างต้นผู้เขียนเห็นว่า การกำหนดค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนศาลสามารถทำการพิจารณาได้จากราคาตลาดของสัตว์หรือในกรณีที่ไม่สามารถพิจารณาราคาตลาดของสัตว์ได้ ศาลก็อาจทำการพิจารณาจากราคาที่แท้จริงของสัตว์นั้นแทน ซึ่งการพิจารณาราคาตลาด ผู้เขียนเห็นว่า คำพิพากษาฎีกาที่ 6392/2545 ได้กำหนดแนวทางไว้ค่อนข้างที่จะเหมาะสมในการพิจารณาราคาตลาดของสัตว์ โดยทำการพิจารณาจากราคาที่ได้ทำการซื้อ มา ค่าดูแลรักษา อายุของสัตว์ การที่สัตว์เคยเข้าประกวดชนะเลิศ ซึ่งค่อนข้างสอดคล้องกับแนวคำพิพากษาที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกาในการพิจารณาราคาตลาดของสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน

แต่ทั้งนี้ก็มีข้อพิจารณาว่า สัตว์เลี้ยงประเภทที่มีการซื้อขายเป็นปกติในตลาดก็อาจจะไม่มีปัญหาในการพิจารณาเพื่อหาราคาตลาดเท่าใดนัก แต่ถ้าหากเป็นสัตว์พันธุ์ผสมหรือสัตว์ที่ไม่ได้มีการทำการซื้อขายตามท้องตลาด เจ้าของสัตว์ก็อาจจะไม่สามารถที่จะสืบพิสูจน์ให้ศาลเห็นถึงราคาตลาดสำหรับสัตว์ที่บาดเจ็บหรือเสียชีวิตได้ ผู้เขียนจึงเห็นว่า ในกรณีนี้ศาลสามารถเลือกที่จะทำการพิจารณากำหนดค่าเสียหายโดยพิจารณามูลค่าของสัตว์ตามราคาที่แท้จริงแทน ซึ่งสามารถทำการพิจารณาได้จาก ราคาที่เจ้าของสัตว์ได้ทำการซื้อ มา อายุของสัตว์ รวมไปถึงค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่เจ้าของสัตว์ได้ใช้จ่ายไปเพื่อดูแลรักษาสัตว์ เช่น ค่าบริการการรักษที่จ่ายให้กับสัตวแพทย์ ค่าจ้างสำหรับการฝึกฝนสัตว์ รวมไปถึงค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ที่แสดงให้เห็นถึงมูลค่าของสัตว์ที่เพิ่มสูงขึ้น

ส่วนในการนำความรู้สึกของผู้เป็นเจ้าของสัตว์มาพิจารณาเพื่อกำหนดเป็นส่วนหนึ่งของราคา ที่แท้จริงนั้นผู้เขียนเห็นว่า เป็นแนวทางที่น่าสนใจอย่างยิ่ง แต่เมื่อพิจารณาถึงเหตุผลหลาย ๆ ประการ แล้วผู้เขียนยังคงเห็นว่า แนวทางดังกล่าวยังไม่เหมาะสมเท่าใดนักหากจะนำมาปรับใช้กับระบบ กฎหมายของไทย เนื่องจากในระบบกฎหมายไทยการชดใช้เยียวยาความเสียหายโดยนำความรู้สึก ของผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินมาร่วมพิจารณาโดยถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าเสียหายยังไม่ได้เป็นที่ยอมรับ แต่ อย่างไรก็ดี อีกทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกาเองก็ยังเป็นประเด็นที่ถกเถียงกันถึงหลักการดังกล่าวอยู่ว่า ศาลสามารถนำความรู้สึกทางจิตใจของผู้เป็นเจ้าของสัตว์มากำหนดเป็นค่าเสียหายให้กับความเสียหาย ที่เกิดกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนได้หรือไม่ ผู้เขียนจึงเห็นว่า การนำความรู้สึกของผู้เป็นเจ้าของสัตว์ มาร่วมกำหนดเป็นค่าเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นจำนวนเงินได้นั้นน่าจะเป็นหลักการที่ยังไม่ เหมาะสมเท่าใดนัก

ดังนั้น การกำหนดค่าเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ให้สำหรับการสูญเสียสัตว์ที่เลี้ยง เป็นเพื่อนนั้น ศาลสามารถพิจารณากำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์ได้จากราคาตลาดหรือราคาที่ แท้จริงของสัตว์นั้น โดยขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นว่า การพิจารณาโดยใช้ราคาตลาดหรือการ พิจารณาโดยใช้ราคาที่แท้จริง การเลือกใช้แนวทางใดเพื่อกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์จะ เหมาะสมและอำนวยความสะดวกธรรมให้กับเจ้าของสัตว์ได้มากกว่ากัน โดยศาลสามารถพิจารณา องค์ประกอบต่าง ๆ ในการพิจารณาเพื่อกำหนดราคาตลาดหรือราคาที่แท้จริงได้ตามองค์ประกอบที่ได้ ทำการกล่าวไปข้างต้น

5.2.2 ปัญหาการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้

การชดใช้เยียวยาความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ในระบบกฎหมายไทย จะ พบว่า การที่ศาลให้การยอมรับในการกำหนดค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ให้กับ ผู้ถูกกระทำละเมิดนั้น จะต้องเป็นกรณีที่กฎหมายระบุรับรองให้ผู้ได้รับความเสียหายสามารถทำการ เรียกร้องได้เท่านั้น ซึ่งหากพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีกรณีที่กฎหมาย กำหนดให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดเรียกค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็น จำนวนเงินได้เฉพาะแต่ในมาตรา 446 เท่านั้น โดยในมาตราดังกล่าวจะเป็นกรณีที่ได้มีการกระทำ ละเมิดอันก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิในทางร่างกาย อนามัย และเสรีภาพเท่านั้น ซึ่งไม่รวมถึงสิทธิ อื่น ๆ นอกเหนือจากนี้ด้วย ซึ่งเท่ากับว่า หากเป็นความเสียหายอื่น ๆ นอกเหนือจากสิทธิที่ระบุไว้ใน

มาตรา 446 ดังเช่นในกรณีที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อชีวิตถึงแม้จะมีผู้เสียหายที่สามารถเรียกร้องให้ผู้กระทำละเมิดชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้ในค่าปลงศพหรือค่าขาดไร้อุปการะก็ตาม แต่ก็ไม้อาจที่จะเรียกร้องค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้แม้จะเกิดความเศร้าโศกเสียใจหรือเกิดความทุกข์ทรมานจากการสูญเสียบุคคลอันเป็นที่รักไปก็ตาม

หากพิจารณาตามระบบกฎหมายไทยความเสียหายที่เกิดจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์เลี้ยงซึ่งถือเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินของผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น ซึ่งสิทธิในทางทรัพย์สินเป็นสิทธิที่อยู่นอกเหนือ มาตรา 446 ในอันที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเพื่อทำการเรียกค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ จึงอาจกล่าวได้ว่า เจ้าของสัตว์ไม่สามารถที่จะอ้างว่า ตนได้รับความเจ็บปวด ทุกข์ทรมานจากการสูญเสียสัตว์เลี้ยงอันเป็นที่รักไปเพื่อเรียกค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้แต่อย่างใด แม้เจ้าของสัตว์จะมีความเจ็บปวด ทุกข์ทรมานเช่นนั้นในความเป็นจริงก็ตาม

แต่อย่างไรก็ตาม มีนักกฎหมายบางท่านได้กล่าวไว้ว่า ค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นจำนวนเงินได้ศาลสามารถกำหนดให้ได้ในกรณีที่เป็นการกระทำละเมิดต่อสิทธิในทางทรัพย์สินด้วย หากทรัพย์ที่ถูกกระทำละเมิดเป็นทรัพย์ที่มีคุณค่าต่อจิตใจกับผู้ที่เป็นเจ้าของ โดยศาลสามารถใช้มาตรา 438 ซึ่งเป็นบททั่วไปในการกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของทรัพย์สำหรับค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้⁴ และนอกจากนั้นยังมีคำพิพากษาฎีกาที่ 886/2476 ที่ได้กำหนดค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดให้เจ้าของทรัพย์สินสูงกว่ามูลค่าของทรัพย์สิน จากการกระทำละเมิดต่อฮวงซุ้ยบรรพบุรุษของผู้ถูกกระทำละเมิดนั้น และคำพิพากษาฎีกาที่ 6392/2545 ที่ศาลได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาถึงการกำหนดค่าเสียหายสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ว่า **สัตว์ที่โจทก์เลี้ยงมีค่าอยู่สูงในด้านจิตใจของโจทก์** ดังนั้น จากความเห็นของนักกฎหมายผู้ทรงคุณวุฒิและจากคำพิพากษาของศาลฎีกาจึงมีข้อพิจารณาว่า ผู้เป็นเจ้าของสัตว์จะสามารถเรียกร้องค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ในความเสียหายที่เกิดกับสัตว์เลี้ยงได้หรือไม่

ส่วนในระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาการกำหนดค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ในกรณีที่สัตวแพทย์ประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดมีชื่อเรียกว่า Non-economic Damages

⁴ จิตติ ดิงศภัทย์ ปรับปรุงโดย เขมณัฐ ภูมิถาวร ชวิน อุ่นภัทร อำนาจ ตั้งศิริพิมาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง มาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสิ่ง ลากมีควรถได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452, หน้า 245-246; ไพจิตร ปุณณพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 165-166.

หรือค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ ซึ่งค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจที่เจ้าของสัตว์มักกล่าวอ้าง เพื่อให้ได้รับการเยียวยาความเสียหายสำหรับการสูญเสียสัตว์เลี้ยง คือ ค่าเสียหายทางอารมณ์ (emotional distress) และ ค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน (loss of companionship) โดยค่าเสียหายทางอารมณ์นั้นเป็นค่าเสียหายที่มีขึ้นเพื่อเยียวยาความเสียหายจากความเจ็บปวด (pain) ความทุกข์ทรมาน (suffering) ที่เจ้าของสัตว์ได้รับ ส่วนค่าเสียหายจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน มีขึ้นเพื่อเติมเต็มความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนที่ขาดไปจากการสูญเสียสัตว์เลี้ยงอันเป็นที่รัก

จากการศึกษาถึงคำพิพากษาของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจพบว่า การกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจยังคงมีความแตกต่างกันในแต่ละมลรัฐ โดยศาลส่วนใหญ่ยังคงปฏิเสธที่จะยอมรับให้เจ้าของสัตว์สามารถเรียกค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจได้ ซึ่งมลรัฐที่ให้การยอมรับในการเรียกค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจยังถือเป็นแต่เพียงมลรัฐส่วนน้อยเท่านั้น เช่น มลรัฐ Louisiana Texas Florida Hawaii Illinois และ New York เป็นต้น และจากคำพิพากษาที่ยอมรับให้เจ้าของสัตว์สามารถเรียกค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจได้มักเป็นการกระทำที่ร้ายแรงและศาลได้กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษให้เจ้าของสัตว์ด้วย

ทั้งนี้เหตุผลประการสำคัญที่ศาลปฏิเสธที่จะให้การยอมรับในการกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้กับเจ้าของสัตว์ก็เนื่องจากเหตุผลที่ว่า สัตว์เลี้ยงมีสถานะเป็นเพียงทรัพย์สินตามกฎหมาย ความเสียหายที่เกิดขึ้นจึงถูกจำกัดไว้แต่เพียง ความเสียหายที่เกิดขึ้นในเชิงเศรษฐกิจเท่านั้น จึงไม่อาจที่จะกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้ได้ และอีกเหตุผลประการหนึ่ง คือ การที่มนุษย์ถูกกระทำละเมิดจนเป็นเหตุให้ถึงอันตรายแก่ชีวิต ศาลจะยอมรับให้บุคคลที่มีความสัมพันธ์ในลักษณะพิเศษเท่านั้นที่จะสามารถเรียกค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจได้ เช่น บิดา มารดากับบุตร หรือคู่สามี ภรรยา เป็นต้น ในกรณีนอกเหนือจากนี้ศาลมักปฏิเสธที่จะกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้ด้วย แม้บุคคลผู้เสียชีวิตกับผู้กล่าวอ้างว่าได้รับความเสียหายจะมีความสัมพันธ์กันจริงก็ตาม เช่น ความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อนสนิท ญาติพี่น้อง ศาลจึงเห็นว่า ไม่มีเหตุผลประการใดที่ควรให้ความคุ้มครองการสูญเสียชีวิตของสัตว์มากกว่าการสูญเสียชีวิตของมนุษย์ มิเช่นนั้นแล้วจะเท่ากับกฎหมายให้การยอมรับว่า ชีวิตของสัตว์มีคุณค่าเหนือกว่าชีวิตของมนุษย์ ศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาโดยส่วนใหญ่จึงยังคงปฏิเสธที่จะกำหนดค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจให้กับเจ้าของสัตว์ด้วยเหตุผลที่ได้กล่าวมาข้างต้น

ส่วนการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ในประเทศไทยนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า จากเหตุผลหลาย ๆ ประการยังไม่เหมาะสมเท่าใดนัก ในการที่จะกำหนดค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ให้กับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์อันสืบเนื่องมาจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ด้วยเหตุผลดังที่จะกล่าวต่อไปนี้

ผู้เขียนได้ทำการศึกษาถึง คำพิพากษาฎีกาที่ 886/2476 จากข้อโต้แย้งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาทำให้พบว่า ค่าเสียหายที่ศาลได้กำหนดให้เกินไปกว่าราคาทรัพย์สินนั้นเป็นค่าเสียหายเชิงลงโทษที่จำเลยกระทำละเมิดต่อทรัพย์สินของโจทก์โดยโหด บังอาจไม่เคารพยำเกรงต่อสิทธิของโจทก์ ซึ่งศาลสามารถกำหนดค่าเสียหายในลักษณะดังกล่าวให้ได้ ตามความเห็นของท่านเซอร์ โรเบิร์ต ฮอลแลนด์ และพระยารธรรมสารเวทย์ที่ได้อยู่ในที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาในขณะนั้น⁵ โดยผู้เขียนเห็นว่า คำพิพากษาดังกล่าวเป็นคำพิพากษาที่มีขึ้นในสมัยที่ระบบกฎหมายไทยเพิ่งมีการก่อร่างขึ้นและผู้พิพากษาศาลฎีกาในสมัยนั้นมิทั้งผู้พิพากษาที่เป็นชาวไทยและชาวต่างชาติ ซึ่งผู้พิพากษาชาวไทยในสมัยนั้นก็ได้รับอิทธิพลทางความคิดในทางกฎหมายมาจากระบบคอมมอนลอว์ค่อนข้างมาก ทำให้คำพิพากษาที่เกิดขึ้นศาลได้ให้การยอมรับที่จะกำหนดค่าเสียหายให้กับทรัพย์สินเกินกว่าราคาของทรัพย์สินได้ ซึ่งแนวคิดดังกล่าวเป็นแนวคิดที่เกิดในระบบคอมมอนลอว์ที่มุ่งประสงค์จะใช้กฎหมายละเมิดเพื่อยับยั้งการกระทำที่ไม่เหมาะสม ซึ่งจะแตกต่างจากระบบกฎหมายไทยที่เป็นระบบซีวิลลอว์อันมีวัตถุประสงค์ในการเยียวยาความเสียหายจากการกระทำละเมิดเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมเท่านั้น

ส่วนในคำพิพากษาฎีกาที่ 6392/2545 ซึ่งศาลได้กล่าวถ้อยคำในขณะที่ทำการศึกษาถึงค่าเสียหายว่า “สัตว์ของโจทก์ที่เสียชีวิตจากการกระทำละเมิดของจำเลยเป็นสัตว์ที่โจทก์ภาคภูมิใจและมีค่าอย่างสูงในด้านจิตใจของโจทก์” ด้วยถ้อยคำดังกล่าวจึงเกิดข้อพิจารณาว่า ศาลได้นำค่าเสียหายทางจิตใจมาร่วมพิจารณาในการกำหนดค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ด้วยหรือไม่ ซึ่งเมื่อผู้เขียนได้ทำการศึกษาคำพิพากษาดังกล่าวแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า ถ้อยคำดังกล่าวน่าจะเป็นถ้อยคำที่ศาลได้กล่าวเกินเลยมาเท่านั้นมิใช่การนำความรู้สึกทางด้านจิตใจของโจทก์มาร่วมพิจารณาเพื่อกำหนดค่าเสียหายด้วยอย่างใด

เนื่องจากหากพิจารณาองค์ประกอบต่าง ๆ ที่ศาลได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาแล้วจะพบว่า องค์ประกอบต่าง ๆ เหล่านี้ก็สามารถใช้เพื่อพิจารณากำหนดค่าเสียหายให้กับโจทก์เป็นจำนวน

⁵ ประภาศน์ อวยชัย, ข้อโต้แย้งจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา หรือฎีกา 100 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เล่ม 1 (กรุงเทพมหานคร: สมชายการพิมพ์, 2536), หน้า 163-165.

เท่ากับที่ศาลได้พิพากษาให้ได้อยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็ราคาที่โจทก์ได้ซื้อมา ลักษณะของสัตว์ ระยะเวลาที่โจทก์ทำการเลี้ยง การที่สัตว์ได้รับรางวัลจากการประกวด การรักษาเลี้ยงดูเป็นพิเศษที่โจทก์ได้ปฏิบัติกับสัตว์ รวมไปถึงค่าใช้จ่ายที่โจทก์ได้ใช้จ่ายไปในการเลี้ยงดูสัตว์ดังกล่าว อีกทั้งยังเคยมีผู้เสนอราคาให้กับโจทก์เพื่อขอซื้อสัตว์เลี้ยงของโจทก์ จำนวนตัวละ 150,000 บาท นอกจากนั้นยังมีพยานที่เป็นอาจารย์ผู้สอนในคณะสัตวแพทยศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับสัตว์เลี้ยงของโจทก์มาเบิกความสนับสนุนข้อกล่าวอ้างของโจทก์อีกด้วย ซึ่งจากองค์ประกอบต่าง ๆ เหล่านี้ก็เป็นกรเพียงพอที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายในจำนวน 700,000 บาท (ปลาคราฟ 7 ตัว) ให้กับโจทก์ได้อยู่แล้ว โดยไม่ต้องนำค่าเสียหายทางจิตใจมาพิจารณารวมเข้าไปอีก ด้วยเหตุผลดังกล่าวผู้เขียนจึงเห็นว่า ในคำพิพากษานี้ศาลมิได้นำค่าเสียหายทางจิตใจของโจทก์มารวมคำนวณเพื่อกำหนดค่าเสียหายให้ในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์เลี้ยงด้วยแต่อย่างใด

นอกจากนั้นการกำหนดค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นจำนวนเงินได้ในระบบกฎหมายไทย ศาลทำการพิจารณาโดยยึดมาตรา 446 เป็นสำคัญ ดังนั้น ในการสูญเสียชีวิตของมนุษย์ศาลจึงยังไม่ให้การยอมรับที่จะให้บิดา มารดาหรือคู่สมรสได้รับการเยียวยาความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้จากการสูญเสียบุตร หรือคู่สมรสได้ด้วย ซึ่งหากศาลให้การยอมรับที่จะกำหนดค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ให้กับเจ้าของสัตว์ในการสูญเสียชีวิตของสัตว์จะเท่ากับว่า ศาลให้ความสำคัญคุ้มครองชีวิตของสัตว์มากกว่าการคุ้มครองชีวิตของมนุษย์ ซึ่งไม่น่าจะเหมาะสมเท่าใดนัก

ส่วนในความคิดเห็นของ ท่านศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ และท่านศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ุที่ท่านทั้งสองได้ให้ความเห็นไว้ว่า ในกรณีที่มีความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สินที่มีคุณค่าทางจิตใจศาลสามารถนำมาตรา 438 มาปรับใช้เพื่อกำหนดค่าเสียหายให้เกินกว่าราคาของทรัพย์สินได้ นั้นด้วยความเคารพต่อความเห็นของท่านทั้งสองผู้เขียนเห็นว่า แนวคิดดังกล่าวจะไม่เหมาะสมเท่าใดนัก เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบซีวิลลอว์ การกำหนดค่าเสียหายให้ได้เพียงได้นั้นจะต้องพิจารณาตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงด้วย ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายละเมิดในระบบซีวิลลอว์ที่มีความประสงค์ให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมมากที่สุดก่อนมีการกระทำละเมิดการที่จะกำหนดค่าเสียหายให้เกินกว่าความเสียหายที่แท้จริงจึงไม่อาจที่จะกระทำได้ และถึงแม้ว่ามาตรา 438 จะเปิดกว้างให้ศาลสามารถพิจารณากำหนดค่าเสียหายให้ได้ตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดได้ก็ตาม แต่การกำหนดค่าเสียหายก็ยังคงต้องอยู่บนพื้นฐานของหลักในการเยียวยาความเสียหายของกฎหมายละเมิดที่ไม่อาจกำหนดค่าเสียหายให้เกินกว่าความเสียหายตามความเป็นจริงได้ ส่วนแนวคิดที่ท่านทั้งสองได้เสนอนั้น เป็นแนวคิดในกฎหมายละเมิดตามระบบ

คอมมอนลอว์ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อยับยั้งและลงโทษการกระทำที่ร้ายแรงซึ่งจะแตกต่างจากแนวคิดตามระบบกฎหมายละเมิดของไทยที่เป็นไปตามระบบซีวิลลอว์

ประกอบกับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดนั้นได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการเรียกค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ไว้เป็นการเฉพาะแล้วใน มาตรา 446 การที่จะนำมาตรา 438 ซึ่งเป็นทั่วไปมาปรับใช้กับการเรียกค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้อีก ย่อมจะทำให้บทบัญญัติในเรื่องค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ซึ่งกฎหมายได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะจะไม่เกิดผลบังคับแต่ประการใด ทั้งยังเป็น การขัดต่อนิติวิธีที่จะนำบทบัญญัติทั่วไปมาปรับใช้ในขณะที่มีบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะแล้ว

อีกทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศที่กำหนดค่าเสียหายให้กับผู้ถูกระทำละเมิดค่อนข้างกว้างและหลากหลาย ศาลโดยส่วนใหญ่ยังปฏิเสธที่จะกำหนดค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ให้กับเจ้าของสัตว์เช่นกัน อีกทั้งข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในการที่ศาลได้กำหนดค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้นั้น โดยส่วนใหญ่แล้วมักเกิดจากการกระทำที่ร้ายแรงและศาลได้กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษรวมเข้าไปด้วย ซึ่งหากพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างวัตถุประสงค์ของกฎหมายละเมิดในระบบกฎหมายไทยกับระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาก็พบว่าแนวคิดทั้งสองมีลักษณะที่แตกต่างกันเป็นอย่างมาก จึงอาจจะทำให้การกำหนดค่าเสียหายตามกฎหมายของไทยและกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกามีข้อที่แตกต่างกันได้

ดังนั้น การที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ให้ในกรณีที่สัตว์แพทย์ได้กระทำละเมิดเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายต่อสัตว์เลี้ยงนั้น น่าจะยังไม่เหมาะสมด้วยเหตุผลหลาย ๆ ประการที่ผู้เขียนได้ทำการกล่าวไปข้างต้น โดยผู้เขียนเห็นว่า การกำหนดค่าเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้โดยใช้ราคาตลาดหรือราคาที่แท้จริงอย่างเหมาะสมโดยพิจารณาจากองค์ประกอบต่าง ๆ ที่ผู้เขียนได้ทำการกล่าวไว้ในหัวข้อ 5.2.1 ปัญหาการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ น่าจะทำให้เจ้าของสัตว์ได้รับการเยียวยาที่ค่อนข้างเป็นธรรมและสอดคล้องกับระบบกฎหมายในประเทศไทยแล้ว

5.3 ปัญหาการนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้กับวิชาชีพการสัตวแพทย์

มาตรการประกันภัยทางวิชาชีพถือเป็นมาตรการในการเยียวยาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้อีกทางหนึ่งนอกเหนือจากวิธีการเยียวยาความเสียหายด้วยการฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพนั้นมีข้อดีหลากหลายประการทั้งต่อผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์เองและต่อเจ้าของสัตว์ผู้ได้รับความเสียหาย แต่ในปัจจุบันมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยยังไม่เป็นที่ปรากฏขึ้น ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาถึงมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อศึกษาถึงแนวทางความเป็นไปได้ในการนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้ในประเทศไทย รวมไปถึงศึกษาถึงข้อดี ข้อเสียที่อาจเกิดขึ้นจากมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพเพื่อจะทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบต่อไปถึงปัญหาในการนำระบบมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยต่อไป

จากการศึกษาถึงมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า ระบบมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นเป็นระบบการเอาประกันไว้ด้วยความสมัครใจของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ โดยสมาคมผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แห่งประเทศไทยแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา (American Veterinary Medical Association) ได้จัดตั้งทรัสต์เพื่อรับประกันภัยความรับผิดในทางวิชาชีพ American Veterinary Medical Association Professional Liability Insurance Trust (AVMA PLIT) เอาไว้

ทั้งนี้หากพิจารณาเฉพาะสัตวแพทย์ผู้ขึ้นทะเบียนไว้กับสมาคมผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แห่งประเทศไทยแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา (American Veterinary Medical Association) ซึ่งมีประมาณ 87,000 คน⁶ โดยมีผู้ที่เอาประกันไว้กับทรัสต์ฯ (AVMA PLIT) จำนวนถึงประมาณ 62,000 คน⁷ จึงอาจกล่าวได้ว่า สัตวแพทย์ส่วนใหญ่ในประเทศสหรัฐอเมริกาเลือกที่จะทำประกันภัยความรับผิดเอาไว้กับทรัสต์ฯ (AVMA PLIT) มากกว่าที่จะเลือกเอาประกันภัยกับบริษัทที่ประกอบธุรกิจรับประกันภัย

⁶ AVMA. "Market Research Statistics: Avma Membership 2015 " [Online]. Available from:

<https://www.avma.org/KB/Resources/Statistics/Pages/Market-research-statistics-AVMA-membership.aspx> [2017, Jan 20]

⁷ 2015. "Professional Liability " [Online]. Available from:

https://www.avma.org/About/Governance/Documents/2016S_PLIT.pdf [2017, Jan 20]

ทั้งนี้อาจเนื่องมาจากสาเหตุที่ว่า ทรัสต์ฯ (AVMA PLIT) เป็นหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นโดยองค์กรของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ด้วยกัน และผู้ดำเนินการบริหารงานก็คือผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ด้วยเหตุผลดังกล่าวทำให้สัตวแพทย์เกิดความเชื่อมั่นว่า ทรัสต์ฯ จะสามารถเข้ามารักษาและปกป้องผลประโยชน์ให้กับสัตวแพทย์ได้มากกว่าบริษัทประกันทั่ว ๆ ไป

ส่วนการนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ทำให้เกิดผลดีแก่ผู้ประกอบวิชาชีพในแง่ที่ว่า สัตวแพทย์ไม่ต้องกังวลกับสถานะทางการเงินของตนจะถูกกระทบกระเทือนเนื่องจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด ซึ่งทำให้สัตวแพทย์สามารถประกอบวิชาชีพไปได้อย่างต่อเนื่อง เพราะ ผู้รับประกันจะเข้ามาชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแทนผู้ประกอบวิชาชีพที่ได้เอาประกันภัยเอาไว้ และช่วยเหลือในกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการต่อสู้คดีด้วย ซึ่งหากเทียบกับเบี้ยประกันที่ต้องจ่ายแล้วถือว่าค้ำค่าที่จะจ่ายเบี้ยประกัน ซึ่งถือเป็นจำนวนเงินที่ค่อนข้างน้อยมากเพื่อให้ตนได้รับความคุ้มครองจากภาระค่าใช้จ่ายในความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด

แต่อย่างไรก็ตาม มาตรการประกันภัยทางวิชาชีพก็สามารถก่อให้เกิดผลเสียหายได้เช่นกัน เนื่องจากสัตวแพทย์มีภาระที่ต้องจ่ายเบี้ยประกันเพิ่มขึ้น ทำให้สัตวแพทย์ผลักภาระค่าใช้จ่ายดังกล่าวไปให้เจ้าของสัตว์ผู้พาสัตว์เข้ามาใช้บริการการรักษา อันจะทำให้อัตราค่าบริการมีจำนวนที่สูงขึ้นตามไปด้วย และอาจทำให้เจ้าของสัตว์สามารถเข้าถึงการรักษาได้ยากกว่าเดิม

จากการศึกษาถึงรูปแบบ ข้อดีและข้อเสียที่เกิดขึ้นในมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้เขียนมีความเห็นว่า การนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยน่าจะยังไม่เหมาะสมเท่าใดนัก เนื่องด้วยเหตุผลหลาย ๆ ประการดังต่อไปนี้

เหตุผลประการที่หนึ่ง จำนวนสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ เนื่องจากพื้นฐานที่จะก่อให้เกิดมาตรการประกันภัยได้นั้น ผู้รับประกันจะต้องพิจารณาองค์ประกอบหลาย ๆ ประการ ทั้งนี้ผู้เขียนพิจารณาแล้วเห็นว่า จำนวนผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้กับสัตวแพทย์สภา มีจำนวนประมาณ 8,000 คน ซึ่งเทียบกับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีจำนวนถึง 87,000 คน ซึ่งหากพิจารณาจำนวนดังกล่าวแล้วถือได้ว่า ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยมีจำนวนที่ค่อนข้างน้อย ทำให้ผู้รับประกันเห็นว่าคงไม่คุ้มที่จะรับประกันภัยความรับผิดที่เกิดขึ้นในวิชาชีพการสัตวแพทย์ เนื่องจากจำนวนผู้ที่พร้อมจะเข้า

เฉลี่ยความเสี่ยงภัยมีจำนวนที่ค่อนข้างน้อย ทำให้เป็นการยากต่อการพิจารณาเพื่อกำหนดเบี้ยประกันตามทฤษฎีที่ถือจำนวนมากและทฤษฎีของการเฉลี่ยความเสี่ยงภัยอันเป็นพื้นฐานของการประกันภัย

เหตุผลประการที่สอง ค่าบริการการรักษาและรายได้ของสัตวแพทย์มีจำนวนค่อนข้างน้อย หากเทียบกับผู้ประกอบการวิชาชีพอื่น ๆ ที่มีลักษณะใกล้เคียงกัน ซึ่งถ้าหากมีมาตรการประกันภัยเกิดขึ้น จะทำให้สัตวแพทย์ต้องมีภาระหน้าที่ในการที่จะต้องจ่ายเบี้ยประกันเพิ่มขึ้น อันจะส่งผลต่ออัตราค่าบริการการรักษาที่สัตวแพทย์จะต้องเรียกเก็บเป็นจำนวนที่สูงขึ้นตามไปด้วย เนื่องจากหากสัตวแพทย์ต้องเป็นผู้แบกรับภาระค่าใช้จ่ายในส่วนนี้ด้วยตนเองจะทำให้กระทบกับสถานะทางการเงินของผู้ประกอบการสัตวแพทย์ที่มีจำนวนค่อนข้างน้อยอยู่แล้วให้ถูกกระทบกระเทือนเพิ่มขึ้นด้วย ทั้งนี้หากสัตวแพทย์ต้องเรียกเก็บค่าบริการที่สูงขึ้นย่อมส่งผลให้เจ้าของสัตว์สามารถเข้ามารับบริการการรักษาได้ยากขึ้นไปอีก จึงอาจกล่าวได้ว่า ผลกระทบที่เกิดขึ้นจะส่งผลต่อสถานะทางการเงินของทั้งฝ่ายสัตวแพทย์และเจ้าของสัตว์ด้วยเช่นกัน

เหตุผลประการที่สาม เนื่องจากจำนวนและลักษณะของผู้ที่ทำการเลี้ยงสัตว์ไว้เป็นเพื่อนในประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่า เจ้าของสัตว์ผู้ทำการเลี้ยงสัตว์โดยให้ความรัก ความเอาใจใส่ในประเทศไทยในปัจจุบันยังมีไม่มากเท่าใดนัก โดยส่วนใหญ่เจ้าของผู้ทำการเลี้ยงสัตว์โดยให้ความรัก ความเอาใจใส่จะจำกัดอยู่แต่เฉพาะพื้นที่กรุงเทพมหานคร ปริมณฑลและตามจังหวัดใหญ่ ๆ เท่านั้น ซึ่งเป็นที่เชื่อได้ว่า เจ้าของที่ให้ความรัก ความเอาใจใส่แก่สัตว์เลี้ยงเท่านั้นที่จะพาสัตว์เลี้ยงของตนไปพบกับสัตวแพทย์เมื่อสัตว์ของตนมีอาการเจ็บไข้ได้ป่วย อันทำให้จำนวนของการเกิดเหตุที่สัตวแพทย์จะประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดยังมีจำนวนไม่มากนัก จึงอาจกล่าวได้ว่า การประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของผู้ประกอบการสัตวแพทย์ที่ยังเกิดขึ้นไม่บ่อยครั้งนี่เองเป็นอีกสาเหตุหนึ่งที่ทำให้ผู้รับประกันพิจารณาความน่าจะเป็นของการเกิดการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดได้ค่อนข้างยาก อันไม่สามารถใช้ทฤษฎีทางสถิติเพื่อคำนวณอัตราเบี้ยประกันได้

นอกจากนั้นเจ้าของสัตว์ยังไม่ค่อยที่จะเลือกใช้วิธีการป้องกันหรือร้องเรียนไปยังสัตวแพทย์สภาเท่าใดนัก ซึ่งเจ้าของสัตว์อาจจะเห็นว่า ค่าเสียหายที่จะได้รับการเยียวยาน่าจะไม่คุ้มค่าเท่าใดนักสำหรับเวลาที่ต้องเสียไปและค่าเสียหายที่ตนจะได้รับการเยียวยา ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าจากลักษณะดังกล่าวนี้เอง อาจจะทำให้สัตวแพทย์ยังมิได้คำนึงว่า การกระทำที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดจะส่งผลกระทบต่อการศึกษาปฏิบัติหน้าที่แต่ประการใด ทำให้มาตรการประกันภัยทางวิชาชีพยังไม่มี ความจำเป็นที่จะนำมาใช้เพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นเท่าใดนัก

ส่วนมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งสมาคมผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แห่งประเทศไทยได้จัดตั้งทรัสต์ฯ ขึ้นเพื่อรับประกันภัยความรับผิดที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้น ถือเป็นรูปแบบที่มีความน่าสนใจอย่างมาก แต่เมื่อทำการพิจารณาแล้วพบว่า การจัดตั้งทรัสต์ในระบบกฎหมายไทยไม่สามารถที่จะกระทำได้ การจะตั้งทรัสต์ได้นั้นต้องมีการออกกฎหมายเพื่อจัดตั้งทรัสต์นั้นขึ้นมา ซึ่งการจัดตั้งทรัสต์ในลักษณะดังกล่าวตามระบบกฎหมายไทยจึงย่อมมีอาจที่จะกระทำได้ด้วยเหตุนี้

ทั้งนี้ผู้เขียนจึงได้ทำการพิจารณามาตรการเยียวยาความเสียหายที่มีลักษณะคล้ายกับมาตรการการประกันภัยอีกรูปแบบหนึ่งก็คือ การเยียวยาความเสียหายด้วยระบบกองทุน ซึ่งในวิชาชีพแพทย์ได้มีการริเริ่มที่จะนำมาตรการเยียวยาความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดด้วยระบบกองทุนมาใช้โดยมีการร่างพระราชบัญญัติ คຸ່ມครองผู้ได้รับผลกระทบจากการบริการสาธารณสุข พ.ศ. ... เกิดขึ้นแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาการนำมาตรการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นในระบบกฎหมายไทยพบว่า สิ่งที่เป็นปัญหาสำคัญอันจะทำให้การเยียวยาความเสียหายด้วยระบบกองทุนเกิดขึ้นได้ยากกับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็คือ จำนวนเงินที่จะนำมาใช้ในการจัดการกองทุน

เนื่องจากโดยปกติแล้ว เงินที่จะต้องนำมาใช้ในการบริหารจัดการกองทุนต้องเป็นเงินที่มาจากผู้ประกอบวิชาชีพและรัฐที่เข้ามาอุดหนุนเงินที่ใช้ในการบริหารจัดการกองทุน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ปัญหาที่จะเกิดขึ้นคือ ทั้งผู้ประกอบวิชาชีพและรัฐยังไม่มีความประสงค์ที่จะส่งเงินเข้ากองทุนเพื่อชดเชยเยียวยาความเสียหายแต่อย่างใด เนื่องจากในปัจจุบันความเสียหายที่เกิดขึ้นกับเจ้าของสัตว์ยังไม่เป็นที่ปรากฏเป็นปัญหาเด่นชัดเท่าใดนัก และน่าจะยังไม่ได้เป็นประเด็นที่สำคัญถึงขนาดที่จะต้องนำมาตราการเพื่อเยียวยาความเสียหายโดยการนำระบบกองทุนมาใช้ เพราะ ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ได้มีจำนวนที่สูงมากนัก ทั้งการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดที่เจ้าของสัตว์ทำการเรียกร้องเพื่อเยียวยาความเสียหายก็ไม่เป็นที่ปรากฏเท่าใดนัก นอกจากนั้นความเสียหายที่เกิดขึ้นยังเป็นความเสียหายที่เกิดกับสัตว์ อันมิใช่ความเสียหายที่กระทบต่อผลประโยชน์ส่วนรวมหรือสาธารณสุขอย่างกว้างขวาง เหมือนกับการประกอบวิชาชีพแพทย์ที่เป็นผลกระทบที่เกิดขึ้นกับมนุษย์โดยตรง ผู้เขียนจึงเห็นว่ารัฐจึงอาจจะยังไม่เห็นถึงความจำเป็นที่จะต้องให้การสนับสนุนในการจัดตั้งกองทุนเพื่อเยียวยาความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แต่อย่างใด

ด้วยเหตุผลต่าง ๆ ที่ผู้เขียนได้กล่าวไปข้างต้น การนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อาจจะยังไม่เหมาะสมเท่าใดนักในปัจจุบัน แต่ในอนาคตผู้เขียนเห็นว่า วิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นวิชาชีพที่กำลังมีการพัฒนาไปอย่างต่อเนื่อง ประกอบกับเจ้าของสัตว์ที่ให้ความรัก ความเอาใจใส่กับสัตว์ที่ได้ทำการเลี้ยงไว้ก็มีจำนวนสูงขึ้นเรื่อย ๆ มาตรการประกันภัยทางวิชาชีพอาจจะเป็นมาตรการที่เหมาะสมสำหรับการเยียวยาความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดก็เป็นได้

5.4 ปัญหาการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วในบทที่ 3 หัวข้อ 3.4 การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ ว่า การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์อาจเกิดขึ้นได้ในหลาย ๆ รูปแบบไม่ว่าจะเป็นการให้ความยินยอม การทำข้อตกลงและการประกาศ ซึ่งการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในแต่ละลักษณะย่อมมีปัญหาค่าที่จะต้องทำการพิจารณาแตกต่างกันออกไป โดยสามารถทำการพิจารณาได้ดังนี้

1) การให้ความยินยอมเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

ในเรื่องความยินยอมเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้น การให้ความยินยอมที่เกิดขึ้นโดยส่วนใหญ่ในปัจจุบันมักมาจากการให้ความยินยอมเพื่อให้สัตวแพทย์ทำการตรวจรักษาสัตว์ตามหลัก Informed Consent และมักจะมีข้อความประกอบว่า เจ้าของสัตว์จะไม่เรียกร้องให้สัตวแพทย์หรือสถานพยาบาลสัตว์ต้องรับผิดในผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด ซึ่งในกรณีดังกล่าวพอจะเทียบเคียงได้กับการให้ความยินยอมที่เกิดขึ้นในวิชาชีพแพทย์ โดยศาลฎีกาได้เคยพิจารณาพิพากษาไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6092/2552 ว่า การให้ความยินยอมที่เกิดขึ้นเป็นการให้ความยินยอมเพื่อให้แพทย์ทำการรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพเท่านั้น เมื่อการรักษาของแพทย์มีได้กระทำไปตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว ก็ยังคงต้องถือว่ากรกระทำของแพทย์เป็นการกระทำละเมิดอยู่เช่นเดิม

จากเหตุผลของคำพิพากษานี้ เมื่อสัตวแพทย์ได้ทำการอธิบายและแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบถึงขั้นตอนการรักษาและเจ้าของสัตว์ได้ยินยอมให้สัตวแพทย์ทำการรักษาตามที่ได้แจ้งแล้ว หากสัตวแพทย์ได้ปฏิบัติตามการรักษาด้วยความประมาทเลินเล่อไม่เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว สัตว

แพทย์ก็ไม่สามารถที่จะกล่าวอ้างได้ว่า เจ้าของสัตว์ได้ให้ความยินยอมในการรักษาแล้ว เนื่องจากความยินยอมที่เกิดขึ้นของเจ้าของสัตว์นั้นเป็นความยินยอมที่ให้สัตวแพทย์ทำการตรวจรักษาสัตว์ตามมาตรฐานวิชาชีพเท่านั้น มิใช่ความยินยอมให้สัตวแพทย์กระทำการตรวจรักษาไม่ได้ตามมาตรฐานวิชาชีพแต่อย่างใด ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ความยินยอมให้ทำการรักษาที่เกิดขึ้นในวิชาชีพการสัตวแพทย์จึงไม่อาจที่จะนำมาอ้างเพื่อปฏิเสธความรับผิดที่เกิดจากการกระทำละเมิดของสัตวแพทย์ได้เลย และไม่จำเป็นต้องทำการพิจารณาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ เลยว่าความยินยอมที่เกิดขึ้นดังกล่าวจะสามารถมีผลบังคับได้เพียงใด เนื่องจากความยินยอมที่เกิดขึ้น โดยสภาพของตัวความยินยอมเองนั้นเป็นเพียงความยินยอมที่ให้ทำการรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพเท่านั้น

แต่อย่างไรก็ตาม หากสัตวแพทย์ได้อธิบายและแจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบว่า ตนจะปฏิบัติต่ำกว่ามาตรฐานวิชาชีพและเจ้าของสัตว์ก็ได้ให้ความยินยอมกับสัตวแพทย์สามารถทำการรักษาต่ำกว่ามาตรฐานวิชาชีพได้ ซึ่งการกระทำต่ำกว่ามาตรฐานวิชาชีพย่อมถือเป็นการกระทำที่ขาดความระมัดระวังตามมาตรฐานวิชาชีพอันถือเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออันเป็นการกระทำละเมิดตามมาตรา 420 ในกรณีดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่า อาจจะต้องทำการพิจารณาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ ว่า สามารถที่จะมีผลบังคับได้หรือไม่ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การที่สัตวแพทย์ได้ปฏิบัติหน้าที่ต่ำกว่ามาตรฐานวิชาชีพถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อพระราชบัญญัติว่าด้วยวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2545 มาตรา 36 อันกำหนดให้สัตวแพทย์ต้องปฏิบัติตาม ข้อบังคับสัตวแพทย์สภาว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546⁸ ซึ่งในข้อ 8 ของข้อบังคับสัตวแพทย์สภาว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ฯ ได้กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ต้องรับผิดชอบต่อและระมัดระวังในการใช้ความรู้ความสามารถตามมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ถึงแม้เจ้าของสัตว์จะยินยอมให้สัตวแพทย์ทำการรักษาต่ำกว่ามาตรฐานได้ก็ตาม แต่การกระทำดังกล่าวจะต้องถือเป็นการให้ความยินยอมสำหรับการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งไม่อาจนำมาอ้างเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้ ตามมาตรา 9 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ

⁸ มาตรา 36 พระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546 บัญญัติว่า “ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ต้องรักษาจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับสัตวแพทย์สภา”

2) การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดในทางละเมิดถือเป็นการกระทำที่ยกเว้นบทบัญญัติ มาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งอาจถือเป็นการทำข้อตกลงที่แตกต่างจากกฎหมาย ที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย และทำให้ข้อตกลงตกเป็นโมฆะตามมาตรา 151 ได้⁹ แต่อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้มีพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่ เป็นธรรมฯ ซึ่งถือเป็นบทกฎหมายเฉพาะที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือ จำกัดความรับผิดเอาไว้ จึงจำต้องพิจารณาผลของการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด ตามพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวประกอบด้วย

เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ แล้วพบว่า การทำข้อตกลง เพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดนั้นอยู่ในบังคับที่จะต้องพิจารณา ตามมาตรา 8¹⁰ และมาตรา 9¹¹ ของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว ซึ่งการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดไม่ถูกต้องห้าม ตามมาตรา 8 วรรค 1 เนื่องจากการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในการกระทำละเมิด สำหรับผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้นถือเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นกับสัตว์ซึ่งถือเป็น สิทธิในทางทรัพย์สินเท่านั้น หากใช่เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัยอัน จะเป็นการต้องห้ามตามบทบัญญัติดังกล่าวแต่อย่างใดไม่ ดังนั้น การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัด ความรับผิดในความรับผิดเพื่อละเมิดของผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์จึงสามารถมีผลที่จะบังคับ ได้เท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี ตามมาตรา 8 วรรค 2 และทั้งนี้จะต้องพิจารณามาตรา 9 ประกอบด้วยว่า การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดจะสามารถกระทำได้หรือไม่

ส่วนผลของการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดสำหรับผู้ประกอบการวิชาชีพใน ประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า การพิจารณาผลของการกระทำดังกล่าวจะต้องทำการแยกพิจารณา

⁹ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามิกอร์ได้, หน้า 174.

¹⁰ มาตรา 8 พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความที่ได้ทำไว้ ล่วงหน้า เพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเพื่อละเมิดหรือผิดสัญญาในความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัยของผู้อื่น อันเกิดจาก การกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ตกลง ผู้ประกาศ ผู้แจ้งความ หรือของบุคคลอื่นซึ่งผู้ตกลง ผู้ประกาศ หรือผู้แจ้งความ ต้องรับผิดด้วย จะนำมาอ้างเป็นข้อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดไม่ได้

ข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความที่ได้ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในกรณีอื่นนอกจากที่กล่าวในวรรค หนึ่ง ซึ่งไม่เป็นโมฆะ ให้มีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น”

¹¹ มาตรา 9 พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ความตกลงหรือความยินยอมของผู้เสียหายสำหรับการกระทำที่ต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จะนำมาอ้างเป็นเหตุยกเว้น หรือจำกัดความรับผิดเพื่อละเมิดมิได้”

ระหว่างการทำข้อตกลงเพื่อ “ยกเว้นความรับผิด” กับการข้อตกลงเพื่อ “จำกัดความรับผิด” ออกจากกัน แต่ไม่ว่าจะเป็นการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด ข้อความที่แสดงให้เห็นว่าเป็นการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดต้องปรากฏโดยชัดแจ้งและไม่คลุมเครือว่า คู่กรณีมีความประสงค์ที่จะยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่อาจจะเกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพ

ศาลส่วนใหญ่มักปฏิเสธที่จะให้ข้อตกลงเพื่อ “ยกเว้นความรับผิด” ที่เกิดขึ้นในการประกอบวิชาชีพมีผลใช้บังคับได้ ส่วนการทำข้อตกลงเพื่อ “จำกัดความรับผิด” ศาลจะทำการแยกพิจารณาในแต่ละวิชาชีพแตกต่างกันออกไป ซึ่งในวิชาชีพที่มีหน้าที่ที่ได้รับความไว้วางใจ (fiduciary duty) จากผู้เข้ามาใช้บริการเป็นพิเศษศาลก็จะปฏิเสธที่จะให้ข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดมีผลใช้บังคับได้

เหตุผลประการสำคัญที่ศาลไม่ยอมรับให้การทำข้อตกลงเพื่อ “ยกเว้นความรับผิด” มีผลใช้บังคับได้เนื่องจาก ผู้ประกอบวิชาชีพย่อมมีลักษณะการปฏิบัติหน้าที่แตกต่างจากผู้ประกอบอาชีพทั่วไป ที่จะต้องใช้ความรู้ความสามารถเป็นพิเศษ และมีความเกี่ยวข้องกับสังคมโดยรวมเป็นสำคัญ

แต่จากการศึกษายังไม่พบว่ามีคำพิพากษาที่ศาลได้ทำการพิจารณาวินิจฉัยถึงการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ไว้โดยตรง โดยมีแต่เพียงคำพิพากษาที่เกิดขึ้นในวิชาชีพแพทย์เป็นส่วนใหญ่ แต่เนื่องจากวิชาชีพแพทย์และวิชาชีพการสัตวแพทย์มีลักษณะการประกอบวิชาชีพที่ใกล้เคียงกัน ผู้เขียนจึงขอทำการกล่าวถึงเหตุผลที่ศาลปฏิเสธที่จะยอมรับให้การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดมีผลใช้บังคับได้ มาเป็นแนวทางในการพิจารณาถึงการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ต่อไป โดยผู้เขียนสามารถพิจารณาถึงเหตุผลของศาลออกได้เป็น 2 ประการ คือ

เหตุผลประการที่หนึ่ง การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดในผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์เป็นการกระทำที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะ (public policy) ซึ่งเป็นการกระทำที่กระทบต่อผลประโยชน์ส่วนรวม (public interest) เป็นสำคัญ เนื่องจาก การปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์ถือเป็นการกระทำต่อบุคคลผู้อยู่ในสังคมที่จำเป็นจะต้องเข้ารับบริการการรักษา อันเป็นการให้บริการสาธารณะ อีกทั้งหากศาลยอมรับให้กระทำได้อาจทำให้มาตรฐานความระมัดระวังในผู้ประกอบวิชาชีพลดลงไปได้จากการที่แพทย์ได้รับความคุ้มครองตามข้อตกลงดังกล่าวแล้ว

เหตุผลประการที่สอง นอกจากนั้นความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นระหว่างแพทย์กับผู้เข้ารับบริการการรักษาเป็นความสัมพันธ์ที่แพทย์ได้รับความไว้วางใจจากผู้เข้ารับบริการการรักษาเป็นพิเศษอัน

ก่อให้เกิดหน้าที่ที่ได้รับความไว้วางใจขึ้น ซึ่งส่งผลต่ออำนาจในการตัดสินใจและเจรจาต่อรองที่ไม่เท่าเทียมกัน ทำให้ผู้เข้ารับบริการการรักษาต้องยินยอมลงนามในข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดนั้น

ด้วยเหตุผลที่ได้กล่าวไปทั้งสองประการการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดในวิชาชีพแพทย์จึงไม่สามารถมีผลใช้บังคับได้

สำหรับการทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดนั้น ศาลยังคงถือว่าผู้ประกอบการวิชาชีพแพทย์ไม่สามารถที่จะทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดได้เนื่องจากเป็นวิชาชีพที่ได้รับความไว้วางใจเป็นพิเศษต่างจากผู้ประกอบวิชาชีพอื่น ๆ ซึ่งหน้าที่นี้รวมไปถึงผู้ประกอบการวิชาชีพนายความด้วย แต่อย่างไรก็ตามหากเป็นวิชาชีพวิศวกร สถาปนิก และนักบัญชี ศาลได้ให้การยอมรับว่า การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดสามารถมีผลใช้บังคับได้ เนื่องจากว่า ในวิชาชีพวิศวกร สถาปนิก และนักบัญชีนั้นคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมิได้มีความได้เปรียบเสียเปรียบกันในอำนาจต่อรอง เนื่องจากส่วนใหญ่แล้วคู่กรณีมักเป็นผู้ประกอบธุรกิจด้วยกันทั้งสองฝ่าย การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดถือเป็นการกระทำที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายทำการแบ่งส่นปันส่วนความเสี่ยงภัยที่อาจเกิดขึ้นได้เท่านั้น

แต่อย่างไรก็ตาม การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ก็ยังไม่เป็นที่ปรากฏชัดเจนว่าศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้การยอมรับในการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้หรือไม่ แต่จากการศึกษาถึงแนวทาง เหตุผลที่เกิดขึ้นในวิชาชีพต่าง ๆ นั้นก็พอจะนำมาเป็นแนวทางเพื่อทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบการให้ความยินยอมเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยได้อยู่บ้าง

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่า การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ถือเป็นการกระทำที่ไม่ต้องห้ามตามมาตรา 8 วรรค 1 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ และสามารถมีผลบังคับได้เท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี ตามมาตรา 8 วรรค 2 แต่ผู้เขียนเห็นว่า การพิจารณาผลที่เกิดจากการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ควรที่จะต้องทำการแยกพิจารณาระหว่างการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดกับการทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดออกจากกัน โดยสามารถทำการพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

2.1) การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด

เนื่องจากการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดถือเป็นการกระทำที่สัตว์แพทย์มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะปกป้องคุ้มครองตนเองให้พ้นจากความรับผิดในทางละเมิดจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาด และหากพิจารณาข้อจำกัดที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 8 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ แล้วพบว่า การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดในความเสียหายที่จะเกิดขึ้นในวิชาชีพการสัตวแพทย์สามารถที่จะกระทำได้ด้วย แต่ผู้เขียนเห็นว่า การยอมรับให้ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์สามารถทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดได้นั้นไม่ค่อยจะเหมาะสมเท่าใดนัก เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์เป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นวิชาชีพ มิใช่บุคคลทั่ว ๆ ไปที่จะสามารถปฏิบัติหน้าที่อย่างเช่นสัตวแพทย์ได้ และการปฏิบัติหน้าที่ดังเช่นผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จะจำกัดไว้แต่เฉพาะผู้ที่ได้ขึ้นทะเบียนและได้รับอนุญาตจากสัตวแพทย์สภาเท่านั้น¹² เมื่อการปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์มีลักษณะเป็นวิชาชีพจึงทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จะต้องมีจรรยาบรรณในการประกอบวิชาชีพที่สูงกว่าอาชีพทั่ว ๆ ไป โดยเจตนาธรรมและจรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพยังมีวัตถุประสงค์เพื่อให้บริการและจะต้องมีความรับผิดชอบต่อสังคมด้วย ทั้งนี้หากยินยอมให้ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์สามารถทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดจากการกระทำที่ขาดความระมัดระวังต่อการปฏิบัติหน้าที่ได้แล้ว จะถือเสมือนว่า สัตวแพทย์ซึ่งเป็นผู้มีวิชาชีพขาดความรับผิดชอบต่อการปฏิบัติหน้าที่ของตน และอาจส่งผลให้สัตวแพทย์ขาดความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ได้ เนื่องจากผู้ประกอบวิชาชีพเห็นว่ามีข้อตกลงที่เป็นการคุ้มครองมิให้ตนต้องรับผิดแล้ว ซึ่งอาจจะส่งผลกระทบต่อมาตรฐานในทางวิชาชีพและอาจจะขัดต่อจรรยาบรรณวิชาชีพด้วย¹³

นอกจากนั้นอำนาจต่อรองระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์ซึ่งได้มีการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดยังอาจเป็นไปได้โดยไม่เท่าเทียมกันอีกด้วย เนื่องจากเจ้าของสัตว์อาจมีความจำเป็นที่จะให้สัตว์ของตนต้องเข้ารับการรักษาที่สัตวแพทย์ และอาจจะไม่สามารถปฏิเสธการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดของสัตวแพทย์ได้ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดดังกล่าว

¹² มาตรา 29 พระราชบัญญัติวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546

¹³ ข้อ 8 ข้อบังคับสัตวแพทย์สภา ว่าด้วยจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพการสัตวแพทย์ พ.ศ. 2546

2.2) การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิด

การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดถือเป็นการกระทำที่ผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์ประสงค์จะให้ตนรับผิดเป็นจำนวนที่จำกัดตามที่ได้มีการตกลงกันไว้เท่านั้น โดยถือว่าสัตวแพทย์ยังคงมีความรับผิดอยู่ แต่อาจจะต้องรับผิดไม่เต็มจำนวน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดยังไม่ถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนแต่อย่างใด เนื่องจากการจำกัดความรับผิดยังไม่ถึงขนาดเป็นการกระทำเพื่อปกป้องตนเองเพื่อให้พ้นผิดจากการกระทำอันผิดพลาดในการประกอบวิชาชีพ ซึ่งเสมือนเป็นการปฏิเสธที่จะรับผิดชอบต่อหน้าที่ของตนไปเลยดังเช่นการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิด การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์จึงสามารถบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีตามมาตรา 8 วรรค 2 แต่อย่างไรก็ตามต้องทำการพิจารณาว่า การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดในลักษณะใดจึงจะถือว่าเป็นการกระทำเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี อันมีแนวทางในการพิจารณาตามมาตรา 10 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ ซึ่งศาลจะเป็นผู้ทำการพิจารณาว่า การจำกัดความรับผิดจำนวนเท่าใดจึงจะถือว่าเป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีแล้ว

3) ประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์อาจเกิดขึ้นในรูปแบบของประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่ได้ทำการติดประกาศไว้ ณ สถานพยาบาลสัตว์ได้เช่นกัน ซึ่งมีปัญหาที่จะต้องทำการพิจารณาว่า ประกาศที่ได้ติดไว้เพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดจะสามารถมีผลบังคับได้หรือไม่

เนื่องจากประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดมีลักษณะที่เป็นการกระทำแต่เพียงฝ่ายเดียวของผู้ติดประกาศ ซึ่งศาลฎีกาได้เคยพิจารณาพิพากษาว่า การกระทำในลักษณะดังกล่าวของผู้ประกาศเป็นการกระทำแต่เพียงฝ่ายเดียวเท่านั้นย่อมไม่มีผลเป็นการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดแต่อย่างใด¹⁴ ดังนั้น การที่สัตวแพทย์ได้ทำการติดประกาศไว้ ณ สถานพยาบาลสัตว์เพื่อที่จะยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดนั้น ถือเป็นการกระทำแต่เพียงฝ่ายเดียวของผู้ประกอบวิชาชีพ โดยเจ้าของสัตว์ผู้เข้ารับบริการมิได้ให้ความตกลงที่จะผูกพันตามประกาศด้วยแต่อย่างใด และเมื่อฝ่ายเจ้าของสัตว์มิได้ตกลงยอมรับที่จะผูกพันตามประกาศ ประกาศซึ่งได้เกิดขึ้นจากเจตนาของสัตวแพทย์แต่เพียงฝ่ายเดียว จึงไม่มีผลผูกพันฝ่ายเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์ เว้นเสียแต่ว่า เจ้าของสัตว์จะมาทำข้อตกลงกับ

¹⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 7471/2556 และ คำพิพากษาฎีกาที่ 374/2551

สัตว์แพทย์โดยตกลงที่จะผูกพันตามที่ได้ประกาศกำหนดไว้ กรณีนี้สัตว์แพทย์ก็อาจที่จะกล่าวอ้างการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดขึ้นได้ แต่มิใช่เป็นการกล่าวอ้างให้มีผลผูกพันตามประกาศแต่เป็นการกล่าวอ้างตามข้อตกลงที่เจ้าของสัตว์ได้ตกลงเข้ามาทำสัญญาด้วย

แต่ทั้งนี้หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ ในมาตรา 3 แล้วพบว่า พระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้ประกาศมีลักษณะเป็นข้อสัญญาด้วย¹⁵ ซึ่งอาจทำให้สามารถเข้าใจไปได้ว่า แม้จะเป็นประกาศฝ่ายเดียวก็สามารถที่จะอ้างให้มีผลผูกพันเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้ด้วย ตามมาตรา 8 วรรค 2 แต่อีกฝ่ายจะไม่ได้ตกลงที่จะผูกพันตามประกาศก็ตาม แต่ทั้งนี้เมื่อได้พิจารณาถึงเหตุผลในการบัญญัติถึงเรื่อง ประกาศ ในพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ แล้วพบว่า เนื่องจากพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้นำ Unfair Contract Terms Act 1977 ของประเทศอังกฤษมาเป็นต้นแบบในการร่าง ซึ่ง Unfair Contract Terms Act 1977 ได้มีการบัญญัติถึงเรื่องการประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเอาไว้ด้วย แต่ประกาศที่ Unfair Contract Terms Act 1977 ได้กล่าวถึงนี้ ต้องทำการพิจารณาเสียก่อนว่า ประกาศนั้นมีผลใช้บังคับได้แล้วจึงจะทำการพิจารณาตาม Unfair Contract Terms 1977 ว่าประกาศจะมีผลบังคับได้เพียงใด ซึ่งศาลในประเทศอังกฤษได้กำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อทำการพิจารณาว่า ประกาศจะมีผลบังคับได้หรือไม่ ซึ่งมีไว้เป็นเพียงการประกาศฝ่ายเดียวของผู้ที่ประสงค์จะยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเท่านั้นที่ศาลจะยอมรับบังคับให้¹⁶

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ประกาศตามความหมายของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ น่าจะหมายถึงเฉพาะประกาศที่มีผลผูกพันกันทางกฎหมายแล้วเท่านั้น เนื่องจากประกาศฝ่ายเดียวย่อมไม่มีผลบังคับทางกฎหมายได้อยู่แล้วจึงไม่น่าที่จะต้องพิจารณาว่า ประกาศฝ่ายเดียวที่เกิดขึ้นนั้นจะสามารถบังคับได้แค่ไหน เพียงใด ซึ่งหากตีความว่า ประกาศฝ่ายเดียวรวมอยู่ในพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ ด้วยแล้วนั้น ก็น่าจะไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวเท่าใดนัก เพราะก่อนที่พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ จะมีผลใช้บังคับ ประกาศฝ่ายเดียวย่อมไม่มีผลบังคับในทางกฎหมายอยู่แล้วแต่เมื่อพระราชบัญญัติว่า

¹⁵ มาตรา 3 พระราชบัญญัติ ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 บัญญัติว่า “ในพระราชบัญญัตินี้

“ข้อสัญญา” หมายความว่า ข้อตกลง ความตกลง และความยินยอมรวมทั้งประกาศและคำแจ้งความเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดด้วย”

¹⁶ รายละเอียดโปรดอ่านใน กรวิภา ขวัญเมือง, "ปัญหาการแสดงเจตนาเพื่อยกเว้นความรับผิดตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555), หน้า 130-137.

ด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ มีผลใช้บังคับแล้ว กลับทำให้ประกาศฝ่ายเดียวที่ไม่มีผลผูกพันในทางกฎหมายอาจจะกลับกลายเป็นมีผลผูกพันในทางกฎหมายขึ้นได้

อย่างไรก็ตามเมื่อยังไม่เป็นที่ปรากฏว่า ศาลในประเทศไทยได้ให้การยอมรับว่า ประกาศสามารถมีผลผูกพันได้ การที่พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ ได้กำหนดคำว่า ประกาศเอาไว้ในพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว โดยมีได้ให้คำนิยามที่ชัดเจนว่า ประกาศ มีความหมายอย่างไร และถึงแม้ผู้ร่างจะมีเจตนารมณ์ที่ดีเพื่อป้องกันมิให้ฝ่ายที่ติดประกาศกล่าวอ้างประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้ แต่การบัญญัติกฎหมายในลักษณะดังกล่าว อาจที่จะก่อให้เกิดความสับสนในการปรับใช้เพื่อพิจารณาการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่อาจเกิดขึ้นจากการติดประกาศได้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ควรที่จะทำการบัญญัติถึงนิยามของคำว่า “ประกาศ” ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ ให้ชัดเจนหรือมีเช่นนั้นก็ควรที่จะตัดคำว่า “ประกาศ” ออกไปจากพระราชบัญญัติดังกล่าวเพื่อป้องกันปัญหาที่อาจเกิดจากการใช้การตีความที่ไม่ถูกต้อง

จากเหตุผลต่าง ๆ ที่ได้กล่าวไปข้างต้น ประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในวิชาชีพการสัตวแพทย์ที่เกิดจากการกระทำของสัตวแพทย์เพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดนั้น ถือเป็นกรกระทำที่เกิดขึ้นแต่เพียงฝ่ายเดียวของสัตวแพทย์ ซึ่งฝ่ายเจ้าของสัตว์มิได้ตกลงที่จะผูกพันตามข้อกำหนดที่ได้ระบุไว้ในประกาศด้วยนั้น ย่อมทำให้ประกาศที่เกิดขึ้นไม่มีผลผูกพันและสัตวแพทย์ไม่สามารถกล่าวอ้างประกาศเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้ โดยไม่จำเป็นต้องทำการพิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ ประกอบด้วยแต่ประการใด

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

ความรับผิดชอบทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์โดยส่วนใหญ่มักเกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ไม่ใช่ความระมัดระวังตามมาตรฐานวิชาชีพ โดยในการพิจารณาความรับผิดชอบทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพจะต้องพิจารณาตามบทบัญญัติทั่วไป ในมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งศาลจะสมมติบุคคลผู้มีภาวะ วิสัย และพฤติการณ์ที่มีลักษณะเดียวกับสัตวแพทย์ผู้ถูกกล่าวอ้างว่าเป็นผู้กระทำละเมิดขึ้นมาเป็นเกณฑ์เพื่อพิจารณาว่า การกระทำของสัตวแพทย์ขาดความระมัดระวังตามมาตรฐานวิชาชีพจริงหรือไม่ แต่เนื่องจากคดีที่มีการกล่าวอ้างว่า สัตวแพทย์เป็นผู้กระทำละเมิดในการประกอบวิชาชีพยังไม่เป็นที่ปรากฏเท่าใดนักในประเทศไทย ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การปรับใช้มาตรา 420 กับการพิจารณาความรับผิดชอบในทางละเมิดที่เกิดจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่อยังคงขาดความชัดเจนในประเด็นดังต่อไปนี้

- 1) การพิจารณาถึงขอบเขตมาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์
- 2) ความไม่ชัดเจนในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังสำหรับความรับผิดชอบทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์

จากการศึกษาพบว่า การพิจารณาถึงขอบเขตของมาตรฐานความระมัดระวังตามมาตรา 420 นั้น ควรทำการพิจารณาขอบเขตของมาตรฐานความระมัดระวังสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในลักษณะที่เป็นมาตรฐานเดียวกันทั่วทั้งประเทศ เนื่องจากในปัจจุบันการเข้าถึงองค์ความรู้ทางวิชาชีพและการติดต่อสื่อสารสามารถกระทำได้ง่ายขึ้น และผู้ประกอบวิชาชีพควรที่จะศึกษาหาความรู้ อย่างสม่ำเสมอ ประกอบกับผู้ที่ประกอบวิชาชีพได้นั้นจะต้องผ่านการประเมินจากสัตวแพทย์สภา เช่นเดียวกัน เช่นนี้แล้วผู้ที่จะออกไปประกอบวิชาชีพได้นั้นจึงควรที่จะสามารถปฏิบัติหน้าที่ให้มีลักษณะที่เป็นมาตรฐานเดียวกันทั่วทั้งประเทศ เว้นแต่จะเป็นเรื่องที่มีความเกี่ยวข้องกับการใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์ที่ทันสมัยและมีราคาสูงในกรณีนี้อาจจะทำการพิจารณามาตรฐานให้มีลักษณะที่แตกต่างกันในแต่ละท้องถิ่นได้

สำหรับความไม่ชัดเจนในการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้น สืบเนื่องจากการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่มีลักษณะเป็นการเฉพาะ การที่ศาลจะพิจารณาว่า การกระทำของสัตวแพทย์ที่ถูกกล่าวอ้างว่าได้กระทำละเมิดเปรียบเทียบกับมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ศาลย่อมไม่สามารถทำการพิจารณาได้เอง จึงจำต้องทำการพิจารณาจากพยานผู้เชี่ยวชาญ ตำราหรือบทความวิชาการที่คู่ความแต่ละฝ่ายนำมาสนับสนุนคำเบิกความของตน ซึ่งอาจส่งผลให้แต่ละคดีมีมาตรฐานความระมัดระวังมีความแตกต่างกันออกไปได้

จากการศึกษาถึงการพิจารณาความรับผิดทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า ศาลได้ทำการพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังจากหลาย ๆ ปัจจัยไม่ว่าจะเป็นตำรา บทความทางวิชาการ รวมไปถึงแนวปฏิบัติ (guideline) ที่ถูกกำหนดขึ้นโดยสมาคมผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แห่งประเทศไทย (American Veterinary Medical Association) หรือสมาคมโรงพยาบาลสัตว์แห่งประเทศไทย (American Animal Hospital Association) ซึ่งจะช่วยให้ศาลสามารถพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังได้ชัดเจนขึ้น เช่นนี้แล้ว การพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังในประเทศไทย จึงอาจนำแนวปฏิบัติที่ได้กำหนดขึ้นโดยสัตวแพทย์สภามาทำการพิจารณาเป็นเกณฑ์มาตรฐานทางวิชาชีพได้เช่นกัน เนื่องจากแนวปฏิบัติที่ถูกกำหนดขึ้นโดยสัตวแพทย์สภานั้น ได้ถูกจัดทำขึ้นโดยผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เอง เท่ากับว่าแนวปฏิบัติดังกล่าวเป็นสิ่งที่ผู้ประกอบวิชาชีพได้ให้การยอมรับแล้วว่าเป็นมาตรฐานที่พึงปฏิบัติเช่นนั้น

ส่วนในกรณีที่สถานพยาบาลสัตว์ใดได้กำหนด Protocol เกี่ยวกับการตรวจรักษาไว้เพื่อให้สัตวแพทย์ภายในองค์กรได้ปฏิบัติเช่นนั้น ผู้เขียนเห็นว่า การที่สถานพยาบาลสัตว์ได้กำหนด Protocol เอาไว้เช่นนั้นเท่ากับเป็นการยอมรับว่า ภายในองค์กรมีความพร้อมที่จะให้บริการการรักษาในระดับมาตรฐานที่ได้ถูกกำหนดเอาไว้ใน Protocol การพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังที่เกิดขึ้นก็น่าจะสามารถพิจารณาตามมาตรฐานที่กำหนดเอาไว้ใน Protocol ได้ด้วยเช่นกัน

ดังนั้น หากทำการพิจารณามาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จากแนวปฏิบัติ (guideline) ที่ได้กำหนดขึ้นโดยสัตวแพทย์สภาและ Protocol ที่ได้ถูกกำหนดขึ้นโดยสถานพยาบาลสัตว์นั้นก็ช่วยให้ศาลสามารถทำการพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังได้ชัดเจนยิ่งขึ้น และถึงแม้ว่าแนวปฏิบัติจะไม่มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายก็ตาม แต่อย่างน้อยก็จะช่วยให้สามารถ

ทราบถึงมาตรฐานความระมัดระวังในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้และยังมีลักษณะที่เป็นมาตรฐานเดียวกันทั่วทั้งประเทศอีกด้วย

นอกจากนั้นในประเทศสหรัฐอเมริกา สัตวแพทย์อาจมีความรับผิดชอบนอกเหนือจากการกระทำที่เกี่ยวกับการตรวจรักษาทั่ว ๆ ไปได้ด้วยเช่นกัน หากสัตวแพทย์บกพร่องในหน้าที่ที่จะต้องทำการสื่อสารกับเจ้าของสัตว์ให้ทราบถึงข้อมูลเกี่ยวกับการตรวจรักษา วิธีการรักษาและความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการรักษา ทำให้เจ้าของสัตว์ไม่สามารถให้ความยินยอมในการรักษาได้อย่างถูกต้อง ตามหลัก Informed Consent และจากข้อบกพร่องในการสื่อสารระหว่างสัตวแพทย์กับเจ้าของสัตว์นี้เอง ถือเป็นปัญหาสำคัญในปัจจุบันอันทำให้เจ้าของสัตว์เกิดความไม่พอใจและเกิดการฟ้องคดีจากความบกพร่องในด้านการสื่อสารเป็นจำนวนมาก

ส่วนในการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน เนื่องจากสัตว์เลี้ยงมีสถานะเป็นทรัพย์สินตามกฎหมาย การพิจารณาเพื่อกำหนดค่าเสียหายจะต้องทำการพิจารณาในลักษณะของความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สิน ซึ่งสามารถทำการพิจารณากำหนดค่าเสียหายได้จากราคาตลาดหรือราคาที่แท้จริงของสัตว์เลี้ยงนั้น ตามมาตรา 438 แต่ในประเทศไทยยังไม่เป็นที่ปรากฏถึงคดีที่ศาลได้ทำการพิจารณากำหนดค่าเสียหายโดยพิจารณาจากราคาตลาดหรือราคาที่แท้จริงของสัตว์เท่าใดนัก จึงทำให้ยังไม่อาจทราบได้อย่างแน่ชัดว่า ศาลจะพิจารณามูลค่าของสัตว์โดยพิจารณาจากองค์ประกอบใดบ้างเพื่อกำหนดราคาตลาดหรือราคาที่แท้จริงให้สำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์เลี้ยง

สำหรับการชดเชยเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลได้ทำการพิจารณามูลค่าของสัตว์จากราคาตลาดเป็นหลัก (market value) เพื่อกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์ แต่ในกรณีที่ไม่สามารถพิจารณาราคาตลาดของสัตว์ได้ ศาลก็จะทำการพิจารณากำหนดมูลค่าของสัตว์ให้โดยพิจารณาจากราคาที่แท้จริงของสัตว์ (actual value) แทน ซึ่งสามารถทำการพิจารณาได้จากราคาที่ได้ทำการซื้อ มา อายุของสัตว์ รวมไปถึงค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่เจ้าของสัตว์ได้ใช้จ่ายไปด้วย เช่น ค่าบริการการรักษาที่เจ้าของสัตว์ได้จ่ายให้กับสัตวแพทย์ ค่าใช้จ่ายที่จ่ายไปเพื่อค่าจ้างในการฝึกสัตว์ นอกจากนี้ในบางกรณีศาลในประเทศสหรัฐอเมริกายังได้นำความรู้สึกของผู้เป็นเจ้าของสัตว์เลี้ยงมาร่วมพิจารณาเพื่อกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์ด้วย แต่แนวทางดังกล่าวก็ยังมีได้รับการยอมรับเท่าใดนัก

เนื่องจากสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนสามารถที่จะสร้างความรัก ความผูกพันให้เกิดขึ้นระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตว์เลี้ยงได้ เจ้าของสัตว์ในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงมักทำการเรียกร้องค่าเสียหายอันมิใช่เชิงเศรษฐกิจ (non-economic damages) ซึ่งมีลักษณะเดียวกันกับค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ในความเสียหายที่เกิดกับสัตว์เลี้ยงด้วย โดยเจ้าของสัตว์ได้ทำการเรียกร้องว่าเป็นค่าเสียหายทางอารมณ์ (emotional distress) และค่าเสียหายที่เกิดจากการสูญเสียความสัมพันธ์ในลักษณะเพื่อน (loss of companionship) แต่ศาลโดยส่วนใหญ่ในประเทศสหรัฐอเมริกาก็ยังมิได้ยอมรับให้ผู้เป็นเจ้าของสัตว์สามารถเรียกค่าเสียหายในลักษณะดังกล่าวได้แต่อย่างใด

ดังนั้น การขอใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อนในประเทศไทยนั้น ศาลสามารถพิจารณากำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์ตามมาตรา 438 โดยพิจารณาจากราคาตลาดหรือราคาที่เป็นจริงของสัตว์เพื่อกำหนดมูลค่าของสัตว์ได้จากแนวทางต่าง ๆ ที่ได้กล่าวไปข้างต้น ซึ่งขึ้นอยู่กับว่า การพิจารณาจากราคาตลาดหรือการพิจารณาจากราคาที่เป็นจริง การพิจารณาเพื่อกำหนดค่าเสียหายในลักษณะใดจะเหมาะสมและอำนวยความสะดวกให้กับเจ้าของสัตว์ได้มากกว่ากัน ส่วนการกำหนดค่าเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ให้สำหรับความเสียหายที่เกิดกับสัตว์เลี้ยงที่เลี้ยงเป็นเพื่อนในระบบกฎหมายไทยโดยน้อมมาตรา 438 มาปรับใช้ น่าจะไม่สามารถกระทำได้และน่าจะยังไม่เหมาะสมเท่าใดนัก

สำหรับการนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทย เนื่องด้วยจำนวนสัตวแพทย์ในประเทศไทยที่ยังมีจำนวนไม่มากนักและลักษณะของผู้ที่เลี้ยงสัตว์ไว้เป็นเพื่อนมีอยู่เพียงในบางพื้นที่เท่านั้น ซึ่งจะต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีจำนวนสัตวแพทย์มากกว่าสัตวแพทย์ในประเทศไทยถึงประมาณ 10 เท่า ซึ่งทำให้ไม่สอดคล้องกับทฤษฎีที่ถือจำนวนมากและทฤษฎีของการเฉลี่ยความเสี่ยงภัยอันเป็นพื้นฐานของการประกันภัย อีกทั้งจากการศึกษาถึงการนำมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพมาใช้ในประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า การนำมาตรการประกันภัยมาใช้จะก่อให้เกิดสัตวแพทย์ต้องมีการจ่ายเบี้ยประกันเพิ่มขึ้น ซึ่งสัตวแพทย์จะผลักราคาดังกล่าวไปให้กับเจ้าของสัตว์ โดยจะส่งผลให้อัตราค่าบริการการรักษามีจำนวนที่เพิ่มขึ้นอันจะเกิดผลในเชิงลบต่อเจ้าของสัตว์เอง

จากเหตุผลที่ได้กล่าวไปทั้งในเรื่องจำนวนของสัตวแพทย์ผู้เอาประกันและจากผลกระทบในเชิงลบที่จะส่งผลต่ออัตราค่าบริการที่สูงขึ้น ทำให้มาตรการประกันภัยทางวิชาชีพอาจยังไม่เหมาะสมเท่าใดนักหากนำมาใช้กับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทย แต่ในอนาคตหาก

ทั้งเจ้าของสัตว์ในประเทศไทยที่เลี้ยงสัตว์ในลักษณะที่เลี้ยงไว้เป็นเพื่อนมากขึ้นและสัตวแพทย์มีจำนวนมากขึ้นการเยียวยาความเสียหายโดยมาตรการประกันภัยทางวิชาชีพก็มีความเป็นไปได้ที่จะถูกนำมาใช้เพื่อเยียวยาความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดของสัตวแพทย์ได้เช่นเดียวกัน

ส่วนในเรื่องการให้ความยินยอมเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในการประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ความยินยอมอาจเกิดขึ้นได้ในหลาย ๆ ลักษณะไม่ว่าจะเป็นการให้ความยินยอมฝ่ายเดียว การทำข้อตกลง หรือการประกาศไว้ล่วงหน้าเพื่อที่จะยกเว้นหรือจำกัดความรับผิด

จากการศึกษาถึงการกระทำเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพในประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า หากเป็นการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพศาลจะไม่ยอมรับให้ข้อตกลงดังกล่าวสามารถมีผลใช้บังคับได้ แต่ถ้าหากเป็นข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิด ศาลจะยอมรับให้การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดสามารถมีผลบังคับได้ในบางวิชาชีพเท่านั้น แต่ถ้าหากเป็นวิชาชีพที่มีหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายไว้วางใจ (fiduciary duty) จากผู้เข้ารับบริการ อย่างเช่น วิชาชีพแพทย์และทนายความ การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดย่อมไม่สามารถที่จะกระทำได้เลย เนื่องจากถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อนโยบายสาธารณะ (public policy) อีกทั้งอำนาจต่อรองระหว่างคู่กรณี (bargaining power) ก็เป็นไปอย่างไม่เท่าเทียมกันด้วย แต่จากการศึกษาก็ไม่พบคดีที่เกี่ยวกับการทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์แต่อย่างใด ทำให้ไม่สามารถทราบได้อย่างแน่ชัดว่า การทำข้อตกลงเพื่อจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จะมีลักษณะต้องห้ามอย่างเดียวกันกับผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์และทนายความหรือไม่

สำหรับการกระทำเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ในประเทศไทยนั้น อาจจะต้องทำการพิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ประกอบด้วยเพื่อให้ทราบถึงผลของการกระทำดังกล่าว โดยจะต้องแยกการพิจารณาออกไปตามแต่ลักษณะของการกระทำที่เกิดขึ้น

จากการศึกษาพบว่า การยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดนั้น สัตวแพทย์ไม่สามารถที่จะกล่าวอ้างการความยินยอมให้ทำการรักษาของเจ้าของสัตว์เพื่อให้มีผลเป็นการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดได้ ส่วนการทำข้อตกลงเพื่อเป็นการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์นั้นน่าจะไม่ใช่เป็นการกระทำที่ต้องห้ามตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมฯ เนื่องจากถือเป็นการทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สิน แต่ผู้เขียนมีข้อสงสัยด้วยเท่าใดนักที่จะยอมรับให้การทำข้อตกลงเพื่อยกเว้นความรับผิดสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพ

มีผลบังคับได้ และสำหรับการประกาศเพื่อเป็นการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพ การสัตวแพทย์น่าจะไม่สามารถมีผลบังคับได้ เนื่องจากฝ่ายเจ้าของสัตว์ไม่ได้ทำการตกลงด้วยที่จะ ผูกพันตามข้อความในประกาศนั้น

6.2 ข้อเสนอแนะ

เนื่องจากปัญหาที่สำคัญอันเกิดขึ้นจากความรับผิดทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตว แพทย์ คือ การพิจารณาถึงมาตรฐานทางวิชาชีพและการชดใช้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสัตว์ที่ เลี้ยงเป็นเพื่อนยังขาดความชัดเจน ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าวสามารถแก้ไขได้ โดยผู้ที่เกี่ยวข้องหลาย ๆ ฝ่าย ด้วยแนวทางดังต่อไปนี้

1. ฝ่ายเจ้าของสัตว์และสัตวแพทย์

การสื่อสารที่ล้มเหลวระหว่างเจ้าของสัตว์กับสัตวแพทย์ย่อมทำให้ความสัมพันธ์ของทั้งสอง ฝ่ายย่ำแย่ตามไปด้วย อันนำมาซึ่งปัญหาการฟ้องร้องและการร้องเรียนตามมา โดยสัตวแพทย์มีหน้าที่ ที่จะต้องทำการสื่อสารกับเจ้าของสัตว์ในเรื่องที่เกี่ยวกับการตรวจรักษา วิธีในการรักษาและความเสี่ยง ที่อาจเกิดจากการรักษาตามหลัก Informed Consent อยู่แล้ว ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า หากสัตวแพทย์ ได้ทำการสื่อสารกับเจ้าของสัตว์โดยแจ้งให้ทราบถึงผลในการตรวจรักษา วิธีในการรักษาและความ เสี่ยงที่อาจเกิดจากการรักษา หรือพยายามสื่อสารกับเจ้าของสัตว์เพื่อให้เจ้าของสัตว์สามารถร่วม ตัดสินใจและให้ความยินยอมในการรักษา จะย่อมเป็นการสร้างความสัมพันธ์อันดีให้เกิดขึ้นระหว่าง เจ้าของสัตว์กับสัตวแพทย์และยังถือเป็นการป้องกันปัญหาที่กระทบกระทั่งกันได้อีกทางหนึ่ง

นอกจากนั้นหากสัตวแพทย์ได้บันทึกถึงข้อมูลที่ได้แจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบเกี่ยวกับการตรวจ รักษา วิธีในการรักษาและความเสี่ยงที่อาจเกิดจากการรักษาเป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว เมื่อเวลาที่เกิด ปัญหาจะได้มีหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่า สัตวแพทย์ได้แจ้งให้เจ้าของสัตว์ทราบถึงข้อมูลต่าง ๆ เพื่อให้ เจ้าของสัตว์ได้ร่วมตัดสินใจในการตรวจรักษานั้นด้วย

2. ฝ่ายสัตวแพทย์สภา

สัตวแพทย์สภาเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมดูแลผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ และ สามารถออกระเบียบข้อบังคับ หรือแนวปฏิบัติต่าง ๆ ให้ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์สามารถ

ปฏิบัติตามได้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า สัตวแพทย์สภาสามารถเข้ามามีบทบาทเพื่อแก้ปัญหาในเรื่องที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ด้วยแนวทางดังต่อไปนี้

กำหนดแนวปฏิบัติ (guideline) สำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์เพิ่มเติมขึ้นจากปัจจุบันที่กำหนดไว้เพียงสองเรื่อง คือ เรื่องการทำหมันและผ่าตัดนำลูกออกทางหน้าท้องสัตว์ และเรื่องการรักษาความรู้สึกและการวางยาสลบสัตว์เท่านั้น ซึ่งการกำหนดแนวปฏิบัติที่เป็นมาตรฐานนั้น ควรกำหนดวิธีการที่จะต้องใช้ความรู้ความสามารถในระดับปานกลางสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ไม่ควรกำหนดให้มีลักษณะที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถในระดับที่สูงเกินไปหรือต่ำเกินไป และถึงแม้ว่า การประกอบวิชาชีพจะเป็นศาสตร์และศิลป์ไม่มีวิธีปฏิบัติแน่นอนในการรักษา แต่การออกแนวปฏิบัติก็มีได้เป็นข้อบังคับที่จะทำให้สัตวแพทย์ต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด โดยถือเป็นแต่เพียงการกำหนดมาตรฐานที่พึงปฏิบัติเท่านั้น ซึ่งถ้าหากสัตวแพทย์ปฏิบัติตามการรักษานอกเหนือจากแนวปฏิบัติที่ได้กำหนดไว้ สัตวแพทย์ก็สามารถแสดงให้เห็นได้ว่า ตนได้ปฏิบัติการรักษาด้วยวิธีใด โดยนำข้อมูลต่าง ๆ มาเพื่อสนับสนุนการกระทำของตนได้

นอกจากนี้สัตวแพทย์สภาควรทำหน้าที่ในการส่งเสริมให้ผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์มีมาตรฐานในการประกอบวิชาชีพเป็นอย่างเดียวกันทั่วทุกท้องที่ โดยควรจะมีการจัดอบรม สัมมนา หรือให้การศึกษาต่อเนื่องแก่ผู้ประกอบวิชาชีพเพื่อเป็นการส่งเสริมและพัฒนาความรู้ของผู้ประกอบวิชาชีพอยู่อย่างสม่ำเสมอ อันจะทำให้ผู้ประกอบวิชาชีพปฏิบัติหน้าที่โดยมีมาตรฐานวิชาชีพอย่างเหมาะสมโดยเท่าเทียมกันและเป็นการป้องกันมิให้เกิดการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดขึ้นอีกทางหนึ่ง

3. ฝ่ายผู้พิจารณาคดี

เนื่องด้วยการพิจารณาว่า การปฏิบัติหน้าที่ของสัตวแพทย์เป็นการกระทำโดยประมาท เลินเล่อหรือไม่ตามมาตรา 420 อันเป็นการพิจารณาตามทฤษฎีในทางภาวะวิสัย ซึ่งจะต้องทำการพิจารณาตามเกณฑ์มาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์ ดังนั้น ศาลจึงอาจนำแนวปฏิบัติที่ได้กำหนดขึ้นโดยสัตวแพทย์สภา หรือ Protocol ที่ได้ถูกกำหนดขึ้นโดยสถานพยาบาลสัตว์มาใช้พิจารณาเพื่อเป็นเกณฑ์มาตรฐานความระมัดระวังในทางวิชาชีพได้ด้วย เนื่องจากทั้งแนวปฏิบัติและ Protocol ถือเป็นสิ่งที่กำหนดขึ้นเพื่อเป็นมาตรฐานให้ผู้ประกอบวิชาชีพได้ปฏิบัติตามอยู่แล้ว

นอกจากนี้ศาลควรพิจารณาถึงมาตรฐานความระมัดระวังของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์อย่างเคร่งครัด โดยพิจารณาว่าถึงมาตรฐานความระมัดระวังที่แท้จริงประกอบข้อกล่าวอ้างที่เจ้าของสัตว์ได้กล่าวขึ้นนั้น เป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อไม่ได้มาตรฐานตามวิชาชีพสำหรับผู้

ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์จริงหรือไม่ ดังเช่นปัญหาที่ผู้เขียนได้ยกขึ้นในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการตรวจรักษา ซึ่งสัตวแพทย์มิได้ปฏิบัติโดยใช้เครื่องมือในการตรวจรักษาใด ๆ โดยเจ้าของสัตว์มาทราบภายหลังว่า หากสัตวแพทย์ได้ตรวจโดยใช้เครื่องมือในการตรวจรักษาเพิ่มเติมขึ้นจะทำให้สัตวแพทย์สามารถตรวจวินิจฉัยเพื่อหาสาเหตุที่แท้จริงได้

ในกรณีดังกล่าวควรทำการพิจารณาว่า การตรวจรักษาโรคที่เกิดขึ้นตามมาตรฐานของผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์พึงปฏิบัติเช่นใด โรคที่เกิดขึ้นสามารถตรวจพบได้โดยยากหรือไม่ ระยะเวลาที่เจ้าของสัตว์ได้พาสัตว์เข้ามาตรวจรักษาได้มีอากาบ่งชี้ให้สัตวแพทย์สามารถพยากรณ์โรคได้แล้วหรือไม่ เนื่องจากการตรวจวินิจฉัยโรคในสัตว์ย่อมสามารถที่จะกระทำได้อย่างกว่าการตรวจรักษาในมนุษย์อยู่แล้ว เพราะ สัตว์ไม่สามารถที่จะทำการสื่อสารให้สัตวแพทย์ทราบได้ว่ามีอากาบ่งชี้ป่วยเป็นอย่างไร

สำหรับการพิจารณากำหนดค่าเสียหายให้กับสัตว์เลี้ยงที่ยังไม่เป็นที่ปรากฏชัดเจนนั้น ศาลสามารถพิจารณาจากองค์ประกอบหลาย ๆ ประการเพื่อกำหนดราคาตลาดหรือราคาที่เหมาะสมให้กับสัตว์เลี้ยงได้ไม่ว่าจะเป็นอายุของสัตว์ ราคาที่เจ้าของสัตว์ได้ซื้อเข้ามาด้วย สุขภาพโดยทั่วไป ชนิด สายพันธุ์ การที่สัตว์ได้รับการฝึกฝนมาเป็นพิเศษ การที่สามารถใช้ประโยชน์จากสัตว์ รวมไปถึงค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่เจ้าของสัตว์ได้ใช้จ่ายไปเพื่อดูแลรักษาสัตว์ เช่น ค่าบริการการรักษายาที่จ่ายให้กับสัตวแพทย์ รวมไปถึงค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ที่แสดงให้เห็นถึงมูลค่าของสัตว์ที่เพิ่มสูงขึ้นด้วย การนำองค์ประกอบต่าง ๆ เหล่านี้มาพิจารณาเพื่อกำหนดค่าเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์น่าจะเป็นแนวทางที่เหมาะสมในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดกับสัตว์ที่เลี้ยงเป็นเพื่อน

แต่อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่า ในปัจจุบันวิธีการฟ้องคดีต่อศาลไม่น่าจะเป็นวิธีการเยียวยาความเสียหายให้กับเจ้าของสัตว์ที่เหมาะสมเท่าใดนัก เนื่องจากการดำเนินคดีทางศาลต้องมีภาระค่าใช้จ่ายเกิดขึ้นและยังเสียเวลาที่ต้องใช้ไปกับการดำเนินคดี ซึ่งอาจไม่คุ้มค่างับค่าเสียหายที่จะได้รับการเยียวยา ส่วนมาตรการเยียวยาความเสียหายโดยการนำระบบประกันภัยมาใช้เพื่อเยียวยาความเสียหายจากการประกอบวิชาชีพที่ผิดพลาดก็น่าจะยังไม่สามารถนำมาปรับใช้กับวิชาชีพการสัตวแพทย์ได้ในปัจจุบัน การเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นในปัจจุบันที่เหมาะสมน่าจะทำได้โดยการไกล่เกลี่ยกันระหว่างคู่กรณีเสียมากกว่า ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า สัตวแพทย์สภาควรเข้ามามีบทบาทในส่วนนี้ เนื่องด้วยสัตวแพทย์สภาเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมดูแลผู้ประกอบวิชาชีพการสัตวแพทย์โดยตรง และน่าจะเหมาะสมกว่าการที่ให้เจ้าของสัตว์ร้องเรียนต่อหน่วยงานอื่น

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กรวิกา ขวัญเมือง. "ปัญหาการแสดงเจตนาเพื่อยกเว้นความรับผิดชอบตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย." วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555.

จตุพร หนูสุด, วิราช นิमितสันตวิวงศ์. หัตถการทางสัตวแพทย์สำหรับสัตว์เล็ก. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำรา คณะสัตวแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2557.

จรัญ ภัคศิธนากุล. "สรุปสาระสำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540." อุลพาห เล่ม 1 ปีที่ 45 (มกราคม – มิถุนายน 2541).

จิต เศรษฐบุตร. คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่ง ลักษณะทั่วไปแห่งหนึ่ง. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2518.

จิตติ ดิงศภัทย์. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.

———. หลักวิชาชีพนักกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558.

จิตติ ดิงศภัทย์ ปรับปรุงโดย เขมภูมิ ภูมิถาวร ชวิน อุ่นภัทร อำนาจ ตั้งศิริพิมาน. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตรา ว่าด้วย จัดการงานนอกสิ่ง ลากมีควรรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452. กรุงเทพมหานคร: กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

เจษฎา อนุจรรย์. "ผู้ประกอบการวิชาชีพการสัตวแพทย์." วารสารสัตวแพทย์ผู้ประกอบการบำบัดโรคสัตว์ 20(มกราคม - มีนาคม 2551).

ดาราพร ธีระวัฒน์. กฎหมายสัญญา : สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542.

พิษณุ เฟิงไพบูลย์, วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. "ความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าวในเวชปฏิบัติ." บทบัณฑิตย เล่มที่ 42 ตอน 1(มีนาคม 2529).

- ธานี วรภัทร์. กฎหมายว่าด้วยประกันภัย. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558.
- นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ์. หลักกฎหมายเอกเทศสัญญา ลักษณะจ้างแรงงาน - จ้างทำของ - รับขน. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.
- นิวัฒน์ สีนสุวงศ์. คู่มือ เวชกรรม การรักษากรณีฉุกเฉิน สำหรับผู้ปฏิบัติการทางสัตวแพทย์. เชียงใหม่: Nuntapun Printing, 2552.
- บุตร ประดิษฐ์วินิช. แพทย์-ยา : วิชาชีพหรือการค้า? กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์หมอชาวบ้าน, 2532.
- ประทีป อ่าววิจิตรกุล. ฟ้องแพทย์. กรุงเทพมหานคร: พลสยามพริ้นติ้ง, 2546.
- ประภาศน์ อวยชัย. ข้อโต้แย้งจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา หรือฎีกา 100 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ เล่ม 1. กรุงเทพมหานคร: สมชายการพิมพ์, 2536.
- ประสิทธิ์ ไชววิไลกุล. "ความรับผิดในการกระทำละเมิดของผู้อื่น นายจ้างกับลูกจ้างและตัวการกับตัวแทน." วารสารกฎหมาย ปีที่ 2 ฉบับที่ 3 (กันยายน 2519).
- ปรีดี เกษมทรัพย์. รวมคำบรรยายหลักวิชาแพ่งกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2557.
- ไพฑูริย์ เอกจริยากร. คำอธิบาย จ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน. พิมพ์ครั้งที่ 12. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558.
- . ตัวแทน - นายหน้า. พิมพ์ครั้งที่ 13. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559.
- พจน์ ปุชปาคม. ละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2525.
- เพ็ญจันทร์ คล้ายเอี่ยม. "ความรับผิดในสัญญาให้บริการด้านการแพทย์." วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.
- ไพจิตร ปุญญพันธ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 14. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2558.

ไพโรจน์ วายุภาพ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพฯ พิมพ์ครั้งที่ 11, 2559.

มานะ พิทยาภรณ์. คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ เช่าทรัพย์ เช่าซื้อ จ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน. พิมพ์ครั้งที่ 13. กรุงเทพมหานคร: พับลิคิสิเนสพริ้นท์, 2531.

ราชบัณฑิตยสถาน. พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิต พ.ศ. 2554. กรุงเทพมหานคร: ราชบัณฑิตยสถาน, 2554.

จักรพงษ์ เล็กสกุลไชย. คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ ตัวแทน, ตัวแทนค่าต่าง, นายหน้า, จ้างทำของ, รับขน. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2553.

วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. กฎหมายการแพทย์ : ความรับผิดทางกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2546.

———. สุขภาพกับกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555.

ศันท์ภรณ์ โสทธิพันธ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรได้. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558.

———. คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้). พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2557.

———. คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนของ พ.ร.บ. ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง. พิมพ์ครั้งที่ 19 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2558.

ศักดิ์ สอนงชาติ. คำอธิบายโดยย่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิด และความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2556.

สรพลจ์ สุขทรศนีย์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะประกันภัย. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556.

สัตวแพทยสภา. "สรุปผลการดำเนินงานของคณะกรรมการ สัตวแพทยสภาประจำปี 2558." สารสัตวแพทยสภา ฉบับที่ 14 (กรกฎาคม – กันยายน 2559).

สุขุม ศุภนิติย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2555.

เสนีย์ ปราโมช. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย นิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบบริบูรณ์) พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505. กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิช, 2527.

เสนีย์ ปราโมช ปรับปรุงแก้ไขโดย มุนินทร์ พงศาปาน. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2). พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559.

โสภณ รัตนการ. คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2556.

อเนก ยมจินดา, แสง บุญเฉลิมวิภาส. กฎหมายการแพทย์. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2546.

อัศววิทย์ สุมาวงศ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรม-สัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานคร พับลิชชิ่ง, 2555.

เอื้อน ชุนแก้ว. ความรับผิดทางการแพทย์ (Medical Malpractice). กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานคร พับลิชชิ่ง, 2559.

โอสธ โกศิน. บทบาทและความรับผิดชอบของแพทย์ตามกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร: หอรัตนชัยการพิมพ์, 2528.

ภาษาอังกฤษ

2015, AVMA PLIT annual report. "Professional Liability " [Online]. Available from: https://www.avma.org/About/Governance/Documents/2016S_PLIT.pdf [2017, Jan 20]

Akisha R. N. McGee. "Detailed Discussion of Veterinarian Client Issues." [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info/article/detailed-discussion-veterinarian-client-issues> [2015, Feb 20]

AVMA. "Market Research Statistics: Avma Membership 2015 " [Online]. Available from: <https://www.avma.org/KB/Resources/Statistics/Pages/Market-research-statistics-AVMA-membership.aspx> [2017, Jan 20]

Byszewski, Elaine T. "Valuing Companion Animals in Wrongful Death Cases: A Survey of Current Court and Legislative Action and a Suggestion for Valuing Pecuniary Loss of Companionship." Animal Law Journal (Vol. 9:215).

Charlotte Lacroix. "Malpractice Risks... Where Are They?" [Online]. Available from: <http://veterinarybusinessadvisors.com/malpractice-risks-where-are-they/> [2017, Jan 9]

Christopher Green. "The Future of Veterinary Malpractice Liability in the Care of Companion Animals." Animal Law Journal (Vol. 10:163).

Dan B. Dobbs. The Law of Torts. USA: West Group, 2004.

David S. Favre. "Detailed Discussion of Veterinarian Malpractice." [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info> [2016, Feb 23]

James F. Wilson. Law and Ethics of the Veterinary Profession. Pennsylvania: Priority Press, Ltd., 1993.

James Yeates. Animal Welfare in Veterinary Practice. Chichester, UK : Wiley - Blackwell, 2013.

- Joseph H. King, JR. "The Standard of Care for Veterinarians in Medical Malpractice Claims." Tennessee Law Review.(Vol. 58).
- Lauren M. Sirois. "Recovering for the Loss of a Beloved Pet: Rethinking the Legal Classification of Companion Animals and the Requirements for Loss of Companionship Tort Damages." University of Pennsylvania Law Review (Vol.163:1199).
- Marcella S. Roukas. "Determining the Value of Companion Animals in Wrongful Harm or Death Claims: A Survey of U.S. Decisions and an Argument for the Authorization to Recover for Loss of Companionship in Such Cases " [Online]. Available from: <https://www.animallaw.info/article/determining-value-companion-animals-wrongful-harm-or-death-claims-survey-us-decisions-and> [2017, Jan 12]
- Mary Margaret McEachern Nunalee & G. Robert Weedon. "Modern Trends in Veterinary Malpractice: How Our Evolving Attitudes toward Non-Human Animals Will Change Veterinary Medicine." Animal Law Journal.(Vol. 10:125).
- Phil Goldberg. "Courts and Legislature Have Kept the Proper Leash on Pet Injury Lawsuit Why Rejecting Emotion-Based Damages Promote the Rule of Law, Modern Value, and Animal Welfare." Stanford journal of animal law & policy (Vol.6 : 2013).
- PLIT, AVMA. "Avma Plit Professional Liability for Veterinarians " [Online]. Available from: <http://www.avmaplit.com/products/professional-liability/> [2017, Jan 20]
- R. Scott Nolen. "Sentient Property: A Novel Animal Law Proposal More Than Property, Less Than Persons " [Online]. Available from: <https://www.avma.org/News/JAVMANews/Pages/040915j.aspx> [2017, Jan 10]
- Rebecca J. Huss. "Valuation in Veterinary Malpractice." Loyola University Chicago Law Journal (Vol. 35).

Schyler P. Simmons. "What Is the Next Step for Companion Pets in the Legal System? The Answer May Lie with the Historical Development of the Legal Rights for Minors." Texas A&M Law Review (Vol. 1:2013).

Steve Barghusen. "Noneconomic Damages Award in Veterinary Malpractice; Using the Human Medical Experience as a Model to Predict the Effect of Noneconomic Damages Awards on the Practice of Companion Animal Veterinary Medicine." Animal Law Journal (Vol. 17:13).

Steven M. Wise. "Recovery of Common Law Damages or Emotional Distress, Loss of Society, and Loss of Companionship or the Wrongful Death of a Companion Animal." Animal Law Journal (Vol.4 : 33).

Susan J. Hankin. "Not a Living Room Sofa: Changing the Legal Status of Companion Animals." Rutgers Journal of Law and Public Policy (Vol.4 : 2007).

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายพีรวัส วุฒิชัย เกิดเมื่อวันที่ 10 มิถุนายน พ.ศ. 2535 สำเร็จการศึกษาปริญญานิติศาสตรบัณฑิต จากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง รุ่นที่ 38 สอบไล่ได้ความรู้ชั้นเนติบัณฑิต ตามหลักสูตรของสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 66 และเข้ารับการศึกษาต่อในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปีการศึกษา 2557

