

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข:

วิเคราะห์ข้อดีหรือข้อเสีย

ศาสตราจารย์แสง บุญเฉลิมวิภาส¹

บทคัดย่อ

บทความวิชาการนี้ ผู้เขียนมีจุดมุ่งหมายเพื่อแสดงถึงข้อดีข้อเสีย หากประเทศไทยมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ตามหลักการของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข หากพิจารณาให้ถ่องแท้จะพบว่า เป็นกฎหมายที่มีหลักการที่ดีคือ ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้น แม้จะเกิดจากความประมาท ก็ไม่จำเป็นจะต้องไปสู้คดีกันในชั้นศาล ซึ่งเมื่อมีการเยียวยาช่วยเหลือกันแล้ว ก็ควรยุติเรื่องได้แล้วบนพื้นฐานของความเห็นใจซึ่งกันและกัน การมีกฎหมายฉบับนี้ทำให้องค์กรทางสุขภาพจะมาใช้ระบบไกล่เกลี่ยเข้ามาแทนที่การต่อสู้คดีกันในชั้นศาล แต่หากยังนำเรื่องมาฟ้องเป็นคดีอาญาก็ให้ศาลใช้ดุลพินิจที่จะลดโทษหรือยกเว้นโทษให้กับบุคลากรทางสาธารณสุขได้ สำหรับสถานพยาบาลเอกชนที่ไม่เห็นด้วยกับหลักกฎหมายฉบับนี้กฎหมายก็ไม่บังคับให้ต้องเข้าร่วม เพราะจะทำให้เกิดการคัดค้านทั้งหมด กฎหมายฉบับนี้ควรใช้กับกลุ่มข้าราชการ ประกันสังคม และโครงการหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า ส่วนหน่วยงานภาคเอกชนควรบัญญัติให้เป็นเรื่องของความสมัครใจ

คำสำคัญ ระบบไกล่เกลี่ย ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

¹ ที่ปรึกษาศูนย์กฎหมายสุขภาพและจริยศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และผู้อำนวยการศูนย์ธรรมศาสตร์ ธรรมรักษ์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

**Draft law for patient's protection due to damages from
public health service provider: analysis on advantages and disadvantages**

Professor Sawaeng Boonchalermvipas²

Abstract

This article aims to show advantages and disadvantages, if Thailand passes a law on Medical Treatment Compensation Act, B.E..... According to the principle of patient's protection from public health services, it was found that the draft law has a good principle. If any damages occur, despite causing by negligence, it is not necessary to contest in the court of law. When the compensation is provided, the dispute should have ended on the basis of mutual sympathy. The draft law makes health agency to use mediation mechanism instead of litigation in court. If the dispute leads to criminal charges against another party, the court of justice can exercise its discretion to reduce the sentence, or waive the penalty for public health personnel. For private hospitals which do not agree with the draft law, they are not forced to participate in the program, because this will cause all parties to object the draft law. This draft law should be applied for civil servants, social security health members, and universal health coverage program members. For private sector, it should be a matter of voluntarily participating in the program.

Keywords: Conciliation ; Draft law for patient's protection due to damage from public health service provider

² Director of Thammasat Thammaraksa Center, Thammasat University.

บทนำ

ในเวลาหลายปีที่ผ่านมา ได้มีการเสนอร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการจัดทำกร่างกฎหมายฉบับนี้ ได้ตั้งความหวังไว้ว่า กฎหมายฉบับนี้จะช่วยให้เกิดความเข้าใจและช่วยให้การฟ้องร้องบุคลากรทางสาธารณสุขในชั้นศาลลดลง โดยใช้ระบบเยียวยาความเสียหายเข้ามาแทนที่ แต่เมื่อร่าง พ.ร.บ.ฉบับนี้เข้าสู่การพิจารณาในสภาผู้แทนราษฎร ปรากฏว่ามีเสียงคัดค้านเกิดขึ้นและข้อโต้แย้งก็ยังคงมีอยู่ ทำให้รัฐบาลถอนร่างกฎหมายดังกล่าวออกจากสภา ฯ จนกระทั่งในปีที่ผ่านมา คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย (คปก.) ได้เห็นความสำคัญและหยิบยกร่างกฎหมายดังกล่าวมาพิจารณา เพราะเห็นว่าการมีกฎหมายฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ทั้งภาคประชาชนและผู้ประกอบวิชาชีพทางสาธารณสุข จึงได้จัดให้มีการสัมมนาระดมความคิดเห็นในเรื่องนี้ขึ้นอีกหลายครั้ง ซึ่งนับว่าเป็นประโยชน์อย่างมากที่จะให้ภาคส่วนต่าง ๆ ได้มาให้อความคิดเห็นและข้อเสีย เพื่อเป็นการยุติปัญหาในเบื้องต้นก่อนที่จะเข้าสู่การพิจารณาในสภานิติบัญญัติต่อไป

ข้อดีหรือข้อเสีย หากมี พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

ผู้เขียนไม่ได้มีส่วนร่วมในการร่วมจัดทำกฎหมายฉบับนี้ แต่ก็ได้ติดตามเรื่องมาตลอดและได้ร่วมปรับปรุงกฎหมายดังกล่าว เมื่อคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายได้หยิบยกกฎหมายนี้มาปรับปรุง โดยผู้เขียนมีความเห็นว่า โดยเจตนารมณ์ของการมีกฎหมายฉบับนี้เป็นเรื่องที่ดี เพราะเป็นการนำระบบเยียวยาความเสียหายเข้ามาช่วยระงับข้อพิพาท เป็นผลดีทั้งภาคประชาชนและบุคลากรทางสาธารณสุข แต่ความขัดแย้งที่เกิดขึ้นเกิดจากความเข้าใจที่ต่างมุมมองกันและส่วนหนึ่งก็ไม่ได้ศึกษาในรายละเอียดของตัวบทกฎหมาย ในฐานะที่ผู้เขียนเป็นนักกฎหมาย จึงขอนำสาระสำคัญของ พ.ร.บ.ดังกล่าวมาอธิบายเพิ่มเติม ดังนี้

1. ความเป็นมาและหลักการของ พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

หากค้นคว้าถึงความเป็นมาของการร่าง พ.ร.บ.ดังกล่าว จะพบว่าการนำเสนอ พ.ร.บ.ฉบับนี้ได้เริ่มจากภาคประชาชน สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและทางรัฐบาล โดยมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคได้เสนอเรื่องต่อประธานรัฐสภา เมื่อวันที่ 5 มิถุนายน พ.ศ. 2552 ในเวลานั้นมีร่างอีกหลายฉบับเสนอเข้ามาเช่นกัน คือร่างของนายเจริญ จรรย์โกมลกับคณะ ร่างของนายประสิทธิ์ ชัยวิรัตน์กับคณะ และร่างที่เสนอโดยภาคส่วนอื่น ๆ รวมทั้งร่างของรัฐบาลนายอภิสิทธิ์ เวชชาชีวะด้วยซึ่งเสนอโดยคณะรัฐมนตรี โดยร่างที่เป็นฉบับของรัฐบาลได้ระบุหลักการและเหตุผลของกฎหมายไว้ ดังนี้

“โดยที่ปัจจุบัน ความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขยังไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยาอย่างเป็นระบบให้ทันทั่วถึง ทำให้มีการฟ้องร้องผู้ให้บริการสาธารณสุขทั้งทางแพ่งและอาญา และทำให้ความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุขเปลี่ยนไปจากเดิมอันส่งผลร้ายมายังผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข ตลอดจนกระทบถึงการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุข รวมถึงระบบบริการสาธารณสุขด้วย สมควรจะได้แก้ปัญหาดังกล่าว เพื่อให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยรวดเร็วและเป็นธรรมโดยการจัดตั้งกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ส่งเสริมให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข จัดให้มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข ทั้งให้ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการลงโทษหรือไม่ลงโทษผู้ให้บริการสาธารณสุขในกรณีที่ถูกฟ้องคดีอาญาข้อหากระทำการโดยประมาทด้วย จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

รัฐบาลได้ส่งเรื่องพร้อมทั้งร่าง พ.ร.บ.เหล่านี้ให้กับคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งเป็นผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายได้ตรวจพิจารณา ซึ่งใช้เวลาพิจารณาต่อเนื่องประมาณครึ่งปี โดยได้เชิญหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งตัวแทนจากแพทยสภาด้วยมาร่วมพิจารณาและให้ความเห็นเกี่ยวกับร่าง พ.ร.บ. ดังกล่าว

2. การมี พ.ร.บ.ฉบับนี้จะทำให้มีการฟ้องร้องแพทย์และบุคลากรสาธารณสุขมากขึ้นหรือไม่ หากศึกษาถึงหลักการของกฎหมายฉบับนี้ จะพบว่ากฎหมายฉบับนี้เขียนขึ้นมาเพื่อลดคดีการฟ้องร้อง โดยให้มีระบบไกล่เกลี่ยเยียวยาเข้ามาแทนที่ ในขั้นตอนทางกฎหมายนั้นมิใช่ว่าเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้น จะสามารถฟ้องร้องได้ในทุกกรณี ตามหลักกฎหมายแพ่ง หากจะฟ้องเรียกค่าเสียหายในเรื่องละเมิดได้ จะต้องปรากฏว่า แพทย์หรือบุคลากรทางสาธารณสุขได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ³ หากเรื่องที่เกิดขึ้นมิใช่ความจงใจหรือประมาท เลินเล่อ แม้จะปรากฏความเสียหายย่อมไม่เป็นละเมิดในทางการแพทย์ ถ้าหากเรื่องที่เกิดขึ้นเป็นเหตุแทรกซ้อนที่เกิดขึ้นได้ซึ่งเรียกว่า Complication ย่อมไม่เป็นละเมิด เช่นเดียวกันกับในคดีอาญา ความผิดอาญาจะเกิดขึ้นได้ ก็ต่อเมื่อผู้กระทำความผิดโดยเจตนาหรือประมาท⁴

³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

⁴ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคแรก “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญา ก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบ แม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา”

โดยหลักกฎหมายดังกล่าว หากพิสูจน์ได้ว่ากรณีที่เกิดขึ้นมิใช่เรื่องที่เกิดโดยเจตนาหรือโดยประมาท ย่อมไม่มีความผิดอยู่แล้ว แต่ในกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นโดยประมาท และเกิดผลต่อชีวิตหรือร่างกาย ผู้เสียหายย่อมสามารถนำคดีมาฟ้องร้องเป็นคดีแพ่งและคดีอาญาได้อยู่แล้ว

แม้บุคลากรในภาครัฐ จะได้รับความคุ้มครองตาม พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ซึ่งในมาตรา 5 บัญญัติไว้ว่า “หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้ ถ้าการละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่ได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใดให้ถือว่ากระทรวงการคลัง เป็นหน่วยงานของรัฐที่ต้องรับผิดชอบตามวรรคหนึ่ง”

เมื่อหน่วยงานของรัฐได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่แล้ว มาตรา 8 บัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

สิทธิเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามวรรคหนึ่งจะมีได้เพียงใดให้คำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์ โดยมีต้องให้ใช้เต็มจำนวนของความเสียหายก็ได้”

อนึ่ง แม้บุคลากรภาครัฐจะมี พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 คุ้มครองอยู่ แต่การยุติคดีก็จะต้องไปต่อสู้กันในชั้นศาล ซึ่งเป็นขั้นตอนที่ยุ้งยากและเป็นภาระแก่คู่กรณี ในหลายประเทศจึงได้คิดระบบไกล่เกลี่ยเยียวยาขึ้น โดยใช้ในรูปคณะกรรมการซึ่งมาจากภาคส่วนต่าง ๆ หากสามารถไกล่เกลี่ยเยียวยาในชั้นนี้ได้ คดีก็จะไม่ต้องไปศาล นี่คือผลดีของการมี พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งแท้จริงแล้วมิใช่คุ้มครองเฉพาะผู้เสียหาย แต่คุ้มครองบุคลากรทางสาธารณสุขด้วย ส่วนคำถามที่ว่า ถ้ามี พ.ร.บ.ฉบับนี้ จะทำให้การฟ้องร้องเพิ่มขึ้นหรือไม่ เรื่องนี้เป็นคนละประเด็นกัน หากศึกษาจากงานวิจัย ก็พบว่าคดีฟ้องร้องจะมากหรือน้อยนั้น ขึ้นอยู่กับความไว้วางใจและความสัมพันธ์ที่ีระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยและญาติเป็นสำคัญ (วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ และคณะ 2544; แสง บุญเฉลิมวิภาส 2554)

3. ญาติหรือคนไข้จะฉวยโอกาสหาประโยชน์จากกฎหมายฉบับนี้ได้หรือไม่

แม้ในบทบัญญัติมาตรา 5 ของ ร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฉบับนี้ จะระบุว่า

“ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ แต่ในมาตรา 6 ได้จำกัดการใช้สิทธิตามมาตรา 5 โดยกฎหมายบัญญัติไว้ว่า มาตรา 5 มิให้ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้

“(1) ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรค

(2) ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

ทั้งนี้ คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นได้”

ฉะนั้นคดีที่จะใช้สิทธิตาม พ.ร.บ.นี้ได้ก็คือ คดีที่มีความเสียหายอันเกิดจากความประมาทจริงหรือ เป็นคดีที่มีแนวโน้มว่าจะเป็นเช่นนั้น เมื่อมีการตกลงยินยอมรับเงินชดเชยแล้ว จะมีการจัดทำสัญญาประนีประนอมยอมความ เพื่อไม่ให้มีการฟ้องร้องคดีแพ่งในชั้นศาล แม้ในมาตรา 6 จะจำกัดการใช้สิทธิตาม พ.ร.บ.ฉบับนี้ แต่แพทย์ส่วนหนึ่งก็ยังคงมีความกังวลกับข้อความใน มาตรา 6 (1)⁵ ที่ว่า “ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น” ความที่ว่าตามมาตราวิชาชีพ จะเป็นจุดอ่อนที่ผู้เสียหายอ้างได้ว่า การรักษาพยาบาลในกรณีนั้น ๆ ยังไม่ได้มาตรฐานวิชาชีพ ซึ่งในโรงพยาบาลของรัฐที่แต่ละวันมีผู้ป่วยจำนวนมาก มีเวลาจำกัดในการตรวจผู้ป่วยแต่ละราย จะเสี่ยงต่อการถูกฟ้องร้องหรือไม่ในเรื่องนี้หากอ่านเฉพาะข้อความในมาตรา 6 ก็เป็นไปได้ว่าจะมีความกังวลเช่นนั้น แต่หากโยงบทบัญญัติดังกล่าวไปพิจารณาพร้อมกับความหมายในเรื่องการกระทำโดยประมาท ก็จะคลายความกังวลได้ วิชากฎหมายนั้นจะต้องอ่านอย่างเชื่อมโยงกันถึงบริบทที่เกี่ยวข้องด้วย ดังนี้ หากจะมีการกล่าวหาว่าแพทย์ทำการรักษาไม่ได้มาตรฐานวิชาชีพ ก็จะต้องโยงไปสู่ฐานความผิดในเรื่องประมาทจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายนั้น ซึ่งความหมายของการกระทำโดยประมาท ได้มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 บัญญัติไว้แล้วว่า “กระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่” การพิจารณาว่าการกระทำใดจะเป็นประมาทหรือไม่ จะต้องดูวิสัยและพฤติการณ์ในกรณีนั้น ๆ ด้วย คำว่าวิสัยก็คือเงื่อนไข (condition)

⁵ ในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. (ฉบับที่)คณะกรรมการกฤษฎีกา) มาตรา 6 บทบัญญัติในมาตรา 5 มิให้ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ (1) ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐาน วิชาชีพ (2) ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ (3) ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิต ตามปกติ ทั้งนี้ คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นได้”

หรือ ธรรมชาติ (nature) ของผู้กระทำในกรณีนั้น ๆ ซึ่งวิสัย และพฤติการณ์ของการรักษาพยาบาลในประเทศไทยย่อมแตกต่างจากอเมริกา วิสัยและพฤติการณ์ในโรงพยาบาลของโรงพยาบาลชุมชนย่อมต่างจากโรงพยาบาลศูนย์ เหล่านี้เป็นต้น อีกทั้งการตรวจคนไข้ในแต่ละวันที่มีจำนวนมากในโรงพยาบาลของรัฐ โดยวิสัยและพฤติการณ์ย่อมกระทำได้อย่างมีข้อจำกัดในเรื่องเวลา แต่หากแพทย์ท่านใดจะจำกัดการตรวจคนไข้จำนวนน้อยกว่าผู้อื่น วิสัยและพฤติการณ์ย่อมจะพิจารณาต่างกันไปด้วย

4. หากมีการจ่ายค่าเสียหายตาม พ.ร.บ.ฉบับนี้ จะสามารถระงับการฟ้องคดีแพ่งและคดีอาญาได้หรือไม่

การพิจารณาความเป็นไปได้ในแต่ละเรื่อง คงต้องพิจารณาหลักการในทางกฎหมายเป็นสำคัญ หากมีความเสียหายเกิดขึ้น และได้ความว่าความเสียหายนั้นเกิดขึ้นจากความประมาทที่ส่งผลต่อชีวิตร่างกาย การฟ้องคดีแพ่งและคดีอาญาเป็นหลักการทั่วไปอยู่แล้ว ไม่มีกฎหมายของประเทศใดที่จะยกเว้น ให้ผู้ประกอบการวิชาชีพใดวิชาชีพหนึ่งโดยเฉพาะ การที่ผู้ใดประกาศว่าจะเคลื่อนไหวให้มีกฎหมายยกเว้น ความรับผิดแก่ผู้ประกอบการวิชาชีพโดยเฉพาะ ถือเป็นเพียงเทคนิคการหาเสียงเท่านั้น ไม่สามารถทำให้เกิดขึ้นจริงได้ เพราะขัดกับหลักการสากลโดยทั่วไป แม้จะไม่สามารถเขียนกฎหมายยกเว้นความรับผิดได้เช่นนั้น แต่ในร่าง พ.ร.บ.คุ้มครอง ผู้เสียหายฯ ฉบับนี้ก็ได้ออกทางออกไว้ให้ โดยได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 24 และมาตรา 25 ดังนี้

“มาตรา 24 เมื่อผู้เสียหายหรือทายาทตกลงยินยอมรับเงินชดเชย ให้ผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายและผู้เสียหายจัดทำสัญญาประนีประนอมยอมความ ทั้งนี้ ตามวิธีการ รูปแบบ และรายละเอียดที่คณะกรรมการกำหนดในระเบียบ”

“มาตรา 25 ในกรณีที่คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยหรือคณะอนุกรรมการพิจารณาเงินชดเชยจังหวัดได้กำหนดจำนวนเงินชดเชย หากผู้เสียหายหรือทายาทรับเงินชดเชยบางส่วนแล้ว หรือไม่ตกลงยินยอมรับเงินชดเชย และได้ฟ้องผู้ให้บริการสาธารณสุขหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการเกิดความเสียหายเป็นคดีต่อศาล ให้สำนักงานยุติการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ และผู้เสียหายหรือทายาทไม่มีสิทธิที่จะยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้อีก

หากศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดยกฟ้องโดยไม่ได้วินิจฉัยว่าให้ผู้ให้บริการสาธารณสุข หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความเสียหายไม่ต้องรับผิด คณะอนุกรรมการพิจารณาเงินชดเชยหรือ คณะอนุกรรมการพิจารณาเงินชดเชยจังหวัดอาจพิจารณาจ่ายเงินชดเชยให้แก่ผู้เสียหายหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด”

จากบทบัญญัติดังกล่าว หากศาลยกฟ้องโดยวินิจฉัยว่าผู้ให้บริการสาธารณสุขไม่ผิด คดีก็เป็นอันยุติ ไม่ต้องชดใช้แต่อย่างใด แต่หากศาลพิพากษายกฟ้องเพราะเหตุอื่นเช่นเพราะคดีขาดอายุความในทางแพ่ง พระราชบัญญัติฉบับนี้ก็เปิดโอกาสให้มาไกล่เกลี่ยเจรจาว่าจะเยียวยาได้อีก เพื่อไม่ให้เกิดการฟ้องร้องเป็นคดีอาญา เพราะอายุความคดีอาญายาวกว่าคดีแพ่ง

สำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับคดีอาญา แม้จะไม่สามารถเขียนกฎหมายยกเว้นความรับผิดทางอาญาให้แก่ผู้ประกอบการวิชาชีพได้โดยเฉพะ แต่กฎหมายฉบับนี้ก็ได้ออกทางออกไว้ (ในร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. (ฉบับที่คณะกรรมการกฤษฎีกา) มาตรา 45) และเขียนให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจที่จะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้ หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้ โดยเขียนไว้ในมาตรา 28 ดังนี้

“ในกรณีที่ผู้ให้บริการสาธารณสุขถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญาฐานกระทำการโดยประมาทเกี่ยวเนื่องกับการให้บริการสาธารณสุข หากศาลเห็นว่าจำเลยกระทำผิด ให้ศาลหาข้อเท็จจริงต่าง ๆ ของจำเลยเกี่ยวกับประวัติ พฤติการณ์แห่งคดี มาตรฐานทางวิชาชีพ การบรรเทาผลร้ายแห่งคดี การรู้สำนึกในความผิด การที่ได้มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความตามมาตรา 24 การชดใช้เยียวยาความเสียหาย และการที่ผู้เสียหายไม่ติดใจให้จำเลยได้รับโทษ ตลอดจนเหตุผลอื่นอันสมควรมาพิจารณาประกอบด้วย ในการนี้ ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดหรือไม่ลงโทษก็ได้

5. ไม่ต้องมี พ.ร.บ.ฉบับนี้ แต่ขยายขอบเขตของ มาตรา 41 พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพแห่งชาติ จะเพียงพอหรือไม่

ในประเด็นนี้ ต้องทำความเข้าใจก่อนว่า กฎหมายหรือ พ.ร.บ.แต่ละฉบับที่ออกมา มีความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ที่ต่างกัน พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพ พ.ศ. 2545 ออกมา เพื่อรองรับโครงการ 30 บาท รักษาทุกโรค (โครงการหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า) ตามนโยบายของรัฐบาลในเวลานั้น และการที่มีมาตรา 41 ก็เพื่อให้มีการกันไว้เพื่อเยียวยาความเสียหายในเบื้องต้น โดยในมาตรา 41 ของ พ.ร.บ.ดังกล่าว ได้บัญญัติไว้ว่า

“ให้คณะกรรมการกันเงินจำนวนไม่เกินร้อยละหนึ่งของเงินที่จะจ่ายให้หน่วยบริการไว้เป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการ ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดมิได้หรือหาผู้กระทำผิดได้ แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด”

อนึ่ง เมื่อมีการจ่ายเงินตามมาตรา 41 ดังกล่าวแล้ว ในมาตรา 42 ได้บัญญัติว่า

“ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหา ผู้กระทำผิดได้ แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควรตามมาตรา 41 เมื่อสำนักงานได้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการไปแล้ว สำนักงานมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้กระทำผิดได้”

หากจะขยายขอบเขตของมาตรา 41 ดังกล่าว ก็จะต้องพิจารณาให้รอบคอบถึงประเด็นเหล่านี้

(1) มาตรา 41 พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพ พ.ศ. 2545 ครอบคลุมเฉพาะผู้ที่อยู่ในโครงการบัตรทอง ไม่รวมผู้มีหลักประกันในกลุ่มอื่น เช่น กลุ่มข้าราชการ และกลุ่มประกันสังคม

(2) โดยที่ พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพ พ.ศ. 2545 ประกาศใช้เพื่อรองรับโครงการ 30 บาท รักษาทุกโรค และมาตรา 41 เปิดโอกาสให้มีการเยียวยาเบื้องต้นทุกกรณี โดยไม่มีบทบัญญัติจำกัดการใช้สิทธิ สิทธิตามมาตรา 6 ของร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหาย ฯ

(3) ใน พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพ พ.ศ. 2545 ไม่ได้มีบทบัญญัติยกเว้นโทษหรือลดโทษคดีอาญา เหมือนกรณีมาตรา 28 ของร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหาย ฯ

6. หากผู้เสียหายหรือญาติเรียกค่าเสียหายเป็นเงินจำนวนมากจะกระทบต่อภาระทางการเงินของโรงพยาบาลหรือไม่

เรื่องนี้เป็นอีกประเด็นหนึ่งที่โรงพยาบาลมีความกังวลใจกันอยู่ เพราะเงินจากกองทุนนี้มาจากกองทุนหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ กองทุนประกันสังคม และเงินสวัสดิการรักษายาบาล ส่วนโรงพยาบาลเอกชนนั้นให้เป็นไปตามความสมัครใจในการเข้าร่วม ข้อสงสัยนี้จะหมดไปถ้ามองภาพกฎหมายในเชิงกว้างและสามารถเชื่อมโยงกฎหมายแต่ละฉบับได้ โดยหลักการของร่าง พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯ นี้ คือ ระบบไกล่เกลี่ยเยียวยาความเสียหาย เพื่อหาจุดที่จะยุติปัญหาร่วมกันได้ โดยไม่ต้องไปฟ้องศาล และใช้กระบวนการต่อสู้คดีกัน แต่หากผู้เสียหายจะเรียกเงินจำนวนมากและโรงพยาบาลไม่สามารถจะจ่ายตามจำนวนที่เรียกร้องได้ ก็สามารถแนะนำให้ไปใช้ พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แทน โดยผู้เสียหายจะต้องนำคดีไปสู้ศาล เพื่อฟ้องหน่วยงานรัฐคือกระทรวงสาธารณสุขหรือมหาวิทยาลัยที่โรงพยาบาลนั้นสังกัดหรือหน่วยงานรัฐอื่นแทน

7. คณะกรรมการที่จะไกล่เกลี่ยเยียวยาคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขควรจะมีประกอบด้วยผู้ใดบ้าง และจำเป็นจะต้องมีผู้เชี่ยวชาญหรือไม่

ใน พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯ มาตรา 7 ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการชุดหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการระบบบริการสาธารณสุข”

ข้อโต้แย้งจากผู้ประกอบวิชาชีพบางส่วนเกี่ยวกับกรรมการชุดนี้ ก็คือ มีแพทย์น้อยไปและไม่มีผู้เชี่ยวชาญที่จะช่วยวินิจฉัยปัญหาโดยเฉพาะในบางกรณี ซึ่งในเรื่องนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า บทบาทของกรรมการตาม พ.ร.บ.นี้ คือ การกำหนดนโยบาย มาตรการ และระเบียบเพื่อคุ้มครองผู้เสียหาย การวินิจฉัยอุทธรณ์ ส่วนคณะอนุกรรมการพิจารณาเงินชดเชยมีอำนาจหน้าที่ในการเยียวยา ซึ่งไม่ได้มุ่งพิสูจน์ความผิดเหมือนการดำเนินคดีในศาล จึงไม่จำเป็นต้องมีผู้เชี่ยวชาญในชั้นนี้ แต่ถ้ากรรมการมีความสงสัยในประเด็นใด ก็สามารถตั้งคณะอนุกรรมการหรือขอความเห็นได้อยู่แล้ว ซึ่งในกรรมการชุดนี้มีภาคเอกชน ผู้ทรงคุณวุฒิ และตัวแทนจากพยาบาล เกษีกร เทคนิคการแพทย์ กายภาพบำบัด ซึ่งเข้าใจลักษณะงานทางการแพทย์มาร่วมเป็นกรรมการด้วย

จากเรื่องที่น่าเสนอไปนั้น คงจะพอมองเห็นภาพได้ว่า การมี พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข มิใช่คุ้มครองภาคประชาชนเพียงอย่างเดียว แต่คุ้มครองบุคลากรทางด้านสาธารณสุขด้วย ที่สำคัญคือ ในมาตรา 28 ของร่าง พ.ร.บ.ดังกล่าว ได้เขียนให้ดุลพินิจศาลที่จะบรรเทาโทษหรือยกเว้นโทษคดีอาญาไว้ด้วย ซึ่งไม่มีกฎหมายใดเขียนยกเว้นให้กับผู้ประกอบวิชาชีพถึงขนาดนี้ แต่ร่างกฎหมายฉบับนี้ยกเว้นให้บุคลากรทางด้านสาธารณสุข หากอ่านกฎหมายอย่างเข้าใจ ก็จะพบว่า มาตรา 28 เพียงมาตราเดียว ก็เป็นประโยชน์อย่างมากแก่บุคลากรทางสาธารณสุข แต่มีการไปพูดให้เข้าใจผิดว่า ถ้ามีมาตรา 28 จะทำให้บุคลากรทางสาธารณสุขถูกฟ้องร้องมากขึ้น ซึ่งเป็นความเข้าใจผิดอย่างมาก

สรุปและข้อเสนอแนะ

โดยหลักการของร่างกฎหมายฉบับนี้ หากพิจารณาให้ถ่องแท้จะพบว่า เป็นกฎหมายที่มีหลักการที่ดีคือ ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้น แม้จะเกิดจากความประมาท ก็ไม่จำเป็นจะต้องไปสู่คดีกันในชั้นศาล ซึ่งเมื่อมีการเยียวยาช่วยเหลือกันแล้ว ก็ควรยุติเรื่องได้แล้วบนพื้นฐานของความเห็นใจซึ่งกันและกัน แต่หากยังนำเรื่องมาฟ้องเป็นคดีอาญาอีก ก็ให้ศาลใช้ดุลพินิจที่จะลดโทษหรือยกเว้นโทษให้กับบุคลากรทางสาธารณสุขได้ สำหรับสถานพยาบาลเอกชนที่ไม่เห็นด้วยกับหลักกฎหมายฉบับนี้ กฎหมายก็ไม่บังคับให้ต้องเข้าร่วม เพราะจะทำให้เกิดการคัดค้านทั้งหมด กฎหมายแบบนี้ควรใช้กับกลุ่มข้าราชการ ประกันสังคม และโครงการบัตรทอง ส่วนหน่วยงานอื่นหรือภาคเอกชนเป็นเรื่องของความสมัครใจ หากเขาเห็นว่าเป็นผลดีเพราะได้ประโยชน์ด้านคดีอาญาด้วย เขาจะสมัครเข้ามาเอง

การมี พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหาย ฯ เป็นการใช้ระบบใกล้เคียงเข้ามาแทนที่การต่อสู้คดีกันในชั้นศาล แต่สิ่งที่ดีกว่านี้ก็คือ การใช้ความระมัดระวังไม่ให้เกิดความเสียหายขึ้น ผู้เขียนมักจะแนะนำเสมอว่า ในการประกอบวิชาชีพนั้น หากเราสามารถป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายหรือเกิดการสูญเสียย่อมเป็นเรื่องที่ดีที่สุด แต่ถ้าเรื่องยังเกิดขึ้น ก็ให้ใช้วิธีพูดคุย ทำความเข้าใจกับผู้ป่วยและญาติ การไปสู้กันในชั้นศาล ควรจะเป็นหนทางสุดท้าย หากมี พ.ร.บ.คุ้มครองผู้เสียหายฯ ฉบับนี้จะเป็นอีกหนทางหนึ่งที่ช่วยให้คดีไม่ต้องไปศาล

บรรณานุกรม

วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ และคณะ, (2544) รายงานวิจัย “การศึกษาปัญหาการฟ้องร้องเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในประเทศไทย”. นนทบุรี: สำนักงานเลขาธิการแพทยสภา, 2544.

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. (ฉบับที่คณะกรรมการกฤษฎีกา)

แสวง บุญเฉลิมวิภาส, (2554). “ปัญหาการฟ้องร้องทางการแพทย์และแนวทางแก้ไข”, จุลสาร สมาคมนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 8, 3 (พ.ค.-มิ.ย. 2554): 47-58.