

บทที่ 1

บทนำ



ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

แม้ในปัจจุบันจะมีกฎหมายที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพ เวชกรรมอยู่ก็ตาม แต่ก็ เป็นเพียงกำหนดขอบเขตหน้าที่ของบุคคลในวงการแพทย์ไว้อย่างกว้างขวาง รวมทั้ง เป็นเพียง การกำหนดจริยธรรมที่ผู้ประกอบวิชาชีพ เวชกรรมควรปฏิบัติต่อผู้ป่วยเท่านั้น กฎหมายดังกล่าวมิได้ กำหนดความรับผิดชอบของผู้ประกอบวิชาชีพ เวชกรรมไว้แต่อย่างใด ดังนั้นในการพิจารณาความรับผิด ในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพ เวชกรรม จึงยังคงต้องนำบทบัญญัติในมาตรา 420 แห่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั่วไปของความรับผิด เพื่อละเมิดมาปรับใช้ ซึ่งในมาตรา 420 ได้บัญญัติไว้ว่า "ผู้ใดจงใจหรือประมาท เลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิด กฎหมายให้เขาเสียหายถึงชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิ อย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น"

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าว จึงเป็นหน้าที่ของโจทก์ซึ่งเป็นผู้ป่วยที่จะต้องนำสืบให้ ศาลเห็นถึงองค์ประกอบในการกระทำละเมิดของแพทย์ ซึ่งได้แก่การกระทำโดยจงใจหรือประมาท เลินเล่อ โดยผิดกฎหมายและเป็นผลโดยตรง ที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อโจทก์ ซึ่งทั้งนี้ เป็นไป ตามหลักกำหนดการระนำสืบ ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 84 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องหน้าที่การนำสืบโดยทั่วไปว่า "ถ้าคู่ความฝ่ายใดฝ่าย หนึ่งกล่าวอ้างข้อเท็จจริงอย่างใด ๆ เพื่อสนับสนุนคำฟ้องหรือคำให้การของคนให้หน้าที่นำสืบข้อ เท็จจริงนั้นตกอยู่แก่คู่ความฝ่ายที่กล่าวอ้าง" ซึ่งหลักดังกล่าวเรียกว่า "หลักผู้ใดกล่าวอ้างผู้นั้นนำ สืบ" ซึ่งจะเห็นได้ว่า เป็นภาระที่หนักสำหรับโจทก์เป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากโจทก์ไม่มีความรู้ทางด้าน วิชาการแพทย์แต่อย่างใด ซึ่งบุคคลที่จะทราบถึงแนวปฏิบัติของแพทย์ได้นั้น จะต้องได้รับการศึกษา อบรมในด้านนี้ โดยเฉพาะ จึงเป็นปัญหาแก่โจทก์ว่า การกระทำของแพทย์ ในลักษณะใด จึงจะถือได้ว่าเป็นการที่แพทย์กระทำโดยละเมิดต่อตนเอง นอกจากนั้นในบางกรณี เช่นการผ่าตัดนั้น ย่อม เป็นสิ่งที่อยู่ในความรู้เห็นของแพทย์แต่เพียงฝ่ายเดียว โดยที่ผู้ป่วยไม่มีโอกาสทราบว่า แพทย์ ได้ทำอะไรลงไปกับร่างกายของคน ซึ่งจะไม่เป็นธรรมเนียมที่กำหนดการระนำสืบให้แก่โจทก์ดังกล่าว

นอกจากนั้น จากการใช้ที่ผู้เขียนได้ศึกษาถึงกฎหมายคุ้มครองการประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่มีใช้ในปัจจุบันแล้ว พบว่า กฎหมายดังกล่าวไม่มีลักษณะ เป็นการปกป้องบุคคลทุกคน แต่เป็นเพียงการกำหนดขอบเขตหน้าที่ของบุคคลในองค์กรแพทย์ไว้อย่างกว้าง ๆ รวมทั้ง เป็นเพียงการกำหนดจริยธรรมที่ผู้ประกอบการวิชาชีพแพทย์ควรจะปฏิบัติต่อผู้ป่วยเท่านั้น ดังนั้นการจะคุ้มครองผู้ป่วยโดยพิจารณาบทสันนิษฐานความผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 422 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า "ถ้าความเสียหายเกิดแต่การฝ่าฝืนหาบังคับแห่งกฎหมายใด อันมีที่ประสงค์ เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่น ๆ ผู้ใดทำการฝ่าฝืนเช่นนั้น ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้นั้น เป็นผู้ผิด" จึงไม่สามารถกระทำได้ ทั้งนี้ เนื่องจากไม่อาจถือได้ว่ากฎหมายคุ้มครองการประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่มีอยู่ปัจจุบัน มีสถานะ เป็นกฎหมายอันมีที่ประสงค์ เพื่อจะปกป้องบุคคลอื่น ๆ ตามมาตรา 422 ซึ่งสันนิษฐานความผิดของผู้กระทำไว้ โดยหากไม่มีการพิสูจน์ว่าจำเลยทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อ แต่จำเลยต้องพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าว ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่า อาจจะมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติในกฎหมายคุ้มครองการประกอบวิชาชีพเวชกรรม โดยกำหนดให้แพทย์มีหน้าที่จะต้องชี้แจงให้ผู้ป่วยได้รับทราบถึงข้อมูล เกี่ยวกับการรักษาพยาบาลของแพทย์ ทางเลือกในการรักษา ข้อดี ข้อเสีย และอันตรายที่อาจจะเกิดจากการรักษาพยาบาลของแพทย์ รวมทั้งกำหนดแนวปฏิบัติของแพทย์ต่อผู้ป่วยในกรณีต่าง ๆ โดยบัญญัติกฎหมายให้ถือเป็นหน้าที่ของแพทย์ที่จะต้องทำการชี้แจงรายละเอียดดังกล่าว ซึ่งเมื่อได้มีการบัญญัติหน้าที่ของแพทย์ดังกล่าวขึ้น เป็นกฎหมายแล้ว แพทย์ย่อมจะถูกสันนิษฐานจากบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวว่า เป็นผู้ผิด ซึ่งภาระการนำสืบย่อมจะตกมาอยู่กับแพทย์ และย่อม เป็นประโยชน์แก่ผู้ป่วยในอันที่ไม่ต้องรับภาระในการนำสืบซึ่งกระทำได้โดยยากมาก

ในการพิจารณาความผิดในทางละเมิดของแพทย์นั้น ผู้เขียนเห็นว่าความยินยอมที่ผู้ป่วยได้ให้แก่แพทย์ในการรักษาพยาบาล เป็นประเด็นที่ควรพิจารณาอย่างยิ่ง เพราะปกติการรักษาผู้ป่วยของแพทย์ย่อม เริ่มต้นจากการยินยอมให้ทำการรักษา อย่างไรก็ตามจะต้องปรากฏว่า เป็นความยินยอมที่บริสุทธิ์ด้วย ซึ่งหากเป็นความยินยอมที่บริสุทธิ์ ปราศจากความเลื่อมเสียดังกล่าว แสดงเจตนาของผู้ป่วยย่อม เป็นข้อเท็จจริงที่กฎหมายจะถือว่า เป็นการปิดปากผู้เสียหาย (Estoppel) มิให้กล่าวอ้างว่าตนเสียหายในทางละเมิด อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัตินั้น การที่ผู้ป่วยได้ลงลายมือชื่อให้ความยินยอมในการรักษาพยาบาลแก่แพทย์นั้น ผู้ป่วยมักจะไม่มีโอกาสได้รับทราบข้อมูลหรือบอกกล่าวจากแพทย์ถึงผลการวินิจฉัยโรค วิธีการในการรักษา ทางเลือกในการ

รักษา โดยเฉพาะอย่างยิ่งไม่มีโอกาสได้รับทราบถึงผลเสียที่เกิเกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของแพทย์เลย ดังนั้น จึงไม่อาจถือได้ว่า ความยินยอมดังกล่าวเป็นความยินยอมอันบริสุทธิ์แต่อย่างใดในส่วนของ กฎหมายระบบ Common Law ซึ่งได้กำหนดหน้าที่ให้แพทย์ต้องชี้แจงข้อมูลทางการรักษาให้ผู้ป่วยทราบก่อนที่ผู้ป่วยจะให้ความยินยอมในการรักษา ซึ่งเรียกความยินยอมที่ผู้ป่วยให้แก่แพทย์ในการรักษาว่า ความยินยอมที่ผู้ป่วยได้ให้แก่แพทย์ เมื่อได้รับการบอกกล่าวถึงรายละเอียดเกี่ยวกับการรักษา (Informed Consent) ซึ่งถือเป็นหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง (Duty Of Care) ประการหนึ่งของแพทย์ที่จะต้องอธิบายรายละเอียดเกี่ยวกับการรักษาให้ผู้ป่วยทราบในส่วนนี้ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าควรที่จะได้มีการคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยมากยิ่งขึ้น โดยการนำแนววินิจฉัยของศาลในต่างประเทศในการพิจารณาว่ากรณีใดจึงจะถือว่าแพทย์ได้กระทำละเมิดต่อผู้ป่วย ทั้งนี้ เนื่องจากไม่ว่าจะเป็นการปฏิบัติหน้าที่ในวิชาชีพ เวชกรรมของไทยหรือต่างประเทศก็ตาม จะมีแนวทางปฏิบัติ เช่น เดียวกัน และการฟ้องคดีผู้ประกอบวิชาชีพ เวชกรรมในประเทศไทย ยังมีอยู่น้อยมาก เมื่อเทียบกับในต่างประเทศ การนำแนววินิจฉัยของศาลในต่างประเทศดังกล่าวมาใช้ จะเป็นประโยชน์ เพื่อ เป็นแนวทางในการพิจารณาความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพ เวชกรรม โดยกำหนดให้แพทย์ต้องมีหน้าที่ปฏิบัติต่อผู้ป่วยในกรณีต่าง ๆ รวมทั้งการชี้แจง ให้ผู้ป่วยได้ทราบถึงข้อมูลและรายละเอียดในการรักษาให้ผู้ป่วยทราบ ซึ่งในส่วนนี้ผู้เขียนจะได้ เสนอแนะไว้ในบทที่ 5 ซึ่ง เป็นบทสรุปและข้อ เสนอแนะต่อไป

นอกจากนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า หากบัญญัติในเรื่องการกำหนดการระงับสืบตามมาตรา 84 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งกำหนดการระงับสืบให้แก่ผู้ป่วยซึ่ง เป็นโจทก์นั้น ควรจะได้มีการพิจารณาแก้ไข เพื่อให้เกิดความ เหมาะสมและเป็นธรรมแก่ผู้ป่วยมากยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตาม เนื่องจากบทบัญญัติในเรื่องการกำหนดการระงับสืบดังกล่าวนี้ มิได้ชี้ เจาะกับคดีความรับผิดในทางละเมิดเท่านั้น แต่ยังมีขั้บังคับไปถึงคดีความรับผิดทางสัญญาด้วย ดังนั้นการที่จะพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัตินี้ดังกล่าว จึงต้องอาศัยการศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายรวมทั้ง ศึกษาถึง เจตนารมณ์ของบทบัญญัตินี้ดังกล่าวให้ละเอียดถี่ถ้วน เพื่อมิให้เกิดปัญหาติดตามมาในภายหลัง

เมื่อพิจารณาถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ป่วยนั้น สาเหตุประการหนึ่ง อาจจะเป็น เพราะการที่ผู้ประกอบวิชาชีพ เวชกรรมมิได้ให้ความสำคัญ เรื่องจรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพ เวชกรรมเท่าที่ควรจะเป็น ซึ่งหากได้มีการกำหนดจรรยาบรรณดังกล่าวไว้ในหลักสูตรการ

ศึกษาของวิชาชีพเวชกรรม โดยเน้นให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้ตระหนักถึงความสำคัญในสิ่งดังกล่าวแล้ว ผู้เขียนเชื่อว่าจะเป็นมาตรการที่จะป้องกันความเสียหายอันเกิดจากการรักษาพยาบาลของแพทย์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าว ควรได้ปฏิบัติควบคู่ไปกับการเผยแพร่ถึงสิทธิของผู้ป่วยด้วย ซึ่งจะทำให้เกิดประโยชน์และเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยมากยิ่งขึ้น

นอกจากนั้น ในการพิจารณาคดีความรับผิดชอบทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมนั้น ศาลอาจต้องใช้เวลาในการดำเนินการพิจารณาคดี ซึ่งทำให้การเยียวยาความเสียหายของผู้ป่วยนั้นไม่สามารถกระทำได้ทันท่วงที ดังนั้น หากได้มีการพิจารณามาตรการเสริม นอกเหนือจากการฟ้องคดีละเมิด เช่น ระบบประกันภัยรวมหรือการเอาประกันในการประกอบวิชาชีพมาใช้ เพื่อเป็นเครื่องมือที่จะช่วยเยียวยาความเสียหายของผู้ป่วยแล้ว ย่อมจะก่อให้เกิดประโยชน์และเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยมากขึ้นในอันที่จะได้รับการเยียวยาความเสียหายเร็วขึ้น ซึ่งผู้เขียนจะได้เสนอแนะไว้ในส่วนของบทสรุปและข้อเสนอแนะในบทที่ 5 ต่อไป

สมมติฐาน

แม้ในปัจจุบัน ประเทศไทยจะมีกฎหมายที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพเวชกรรม อยู่ก็ตาม แต่ก็ เป็นเพียงการกำหนดขอบเขตหน้าที่ของบุคคลในองค์การแพทย์ไว้อย่างกว้าง ๆ รวมทั้ง เป็นเพียงการกำหนดจริยธรรมที่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมควรจะต้องปฏิบัติต่อผู้ป่วยเท่านั้น กฎหมายดังกล่าวมิได้กำหนดความรับผิดชอบในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมไว้แต่อย่างใด นอกจากนี้ เนื่องจากวิชาการแพทย์เป็นวิชาการที่บุคคลที่ได้รับการศึกษาอบรมมาในด้านนี้โดยตรงเท่านั้น จึงจะทราบแนวทางปฏิบัติ บุคคลที่ได้รับการศึกษาในด้านนี้ จะไม่มีโอกาสทราบถึงแนวทางการปฏิบัติงานเวชกรรมแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อเกิดการฟ้องคดีให้แพทย์รับผิดชอบในทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 ผู้ป่วยจึงต้องรับภาระหนักเป็นอย่างยิ่งในการที่จะต้องนำสืบให้ศาลเห็นถึงความประมาทเลินเล่อของแพทย์ เนื่องจากหลักผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้นนำสืบตามมาตรา 84 ปพ. จึงเป็นภาระของฝ่ายผู้ป่วย ซึ่งเป็นโจทก์ในอันที่จะต้องนำสืบถึงการกระทำละเมิดของแพทย์ดังกล่าว ซึ่งถือว่าเป็นสิ่งที่กระทำได้ยากมาก จึงควรที่จะได้มีการหาทางเพื่อบรรเทาปัญหาในเรื่องภาระการพิสูจน์ของผู้ป่วยนี้ต่อไป ซึ่งเนื่องจากในประเทศไทยการฟ้องคดีในการเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมยังมีอยู่น้อย เมื่อเทียบกับในต่างประเทศ ซึ่งอาจจะ เป็นเพราะผู้ป่วยเห็นว่าโอกาสที่จะแพ้คดีมีมากกว่า เนื่องจากปัญหาในเรื่องภาระการนำสืบดังกล่าว ในส่วนนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรจะได้อาศัยประโยชน์จากแนววินิจฉัยของศาลในต่างประเทศ ซึ่งได้มีการวางแนววินิจฉัยไว้ว่า กรณีใดบ้างที่จะถือว่าแพทย์ได้กระทำละเมิดต่อผู้ป่วย ซึ่งอาจจะได้มีการนำแนววินิจฉัยดังกล่าว มากำหนดเป็นแนวทาง เพื่อกำหนดหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมในประเทศไทย ซึ่งจะ เป็นประโยชน์และเป็นแนวทางในการพิจารณาความรับผิดชอบในทางละเมิดอันเนื่องมาจากการประกอบวิชาชีพเวชกรรมของศาลไทย และนอกจากนั้นในอนาคต อาจจะได้มีการพิจารณาแนวทางที่แพทย์ควรจะต้องปฏิบัติต่อผู้ป่วยดังกล่าว โดยบัญญัติไว้เป็นกฎหมายต่อไป

วัตถุประสงค์

1. เพื่อให้ทราบถึงหลัก เกณฑ์ความรับผิดชอบในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพ
เวชกรรมต่อผู้ป่วยว่ามีเพียงใด - ควรจะมีหลัก เกณฑ์พิเศษในการนำสืบ เกี่ยวกับความประมาท
เลิน เล่อ เพื่อให้เกิดความ เป็นธรรมแก่ผู้ป่วยมากขึ้นหรือไม่
2. เพื่อให้ เป็นแนวทางในการพิจารณาประเด็นในคดีการกระทำโดยประมาท
เลิน เล่อในวิชาชีพของแพทย์ และ เพื่อ เป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยมากขึ้น
3. เพื่อให้ เป็นข้อมูลอ้างอิง เพื่อพัฒนากฎหมายควบคุมการประกอบวิชาชีพ
เวชกรรม ให้เหมาะสม เป็นธรรมมากขึ้นต่อไปในอนาคต



วิธีวิจัยและขอบ เขตของการศึกษา

วิธีวิจัย

จะใช้วิธีการวิจัยจากเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษา ค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจากตำรา บทความของวิชาการ บทความอื่น ๆ และเอกสารที่เกี่ยวข้อง ทั้งของไทยและต่างประเทศ รวมทั้งคำพิพากษาที่เกี่ยวข้องศาลไทยและต่างประเทศ

ขอบ เขตของการศึกษา

ศึกษาถึงความรับผิดชอบในการประกอบวิชาชีพ เวชกรรมต่อผู้ป่วยว่ามีเพียงใด และมีข้อยกเว้นในความรับผิดชอบของแพทย์ต่อผู้ป่วยในกรณีใดบ้าง ซึ่งในกฎหมายไทยจะได้พิจารณาจาก ทฤษฎีความรับผิดในทางละเมิด ซึ่งใช้ในกฎหมายไทยในยุคนปัจจุบัน โดยทั้งนี้จะได้ศึกษาแนวคำ พิพากษาของศาลในหลักกฎหมายระบบ Common Law ว่ามีแนวทางการพิจารณาค่าเสียหายหรือ แดกต่างจากหลักกฎหมายไทยอย่างไรบ้าง

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับการศึกษา

1. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ความรับผิดในทางละเมิดของผู้ประกอบวิชาชีพ เวชกรรมต่อผู้ป่วยว่ามีข้อบกพร่องอย่างไรบ้างและควรจะได้มีการแก้ไขอย่างไรบ้าง
2. เพื่อให้ผู้ป่วยได้รับความคุ้มครองมากขึ้น โดยเฉพาะในเรื่องการนำสืบ องค์ประกอบความรับผิด เรื่องประมาท เลิน เล่อ
3. เป็นแนวทางในการพิจารณาปรับปรุงบทบัญญัติในกฎหมายไทย เพื่อให้เกิด ความชัดเจนมากขึ้นในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพ เวชกรรม