



รายงานการศึกษากลุ่ม

(Group Report)

เรื่อง การแก้ไขปัญหาคาความขัดแย้งในการตีความและการ
บังคับใช้กฎหมาย ศึกษากรณี ปัญหาสิทธิในการรับเงิน
ช่วยเหลือเบื้องต้นของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครอง
ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.

จัดทำโดย กลุ่มช่าง

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการฝึกอบรม

หลักสูตรการบริหารงานยุติธรรมระดับกลาง รุ่นที่ ๑

สถาบันพัฒนาบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม

ประจำปี ๒๕๕๓

รายงานการศึกษากลุ่ม

(Group Report)

เรื่อง การแก้ไขปัญหาคาความขัดแย้งในการตีความและการบังคับใช้กฎหมาย
ศึกษากรณี ปัญหาสิทธิในการรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นของร่าง
พระราชบัญญัติคุ้มครอง ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.

จัดทำโดย กลุ่มช่าง

- | | |
|--------------------|---------------|
| ๑. นายอภิชาติ | เอี่ยมสกุล |
| ๒. พ.ต.รัฐกฤษณ์ | ใจจริง |
| ๓. นางอารียา | กิริติเลิศบุญ |
| ๔. นางทัศนีย์ | เปาอินทร์ |
| ๕. พ.ต.ท.ต่อศักดิ์ | สุขวิมล |
| ๖. นายอนุวรรตน์ | โหมดพริ้ง |
| ๗. พ.ต.ต.ณัฐวัฒน์ | เสงี่ยมศักดิ์ |
| ๘. นางสาวงามจิตร | สิงหะสิวะ |
| ๙. ผศ.โสภณ | เจริญ |
| ๑๐. นายสมชาย | วงศ์วิวัฒน์ |

รายงานนี้เป็นส่วนหนึ่งของการฝึกอบรม

หลักสูตรการบริหารงานยุติธรรมระดับกลาง รุ่นที่ ๑

สถาบันพัฒนาบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม

ประจำปี ๒๕๕๓

บทสรุปสำหรับผู้บริหาร

คณะผู้ศึกษาวิจัยกลุ่มช้าง ได้ตระหนักถึงความเสียหายจากการรับบริการทางสาธารณสุขเป็นสิ่งที่สามารถเกิดขึ้นได้ในระบบสาธารณสุขทั่วโลก ในประเทศไทยปัญหาดังกล่าวเป็นประเด็นโต้แย้งระหว่างกลุ่มผู้รับบริการกับกลุ่มผู้ให้บริการ และได้รับความสนใจจากสังคมเป็นอย่างมาก จนปัจจุบันยังไม่มีมีการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวเพื่อวางกลไกและกำหนดแนวทางด้านกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขอย่างเป็นระบบ กลุ่มช้างจึงได้ทำการศึกษาแนวทางการช่วยเหลือเยียวยาเบื้องต้นผู้เสียหายและวิเคราะห์ข้อกฎหมาย โดยจัดทำรายงานวิชาการ เป็นลักษณะการวิจัยเชิงเอกสาร(Documentary Research) หรือเชิงคุณภาพ ที่เน้นการวิเคราะห์ทางด้านนิติศาสตร์ จากข้อมูล ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เปรียบเทียบกับข้อเท็จจริง เชื่อมโยงกับปัจจัยต่างๆ สร้างและยืนยันข้ออธิบายด้วยข้อมูล เชิงประจักษ์ โดยมีวัตถุประสงค์ ๓ ประการคือ ๑. เพื่อศึกษาเจตนารมณ์ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ๒. เพื่อศึกษาปัญหาในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและการที่ไม่ต้องมีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ ๓. เพื่อศึกษาแนวทางแก้ไขปัญหาการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น

สรุปผลการศึกษาวิจัย

๑. ทำให้ทราบถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย จากการศึกษาพบว่าร่างกฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายพิเศษที่เจตนาคู่มือคุ้มครองเฉพาะผู้รับบริการด้านสาธารณสุขเท่านั้น ไม่ได้มุ่งหมายคุ้มครองผู้ให้บริการสาธารณสุข เป็นการแก้ไขเยียวยาความเสียหายของผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขด้วยความสะดวก รวดเร็ว ไม่ยุ่งยากซับซ้อน ประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายแก่ผู้รับบริการสาธารณสุขทุกกลุ่ม ทุกชนชั้น เสมอภาคกัน โดยมีการจัดตั้งกองทุนช่วยเหลือเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเสียหาย และให้มีระบบส่งเสริมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและระบบส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ จัดให้มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข อีกทั้งให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการลงโทษต่อผู้ให้บริการที่ถูกฟ้องเป็นคดีอาญาข้อหากระทำโดยประมาท ซึ่งศาลอาจลงโทษน้อยลงหรือไม่ลงโทษผู้ให้บริการสาธารณสุขก็ได้ ถือเป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือก เพื่อลดการฟ้องร้องไปยังศาลยุติธรรม และยังส่งเสริมให้ผู้ประกอบการสถานพยาบาลหันมาให้ความสำคัญต่อ

การพัฒนาบบบริการสาธารณสุขให้เกิดความระมัดระวังไปในตัว ส่งผลดีต่อประชาชนในประเทศเป็นส่วนใหญ่

๒. ทำให้ทราบปัญหาการบัญญัติคำจำกัดความหรือนิยาม เช่นคำว่าผู้เสียหาย ยังไม่มีความชัดเจน เพราะบัญญัติให้ผู้เสียหายเฉพาะผู้ที่เสียหายจากการรับบริการ ซึ่งเพียงใดที่เป็น การรับบริการยังไม่มีกรอบที่ชัดเจน ทำให้เกิดปัญหาการตีความของความเป็นผู้เสียหายว่ามี ขอบเขตเพียงใด รวมไปถึง ไม่มีคำจำกัดความหรือนิยามคำว่า “ความเสียหาย” ไม่มีคำจำกัดความ หรือนิยามคำว่า “เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” ไม่มีคำจำกัดความหรือนิยามคำว่า “เงินชดเชย” ซึ่งอาจมี ปัญหาการตีความในการบังคับใช้กฎหมายของฝ่ายผู้ให้บริการหรือผู้รับบริการหรือแม้แต่ผู้ที่ปฏิบัติ หน้าที่ตามกฎหมาย

๓. ทำให้ทราบถึงปัญหาการไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบตามมาตรา ๕ จากการศึกษา พบว่า ในร่างพระราชบัญญัตินี้ใช้คำว่า “ไม่มีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ” การบัญญัติให้ผู้เสียหายมีสิทธิ รับเงินจากกองทุนโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความรับผิดชอบอาจเกิดปัญหาว่า “ไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบของใคร?” เพราะความรับผิดชอบนั้น จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีผู้กระทำความผิดไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยเจตนาหรือ ประมาท และเมื่อมีผู้กระทำความผิดแล้ว จึงจะมาพิจารณาว่าใครจะต้องมีความรับผิดชอบ ซึ่งมีทั้งตัว ผู้กระทำความผิดเอง หรือผู้ที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องเพราะได้รับผลประโยชน์จากกิจการงานของผู้กระทำความผิด เช่น นายจ้างต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกจ้างในการกระทำความผิดของลูกจ้างในทางการที่จ้าง ตัวการต้องร่วมรับผิดชอบ กับตัวแทน ดังนั้นความหมายในเรื่อง “พิสูจน์ความรับผิดชอบ” แตกต่างจากคำว่า “พิสูจน์ถูกผิด” เพราะ ความรับผิดชอบไม่ได้จำกัดเฉพาะตัวผู้กระทำความผิดต้องรับความผิด เพราะผู้ที่มิได้กระทำความผิดอาจเป็นผู้ต้อง รับความผิดก็ได้ แต่การพิสูจน์ถูกผิด คือ การพิสูจน์ในเรื่องว่าสิ่งที่กระทำนั้น กระทำถูกต้องแล้วหรือ กระทำความผิด ไม่ใช่เรื่องความรับผิดชอบ และหากพิจารณาถึงหลักเกณฑ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแล้ว การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น หาได้จ่ายได้ทุกกรณีที่มีบุคคลอ้างตนว่าเป็นผู้เสียหายยื่นคำร้องขอ แต่ ยังคงต้องมีเงื่อนไขที่ไม่อาจจ่ายได้ตามมาตรา ๖ ซึ่งมาตรา ๖ เป็นหลักเกณฑ์การพิจารณาว่า ความเสียหายดังกล่าว เป็นการประกอบวิชาชีพที่ได้มาตรฐานหรือไม่ หากพิจารณาแล้วไม่ได้ มาตรฐานวิชาชีพ แม้ว่าจะไม่มีคำวินิจฉัยชี้ชัดลงไปว่าเป็นการประกอบวิชาชีพที่ไม่ถูกต้อง ก็เท่ากับ เป็นการชี้ถูกผิดทางอ้อมเช่นกัน

๔. ปัญหาการพิสูจน์มาตรฐานวิชาชีพ มาตรา ๖ จากการศึกษาจะพบว่ามาตรา ๖ เป็นบทบัญญัติมาตราเดียวที่เป็นการบัญญัติถึงข้อยกเว้นที่ไม่ต้องจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น โดยกำหนดเงื่อนไขว่า ถ้าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว แม้ได้ให้บริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานแล้วก็ตาม รวมไปถึงถ้าเป็นกรณีความเสียหายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้เลยทั้งที่ได้ให้บริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานแล้ว ปัญหาจึงเกิดว่า อนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือ จะต้องมาพิจารณาว่า เรื่องที่ผู้เสียหายยื่นคำขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น เป็นเรื่องที่เข้าเงื่อนไขดังกล่าวหรือไม่ จึงเป็นหน้าที่โดยตรงของคณะอนุกรรมการดังกล่าวที่จะต้องพิจารณาว่าเป็นความเสียหายที่เป็นปกติธรรมดาของโรคนั้นหรือไม่ เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้หรือไม่ และความเสียหายดังกล่าวนั้น ผู้ให้บริการได้ปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพหรือไม่? การพิสูจน์เกี่ยวกับมาตรฐานวิชาชีพจึงเป็นเรื่องที่หลีกเลี่ยงไม่ได้

ข้อเสนอแนะ

ในการนำผลการศึกษาวិจัยไปใช้

๑. การกำหนดคำจำกัดความคำว่า “ผู้เสียหาย” หมายถึง บุคคลซึ่งได้รับความเสียหายจากการขอเข้า เข้ารับหรือได้รับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาล คำว่า “ความเสียหาย” หมายถึง ความเสียหายใดๆ ที่เกิดจากการขอเข้ารับเข้ารับหรือได้รับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาลและให้รวมถึงเหตุสุควิสัยในระบบการรักษาพยาบาลด้วย คำว่า “เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” หมายความว่า เงินที่จ่ายให้ผู้เสียหายหรือทายาทหรือผู้อุปการะ เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนเบื้องต้นในกรณีที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายที่เกิดจากการขอเข้ารับเข้ารับหรือ ได้รับการบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาล

๒. แนวทางแก้ไขหลักเกณฑ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น

แนวทางที่ ๑ คงร่างเดิมตามมาตรา ๕ และมาตรา ๖ แต่อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๐(๑๑) และมาตรา ๑๒ วรรคแรก ให้คณะกรรมการฯ แต่งตั้งคณะอนุกรรมการอื่นๆ ตามมาตรา ๑๒(๓) คณะละ ๓-๕ คน จำนวนหลายคณะ โดยแต่ละคณะอนุกรรมการประกอบไปด้วยผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ที่เชี่ยวชาญเฉพาะด้าน เพื่อเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นเฉพาะทางการแพทย์การสาธารณสุขในความเสียหาย ตามมาตรา ๖ แทนคณะอนุกรรมการตามมาตรา ๑๒(๑) และเมื่อผลพิจารณาเป็นประการใดแล้วให้ส่งผลการพิจารณาพร้อมเหตุผลไปยังคณะอนุกรรมการ

พิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น เพื่อวินิจฉัยชี้ขาดการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๒๗ ต่อไป ส่วนหลักเกณฑ์แนวทางการพิจารณาคณะกรรมการสามารถไปออกเป็นข้อบังคับได้ภายหลัง

แนวทางที่ ๒ ยกเว้นมาตรา ๕ ใหม่ มาตรา ๕ ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องรอพิสูจน์ถูกผิด กำหนดคำนิยาม “ความเสียหาย” ในมาตรา ๓ ใหม่ มาตรา ๓ “ความเสียหาย”หมายความว่า ความเสียหายใดๆ ที่เกิดจากการ ขอเข้ารับ เข้ารับ หรือได้รับการบริการสาธารณสุขจากสถาน พยาบาล และให้รวมถึงเหตุสุดวิสัยในระบบการบริการสาธารณสุข แต่มิใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานในระดับที่ดีที่สุดในสถานการณ์นั้นๆ ภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่มีอยู่ของบุคลากรหรือสถานพยาบาลนั้นๆ และยกเลิกมาตรา ๖

แนวทางที่ ๓ แก้ไขเฉพาะมาตรา ๖ (๑) และ (๒) และมาตรา ๒๑ดังนี้ มาตรา ๖ บทบัญญัติในมาตรา ๕ มิให้ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้ได้ให้บริการโดยมิได้ตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อความเสียหายซึ่งหลักเลี้ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุข โดยมิได้ตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อ

มาตรา ๒๑ วรรคห้า กรณีความปรากฏว่าความเสียหายเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้ให้บริการ ให้ผู้ให้บริการที่ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงต้องจ่ายเงินชดเชยตามจำนวนที่กองทุนได้จ่ายแก่ผู้เสียหายหรือทายาทหรือผู้อุปการะค้ำแก่กองทุนด้วย

กิตติกรรมประกาศ

รายงานการศึกษานี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี โดยได้รับคำแนะนำจาก ผศ. พ.ต.ท.ดร.เกษมสานต์ โชติชาครพันธุ์, ผศ.ดร.จันทรา นุช มหากาญจนะ และ ผศ.ดร.พลอย สืบวิเศษ ที่ได้กรุณาให้แนวทางและให้คำแนะนำในการทำรายงานการศึกษา

ขอขอบพระคุณนายวิทยา สุริยะวงศ์ ผู้อำนวยการสำนักงานกิจการยุติธรรม และนางสิวกร คุรัตน์เวช ผู้อำนวยการสถาบันพัฒนาบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม ที่กรุณาให้คำแนะนำในทุกๆ ด้าน เอาใจใส่ ช่วยเหลือ ดูแลคณะผู้ศึกษาวิจัยอย่างใกล้ชิดด้วยไมตรีจิตอันอบอุ่นเสมอมา กลุ่มรายงานการศึกษาขอกราบขอบพระคุณยิ่ง

คณะผู้รายงานการศึกษา รู้สึกซาบซึ้ง ชื่นชมและขอขอบคุณคณะเจ้าหน้าที่สำนักงานกิจการยุติธรรมทุกๆ ท่าน ที่ได้ทำหน้าที่ด้วยหัวใจบริการอย่างแท้จริง มีไมตรีและมีความรับผิดชอบสูง มีประสิทธิภาพ ช่วยดูแลจัดการอบรม จัดหาข้อมูล อำนวยความสะดวกในด้านเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการอบรมด้วยความใส่ใจและจริงใจเป็นอย่างเป็นอย่างดี ขอขอบคุณเพื่อนๆ ผู้เข้ารับการฝึกอบรมหลักสูตรการบริการงานยุติธรรมระดับกลาง รุ่นที่ ๑ ทุกคนที่เป็นกำลังใจและเอื้ออาทร ช่วยเหลือเกื้อกูลกันและกันตลอดมา

สุดท้ายนี้ขอกราบขอบพระคุณคณาจารย์ทุกท่านที่ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ ไม่ว่าจะเป็นวิทยากรในการอบรม เจ้าหน้าที่สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ เจ้าหน้าที่สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและรวมไปถึงบรรดาผู้เขียนตำรา เอกสารบทความ บทสรุป บทวิเคราะห์ บทความเห็นต่างๆ ที่คณะผู้ศึกษาวิจัยได้ศึกษาค้นคว้าและนำมาอ้างอิงในรายงานการศึกษานี้ ในที่สุดนี้คณะผู้ศึกษาผู้วิจัยจะไม่มีวันลืม เจ้าหน้าที่สำนักงานกิจการยุติธรรมทุกท่าน ผู้อำนวยการสถาบันพัฒนาบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อนๆ ร่วมรุ่น ชก.๑ ที่รักยิ่งทุกคน

คณะผู้วิจัยกลุ่มที่ ๓

ธันวาคม ๒๕๕๓

สารบัญ

	หน้า
บทสรุปสำหรับผู้บริหาร	ก
กิตติกรรมประกาศ	จ
สารบัญ	น
บทที่ ๑	บทนำ
	๑
๑.๑	ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา
	๑
๑.๒	วัตถุประสงค์ของการศึกษา
	๓
๑.๓	ขอบเขตของการศึกษา
	๓
๑.๔	วิธีดำเนินการศึกษา
	๓
๑.๕	ประโยชน์ที่จะได้รับจากการศึกษา
	๔
บทที่ ๒	แนวคิด ทฤษฎีและวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง
	๕
๒.๑	แนวคิดทฤษฎี
	๕
๒.๑.๑	ทฤษฎีขีดเซชความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดย ไม่มุ่งโทษ ตัวบุคคลและไม่พิสูจน์ความผิด
	๕
๒.๑.๒	หลักสิทธิมนุษยชนและสิทธิของผู้รับบริการสาธารณสุข
	๑๑
๒.๑.๓	หลักสิทธิของบุคคลที่เกี่ยวกับการสาธารณสุขในรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย
	๑๓
๒.๑.๔	หลักสิทธิของผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครอง ผู้บริโภค พ.ศ.๒๕๒๒
	๑๖
๒.๑.๕	หลักการจ่ายเงินค่าเสียหายเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติ คุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ.๒๕๓๕
	๑๗
๒.๑.๖	หลักการรับค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิด ทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.๒๕๓๕
	๑๘
๒.๑.๗	หลักสิทธิของผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติหลักประกัน สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕
	๒๖

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

๒.๑.๘	หลักการได้รับการชดใช้ค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความ รับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ.๒๕๕๑	๓๓
๒.๑.๙	แนวทางและหลักการของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหาย จากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....	๓๔
๒.๒	ผลงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง	๓๘
๒.๒.๑	สถิติการช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้รับบริการหลักประกัน สุขภาพแห่งชาติปี พ.ศ.๒๕๕๐	๓๘
๒.๒.๒	สถิติการช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้รับบริการหลักประกันสุขภาพ แห่งชาติปี พ.ศ. ๒๕๕๑	๓๙
๒.๒.๓	สถิติการช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้รับบริการหลักประกันสุขภาพ แห่งชาติปี พ.ศ. ๒๕๕๒	๔๐
๒.๒.๔	ประสบการณ์ของมาตรา 41พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพการ แห่งชาติกับทดลองใช้ระบบชดเชยความเสียหาย	๔๒
๒.๒.๕	ความเห็นและข้อเสนอแนะ เรื่องกลไกและกฎหมายคุ้มครอง ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ของ สภาที่ปรึกษา เศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ	๔๓
๒.๒.๖	ความเห็นของกระทรวงสาธารณสุขต่อความเห็นและ ข้อเสนอแนะเรื่อง กลไกและกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจาก การรับบริการสาธารณสุข	๔๖
๒.๒.๗	ความเห็นและข้อเสนอแนะของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจ และสังคม แห่งชาติเรื่อง ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหาย จากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....	๔๗
๒.๒.๘	ความเห็นตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการ รับบริการสาธารณสุขพ.ศ...เรื่องเสร็จที่๗๔๐-๗๔๑/๒๕๕๒	๕๐

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
๒.๓ บทสรุปกรอบแนวคิด ทฤษฎี และวรรณกรรมในการศึกษา	๖๑
บทที่ ๓ ระเบียบวิธีศึกษา	๖๖
๓.๑ วิธีการศึกษา	๖๖
๓.๒ แหล่งข้อมูลที่ใช้ในการศึกษา	๖๖
๓.๓ วิธีและเครื่องมือในการเก็บและรวบรวมข้อมูล	๖๗
๓.๔ การวิเคราะห์และประมวลผล	๖๗
บทที่ ๔ ผลการศึกษาวิจัย	๖๘
๔.๑ เจตนารมณ์และสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหาย	
จากการรับบริการสาธารณสุข	๗๐
๔.๑.๑ สาระสำคัญ	๗๒
๔.๑.๒ เจตนารมณ์	๗๓
๔.๒ ปัญหาที่เกิดจากการตีความและการบังคับใช้	๗๓
๔.๓ ปัญหาหลักเกณฑ์และระยะเวลาของอนุกรรมการฯ	๗๘
๔.๔ ปัญหาข้อยกเว้นที่ผู้เสียหายไม่ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น	๗๘
๔.๕ ปัญหาการวินิจฉัยมาตรฐานวิชาชีพ	๘๐
๔.๖ ปัญหาองค์ประกอบของคณะอนุกรรมการฯ	๘๑
บทที่ ๕ สรุปและข้อเสนอแนะ	๘๔
๕.๑ สรุปผลการศึกษา	๘๔
๕.๒ ข้อเสนอแนะ	๘๖
บรรณานุกรม	๘๐
ภาคผนวก	๘๒
ประวัติคณะผู้ศึกษาวิจัย	๑๔๗

บทที่ ๑

บทนำ

๑.๑ ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สืบเนื่องจาก ผู้ป่วยที่เข้ารับบริการด้านสาธารณสุขอาจได้รับความเสียหายจากการให้บริการทางสาธารณสุข แต่กระบวนการและวิธีการเยียวยาผู้เสียหายยังไม่ได้รับการแก้ไขอย่างเป็นระบบ ทันทีทั่วถึงและทั่วถึงประชากรทุกหมู่เหล่าเสมอกัน ดังเช่นที่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐ ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของพลเมืองในด้านสุขภาพ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา ๕๑ “บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการในทางสาธารณสุขที่เหมาะสมและได้มาตรฐานและผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย...” มาตรา ๖๑ “สิทธิของบุคคลซึ่งเป็นผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครองในการได้รับข้อมูลที่เป็นการจริง และมีสิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย...” และมาตรา ๘๐ “รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้าน...การสาธารณสุข... (๒) ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนาระบบสุขภาพที่เน้นการสร้างเสริมสุขภาพอันนำไปสู่สุขภาพที่ยั่งยืนของประชาชน รวมทั้งจัดและส่งเสริมให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณสุขที่มีมาตรฐานอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ...” จะเห็นได้ว่าการดูแลการบริการ ด้านสาธารณสุขเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐ แม้ว่าเอกชนจะดำเนินการในลักษณะการประกอบธุรกิจสถานพยาบาลเอกชนก็ตาม แต่ต้องปฏิบัติตามได้กฎหมายพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ.๒๕๔๑ และประกาศที่เกี่ยวข้อง อีกทั้งผู้ประกอบการวิชาชีพในทุกสถานพยาบาลก็ยังมีกฎหมายควบคุมวิชาชีพโดยสภาวิชาชีพเป็นผู้ใช้กฎหมายดังกล่าวดูแลเรื่องมาตรฐานวิชาชีพโดยตรง

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบัน มีกฎหมายที่บัญญัติให้ความช่วยเหลือเบื้องต้นเพื่อเยียวยาผู้เข้ารับบริการด้านสาธารณสุขที่ได้รับความเสียหายจากการใช้บริการ คือ พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งมีบทบัญญัติในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจากหน่วยบริการ หรือเครือข่ายที่ขึ้นทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว แต่ก็จ่ายเพียงเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและจ่ายเฉพาะผู้ที่ใช้สิทธิในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเท่านั้น ไม่ได้จ่ายเงินชดเชยตามความเสียหายจริงทั้งหมด ซึ่งการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นมิได้รอการพิสูจน์ผิดถูกก่อนจ่าย แต่พิสูจน์ตรวจสอบเพียงว่าเป็นผู้เสียหายจากการรับบริการจากหน่วยบริการหรือไม่เท่านั้น

ส่วนกฎหมายอีกฉบับคือ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยหลักแล้วมีผลบังคับใช้คุ้มครองเจ้าหน้าที่ที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งหากเป็นกรณีการกระทำละเมิดจากการรักษาพยาบาลก็เป็นเฉพาะกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่โรงพยาบาลรัฐที่กระทำละเมิดต่อบุคคลเท่านั้น ที่คุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ และผลแห่ง

ความคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้ ส่งผลให้ผู้ป่วยที่เสียหายจากการถูกระทำละเมิดได้รับการชดเชยค่าเสียหายจากหน่วยงานที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัด โดยจะใช้วิธียื่นเรื่องขอรับเงินค่าเสียหายจากหน่วยงานที่เจ้าหน้าที่นั้นสังกัดเสียก่อนก็ได้ หากไม่ได้รับค่าเสียหาย ก็ยังสามารถยื่นฟ้องหน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ ห้ามฟ้องร้องตัวเจ้าหน้าที่โดยตรง และการพิสูจน์ก็เพียงพิสูจน์ว่าผลกระทาเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเท่านั้น หน่วยงานสามารถจ่ายค่าเสียหายแก่ผู้ได้รับความเสียหายได้ ส่วนเรื่องไล่เบียดเบียนความเสียหายเกิดจากการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าหน้าที่นั้นๆ เป็นเรื่องภายในหน่วยงานกับผู้กระทำผิดภายหลัง อย่างไรก็ตามกรณีตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่นี้ไม่ครอบคลุมถึงเจ้าหน้าที่สถานพยาบาลเอกชน

จะเห็นได้ว่า กลุ่มผู้รับบริการสาธารณสุขที่ใช้สิทธิตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ หากเกิดความเสียหายจากการเข้ารับบริการ จะได้รับความคุ้มครองและได้รับการเยียวยาเบื้องต้น ส่วนกลุ่มผู้ป่วยที่ใช้บริการในสถานพยาบาลของรัฐ เช่น การใช้สิทธิสวัสดิการราชการในการใช้บริการสาธารณสุข แม้จะไม่ได้รับเงินเยียวยาลักษณะเงินช่วยเหลือเบื้องต้น แต่ก็จะได้ความคุ้มครองระดับหนึ่ง คือ มีสิทธิได้รับการชดเชยค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่โดยไม่ต้องรอพิสูจน์ถูกผิด ส่วนกลุ่มผู้ใช้สิทธิประกันสังคม หรือผู้ที่ไม่ใช่สิทธิสวัสดิการใดๆ และชำระค่าบริการเองตามสถานพยาบาลเอกชนต่างๆ หากมีความเสียหายที่เกิดจากการเข้ารับบริการด้านสาธารณสุขจากสถานพยาบาลดังกล่าวแล้ว จะไม่มีมาตรการหรือได้รับการเยียวยาเบื้องต้นใดๆ คงมีแต่หนทางที่จะต้องไปใช้สิทธิทางศาลยุติธรรมฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายทางแพ่ง หรือฟ้องร้องเป็นคดีอาญาเอาเองต่อไป อีกทั้งการดำเนินการทางศาลสร้างภาระแก่ใจทักและสร้างความล่าช้าที่จะได้รับการเยียวยาหรือชดเชยค่าเสียหาย และไม่เป็นการลดทอนการฟ้องร้องเป็นคดีในศาลยุติธรรม

การมีกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข จะเป็นการแก้ไขปัญหาในการลดการฟ้องร้องคดีในศาล ทำให้การคุ้มครองความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขครอบคลุมประชาชนผู้รับบริการทุกกลุ่ม ทั้งยังสามารถลดปัญหาความขัดแย้งดังกล่าว เพราะกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขเป็นการแก้ปัญหาให้ ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการด้านสาธารณสุข ได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยเร็วเป็นธรรมและทั่วถึงทุกกลุ่มผู้ใช้บริการ อีกทั้งยังมีมาตรการพัฒนาระบบความปลอดภัยและการป้องกันความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในอนาคต และยังให้อำนาจศาลใช้ดุลยพินิจพิจารณาคดีโทษหรือไม่ลงโทษแก่ผู้ประกอบวิชาชีพในทางอาญาที่กระทำโดยประมาทก็ได้

แต่ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขไม่อาจดำเนินการเข้าสู่กระบวนการพิจารณาตามขั้นตอนเพื่อให้มีการประกาศใช้เป็นกฎหมายต่อไปได้ เนื่องจาก ปัญหาข้อขัดแย้งระหว่างผู้ให้บริการกับผู้รับบริการที่มีการตีความการบังคับใช้ร่างพระราชบัญญัตินี้แตกต่างกันโดยสิ้นเชิง ผู้ศึกษาในฐานะนักกฎหมายและ

เป็นผู้ปฏิบัติงานในกระบวนการยุติธรรมที่หลากหลายอาชีพ ที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องหรือมีส่วนได้เสียระหว่างคู่กรณีที่มีความขัดแย้ง เห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือก อำนาจหน้าที่ของผู้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติเป็นกระบวนการทางปกครองในการบังคับใช้กฎหมาย และเพื่อเป็นการลดความขัดแย้งจึงเห็นสมควรที่จะมีการศึกษา แนวคิด ทฤษฎี นโยบาย เจตนารมณ์ของร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว โดยเฉพาะวิเคราะห์ข้อโต้แย้งของทั้งสองฝ่าย เฉพาะการตีความ การบังคับใช้ในด้านกฎหมาย กรณีผู้เสียหายที่ได้รับสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความรับผิด ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว จะมีแนวทางปฏิบัติและบังคับใช้อย่างไรให้สอดคล้องเจตนารมณ์ของกฎหมาย

๑.๒ วัตถุประสงค์ของการศึกษา

๑. เพื่อศึกษาเจตนารมณ์ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....
๒. เพื่อศึกษาปัญหาในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและการที่ไม่ต้องมีการพิสูจน์ความรับผิด ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ...
๓. เพื่อศึกษาแนวทางแก้ไขปัญหการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....

๑.๓ ขอบเขตของการศึกษา

มีระยะเวลาในการศึกษาตามระยะเวลาหลักสูตรการบริหารงานยุติธรรมระดับกลาง โดยมีขอบเขตการศึกษาดังนี้

- ๑.ศึกษาเฉพาะหลักเกณฑ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....
- ๒.ศึกษาหาแนวทางที่เหมาะสมในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามเจตนารมณ์ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....

๑.๔ วิธีดำเนินการศึกษา

รายงานวิชาการนี้เป็นการวิจัยเอกสาร(Documentary Research) ในลักษณะเชิงคุณภาพ ที่เน้นการวิเคราะห์ทางด้านนิติศาสตร์ จากข้อมูล ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เปรียบเทียบกับข้อเท็จจริง เชื่อมโยงกับปัจจัยต่างๆ สร้างและยืนยันคำอธิบายด้วยข้อมูลเชิงประจักษ์

เช่น หลักทฤษฎีที่เป็นที่ยอมรับ ตัวบท กฎหมาย ความเห็นและข้อวินิจฉัยอันเป็นที่ยุติของผู้ทรงคุณวุฒิ รวมไปถึงคำพิพากษาที่ถึงที่สุดแล้ว เป็นต้น

๑.๕ ประโยชน์ที่จะได้รับจากการศึกษา

๑.ทำให้ทราบถึงเจตนารมณ์ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....

๒.ทำให้ทราบถึงปัญหาในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....

๓.ทำให้ทราบถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.

บทที่ ๒

แนวคิด ทฤษฎีและวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง

กับสิทธิของผู้เสียหายในการรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นจากการรับบริการสาธารณสุข

๒.๑ แนวคิดทฤษฎี

๒.๑.๑ ทฤษฎีชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่มุ่งโทษตัวบุคคลและไม่พิสูจน์ความผิด (No-fault or no-blame liability compensation system)

ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า ความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นได้เสมอ และเกิดในทุกประเทศทั่วโลกไม่ว่าจะเป็นประเทศที่พัฒนาแล้ว หรือประเทศที่กำลังพัฒนา เมื่อเกิดปัญหาคือ แต่ละประเทศได้มีแนวทางแก้ไขใน ๓ รูปแบบ คือ

๑. ฟ้องศาลเพื่อลงโทษผู้กระทำผิด เป็นระบบการหาตัวผู้กระทำและลงโทษผู้กระทำผิด แต่หลังจากที่ได้มีการใช้ระบบนี้มานานในหลายประเทศ โดยหวังว่าค่าใช้จ่ายและค่าชดเชยจากการถูกฟ้องร้องจะสร้างความตระหนักและสร้างแรงทางมโนธรรมให้บุคลากรทางการแพทย์เกิดความระมัดระวังยิ่งขึ้น แต่ปัญหาความผิดพลาดทางการแพทย์ (Medical Errors) ก็ไม่ได้ลดลง ทั้งยังไม่ได้สร้างระบบความปลอดภัยของผู้ป่วยให้ดีขึ้น ในประเทศอังกฤษ ปี ๒๐๐๓ สมาคมแพทย์อังกฤษวิจารณ์ว่า ระบบการฟ้องร้องทางด้านสุขภาพของอังกฤษ เป็นระบบที่ไม่อาจทำนายผลได้และยังสร้างความเสียหาย ความไม่เป็นธรรมและทำลายระบบความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย ทำให้เกิดการเผชิญหน้า และทำให้แยกความไว้วางใจของคนไข้และแพทย์ นำไปสู่การปกปิดข้อมูลของแพทย์ ขาดความจริงใจในการเผชิญหน้าเพื่อแก้ไขปัญหาความผิดพลาดจากการให้บริการร่วมกัน (BMA ๒๐๐๓) ปัญหาที่ค่อนข้างชัดเจน คือ ผู้เสียหายจำนวนน้อยเท่านั้นที่สามารถฟ้องศาลได้ เพราะค่าใช้จ่ายในการฟ้องศาลสูงมาก ทั้งค่าธรรมเนียมและค่าทนายความ แต่ผลที่ได้อาจไม่คุ้มเพราะอาจได้รับค่าชดเชยที่น้อยกว่าที่ยื่นฟ้องไปมาก อีกทั้งการพิจารณาในศาลต้องใช้ระยะเวลาที่ยาวนาน กระบวนการฟ้องศาลเป็นกระบวนการเชิงลบ เนื่องจากเป็นระบบการลงโทษหลังเกิดความผิด (punitive in orientation) และมุ่งไปที่ปัจเจกความผิด (individualistic in focus) (Mellow ๒๐๐๓: ๑)

๒. ให้มีระบบประกันทางการแพทย์และปรับปรุงกฎหมายฟ้องร้องแพทย์ (Medical Liability reform) โดยหวังว่าจะลดผลกระทบจากการฟ้องร้องและมีเงินมาชดเชยผู้เสียหายโดยประกันเป็นผู้จ่าย แต่กลับเกิดปัญหาค่ารักษาพยาบาลสูงขึ้น เนื่องจากแพทย์ต้องบวกค่าเบี้ยประกันไปในค่ารักษาและผู้เสียหายก็มีปัญหากับบริษัทประกัน (Medical liability Insurance Crisis) เวลาแจ่มแจ้ง ในประเทศอเมริกาเองก็เกิดปัญหาวิกฤติของระบบประกันทางการแพทย์ ที่เรียกว่า New Tort crisis หรือ Medical liability Insurance Crisis ในช่วงปี ๑๙๗๐ และ ๑๙๘๐ (Thrope ๒๐๐๔ : ๑) คือ แนวโน้มคดีฟ้องร้อง

แพทย์ในศาลเพิ่มมากขึ้น เบี่ยงประกันแพ่งจนแพทย์ ไม่สามารถจ่ายเบี่ยงประกันได้ โดยเพิ่มร้อยละ ๑๕-๓๐ บารัฐ เช่น เพนซิลวาเนียเพิ่มถึงร้อยละ ๓๐ ทำให้แพทย์เกิดความหวาดหวั่นว่า ถ้าไม่ทำประกันทางการแพทย์ หรือไม่มีบริษัทที่รับประกันการประกอบวิชาชีพแพทย์ได้ ก็จะลาออกจากวงการแพทย์ไปเลยหรืออาจย้ายไปทำงานที่รัฐอื่น หรืออย่างน้อยก็ลดการให้บริการลง เป็นการลดความเสี่ยงของแพทย์เอง ซึ่งมีผลกระทบต่อการให้บริการทางการแพทย์และมีผลทำให้ขาดแคลนแพทย์ (U.S. Department of Health and Human Service—USDHHS ๒๐๐๒ ; Brenner and Smith ๒๐๐๔ ; Thrope ๒๐๐๔ : ๑-๒)

๓. พัฒนาระบบชดเชยความเสียหายโดยไม่พิสูจน์ถูกผิด (No-fault compensation)

ปัจจุบันบางประเทศเรียกว่า Administrative compensation ในหลายประเทศที่พัฒนาแล้วให้ความสนใจกับระบบนี้เพื่อมุ่งช่วยเหลือผู้เสียหายโดยเร็วโดยไม่ต้องรอพิสูจน์ว่าใครถูกใครผิด โดยมาจากแนวคิดที่ว่า ยอมรับในข้อเท็จจริงที่ความเสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นได้และมีอยู่จริง ความผิดพลาดทางการแพทย์จำนวนไม่น้อยที่ไม่ได้เกิดจากความผิดพลาดบกพร่องของบุคคล ซึ่งอาจเกิดจากปัญหาเชิงระบบก็ได้ และเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นต้องมุ่งไปที่ตัวผู้ได้รับเสียหายก่อน ไม่จำเป็นต้องมาพิจารณาความขัดแย้งก่อน เพราะการแก้ไขปัญหามิจำเป็นต้องลงเอยด้วยความขัดแย้งเสมอไป

ในประเทศแคนาดา มีองค์กรประกันชื่อ Medical Protective Association ให้การคุ้มครองมากกว่าร้อยละ ๕๕ ของผู้ให้บริการในประเทศ โดยใช้ระบบการฟ้องศาล แต่โปรแกรมที่เป็นการชดเชยไม่พิสูจน์ถูกผิด โดยใช้ระบบการบริหารจัดการจ่ายชดเชย ได้แก่ โปรแกรมชดเชยความเสียหายแก่ผู้ป่วยที่ได้รับเลือดแล้วติดเชื้อ เช่น HIV การเกิดระบบชดเชยโดยไม่พิสูจน์ถูกผิดของแคนาดา มักเกิดขึ้นหลังจากมีกรณีความเสียหายที่นำไปสู่การถกเถียงจนเป็นประเด็นความสนใจของสังคม เช่น กรณีติดเชื้อจากการรับเลือดหลังจากมีผู้ได้รับเลือดและติดเชื้อ HIV จนรัฐต้องให้การชดเชยทันทีควบคู่กับกรณีเด็กหญิง ๕ ขวบเกิดติดเชื้อใช้สมองอักเสบเฉียบพลันหลังจากได้รับวัคซีนใช้สมองอักเสบ แม้ว่าผู้ปกครองเด็กจะฟ้องร้องเรียกค่าชดเชย แต่ที่ศาล Quebec ตัดสินว่าเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ และไม่ต้องจ่ายค่าชดเชยให้ ทำให้เกิดความรู้สึกสับสนทางกับความรู้สึกของคนในสังคมส่วนใหญ่และกดดันให้เกิดการปฏิรูปในที่สุดรัฐบาล Quebec ต้องออกกฎหมายให้ค่าชดเชยโดยไม่พิสูจน์ถูกผิด กรณีความเสียหายจากการฉีดวัคซีน(ประสบการณ์ต่างแดน ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข, สวรศ. ; ๒๕๕๓ : ๓๐-๓๑)

ในประเทศสวีเดนและประเทศเดนมาร์ก ผู้ป่วยที่สงสัยหรือเชื่อว่าได้รับความเสียหายจากการรับบริการสามารถยื่นขอรับการชดเชยโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย ถ้าพิการหรือเสียชีวิต สมาชิกในครอบครัวสามารถยื่นขอรับการชดเชยแทนได้ ผู้ป่วยส่วนใหญ่จะขอคำแนะนำจากแพทย์ในการตัดสินใจว่าควรยื่นขอรับการชดเชยหรือไม่ แต่ไม่จำเป็นต้องได้รับการรับรองใดๆ จาก แพทย์ในสวีเดน ร้อยละ ๖๐-๘๐ ของเรื่องที่ยื่นขอรับการชดเชยจะได้รับการช่วยเหลือจากผู้ให้บริการ (Espersson ๒๐๐๖) มีองค์กรของรัฐที่ทำหน้าที่บริหารจัดการ คือ Swedish Patient Insurance Association ในเดนมาร์ก คือ Danish

Patient Insurance Association การให้เงินชดเชยจะครอบคลุมอุบัติเหตุขณะอยู่ในสถานบริการด้วย เช่น ลื่นหกล้มในโรงพยาบาล และความเสียหายจากการจ่ายยาด้วย เช่น ให้ยาผิดขนาดหรือเกินขนาด แต่ถ้าเป็นความเสียหายที่เกี่ยวข้องกับตัวผลิตภัณฑ์เช่น ยา วัคซีน ต้องไปยื่นขอรับการชดเชยจากระบบการชดเชยอื่น ผู้ที่ทำหน้าที่พิจารณาเรื่องขอรับการชดเชย จะเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านการแพทย์หรือด้านกฎหมาย ซึ่งมักจะมีความเชี่ยวชาญด้านการแพทย์เฉพาะเรื่องใดเรื่องหนึ่ง การพิจารณาอาจต้องมีการสัมภาษณ์ผู้เสียหาย หรือร้องขอข้อมูลทางการแพทย์และเวชระเบียนโดยตรงจากผู้ให้บริการและสถานพยาบาลที่เกี่ยวข้อง เมื่อมีข้อมูลเพียงพอแล้ว จะพิจารณาคัดสินใจว่าเข้าเกณฑ์ควรได้รับชดเชยหรือไม่ หากไม่มีความชัดเจนในการตัดสินใจ จะเทียบกับกรณีที่คล้ายคลึงกันที่เคยเกิดขึ้นและเก็บข้อมูลไว้บนฐานข้อมูล โดยทั่วไปผู้พิจารณามักจะปรึกษาแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ คนอื่นๆ ซึ่งแพทย์เหล่านี้เป็นผู้เชี่ยวชาญอาวุโสที่จ้างเป็นครั้งๆ ตามสัญญาเพื่อให้คำปรึกษา และมีความชำนาญการในการพิจารณามานานหลายปี(ประสบการณ์ต่างแดน ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข, สวรส. ; ๒๕๕๓ : ๕๕)

สวีเดนใช้กรอบ “ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้” ในการตัดสิน และแบ่งกลุ่ม ความเสียหายออกเป็น ๕ กลุ่มสำหรับการชดเชย ได้แก่ ๑) กลุ่มความเสียหายจากการรักษา ๒) กลุ่มความเสียหายจากการวินิจฉัย ๓) กลุ่มความเสียหายจากสารและวัสดุ ๔) กลุ่มความเสียหายจากการติดเชื้อ ๕) กลุ่มความเสียหายจากอุบัติเหตุ

การชดเชยความเสียหายจากการรักษาและการวินิจฉัย ใช้หลัก “หลีกเลี่ยงได้” เมื่อเทียบกับบริการที่ได้รับจากผู้เชี่ยวชาญที่มีประสบการณ์ บ่อยครั้งที่เราเรียกกฎนี้ว่า “กฎผู้เชี่ยวชาญ” เนื่องจากร้อยละ ๘๕ ของเรื่องร้องเรียนเพื่อขอรับการชดเชยมาจากความเสียหายทั้งสองกลุ่มนี้ ฉะนั้นการใช้กฎนี้เพียงกฎเดียวก็เกือบครอบคลุมกรณีร้องเรียนส่วนใหญ่แล้ว สิ่งที่ “กฎผู้เชี่ยวชาญ” นี้ต่างจากประเด็น “ความผิดพลาดหรือประมาทเลินเล่อ” ก็คือแทนที่จะถามว่าบริการนั้นต่ำกว่ามาตรฐานที่คาดว่าจะเกิดขึ้นกับผู้ให้บริการอื่นๆ ในสถานการณ์เดียวกันหรือไม่ กฎนี้จะถามว่าความเสียหายนั้นจะเกิดขึ้นกับผู้ให้บริการที่เชี่ยวชาญหรือดีที่สุดหรือไม่และเพราะกฎนี้มีมาตรฐานที่สูงขึ้นไปอีก จะทำให้โอกาสผู้ป่วยได้รับการชดเชยมีมากขึ้น เมื่อเทียบกับกฎความผิดพลาดหลักเกณฑ์อีกข้อที่นำมาใช้ตัดสิน คือ “ทางเลือกในการรักษา/บริการ” กล่าวคือ ต้องพิจารณาความเสี่ยงและประโยชน์ที่ได้จากทางเลือกการรักษาที่มี ถ้าพิจารณาแล้วพบว่ามียาทางเลือกอื่นใดที่ให้ได้ในขณะนั้นแล้วมีความปลอดภัยกว่า มีประสิทธิผลกว่า และถ้าเลือกใช้วิธีนั้นน่าจะหลีกเลี่ยงความเสียหายได้ เรื่องร้องเรียนนั้น ก็ควรได้รับการชดเชย กรณีความเสียหายจากการติดเชื้อ ต้องพิจารณาว่าเป็นการติดเชื้อจากภายนอกที่เกิดขึ้นระหว่างการรักษาหรือไม่ และความรุนแรงของการติดเชื้อนั้นต้องรุนแรงกว่าอาการป่วยของผู้ป่วย และจำเป็นต้องรักษาการติดเชื้อนั้นสำหรับความเสียหายที่เกิดจากเครื่องมือทางการแพทย์และอวัยวะเทียม ต้องพิสูจน์ว่าเกิดจากความผิดพลาดของเครื่องมือและอวัยวะเทียม หรือเกิดจากความผิดพลาดของผู้ใช้ถ้าเป็นกรณีหลัง จะจ่ายเงินชดเชยจากระบบชดเชยฯ

แต่ถ้าเป็นแบบแรก จะต้องไปขอรับการชดเชยจากระบบที่ชดเชยความผิดพลาดของผลิตภัณฑ์ ระบบเดนมาร์กคล้ายกับสวีเดน คือ จะใช้กฎผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางเหมือนกัน และเพิ่มเหตุการณ์ที่จะได้รับการชดเชย คือ ความยากลำบาก (durability rule) ตามหลักเกณฑ์นี้จะจ่ายเงินชดเชยให้กับความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ หากบริการทางการแพทย์ทำให้เกิดความพิการในระดับที่ไม่คิดว่าคนไข้จะทนรับได้ ผู้วินิจฉัยต้องพิจารณาจากหลายปัจจัย เช่นระดับความรุนแรงหรือความพิการ ระยะเวลาที่ได้รับผลกระทบ เป็นต้น ระบบของเดนมาร์กจะครอบคลุมกว้างกว่าของสวีเดน กล่าวคือ ครอบคลุมความเสียหายที่รุนแรง (catastrophic) แม้ว่าจะหลีกเลี่ยงไม่ได้ก็ตาม สะท้อนการใช้รอบคอบความเป็นธรรมชาติใช้ในการตัดสินใจ เหตุการณ์ลักษณะนี้ไม่มีความผิดพลาดจากฝ่ายใด และใกล้เคียงกับฐานคิด no-fault มากขึ้น (ประสบการณ์ต่างแดน ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข, สวรศ. ; ๒๕๕๓ : ๕๗-๕๘)

ระบบของประเทศนิวซีแลนด์เกิดขึ้นครั้งแรก เพื่อคุ้มครองคนที่พิการจากการทำงาน เพราะคนกลุ่มนี้ถูกให้ออกจากงานเพิ่มมากขึ้น สอดคล้องกับแนวโน้มของหลายๆ ประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา จนนำไปสู่การจัดให้มีโปรแกรมชดเชยลูกจ้างที่ได้รับความเสียหายจากการทำงานขึ้น ต่อมาในปี ๑๙๗๒ จึงมีการออกกฎหมายและจัดตั้งองค์กรเพื่อรับผิดชอบ คือ Accident Compensation Corporation (ACC) ครอบคลุมความเสียหายจากอุบัติเหตุค่อนข้างกว้างขวาง รวมบริการทางการแพทย์ด้วย หลังปี ค.ศ. ๒๐๐๕ มีการเปลี่ยนแปลงระบบอีกครั้ง เพราะพบว่า “หลักเกณฑ์ความผิดพลาด” อาจเป็นตัวบั่นทอนความสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้และผู้รับบริการ ทำให้ผู้ให้บริการไม่ยอมให้ความร่วมมือ ไม่อยากจะให้ข้อมูล แม้ไม่มีการฟ้อง แต่ข้อมูลอาจถูกส่งต่อไปยังสภาวิชาชีพเพื่อกล่าวและลงโทษ นอกจากนี้ยังเป็นเพราะมีปัญหาสองมาตรฐาน เพราะขณะที่ความเสียหายจากอุบัติเหตุอื่นๆ ที่ขอรับการชดเชยไปยัง ACC ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดพลาด แต่กรณีบริการการแพทย์ต้องพิสูจน์ ต่อมาในปี ค.ศ. ๒๐๐๕ นิวซีแลนด์ได้เปลี่ยนการใช้หลักเกณฑ์ ความเสียหายที่เกิดจากความผิดพลาดและเหตุสุดวิสัย มาเป็น “ความเสียหายจากการรับบริการ (treatment injury)” เพื่อให้ครอบคลุมกว้างขวางขึ้นและใกล้เคียงกับความหมาย “no-fault” โดยทั่วไป คือ ความเสียหายใดที่เกี่ยวข้องกับบริการทางการแพทย์จะได้รับการชดเชย ยกเว้นเป็นความเสียหายที่คาดว่าจะเกิดขึ้นอยู่แล้ว เช่น แผลเป็นหลังผ่าตัด ความเจ็บปวด แผลหลังผ่าตัด หรือ ผอมร่างภายหลังให้เคมีบำบัด เป็นต้น แม้ว่าเกณฑ์ตัดสินใจนี้จะทำให้มีการจ่ายเงินชดเชยง่ายขึ้น แต่ก็ยังมีปัญหาในบางกรณีว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นภายหลังการรักษาที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ เป็นเรื่องปกติจริงหรือไม่ หรือกรณีคนไข้ที่มีโรคเป็นทุนเดิมอยู่ ซึ่งทำให้ความเสียหายมากกว่าคนทั่วไป กรณีนี้ก็ยากที่จะตัดสินใจ(ประสบการณ์ต่างแดน ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข, สวรศ. ; ๒๕๕๓ : ๕๘-๖๑)

หลักเกณฑ์ความคุ้มครอง (covered rules) ในต่างประเทศที่ใช้กรณีระบบชดเชยในความผิดพลาดโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิด ถือหลักเกณฑ์ให้ความคุ้มครอง ๓ หลักเกณฑ์ดังนี้

๑. ต้องเป็นความผิดพลาด (fault) หรือ (medical errors) เช่น การจ่ายยาผิดให้กับคนไข้ หรือเป็นเรื่องความบกพร่องของเครื่องมือทางการแพทย์

๒. ต้องเป็นกรณีที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ (avoidable)

๓. ต้องเป็นเหตุสุดวิสัย (mishap) หมายถึง ให้การรักษาอย่างเต็มที่แล้วเกิดผลเสียที่ร้ายแรง เช่น ทำ CPR ช่วยชีวิตผู้ป่วยหัวใจหยุดเต้น แต่ กดแรงไปจนซี่โครงหัก

สำหรับกรณีการคุ้มครองการจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้น ในภาพรวมของการบาดเจ็บหรือความเสียหาย มี ๕ ลักษณะ ได้แก่

๑. ความเสียหายนั้นหลีกเลี่ยงได้หรือป้องกันได้ (preventable/avoidable) ถ้ารักษาด้วยวิธีที่แตกต่างกันออกไป

๒. ความเสียหายที่เกิดจากเครื่องมือ(related to equipment) หมายถึง เป็นความเสียหายที่เกิดจากความบกพร่องของเครื่องมือ หรือเครื่องมือทำงานผิดพลาด (defect or malfunction)

๓. เป็นอุบัติเหตุที่เกี่ยวกับกระบวนการรักษา เช่นผู้ป่วยถูกน้ำร้อนลวก หรือตกเตียงขณะถูกพลิกตัว

๔. การให้ยาผิด (incorrect supply of pharmaceuticals)

๕. ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความสมเหตุสมผล (unreasonable)

ในปี ๑๙๙๕ Institute of Medicine ของสหรัฐฯ ได้เผยแพร่รายงานฉบับสำคัญเรื่อง To Err is Human (ความผิดพลาดของมนุษย์เป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้) สรุปว่า แต่ละปีมีคนอเมริกันต้องเสียชีวิตเนื่องจากความผิดพลาดทางการแพทย์ ๔๔,๐๐๐ – ๕๘,๐๐๐ คน มากกว่าการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุจากการใช้ยานพาหนะ หรืออุบัติเหตุในสถานที่ทำงาน และทำให้รัฐบาลต้องใช้จ่ายไปกับผลอันไม่พึงประสงค์ซึ่งสามารถป้องกันได้นี้ถึงปีละ ๑๗ – ๒๕ ล้านเหรียญฯ อีกทั้งยังสะท้อนว่าจะเป็นปัญหาใหญ่ขึ้นเรื่อย ๆ

สำหรับประเทศไทยยังไม่มีข้อมูลที่ชัดเจนว่าเกิดความผิดพลาดและความเสียหายขึ้นมากน้อยเพียงใด แต่หากพิจารณาจากสถิติการร้องเรียนของประชาชนมายังแพทยสภา และโดยเฉพาะอย่างยิ่งที่ปรากฏเป็นข่าวทางสื่อมวลชน ทำให้เห็นแนวโน้มความรุนแรงของปัญหา และทำให้การเผชิญหน้ากันระหว่างประชาชนกับบุคลากรด้านการแพทย์ทวีความรุนแรงเพิ่มมากขึ้น

รายงานของ The Swedish Patient Insurance Association ระบุว่า ก่อนปี ค.ศ. ๑๙๗๕ เมื่อยังไม่มีระบบชดเชยความเสียหายแบบนี้ในสวีเดน ผู้เสียหายต้องฟ้องร้องผ่านศาลตามกฎหมายว่าด้วยการละเมิด พบว่ามีผู้เสียหายได้รับการชดเชยประมาณ ๑๐๐ ราย ต่อปีเท่านั้น หลังจากมีกฎหมาย The Swedish Patient Injury Act และมีระบบที่เรียกว่า Patient Insurance แล้ว มีผู้เสียหายได้รับการชดเชยเพิ่มขึ้นเป็นประมาณปีละ ๕,๐๐๐ รายโดยผู้เสียหายที่ร้องขอการชดเชยจะไม่มีภาระค่าใช้จ่ายใด ๆ ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในกระบวนการพิจารณา การดำเนินการต่าง ๆ ตั้งแต่ร้องเรียนเข้ามาจนกระทั่งได้รับการชดเชยเฉลี่ยรายละประมาณ ๕๐๐-๑,๐๐๐ ยูโร เท่านั้น และประมาณร้อยละ ๕๐

ได้รับการชดเชยภายใน ๖ เดือน ร้อยละ ๘๐ ได้รับการชดเชยภายใน ๑ ปี เมื่อเทียบกับระบบการฟ้องศาล พบว่า ค่าใช้จ่ายต่อรายสูงถึงประมาณ ๒๒,๐๐๐ ยูโร และใช้เวลายาวนานหลายปี

No-fault liability compensation system เป็นระบบการชดเชยความเสียหายที่ให้ความมั่นใจให้กับทั้งแพทย์และผู้ป่วยว่า ไม่ว่าความเสียหาย (Injury) จากการรับบริการ จะเกิดขึ้นเนื่องจากข้อบกพร่องผิดพลาดทางการแพทย์ (medical error) หรือเกิดขึ้นเพราะอะไรก็ตาม (เพราะความเสียหายมีโอกาสเกิดขึ้นได้เป็นปกติแม้ว่าแพทย์หรือสถานพยาบาลไม่ได้กระทำการผิดพลาดใดๆ ก็ตาม) ผู้ป่วยก็จะได้รับการคุ้มครองหรือได้รับการชดเชย และแพทย์ก็ไม่ถูกปรักปรำในทันทีว่าเป็นผู้ทำให้เกิดความเสียหายนั้น คำว่า “No-fault” มีนัยตรงกับคำว่า “No-blame” ซึ่งหมายถึง การไม่เพ่งโทษ ไม่เน้นการเอาผิด ทั้งในแง่ของ ผู้ป่วยที่จะไม่กล่าวโทษว่าความเสียหายนั้นเป็นความผิดของแพทย์ ทางด้านแพทย์ที่จะไม่กล่าวโทษว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นเพราะความเล็งของผู้ป่วย และทางด้านผู้ถือกฎระเบียบ (ตามระบบใหม่นี้) ที่จะไม่เพ่งโทษผู้ผิดพลาด แต่จะเข้ามาช่วยกอบกู้ชดเชยความเสียหายและสนับสนุนการปรับปรุงแก้ไขพัฒนางาน

การจ่ายชดเชยเมื่อได้รับความเสียหายจากความผิดพลาดทางการแพทย์โดยเร็วโดยไม่ถือเป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการล่วงละเมิด หรือทำให้เป็นวัฒนธรรมของการไม่เอาผิดตามกฎหมายที่ว่าด้วยการล่วงละเมิด มีการพัฒนาและมีการกล่าวถึงมากขึ้นเรื่อยๆ ประเทศที่มีการออกกฎหมายเพื่อให้เกิดระบบการชดเชยในลักษณะนี้ ได้แก่ ประเทศนิวซีแลนด์ (เริ่มปี ค.ศ. ๑๙๗๒) สวีเดน (เริ่มแบบสมัครใจในปี ค.ศ. ๑๙๗๕ และบังคับทั้งหมดในปี ค.ศ. ๑๙๙๗) ฟินแลนด์ (เริ่มปี ค.ศ. ๑๙๘๗) นอร์เวย์ (เริ่มแบบสมัครใจในปี ค.ศ. ๑๙๘๘ และออกเป็นกฎหมายในปี ค.ศ. ๒๐๐๓) เดนมาร์ก (เริ่มปี ค.ศ. ๑๙๙๒) และไอซ์แลนด์ (เริ่มปี ค.ศ. ๒๐๐๑) สำหรับประเทศอังกฤษอยู่ระหว่างการพัฒนาเพื่อนำไปสู่การออกเป็นกฎหมายดังกล่าว

รายงานเรื่อง “To Err is Human (ค.ศ. ๑๙๙๙) ของ Institute of Medicine สหรัฐฯ ระบุว่า ความผิดพลาดส่วนใหญ่เกิดจากความพลาดพลั้ง การละเลย และความบกพร่องของมนุษย์ภายในระบบการดูแลสุขภาพอันซับซ้อนที่ไม่ได้ออกแบบมาเพื่อป้องกันความผิดพลาด ดังนั้นการกล่าวหาและลงโทษบุคคลว่าเป็น “ผู้กระทำผิด” นอกจากจะไม่ใช่การแก้ปัญหาอย่างตรงจุดแล้วยังบั่นทอนแรงจูงใจที่จะเรียนรู้จากความผิดพลาด เพื่อนำไปสู่การพัฒนาไม่ให้เกิดเหตุการณ์เช่นนั้นซ้ำอีกด้วย

ระบบนี้ใช้กรอบคิดว่า แพทย์เป็นมนุษย์ปุถุชนธรรมดา (human being) และกระบวนการรักษาพยาบาลนั้นเป็นเรื่องละเอียดอ่อนและมีโอกาสเสี่ยงตลอดเวลา ดังที่มีการศึกษาของมหาวิทยาลัยฮาร์วาร์ด (Harvard University) ระบุว่า “การไปหาหมอหนึ่งครั้ง มีโอกาสตายมากกว่าขึ้นเครื่องบินหนึ่งครั้ง” ในระยะยาวจึงจำเป็นต้องมีการขับเคลื่อนความคิดในกลุ่มประชาชนผู้ให้บริการในแง่ของการคาดหวังที่เหมาะสมและ “เป็นที่ยอมรับได้” กับความผิดพลาดที่มีโอกาสเกิดขึ้น และไม่ปิดความรับผิดชอบไปที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ส่วนทางด้านบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขเอง

ก็ต้องปรับความคาดหวังต่อภาพลักษณ์ที่ของตนลงมาอยู่ในระดับที่เป็นจริง โดยที่ไม่ลดระดับมาตรฐานการบริการสาธารณสุข (เอกสารเผยแพร่ของโครงการความร่วมมือด้านสุขภาพรัฐบาลไทย-สหภาพยุโรป Thai European Cooperation for Health: Health Care Reform Project :๒๐๐๗)

๒.๑.๒ หลักสิทธิมนุษยชนและสิทธิของผู้รับบริการสาธารณสุข

๒.๑.๒.๑ ความเป็นมาของสิทธิมนุษยชน

เมื่อปี พ.ศ. ๒๔๕๑ สหประชาชาติได้มีมติผ่านร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) (อุไรวรรณ อมรไชย : นิยามเชิงปฏิบัติการและการปฏิบัติต่อสิทธิผู้ป่วย ๒๕๔๓ : ๘) มีเนื้อหารับรองสิทธิมนุษยชนและกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไว้ทั้งหมด ๓๐ ข้อ เป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนเบื้องต้น หมายความว่า บุคคลทุกคนที่มีความสามารถตามกฎหมายต้องเป็นผู้มีอิสระเสรีภาพในการตัดสินใจเลือกรับ หรือไม่รับการกระทำใดต่อตัวเอง (Autonomy) นี้เป็นหลักการของสิทธิมนุษยชนเบื้องต้น แต่ปฏิญญานี้ยังไม่ใช่อกฎหมายอย่างแท้จริง เพราะประเทศต่างๆจะต้องนำหลักการดังกล่าวไปอนุวัติ ตราเป็นกฎหมายใช้บังคับในแต่ละประเทศ และประเทศไทยได้นำหลักการดังกล่าวไปบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

๒.๑.๒.๒ คุณลักษณะของสิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชน เป็นสิทธิที่มีขอบเขตกว้างไกลและขยายขอบเขตไปได้ตามสภาพกาลเวลาที่สังคมมีการเปลี่ยนแปลง เพราะสิทธิดังกล่าวสามารถเป็นได้ทั้งสิทธิของปัจเจกบุคคล (Individual rights) และเป็นได้ทั้งสิทธิของกลุ่มบุคคลหรือสังคม (Social rights) ซึ่งสิทธิประการหลังนี้อาจจำแนกได้เป็นกลุ่มๆ กลุ่มที่เกี่ยวข้องในรายงานคือกลุ่มสิทธิของผู้บริโภค ที่เป็นกลุ่มสิทธิของผู้ป่วยหรือผู้รับบริการทางการแพทย์ทั้งหลาย ดังนั้น สิทธิมนุษยชนถือว่าเป็นพื้นฐานที่จำเป็นในการดำรงชีวิตอย่างมีเกียรติและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ทั่วโลก

๒.๑.๒.๓ ความเกี่ยวพันระหว่างสิทธิมนุษยชนกับสิทธิของผู้รับบริการทางการแพทย์

ดังที่กล่าวมาแล้วว่า สิทธิของผู้ป่วยหรือผู้รับบริการทางการแพทย์ก็เป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชน (อังราวีระชาติ, ๒๕๓๗ : ๑๔ ; ฐชัย ศุภวงศ์, ๒๕๓๘ : ๒๓-๒๔ ; วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, ๒๕๓๗ : ๑๕; อังอุไรวรรณ อมรไชย, ๒๕๔๓ : ๘) เพราะฉะนั้น มนุษย์ย่อมมีสิทธิโดยสมบูรณ์ที่จะมีความเป็นอิสระในการเลือกกระบวนการทางการแพทย์ที่รักษาตนอย่างมีเกียรติ มีศักดิ์ศรีและต้องไม่ถูกลดคุณค่าความเป็นมนุษย์ลงไปเพราะเหตุที่มีสภาพเป็นผู้ป่วย ซึ่งองค์การอนามัยโลกยังมีความเห็นเกี่ยวกับสิทธิผู้ป่วยหรือผู้รับบริการทางการแพทย์มีความสำคัญที่จะต้องได้รับการบริการที่ถูกต้อง

เพื่อสุขภาพ (the right to health) และจะต้องให้มีการพัฒนาระบบสาธารณสุขของทุกประเทศให้มีประสิทธิภาพ

๒.๑.๒.๔ องค์ประกอบในสิทธิของผู้รับบริการทางการแพทย์

ถ้าพิจารณาจากหลักปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน สิทธิของผู้รับบริการทางการแพทย์ประกอบด้วย

๑. **สิทธิของปัจเจกชน (Individual right)** หมายถึง สิทธิในส่วนบุคคล มีความเป็นเอกเทศและมีเอกสิทธิที่จะมีชีวิต มีเสรีภาพ และมีความมั่นคงแห่งร่างกาย ดังที่ปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน บัญญัติรับรองไว้ใน ข้อ ๑. ว่า มนุษย์ทุกคนเกิดมาเป็นอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ (dignity and right) ทุกคนมีธรรมชาติของความเป็นเหตุผลและมีความสำนึกในความรับผิดชอบชั่วดี พึงปฏิบัติต่อกันด้วยความปรองดองกันฉันท์พี่น้อง และข้อ ๓. บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิต ด้วยเสรีภาพและความมั่นคงแห่งร่างกาย

๒. **สิทธิในทางสังคม (social right)** คือ สิทธิที่จะได้รับการดูแลจากภาครัฐในเรื่องการรักษาสุขภาพและอนามัย ดังที่ปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน บัญญัติรับรองไว้ใน ข้อ ๒๕ (๑) ว่า บุคคลมีสิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ที่ดีของตนและครอบครัว รวมทั้งอาหาร เสื้อผ้า ที่อยู่อาศัย การรักษาพยาบาล และบริการสังคมที่จำเป็น รวมไปถึงสิทธิในความมั่นคงในกรณีว่างงาน เจ็บป่วย ทูพลภาพ ฯลฯ

๓. **สิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองด้วยกระบวนการยุติธรรม** หมายถึง ผู้ป่วยหรือผู้รับบริการทางการแพทย์มีสิทธิอย่างเต็มที่ที่จะได้รับการแก้ไขโดยกระบวนการตามกฎหมายอย่างเป็นธรรมภายในประเทศต่างๆ เมื่อเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายทางการแพทย์หรือเป็นผู้เสียหายจากการรับบริการทางสาธารณสุขของประเทศนั้นๆ ดังจะพิจารณาได้จากปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ ๘ กล่าวว่า บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาอย่างได้ผลโดยศาลแห่งชาติซึ่งมีอำนาจเนื่องจากการกระทำใดๆอันละเมิดต่อสิทธิขั้นมูลฐาน ซึ่งคนได้รับจากรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย (อุไรวรรณ อมรไชย นิยามเชิงปฏิบัติการและการปฏิบัติต่อสิทธิผู้ป่วย, ๒๕๔๑ : ๘)

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนอันถือเป็นส่วนหนึ่งในกฎหมายสากลระหว่างประเทศได้บัญญัติให้สิทธิของผู้รับบริการทางการแพทย์ประกอบไปด้วย สิทธิที่เป็นสิทธิส่วนบุคคล เช่น ต้องมีความเสมอภาค สิทธิในร่างกายของบุคคลคนนั้น สิทธิที่เป็นสิทธิด้านสังคมซึ่งถือเป็นสิทธิที่รัฐต้องให้ความคุ้มครองดูแลด้านสุขภาพขั้นพื้นฐานแก่ประชาชนทุกคน อีกทั้งเมื่อเกิดการละเมิดหรือเกิดความเสียหายจากการละเมิดหรือเกิดความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขดังกล่าว ก็ต้องได้รับความชดเชยหรือแก้ไขความเสียหายโดยมีกฎหมายรองรับ รวมไปถึงสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายจากกระบวนการยุติธรรมทั้งจากกระบวนการยุติธรรมจากศาลหรือกระบวนการยุติธรรมทางเลือกอื่น

จึงสรุปว่าสิทธิของผู้รับบริการทางการแพทย์อย่างน้อยต้องประกอบได้ด้วย สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัย และสิทธิที่จะได้รับชดเชยความเสียหาย (จริยา สัมมาวาจ, ๒๕๔๐ : ๒๐)

๒.๑.๓ หลักสิทธิของบุคคลที่เกี่ยวกับการสาธารณสุขในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ถือเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ได้บัญญัติรับรองสิทธิมนุษยชนและคุ้มครองสิทธิของประชาชนในด้านสุขภาพไว้อย่างชัดเจน ดังรัฐธรรมนูญในปัจจุบันดังนี้

๒.๑.๓.๑ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐

เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศไทยและเป็นรัฐธรรมนูญที่ประกาศใช้อยู่ในปัจจุบัน ก็ได้บัญญัติรับรองสิทธิมนุษยชนและคุ้มครองสิทธิของประชาชนในด้านสุขภาพไว้เช่นเดียวกัน และมีมาตราที่เกี่ยวข้องดังนี้

หมวด ๑ บททั่วไป

มาตรา ๔ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง เจตนารมณ์ เพื่อวางหลักทั่วไปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพอื่น และความเสมอภาคของบุคคล

การรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ความเสมอภาคของบุคคลที่ปฏิญญาสากลหรืออนุสัญญาแห่งองค์การสหประชาชาติรับรอง และประเทศไทยร่วมเป็นภาคี เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนพึงได้รับโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ โดยไม่คำนึงถึงว่าบุคคลนั้นๆ จะเป็นคนสัญชาติไทยหรือไม่ หลักการดังกล่าวนี้มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ เป็นครั้งแรก โดยคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคน (Human Rights) การคุ้มครองตามมาตรา ๔ ควรดูประกอบกับมาตรา ๘๒ ที่เป็นกรณีสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีซึ่งพึงถือปฏิบัติตามหลักการรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นต่ำสุดของบุคคล สอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ค.ศ. ๑๙๔๘ (รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๒๒/๒๕๕๐ วันจันทร์ที่ ๑๑ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๕๐)

หมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย

ส่วนที่ ๕ สิทธิในการได้รับบริการสาธารณสุขและสวัสดิการจากรัฐ

มาตรา ๕๑ บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่เหมาะสมและได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการบริการสาธารณสุขจากรัฐซึ่งต้องเป็นไปอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการป้องกันและขจัดโรคติดต่ออันตรายจากรัฐอย่างเหมาะสมโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายและทันต่อเหตุการณ์

เจตนารมณ์ เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนให้ได้รับการทางสาธารณสุขอย่างเสมอภาค

บทบัญญัติมาตรานี้จึงกำหนดให้รัฐมีหน้าที่ต้องจัดบริการสาธารณสุขและป้องกันโรคติดต่ออันตรายแก่ประชาชนอย่างได้มาตรฐาน ทัวถึง เท่าเทียมกัน และมีประสิทธิภาพ และกำหนดให้ผู้ยากไร้มีสิทธิเข้าถึงบริการสาธารณสุขหรือการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐ เช่นสถานอนามัย หน่วยบริการทางการแพทย์ หรือสถานพยาบาลโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย

หลักการคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ แต่เพิ่มบทบาทของรัฐในการให้หลักประกันแก่ประชาชนในการเข้าถึงระบบสาธารณสุข เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนให้ได้รับการดูแลด้านสาธารณสุขอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพและตัดคำว่า “ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ” เพื่อให้สามารถใช้สิทธิได้ทันที หลักการดังกล่าวนี้มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ เป็นครั้งแรก (รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๒๕/๒๕๕๐ (เป็นพิเศษ) วันพฤหัสบดีที่ ๑๔ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๕๐)

ส่วนที่ ๑๐ สิทธิในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียน

มาตรา ๖๑ สิทธิของบุคคลซึ่งเป็นผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครองในการได้รับข้อมูลที่เป็นความจริง และมีสิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย รวมทั้งมีสิทธิรวมตัวกันเพื่อพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภค

ให้มีองค์การเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคที่เป็นอิสระจากหน่วยงานของรัฐ ซึ่งประกอบด้วยตัวแทนผู้บริโภค ทำหน้าที่ให้ความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของหน่วยงานของรัฐในการตราและการบังคับใช้กฎหมายและกฎ และให้ความเห็นในการกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครองผู้บริโภครวมทั้งตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือละเลยการกระทำอันเป็นการคุ้มครองผู้บริโภค ทั้งนี้ให้รัฐสนับสนุนงบประมาณในการดำเนินการขององค์การอิสระดังกล่าวด้วย

เจตนารมณ์ เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค

บุคคลมีสิทธิได้รับข้อมูลเกี่ยวกับสินค้าและบริการ ที่เป็นความจริงทั้งด้านปริมาณและคุณภาพ เพื่อให้ผู้บริโภคสามารถตัดสินใจเลือกซื้อสินค้าบนพื้นฐานของข้อมูลที่ถูกต้อง บุคคลมีสิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย บุคคลมีสิทธิในการรวมกลุ่มกันเพื่อพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภค และจัดให้มีองค์การอิสระเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภค ซึ่งประกอบด้วยตัวแทนผู้บริโภคที่เป็นอิสระจากหน่วยงานของรัฐ ทำหน้าที่ให้ความเห็นและเสนอแนะการดำเนินงานต่อรัฐ รวมทั้งตรวจสอบการกระทำที่ เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภค หลักการคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ แต่เพิ่มการคุ้มครองผู้บริโภคให้ชัดเจนยิ่งขึ้น เช่น สิทธิในการได้รับข้อมูลเกี่ยวกับสินค้าและบริการที่เป็นความจริง สิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย สิทธิรวมตัว

กันเพื่อพิทักษ์สิทธิของผู้บริโภค รวมทั้งกำหนดให้มีองค์การอิสระเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคแยกต่างหากจากการดำเนินการของรัฐ และตัดคำว่า “ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” เพื่อให้สามารถใช้สิทธิได้ทันที หลักการดังกล่าวนี้มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ เป็นครั้งแรก (รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๒๖/๒๕๕๐ (เป็นพิเศษ) วันศุกร์ที่ ๑๕ มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๕๐)

หมวด ๕ แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ

มาตรา ๘๐ รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านสังคม การสาธารณสุข การศึกษา และวัฒนธรรม ดังต่อไปนี้

(๒) ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนาระบบสุขภาพที่เน้นการสร้างเสริมสุขภาพอันนำไปสู่สภาวะที่ยั่งยืนของประชาชน รวมทั้งจัดและส่งเสริมให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณสุขที่มีมาตรฐานอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ และส่งเสริมให้เอกชนและชุมชนมีส่วนร่วมในการพัฒนาสุขภาพและการจัดบริการสาธารณสุข โดยผู้มีหน้าที่ให้บริการดังกล่าวซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

เจตนารมณ์ เพื่อกำหนดเป็นนโยบายอันสำคัญของรัฐบาลในการพัฒนาสังคม การศึกษา การสาธารณสุข และวัฒนธรรมของชาติ เพื่อการพัฒนาคนให้มีคุณภาพซึ่งเป็นการพัฒนาประเทศอย่างยั่งยืน รัฐบาลต้องพัฒนาระบบสุขภาพเพื่อสร้างเสริมสุขภาพที่ยั่งยืนของประชาชน ส่งเสริมให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพรวมทั้งส่งเสริมให้ภาคเอกชนและชุมชนมีส่วนร่วมในการพัฒนาสุขภาพและจัดบริการสาธารณสุข ทั้งนี้ บุคลากรที่ให้บริการด้านสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

หลักการคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ แต่เพิ่มรายละเอียดการดำเนินการตามแนวนโยบายในด้านสังคม การศึกษา การสาธารณสุข และวัฒนธรรมให้ครอบคลุมมากขึ้น คำว่า “ปลูกฝังให้ผู้เรียนมีจิตสำนึกของความเป็นไทย” (รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๒๗/๒๕๕๐ วันจันทร์ที่ ๑๘ มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๕๐ และรายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๒๘/๒๕๕๐ (เป็นพิเศษ) วันอังคารที่ ๑๙ มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๕๐ ทั้งนี้การประชุมดังกล่าวได้มีการอภิปรายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ชุมชน องค์กรทางศาสนาและเอกชนทั้งสี่องค์กรนี้มีสิทธิเท่าเทียมกันในการจัดการศึกษา และพัฒนาคุณภาพการศึกษา)

มาตรา ๘๒ รัฐต้องส่งเสริมสัมพันธไมตรีและความร่วมมือกับนานาประเทศและพึงถือหลักในการปฏิบัติต่อกันอย่างเสมอภาค ตลอดจนต้องปฏิบัติตามสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคี รวมทั้งตามพันธกรณีที่ได้กระทำไว้กับนานาประเทศและองค์การระหว่างประเทศ รัฐต้องส่งเสริมการค้า การลงทุน และการท่องเที่ยวกับนานาประเทศ ตลอดจนต้องให้ความคุ้มครองและดูแลผลประโยชน์ของคนไทยในต่างประเทศ

เจตนารมณ์ เพื่อกำหนดให้รัฐบาลต้องส่งเสริมสัมพันธ์ไมตรีและความร่วมมือกับนานาประเทศด้วยหลักแห่งความเสมอภาค เพื่อผลประโยชน์และความมั่นคงของชาติในการร่วมมือกับนานาประเทศ รัฐบาลพึงถือหลักความเสมอภาค หลักถ้อยทีถ้อยปฏิบัติหรือหลักต่างตอบแทนเยี่ยงคนชาติ ทั้งต้องถือตามพันธกรณีที่ประเทศไทยได้ทำสนธิสัญญากับนานาประเทศและองค์การระหว่างประเทศ โดยรัฐบาลต้องตรากฎหมายหรือบังคับใช้กฎหมาย หรือตีความกฎหมาย ให้สอดคล้องและอนุวัติตามสนธิสัญญาดังกล่าวด้วยรัฐบาลต้องส่งเสริมการค้า การลงทุน และการท่องเที่ยวกับนานาประเทศ และต้องคุ้มครองดูแลผลประโยชน์ของคนไทยในต่างประเทศด้วยหลักการคงเดิมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ แต่แก้ไขถ้อยคำให้ครอบคลุมถึงสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคีด้วย (รายงานการประชุมสภาร่างรัฐธรรมนูญ ครั้งที่ ๒๗/๒๕๕๐ วันจันทร์ที่ ๑๘ มิถุนายน พุทธศักราช ๒๕๕๐)

กล่าวโดยสรุปจะเห็นได้ว่าแนวทางของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยให้ความสำคัญในด้านการสาธารณสุขโดยเน้นเรื่องความคุ้มครองในสิทธิของบุคคลให้ได้รับการบริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานและมีประสิทธิภาพ มีการบัญญัติเพิ่มในเรื่องสิทธิที่จะได้รับ “การแก้ไขเยียวยาความเสียหาย” อีกด้วย

๒.๑.๔ หลักสิทธิของผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒

สาขาวิชาชีพด้านทันตกรรม คือ ทันตแพทยสภาได้ให้คำนิยามความหมายของผู้บริโภคไว้อย่างกว้าง โดยรวมผู้ป่วย ผู้ที่ไปรับบริการทางการแพทย์และการสาธารณสุข ในด้านทันตกรรมให้ความหมายผู้ป่วยคือผู้รับบริการในวิชาชีพทันตกรรม (ทันตแพทยสภา, ๒๕๓๗:๗๐)

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งเป็นกฎหมายมหาชนฉบับหนึ่งได้บัญญัติความหมายของคำว่า “ผู้บริโภค” ไว้อย่างชัดเจน ดังนี้

มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

“ผู้บริโภค” หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการ และหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจโดยชอบ แม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม”

ผู้บริโภคในทางการแพทย์ จึงหมายถึง ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการ เพื่อให้ซื้อหรือได้รับบริการและหมายความรวมถึงผู้ได้รับบริการโดยชอบแม้จะมิได้เสียค่าใช้จ่ายในการบริการก็ตาม

มาตรา ๔ ผู้บริโภคมีสิทธิได้รับความคุ้มครองดังต่อไปนี้

(๑) สิทธิที่จะได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ

- (๒) สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ
 - (๓) สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ
 - (๓ ทวิ) สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา
 - (๔) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย
- ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายว่าด้วยการนั้นๆ หรือพระราชบัญญัตินี้บัญญัติไว้

จะเห็นได้ว่า แนวคิดเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคนั้น ผู้รับบริการด้านสาธารณสุขเป็นผู้บริโภค และหมายรวมถึง การคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายต้องได้รับการพิจารณาชดเชยค่าเสียหาย ดังนั้นผู้รับบริการทางการแพทย์ที่ได้รับความเสียหายก็ต้องได้รับการพิจารณาและได้รับการชดเชยค่าเสียหายจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรับบริการ โดยไม่จำกัดแต่เพียงการรับบริการที่ต้องมีค่าใช้จ่าย ค่าตอบแทนหรือไม่ก็ตาม

๒.๑.๕ หลักการจ่ายเงินค่าเสียหายเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค จากกรณี พ.ศ. ๒๕๓๕

แต่เดิมนั้น เมื่อมีเหตุเกิดแก่ผู้ประสบภัยจากกรณี เช่นเกิดอุบัติเหตุรถชนกันและมีผู้บาดเจ็บ ผู้บาดเจ็บควรที่จะได้รับการรักษาพยาบาลอย่างทันท่วงทีเพื่อรักษาชีวิตและอวัยวะ แต่เมื่อนำผู้บาดเจ็บส่งสถานพยาบาลแล้ว กลับไม่มีผู้ใดรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาล ซึ่งหากเป็นสถานพยาบาลเอกชน ผู้ให้การรักษาพยาบาลจะต้องหาผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายเสียก่อนจึงจะให้การรักษา ทำให้ผู้บาดเจ็บหลายรายทั้งที่เป็นฝ่ายผิดหรือเป็นฝ่ายถูก ขาดโอกาสการรักษาอย่างทันท่วงทีจนพิการหรือเสียชีวิตในที่สุด ต่อมาแนวคิดในการจัดตั้งกองทุนผู้ประสบภัยจากกรณี โดยเก็บเงินค่าประกันภัยภาคบังคับกับรถทุกคันที่จดทะเบียนกับกรมการขนส่งทางบก เพื่อเป็นกองทุนช่วยค่าเสียหายเบื้องต้นผู้ประสบภัยจากกรณี เหตุผล คือ เพื่อให้เจ้าของรถที่เอาประกันภัยครอบคลุมความเสียหายต่อผู้ประสบภัยและทรัพย์สินและได้รับการชดเชยค่าเสียหายเบื้องต้นที่แน่นอนและทันท่วงทีจะสามารถเยียวยาให้กับผู้ประสบภัยซึ่งได้รับอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรืออนามัยแล้วยังสามารถชดเชยความเสียหายต่อทรัพย์สินของผู้ประสบภัยอีกส่วนหนึ่ง ผู้เอาประกันภัยในลักษณะดังกล่าวข้างต้นจะประหยัดค่าใช้จ่ายและเกิดความเป็นธรรม ผู้บาดเจ็บสามารถเข้ารับการรักษาพยาบาลในสถานพยาบาลใดๆก็ได้ โดยมีเงินกองทุนรองรับเป็นเบื้องต้นจำนวนหนึ่ง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งช่วยให้แก่ผู้เสียหายโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ว่าผู้ใดเป็นฝ่ายผิดหรือฝ่ายถูกดังที่ได้บัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเยียวยาผู้เสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ผิดดังนี้

มาตรา ๒๐ เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่ผู้ประสบภัยจากกรณีที่บริษัทได้รับประกันภัยไว้ ให้บริษัทจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นแก่ผู้ประสบภัยเมื่อได้รับคำร้องขอ จำนวนเงินค่าเสียหายเบื้องต้น

การร้องขอรับค่าเสียหายเบื้องต้น และการจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นให้แก่ผู้ประสบภัยตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๒๒ การได้รับชดใช้ค่าเสียหายเบื้องต้นตามมาตรา ๒๐ ไม่ตัดสิทธิผู้ประสบภัยที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพิ่มเติมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

จะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์และหลักการจ่ายเงินค่าเสียหายเบื้องต้น คือ ไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิด หรือพิสูจน์หาความรับผิดชอบ แต่เมื่อมีเหตุความเสียหายทางร่างกาย จิตใจที่เกิดจากอุบัติเหตุที่กระทำกัน และผู้เสียหายร้องขอ ก็สามารถจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายเพื่อการเยียวยา คณะผู้ศึกษาเห็นว่ากฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายฉบับเดียวในประเทศไทยที่ใช้หลัก No-fault or no-blame liability compensation system อย่างแท้จริง คือ ไม่มีการพิสูจน์ถูกผิดแต่อย่างใด เพียงแต่ดูว่าความเสียหายเกิดจากภัยจากอุบัติเหตุที่เอาประกันหรือไม่ หากเกิดจากอุบัติเหตุที่เอาประกัน ก็สามารถจ่ายได้โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ผิดถูกแต่อย่างใด และหากว่าค่าเสียหายเบื้องต้นที่ได้รับไป ผู้เสียหายคิดว่าไม่เพียงพอเหมาะสมแก่ความเสียหาย ก็ไม่ตัดสิทธิที่จะไปฟ้องร้องต่อศาลยุติธรรมเพื่อพิสูจน์และเรียกร้องตามความเสียหายแท้จริงต่อไป

๒.๑.๖ หลักการรับค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕

กฎหมายฉบับนี้โดยเหตุผลหลักในการประกาศใช้ ก็เพื่อคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐ หากมีการปฏิบัติที่ละเมิดต่อบุคคลอื่นทั้งที่ได้กระทำตามหน้าที่และตามกฎหมายแล้ว บุคคลผู้เสียหายไม่อาจฟ้องร้องต่อผู้ที่ทำให้เสียหายเป็นการส่วนตัวได้ แต่ต้องฟ้องร้องหรือร้องเรียนที่หน่วยงานต้นสังกัดของบุคคลที่กระทำละเมิดหรือทำความเสียหาย ส่วนเรื่องค่าเสียหายที่ผู้เสียหายยื่นฟ้องหรือเรียกร้องก็ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ความรับผิด เพียงพิสูจน์ว่าได้รับความเสียหายจากการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ก็เพียงพอแก่การจ่ายค่าเสียหายแก่ผู้ได้รับความเสียหาย ทั้งนี้โดยหน่วยงานต้นสังกัดหรือกระทรวงการคลังจะเป็นผู้รับผิดชอบค่าเสียหายตามกรณี ซึ่งแนวคิดหลักทฤษฎีของกฎหมายฉบับนี้กล่าวโดยสรุปได้ดังนี้(อภิชาติ เอี่ยมสกุล, รายงานศึกษาผลดี ผลเสียการเข้าเป็นหน่วยงานของรัฐฯ, สภาทนายความ ๒๕๕๓: ๙-๒๘)

๒.๑.๖.๑ แนวคิดเดิมเกี่ยวกับความรับผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

แนวความคิดแต่เดิมนั้น เห็นว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐมิได้แตกต่างจากการกระทำของประชาชนทั่วไป หากเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นบุคลากรทางการแพทย์กระทำละเมิดและก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่บุคคลอื่น บุคลากรทางการแพทย์ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการกระทำละเมิดนั้นจะต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ป่วยหรือผู้เสียหายแล้วแต่กรณีจนเต็มจำนวนความเสียหายที่เกิดขึ้น เสมือนหนึ่งว่าบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐนั้นได้กระทำในฐานะส่วนตัว หากการละเมิดนั้นเกิดจากการกระทำของบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐ

หลายคน บุคลากรทางการแพทย์ของรัฐที่เกี่ยวข้องทุกคนก็ต้องร่วมกันรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วม ซึ่งหมายความว่า บุคลากรทางการแพทย์ของรัฐที่เกี่ยวข้องทุกคนต้องร่วมกันชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหาย แล้วแต่กรณีจนเต็มจำนวนความเสียหาย ถ้าไม่สามารถเรียกให้คนหนึ่งหรือหลายคนชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้ บุคลากรทางการแพทย์ของรัฐ คนที่เหลือก็ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนจนเต็มจำนวนอยู่นั่นเอง เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด

หลักเกณฑ์ดังกล่าวกลายกลายเป็นอุปสรรคอย่างสำคัญในการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐ ด้วยเกรงว่าการกระทำของตนอาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นและตนต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายดังกล่าว ทั้ง ๆ ที่การกระทำของบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่เป็นการกระทำในหน้าที่แทนรัฐ หลักเกณฑ์ดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรมต่อบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐ สภาพการไม่กล้าที่จะตัดสินใจกระทำการตามอำนาจหน้าที่นี้ส่งผลกระทบโดยตรงต่อ “ประสิทธิภาพ” ของหน่วยงานของรัฐเป็นอย่างมาก ซึ่งผลเสียก็จะตกแก่ประชาชนผู้รับบริการในท้ายที่สุด การปฏิบัติหน้าที่และการใช้อำนาจตามหน้าที่ของ “เจ้าหน้าที่” ซึ่งเจ้าหน้าที่หมายรวมถึงบุคลากรทางการแพทย์ภาครัฐ อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอก บุคลากรที่ปฏิบัติตามหน้าที่จึงมีความเสี่ยงที่จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นมากพอสมควร หากกำหนดให้บุคลากรดังกล่าวต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นทุกประการ บุคลากรดังกล่าวไม่กล้าใช้ดุลพินิจหรือปฏิบัติหน้าที่ อันส่งผลในทางลบต่อประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ จึงได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความรับผิดทางแพ่งของบุคลากรดังกล่าวขึ้น เพื่อแก้ไขปัญหาโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ต้องรับผิดชอบทุกกรณีอีกต่อไป ทั้งยังไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบเต็มจำนวนความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วย

พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ และหน่วยงานของรัฐตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔

เจ้าหน้าที่จึง หมายรวมถึง แพทย์ ทันตแพทย์ พยาบาล เภสัชกร และบุคลากรที่ปฏิบัติงานในสถานพยาบาลของรัฐ

๒.๑.๖.๒ ความรับผิดของหน่วยงานของรัฐกรณีเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐกระทำละเมิดต่อบุคคลอื่น

หลักเกณฑ์ความรับผิด

มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติหลักเกณฑ์ความรับผิดของหน่วยงานของรัฐกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลอื่นไว้ดังนี้

“มาตรา ๕ หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนกระทำการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรงแต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้

ถ้าการละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่ซึ่งมิได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใด ให้ถือว่ากระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานที่ต้องรับผิดชอบตามวรรคหนึ่ง”

การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐ คือ การกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก สามารถแบ่งได้เป็น ๒ กรณีใหญ่ ๆ คือ กรณีกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ และกรณีกระทำละเมิดที่ไม่ได้เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ (กระทำละเมิดส่วนตัว)

ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขของรัฐ ฟ้องใคร ?

(๑) กรณีกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย (มาตรา ๕)

- หน่วยงานของรัฐ คือ ต้นสังกัดของสถานพยาบาลนั้นๆเป็นผู้รับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิด

- ถ้าผู้เสียหายจะฟ้องเป็นคดีต่อศาลผู้เสียหายต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐโดยตรงจะฟ้องเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐไม่ได้

- ถ้าเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐผู้กระทำละเมิดไม่ได้สังกัดหน่วยงานของรัฐให้ถือว่ากระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานที่ต้องรับผิดชอบผู้เสียหายในผลแห่งละเมิด

- ในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องหน่วยงานของรัฐแล้ว ถ้าหน่วยงานของรัฐเห็นว่าเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐต้องรับผิดชอบหรือต้องร่วมรับผิดชอบ หน่วยงานของรัฐมีสิทธิขอให้ศาลเรียกเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐนั้นเข้ามาเป็นคู่ความในคดีได้ (มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง)

(๒) กรณีกระทำละเมิดที่ไม่ได้เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย (มาตรา ๖)

- เจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐต้องรับผิดชอบเต็มจำนวนความเสียหายเป็นการส่วนตัว

- ผู้เสียหายต้องฟ้องเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐผู้กระทำละเมิดโดยตรง จะฟ้องหน่วยงานของรัฐต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐผู้กระทำละเมิดไม่ได้

- เจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐผู้กระทำละเมิดไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ จะรับผิดชอบแค่ไหนเพียงใดนั้นให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

จะเห็นได้ว่าหากเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐได้กระทำละเมิดและก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่บุคคลภายนอก ซึ่งหมายถึงผู้ป่วยและการกระทำละเมิดดังกล่าวเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐผู้นั้นก็ต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐผู้นั้นได้ก่อขึ้น

องค์ประกอบของความรับผิดชอบของบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐมีอยู่ ๓ ประการ ประการที่หนึ่ง ต้องมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น

ประการที่สอง การกระทำละเมิดดังกล่าวนั้นกระทำโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐ และ

ประการที่สาม การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐนั้นเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่

การพิจารณาความหมายของคำว่า “ละเมิด” จึงต้องพิจารณาตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด ซึ่งมาตรา ๔๒๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้ ดังนี้

“มาตรา ๔๒๐ ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อกระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายแก่ชีวิตก็ดี ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นกระทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

การกระทำใดจะเป็นการกระทำละเมิดมีข้อพิจารณา ดังนี้

(๑) ต้องมีการกระทำ

“การกระทำ” หมายถึง การเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึกในการเคลื่อนไหว และอยู่ในบังคับของจิตใจผู้กระทำ และรวมถึงการงดเว้นที่จะทำการอันมีหน้าที่ต้องกระทำด้วย ไม่ว่าจะเป็นหน้าที่ตามกฎหมาย ตามระเบียบปฏิบัติงาน ตามสัญญา ตามวิชาชีพ แต่ไม่รวมถึงหน้าที่ตามศีลธรรม

(๒) ต้องเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

การกระทำโดย “จงใจ” นั้นในทางกฎหมาย หมายถึง การกระทำโดยผู้กระทำรู้สึกรู้ถึงผลเสียหายที่จะเกิดจากการกระทำของตน กล่าวคือ รู้ว่าการกระทำนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ส่วนว่าความเสียหายจะเกิดขึ้นมากน้อยเพียงใดนั้นไม่สำคัญ

การกระทำโดยจงใจนั้นมีความหมายกว้างกว่ากระทำโดย “เจตนา” ตามประมวลกฎหมายอาญา เพราะการกระทำโดยเจตนาตามมาตรา ๕๕ วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญา ผู้กระทำต้องประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำนั้นด้วย

ส่วนการกระทำโดย “ประมาทเลินเล่อ” นั้นมีความหมายเช่นเดียวกับการกระทำโดยประมาทในทางอาญาตามมาตรา ๕๕ วรรคสี่ แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่บัญญัติว่า

“การกระทำโดยประมาท” ได้แก่ กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนาแต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หากได้ใช้ให้เพียงพอไม่”

“วิสัย” หมายถึง สภาพเกี่ยวกับตัวผู้กระทำ เช่น อายุ เพราะเด็กและผู้ใหญ่จะมีความระมัดระวังในเรื่องเดียวกันต่างกัน เนื่องจากมีประสบการณ์แตกต่างกัน เพศชายและหญิงต่างมีความระมัดระวังในแต่ละเรื่องต่างกัน ผู้ประกอบวิชาชีพใดวิชาชีพหนึ่ง หรือผู้เชี่ยวชาญในเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือผู้ปฏิบัติงานใดงานหนึ่งมาเป็นระยะเวลานาน ก็ย่อมมีความระมัดระวังในวิชาชีพหรือเรื่องที่ตนเชี่ยวชาญหรือชำนาญงานมากกว่าคนทั่วไป

“พฤติการณ์” หมายถึง ปัจจัยแวดล้อมผู้กระทำ เช่น เหตุเกิดกลางวันหรือกลางคืน มีคนหรือสว่าง มีฝนตกถนนลื่นหรือไม่ มีเวลาที่จะคิดคำนวณไตร่ตรองให้รอบคอบก่อนที่จะกระทำการใดการหนึ่งลงไปหรือไม่ เพราะพฤติการณ์แวดล้อมเหล่านี้จะมีผลต่อระดับความระมัดระวังในการกระทำที่เกิดขึ้นในสภาพแวดล้อมเช่นนั้น ดังนั้น การวินิจฉัยว่าประมาทเลินเล่อหรือไม่ จึงต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป

(๓) ต้องเป็นการกระทำโดยผิดกฎหมาย

การกระทำโดยผิดกฎหมาย หมายความว่า กระทำโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายหรือโดยไม่มีอำนาจหรือไม่มีสิทธิโดยชอบที่จะกระทำการนั้นได้ นอกจากนี้ โดยที่มาตรา ๔๒๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติว่า “การใช้สิทธิซึ่งมีแต่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นนั้น ท่านว่าเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย” ดังนั้น การกระทำโดยผิดกฎหมายอันจะเป็นการกระทำละเมิดจึงหมายความว่าไปถึงการใช้สิทธิที่ผู้กระทำมีอยู่ตามกฎหมายทำให้บุคคลอื่นเสียหายด้วย

(๔) การกระทำนั้นต้องก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น

ความรับผิดทางละเมิดจะเกิดขึ้นเมื่อการกระทำนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น หากบุคคลอื่นยังไม่ได้ได้รับความเสียหายจากการกระทำย่อมไม่เป็นละเมิด โดยความเสียหายนั้นจะเป็นความเสียหายที่เกิดแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้ แต่ต้องเป็นความเสียหายที่แน่นอน กล่าวคือ ความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้วหรือที่จะเกิดขึ้นอย่างแน่นอนในอนาคต และความเสียหายจะต้องเกิดจากผลโดยตรงของผู้กระทำด้วย และผู้ที่ได้รับความเสียหายต้องเป็นบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้กระทำโดยตรงหรือมีส่วนร่วมในการกระทำนั้น

ในกรณีที่มีการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ หน่วยงานของรัฐนั้นก็ไม่มีเหตุผลที่รัฐจะต้องเข้าไปแก้ต่างคดีแทนเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐผู้นั้น ในกรณีเช่นนี้ผู้เสียหายต้องฟ้องเจ้าหน้าที่หรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐที่กระทำละเมิดโดยตรงเพื่อให้รับผิดชอบเป็นการส่วนตัว แต่จะฟ้องหน่วยงานให้รับผิดชอบไม่ได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้ “มาตรา ๖ ถ้าการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำใน

การปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในการนั้นเป็นการเฉพาะตัว ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องเจ้าหน้าที่ได้โดยตรง แต่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐไม่ได้”

กรณีกระทำละเมิดที่ไม่ได้เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจตามกฎหมาย

- ฟ้องศาลยุติธรรม
- ใช้หลักประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

๒.๑.๖.๓ คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล
วางหลักในเรื่องนี้ไว้ว่า

“พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง (๑) บัญญัติให้ “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร” อันเป็นการจำกัดประเภทคดีปกครองที่เกิดจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐ โดยมุ่งหมายให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดที่เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐเท่านั้น ไม่รวมถึงการกระทำละเมิดที่เกิดจากการกระทำทางกายภาพของเจ้าหน้าที่”

“...การกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันจะเป็นคดีมาสู่ศาลปกครองได้นั้น การกระทำดังกล่าวต้องเป็นการกระทำที่มีบทกฎหมายเฉพาะให้หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจในการกระทำนั้นไว้อย่างชัดเจน การปฏิบัติหน้าที่ทั่วไปหรือการกระทำที่ไม่มียกกฎหมายรองรับให้อำนาจไว้ดังกล่าว หากเป็นเหตุให้เกิดการละเมิดขึ้นย่อมเป็นการกระทำละเมิดตามปกติทั่วไปที่ไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

กรณีผู้เสียหายฟ้องว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ เป็นเหตุให้ตนได้รับความเสียหายและขอให้หน่วยงานของรัฐชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ตน เช่น กรณีฟ้องขอให้หน่วยงานของรัฐชดเชยค่าสินไหมทดแทนจากการที่แพทย์ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐให้การรักษาผู้ป่วยและประมาทจนผู้ป่วยผู้นั้นได้รับความเสียหาย พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง (๑) บัญญัติให้ “ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร” อันเป็นการจำกัดประเภทคดีปกครองที่เกิดจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐ โดยมุ่งหมายให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใน คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดที่เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่หรือ

หน่วยงานของรัฐเท่านั้น ไม่รวมถึงการกระทำละเมิดที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ธรรมดาทั่วไปของเจ้าหน้าที่

เมื่อการยื่นฟ้องคดีเป็นการฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ให้การรักษายาบาลผู้ป่วยอันเป็นการปฏิบัติหน้าที่ธรรมดาทั่วไป มิได้เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ จึงไม่อยู่ในบังคับมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ แม้มตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้ผู้เสียหายที่ยังไม่พอใจในผลการวินิจฉัยของหน่วยงานของรัฐให้มีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวให้ไปฟ้องยังศาลปกครองก็ตาม แต่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๖ บัญญัติให้สิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ ในคดีที่ไม่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองให้ถือว่าเป็นสิทธิฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม เมื่อการกระทำละเมิดเกี่ยวกับการให้การรักษายาบาลของผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ไม่อยู่ในบังคับมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ คดีนี้จึงอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของ ศาลยุติธรรม” (คำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ ๑๔/๒๕๔๘)

ถือว่าการประกอบวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือทางการแพทย์มิใช่เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายแต่เป็นการประกอบวิชาชีพ จึงเข้าลักษณะเป็นการขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำทางกายภาพของเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงไม่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง หากแต่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม ผู้เสียหายจึงต้องฟ้อง “ศาลยุติธรรม”

อย่างไรก็ตาม ผู้ศึกษายังมีความเห็นแย้งกับคำวินิจฉัยดังกล่าว โดยผู้ศึกษาพิจารณาในแง่วิชาการแล้วเห็นว่า กรณีที่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจะมีอำนาจหน้าที่ในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้นั้น จะต้องมีกฎหมายรองรับและได้รับอนุญาตให้เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม โดยต้องสอบผ่านการเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและจะต้องได้รับอนุมัติให้ขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจากแพทยสภาซึ่งเป็นองค์กรควบคุมวิชาชีพโดยเฉพาะ ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรมห้ามผู้ที่มิได้ขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทำการประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยมิได้รับอนุญาตจากแพทยสภา นั้นหมายถึง ผู้ที่จะประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้จะต้องมีกฎหมายพิเศษเฉพาะรับรอง อีกทั้งการประกอบวิชาชีพเวชกรรมจะต้องกระทำภายใต้ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม แสดงว่าการประกอบวิชาชีพเวชกรรมเป็นอำนาจและเป็นหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติอนุญาตให้เฉพาะบุคคล ทั้งยังต้องปฏิบัติตามที่

กฎหมายบัญญัติ การประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมายถือเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายด้วย ดังนั้น การประกอบวิชาชีพเวชกรรมจึงเป็นการประกอบวิชาชีพตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติ และภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนดให้ทำได้ และถ้าไม่ใช่บุคคลที่กฎหมายให้อำนาจไว้ก็ไม่สามารถประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้ จึงมีความเห็นว่า การประกอบวิชาชีพเวชกรรมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมน่าจะเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติ คดีฟ้องร้องผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจึงน่าจะยื่นฟ้องต่อศาลปกครองได้

๒.๑.๖.๔ กรณีผู้เสียหายร้องขอให้หน่วยงานชดใช้ค่าเสียหายโดยไม่ต้องฟ้องศาล

กรณีผู้เสียหายร้องขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคลากรทางการแพทย์ของรัฐกระทำละเมิด หากผู้เสียหายไม่ประสงค์จะใช้สิทธิทางศาลเพื่อเยียวยาความเสียหาย ผู้เสียหายก็อาจเรียกให้หน่วยงานของรัฐพิจารณาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนโดยตรงก็ได้ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของมาตรการเยียวยาความเสียหายโดยฝ่ายบริหาร (Exhaustion of administrative remedy) ไม่จำเป็นต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลเสมอไป เป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือกที่ให้ผู้เสียหายสามารถร้องขอให้หน่วยงานพิจารณาจ่ายค่าเสียหายโดยตรงแก่ผู้เสียหายได้ ช่วยให้ขั้นตอนที่จะได้รับค่าเสียหายจากการที่จะต้องไปฟ้องศาลหมดไปในการนี้ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดวิธีการในการที่ผู้เสียหายจะใช้สิทธิร้องขอให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนโดยตรงไว้ ดังนี้

“มาตรา ๑๑ ในกรณีที่ผู้เสียหายเห็นว่าหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบตามมาตรา ๕ ผู้เสียหายจะยื่นคำขอต่อหน่วยงานของรัฐให้พิจารณาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ตนก็ได้ ในการนี้หน่วยงานของรัฐต้องออกไปรับคำขอให้ไว้เป็นหลักฐานและพิจารณาคำขอนั้นโดยไม่ชักช้า เมื่อหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งเช่นใดแล้ว หากผู้เสียหายยังไม่พอใจในผลการวินิจฉัยของหน่วยงานของรัฐก็ให้มีสิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลการวินิจฉัย

ให้หน่วยงานของรัฐพิจารณาคำขอที่ได้รับตามวรรคหนึ่งไว้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน หากเรื่องใดไม่อาจพิจารณาได้ทันในกำหนดนั้นจะต้องรายงานปัญหาและอุปสรรคให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดหรือกำกับหรือควบคุมดูแลหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นทราบและขออนุมัติขยายระยะเวลาออกไปได้ แต่รัฐมนตรีดังกล่าวจะพิจารณาอนุมัติให้ขยายระยะเวลาให้อีกได้ไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน.....

การยื่นคำขอให้หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา ๑๑ สามารถทำได้เฉพาะกรณีที่การกระทำละเมิดเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๕ เท่านั้น

จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ ให้ความสำคัญคุ้มครองบรรดาเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติตามหน้าที่ตามกฎหมาย ได้รับความคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ แต่ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหายกรณีการรับบริการทางสาธารณสุข คือ กลุ่มผู้ป่วยที่เข้ารับบริการจากสถานพยาบาลภาครัฐทั้งหลาย ย่อมได้รับอานิสงค์จากการคุ้มครองความเสียหายจากการที่บุคลากรทางการแพทย์ที่ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐได้กระทำละเมิด และสร้างความเสียหายแก่ผู้ป่วย ไม่ว่าจะจงใจหรือประมาทเลินเล่อทั่วไปหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก็ตาม เพียงเพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการเข้ารับบริการจากบุคลากรภาครัฐ เมื่อพิสูจน์ความเสียหายว่าเกิดจากการเข้ารับบริการจากบุคลากรในสถานพยาบาลภาครัฐ ดันสังกัดหรือหน่วยงานต้นสังกัดก็จะเป็นผู้ชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้ได้รับความเสียหาย

กฎหมายฉบับนี้นอกจากหลักที่กำหนดให้คุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ปฏิบัติตามหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐแล้ว ยังได้ให้ความคุ้มครองในการชดเชยค่าเสียหายจากการรับบริการจากเจ้าหน้าที่ของรัฐในสถานพยาบาลของรัฐเท่านั้น แต่ก็เป็นการให้ความคุ้มครองความเสียหายเฉพาะกลุ่มผู้เสียหายที่รับบริการด้านสาธารณสุขจากสถานพยาบาลหรือบุคลากรทางการแพทย์ภาครัฐ ให้ได้รับการชดเชยค่าเสียหายจากความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบของบุคลากรทางการแพทย์ แต่เพียงพิสูจน์ว่าได้รับความเสียหายจากเจ้าหน้าที่เท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ขั้นตอนที่จะขอรับความเสียหาย มิได้ทั้งยื่นเรื่องเพื่อขอรับค่าเสียหายจากหน่วยงานต้นสังกัดของผู้ที่ทำให้เสียหาย หรือไปฟ้องต่อศาล ซึ่งในส่วนของกระบวนการพิจารณาทางการแพทย์อันเป็นการใช้วิชาชีพกระทำในทางกายภาพต่อผู้ป่วยสามารถฟ้องร้องได้ที่ศาลยุติธรรม เป็นคดีผู้บริโภค แต่ก็หมายความว่า กว่าจะได้รับชดเชยค่าเสียหายผู้เสียหายยังต้องฟ้องศาลยุติธรรมอยู่ดี เพียงไม่ต้องเป็นผู้พิสูจน์ความรับผิดชอบหรือมาตรฐานการรักษาของผู้ให้การรักษา

๒.๑.๓ หลักสิทธิของผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕

ก่อนที่จะมีพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้เคยมีการประชุมการคลังสาธารณสุขในประเทศไทยเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๓๖ ซึ่งในปีดังกล่าว ประชาชนไทยประมาณ ๕๐% ของทั้งประเทศ ไม่สามารถเข้าถึงระบบสาธารณสุข และไม่ได้รับความคุ้มครองใดๆ ในระบบประกันสุขภาพ นอกจากนี้ ในช่วงเวลานั้น ระบบสาธารณสุขไทยยังด้อยประสิทธิภาพ ขาดความเป็นธรรม คุณภาพยังดีไม่พอ จึงมีโครงการหรือเป้าหมายที่จะจัดให้มีหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าในปี พ.ศ. ๒๕๔๘ มุ่งที่จะให้จัดตั้งคณะกรรมการประกันสุขภาพแห่งชาติ แต่ไม่ประสบผลสำเร็จในช่วงเวลานั้น ต่อมาได้เกิดโครงการปฏิรูประบบบริการสาธารณสุข ซึ่งเป็นความร่วมมือระหว่างรัฐบาลไทยและสหภาพยุโรป (โครงการปฏิรูประบบสาธารณสุข ๒๕๔๐) มีการจัดประชุมนานาชาติเพื่อสรุปบทเรียนไปสู่ระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า ในปี พ.ศ. ๒๕๔๑

(สุกสิทธิ์ พรรณารุโณทัยและคณะ,ความเป็นไปได้และทางเลือกของระบบการคลังเพื่อหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าในประเทศไทย : มิ.ย.๒๕๔๓ : ๓)

การสร้างหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า จึงเป็นแนวทางที่เหมาะสมในการบรรลุเป้าหมายของความเป็นธรรมทางสุขภาพ (equity) และเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพคู่กันไปด้วยการประกันสุขภาพจึงเป็นองค์ประกอบหนึ่งของระบบสาธารณสุข ซึ่งมีหน้าที่หลัก ๒ ประการ คือ

๑. การมีหลักประกันในการเข้าถึงบริการสาธารณสุขที่มีประสิทธิภาพเมื่อมีความจำเป็น

๒. การมีหลักประกันในการปกป้องความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้นเมื่อมีความจำเป็นต้องใช้บริการทางการแพทย์ที่มีราคาแพงและสามารถเข้าถึงการบริการที่มีคุณภาพได้

การทำให้ประชาชนมีหลักประกันด้านสุขภาพ จึงเป็นมาตรการหนึ่งที่สนองต่อนโยบายและวัตถุประสงค์ของเป้าหมายด้านสาธารณสุข เท่าที่รัฐบาลได้กระจายความเป็นธรรมด้านสาธารณสุขแก่ประชาชนให้มีความมั่นคงในสังคม และโดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๕๒ ได้บัญญัติให้ชนชาวไทยย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายตามที่กฎหมายบัญญัติ และการให้บริการสาธารณสุขของรัฐต้องเป็นไปอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ โดยจะต้องส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและเอกชนมีส่วนร่วมเท่าที่จะกระทำได้ และมาตรา ๘๒ ได้บัญญัติให้รัฐต้องจัดและส่งเสริมการสาธารณสุขให้ประชาชนได้รับบริการที่ได้มาตรฐานและมีประสิทธิภาพอย่างทั่วถึง

ด้วยเหตุนี้ รัฐจึงต้องจัดระบบการให้บริการสาธารณสุขที่จำเป็นต่อสุขภาพและดำรงชีวิตให้มีการรักษาพยาบาลที่มีมาตรฐาน โดยมีองค์กรกำกับดูแลซึ่งจะดำเนินการโดยการมีส่วนร่วมกันระหว่างภาครัฐและภาคประชาชนเพื่อจัดการให้มีระบบการรักษาพยาบาลที่มีประสิทธิภาพทั่วประเทศ และให้ประชาชนชาวไทยมีสิทธิได้รับการบริการสาธารณสุขที่มีมาตรฐานด้วยกันทุกคน นอกจากนี้เนื่องจากในปัจจุบันระบบการให้ความช่วยเหลือในด้านการรักษาพยาบาลได้มีอยู่หลายระบบ ทำให้มีการเบิกจ่ายเงินซ้ำซ้อนกัน จึงนำระบบการช่วยเหลือดังกล่าวมาจัดการรวมกันเพื่อลดค่าใช้จ่ายในภาพรวมในด้านสาธารณสุขมิให้เกิดการซ้ำซ้อนกันดังกล่าว และจัดระบบใหม่ให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ (หมายเหตุ : - เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ ท้ายพระราชบัญญัติ)

ในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ นอกจากจะเป็นบทบัญญัติในการให้บริการด้านสาธารณสุขแก่ประชาชนทั่วไปที่ได้รับสิทธิการขึ้นทะเบียนเป็นผู้ใช้บริการบัตรประกันสุขภาพแล้ว ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการเยียวยาผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในสถานพยาบาลหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ โดยจ่ายเป็นเงินช่วยเหลือ

เบื้องต้นจำนวนหนึ่งแก่ผู้เสียหาย เพื่อเป็นหลักประกันด้านสาธารณสุขและเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนขึ้นต้น อีกทั้งช่วยลดการฟ้องร้องได้ระดับหนึ่งด้วย

๒.๑.๓.๑ แนวทางหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ

ความมุ่งหวังของการประกันสุขภาพถ้วนหน้าของประเทศไทย คือ การให้ประชาชนไทยทุกคนสามารถเข้าถึงบริการสุขภาพที่จำเป็นได้อย่างเท่าเทียมกัน และป้องกันมิให้ครัวเรือนต้องล้มละลายจากภาระค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพ การกระจายทรัพยากรสาธารณสุขและกลไกในระบบประกันสุขภาพให้ออกแบบอย่างเหมาะสมตามเป้าประสงค์ของระบบการคลังสุขภาพ โดยเฉพาะรูปแบบการจัดสรร/จ่ายเงินให้มีแรงจูงใจที่เหมาะสมแก่ผู้ให้บริการในการใช้ทรัพยากรและให้บริการที่มีคุณภาพได้อย่างมีประสิทธิภาพ และให้ประชาชนเข้าถึงบริการสุขภาพที่จำเป็นที่มีประสิทธิภาพได้อย่างเท่าเทียมกันการบริหารงบประมาณระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าในส่วนงบเหมาจ่ายรายหัว ประกอบด้วยกรอบแนวคิดหลัก ดังนี้

๑) การปรับอัตราเหมาจ่ายรายหัวตามความจำเป็นด้านสุขภาพ (Differential capitation) ของประชาชน เพื่อให้หน่วยบริการได้รับงบประมาณสำหรับการจัดบริการสอดคล้องกับความจำเป็นด้านสุขภาพของประชาชนในพื้นที่และเพียงพอในการจัดบริการให้ประชาชนสามารถเข้าถึงบริการสุขภาพที่จำเป็นได้อย่างเท่าเทียมกัน

๒) การสร้างความเป็นธรรมในการเข้าถึงบริการสุขภาพ โดยกำหนดระบบการจ่ายค่าบริการที่สร้างแรงจูงใจให้หน่วยบริการมีการพัฒนาระบบการบริการในเขตพื้นที่ให้มีการจัดบริการสุขภาพอย่างครบถ้วน และให้ความคุ้มครองค่าใช้จ่ายบางรายการเพื่อมิให้เป็นข้อจำกัดของหน่วยบริการในการให้บริการกับประชาชน

๓) การบริหารผู้ป่วยโรคเฉพาะ (case management of special disease and services) สำหรับผู้ป่วยที่มีค่ารักษาพยาบาลแพงมากและต้องได้รับบริการต่อเนื่อง และผู้ป่วยโรคเรื้อรังที่เป็นปัญหาสำคัญของประเทศ เพื่อเพิ่มประสิทธิผลและประสิทธิภาพในการจัดบริการสุขภาพ โดยมีการกำหนดกลุ่มเป้าหมาย (Target group population) และออกแบบการจัดบริการแบบครบวงจรตั้งแต่การคัดกรองการให้การศึกษาแก่ผู้ป่วยและญาติ การป้องกันการกำเริบของโรค ตลอดจนกำหนดแนวทางการรักษาตามมาตรฐานเวชปฏิบัติที่กำหนด โดยจัดให้มีการลงทะเบียนผู้ป่วยและขึ้นทะเบียนหน่วยบริการจ่ายค่าบริการตามแผนการดูแลผู้ป่วยเพื่อป้องกันความรุนแรงของโรค ตลอดจนจัดระบบการส่งต่อ และให้มีการติดตามกำกับเพื่อตรวจสอบมาตรฐานการรักษาพยาบาลและคุณภาพบริการ (รายงานการสร้างหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า ประจำปี ๒๕๕๑ หน้า ๓๗)

หลักเกณฑ์ที่สำคัญที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ดังนี้

มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

“บริการสาธารณสุข” หมายความว่า บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุขซึ่งให้โดยตรงแก่บุคคลเพื่อการสร้างเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การตรวจวินิจฉัยโรค การรักษาพยาบาล และฟื้นฟูสมรรถภาพ ที่จำเป็นต่อสุขภาพและการดำรงชีวิต ทั้งนี้ ให้รวมถึงการบริการการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือกตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ

“สถานบริการ” หมายความว่า สถานบริการสาธารณสุขของรัฐ ของเอกชน และของสภาวิชาชีพ หน่วยบริการการประกอบโรคศิลปะสาขาต่าง ๆ และสถานบริการสาธารณสุขอื่นที่คณะกรรมการกำหนดเพิ่มเติม

“หน่วยบริการ” หมายความว่า สถานบริการที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้ตามพระราชบัญญัตินี้

“เครือข่ายหน่วยบริการ” หมายความว่า หน่วยบริการที่รวมตัวกันและขึ้นทะเบียนเป็นเครือข่ายหน่วยบริการตามพระราชบัญญัตินี้

คำอธิบาย ในมาตรา 3 เป็นการอธิบายให้ความหมายของคำจำกัดความของคำว่า การบริการสาธารณสุข สถานบริการสาธารณสุข และหน่วยบริการสาธารณสุขต่างๆ เป็นต้น

มาตรา ๕ บุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุขที่มีมาตรฐานและมีประสิทธิภาพตามที่กำหนดโดยพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๖ บุคคลใดประสงค์จะใช้สิทธิตามมาตรา ๕ ให้ยื่นคำขอลงทะเบียนต่อสำนักงานหรือหน่วยงานที่สำนักงานกำหนด เพื่อเลือกหน่วยบริการเป็นหน่วยบริการประจำ

คำอธิบาย มาตรา ๕ และมาตรา ๖ เป็นการบอกถึงหลักแห่งสิทธิของผู้เข้ารับบริการด้านสุขภาพ โดยเฉพาะการที่จะใช้สิทธิสวัสดิการรักษายาบาลในสถานพยาบาลของบุคคล จะต้องมีการลงทะเบียนเลือกสถานพยาบาลตามสิทธิเสียก่อน ซึ่งจะเป็นการใช้สิทธิเฉพาะสถานพยาบาลตามที่ได้เลือกไว้

มาตรา ๘ ขอบเขตของสิทธิรับบริการสาธารณสุขของบุคคลดังต่อไปนี้ ให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎ ระเบียบ ประกาศ มติคณะรัฐมนตรีหรือคำสั่งใด ๆ ที่กำหนดขึ้นสำหรับส่วนราชการ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ และให้ใช้สิทธิดังกล่าวตามพระราชบัญญัตินี้

(๑) ข้าราชการหรือลูกจ้างของส่วนราชการ

(๒) พนักงานหรือลูกจ้างขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น

(๓) พนักงานหรือลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจ หรือผู้ซึ่งปฏิบัติงานให้แก่หน่วยงานอื่นของรัฐหรือบุคคลอื่นใดที่มีสิทธิได้รับการรักษายาบาลโดยใช้จ่ายจากเงินงบประมาณ

(๔) บิดามารดา คู่สมรส บุตร หรือบุคคลอื่นใดที่ได้รับสวัสดิการการรักษายาบาลโดยอาศัยสิทธิของบุคคลตาม (๑) (๒) หรือ (๓)

ในการนี้ ให้คณะกรรมการมีหน้าที่จัดการให้บุคคลดังกล่าวสามารถได้รับบริการสาธารณสุขตามที่ได้ตกลงกันกับรัฐบาล องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่น

ของรัฐแล้วแต่กรณี การกำหนดให้บุคคลตามวรรคหนึ่งประเภทใด หรือหน่วยงานใด ใช้สิทธิรับบริการสาธารณสุขตามพระราชบัญญัตินี้ได้เมื่อใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา เมื่อมีพระราชกฤษฎีกาตามวรรคสามใช้บังคับแล้ว ให้รัฐบาล องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ แล้วแต่กรณี ดำเนินการจัดสรรเงินในส่วนที่เป็นค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลสำหรับบุคคลตามที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกานั้น ให้แก่กองทุนตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และระยะเวลาที่ตกลงกับคณะกรรมการ

มาตรา ๑๐ ขอบเขตของสิทธิรับบริการสาธารณสุขของผู้มีสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยประกันสังคมให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยประกันสังคม การขยายบริการสาธารณสุขตามพระราชบัญญัตินี้ไปยังผู้มีสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยประกันสังคมให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการ และคณะกรรมการประกันสังคมตกลงกัน

คำอธิบาย มาตรา ๙ และมาตรา ๑๐ เป็นการบัญญัติถึงสิทธิสวัสดิการของบุคคลบางกลุ่มที่รัฐบาลจัดสวัสดิการรักษาพยาบาลด้านสาธารณสุขตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับเดิมที่มีอยู่แล้วของกลุ่มบุคคลเช่น ข้าราชการ พนักงานรัฐวิสาหกิจ เป็นต้น ยังคงใช้สิทธิตามกฎหมายที่มีอยู่เดิม ไม่ใช่กลุ่มเป้าหมายของสิทธิตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔๑ ให้คณะกรรมการกันเงินจำนวนไม่เกินร้อยละหนึ่งของเงินที่จะจ่ายให้หน่วยบริการไว้เป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการ ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดมิได้หรือหาผู้กระทำผิดได้ แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควร ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

คำอธิบาย มาตรา ๔๑ เป็นการบอกถึงแหล่งที่มาส่วนหนึ่งของเงินกองทุนว่า เงินกองทุนมาจาก เงินจำนวน ๑% ของจำนวนเงินที่รัฐจ่ายให้หน่วยบริการแต่ละหน่วย เงินดังกล่าวจะเป็นเงินกองทุนช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้ได้รับความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ

มาตรา ๔๒ ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดได้แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควรตาม มาตรา ๔๑ เมื่อสำนักงานได้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการไปแล้ว สำนักงานมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้กระทำผิดได้

คำอธิบาย ส่วนมาตรา ๔๒ เป็นกรณีกำหนดให้ผู้ที่ทำผิดสร้างความเสียหายแก่ผู้รับบริการ สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากผู้กระทำผิดได้

๒.๑.๗.๒ หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นของ สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ

อย่างไรก็ตาม วิธีการจ่าย หลักเกณฑ์การจ่าย เป็นไปตามข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น กรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. ๒๕๔๕ ดังนี้

ข้อ ๔ ในข้อบังคับนี้

“เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” หมายความว่า เงินที่จ่ายให้ผู้รับบริการ หรือทายาท หรือผู้อุปการะเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยมีต้องรอการพิสูจน์ถูกผิด

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะอนุกรรมการพิจารณาวินิจฉัยคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น

ข้อ ๕ ความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ ที่จะเป็นเหตุให้ผู้ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามข้อบังคับนี้ ให้รวมถึงเหตุสุดวิสัยในระบบการรักษาพยาบาลแต่มิใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานทั่วไป

ข้อ ๖ ประเภทของความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการและอัตราจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น แบ่งเป็น

(๑) เสียชีวิตหรือทุพพลภาพอย่างถาวร จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ไม่เกิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท

(๒) สูญเสียอวัยวะหรือพิการ จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ ไม่เกิน ๑๒๐,๐๐๐ บาท

(๓) บาดเจ็บหรือเจ็บป่วยต่อเนื่อง จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ ไม่เกิน ๕๐,๐๐๐ บาท

ข้อ ๗ ผู้รับบริการที่ได้รับความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ หรือทายาทหรือผู้อุปการะหรือหน่วยบริการที่ให้บริการ มีสิทธิยื่นคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ที่สำนักงานสาขาของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติในจังหวัดนั้น หรือหน่วยรับเรื่องร้องเรียนตามมาตรา ๕๐ (๕) แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ หรือที่สำนักงานสาธารณสุขจังหวัด ทั้งนี้ ต้องยื่นคำร้องภายใน ๑ ปี นับแต่วันที่ทราบความเสียหาย

คำอธิบาย จากหลักเกณฑ์ในข้อบังคับดังกล่าว ข้อ ๔ เป็นข้อสำคัญที่กำหนดความหมายของ “เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำว่า “ไม่ต้องรอพิสูจน์ถูกผิด” หมายถึงยังต้องมีการพิสูจน์ถูกผิด เพียงแต่การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ไม่จำเป็นต้องรอผลการพิสูจน์ถูกผิดสำหรับมาตรา ๕ เป็นการอธิบายถึงความเสียหายที่จะจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ และให้รวมถึงเหตุสุดวิสัยในระบบการรักษาพยาบาล แต่มีข้อยกเว้นที่เป็นกรณีไม่จ่ายคือกรณีที่มีไข้ ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานทั่วไป

ส่วนมาตรา ๖ และมาตรา ๗ เป็นหลักเกณฑ์จำนวนเพดานเงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่จะจ่ายและหลักเกณฑ์อายุความในการยื่นสิทธิเรียกร้องดังกล่าว

มาตรา ๘ ให้คณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขแต่งตั้งคณะอนุกรรมการ มีจำนวน ๕ - ๑ คน ขึ้นทำหน้าที่พิจารณาวินิจฉัยคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นว่าเข้าเกณฑ์ที่จะได้รับความช่วยเหลือตามข้อบังคับนี้หรือไม่ และถ้าควรได้รับควรจะได้ตามคำร้องขอหรือไม่เพียงใด ทั้งนี้โดยคำนึงถึงความรุนแรงของความเสียหายและضرณฐานะของผู้เสียหายด้วย

คณะอนุกรรมการมีอำนาจอนุมัติจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ไม่เกินอัตราที่กำหนดในข้อ ๖ การพิจารณาวินิจฉัยของคณะอนุกรรมการให้กระทำให้แล้วเสร็จโดยเร็ว ทั้งนี้ไม่เกิน ๓๐ วันนับแต่วันที่รับคำร้องขอ ผลการวินิจฉัยของคณะอนุกรรมการให้รายงานต่อคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขเพื่อทราบ

ข้อ ๕ ให้คณะอนุกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขระดับจังหวัดหรือสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติสำหรับสาขาเขตพื้นที่กรุงเทพมหานครหรือจังหวัดใดที่ไม่มีคณะอนุกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขเป็นผู้เสนอชื่อบุคคลที่เหมาะสมจำนวน ๕-๑ คน เพื่อให้คณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุขพิจารณาแต่งตั้งเป็นคณะอนุกรรมการตามข้อ ๘ โดยชื่อบุคคลที่เหมาะสมต้องมาจากผู้ทรงคุณวุฒิในพื้นที่ไม่น้อยกว่า ๓ คน ตัวแทนหน่วยบริการ และตัวแทนประชาชนผู้ใช้บริการฝ่ายละเท่าๆ กัน โดยให้ดำเนินการคัดเลือกตามวิธีการที่สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติกำหนด

คำอธิบายสำหรับมาตรา ๘ และมาตรา ๕ เป็นการกำหนดเรื่ององค์คณะของอนุกรรมการและระยะเวลาที่จะมาพิจารณาวินิจฉัยการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น

กล่าวโดยสรุปว่า กฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติได้คุ้มครองสิทธิผู้เข้ารับบริการสาธารณสุขโดยมีหลักประกันที่จะจ่ายค่าเงินช่วยเหลือเบื้องต้นจากความเสียหายที่ได้เข้ารับบริการจากหน่วยบริการหลักประกันสุขภาพ อันเป็นการเยียวยาให้แก่ผู้เข้ารับบริการเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนจากความเสียหาย โดยไม่จำเป็นต้องรอผลการพิสูจน์ว่า ผู้ที่ทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เข้ารับบริการนั้น เป็นการกระทำที่ถูกต้องหรือเป็นการกระทำผิด แต่กลุ่มเป้าหมายก็คือกลุ่มบุคคลที่ไม่ได้รับสวัสดิการรักษายาบาลที่มีกฎหมายบัญญัติเฉพาะไว้ก่อนแล้ว เช่นการใช้สิทธิตามกฎหมายประกันสังคมหรือสิทธิสวัสดิการราชการ อย่างไรก็ตามจะเห็นได้ว่า คำว่าไม่ต้องรอผลการพิสูจน์ถูกผิดไม่ใช่ไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิด เพียงแต่ให้พิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นหากเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการจากหน่วยบริการ แต่การพิสูจน์ถูกผิดยังคงดำเนินอยู่ และเมื่อผลการพิสูจน์ถูกผิดปรากฏและหาผู้กระทำผิดได้ ก็จะใช้หลักของมาตรา ๔๒ ที่ให้สิทธิไล่เบี้ยเอาจากผู้กระทำผิดต่อไป หลักการของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติจึงไม่ใช่หลักไม่เพ่งตัวผู้กระทำผิด

๒.๑.๘ หลักการได้รับการชดเชยค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. ๒๕๕๑

ด้วยที่สภาพสินค้าในปัจจุบันไม่ว่าจะผลิตภายในประเทศหรือนำเข้า มีกระบวนการผลิตที่ใช้ความรู้ทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีสูงขึ้นเป็นลำดับ การที่ผู้บริโภคจะตรวจพบว่าสินค้าไม่ปลอดภัยกระทำได้น่ายาก เมื่อผู้บริโภคนำสินค้าที่ไม่ปลอดภัยไปใช้อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย จิตใจ หรือทรัพย์สินของผู้บริโภคหรือบุคคลอื่นได้ แต่การฟ้องคดีในปัจจุบันเพื่อเรียกค่าเสียหายมีความยุ่งยาก เนื่องจากภาระในการพิสูจน์ถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อในการกระทำผิดของผู้ผลิตหรือผู้นำเข้าตกเป็นหน้าที่ของผู้ได้รับความเสียหายตามหลักกฎหมายทั่วไปเพราะยังไม่มีกฎหมายให้ความคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายที่เกิดจากสินค้า โดยมีการกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบในความเสียหายของผู้ผลิตหรือผู้เกี่ยวข้องไว้โดยตรง จึงสมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย โดยนำหลักความรับผิดโดยเคร่งครัดมาใช้ อันจะมีผลให้ผู้เสียหายไม่ต้องพิสูจน์ถึงความไม่ปลอดภัยของสินค้า ตลอดจนได้รับการชดเชยค่าเสียหายที่เป็นธรรม ตามที่บัญญัติดังนี้

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“ผู้เสียหาย” หมายความว่า ผู้ได้รับความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย

“ความเสียหาย” หมายความว่า ความเสียหายที่เกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยไม่ว่าจะเป็นความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย จิตใจ หรือทรัพย์สิน ทั้งนี้ ไม่รวมถึงความเสียหายต่อตัวสินค้าที่ไม่ปลอดภัยนั้น

“ความเสียหายต่อจิตใจ” หมายความว่า ความเจ็บปวด ความทุกข์ทรมาน ความหวาดกลัว ความวิตกกังวล ความเศร้าโศกเสียใจ ความอับอาย หรือความเสียหายต่อจิตใจอย่างอื่นที่มีลักษณะทำนองเดียวกัน

“สินค้าที่ไม่ปลอดภัย” หมายความว่า สินค้าที่ก่อหรืออาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นได้ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุจากความบกพร่องในการผลิตหรือการออกแบบ หรือไม่ได้กำหนดวิธีใช้วิธีเก็บรักษา คำเตือน หรือข้อมูลเกี่ยวกับสินค้า หรือกำหนดไว้แต่ไม่ถูกต้องหรือไม่ชัดเจนตามสมควร ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงสภาพของสินค้า รวมทั้งลักษณะการใช้งานและการเก็บรักษาตามปกติธรรมดาของสินค้าอันพึงคาดหมายได้

มาตรา ๕ ผู้ประกอบการทุกคนต้องร่วมกันรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในความเสียหายที่เกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย และสินค้านั้นได้มีการขายให้แก่ผู้บริโภคแล้ว ไม่ว่าความเสียหายนั้น จะเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบการหรือไม่ก็ตาม

มาตรา ๖ เพื่อให้ผู้ประกอบการต้องรับผิดชอบตามมาตรา ๕ ผู้เสียหายหรือผู้มีสิทธิฟ้องคดีแทนตามมาตรา ๑๐ ต้องพิสูจน์ว่าผู้เสียหายได้รับความเสียหายจากสินค้าของผู้ประกอบการและ

การใช้หรือการเก็บรักษาสินค้านั้นเป็นไปตามปกติธรรมดา แต่ไม่ต้องพิสูจน์ว่าความเสียหายเกิดจากการกระทำของผู้ประกอบการผู้ใด

มาตรา ๑๒ สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยตามพระราชบัญญัตินี้เป็นอันขาดอายุความเมื่อพ้นสามปีนับแต่วันที่ผู้เสียหายรู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ประกอบการที่ต้องรับผิดชอบ หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันที่มีการขายสินค้านั้นในกรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นต่อชีวิตร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัย โดยผลของสารที่สะสมอยู่ในร่างกายของผู้เสียหายหรือเป็นกรณีที่ต้องใช้เวลาในการแสดงอาการ ผู้เสียหายหรือผู้มีสิทธิฟ้องคดีแทนตามมาตรา ๑๐ ต้องใช้สิทธิเรียกร้องภายในสามปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ประกอบการที่ต้องรับผิดชอบ แต่ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหาย

จะเห็นได้ว่า ผู้บริโภคจะได้รับความคุ้มครองและชดเชยค่าเสียหายจากการที่ใช้สินค้าที่ไม่ปลอดภัยของผู้ประกอบการเพียงพิสูจน์ว่าได้รับความเสียหายจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยนั้น ส่วนผู้ประกอบการมีหน้าที่และมีภาระพิสูจน์ว่าสินค้านั้นมิได้เป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัยหรือผู้เสียหายได้รู้อยู่แล้วว่าสินค้านั้นเป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัย หรือความเสียหายเกิดขึ้นจากการใช้หรือการเก็บรักษาสินค้าไม่ถูกต้องตามวิธีใช้วิธีเก็บรักษา คำเตือน หรือข้อมูลเกี่ยวกับสินค้าที่ผู้ประกอบการได้กำหนดไว้อย่างถูกต้องและชัดเจนตามสมควรแล้ว หากพิสูจน์ไม่ได้ก็ต้องชดเชยความเสียหายแก่ผู้บริโภค ประการที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือเรื่องอายุความ ใช้หลัก ๓ ปี เมื่อรู้ถึงความเสียหายและใช้หลัก ๑๐ ปี กรณีผลของสารที่สะสมอยู่ในร่างกายของผู้เสียหายหรือเป็นกรณีที่ต้องใช้เวลาในการแสดงอาการ อันเป็นหลักสากลของการคุ้มครองผู้บริโภคในประเทศแถบสแกนดิเนเวีย

๒.๑.๕ แนวทางและหลักการของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

จากแนวทางหลักเกณฑ์ของการวางระบบคุ้มครองความเสียหายของผู้ป่วยที่ได้รับ ความเสียหายจากการรับบริการด้านสาธารณสุข ไม่ได้ครอบคลุมบุคคลทุกกลุ่มในประเทศ และ ความเสียหายจากการรับบริการที่เกิดขึ้นยังไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยาอย่างทันท่วงที และระบบ การให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้เสียหายมีความจำกัดเฉพาะผู้รับบริการจากสิทธิหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเท่านั้น ไม่รวมถึงระบบสวัสดิการราชการ ระบบประกันสังคมและผู้รับบริการที่ใช้บริการสถานพยาบาลเอกชน ผู้เสียหายไม่มีทางเลือกอื่นในการเรียกร้องค่าเสียหายโดยอาศัยการฟ้องร้องยังศาลยุติธรรม ทำให้ การฟ้องร้องผู้ให้บริการสาธารณสุขในกระบวนการยุติธรรมในศาลยุติธรรมทั้งทางแพ่งและทางอาญา ยังคงมีอยู่อย่างต่อเนื่องและมีแนวโน้มมากขึ้น และภาระในการดำเนินกระบวนการในศาลยุติธรรม มีมากมาย ทำให้ความสัมพันธ์ที่ตึงเครียดระหว่างผู้ให้บริการกับผู้รับบริการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมและ เป็นไปในทางที่เป็นผลลบต่อภาพพจน์ของวงการสาธารณสุข ส่งผลให้เป็นผลร้ายมายังทั้ง

ผู้รับบริการและผู้ให้บริการสาธารณสุข ตลอดจนกระทบถึงการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และการสาธารณสุข รวมถึงระบบบริการสาธารณสุขด้วย

นางสาวสารี อ๋องสมหวัง ประธานมูลนิธิเพื่อผู้บริโภค นางปริญญ์ ลือเสริมวัฒนา ประธานเครือข่ายผู้เสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์ นายอัมพร ยลมานะ รองประธานชมรมเพื่อนโรคไต นายบริพัตร คอนมอญ ประธานเครือข่ายผู้ติดเชื้อ เอช ไอ วี แห่งประเทศไทยและประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้ง จำนวน ๑๑,๔๔๑ คน ใช้สิทธิตามมาตรา ๑๖๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐ ร่วมกันเข้าชื่อเสนอร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ..... ต่อมาได้มีการยกร่างพระราชบัญญัติสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดี และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายฯ ที่ยกร่างโดย สมาชิกสภา และกระทรวงสาธารณสุข เสนอเพื่อพิจารณาอีกหลายฉบับ แต่ในที่สุดฝ่ายรัฐบาลได้ใช้ร่างของกระทรวงสาธารณสุขเป็นต้นแบบ และผ่านการพิจารณาอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๕๐ และได้มีการส่งร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่ว่า สำนักงานอัยการสูงสุด สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ กระทรวงสาธารณสุข สำนักงาน ก.พ.ร. สำนักงานประมาณ สำนักงานศาลยุติธรรม แพทยสภา มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค เป็นต้น หลังจากนั้นได้มีการส่งร่างฉบับดังกล่าวให้คณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาปรับปรุงแก้ไข ซึ่งในระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เชิญผู้ที่เกี่ยวข้องและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น แพทยสภา เครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ สมาคมและองค์กรเอกชนทางการแพทย์ เข้าร่วมพิจารณาแก้ไขด้วยและในที่สุด ได้รูปแบบของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ..... แต่ในรายงานวิจัยนี้ คณะผู้วิจัยจะวิจัยเฉพาะประเด็นการรับหรือการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น จึงจะยกมาตราที่เกี่ยวข้องกับการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นมาแสดงดังนี้

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.

มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

“ผู้เสียหาย” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาล

“สถานพยาบาล” หมายความว่า สถานพยาบาลตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล สถานพยาบาลของรัฐ และของสภาวิชาชีพไทย ทั้งนี้ ให้รวมถึงสถานบริการสาธารณสุขตามที่คณะกรรมการสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุขประกาศกำหนด

“บริการสาธารณสุข” หมายความว่า บริการด้านการแพทย์และสาธารณสุข ซึ่งได้แก่ การประกอบโรคศิลปะตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ การประกอบวิชาชีพเวชกรรมตาม

กฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม การประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ การประกอบวิชาชีพทันตกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพทันตกรรม การประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัดตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพกายภาพบำบัด การประกอบวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ การประกอบวิชาชีพเภสัชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเภสัชกรรม หรือการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุขอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด และให้รวมถึงการให้บริการอื่นที่เกี่ยวข้องตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

คำอธิบาย มาตรา ๓ เป็นบทที่กำหนดอธิบายคำนิยาม คำสำคัญต่างๆ แต่จะสังเกตได้ว่าไม่มีคำนิยามคำว่า “ความเสียหาย” เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” เงินชดเชย”

มาตรา ๕ ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ

คำอธิบาย มาตรานี้เป็นหลักเกณฑ์ที่กำหนดว่าผู้เสียหายมีสิทธิที่จะได้รับทั้งเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุน โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ

มาตรา ๖ บทบัญญัติในมาตรา ๕ มิให้ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(๒) ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(๓) ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ

ทั้งนี้ คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นได้

คำอธิบาย มาตรานี้เป็นข้อยกเว้นของผู้เสียหายที่ไม่อาจรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยได้หากว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความเสียหายตาม (๑) (๒) หรือ (๓)

มาตรา ๑๒ คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย ดังนี้

(๑) คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๒๗ ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข และด้านการคุ้มครองผู้บริโภคด้านละหนึ่งคนและผู้แทนสถานพยาบาลและผู้แทนผู้รับบริการสาธารณสุขฝ่ายละหนึ่งคน

(๒) คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยตามมาตรา ๓๐ ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านสังคมสงเคราะห์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข ด้านการฟื้นฟูสมรรถภาพ และด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ด้านละหนึ่งคน

(๓) คณะอนุกรรมการอื่นๆ ตามที่เห็นสมควร

หลักเกณฑ์และวิธีการการได้มา วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง และเขตพื้นที่รับผิดชอบของคณะอนุกรรมการตามวรรคหนึ่ง (๑) และ (๒) ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนด

ประธานคณะอนุกรรมการตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่คณะอนุกรรมการแต่ละคณะเลือกกันเอง

ให้อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพหรือนายแพทย์สาธารณสุขจังหวัดที่อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพมอบหมายแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ในสำนักงานหรือเจ้าหน้าที่ในสำนักงานสาธารณสุขจังหวัด แล้วแต่กรณี เป็นฝ่ายเลขานุการ

ในการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการอาจแต่งตั้งมากกว่าหนึ่งคณะก็ได้

คำอธิบาย มาตรา ๑๒ (๑) เป็นการกำหนดองค์คณะและอำนาจหน้าที่หลักของอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นเพื่อวินิจฉัยการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น และใน(๓) มีช่องทางให้มีการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการอื่นๆ เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่คณะกรรมการมอบหมายได้ ทั้งนี้คณะอนุกรรมการตามมาตรานี้สามารถแต่งตั้งได้โดยไม่จำกัดจำนวนคณะ

มาตรา ๒๗ ให้สำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนดแล้วแต่กรณี ส่งคำขอตามมาตรา ๒๕ ให้คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับคำขอ และให้คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำขอ หากคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นเห็น

ว่าเป็นผู้เสียหายตามมาตรา ๕ และไม่อยู่ในบังคับตามมาตรา ๖ ให้วินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน แต่ต้องบันทึกเหตุผลและความจำเป็นในการขยายระยะเวลาทุกครั้งไว้ด้วย หากการพิจารณายังไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาที่ขยายดังกล่าวให้ถือว่า คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท

คำวินิจฉัยของคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่วินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้เป็นที่สุด

คำอธิบาย มาตรานี้เป็นมาตราสำคัญที่เป็นบทบัญญัติกำหนดหลักเกณฑ์เบื้องต้นในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย โดยผู้เสียหายจะสามารถรับเงินดังกล่าวได้ต่อเมื่อเป็นผู้เสียหายตามมาตรา ๕ และไม่เข้าข้อยกเว้นในหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๖

กล่าวโดยสรุป หลักของกฎหมายฉบับนี้คือการเยียวยาผู้รับบริการสาธารณสุข โดยการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและจ่ายเงินชดเชยค่าเสียหายตามจริงโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด ภายใต้เงื่อนไขที่ต้องเป็นผู้เสียหาย และเป็นผู้เสียหายที่ไม่เข้าข้อยกเว้นตามมาตรา ๖

๒.๒ ผลงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

๒.๒.๑ สถิติการช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้รับบริการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติในปี ๒๕๕๐

มีผู้รับบริการในหลักประกันสุขภาพแห่งชาติยื่นคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นในปีงบประมาณ ๒๕๕๐ กรณีที่ได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาลกับหน่วยบริการในระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า จำนวน ๕๑๑ ราย อนุกรรมการระดับจังหวัด ได้พิจารณาแล้วเข้าหลักเกณฑ์ ๔๓๓ ราย (ร้อยละ ๘๔.๑๓) และเห็นชอบการจ่ายเงินช่วยเหลือทั้งหมด เป็นเงิน ๕๒,๑๖๗,๕๓๕ บาท จากจำนวนงบประมาณที่เป็นเงินกองทุนตามมาตรา ๔๑ จำนวน ๑๘๒,๖๐๘,๒๖๕ บาท ในปี ๒๕๕๐ จึงเหลือเงินกองทุนที่ไม่ได้จ่าย เป็นเงิน ๑๓๐,๔๓๐,๗๓๐ บาท

รายละเอียดปรากฏดังรายการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล ปีงบประมาณ ๒๕๕๐

ผลการพิจารณาคำร้องของคณะกรรมการฯ ระดับจังหวัดปี ๒๕๕๐

- ผู้รับบริการยื่นคำร้อง	จำนวน ๕๑๑ ราย คิดเป็นร้อยละ ๑๐๐
- ไม่เข้าเกณฑ์ตามข้อบังคับ	จำนวน ๗๘ ราย คิดเป็นร้อยละ ๑๕.๒๖
- เข้าหลักเกณฑ์	จำนวน ๔๓๓ ราย คิดเป็นร้อยละ ๘๔.๗๔
- เสียชีวิต/ทุพพลภาพถาวร	จำนวน ๒๓๕ ราย คิดเป็นร้อยละ ๕๔.๒๒ จำนวนเงิน ๓๘,๐๕๐,๐๐๐ บาท คิดเป็นร้อยละ ๗๓.๐๐
- สูญเสียอวัยวะ/พิการ	จำนวน ๗๔ ราย คิดเป็นร้อยละ ๑๗.๘๓ จำนวนเงิน ๗,๕๖๐,๕๓๕ บาท คิดเป็นร้อยละ ๑๗.๘๓
- บาดเจ็บ/เจ็บป่วยต่อเนื่อง	จำนวน ๑๒๐ ราย คิดเป็นร้อยละ ๒๗.๕๑ จำนวนเงิน ๔,๕๒๗,๐๐๐ บาท คิดเป็นร้อยละ ๘.๙๗

ผลการพิจารณาโดยคณะกรรมการควบคุมคุณภาพฯ

- อุตธรณ์ (ซ้ำกับเข้าหลักเกณฑ์)	จำนวน ๕๕ ราย จำนวนเงิน ๑,๕๕๐,๐๐๐ บาท คิดเป็นร้อยละ ๓.๘๑ รวมจ่ายทั้งสิ้น ๕๒,๑๗๗,๕๓๕ บาท
---------------------------------	---

ที่มา : สำนักกฎหมาย สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ, กันยายน ๒๕๕๐

๒.๒.๒ สถิติการช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้รับบริการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติในปี ๒๕๕๑

ในปีงบประมาณ ๒๕๕๑ มีผู้รับบริการในหลักประกันสุขภาพแห่งชาติยื่นคำร้องขอรับเงินช่วยเหลือเพื่อชดเชยความเสียหาย กรณีที่ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขจากหน่วยบริการในระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าจำนวน ๖๕๘ ราย อนุกรรมการระดับจังหวัดได้พิจารณาแล้วเข้าหลักเกณฑ์ ๕๕๐ ราย และเห็นชอบการจ่ายเงินช่วยเหลือทั้งหมด เป็นเงิน ๖๔,๘๕๘,๑๔๘ บาท จากจำนวนงบประมาณที่เป็นเงินกองทุนตามมาตรา ๔๑ จำนวน ๑๑๗,๗๕๐,๑๑๕ บาท ในปี ๒๕๕๑ จึงเหลือเงินกองทุนที่ไม่ได้จ่าย เป็นเงิน ๕๒,๘๙๑,๙๖๕ บาท

การร้องเรียนเนื่องจากกรณีสูญเสียชีวิต/ทุพพลภาพถาวร เพิ่มขึ้นร้อยละ ๒๖.๗๘ สูญเสียอวัยวะ/พิการ ลดลงร้อยละ ๑.๓๕ ส่วนบาดเจ็บ/เจ็บป่วยต่อเนื่องเพิ่มขึ้นร้อยละ ๔๕.๐๐ ในภาพรวมมีการจ่ายเงินเพิ่มขึ้นจากปี ๒๕๕๐ ร้อยละ ๒๗.๐๑ ดังรายการการพิจารณาการจ่ายเงินช่วยเหลือกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรับบริการ

ผลการพิจารณาคำร้องของคณะกรรมการฯ ระดับจังหวัดปี ปี ๒๕๕๑

- เสียชีวิต/ทุพพลภาพถาวร	จำนวน ๓๐๓ ราย คิดเป็นร้อยละ ๕๕.๐๕ จำนวนเงิน ๔๕,๗๒๒,๐๐๐ บาท คิดเป็นร้อยละ ๗๖.๖๖
- สูญเสียอวัยวะ/พิการ	จำนวน ๗๓ ราย คิดเป็นร้อยละ ๑๓.๒๗ จำนวนเงิน ๗,๗๒๐,๐๐๐ บาท คิดเป็นร้อยละ ๑๑.๕๐
- บาดเจ็บ/เจ็บป่วยต่อเนื่อง	จำนวน ๑๗๔ ราย คิดเป็นร้อยละ ๓๑.๖๘ จำนวนเงิน ๖,๔๐๖,๑๔๘ บาท คิดเป็นร้อยละ ๙.๘๔

ผลการพิจารณาโดยคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุข

- อุทธรณ์ (ซ้ำกับเข้าหลักเกณฑ์) จำนวน ๗๔ ราย คิดเป็นร้อยละ ๑๐๐

จำนวนเงิน ๑,๐๑๐,๐๐๐ บาท คิดเป็นร้อยละ ๑.๕๖

รวมทั้งสิ้นจำนวน ๕๕๐ ราย เป็นเงินทั้งสิ้น ๖๔,๘๕๘,๑๔๘ บาท

การเปรียบเทียบร้อยละการเพิ่ม – ลด ผู้รับบริการ (ร้อยละ) ปี ๒๕๕๐ – ปี ๒๕๕๑

- เสียชีวิต/ทุพพลภาพถาวรเพิ่มขึ้น คิดเป็นร้อยละ ๒๖.๗๘
- สูญเสียอวัยวะ/พิการลดลง คิดเป็นร้อยละ - ๑.๓๕
- บาดเจ็บ/เจ็บป่วยต่อเนื่องเพิ่มขึ้น คิดเป็นร้อยละ ๔๕.๐๐

ผลการพิจารณาโดยคณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานบริการสาธารณสุข

- อุทธรณ์ (ซ้ำกับเข้าหลักเกณฑ์) เพิ่มขึ้น คิดเป็นร้อยละ ๓๔.๕๕

รวมค่าใช้จ่ายทั้งสิ้นคิดเป็นร้อยละ ๒๗.๐๒

ที่มา สำนักกฎหมาย สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ, กันยายน ๒๕๕๑

๒.๒.๓ สถิติการช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้รับบริการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติในปี ๒๕๕๒

การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเพื่อชดเชยกรณีผู้รับบริการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติได้รับความเสียหายในปี ๒๕๕๒ จำนวน ๖๖๐ ราย จ่ายเงิน ๗๓,๒๒๓,๐๐๐ บาท จากจำนวนงบประมาณที่เป็นเงินกองทุนตามมาตรา ๔๑ จำนวน ๘๑,๕๕๓,๑๑๗ บาท ในปี ๒๕๕๒ จึงเหลือเงินกองทุนที่ไม่ได้จ่าย เป็นเงิน ๑๘,๓๓๐,๑๑๗ บาท

เมื่อเทียบกับปี ๒๕๔๗ พบว่ามีจำนวนคำร้องเพิ่มขึ้นถึง ๘.๑๘ เท่า มีจำนวนคำร้องที่เข้าเกณฑ์เพิ่ม ๘.๐๔ เท่า ทั้งนี้ ร้อยละ ๕๕.๐๒ ของผู้ได้รับการชดเชยเป็นผู้ที่เสียชีวิตหรือทุพพลภาพถาวร และมีผู้อุทธรณ์ร้อยละ ๑๒.๘๐ เมื่อเทียบกับกลุ่มคำร้องที่เข้าเกณฑ์ทั้งหมด ในภาพรวมได้ชดเชยเพิ่มสูงขึ้นจากปี ๒๕๔๗ ถึง ๑๕.๐๕ เท่า จาก ๔.๘๖ ล้านบาท เพิ่มขึ้นเป็น ๗๓.๒๒ ล้านบาท

ผลการพิจารณาการจ่ายเงินชดเชยกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหาย ปี ๒๕๔๗ - ๒๕๕๒

ปี	๒๕๔๗	๒๕๔๘	๒๕๔๙	๒๕๕๐	๒๕๕๑	๒๕๕๒	รวม
รวมคำร้อง	๕๕	๒๒๑	๔๔๓	๕๑๑	๖๕๘	๘๑๐	๒,๓๔๒
ไม่เข้าเกณฑ์	๒๖	๔๓	๗๒	๗๘	๑๐๘	๑๕๐	๔๗๗
เข้าเกณฑ์	๒๙	๑๗๘	๓๗๑	๔๓๓	๕๕๐	๖๖๐	๒,๒๖๕
ประเภทความเสียหาย							
เสียชีวิต	๔๕	๑๑๓	๒๑๕	๒๓๕	๓๐๓	๓๔๔	๑,๒๖๓
พิการ	๑๑	๒๕	๗๑	๗๔	๗๓	๙๓	๓๕๕
บาดเจ็บ	๑๓	๓๕	๘๕	๑๒๐	๑๗๔	๒๑๕	๖๔๓
อุทธรณ์	๑๒	๓๒	๖๐	๕๘	๗๔	๖๓	๓๐๓

ผลรวมพิจารณาจ่าย (บาท)

ปี ๒๕๔๗ ๒๕๔๘ ๒๕๔๙ ๒๕๕๐ ๒๕๕๑ ๒๕๕๒ ๒๕๕๓ รวม

๔,๘๖๕,๐๐๐ ๑๒,๘๑๕,๐๐๐ ๓๖,๖๕๓,๕๐๐ ๕๒,๑๗๗,๕๓๕ ๖๔,๑๗๗,๕๓๕ ๖๔,๘๕๘,๑๔๘ ๗๓,๒๒๓,๐๐๐ ๒๔๔,๕๖๒,๑๘๓

ที่มา : สำนักกฎหมาย สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ, พฤษภาคม ๒๕๕๓

ผู้ยื่นคำร้องส่วนใหญ่ร้อยละ ๔๒.๐๕ หรือ ๑,๑๕๓ ราย เป็นผู้รับบริการในแผนก
สูตินรีเวชกรรม และกลุ่มที่เข้าเกณฑ์เรียกร้องค่าเสียหายส่วนใหญ่เป็นผู้รับบริการในแผนกสูตินรีเวชกรรม
เช่นกัน ซึ่งมีสัดส่วนร้อยละ ๔๕.๕๖ หรือจำนวน ๑,๐๓๒ ราย

เมื่อเปรียบเทียบร้อยละในกลุ่มผู้เสียหายที่เสียชีวิตในแต่ละแผนกพบว่า กลุ่มผู้ที่รับ
บริการแผนกอายุรกรรมมีร้อยละที่สูงที่สุด คือ ๗๓.๑๖ รองลงมาเป็นผู้ที่รับบริการแผนกกุมารเวชกรรม
มีร้อยละ ๗๐.๒๓ ขณะที่กลุ่มสูตินรีเวชกรรมมีผู้เสียหายที่เสียชีวิตร้อยละ ๕๒.๖๘ ในกลุ่มผู้เสียหาย
ประเภทผู้พิการในแต่ละแผนกพบว่า มีผู้เสียหายกลุ่มสูตินรีเวชกรรมและแผนกศัลยกรรมแต่ละแผนก
คิดเป็นร้อยละ ๑๗.๔๔ และ ๑๖.๘๓ ตามลำดับ ส่วนกลุ่มผู้เสียหายที่บาดเจ็บในแต่ละแผนกพบว่า
กลุ่มผู้รับบริการสูตินรีเวชกรรมและแผนกศัลยกรรมมีผู้เสียหายที่บาดเจ็บในแต่ละกลุ่มคิดเป็นร้อยละ
๓๑.๔๐ และ ๓๐.๔๐ ตามลำดับ

รายละเอียดผู้รับบริการได้รับความเสียหาย จำแนกตามแผนกที่รับบริการ ปี ๒๕๔๗ – ๒๕๕๒

แผนก	รวมคำร้อง	ไม่เข้าเกณฑ์	เข้าเกณฑ์	เสียชีวิต	พิการ	บาดเจ็บ
กุมารเวชกรรม	๓๑๕	๕๗	๒๖๒	๑๘๔	๒๐	๕๘
อายุรกรรม	๕๓๔	๑๓๕	๓๙๕	๒๘๕	๓๖	๗๐
ศัลยกรรม	๕๒๑	๑๑๑	๔๑๐	๒๑๖	๖๕	๑๒๕
สูตินรีเวชกรรม	๑,๑๕๓	๑๒๑	๑,๐๓๒	๕๒๘	๑๘๐	๓๒๔
อื่นๆ	๒๑๕	๔๕	๑๖๖	๔๖	๕๑	๖๕
รวม	๒,๓๔๒	๔๗๓	๒,๒๖๕	๑,๒๖๓	๓๕๖	๖๔๖

ที่มา : สำนักกฎหมาย สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ, พฤษภาคม ๒๕๕๓

การให้บริการรับเรื่องร้องทุกข์แก่ผู้มีสิทธิประกันสุขภาพถ้วนหน้าในปี ๒๕๕๒ มี
จำนวน ๑๐,๐๘๓ เรื่องลดลงจากปี ๒๕๕๑ ร้อยละ ๔๘ เรื่องร้องทุกข์ส่วนใหญ่เกี่ยวกับสิทธิไม่ตรงตาม
จริง (สิทธิเข้าช้อนข้าราชการประกันสังคม เป็นต้น) จำนวน ๗,๔๕๖ เรื่อง คิดเป็นร้อยละ ๗๔.๓๔
อย่างไรก็ตาม การร้องทุกข์ประเด็นนี้ลดลงจากปีก่อน ร้อยละ ๕๓.๕๕ ในภาพรวมมีการดำเนินการ
แก้ไขปัญหาเรื่องร้องทุกข์แล้วเสร็จร้อยละ ๕๗.๖๖

๒.๒.๔ ประสพการณ์ของมาตรา ๔๑ พ.ร.บ.หลักประกันสุขภาพฯกับการทดลองใช้

ระบบชดเชยความเสียหาย

สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ได้นำมาตรา ๔๑ มาใช้เป็นครั้งแรกในปี พ.ศ. ๒๕๔๖ เพราะสถานการณ์ขณะนั้นมีจำนวนการฟ้องร้องแพทย์และสถานบริการสาธารณสุขเพิ่มขึ้น ผู้ป่วยที่เสียหายไม่มีทางเลือกบางส่วนต้องยอมรับความเสียหายโดยไม่ได้รับการเยียวยา และบางส่วนของที่ตัดสินใจฟ้องศาลก็มีผลเสียทั้งต่อผู้เสียหายและแพทย์ การพิสูจน์ถูก-ผิดในชั้นศาลมีความยุ่งยาก และค่าจ่ายช่วยเหลือเบื้องต้นที่ได้ก็น้อยกว่าที่ควร ที่สำคัญคือใช้เวลาตัดสินนานทำให้ไม่สามารถช่วยเหลือผู้เสียหายอย่างทันท่วงที

มาตรา ๔๑ ได้ให้การช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้ได้รับความเสียหาย โดยครอบคลุมเฉพาะผู้ถือบัตรหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าเท่านั้น และจำนวนเงินที่จ่ายเป็นเพียงระดับ “การช่วยเหลือเบื้องต้น” ไม่ถึงขั้น “ชดเชยความเสียหาย” อย่างไรก็ดีตามที่ยังคิดว่าถ้าหากเทียบกับระบบที่ปล่อยให้คนไข้ที่ได้รับความเสียหายต้องไปฟ้องศาลซึ่งถือว่าการใช้ “ระบบกฎหมาย” เป็นตัวตั้ง และกล่าวได้ว่ามาตรา ๔๑ นั้นเป็น “มาตรการทางศีลธรรม” เน้นความรวดเร็วในการพิจารณาจ่ายช่วยเหลือเบื้องต้นและมีอนุกรรมการวินิจฉัยที่ช่วยลดความขัดแย้ง การพิจารณาจ่ายช่วยเหลือเบื้องต้นคำนึงถึงความรุนแรงของความเสียหาย และเศรษฐกิจของผู้เสียหาย ผลจากการดำเนินงานที่ผ่านมาพบว่าสามารถช่วยเหลือผู้ที่ได้รับความเสียหายได้มาก ช่วยลดการฟ้องร้องและส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างสถานบริการกับผู้ป่วยและญาติ

ทั้งนี้ จากสถิติผู้ป่วยที่เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ทั้งขึ้นบาดเจ็บ ขึ้นพิการ และขึ้นเสียชีวิต ที่ได้รับการจ่ายช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๔๑ นั้น มีเพิ่มขึ้นเกือบ ๑๐ เท่า ภายใน ๖ ปี คือ จาก ๗๓ ราย ในปี ๒๕๔๗ เป็น ๖๖๐ รายในปี ๒๕๕๒ รวมมีผู้ได้รับการจ่ายช่วยเหลือเบื้องต้นไปแล้วถึงเดือนพฤษภาคม ๒๕๕๓ จำนวน ๓,๒๘๔ ราย ในจำนวนนี้กว่าครึ่งคือ ๑,๔๘๖ รายได้รับความเสียหายถึงขั้นเสียชีวิต

ประเภทของผู้ป่วยที่เสียหาย แบ่งเป็นสาขากุมารเวชกรรม อายุรกรรม ศัลยกรรม สูตินรีเวชกรรม และประเภทอื่นๆ พบว่าผู้ป่วยสูตินรีเวชกรรม (ผู้ป่วยคลอดบุตร) มีสัดส่วนได้รับความเสียหายในกระบวนการรักษาพยาบาลมากที่สุด ๑,๒๔๓ ราย โดยได้รับความเสียหายถึงขั้นเสียชีวิตถึง ๖๑๗ ราย

ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในแต่ละปีมีจำนวนไม่น้อย และความเสียหายก็มีความรุนแรง หากที่ผ่านมาไม่มีกองทุนกลางมาจ่ายช่วยเหลือเบื้องต้นความเสียหายให้ คงจะมีคนไข้และครอบครัวจำนวนมากต้องลำบาก และอาจมีโอกาสดูสูงที่หลายรายจะนำเรื่องไปฟ้องศาลเพื่อเรียกร้องความเป็นธรรมโดยเฉพาะรายที่เกี่ยวกับการคลอดบุตรนั้นความเสียหายเกิดขึ้น

ได้ทั้งกับผู้ป่วยและบุตรซึ่งย่อมจะมีความเดือดร้อนและเสียหายแก่ผู้ป่วยและญาติมาก ความบอบซ้ำจะตกแก่แพทย์และโรงพยาบาลด้วย รวมทั้งระบบบริการโดยรวมก็ถูกระทบด้วย

เงินกองทุนตามมาตรา 41 เป็นเงินที่คณะกรรมการกันไว้เป็นจำนวนไม่เกินร้อยละ ๑ ของเงินที่จะจ่ายให้หน่วยบริการ เพื่อเป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้น นับแต่มีกฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติได้มีการกันไว้เป็นจำนวนทั้งสิ้น ๓๓๖,๑๔๕,๓๐๐ บาท และได้จ่ายไปแล้วจำนวน ๒๕๖,๔๖๖,๑๘๓ บาท เมื่อพ.ร.บ. คຸ້ມຄອງຜູ້ເສື່ອຍຈາກການຮັບບໍລິການສາທາຣນສຸຂ.ພ.ສ...มีผลบังคับใช้ จะมีสำนักงานใหม่มาบริหารจัดการระบบนี้ ซึ่งจะอยู่ภายใต้กระทรวงสาธารณสุข และเงินกองทุนของมาตรา ๔๑ ก็จะถูกโอนจาก สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ไปให้สำนักงานใหม่ทันทีตามกฎหมาย (ข้อมูลจากสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (สปสช.) ๑๑ สิงหาคม ๒๕๖๓)

๒.๒.๕ ความเห็นและข้อเสนอแนะ เรื่อง กลไกและกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

ด้วยคณะกรรมการพัฒนาคุณภาพชีวิตสาธารณสุขและคุ้มครองผู้บริโภค สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ได้ศึกษาและรับฟังความเห็นจากผู้เกี่ยวข้องเพื่อจัดทำความเห็นเสนอคณะรัฐมนตรีในเรื่อง กลไกและกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งจากการประชุมสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เมื่อวันที่ ๑๔ มิถุนายน ๒๕๕๐ ได้ให้ความเห็นชอบและได้ความเห็นเสนอต่อนายกรัฐมนตรี เมื่อวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๕๐ (หนังสือสำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ที่ สศ ๐๐๐๑/๑๐๑๒ ลงวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๕๐) สรุปรายงานการศึกษาดังนี้

“เป็นที่ยอมรับโดยทั่วกันว่า ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขเป็นสิ่งที่พบได้ในระบบบริการสาธารณสุข ในแต่ละปีชาวอเมริกันเสียชีวิตจากความผิดพลาดทางการแพทย์ประมาณ ๔๔,๐๐๐-๕๘,๐๐๐ คน มากกว่าการเสียชีวิตจากอุบัติเหตุบนท้องถนน และแนวโน้มว่าปัญหาจะขยายตัวยิ่งขึ้น ในประเทศไทยแม้จะไม่มีกรรวบรวมสถิติความสูญเสียจากปัญหาดังกล่าว แต่ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขได้รับความสนใจอย่างกว้างขวาง ภาพที่ปรากฏต่อสังคม คือ ความทุกข์ของผู้ป่วยที่ทับถมด้วยความเสียหายจากการรับบริการ และไม่ได้การชดเชยจากผู้เกี่ยวข้อง จนต้องเรียกร้องความเป็นธรรมด้วยกระบวนการทางศาล การเรียกร้องความเป็นธรรมด้วยกระบวนการทางศาลก็มีข้อจำกัด เช่น ภาระในการพิสูจน์ความผิดตกอยู่กับฝ่ายผู้เสียหาย ซึ่งประสบปัญหาการเข้าถึงเวชระเบียนของตนเอง รวมทั้งความลำบากในการหาพยานผู้เชี่ยวชาญมาให้การ นอกจากนี้กระบวนการทางศาลก็มีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ เช่น ค่าธรรมเนียมศาล ค่าทนาย เป็นต้น และยังกระบวนการที่ใช้เวลายาวนาน ทำให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยที่ล่าช้า จนผู้เสียหายบางรายตัดสินใจไม่เรียกร้องความเป็นธรรม ในระยะหลังเมื่อผู้เสียหายเริ่มเป็นผู้ชนะคดี ปัญหาที่ปรากฏตามมาคือภาพความขัดแย้งระหว่างวิชาชีพด้านสุขภาพกับกลุ่มผู้ป่วย จากบางวิชาชีพได้ออกประกาศ

มาตรการเพื่อปกป้องวิชาชีพตน การประกาศสิทธิในการปฏิเสธการให้บริการ การกีดกันการเข้าถึง เวชระเบียนของผู้ป่วย ส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์อันดีระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ ผู้เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงสาธารณสุข สภาวิชาชีพด้านสุขภาพ และผู้ให้บริการสาธารณสุข รวมถึง เครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ เริ่มเห็นสอดคล้องกันในการแก้ปัญหาด้วยการจัดตั้งกลไกชดเชย ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข และได้ยกร่างกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับ บริการสาธารณสุข แต่ยังไม่ได้ข้อยุติที่เป็นยอมรับร่วมกัน

สถิติการเรียกร้องทางการแพทย์ในประเทศไทยเพิ่มขึ้นจากเดิมโดยส่วนใหญ่เป็นเรื่อง ร้องเรียนเกี่ยวกับมาตรฐานการประกอบวิชาชีพเวชกรรมจำกัดของการร้องเรียนไปยังแพทย์สภาใช้ เวลายาวนาน และยังขาดการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ทำให้เกิดข้อกังวลว่าอาจมีการช่วยเหลือ กันเองในหมู่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ทำให้ในระยะหลังเริ่มมีการร้องเรียนผ่านสื่อมวลชนและ ปราชญ์ข่าวการฟ้องคดีที่สำคัญเพิ่มขึ้น ในส่วนผู้เสียหายจากการรับบริการทางการแพทย์ ก็ได้ร่วมตัว กันเป็นเครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ ตั้งแต่ปี ๒๕๔๕ โดยรวบรวมผู้เสียหายมากกว่า ๔๐๐ กรณี เพื่อช่วยเหลือกันเองในการเรียกร้องความเป็นธรรม แต่ต้องพบอุปสรรคในการดำเนินการมากมาย การขาดความรู้ทางการแพทย์ในการทำความเข้าใจกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น การไม่สามารถเข้าถึง เวชระเบียนของตนเองได้อย่างครบถ้วน ไม่สามารถหาแพทย์มาศึกษาเวชระเบียนหรือขึ้นให้การเป็น พยานในชั้นศาล ตลอดจนประสบอุปสรรคในกระบวนการทางศาล ภาระในการพิสูจน์ความผิดตกอยู่ กับฝ่ายผู้ฟ้องคดี ระยะเวลาในการพิจารณาคดีที่ยาวนาน รวมทั้งการถูกฟ้องกลับจากผู้ให้บริการ และ ในบางคดีแพทย์ที่ปรึกษาฝ่ายผู้เสียหายถูกข่มขู่ คุกคาม รวมทั้งถูกทำร้ายร่างกาย ซึ่งสะท้อนให้เห็นว่า การดำเนินการฟ้องคดีสร้างการเผชิญหน้าระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ ความเสียหายจากการ บริการสาธารณสุขหลายลักษณะ ไม่เข้าข่ายเป็นการกระทำละเมิด เพราะผู้ให้บริการประมาทเลินเล่อ แต่เป็นผลลัพธ์อันไม่พึงประสงค์จากการบริการนั้นๆที่อาจเกิดขึ้นได้ แต่เมื่อเกิดความเสียหายต่อ ผู้รับบริการกลับไม่สามารถชดเชยความเสียหายได้ตามหลักกฎหมายละเมิด การชดเชยความเสียหาย ในประเทศไทยเฉพาะการบริการของหน่วยงานรัฐ ผู้เสียหายสามารถเลือกดำเนินการตามความใน มาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้อีกทางหนึ่ง นอกเหนือไปจากการฟ้องคดีแพ่ง โดยแสดงให้เห็นว่าตนเองได้รับความเสียหายจากการดำเนินการ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่มีข้อจำกัดในการมีส่วนร่วมในการพิจารณา เนื่องจากเป็นการพิจารณาฝ่าย เดียวโดยหน่วยงานของรัฐ และหากผู้เสียหายไม่พอใจการวินิจฉัยก็ต้องนำเรื่องสู่การพิจารณาของศาล ในที่สุด ส่วนการชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดเริ่มมีการ นำมาใช้ในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ โดยกำหนดให้มีการเยียวยา ความเสียหาย ในมาตรา ๔๑ ซึ่งกระบวนการพิจารณาที่ค่อนข้างรวดเร็ว แต่การเยียวยาดังกล่าวก็มี ข้อจำกัดคือ มีการจำกัดวงเงินการช่วยเหลือในแต่ละรายไม่ให้สูง มุ่งเป็นการช่วยเหลือเบื้องต้นเท่านั้น การชดเชยความเสียหายที่แท้จริง ครอบคลุมเฉพาะผู้รับบริการในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ

ไม่รวมไปถึงระบบอื่นๆ เช่น ระบบเอกชน ระบบประกันสังคม ระบบสวัสดิการข้าราชการ หรือแม้กระทั่งผู้รับบริการที่ชำระค่าใช้จ่ายเอง การช่วยเหลือตามมาตรานี้เป็นเพียงส่วนหนึ่งเมื่อเทียบกับจำนวนกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง และกรณีส่วนใหญ่ไม่มีสถานพยาบาลหรือผู้ให้บริการแนะนำกลไกนี้ต่อผู้เสียหาย ทำให้เกิดปัญหาในการเข้าถึงกลไกชดเชย แนวคิดเกี่ยวกับการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดในประเทศไทยยังมีการประยุกต์ใช้ในกรณีอื่นๆ ที่ไม่ใช่ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขด้วย เช่น ความคุ้มครองทางกฎหมายคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ การชดเชยผู้บาดเจ็บตามกฎหมายว่าด้วยกองทุนเงินทดแทน ทั้งนี้โดยมุ่งเน้นไปที่การช่วยเหลือผู้ที่ได้รับความเสียหาย แยกออกจากการเพ่งหาตัวผู้กระทำผิด

ในต่างประเทศหลายประเทศจึงได้มีการพัฒนาแนวคิดการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด โดยการออกแบบกลไกที่มีใช้สากล มีอำนาจหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยและวินิจฉัยเกี่ยวกับความเสียหายและการชดเชยความเสียหาย โดยมีวัตถุประสงค์ ขอบเขต เงื่อนไข และกระบวนการพิจารณาตลอดจนปรัชญา แนวคิด แตกต่างกันไปบริบทและลำดับการพัฒนาในแต่ละประเทศ บางประเทศเพิ่งเริ่มชดเชยเป็นบางกรณี เช่น ผลลัพธ์อันไม่พึงประสงค์จากการให้วัคซีนในเด็ก และความพิการทางระบบประสาทซึ่งเป็นผลจากการคลอด เป็นต้น ส่วนกรณีอื่นยังต้องอาศัยกลไกทางศาลเป็นหลัก ได้แก่ สหรัฐอเมริกา อังกฤษ และแคนาดา บางประเทศใช้กลไกการชดเชยเต็มรูปโดยไม่ต้องใช้กลไกทางศาล ได้แก่ เดนมาร์ก และนิวซีแลนด์ บางประเทศใช้กลไกชดเชยร่วมไปกับกลไกทางศาล ได้แก่ ฟินแลนด์ นอร์เวย์ และสวีเดน

ระบบการชดเชยความเสียหายในประเทศแถบสแกนดิเนเวีย สหรัฐอเมริกา และนิวซีแลนด์ ในการศึกษา “ทางเลือกเพื่อการออกแบบการชดเชยความเสียหายแก่ผู้ป่วย” ประเด็นที่ควรคำนึงถึงในการออกแบบ ได้แก่ ๑) ปรัชญาและวัตถุประสงค์หลัก ๒) องค์กรที่รับผิดชอบ ๓) แหล่งที่มาของเงิน ๔) เกณฑ์การจ่ายเงินชดเชย ๕) กระบวนการพิจารณาตัดสิน ๖) สิทธิในการฟ้องร้องต่อศาล และ ๗) การประเมินจากภายนอก โดยทั้งหมดนี้ต้องตอบสนองวัตถุประสงค์หลัก ระบบ ๔ ประการ คือ ความเป็นธรรม คุณภาพ ประสิทธิภาพและความพึงพอใจต่อสังคม สถานการณ์ระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ความถูก-ผิด กรณีความผิดพลาดการรักษาทางการแพทย์ในระบบสุขภาพของประเทศนิวซีแลนด์พบว่า ในประเด็นแหล่งที่มาของเงิน มาจากหลายแหล่ง ได้แก่ ภาษีจากผู้มีรายได้ และเงินสมทบของรัฐบาลกรณีผู้ไม่มีรายได้ ยังสามารถเรียกเก็บเงินจากผู้ให้บริการทางการแพทย์ทั้งรายบุคคลและองค์กรด้วยก็ได้ ประเด็นเกณฑ์ชดเชย ต้องเป็นกรณีที่เกิดจากความผิดพลาดของบุคคลหรือระบบ เป็นกรณีที่เป็นผลข้างเคียงของการรักษาที่พบได้ยากและมีความรุนแรง ในประเด็นกระบวนการพิจารณามีคณะที่ปรึกษาอิสระพิจารณาให้ความเห็น และจัดส่งคำร้องที่เข้าเกณฑ์ไปยังองค์กรจ่ายเงินชดเชย ระบบการชดเชยในประเทศสวีเดน พบว่า วัตถุประสงค์ของระบบไม่ใช่เพื่อแก้ปัญหาค่าใช้จ่ายสูงจากระบบการฟ้องคดี แต่ให้ความสำคัญกับการชดเชยที่เหมาะสมพอเพียง และเป็นระบบชดเชยที่ครอบคลุมเบ็ดเสร็จที่ใหญ่ที่สุดในโลก โดยในประเด็น

แหล่งที่มาของเงิน (ให้บริการภาครัฐมาจากระบบภาษี ส่วนผู้ให้บริการภาคเอกชนต้องซื้อประกันจากเอกชน ประเด็นเกณฑ์การชดเชย มีหลักการพิจารณา ๓ ประการ คือ หนึ่ง เป็นความเสียหายหรืออุบัติเหตุจากการรับบริการทางการแพทย์รวมถึงความบกพร่องของเครื่องมือ แต่ยกเว้นการรักษาที่จำเป็นเพื่อช่วยชีวิต สอง เป็นการรักษาที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐาน สาม เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ด้วยกระบวนการรักษาอื่น ส่วนในประเด็นกระบวนการพิจารณาเบื้องต้นก็รับเรื่องร้องเรียน และการพิจารณาโดยคณะกรรมการ โดยผู้เสียหายต้องยื่นคำร้องภายใน ๓ ปี หลังจากรู้ว่ามีสิทธิยื่นเรื่อง แต่ไม่เกิน ๑๐ ปี หลังจากที่ได้รับ ความเสียหายอย่างไรก็ตามผู้เสียหายมีสิทธิเลือกที่จะยื่นฟ้องคดีแทนการใช้สิทธิจากระบบการชดเชย การใช้กลไกทางศาลเพื่อชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขมีข้อจำกัด และทำให้ไม่สามารถอำนวยความสะดวกได้อย่างทั่วถึง

การดำเนินการฟ้องและการแก้ต่างในศาลยังสร้างความเครียดและเป็นภาระทั้งฝ่ายผู้เสียหายและผู้รับบริการ ทำให้เกิดการเผชิญหน้า ส่งผลให้ภาพรวมความสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้และผู้รับบริการเลื่อมทรามลง และมีแนวโน้มทำให้เกิดการทำเวชปฏิบัติแบบปกป้องตนเอง ด้วยการสั่งการตรวจและการรักษาที่เกินจำเป็น เพื่อป้องกันการฟ้องร้องที่อาจเกิดขึ้นในที่สุดภาระค่าใช้จ่ายที่เกินจำเป็นนี้จะตกกับผู้รับบริการและรัฐบาล นอกจากเกิดการให้บริการที่เกินจำเป็น การพิสูจน์ความรับผิดชอบยังทำให้เกิดการปิดบังความจริงเพื่อปกปิดความผิด เช่น การกีดกันการเข้าถึงเวชระเบียนทั้งที่เป็นสิทธิอันชอบธรรมของผู้รับบริการส่งผลให้เกิดการทบทวนความผิดพลาดเพื่อหาทางป้องกันมิให้เกิดขึ้นอีกในอนาคต....”

๒.๒.๖ ความเห็นของกระทรวงสาธารณสุข ต่อความเห็นและข้อเสนอแนะ เรื่อง กลไกและกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

กระทรวงสาธารณสุขได้พิจารณาความเห็นของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และตอบแสดงความเห็นในหนังสือกระทรวงสาธารณสุขที่ สธ ๐๓๐๒๐.๐๖/๓๕๕๑ ลงวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๕๐ เรื่อง ความเห็นและข้อเสนอแนะของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเกี่ยวกับ “กลไกและกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข” ไปยังเลขาธิการคณะรัฐมนตรี เห็นด้วยทุกประเด็น ยกเว้นเรื่องสิทธิในการฟ้องคดี ที่สภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ได้ให้ความเห็นในเรื่องสิทธิการฟ้องคดีว่า กฎหมายฉบับนี้ไม่สมควรคุ้มครองผู้ให้บริการสาธารณสุขจากการฟ้องคดีอาญาเป็นการเฉพาะ เนื่องจากเป็นการเลือกปฏิบัติต่อบางวิชาชีพในสังคม การไม่บัญญัติประเด็นนี้ไม่กระทบต่อวัตถุประสงค์และสาระสำคัญของกฎหมาย

แต่กระทรวงสาธารณสุขได้ให้ความเห็นต่างในเรื่องสิทธิการฟ้องคดีว่า “เนื่องจากปัจจุบันผู้รับบริการสาธารณสุขมีการฟ้องร้องผู้ประกอบการวิชาชีพทางสาธารณสุขจำนวนมาก อันมีมูลเหตุมาจากการได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งเป็นผลให้ผู้ประกอบการวิชาชีพต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา ทั้งที่การดำเนินการของผู้ประกอบการวิชานั้นมีเจตนาที่จะบำบัด

โรคด้วยความรู้ความสามารถอย่างเต็มที่ จำเป็นต้องตัดสินใจอย่างเร่งด่วนหรือมีเหตุสุดวิสัย จึงทำให้เกิดความสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการในทางไม่ดี ดังนั้น กฎหมายนี้จึงมีเจตนารมณ์เพื่อสร้างความเข้าใจและความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้ประกอบการวิชาชีพและผู้เสียหาย และวัตถุประสงค์ของการฟ้องร้องส่วนใหญ่เป็นเรื่องการเรียกร้องค่าเสียหาย โดยที่ผู้เสียหายมิได้มีเจตนาที่จะฟ้องคดีอาญากับผู้ประกอบการวิชาชีพ ประกอบกับร่างกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้ผ่านความเห็นชอบในมาตรา ๘๐(๒) ได้บัญญัติให้ผู้มีหน้าที่ให้บริการสาธารณสุข ซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ดังนั้น จึงได้กำหนดให้เมื่อผู้เสียหายตกลงยินยอมรับเงินชดเชยตามกฎหมายฉบับนี้แล้ว ให้ผู้เสียหายทำหนังสือแสดงเจตนาสละสิทธิในการฟ้องคดีแพ่ง แต่ถ้าผู้เสียหายเลือกฟ้องคดียอมหมกสิทธิรับเงินชดเชย นอกจากนี้ ผู้ให้บริการย่อมได้รับความคุ้มครองจากการถูกฟ้องคดีอาญาอันเนื่องมาจากการประกอบการวิชาชีพ เว้นแต่เป็นการกระทำความผิดโดยเจตนา”

๒.๒.๖ ความเห็นและข้อเสนอแนะของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....

ในการประชุมพิจารณาผลการศึกษา ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ..... ของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ในวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๒ ได้พิจารณาผลการศึกษาวิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวที่ได้ทำการศึกษาโดยคณะทำงานการพัฒนาคุณภาพชีวิตสาธารณสุขและคุ้มครองผู้บริโภค สรุปความเห็นและข้อเสนอแนะต่อนายกรัฐมนตรี ตามหนังสือ สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ที่ ศส ๐๐๐๑/๐๐๐๔ ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๒ สรุปใจความสำคัญดังนี้

“เจตนารมณ์และหลักการของการร่างกฎหมายที่ผ่านการอนุมัติของคณะรัฐมนตรีแล้ว เพื่อมุ่งเน้นการชดเชยความเสียหายเพื่อเยียวยาความเดือดร้อนของผู้เสียหาย จากการศึกษากฎหมาย Patient Injury Act ของประเทศในกลุ่มนอร์ดิก เปรียบเทียบกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

จากแนวคิดด้านกฎหมาย แนวคิดสำคัญของร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี คือการชดเชยความเสียหายอย่างรวดเร็วและเป็นธรรมโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ ซึ่งเป็นแนวคิดเดียวกับกฎหมาย Patient Injury Act ของประเทศในกลุ่มนอร์ดิก ได้แก่ ฟินแลนด์ นอร์เวย์ เดนมาร์ก และสวีเดน กฎหมายดังกล่าวไม่ได้มุ่งไปที่ความผิดพลาดหรือความประมาทของผู้ให้บริการ หรือแม้กระทั่งการสอบสวนหรือลงโทษโดยสภาวิชาชีพ แต่มุ่งที่จะตอบสนองความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้บริการสาธารณสุข ทำให้ผู้ให้บริการเกิดความมั่นใจที่จะเปิดเผยข้อมูลจากสถิติของประเทศสวีเดนพบว่าบุคลากรทางการแพทย์เป็นผู้ให้ความช่วยเหลือผู้เสียหายในการยื่นเรื่องขอค่าชดเชยประมาณร้อยละ ๖๐-๘๐ ของเรื่องที่ยื่นขอค่าชดเชยทั้งหมด

ในเรื่องผู้มีส่วนได้เสีย จากแนวคิดพื้นฐานดังกล่าว กระบวนการในการชดเชยความเสียหาย จึงเป็นเรื่องระหว่างผู้เสียหายและกองทุนชดเชยความเสียหาย โดยไม่เกี่ยวข้องกับผู้ให้บริการเนื่องจากมิได้มุ่งพิสูจน์ความรับผิดชอบและต้องการลดสถานะการเผชิญหน้า ในขณะที่กระบวนการใกล้เคียงเป็นเรื่องระหว่างผู้เสียหายและผู้ให้บริการ และมีได้มุ่งที่จะชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างเป็นธรรม จึงเป็นคนละกระบวนการกัน และในกรณีที่มีการใกล้เคียงไม่ประสบผลสำเร็จ ย่อมก่อให้เกิดสถานะการเผชิญหน้า ซึ่งอาจกระทบต่อกระบวนการพิจารณาชดเชยความเสียหาย

จากการทบทวนกฎหมาย Patient Injury Act ของประเทศในกลุ่มนอร์ดิก ไม่พบว่ามีกรณีบัญญัติกระบวนการใกล้เคียงในกฎหมาย แต่การชดเชยที่รวดเร็วและเป็นธรรมต่างหากที่เป็นปัจจัยสำคัญในการลดสถานะการเผชิญหน้าและสร้างความเข้าใจระหว่างผู้เสียหายและผู้ให้บริการโดยไม่ต้องมีกระบวนการใกล้เคียง

ในเรื่องสำนักงานกองทุน จากข้อเท็จจริงในปัจจุบันกระทรวงสาธารณสุขมีฐานะเป็นผู้ให้บริการและเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายในหลายกรณี จึงไม่อยู่ในฐานะที่เป็นกลางและไม่ได้การยอมรับจากเครือข่ายผู้เสียหายทางการแพทย์ กรมสนับสนุนบริการยังไม่มียุทธศาสตร์ที่ทางกฎหมายตลอดจนขาดประสิทธิภาพและบุคลากรที่มีความสามารถในการบริหารกองทุน หากจะยึดแนวทางตามมติคณะรัฐมนตรีควรกำหนดให้สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเป็นสำนักงานเลขานุการไปพลางก่อน เนื่องจากมีประสิทธิภาพในการช่วยเหลือผู้ได้รับความเสียหายจากการให้บริการในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ตลอดจนมีฐานะเป็นผู้ซื้อบริการมิใช่ผู้ให้บริการ และสามารถดำเนินการได้โดยไม่ต้องแก้ไขปรับปรุงพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการหรือพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจหน้าที่ ความสำคัญของแนวคิดการคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขซึ่งเป็นภารกิจเฉพาะและต้องบริหารกองทุนขนาดใหญ่ ควรมีนโยบายให้จัดตั้งสำนักงานที่มีความเป็นกลางและเข้าถึงได้ง่าย

ในเรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมการ บทบาทที่สำคัญของคณะกรรมการ คือ การพิจารณาว่าความเสียหายเกิดจากการรับบริการสาธารณสุขจริงหรือไม่ เพื่อจ่ายเงินชดเชย โดยไม่ต้องพิจารณาว่าผู้ใดต้องรับผิดชอบหรือไม่ เพื่อให้การชดเชยเป็นไปอย่างรวดเร็วและเป็นธรรม ไม่ต้องตกอยู่ภายใต้กระบวนการพิสูจน์ความรับผิดชอบซึ่งใช้ระยะเวลานาน และไม่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนหรือลงโทษโดยสภาวิชาชีพ ดังนั้น องค์ประกอบของคณะกรรมการจึงไม่จำเป็นต้องเป็นผู้แทนจากสมาคมวิชาชีพหรือสภาวิชาชีพ แต่ต้องเป็นผู้ทรงคุณวุฒิในแต่ละวิชาชีพที่ได้รับการยอมรับจากสังคม และองค์ประกอบของคณะกรรมการควรมีผู้ที่มีผลงานด้านการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคในสัดส่วนที่เหมาะสม

การกำหนดให้ผู้แทนสภาวิชาชีพเป็นกรรมการ อาจทำให้เกิดปัญหาในการสอบสวนหรือลงโทษทางวิชาชีพในภายหลัง ซึ่งขัดหรือแย้งกับแนวคิดพื้นฐานของกฎหมายที่แยกการคุ้มครองผู้เสียหายออกจากกระบวนการพิจารณาโทษ และจะทำให้บุคลากรทางการแพทย์ไม่ร่วมมือในการให้

ข้อมูลที่ถูกต้องในกระบวนการพิจารณาขอชดเชยความเสียหาย กรณีที่สถานพยาบาลเอกชนกล่าวอ้างว่าเป็นผู้มีส่วนในการส่งเงินสมทบจึงควรร่วมเป็นกรรมกรณนั้น จะทำให้เกิดปัญหาความขัดแย้งของผลประโยชน์ เนื่องจากหากมีการจ่ายค่าชดเชยน้อยลงก็จะทำให้สถานพยาบาลได้รับประโยชน์จากการลดภาระในการส่งเงินสมทบตามไปด้วย

ในเรื่องสิทธิในการฟ้องคดี ปัจจุบันมีความพยายามของกลุ่มผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสุขภาพที่จะพยายามผลักดันมิให้วิชาชีพของตนต้องรับผิดชอบตามกฎหมายโดยไม่คำนึงว่าสมควรต้องรับผิดชอบหรือไม่ สภาวิชาชีพด้านสุขภาพต่อต้านการดำเนินการตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคและกฎหมายความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย โดยกล่าวอ้างว่าหากต้องรับผิดชอบตามกฎหมายต่างๆผู้ประกอบการก็จะลดการบริการ และประชาชนจะได้รับความทุกข์ทรมานในที่สุด ทั้งที่เป็นคำกล่าวอ้างที่ไม่เหมาะสมและไม่เป็นไปตามจริยธรรมแห่งวิชาชีพ กระทรวงสาธารณสุขได้เสนอให้ผู้ให้บริการได้รับการคุ้มครองจากการถูกฟ้องคดีอาญาอันเนื่องมาจากการประกอบการวิชาชีพ หรือแม้แต่ในร่างสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาแล้ว ก็มีการกำหนดขั้นตอนในการพิจารณาโทษของศาลกรณีผู้ให้บริการถูกพิพากษาว่ากระทำผิดอาญา ทั้งที่กฎหมายนี้มีใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และไม่ใช้กฎหมายที่มุ่งใช้บังคับต่อการพิจารณาคดีของศาล ในทางกลับกันมีการกำหนดว่า ในกรณีผู้เสียหายฟ้องคดีทางแพ่ง ให้ยุติการดำเนินการและตัดสิทธิในการยื่นคำขอตามกฎหมายนี้ แต่หากผู้ให้บริการเป็นฝ่ายแพ้คดีและศาลสั่งให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้คณะอนุกรรมการพิจารณาว่าจะจ่ายเงินจากกองทุนเพื่อชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาหรือไม่ ซึ่งเป็นการนำเงินกองทุนไปรับผิดชอบทางแพ่งแทนเอกชน

ความเห็นและข้อเสนอแนะ คือ

๑.แนวคิดพื้นฐานของกฎหมาย คือ การชดเชยความเสียหายที่รวดเร็วและเป็นธรรม ซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญในการแก้ไขปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างผู้เสียหายและผู้ให้บริการ โดยไม่ต้องกำหนดกระบวนการใกล้เคียงไว้ในกฎหมาย และไม่จำเป็นต้องเปลี่ยนชื่อกฎหมายให้ต่างไปจากที่คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาแล้ว

๒.สำนักงานกองทุนควรมีความเป็นกลาง เข้าถึงได้ง่าย และได้รับการยอมรับจากผู้เสียหาย ในเบื้องต้นควรกำหนดให้สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเป็นสำนักงานเลขานุการไปก่อน

๓.องค์ประกอบของคณะกรรมการ ควรประกอบด้วยผู้มีผลงานด้านการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคและผู้ทรงคุณวุฒิในสาขาวิชาชีพที่เกี่ยวข้องซึ่งต้องไม่มีความขัดกันแห่งผลประโยชน์และไม่ควรมีผู้แทนจากสภาวิชาชีพซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจสอบสวนและลงโทษผู้ให้บริการร่วมอยู่ด้วย

๔.ไม่ควรเบี่ยงเบนเจตนารมณ์ของกฎหมายไปเพื่อการคุ้มครองผู้ให้บริการให้พ้นจากความรับผิดชอบตามกฎหมายอื่น

๕.การปรับปรุงองค์ประกอบคณะกรรมการของสภาวิชาชีพ เช่น แพทยสภา ให้มีบุคคลภายนอกเพื่อให้เกิดความโปร่งใสและเป็นธรรมในการพิจารณากับผู้บริโภค การสร้างจิตสำนึกให้ผู้บริการคำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมและแสดงความรับผิดชอบต่อสังคม เป็นต้น ซึ่งล้วนแต่เป็นประเด็นที่ไม่สามารถบรรลุผลได้โดยการตรากฎหมายเพียงอย่างเดียว

๖.ควรกำหนดบทเฉพาะกาลในพระราชบัญญัติฉบับนี้ ให้ผู้เสียหายหรือทายาทของผู้เสียหายที่ฟ้องคดีและอยู่ในระหว่างพิจารณาคดีของศาล ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับมีสิทธิยื่นคำร้องขอรับเงินชดเชยตามพระราชบัญญัตินี้ได้ภายในเก้าสิบวัน นับแต่วันที่กฎหมายมีผลใช้บังคับ โดยให้ชะลอการพิจารณาคดีไว้ก่อน

๒.๒.๘ ความเห็นตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ..... เรื่องเสร็จที่ ๗๔๐-๗๔๑/๒๕๕๒

ตามหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ นร ๐๕๐๑/๑๑๓๖ ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....ถึงเลขาธิการแพทยสภาได้แนบบันทึกเรื่องเสร็จที่ ๗๔๐-๗๔๑/๒๕๕๒ ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตรวจพิจารณาร่างและทำความเข้าใจส่งให้คณะกรรมการประสานงานสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ซึ่งคณะผู้วิจัยจะได้หยิบยกเอาประเด็นความเห็นที่เกี่ยวข้องกับการวิจัยมาแสดงในรายงานนี้

๒.๒.๘.๑. หลักการของร่างพระราชบัญญัติที่กระทรวงสาธารณสุขเสนอ

กระทรวงสาธารณสุขได้เสนอร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. มาเพื่อดำเนินการ โดยมีสาระสำคัญ คือ สืบเนื่องจากในปัจจุบันผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขได้ฟ้องร้องผู้ประกอบวิชาชีพและสถานพยาบาลเป็นจำนวนมาก อันมีมูลเหตุมาจากการได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งเป็นผลทำให้ผู้ประกอบวิชาชีพทางสาธารณสุขต้องรับผิดชอบทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา ทั้งที่การดำเนินการของผู้ประกอบวิชาชีพนั้นมีเจตนาที่จะทำการบำบัดโรคด้วยความรู้ความสามารถอย่างเต็มที่ แต่มีเหตุมาจากสถานการณ์ที่ถูกเงิน จำเป็นต้องตัดสินใจอย่างเร่งด่วนหรือเหตุสุดวิสัยอันยากแก่การบำบัดและป้องกัน ผลของสภาวการณ์ดังกล่าวทำให้เกิดความไม่ไว้วางใจในการบำบัดโรคของผู้ประกอบวิชาชีพ ทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างผู้รับบริการกับผู้ประกอบวิชาชีพเป็นไปในทางที่ไม่ดี อันมีผลต่อการคุ้มครองผู้รับบริการสาธารณสุขโดยรวม ดังนั้น จึงควรมีการกำหนดวิธีการให้มีการชดเชยผู้เสียหายในเวลาอันรวดเร็ว วิธีการพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น และจัดให้มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและการป้องกันความเสียหายของการบริการ รวมทั้งมีการจัดตั้งกองทุนชดเชยความเสียหายอันเนื่องมาจากการรับบริการสาธารณสุข

๒.๒.๘.๒. ข้อสังเกตและความเห็นของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

๑) กระทรวงสาธารณสุข มีข้อสังเกตเรื่องความซ้ำซ้อนของกฎหมาย เห็นว่าพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ กลุ่มครองเฉพาะผู้อยู่ในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเท่านั้น ไม่ครอบคลุมประชาชนทั้งหมด อีกทั้งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจ่ายเฉพาะค่าชดเชยเบื้องต้นเท่านั้น ไม่ได้จ่ายค่าชดเชยทั้งหมด สำหรับพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕ มีผลใช้บังคับเฉพาะกับเจ้าหน้าที่โรงพยาบาลของรัฐเท่านั้น ไม่ครอบคลุมถึงเจ้าหน้าที่โรงพยาบาลของเอกชนและต้องมีการพิสูจน์ความผิดในศาลก่อน

๒) แพทยสภา มีความเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวยังมีความไม่สอดคล้องกับการนำไปใช้จริง โดยมีข้อสังเกตดังนี้

๒.๑ ขนาดของกองทุน มีความเป็นไปได้มากน้อยเพียงไร และควรมีขนาดในลักษณะใด เนื่องจากในอดีต คดีที่เป็นปัญหาจริงๆ นั้นได้แก่ปัญหาที่เกิดจากการประกอบวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพ หรือสถานพยาบาลเอกชนหรือรัฐ เมื่อมีผลกระทบเกิดขึ้น ผู้ที่ได้รับผลกระทบมีความเดือดร้อน กระบวนการที่ใช้ได้ผลมากคือการไกล่เกลี่ย เมื่อไม่สำเร็จจึงเกิดการฟ้องร้องขึ้นซึ่งเป็นส่วนน้อย ปีละไม่ถึง ๓๐ ราย แต่คำว่า การสาธารณสุข ในบทนิยามตามมาตรา ๓ นั้น ประกอบด้วยการรักษาพยาบาล การส่งเสริมสุขภาพ สุขาภิบาลและการป้องกันโรครวมถึงการฟื้นฟูสภาพนั้นกว้างขวางมาก อาจก่อให้เกิดช่องทางการเรียกร้องการช่วยเหลือจากกองทุนมากจนกระทั่งกองทุนไม่สามารถจะรองรับได้ น่าจะจำกัดไว้เฉพาะการช่วยเหลือจากการประกอบวิชาชีพ โดยผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพที่มีสภาวิชาชีพ ๖ สภาวิชาชีพควบคุมอยู่เท่านั้น นอกจากนี้การจ่ายเงินตามมาตรา ๓ นั้น ก็กว้างขวางมากเพราะมีลักษณะการจ่ายเงินตามหมวดเงินชดเชยในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยไม่มีเพดาน น่าจะกำหนดการจ่ายเงินช่วยเหลือในลักษณะเงินทดแทนเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติกองทุนทดแทนผู้ประสบภัยจากรถซึ่งจะทำให้คาดการณ์ได้และกำหนดขอบเขตขนาดกองทุนได้ด้วย

๒.๒ การกำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือและเงินชดเชย โดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดตามร่างมาตรา ๕ จะสามารถกระทำได้จริงหรือไม่ เพราะการพิสูจน์ถูกผิดจะทำให้ต้องมีการขอพยานหลักฐานต่างๆ มาสืบ ถ้าพิจารณาวินิจฉัยว่าแพทย์ผิดแล้วจึงจ่ายเงินช่วยเหลือย่อมไม่เป็นธรรมกับแพทย์เพราะถูกตัดสินว่าผิดโดยกรรมการชุดนี้ เมื่อผู้เสียหายไม่พอใจจำนวนเงินช่วยเหลือก็อาจจะไม่รับเงินดังกล่าว แต่น่าคิดฟ้องต่อศาล เพราะยังเป็นทางให้เลือกได้ตามมาตรา ๔๓ ก็นำพยานหลักฐานที่ผ่านการพิจารณาจากกรรมการกองทุนไปใช้ต่อในศาลย่อมเกิดการได้เปรียบเสียเปรียบกันขึ้น และการพิจารณาความผิดจากการกระทำครั้งเดียวเป็นกระบวนการพิจารณาซ้ำ ซึ่งไม่

น่าจะทำได้ตามกฎหมาย ผิดหลักกฎหมายทั่วไป แม้แต่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ยังต้องบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงมาก จึงจะมีสิทธิดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำได้

อย่างไรก็ตามการที่กำหนดเงินชดเชยที่กว้างขวางมากและไม่มีขอบเขตตามมาตรา ๗ นั้น ทำให้กรรมการกองทุนต้องใช้ดุลพินิจมาก ให้เฉพาะรายที่สมควรให้เท่านั้น เพราะเงินสมทบของกองทุนส่วนใหญ่จากงบประมาณภาครัฐซึ่งไม่น่าจะมีจำนวนมากพอ ส่วนน้อยจากภาคเอกชนก็ไม่แน่ใจว่าจะยินดีจ่ายสมทบให้แก่กองทุนที่มีขอบเขตกว้างขวางไกลเกินกว่าที่เอกชนจะยอมรับได้ ข้อจำกัดของเงินกองทุนจึงน่าจะทำให้กรรมการไม่สามารถที่จะไม่พิจารณาถูกผิดได้ เพราะต้องเลือกจ่ายบางรายเท่านั้น การไม่พิสูจน์ถูกผิดในกรณีดังกล่าวจึงเป็นไปได้เว้นแต่จะกำหนดขอบเขตกองทุนให้จำเพาะการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพเท่านั้น และกำหนดมาตรา ๗ ให้จ่ายในลักษณะเงินทดแทน เช่น เสียอวัยวะได้ทำใดเสียชีวิตได้ทำใดจึงจะไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดได้ หรือจะกำหนดให้มีเพดานก็ได้

๒.๓ คณะกรรมการตามร่างมาตรา ๘ ไม่เป็นธรรมเพราะไม่สมดุล ไม่มีการถ่วงดุลระหว่างผู้ประกอบวิชาชีพและผู้รับบริการ อีกทั้งอนุกรรมการพิจารณาจ่ายค่าชดเชยไม่เหมาะสม เพราะไม่มีความรู้ด้านวิชาชีพ ไม่มีสภาวิชาชีพ ไม่มีผู้มีความรู้ทางวิชาการ คือไม่มีกรรมการจากราชวิทยาลัยที่เกี่ยวข้องเฉพาะสาขานั้น เพราะเนื่องจากจำเป็นต้องพิสูจน์ถูกผิดตามคำอธิบายในข้อ ๒ นั้น กรรมการจึงต้องมีความรู้ทั้งจริยธรรม วิชาชีพจากสภาวิชาชีพและความรู้ทางวิชาการจากราชวิทยาลัยที่เกี่ยวข้อง จึงจะสามารถพิจารณาได้อย่างเที่ยงธรรมรวมถึงกรรมการอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๔ ที่ไม่มีความสมดุล และขาดความรู้ทางวิชาชีพและวิชาการดังกล่าว

๒.๔ การให้ความช่วยเหลือล่าช้า เพราะมีกรรมการมากหลายขั้นตอน และการพิจารณาถูกผิดไม่ควรมีการให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น ควรพิจารณาให้ความช่วยเหลือขั้นตอนเดียว และไม่ต้องมีการพิจารณาอุทธรณ์ เพราะตั้งใจจะไม่มีการพิสูจน์ถูกผิด ก็ให้มีเพียงขั้นตอนเดียวผู้ป่วยจะได้รับเงินช่วยเหลือเร็วในลักษณะเงินทดแทน หรือมีเพดาน

๒.๕ การกำหนดให้ผู้รับบริการสาธารณสุขได้รับความคุ้มครองตามร่างมาตรา ๔๔ จะสามารถยุติการฟ้องร้องทางอาญาได้หรือไม่ มีเพียงมาตราที่กำหนดไว้ ถ้ายุติไม่ได้ ย่อมไม่เป็นธรรมเพราะย่อมจะไม่สามารถแก้ไขปัญหาด้านหลักการที่ต้องการให้ผู้ประกอบวิชาชีพได้ใช้ความรู้ความสามารถได้ใช้ศิลปะรวมถึงคุณธรรมในการดูแลรักษาผู้ป่วยให้ครอบคลุมทุกมิติได้อย่างเต็มที่ ทั้งความรู้ ประสบการณ์ ตลอดจนด้านจิตใจรวมไปถึงปัจจัยที่มีผลกระทบด้านครอบครัวและสังคมของผู้ป่วยที่แพทย์น่าจะให้คำแนะนำได้เป็นอย่างดี

๒.๖ ชื่อพระราชบัญญัติมีความไม่เหมาะสม เนื่องจากความเสียหายมิได้กระทบเพียงฝ่ายเดียวแต่ยังกระทบถึงผู้ประกอบการวิชาชีพด้วย ดังนั้น ผลกระทบจากการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพจึงยังมีใช่เป็นการกระทำผิดหรือมีการกระทำให้เสียหาย หรือมีผู้ที่กระทำให้เสียหายเพราะยังมีได้ผ่านกระบวนการยุติธรรมแต่อย่างใด ชื่อกฎหมายดังกล่าวจึงควรมีชื่อคล้ายกับพระราชบัญญัติผู้ได้รับผลกระทบจากเหตุการณ์สามจังหวัดชายแดนภาคใต้ เป็นแบบอย่าง โดยชื่อพระราชบัญญัติกองทุนช่วยเหลือผู้ได้รับผลกระทบจากการประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ

๓) กระทรวงยุติธรรม พิจารณาแล้วเห็นว่า เพื่อคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข จึงเห็นชอบด้วยในหลักการของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ตามที่กระทรวงสาธารณสุขเสนอ โดยมีข้อสังเกตดังนี้

ร่างมาตรา ๔๒ ที่กำหนดให้คณะกรรมการหรือสำนักงานยกเลิกการพิจารณาคำร้องหรือการจ่ายเงินชดเชย และร่างมาตรา ๔๓ ในกรณีผู้เสียหายหรือทายาทได้รับเงินชดเชยตามพระราชบัญญัตินี้แล้วต้องสละสิทธิการฟ้องร้องดำเนินคดีทางแพ่ง แต่ถ้าผู้เสียหายใช้สิทธิฟ้องคดีแล้วให้หมดสิทธิรับเงินชดเชยตามพระราชบัญญัตินี้ พิจารณาแล้วเห็นว่า เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขในการใช้สิทธิเรียกร้องเงินชดเชยตามพระราชบัญญัตินี้หรือใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลในการที่จะได้รับชดเชยความเสียหายอย่างเหมาะสมภายในระยะเวลาอันควร ตลอดจนลดการฟ้องร้องคดีทางแพ่งและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการต่างๆ จึงเห็นด้วยในหลักการของการจ่ายเงินชดเชยดังกล่าว อย่างไรก็ตาม มีประเด็นที่น่าพิจารณาว่าการระบุให้มีการตัดสิทธิดังกล่าวข้างต้น จะมีมาตรการใดรับประกันได้ว่าเงินชดเชยมีจำนวนที่เหมาะสมและได้สัดส่วนกับความเสียหายที่ได้รับจริง นอกจากนี้ เห็นว่า อาจนำหลักการของกฎหมายที่มีลักษณะที่ใกล้เคียงกันได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๒ ที่กำหนดให้การได้รับชดเชยค่าเสียหายเบื้องต้นตามมาตรา ๒๐ ไม่ตัดสิทธิผู้ประสบภัยที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพิ่มเติมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

๔) สำนักงาน ก.พ.เห็นด้วยในหลักการของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ซึ่งจะทำให้มีการช่วยเหลือและเยียวยาเบื้องต้นแก่ผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข อย่างไรก็ตาม ควรคำนึงถึงความซ้ำซ้อนกับกฎหมายอื่นที่มีลักษณะใกล้เคียงกัน ได้แก่ พระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๘ และพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕

๒.๒.๘.๓ สารสำคัญของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ที่ผ่านการตรวจพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เนื่องจากคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เห็นว่า ร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นการรองรับปัญหาสืบเนื่องจากในปัจจุบัน ความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขยังไม่ได้รับการแก้ไขเยียวยาอย่างเป็นระบบให้ทันทั่วถึง ทำให้มีการฟ้องร้องผู้ให้บริการสาธารณสุขทั้งทางแพ่งและอาญา และทำให้ความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุขเปลี่ยนไปจากเดิมอันส่งผลร้ายมายังผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข ตลอดจนกระทบถึงการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุข รวมถึงระบบบริการสาธารณสุขด้วยสมควรจะได้แก้ปัญหาดังกล่าวเพื่อให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการบริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยเร็วและเป็นธรรม โดยการจัดตั้งกองทุนเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายส่งเสริมให้มีการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและเสริมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้รับและผู้ให้บริการสาธารณสุข จัดให้มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายจากการบริการสาธารณสุข ทั้งให้ศาลอาญาใช้ดุลพินิจในการลงโทษหรือไม่ลงโทษผู้ให้บริการสาธารณสุขในกรณีที่ถูกต้องคืออาญาข้อหากระทำโดยประมาทด้วย คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้ตรวจพิจารณาร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. โดยได้นำข้อสังเกตและความเห็นของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมาประกอบการพิจารณาแล้ว สรุปผลการพิจารณาได้ดังนี้

๑) สิทธิของผู้เสียหายที่จะได้รับการคุ้มครอง (ร่างมาตรา ๕ และร่างมาตรา ๖ ตามที่แพทยสมาคมมีข้อสังเกตในข้อ ๒.๒ (๒) ว่าจะสามารถกระทำได้จริงหรือไม่ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) พิจารณาแล้ว ได้ข้อปรับปรุงถ้อยคำให้ชัดเจนยิ่งขึ้นโดยยึดหลักการว่าจะต้องเป็นเรื่องของการเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่ต้องพิสูจน์หาผู้กระทำผิด (No-fault compensation) ทั้งนี้ได้มีการปรับปรุงกระบวนการและขั้นตอนในการยื่นคำขอรับค่าเสียหายตามร่างพระราชบัญญัตินี้ให้สอดคล้องกับหลักการดังกล่าวเพื่อส่งเสริมให้ลดการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาล

๒) องค์ประกอบของคณะกรรมการ (ร่างมาตรา ๗ (ร่างมาตรา ๘ เดิม))ตามที่แพทยสมาคมมีข้อสังเกตในข้อ ๒.๒ (๓) ว่าไม่เป็นธรรมเพราะไม่สมดุล คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) จึงได้ปรับปรุงองค์ประกอบของคณะกรรมการประกอบด้วยกรรมการที่เป็นตัวแทนจาก

ภาครัฐ เอกชน องค์กรวิชาชีพ และผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความเชี่ยวชาญในด้านต่างๆ ในสัดส่วนที่สมดุลกัน
 อย่างไรก็ตาม ภายหลังจากที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติเสร็จ
 แล้ว กระทรวงสาธารณสุขได้มีหนังสือถึงคณะกรรมการกฤษฎีกา แจ้งยืนยันให้กำหนดองค์ประกอบ
 ของคณะกรรมการในส่วนของสภาวิชาชีพและผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองสิทธิ
 ผู้บริโภคด้านบริการสุขภาพให้เป็นไปตามร่างฉบับเดิมที่ผ่านคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๐ ดังนั้น
 คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) จึงได้แก้ไของค์ประกอบของคณะกรรมการให้เป็นไปตามความ
 ประสงค์ดังกล่าวโดยประกอบไปด้วย ผู้แทนสถานพยาบาลจำนวนสามคน และผู้แทนองค์กรพัฒนา
 เอกชนฯ จำนวนสามคน (ร่างมาตรา ๖ (๓) และ (๔)) รายละเอียดโปรดดู ข้อ ๔.๔ (๑) ในหน้า ๒๒
 ของบันทึกนี้

การพิจารณาเงินช่วยเหลือเบื้องต้น เมื่อผู้เสียหายยื่นคำขอรับเงินค่าเสียหายตาม
 พระราชบัญญัตินี้ (ร่างมาตรา ๒๕) คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น จะเป็น
 ผู้พิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น หากมีการพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้เสียหายตามร่างมาตรา ๖ ก็จะมีการ
 การพิจารณาจ่ายเงินก้อนแรกซึ่งอาจจะเป็นจำนวนที่ไม่มากนักโดยมุ่งเน้นให้ผู้เสียหายได้รับการ
 การเยียวยาความเสียหายในเบื้องต้นโดยเร็ว ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับความขอ และในกรณีที่มี
 เหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาการพิจารณาไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน ถ้าการ
 พิจารณายังไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาที่ขยายดังกล่าวให้ถือว่าคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงิน
 ช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้เสียหายหรือ
 ทายาท (ร่างมาตรา ๒๗)

การพิจารณาเงินชดเชย เมื่อมีการพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหาย
 แล้ว จะมีการส่งเรื่องให้คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยภายในเจ็ดวันเพื่อพิจารณาจำนวนเงิน
 ชดเชยความเสียหายทั้งหมดที่ผู้เสียหายได้รับภายในหกสิบวัน และในกรณีที่มีเหตุจำเป็น ให้ขยาย
 ระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวันซึ่งในการพิจารณาจะคำนึงถึงหลักการ
 เกี่ยวกับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ร่างมาตรา ๓๐)

๓) การคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข (หมวด ๑)

๓.๑ กำหนดให้ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจาก
 กองทุนตามพระราชบัญญัตินี้โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ (ร่างมาตรา ๕)

๓.๒ กำหนดข้อยกเว้นกรณีผู้เสียหายไม่มีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย (ร่างมาตรา ๖) ในกรณีดังต่อไปนี้ คือ ๑. ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ ๒. ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ ๓. ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้วไม่มีผลต่อการดำรงชีวิตตามปกติ ทั้งนี้ คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นได้

๔) การพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย (หมวด ๔)

๔.๑ ขั้นตอนและวิธีการในการยื่นคำขอ (ร่างมาตรา ๒๕ และร่างมาตรา ๒๖)

- ผู้มีสิทธิยื่นคำขอ ได้กำหนดให้ผู้เสียหาย หรือกรณีที่ ผู้เสียหายถึงแก่ชีวิต เป็นผู้รู้ความสามารถ หรือไม่สามารถยื่นคำขอด้วยตนเองได้ ก็ให้บิดามารดา คู่สมรส ทายาทหรือผู้อนุบาล หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้เสียหายอาจยื่นคำขอได้

- วิธีการยื่นคำขอ จะกระทำด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือก็ได้ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด โดยยื่นต่อสำนักงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนด

- ระยะเวลาในการยื่นคำขอ อาจยื่นคำขอภายในนับแต่วันที่อยู่ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่อยู่ถึงความเสียหาย

- ผลของการยื่นคำขอ หากมีการยื่นคำขอภายในอายุความทางแพ่งในมูลละเมิดอันเนื่องมาจากการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ให้อายุความนั้นระงับอยู่ไม่นับในระหว่างนั้นจนกว่าการพิจารณาคำขอจะถึงที่สุดหรือมีการยุติการพิจารณาคำขอ

๔.๒ การพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น (ร่างมาตรา ๒๗) ได้กำหนดให้สำนักงานส่งคำขอให้คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นภายในเจ็ดวันและให้คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวัน หากมีเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวันหากยังพิจารณาไม่แล้วเสร็จให้ถือว่าคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทโดยคำวินิจฉัยให้เป็นที่สุด

ในกรณีที่คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยไม่รับคำขอให้ส่งเรื่องการวินิจฉัยอุทธรณ์และแจ้งให้ผู้ยื่นคำขอทราบโดยเร็วให้คณะกรรมการการวินิจฉัยอุทธรณ์

พิจารณาให้แล้งเสร็จภายในสามสิบวัน หากยังพิจารณาไม่เสร็จให้ขยายระยะเวลาออกไปให้ได้อีกไม่เกินสามสิบวัน หากคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์วินิจฉัยรับคำขอก็ให้กำหนดจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้นด้วย (ร่างมาตรา ๒๘)

กรณีผู้เสียหายฟ้องคดีต่อศาล โดยขอรับเงินค่าเสียหายตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย ไม่ว่าจะขอรับเงินค่าเสียหายก่อนหรือหลังฟ้องคดี ก็ให้มีการพิจารณาเฉพาะเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทเท่านั้น (ร่างมาตรา ๓๕) และหากต่อมาศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ผู้บริการสาธารณสุขชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้หักเงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกจากค่าสินไหมทดแทนด้วย (ร่างมาตรา ๓๖)

ความเสียหายปรากฏขึ้นภายหลังการทำสัญญาประนีประนอมยอม ความโดยผลของสารที่สะสมอยู่ในร่างกายหรือเป็นการกระทำที่จะต้องใช้เวลาในการแสดง (ร่างมาตรา ๓๗) ให้ผู้เสียหายมีสิทธิยื่นคำขอรับเงินชดเชยภายในสามปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายและรู้ตัวผู้ให้บริการสาธารณสุขซึ่งก่อให้เกิดความเสียหาย แต่ต้องไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหายที่ปรากฏขึ้นภายหลัง

ภายหลังจากที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เสร็จสิ้นการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฯ ในวาระที่สาม กระทรวงสาธารณสุขโดยกรมสนับสนุนบริการสุขภาพ ได้จัดโครงการสัมมนารับฟังความคิดเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติสร้างเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข พ.ศ. ที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในวาระที่สาม เมื่อวันที่ ๒๗ พฤษภาคม ๒๕๕๒ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อรับฟังความคิดเห็นจากวิชาชีพต่างๆ ประชาชน และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และรวบรวมประเด็นปัญหาและข้อเสนอแนะต่างๆ ที่ได้รับการสัมมนาความเห็นกลุ่มเครือข่ายภาคประชาชนผู้มีสิทธิเข้าชื่อเสนอกฎหมาย และความเห็นของสำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เพื่อเสนอต่อคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ทบทวนในประเด็นปัญหาบางประการ ดังนี้

๔.๓ การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฯเรียงมาตรา

บทนิยาม

คำว่า “ผู้เสียหาย”

ประเด็นจากการสัมมนารับฟังความคิดเห็น ควรกำหนดให้รวมถึงผู้ให้บริการ สาธารณสุขด้วย เนื่องจากผู้ให้บริการสาธารณสุขอาจได้รับความเสียหายจากการให้บริการได้

ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในความหมายของคำว่า ผู้เสียหาย เห็นควรตามร่างฯที่ผ่านการพิจารณา ซึ่งเป็นเป็นไปตามหลักการที่คณะรัฐมนตรีมีมติที่ ต้องการการให้ คำว่า “ผู้เสียหาย”หมายถึงผู้รับบริการสาธารณสุขเท่านั้น

คำว่า “สถานพยาบาล”

ประเด็นจากการสัมมนารับฟังความคิดเห็นควรกำหนดให้ความเสียหายที่ได้รับ การคุ้มครองตามร่างพระราชบัญญัตินี้ครอบคลุมถึงการให้บริการในระบบหลักประกันสุขภาพโดย หน่วยงานของรัฐทั้งหมด ในกรณีเป็นสถานพยาบาลของเอกชนควรให้รวมตัวเป็นกลุ่มเข้าร่วม โครงการในภายหลัง

ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ)เห็นควรตามร่างฯที่ผ่าน การพิจารณา ซึ่งเป็นเป็นไปตามหลักการที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ครอบคลุมทั้งสถานพยาบาลภาครัฐ และเอกชนร่วมกัน

หมวด ๑ การคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ร่างมาตรา ๕ และ ร่างมาตรา ๖ (สิทธิในการรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชย และช้อยกเว้น)

ประเด็นจากการสัมมนารับฟังความคิดเห็น หลักเกณฑ์ในการกำหนดความคุ้มครอง ครอบคลุมถึงกรณีที่ การรักษาไม่เป็นไปตามมาตรฐานและกรณีที่ความเสียหายอาจไม่เกิดขึ้นหาก รักษาด้วยวิธีอื่นต้องพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายเกี่ยวข้องกับการบริการทางการแพทย์

ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ)เห็นควรตามร่างฯที่ผ่าน การพิจารณา เนื่องหลักการตามร่างมาตรา ๕ และร่างมาตรา ๖ เป็นไปตามประเด็น ข้อสังเกตดังกล่าว

หมวด ๒ คณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข

ร่างมาตรา ๗ (คณะกรรมการ) และร่างมาตรา ๑๒ (คณะอนุกรรมการ)

ประเด็นจากการสัมมนารับฟังความคิดเห็นการวินิจฉัยของคณะกรรมการและ คณะอนุกรรมการต้องมีมาตรฐานเดียวกัน

ประเด็นความคิดเห็นจากกลุ่มเครือข่ายภาคประชาชนผู้มีสิทธิเข้าชื่อเสนอกฎหมาย องค์ประกอบของคณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยควรกำหนดตามร่างเดิม (ร่างมาตรา ๑๓ เดิม) เนื่องจากองค์ประกอบของคณะอนุกรรมการตามร่างที่ผ่านการพิจารณาความเสียหายและทำให้ผู้เสียหายไม่ได้รับความช่วยเหลือเบื้องต้นตามสิทธิในกฎหมายเหมือนดังเช่นการปฏิบัติงาน คณะกรรมการควบคุมคุณภาพและมาตรฐานการบริการสาธารณสุขตามพระราชบัญญัติตามหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งองค์ประกอบของคณะกรรมการประกอบด้วยผู้ประกอบวิชาชีพเป็นจำนวนมากเกินไป

ประเด็นความคิดเห็นจากสำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติในประเด็นนี้เห็นว่า องค์ประกอบของคณะกรรมการควรประกอบด้วยผู้ที่มีผลงานด้านการคุ้มครองสิทธิผู้บริโภค และผู้ทรงวุฒิในสาขาวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง ซึ่งต้องไม่มีผลประโยชน์ขัดกันและ ไม่ควรมีผู้แทนจากสภาวิชาชีพซึ่งเป็นองค์กรที่มีผู้มีอำนาจสอบสวนและลงโทษผู้ให้บริการรวมอยู่ด้วย โดยสภาวิชาชีพควรเป็นเพียงผู้ให้ความเห็นในฐานะผู้เชี่ยวชาญในแต่ละเรื่อง

ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เห็นว่า องค์ประกอบของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ผ่านมาการพิจารณาในวาระที่สามมีความเหมาะสมแล้ว เพราะประกอบไปด้วยตัวแทนจากหลายภาคส่วนที่เกี่ยวข้องในสัดส่วนที่สมดุลกัน ซึ่งต่อมาแพทยสมาคมแห่งประเทศไทย ในพระบรมราชูปถัมภ์ก็มี หนังสือเห็นชอบกับองค์ประกอบของคณะกรรมการตามร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในวาระที่สามเช่นกัน แต่เนื่องจากกระทรวงสาธารณสุขโดยคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข มีหนังสือถึงสำนักคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า ด้วยเครือข่ายภาคประชาชนได้มีหนังสือเรียนรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข เพื่อขอให้พิจารณาข้อเสนอต่อการปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. โดยเฉพาะประเด็นการปรับเปลี่ยนองค์ประกอบของคณะกรรมการการจ่ายเงินชดเชยความเสียหาย โดยเห็นว่า องค์ประกอบของคณะกรรมการควรเป็นผู้เชี่ยวชาญหรือผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านการแพทย์และสาธารณสุข ซึ่งไม่จำเป็นต้องมีสภาวิชาชีพเนื่องจากคณะกรรมการมีบทบาทหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและหลักเกณฑ์ในการหลักเกณฑ์ในการบริหารจัดการกองทุน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขจึงได้ให้กระทรวงสาธารณสุขจึงได้ให้กระทรวงสาธารณสุขจัดให้มีการประชุมร่วมกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องพิจารณาข้อเสนอดังกล่าว ซึ่งผู้แทนกรมสนับสนุนบริการสุขภาพและผู้แทนทันตแพทยสภา

มีความเห็นว่า คณะกรรมการยังมีบทบาทหน้าที่ในเรื่องการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายเพื่อเป็นการพัฒนามาตรฐานวิชาชีพ จึงเห็นว่าคณะกรรมการควรประกอบด้วยวิชาชีพ เพื่อให้คำปรึกษาในเรื่องดังกล่าว ในที่สุด ที่ประชุมส่วนใหญ่พิจารณาแล้วเห็นว่าองค์ประกอบของคณะกรรมการในส่วนของสภาวิชาชีพและผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคด้านบริการสุขภาพตามร่างเดิมที่ผ่านมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๐ มีความเหมาะสมแล้ว กระทรวงสาธารณสุขโดยคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขจึงแจ้งยืนยันให้กำหนดองค์ประกอบของคณะกรรมการในส่วนของสภาวิชาชีพและผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคด้านบริการสุขภาพให้เป็นไปตามร่างฉบับเดิมที่ผ่านมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๐ ดังนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) จึงได้แก้ร่างมาตรา ๓ (๓) และ(๔) โดยกำหนดให้ผู้แทนสถานพยาบาล จำนวนสามคน และผู้แทนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานด้านคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคด้านการบริการสุขภาพ จำนวนสามคน เพื่อให้เป็นไปตามร่างฉบับเดิม

ทั้งนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เห็นด้วยกับข้อสังเกตของสำนักงานศาลยุติธรรมว่าองค์ประกอบของคณะกรรมการมีจำนวนมากเกินไป แต่ในกฎหมายอื่น ๆ ก็มีการกำหนดองค์ประกอบของคณะกรรมการจำนวนมากเช่นกัน เช่น พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕

ประเด็นความคิดเห็นจากสำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติในประเด็นนี้ กล่าวว่า ไม่ควรเบี่ยงเบนเจตนารมณ์ของกฎหมายไปเพื่อการคุ้มครองผู้ให้บริการสาธารณสุขให้พ้นจากความรับผิดชอบตามกฎหมายอื่น โดยในร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการพิจารณา กำหนดให้ในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีแพ่งให้ยุติการดำเนินการและตัดสิทธิในการยื่นคำขอ แต่หากผู้ให้บริการเป็นฝ่ายแพ้คดีและศาลสั่งให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้คณะอนุกรรมการพิจารณาว่าจะจ่ายเงินกองทุนเพื่อชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาหรือไม่ ซึ่งเป็นการนำเงินของกองทุนไปรับผิดชอบทางแพ่งแทนเอกชน

ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เห็นควรคงตามร่างฯ ที่ผ่านการพิจารณา เนื่องจากเป็นประเด็นที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เคยพิจารณาให้ความเห็นไว้แล้ว

ประเด็นความคิดเห็นจากสำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ แนวคิดพื้นฐานของกฎหมาย คือ การชดเชยความเสียหายที่รวดเร็วและเป็นธรรมซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญในการลดสถานะการเผชิญหน้า และแก้ไขปัญหาคอขวดความสัมพันธ์ระหว่างผู้เสียหายและผู้ให้บริการ โดยที่กระบวนการในการชดเชยความเสียหายเป็นเรื่องระหว่างผู้เสียหายและกองทุนซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับ ผู้ให้บริการสาธารณสุขจึง ไม่จำเป็นต้องกำหนดกระบวนการใกล้เคียงไว้ในกฎหมาย เนื่องจาก กระบวนการใกล้เคียงเป็นเรื่องระหว่างผู้เสียหายและผู้ให้บริการซึ่งเป็นคนละกระบวนการ และศาล ได้มีระบบใกล้เคียงในชั้นศาลแล้วรวมทั้งในกรณีที่การใกล้เคียงไม่ประสบผลสำเร็จอาจก่อให้เกิด สถานะการเผชิญหน้าซึ่งส่งผลกระทบต่อกระบวนการพิจาราชดเชยความเสียหายไว้ (สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา พุทธศักราช ๒๕๕๒)

๒.๓ บทสรุปกรอบแนวคิด ทฤษฎีและวรรณกรรมในการวิจัย

จากแนวคิด ทฤษฎี การทบทวนวรรณกรรมในบริบทของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เป็นการปูพื้นฐานให้เห็นถึงความเป็นมาของทฤษฎี แนวทาง หลักเกณฑ์ทางกฎหมาย ตั้งแต่หลักทฤษฎีของการเยียวยาผู้เสียหายโดยไม่แบ่งผู้รับผิดชอบ กระแสการปฏิรูประบบกฎหมายการฟ้องศาลหรือ Tort reform ดังที่กล่าวมาเป็นเพียงหนึ่งในสองมิติของการปฏิรูประบบการรับผิดชอบจากความผิดพลาดทางการแพทย์ (liability system reform) มิติอีกด้านหนึ่งคือ การสร้างความปลอดภัยในการรับบริการของคนไข้ (patient safety improvement) การฟ้องศาล เป็นการดำเนินการที่แยกจากการเพิ่มความปลอดภัยให้กับคนไข้ หากแต่มุ่งเน้นไปที่การจำกัดการเพิ่มขึ้นของค่าใช้จ่ายในระบบประกัน การฟ้องร้องมากกว่า Mellow เสนอแนวคิดการใช้ระบบการชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ ถูกผิด (limited no-fault compensation) เป็นองค์ประกอบหนึ่งของสิ่งที่เรียกว่า ระบบการรับผิดชอบ ความผิดพลาดทางการแพทย์แบบร่วมกันขององค์กร (enterprise liability) ระบบการชดเชยความเสียหายในทางการแพทย์โดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิด หากตีความจากข้อมูลที่กล่าวมาข้างต้น อาจกล่าวได้ว่า เป็นทางเลือกในการปฏิรูประบบการรับผิดชอบเมื่อเกิดความผิดพลาดหรือเสียหายจากการแพทย์ (medical liability reform) หรือหากพูดให้ชัดมากขึ้นก็ คือ ทางเลือกในการปฏิรูประบบการฟ้องร้องทางกฎหมาย (tort reform) เพื่อแก้ปัญหาวิกฤติต่างๆ ในแง่หลักการ ระบบการชดเชยโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิดในทางการแพทย์นั้น ผู้ร้องขอการชดเชยต้องแสดงหรือพิสูจน์ว่า ความผิดพลาด

ของบริการทางการแพทย์ คือ สาเหตุของการบาดเจ็บและเสียหายต่างๆ ที่เกิดขึ้น โดยไม่ต้องสนใจว่าใครคือผู้ต้องถูกตำหนิหรือใครทำผิดและผิดอย่างไร นั่นคือ มุ่งการพิสูจน์หาสาเหตุมากกว่าการพิสูจน์ความผิด (proof of causation rather than proof of fault) (Gaine ๒๐๐๓: ๕๕๘)

การปฏิรูประบบไปใช้การบริหารจัดการเพื่อชดเชยเริ่มมีให้เห็นมากขึ้นในประเทศที่พัฒนาแล้ว ประเทศต้นแบบอย่างประเทศนิวซีแลนด์และกลุ่มประเทศสแกนดิเนเวีย ก็เริ่มปรับเปลี่ยนระบบตัวเองเป็นระยะๆจากการเรียนรู้ประสบการณ์ของตนเอง การเริ่มขยายการคุ้มครองความเสียหายในกรณีที่หลีกเลี่ยงไม่ได้และความเสียหายรุนแรง หลักเกณฑ์นี้มีความชัดเจนว่าได้ใช้กรอบคิดเรื่องความเป็นธรรมมาตัดสินด้วย หรือโปรแกรมจ่ายเงินชดเชยทันทีที่กรณีได้รับความเสียหายจากการรับวัคซีนและเด็กที่เพิ่งคลอดในอเมริกา เหล่านี้คือตัวอย่างของระบบที่เปลี่ยนไปสู่แนวคิด no-fault มากขึ้น หรือกรณีนิวซีแลนด์ที่ใช้หลักเกณฑ์ “ความเสียหายจากการรับบริการ” ไม่สนใจว่าหลีกเลี่ยงได้หรือไม่ (ประสบการณ์ต่างแดน ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข, สวรศ; ๒๕๕๓: ๗๖)

จากหลักสิทธิของมนุษยชนอันเป็นสิทธิของมนุษยชาติที่แม้ว่าจะไม่ได้มีสภาพบังคับเป็นกฎหมายโดยตรง แต่ก็เป็เงื่อนไข พ้นกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศภาคีสมาชิกต้องยึดถือเป็นแนวปฏิบัติและจะต้องไปตราเป็นกฎหมายภายในบังคับใช้ให้สอดคล้องกับพันธกรณีดังกล่าว ประเทศไทยยึดหลักทวินิยม กฎหมายระหว่างประเทศจะมีผลได้ต้องอนุวัติกฎหมายในประเทศให้เป็นไปตามกฎหมายระหว่างประเทศเสียก่อน ดังเช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กฯ พระราชบัญญัติคนพิการเป็นต้น (สมชาย หอมลออ; หลักสูตร ยชก.รุ่น ๑: ๑๕ ธ.ค. ๒๕๕๓) เพราะมนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรี ชีวิตต้องมีความมั่นคงและปลอดภัย มนุษย์ทุกคนมีสิทธิที่จะมีชีวิตความเป็นอยู่ที่ดี ประการที่สำคัญชัดเจนของหลักสิทธิมนุษยชนได้กล่าวถึงว่ รวมไปถึงผู้ป่วยหรือผู้รับบริการทางการแพทย์มีสิทธิอย่างเต็มที่ที่จะได้รับการแก้ไขโดยกระบวนการตามกฎหมายอย่างเป็นธรรมภายในประเทศต่างๆ เมื่อเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายทางการแพทย์หรือเป็นผู้เสียหายจากการรับบริการทางสาธารณสุขของประเทศนั้นๆ มีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาอย่างได้ผลจากการกระทำใดๆอันละเมิดต่อสิทธิขั้นมูลฐาน

ต่อมาเป็นการชี้ให้เห็นถึงวิวัฒนาการทางกฎหมายไทยในพระราชบัญญัติแต่ละฉบับตามลำดับ ที่เกี่ยวกับการให้ความสำคัญต่อผู้ได้รับความเสียหายจากเหตุต่างๆที่ผู้เสียหายมิใช่เป็นผู้ก่อให้เกิดความผิดหรือก่อให้เกิดความเสียหาย ได้รับการเยียวยาหรือชดเชยค่าเสียหาย เป็นไปและสอดคล้องตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน ที่บัญญัติถึงสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่เหมาะสมและได้มาตรฐาน ได้รับการบริการสาธารณสุขจากรัฐซึ่งต้องเป็นไป

อย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ เพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนให้ได้รับบริการทางสาธารณสุขอย่างเสมอภาค คำว่าเสมอภาค หมายถึง ประชาชนได้รับการปฏิบัติอย่างเสมอกันทุกคนทุกกลุ่ม ไม่เลือกชั้นวรรณะหรือชนชั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งบัญญัติในเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภคไว้ในมาตรา ๖๑ ให้มีสิทธิร้องเรียนเพื่อให้ได้รับการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย

ซึ่งก็ยังสอดคล้องกับกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคโดยตรง คือพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่เปิดโอกาสให้ผู้บริโภค มีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย

อย่างไรก็ตาม หลักการช่วยเหลือเบื้องต้นเพื่อเยียวยาแก้ไขปัญหาคความเดือดร้อนโดยไม่เพ่งตัวผู้กระทำผิด ได้มีกฎหมายเทียบเคียงที่เห็นได้ชัดเจน เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. ๒๕๓๕ คือเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่ผู้ประสบภัยจากรถที่บริษัทได้รับประกันภัยไว้ให้บริษัทจ่ายค่าเสียหายเบื้องต้นแก่ผู้ประสบภัยเมื่อได้รับคำร้องขอ ก็แสดงว่าเพียงพิสูจน์หรือเป็นที่ประจักษ์ว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นเกิดจากการใช้รถยนต์ ก็มีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาเบื้องต้นโดยไม่ได้นับใจว่า ฝ่ายใดถูกฝ่ายใดผิด ถือเป็นหลักเยียวยาโดยไม่เพ่งตัวผู้กระทำผิด

ส่วนพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ เจตนารมณ์ที่ผู้ได้รับความเสียหายจากการละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่สามารถยื่นคำร้องขอรับเงินค่าเสียหายได้ที่หน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ที่ทำละเมิดนั้นๆ โดยยังไม่ต้องไปฟ้องศาลก็ได้ หรือแม้แต่ผู้ถูกละเมิดโดยเจ้าหน้าที่ สามารถไปฟ้องศาล แต่การพิสูจน์ยังมิได้มีการพิสูจน์ว่า การละเมิดที่เกิดขึ้นนั้น ผู้กระทำ ปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องหรือไม่ ประมาทเลินเล่อธรรมดาหรือประมาทเลินเล่อร้ายแรงหรือไม่ เพียงพิสูจน์ว่าผลจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ทำให้ผู้ถูกละเมิดได้รับความเสียหาย ก็ถือว่าเพียงพอต่อการวินิจฉัยการจ่ายค่าเสียหายแล้ว ผู้ถูกละเมิดจะได้รับการเยียวยาโดยไม่จำเป็นต้องไปพิสูจน์ความถูกผิดของผู้กระทำ ซึ่งการพิสูจน์ว่าผู้กระทำละเมิดประมาทเลินเล่อธรรมดาหรือร้ายแรงก็เป็นเรื่องภายในหน่วยงานนั้นๆจะไปโต้เถียงกันเอง กรณีเช่นนี้ก็ไม่เชิงที่จะใช้หลักการไม่เพ่งตัวผู้กระทำผิด แต่มุ่งชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้ได้รับความเสียหายก่อน แล้วจึงไปเพ่งตัวผู้กระทำผิดภายหลัง

หลักของการเยียวยาผู้เสียหายโดยไม่เพ่งตัวผู้กระทำผิดก่อนเช่นเดียวกันนี้ ได้มีการนำมาใช้เช่นเดียวกัน โดยตราไว้ในพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ โดยในมาตรา ๔๑ กล่าวถึงเงินกองทุนที่จะชดเชยความเสียหายโดยกันเงินไม่เกิน ๑% ของเงินเหมาจ่ายรายหัวที่ สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติจ่ายให้แก่หน่วยบริการในเครือ ก็คือ สถานพยาบาล

ต่างๆ เงินกองนี้จะเงินกองทุนเพื่อนำมาจ่ายเป็นเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ซึ่งมีข้อบังคับที่ออกตามความในพระราชบัญญัติฉบับนี้ ให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” หมายความว่า เงินที่จ่ายให้ผู้รับบริการหรือทายาทหรือผู้อุปการะเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยมีต้องรอการพิสูจน์ถูกผิด จะเห็นชัดเจนว่า เงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้จ่ายได้โดยไม่ต้องรอพิสูจน์ถูกผิด และความเสียหายที่จะจ่ายก็คือความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ ให้รวมถึงเหตุสุดวิสัยในระบบการรักษาพยาบาลแต่ไม่ใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานทั่วไป

กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายฉบับแรกที่มีการบัญญัติถึงระบบการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นโดยไม่ต้องรอพิสูจน์ถูกผิด เพียงแต่การพิสูจน์ถูกผิดเป็นเรื่องลำดับต่อมาซึ่งหาหาตัวผู้กระทำผิดได้ผู้กระทำผิดก็ยังคงชดใช้ตามจำนวนเงินช่วยเหลือเบื้องต้นคืนแก่กองทุนหลักการของการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามพระราชบัญญัตินี้จึงเป็นหลักการไม่เพ่งตัวผู้กระทำผิดก่อน แต่ไม่ใช่หลักการไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิด แม้จะสอดคล้องกับปณิญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนและรัฐธรรมนูญ แต่ปัญหาที่ชัดเจนที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญบางประการ คือ ไม่เสมอภาค คือ การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นนี้ ใช้เฉพาะกับบุคคลที่ใช้สิทธิบัตรรักษาฟรีตามสิทธิหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเท่านั้น การชดเชยความเสียหายดังกล่าวไม่ครอบคลุมไปถ้วนทั่วทุกคนอย่าเสมอภาคที่ใช้บริการด้านสุขภาพจากสถานพยาบาล เช่นบุคคลที่ใช้สิทธิประกันสังคม บุคคลที่ใช้สิทธิสวัสดิการราชการ หรือแม้แต่บุคคลที่ไม่ใช้สิทธิสวัสดิการอื่นใดแต่ชำระค่ารักษาพยาบาลด้วยทุนทรัพย์ของตนเอง บุคคลเหล่านี้ไม่ได้รับสิทธิรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นอันเนื่องมาจากความเสียหายจากการรักษาพยาบาลในสถานพยาบาลทั้งสิ้น

ในบทนี้ยังชี้ให้เห็นถึงหลักการได้รับการชดใช้ค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. ๒๕๕๑ โดยประสงค์ให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของการคุ้มครองผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายจากการใช้สินค้าที่ไม่ปลอดภัยมีสิทธิที่ได้รับการเยียวยาโดยไม่ต้องพิสูจน์ถึงความไม่ปลอดภัยของสินค้า ไม่ต้องพิสูจน์ว่าความเสียหายเกิดจากการกระทำของผู้ประกอบการผู้ใด ตลอดจนได้รับการชดใช้ค่าเสียหายที่เป็นธรรม และยังสามารถไปถึงอายุความการฟ้องร้องกรณีผลความเสียหายจากการใช้สินค้าที่ไม่ปลอดภัยกรณีผลร้ายมาเกิดในหลายปีต่อมา

จากนั้นเป็นการแสดงให้เห็นถึงแนวทางหลักของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.ที่กำลังเป็นปัญหายุ่งขณะนี้ว่า เจตนารมณ์ของการร่างพระราชบัญญัตินี้ มุ่งคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขทุกกลุ่ม ทุกคนไม่ว่าจะเป็นกลุ่มที่ใช้บริการบัตรของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ กลุ่มผู้ใช้สิทธิประกันสังคม กลุ่มผู้ใช้สิทธิสวัสดิการรักษายาบาลของทางราชการ หรือแม้แต่กลุ่มที่ไม่ได้ใช้สิทธิอะไรเลยแต่จ่ายค่ารักษาพยาบาลด้วยทุนทรัพย์ของตนเอง หากเกิดความเสียหายจากการรักษาพยาบาลจากสถานพยาบาล ก็มีสิทธิที่จะได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยค่าเสียหายได้โดยเร็ว ซึ่งเป็นการใช้หลักการไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด สอดคล้องกับหลัก No-fault or no-blame liability compensation system สอดคล้องกับหลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐

ทั้งนี้ ยังได้แสดงให้เห็นถึงสถิติเรื่องร้องเรียนทางการแพทย์ที่ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติยื่นเรื่องเพื่อเรียกร้องเงินช่วยเหลือเบื้องต้นในแต่ละปี จะเห็นได้ว่า มาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ บัญญัติให้เงินไม่เกิน ๑% ไว้เป็นเงินกองทุนช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้เสียหายทางการแพทย์ แต่ตามสถิติในแต่ละปีที่ผู้เสียหายเรียกร้องและทางสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติจ่ายเงินดังกล่าวไป ไม่ปรากฏว่าเป็นการจ่ายเงินกว่าจำนวนเงินกองทุนแต่อย่างใด ในทางตรงกันข้ามเงินกองทุนดังกล่าวกลับเหลือเป็นจำนวนมากเกือบทุกปีงบประมาณ จนการกำหนดอัตราการเรียกเก็บที่ไม่เกิน ๑% ซึ่งเคยจัดเก็บเต็มจำนวนในปีแรกๆที่พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติประกาศใช้ แต่ต่อๆ มา อัตราการเรียกเก็บ ก็ได้ลดจำนวนลงเรื่อยๆ เพราะมีเงินกองทุนเหลือทุกปี

ในส่วนสุดท้ายเป็นการแสดงให้เห็นถึงผลการพิจารณาการปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ไม่ว่าจากแพทยสภาที่เป็นกลุ่มผู้ให้บริการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งความเห็นของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และคณะกรรมการกฤษฎีกาคณะพิเศษ ที่ได้พิจารณาและให้ความเห็นไว้อย่างน่าสนใจ

กล่าวโดยสรุปแล้ว ข้อมูลตามแนวทาง หลักการในบทที่สองนี้ เป็นการชี้ให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย รวมไปถึงความสอดคล้องเชื่อมโยงกันและกันของหลักการและกฎหมายแต่ละฉบับ ทั้งยังชี้ให้เห็นถึงปัญหาความไม่ครอบคลุมการเยียวยาเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายทางการแพทย์อย่างเสมอภาคทุกกลุ่มที่ใช้บริการ

บทที่ ๓

ระเบียบวิธีศึกษา

๓.๑ วิธีการศึกษา

การศึกษานี้เป็นการวิจัยลักษณะพรรณนา (Descriptive Research) โดยวิธีวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Study) ในการวิเคราะห์เอกสารต่างๆ (Documentary Research) ในลักษณะรายงานทางด้านนิติศาสตร์ เน้นการวิเคราะห์ข้อกฎหมายที่เป็นปัญหาความขัดแย้ง เพื่อศึกษาและทำความเข้าใจต่อการตีความ และการบังคับใช้กฎหมายกรณีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ..... โดยมีบริบทเงื่อนไขจากมุมมองของรายงานการวิเคราะห์จากองค์กรที่เป็นกลาง และจากคณะผู้วิจัยที่เป็นนักกฎหมายหลากหลายสาขาอาชีพ

๓.๒ แหล่งข้อมูลที่ใช้ในการศึกษา

๓.๒.๑ ทฤษฎีชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่มุ่งโทษตัวบุคคลและ ไม่พิสูจน์ความผิด(No-fault or no-blame liability compensation system)

๓.๒.๒ หลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights)

๓.๒.๓ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๔ มาตรา ๕๑ มาตรา ๖๑ และมาตรา ๘๐

๓.๒.๔ หลักสิทธิของผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๕๒

๓.๒.๕ หลักการจ่ายเงินค่าเสียหายเบื้องต้นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. ๒๕๓๕

๓.๒.๖ หลักการรับค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๕

๓.๒.๗ หลักสิทธิของผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕

๓.๒.๘ หลักการได้รับการชดเชยค่าเสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. ๒๕๕๑

๓.๒.๕ แนวทางและหลักการของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....

๓.๒.๑๐ สถิติความช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้รับบริการของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๕๓ - ๒๕๕๒

๓.๒.๑๑ ความเห็นและข้อเสนอแนะ เรื่อง กลไกและกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข ของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

๓.๓.๑๒ ความเห็นของกระทรวงสาธารณสุข ต่อความเห็นและข้อเสนอแนะ เรื่อง กลไกและกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข

๓.๒.๑๓ ความเห็นและข้อเสนอแนะของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....

๓.๒.๑๔ ความเห็นตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. เรื่องเสร็จที่ ๓๔๐-๓๔๑/๒๕๕๒

๓.๓ วิธีและเครื่องมือในการเก็บและรวบรวมข้อมูล

เนื่องจากระยะเวลาในการทำรายงานฉบับนี้มีจำกัดคือมีระยะเวลา ตั้งแต่วันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ – วันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๕๓ เท่านั้น และการหาข้อมูลและการวิเคราะห์จะกระทำเฉพาะนอกเวลาทำการราชการของวันดังกล่าวเท่านั้น ดังนั้นจึงเป็นการวิเคราะห์และการตีความข้อกฎหมายในตัวของร่างกฎหมายเฉพาะบางมาตรา จึงใช้ตัวบทจากกฎหมายที่มีประกาศใช้อยู่ก่อนแล้วที่เกี่ยวข้องหรือเป็นแม่แบบของการช่วยเหลือเยียวยาผู้เสียหาย กอปรด้วยแนวทางทฤษฎีของรายงานการวิเคราะห์ห้วงเกี่ยวกับการจ่ายเงินช่วยเหลือหรือจ่ายค่าเสียหายแก่ผู้เสียหาย และข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นอันเป็นข้อมูลเชิงประจักษ์ ทั้งที่สืบค้นได้จากอินเทอร์เน็ตและจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในรูปแบบ Documents รวมไปถึงมีการตรวจสอบข้อมูลซ้ำนอกเหนือจากแหล่งที่ได้มาเพื่อให้เชื่อว่าเป็นข้อมูลที่สอดคล้องต้องกัน อีกทั้งได้ใช้บทวิเคราะห์และความเห็นจากหน่วยงานที่เป็นกลาง ที่ไม่มีส่วนได้เสียหรือเกี่ยวพันโดยตรงกับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งที่ขัดแย้ง อันเป็นการจัดสิ่งที่เป็นกลางที่อาจจะเกิดขึ้นต่อข้อมูล

๓.๔ การวิเคราะห์และประมวลผล

จากการศึกษาใช้วิธีการวิเคราะห์ข้อมูลเชิงคุณภาพ จึงเป็นการนำข้อมูลในแบบรูปธรรมจากความคิดเห็น รายงานทางวิชาการ บทวิจัย ตัวบทกฎหมาย แนวทางคำพิพากษาศาลฎีกา ความเห็นผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายที่บรรยายในการอบรมหลักสูตรการบริหารงานยุติธรรมระดับกลาง มาประมวลและร่วมกันวิเคราะห์ในเชิงข้อกฎหมายสู่ข้อสรุปเชิงนามธรรม โดยวิธีสร้างข้อสรุปแบบอุปนัย (Analytic induction) เพื่อให้เข้าใจถึงเจตนารมณ์ของการออกกฎหมาย ปัญหาของ

การดีความและการบังคับใช้กฎหมายเฉพาะส่วนการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข รวมไปถึงวิเคราะห์หนทางแก้ปัญหาและสร้างแนวทางปฏิบัติที่น่าจะเป็นไปได้ที่เป็นธรรม เพื่อให้สามารถบรรลุวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของร่างพระราชบัญญัติโดยกระทบกระเทือน ผู้ให้บริการและผู้รับบริการน้อยที่สุด

บทที่ ๔

ผลการศึกษาวิจัย

นับแต่กลุ่มผู้รับบริการทางการแพทย์นำโดย มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค ได้เสนอร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....และมีประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวนมากว่า หนึ่งหมื่นคนเข้าชื่อเพื่อเสนอร่างพระราชบัญญัตินี้ต่อรัฐสภา ก็ได้มีเสียงสะท้อนจากกลุ่มผู้ให้บริการทางการแพทย์หลายกลุ่ม มีการยกร่างพระราชบัญญัติทำนองเดียวกันเข้าเสนอเพื่อแข่งกับร่างฉบับมูลนิธิเพื่อผู้บริโภคเสนอ และในที่สุดคณะรัฐมนตรีก็รับหลักการของร่างฉบับที่กระทรวงสาธารณสุขเสนอ และส่งเรื่องให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาทบทวนแก้ไขให้เป็นไปตามเจตนารมณ์และหลักกฎหมาย ซึ่งในการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา ก็ได้มีผู้แทนจากแพทยสภา ผู้แทนจากองค์กรเอกชนเข้าร่วมการพิจารณาตลอดมา เป็นระยะเวลายาวนานจนกระทั่งปลายปี พ.ศ. ๒๕๕๒ คณะกรรมการกฤษฎีกาคณะพิเศษได้จัดทำรายงานการพิจารณาเสนอต่อรัฐบาล และกระทรวงสาธารณสุขโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเสนอร่างดังกล่าวเข้าบรรจุในวาระการพิจารณาของรัฐสภา

แต่ต่อมา กลุ่มผู้ให้บริการทางการแพทย์ นำโดยแพทยสภา และอธิบดีกรมการแพทยสภาจำนวนหลายคน ได้ออกมาต่อต้านร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวโดยตั้งประเด็นว่า จำนวนเงินในกองทุนอาจไม่เพียงพอต่อการจ่ายเงินตามที่ผู้เสียหายเรียกร้องเพราะการจ่ายชดเชยค่าเสียหายไม่ได้กำหนดเพดานไว้ การใช้อนุกรรมการที่ไม่มีสัดส่วนของผู้แทนผู้ประกอบการวิชาชีพที่มีความเชี่ยวชาญสาขาต่างๆ มีแต่เฉพาะอนุกรรมการที่เป็นบุคคลต่างสาขาอาชีพที่ไม่ใช่แพทย์จะเกิดปัญหาการวินิจฉัยที่ไม่เป็นธรรมและไม่รอบรู้ด้านวิชาชีพแพทย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเด็นการจ่ายเงินโดยไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิด กลุ่มผู้ประกอบการวิชาชีพทางการแพทย์ไม่เชื่อว่าเป็นทางปฏิบัติจะเป็นไปได้ และหากการจ่ายค่าเสียหายไปโดยชี้ว่าบุคลากรทางการแพทย์ผิด จะส่งผลให้บุคลากรทางการแพทย์ถูกฟ้องร้องมากขึ้น สร้างความอึดอัดใจในการประกอบวิชาชีพของบุคลากรทางการแพทย์ ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ไม่สามารถยุติการฟ้องร้องคดีอาญาต่อแพทย์ได้ ทำให้แพทย์ยังคงต้องรับโทษในคดีอาญาอยู่ทั้งที่ไม่มีเจตนาทำให้เกิดความเสียหายทางการแพทย์

ชื่อพระราชบัญญัติไม่เหมาะสมเพราะนอกจากจะคุ้มครองผู้รับบริการทางการแพทย์แล้ว ควรให้มีการคุ้มครองผู้ให้บริการทางการแพทย์ด้วย เป็นต้น

คณะผู้ศึกษาวิจัยในฐานะที่เป็นผู้ประกอบอาชีพหรือเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเกี่ยวกับกระบวนการทางยุติธรรมหลากหลายสาขาได้ให้ความสนใจศึกษาวิเคราะห์ประเด็นปัญหาดังกล่าว ผลจากการศึกษา เรื่องการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ..... แบ่งการนำเสนอเป็น ๖ ส่วน ดังนี้

๑. เจตนารมณ์และสาระสำคัญ
๒. ปัญหาที่เกิดจากการตีความและการบังคับใช้
๓. ปัญหาหลักเกณฑ์และระยะเวลาของอนุกรรมการฯ
๔. ปัญหาข้อยกเว้นที่ผู้เสียหายไม่ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น
๕. ปัญหาการวินิจฉัย มาตรฐานวิชาชีพ
๖. ปัญหาองค์ประกอบของคณะอนุกรรมการฯ

๔.๑ เจตนารมณ์และสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.

จากการศึกษาหลักทฤษฎีและหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง จะเห็นได้ว่า ที่มาของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....มาจากช่องว่างของความเสมอภาคของประชาชนผู้ให้บริการสาธารณสุขในประเทศไทย ที่มีกฎหมายเพียงฉบับเดียว คือพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ให้ความคุ้มครองและกำหนดการเยียวยาผู้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขไว้ในระดับหนึ่ง และจากผลของกฎหมายดังกล่าวเมื่อย่างเป็นที่ยอมรับว่าการรับบริการสาธารณสุขจากหน่วยบริการของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติต่อผู้รับบริการอาจเกิดความเสียหายขึ้นได้ ทั้งจากบุคลากรทางการแพทย์เองหรือจากระบบของการให้บริการ ซึ่งเมื่อเกิดความเสียหายแล้ว กฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ เปิดช่องให้ผู้รับความเสียหายดังกล่าวสามารถยื่นเรื่องร้องขอเงินช่วยเหลือเบื้องต้นได้ทันที แทนที่จะไปยื่นคำฟ้องเป็นคดีต่อศาลยุติธรรมเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายทั้งหมด ซึ่งกระบวนการยุติธรรมนอกจากผู้เสียหายจะต้องเสียค่าใช้จ่ายไม่ว่าจะเป็นค่าธรรมเนียมศาลและค่าทนายความแล้ว กระบวนการพิจารณาคดียังอาจล่าช้า แม้ว่าในปัจจุบันมีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค ที่สามารถใช้กับคดีผู้เสียหายทาง

การแพทย์ได้แล้วก็ตาม ผู้เสียหายก็ยังไม่สามารถรับการเยียวยาเบื้องต้นได้อย่างรวดเร็ว เมื่อเทียบกับการยื่นเรื่องร้องขอเงินช่วยเหลือเบื้องต้นต่อสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ผลของการใช้ระบบเยียวยาเบื้องต้นต่อผู้เสียหายทางการแพทย์ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาตินี้ นอกจากจะทำให้ผู้เสียหายทางการแพทย์ได้รับการเยียวยาโดยไม่ชักช้าแล้ว ยังลดทอนแรงกระตุ้นที่ผู้เสียหายจะฟ้องร้องผู้ให้บริการในศาลยุติธรรมไปได้มาก เพราะมีจำนวนไม่น้อยที่รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น รวมไปถึงได้รับการดูแลแก้ไขจากสถานพยาบาลที่ทำความเสียหายแล้ว ผู้เสียหายพอใจและไม่ประสงค์ที่จะฟ้องต่อศาลยุติธรรมอีกต่อไป ดังเช่นกรณีที่เกิดความเสียหายกับผู้ป่วยจำนวน ๑๑ ราย ที่ต้องบอดจากการติดเชื้อจากการผ่าตัดตาต่อที่โรงพยาบาลศูนย์ขอนแก่นเมื่อไม่นานมานี้ แต่ทุกราย ผู้ประกอบวิชาชีพยอมรับในความผิดพลาดของการให้บริการแม้ความผิดพลาดมิได้มาจากบุคคลกร แต่สันนิษฐานว่าเกิดจากการติดเชื้อบางชนิดที่เครื่องมือของโรงพยาบาล แต่ผู้ป่วยทุกรายได้รับการชดเชยเบื้องต้นและได้รับการดูแลจากหน่วยบริการเป็นอย่างดี ไม่มีผู้ป่วยรายใดคิดใจฟ้องร้องแพทย์หรือโรงพยาบาลเลย กรณีดังกล่าวเป็นผลดีทั้งฝ่ายผู้เสียหายและเป็นผลดีต่อฝ่ายผู้ให้บริการ แต่ปัญหาการที่ผู้รับบริการทางการแพทย์ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขไม่ได้เกิดเฉพาะกลุ่มผู้ใช้บริการตามสวัสดิการบัตรประกันสุขภาพถ้วนหน้าเท่านั้น แต่ความเสียหายอาจเกิดได้กับกลุ่มผู้รับบริการอื่น เช่น กลุ่มผู้ใช้บริการประกันสังคม กลุ่มผู้ใช้บริการสวัสดิการราชการ กลุ่มผู้ที่จ่ายเงินค่ารักษาตามสถานพยาบาลรัฐและเอกชนเอง กลุ่มดังกล่าวมานี้ไม่ได้รับอานิสต์จากพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ แต่อย่างใด

ดังนั้นเมื่อเกิดความเสียหายทางด้านสาธารณสุขขึ้นและไม่ได้รับการเยียวยาแก้ไข จึงมีการฟ้องร้องเป็นคดีในศาลยุติธรรมเป็นจำนวนมากขึ้นต่อเนื่องตลอดมา ไม่เป็นผลดีต่อผู้เสียหายทางการแพทย์และไม่เป็นผลดีต่อผู้ให้บริการทางการแพทย์ การฟ้องร้องเป็นคดีทางการแพทย์ต่อศาลยุติธรรม ผู้เสียหายทางการแพทย์ ก็ยังขาดความรู้ความเข้าใจในระบบการรักษาทางการแพทย์ บันทึกการรักษาก็อยู่ที่ฝ่ายผู้ถูกฟ้อง และบันทึกการรักษาหรือเวชระเบียนเป็นบันทึกฝ่ายเดียว ไม่มีหลักประกันอะไรที่จะเชื่อได้หรือยืนยันได้ว่าจะไม่มีการแก้ไขปรับปรุงบันทึกการรักษาก่อนที่จะใช้เป็นพยานหลักฐาน อำนาจต่อรองและอำนาจของผู้เสียหายมีน้อย เมื่อเกิดเป็นข้อพิพาทในศาล กระบวนการเรียกร้องค่าเสียหายต้องใช้เวลาอันยาวนานสร้างความยุ่งยากแก่ผู้เสียหาย ต้องเสียค่าใช้จ่ายสูง ผู้เสียหายจึงอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบตลอดเวลา ส่งผลกระทบให้ทั้งผู้เสียหายและบุคลากรทางการแพทย์

๔.๑.๑ สารสำคัญ

จากแนวทางหลักเกณฑ์ดังกล่าวจะเห็นว่า สารสำคัญ คือ ความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขยังไม่ได้รับการแก้ไขอย่างเป็นระบบและทันทั่วทั้ง การวางระบบคุ้มครองความเสียหายของผู้ป่วยที่ได้รับความเสียหายจากการรับบริการด้านสาธารณสุข ไม่ได้ครอบคลุมบุคคลทุกกลุ่มในประเทศ การให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้เสียหายมีความจำกัดเฉพาะผู้รับบริการจากสิทธิหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเท่านั้น ไม่รวมถึงระบบสวัสดิการราชการ ระบบประกันสังคม และผู้รับบริการที่ใช้บริการสถานพยาบาลเอกชน ผู้เสียหายไม่มีทางเลือกอื่นในการเรียกร้องค่าเสียหาย จึงต้องอาศัยการฟ้องร้องยังศาลยุติธรรม ทำให้การฟ้องร้องผู้ให้บริการสาธารณสุขในกระบวนการยุติธรรมในศาลยุติธรรมทั้งทางแพ่งและทางอาญายังคงมีอยู่อย่างต่อเนื่องและมีแนวโน้มมากขึ้น และภาระในการดำเนินกระบวนการในศาลยุติธรรมมีมากมาย ทำให้ความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้ให้บริการกับผู้รับบริการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม และเป็นไปในทางที่เป็นผลลบต่อภาพพจน์ของวงการสาธารณสุข ส่งผลให้เป็นผลร้ายมายังทั้งผู้รับบริการและผู้ให้บริการสาธารณสุข ตลอดจนกระทบถึงการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และการสาธารณสุข รวมถึงระบบบริการสาธารณสุขด้วย

สารสำคัญจึงให้มีการแก้ไขปัญหาดังกล่าวเพื่อให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขได้รับการแก้ไขเยียวยาอย่างรวดเร็วและเป็นธรรม โดยให้มีการจัดตั้งกองทุนช่วยเหลือเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเสียหาย และให้มีระบบส่งเสริมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและระบบส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ จัดให้มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข อีกทั้งให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการลงโทษต่อผู้ให้บริการที่ถูกฟ้องเป็นคดีอาญาข้อหากระทำโดยประมาท ซึ่งศาลอาจลงโทษน้อยลงหรือไม่ลงโทษผู้ให้บริการสาธารณสุขก็ได้

ประการที่สำคัญอีกประการหนึ่งคณะผู้ศึกษาเห็นว่าร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายพิเศษที่เจตนาคุ้มครองเฉพาะผู้รับบริการด้านสาธารณสุขเท่านั้น ไม่ได้มุ่งหมายคุ้มครองผู้ให้บริการสาธารณสุข เปรียบเช่นกับพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. ๒๕๒๒ ก็เป็นกฎหมายเฉพาะที่มีเจตนารมณ์คุ้มครองเฉพาะผู้บริโภค ไม่ได้เจตนาคุ้มครองผู้ประกอบการหรือผู้ประกอบการธุรกิจ หรือกฎหมายแรงงาน ก็เป็นกฎหมายที่ออกมาเฉพาะคุ้มครองผู้ใช้แรงงาน มิได้คุ้มครองนายจ้าง กฎหมายดังกล่าวตามที่ยกตัวอย่างมานี้จึงเป็นกฎหมายพิเศษที่มีเจตนาเฉพาะเรื่องส่วนผู้ประกอบการธุรกิจ

หรือนายจ้างซึ่งไม่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภครหรือกฎหมายแรงงานก็ยังคงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอื่น หากการออกกฎหมายแล้วถูกอีกฝ่ายต้องการให้คุ้มครองฝ่ายตนด้วย จะทำให้เป็นการบิดเบือนเจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างร้ายแรง และจะมีปัญหาเมื่อมีการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวได้

๔.๑.๒ เจตนารมณ์

กล่าวโดยสรุป เจตนารมณ์ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ..... จึงเป็นการแก้ไขเยียวยาความเสียหายของผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขด้วยความสะดวก รวดเร็ว ไม่ยุ่งยากซับซ้อน ประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายแก่ผู้รับบริการสาธารณสุขทุกกลุ่ม ทุกชนชั้น เสมอภาคกัน ถือเป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือกเพื่อลดการฟ้องร้องไปยังศาลยุติธรรม และยังส่งเสริมให้ผู้ประกอบการสถานพยาบาลหันมาให้ความสำคัญต่อการพัฒนาระบบบริการสาธารณสุขให้เกิดความระมัดระวังไปในตัว ส่งผลดีต่อประชาชนในประเทศเป็นส่วนใหญ่

๔.๒ ปัญหาที่เกิดจากการตีความและการบังคับใช้

จากที่ได้กล่าวถึงเจตนารมณ์และสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.....มาแล้ว ในส่วนนี้คณะผู้ศึกษาขอสรุปปัญหาอุปสรรคที่เกิดจากการตีความและการบังคับใช้ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้โดยมุ่งประเด็นที่มีการวิพากษ์วิจารณ์กันอย่างหนัก คือ ประเด็นเกี่ยวกับการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้เสียหายโดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความรับผิดชอบ เป็นประเด็นสำคัญ เนื่องจากการวิพากษ์วิจารณ์ทำนองดังกล่าวนี้ สร้างความกระทบกระเทือนต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้เป็นอย่างมาก

แม้ว่าบทบัญญัติโดยทั่วไปของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดกระบวนการและหลักเกณฑ์เบื้องต้นของการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยค่าเสียหายที่ให้ผู้เสียหายได้มีโอกาสรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยค่าเสียหายเป็นไปด้วยความสะดวก รวดเร็ว ประหยัด อันเป็นประโยชน์ต่อผู้เสียหาย อีกทั้งยังได้กำหนดบทบัญญัติหลายประการอันเป็นการเอื้อประโยชน์ต่อการใช้สิทธิของผู้เสียหายทางการแพทย์ เช่น มีคณะกรรมการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข (มาตรา ๗) คณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจกำหนดนโยบายและมาตรการเพื่อคุ้มครองความเสียหาย พัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหาย สนับสนุนการไกล่เกลี่ย ฯลฯ (มาตรา ๑๐) มีคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ (มาตรา ๑๓) มีการจัดตั้งกองทุนส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข เพื่อจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยค่าเสียหาย ชำระค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษา (มาตรา ๒๐) มีการกำหนดให้สถานพยาบาลจ่ายเงินสมทบ

(มาตรา ๒๑) มีการกำหนดระยะเวลาการรับเงินค่าเสียหาย (มาตรา ๒๕) กรณีคณะกรรมการไม่จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหาย ก็มีระบบส่งเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์โดยอัตโนมัติ ผู้ยื่นเรื่องไม่ต้องยื่นอุทธรณ์เอง (มาตรา ๒๘) หากผู้เสียหายยอมรับเงินชดเชย ให้มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความ (มาตรา ๓๑) หากผู้เสียหายหรือทายาทไม่รับเงินชดเชยและฟ้องผู้ให้บริการต่อศาลก็กำหนดให้ยุติการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้และผู้เสียหายหมดสิทธิยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา ๓๔) มีการกำหนดระยะเวลาความเสียหายของผู้เสียหายตามอาการ กรณีที่ผลของสารที่สะสมในร่างกายผู้เสียหาย หรือกรณีที่ต้องใช้ระยะเวลาในการแสดงอาการ เป็นการเปิดโอกาสในเรื่องระยะเวลาให้ผู้เสียหายยื่นคำขอรับเงินชดเชยได้ภายในสามปีนับแต่วันที่รู้ถึงความเสียหาย ทั้งนี้ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่รู้ว่าการเสียหายเกิดขึ้น (มาตรา ๓๗) มีระบบการไกล่เกลี่ยระหว่างผู้เสียหายกับผู้ให้บริการสาธารณสุข (มาตรา ๓๘-๔๑) มีการกำหนดระบบการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายเกิดขึ้น (มาตรา ๔๒-๔๔) เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาลงโทษในคดีอาญาแก่ผู้ให้บริการกรณีประมาท โดยศาลสามารถใช้ดุลยพินิจลงโทษผู้ให้บริการน้อยกว่าที่กำหนดหรือไม่ลงโทษเลยก็ได้ ทั้งนี้ให้ศาลคำนึงถึงประวัติพฤติกรรมแห่งคดี มาตรฐานวิชาชีพ การบรรเทาผลร้าย การรู้สำนึกความผิด และการทำสัญญาประนีประนอมยอมความ เป็นต้น

แต่ปัญหาที่เป็นประเด็นในการศึกษานี้ เนื่องจากเวลาในการศึกษามีจำกัด จึงเป็นการศึกษาเฉพาะประเด็นการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นเท่านั้น ซึ่งจะมีบางมาตราของร่างพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับประเด็นการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่อาจเป็นปัญหาจะทำการวิเคราะห์ เพียง ๕ มาตรา คือ มาตรา ๓ มาตรา ๕ มาตรา ๖ มาตรา ๑๒ และมาตรา ๒๗ ดังจะกล่าวต่อไปนี้

๔.๒.๑ ปัญหาคำจำกัดความ

มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

“ผู้เสียหาย” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาล

หากพิจารณาคำอธิบายความหมายตามมาตรา ๓ วรรคแรกดังกล่าวเพียงผิวเผินอาจมองว่าไม่น่ามีปัญหา เพราะบุคคลที่จะเป็นผู้เสียหายได้ ก็ต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการเข้าไปใช้บริการจากสถานพยาบาลตามพระราชบัญญัตินี้ คือ ได้รับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาลเท่านั้น แต่ประเด็นปัญหาคือ หากมีผู้ป่วยที่ขอเข้าไปรับการรักษาพยาบาลจากสถานพยาบาลดังกล่าว แต่สถานพยาบาลดังกล่าวปฏิเสธการรักษา และให้ไปรับการรักษาหรือส่งต่อไปยังสถานพยาบาลอื่นๆ โดยผู้ป่วยยังมิได้รับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาลดังกล่าวเลย จะถือว่าผู้ป่วยดังกล่าว เป็นผู้ “รับการรักษาพยาบาลจากสถานพยาบาล” นั้นหรือไม่ และหากเกิด

ความเสียหายขึ้นหลังจากที่ถูกสถานพยาบาลดังกล่าวปฏิเสธการรักษา เช่น เสียชีวิตระหว่างเดินทางไปรักษาพยาบาลกับสถานพยาบาลอื่น หรืออาการทรุดหนักจนต้องใช้กรรมวิธีรักษาที่ซับซ้อน ค่าใช้จ่ายสูงมากขึ้น กรณีอย่างนี้จะถือว่าเป็นบุคคลที่ได้รับความเสียหายหรือทายนท จะมีสิทธิที่จะได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือได้รับเงินชดเชยค่าเสียหายหรือไม่ เพราะเหตุที่สถานพยาบาลแห่งแรก มิได้ให้บริการและมิได้ให้การรักษาแต่อย่างใด

คณะผู้ศึกษาเห็นว่า กรณีความหมายของคำว่าผู้เสียหายตามมาตรา ๓ นี้ อาจเกิดปัญหาในการตีความภายหลังได้ว่า ผู้ที่ได้รับความเสียหายดังกล่าวจะเข้าข่ายเป็นผู้เสียหายตามมาตรา ๓ หรือไม่ สำหรับมาตรา ๓ ของร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้ ไม่ปรากฏว่ามีคำจำกัดความของคำว่า “ความเสียหาย” หมายความว่าอย่างไร ไม่มีคำจำกัดความของคำว่า “เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” และ “เงินชดเชย” หมายความว่าอย่างไร

ซึ่งถ้าพิจารณาจากข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้มีการกล่าวถึงความเสียหายไว้ดังนี้

ข้อ ๕ ความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ ที่จะเป็นเหตุให้ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามข้อบังคับนี้ ให้รวมถึงเหตุสุดวิสัยในระบบการรักษาพยาบาลแต่มิใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานทั่วไป

การกำหนดตามข้อ ๕ ดังกล่าว ทำให้เห็นถึงความหมายของคำว่าความเสียหาย หมายความว่าอย่างไร และยังได้กำหนดเงื่อนไขว่าความเสียหายที่ไม่อาจจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามข้อบังคับดังกล่าวได้ คือ หากเป็นความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งการรักษาโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและได้รับการรักษาตามมาตรฐานทั่วไป

คณะผู้ศึกษาจึงมีข้อสังเกตว่า การที่มีได้บัญญัติคำจำกัดความให้ครบถ้วน อาจก่อให้เกิดการตีความที่ผิดแผกแตกต่างกันไปของผู้ที่เกี่ยวข้องหรือผู้ที่บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งจะสร้างปัญหาความข้อแย้งเนื่องจากอาจเกิดความเข้าใจไม่ตรงกัน รวมถึงอาจก่อให้เกิดการบิดเบือนเจตนารมณ์การบังคับใช้กฎหมายในภายหลังได้

๔.๒.๒ ปัญหาการไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ

สำหรับ มาตรา ๕ ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายฯ บัญญัติว่า “ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ”

คำอธิบาย มาตรานี้เป็นแม่บทหลัก โดยให้ความหมายครอบคลุมหลักของการรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและการรับเงินชดเชย จากกองทุนสร้างเสริมความสัมพันธที่ดีในระบบบริการสาธารณสุข แต่ก็อาจมีปัญหาว่า “ไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ” ของฝ่ายใด? ฝ่ายผู้ให้บริการหรือฝ่ายผู้รับบริการ? อย่างไรก็ตาม หลักการนี้ถ้าพิจารณาเพียงมาตรานี้มาตราเดียวอาจเทียบเคียงได้กับหลักทฤษฎีชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขโดยไม่มุ่งโทษตัวบุคคลและไม่พิสูจน์ความผิด (No-fault or no-blame liability compensation system) ตามบทที่ ๒ ข้อ ๒.๑.๑ โดยเฉพาะใกล้เคียงกับหลักการเยียวยาตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งมีข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. ๒๕๔๕ ข้อ ๔ ซึ่งกำหนดว่า

“เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” หมายความว่า เงินที่จ่ายให้ผู้รับบริการหรือทายาทหรือผู้อุปการะเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยมีต้องรอการพิสูจน์ถูกผิด

คำอธิบาย ประเด็นปัญหาที่น่าพิจารณา คือ การใช้ประโยชน์ของกฎหมายทั้งสองฉบับแตกต่างกัน สำหรับในกรณีหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ที่มีข้อบังคับเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. ๒๕๔๕ ใช้คำว่า “ไม่ต้องรอพิสูจน์ถูกผิด” แต่ในมาตรา ๕ ของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ..... กลับใช้คำว่า “พิสูจน์ความรับผิดชอบ” ทั้งสองประโยชน์นี้ มีการตีความและการบังคับใช้แตกต่างกันอย่างไร ยังไม่มีคำอธิบายที่ชัดเจนอย่างเป็นทางการ

ในความเห็นของคณะผู้ศึกษาเห็นว่า ถ้าพิจารณาจากเจตนารมณ์และข้อบัญญัติของหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ประกอบกับข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข ในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. ๒๕๔๕ แล้ว เนื่องจากหลักกฎหมายของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ มีบทบัญญัติในเรื่องการไล่เบี้ยผู้ที่กระทำผิด ในมาตรา ๔๒ ที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้รับบริการได้รับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการรักษาพยาบาลของหน่วยบริการ โดยหาผู้กระทำผิดได้แต่ยังไม่ได้รับค่าเสียหายภายในระยะเวลาอันสมควรตามมาตรา ๔๑ เมื่อสำนักงานได้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้รับบริการไปแล้วสำนักงานมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่ผู้กระทำผิดได้” แสดงให้เห็นว่า ถ้าตามหลักการของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ยังต้องหาผู้ที่กระทำผิด และต้องพิจารณาว่าผู้ที่กระทำผิดมีเจตนาหรือประมาทเลินเล่ออย่างไรหรือไม่ด้วย ซึ่งสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติอาจใช้สิทธิไล่เบี้ยเรียกเงินตามจำนวนที่ได้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายไปแล้วจากผู้กระทำผิดได้ กฎหมายหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ จึงยังคงมีการ

“พิสูจน์ถูกผิด” เพียงแต่หลักเกณฑ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้เสียหาย ไม่จำเป็นต้อง “รอ” การพิสูจน์ถูกผิด ดังนั้นการพิสูจน์ถูกผิด จึงน่าจะหมายความว่า เป็นการพิสูจน์ว่าสิ่งที่กระทำหรือเหตุที่เกิดขึ้นนั้น ถูกต้องแล้วหรือไม่ถูกต้อง

แต่สำหรับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายฯ นั้น ใช้ประโยคที่ว่า “ไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด” คณะผู้วิจัยเห็นว่าแม้จะมีถ้อยคำที่คล้ายคลึงกัน แต่ก็มีความแตกต่างกันระหว่างสองประโยคดังกล่าว เพราะการ “ไม่ต้องรอการพิสูจน์ถูกผิด” ก็น่าจะหมายถึง การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นไปก่อน โดยไม่ต้องรอการพิสูจน์หรือพิจารณาหาผู้กระทำผิดหรือหาเหตุแห่งความเสียหายก่อน แต่อาจมีการพิสูจน์ความถูกผิดว่าผู้กระทำหรือสิ่งที่เกิดขึ้นอันเป็นผลเสียหายนั้น เป็นเรื่องที่ต้องหรือไม่ในภายหลัง ส่วนการ “ไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด” นั้น คำว่า “รับผิด” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานได้ให้ความหมายว่า ถ้าเป็นกิริยา หมายถึง ยอมรับว่าทำผิดหรือถ้าเป็นกฎ หมายถึง มีหน้าที่ผูกพันตามกฎหมาย ที่จะต้องชำระหนี้หรือชดเชยการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนั้น ความรับผิดจึงหมายถึง เนื้อเรื่อง เนื้อความที่เป็นความผิดและบุคคลที่ทำผิดมีหน้าที่ผูกพันตามกฎหมายในการรับโทษแห่งความผิดนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๒ ลักษณะ ๕ เรื่องละเมิด ความรับผิดเพื่อละเมิด อาจเป็นความรับผิดเพื่อการกระทำของตนเอง หรือความรับผิดเพื่อการกระทำของบุคคลอื่นเพราะเป็นนโยบายทางของกฎหมายที่รัฐกำหนดให้ผู้ที่ได้รับประโยชน์จากกิจการงานของผู้กระทำละเมิดหรือผู้มีหน้าที่ดูแลผู้กระทำละเมิด เช่น นายจ้างต้องร่วมรับผิดกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางที่จ้าง ตามมาตรา ๔๒๖ ตัวการต้องร่วมรับผิดในการกระทำละเมิดของตัวแทน ตามมาตรา ๔๒๗ เป็นต้น นอกจากนั้นในบรรพ ๒ ลักษณะ ๑ บทเบ็ดเสร็จทั่วไป กรณีผู้เสียหายมีส่วนทำผิดในการก่อให้เกิดความเสียหายนั้น คำสันนิษฐานทดแทนที่ฝ่ายผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยก็อาจลดน้อยลงไป โดยต้องพิจารณาด้วยความเสียหายนั้นเกิดขึ้นเพราะฝ่ายไหนเป็นผู้ก่อยิ่งหย่อนกว่ากันเพียงไรด้วย ดังนั้นการพิสูจน์ความรับผิดจึงเป็นขั้นตอนหลังจากที่ได้มีการพิสูจน์ว่าการกระทำหรือเหตุที่เกิดขึ้นนั้น เป็นสิ่งที่ถูกต้องหรือไม่ถูกต้อง และหากไม่ถูกต้องจึงเกิดความรับผิดของผู้กระทำหรือผู้ที่เกี่ยวข้องขึ้นภายหลังจากการพิสูจน์ถูกหรือผิดแล้ว ประเด็นการไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด จึงน่าจะหมายความว่า เมื่อมีการกระทำผิดแล้วไม่ต้องพิสูจน์ว่าต้องรับผิดอย่างไรหรือผู้ใดจะต้องรับผิดบ้างมากนักเพียงใด กล่าวโดยสรุปว่าแม้จะไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด แต่ก็ไม่ใช่ว่าจะไม่ต้องพิสูจน์ถูกผิด ไม่ต้องพิสูจน์ว่าใครจะต้องรับผิดหรือไม่ จึงเป็นการที่จะต้องมีการพิสูจน์วิเคราะห์เหตุแห่งความเสียหายเสียก่อน (มาตรา ๔๒) เพียงแต่เมื่อทราบเหตุแล้ว ไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด ทั้งนี้ในร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมีการกำหนดจำนวนเงินสมทบตามความถี่หรือความรุนแรงของความเสียหาย (มาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง) ประกอบกับมาตรา ๖(๑) (๒) และ (๓) เป็นหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่จะต้องมาพิจารณาว่า ผู้ยื่นคำขอรับเงินช่วยเหลือ เป็นผู้เสียหายตามมาตรา ๕ และมีเหตุที่ไม่ต้องจ่ายตามมาตรา ๖ ดังกล่าวหรือไม่ ซึ่งมาตรา ๖ จะได้วิเคราะห์ต่อไป

๔.๓ ปัญหาหลักเกณฑ์และระยะเวลาของอนุกรรมการฯ

ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขฯ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ ระยะเวลาการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น ดังนี้

มาตรา ๒๗ ให้สำนักงานหรือหน่วยงานหรือองค์กรที่สำนักงานกำหนดแล้วแต่กรณี ส่งคำขอตามมาตรา ๒๕ ให้คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับคำขอ และให้คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยคำขอให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำขอ หากคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นเห็นว่าเป็นผู้เสียหายตามมาตรา ๕ และไม่อยู่ในบังคับมาตรา ๖ ให้วินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น ให้ขยายระยะเวลาการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นออกไปได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน แต่ต้องบันทึกเหตุผลและความจำเป็นในการขยายระยะเวลาทุกครั้งไว้ด้วย หากการพิจารณายังไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาที่ขยายดังกล่าว ให้ถือว่าคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นวินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและให้จ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาท

คำวินิจฉัยของคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่วินิจฉัยจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้เป็นที่สุด.

คำอธิบาย มาตรา ๒๗ นี้ ได้บัญญัติเกี่ยวกับการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นไว้โดยตรงว่า จะจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นให้แก่ผู้เสียหายหรือทายาทได้ ต้องเข้าข่ายเป็นผู้เสียหายตามมาตรา ๕ และไม่เข้าหลักเกณฑ์ข้อยกเว้น ตามมาตรา ๖ (๑) หรือ (๒) หรือ (๓) รวมทั้งกำหนดกรอบระยะเวลาการพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นไว้ด้วย คณะผู้ศึกษาเห็นว่า หากกรณีคำขอเงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่ไม่มีความซับซ้อนในทางการแพทย์ อาจไม่มีปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาการวินิจฉัย แต่ด้วยบทบัญญัติที่คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น จะต้องพิจารณากระบวนการทางการแพทย์และมาตรฐานการรักษาตามมาตรา ๖ (๑) หรือ (๒) หรือ (๓) ซึ่งมีระยะเวลายังคับให้พิจารณาให้แล้วเสร็จในช่วงแรกในสามสิบวัน และขยายออกไปได้อีกไม่เกินครั้งละสิบห้าวัน ไม่เกินสองครั้ง รวมระยะเวลาในการพิจารณาทั้งสิ้นไม่เกินหกสิบวัน หากการพิจารณาล่าช้ามากกว่าระยะเวลาที่กำหนดในมาตรา ๒๗ นี้ ให้ถือว่าต้องจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นไปแก่ผู้ยื่นคำขอโดยปริยาย ซึ่งในความเป็นจริงแล้วอาจมีปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับระยะเวลาได้

๔.๔ ปัญหาข้อยกเว้นที่ผู้เสียหายไม่ได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น

การที่ผู้เสียหายจะรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นหรือเงินชดเชยจากกองทุน แม้จะได้รับ ความเสียหายจากการรับบริการก็ไม่สามารถยื่นเรื่องขอรับเงินดังกล่าวได้ทุกกรณี เพราะมาตรา ๖ ที่

บัญญัติเป็นกรณีข้อยกเว้นที่ไม่อาจจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยค่าเสียหายตามมาตรา ๕ ได้ตามที่บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ดังนี้

มาตรา ๖ บทบัญญัติในมาตรา ๕ มิให้ใช้บังคับในกรณีต่อไปนี้

(๑) ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(๒) ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ

(๓) ความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ

ทั้งนี้คณะกรรมการอาจประกาศกำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นได้

คำอธิบาย สำหรับมาตรา ๖ ตามร่างดังกล่าว เป็นบทบัญญัติหลักเกณฑ์ที่ยกเว้นความเสียหายที่เกิดขึ้น ที่ไม่สามารถเข้าข่ายเป็นผู้เสียหายที่สามารถยื่นเรื่องขอรับเงินจากกองทุนฯ ได้ ถ้าความเสียหายนั้นเกิดจาก

๑. เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว เช่นกรณีผู้ป่วยเป็นมะเร็ง ระยะที่ ๔ ซึ่งแพทย์ได้ให้การรักษาโดยฉายรังสีและให้เคมีบำบัดตามปริมาณที่ควรจะให้หรือตาม Clinical Practice Guideline (CPG) ต่อมาโรคมะเร็งลุกลามจนผู้ป่วยเสียชีวิต อย่างนี้ถือว่า การเสียชีวิตเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคมะเร็งที่ไม่มีใครให้การรักษาให้หายขาดได้เมื่อการดำเนินของโรคมะเร็งระยะที่ ๔

๒. เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ เช่นกรณีผู้ป่วยที่เป็นมะเร็ง แล้วแพทย์ให้การรักษาโดยเคมีบำบัด (คีโม) ตามปริมาณที่ควรจะให้หรือตาม Clinical Practice Guideline (CPG) ผลจากการให้เคมีบำบัดทำให้ผู้ป่วยผมร่วงหมดศีรษะ การที่ผู้ป่วยผมร่วงแม้มาจากการให้การรักษามาจากสถานพยาบาล แต่ก็ยังเป็นผลข้างเคียงที่เป็นปกติธรรมดาของการได้รับเคมีบำบัด หรือกรณีที่ผู้ป่วยเป็นเนื้องอกร้ายแรง จำเป็นต้องเข้ารับการฉายรังสี ซึ่งการฉายรังสีอาจทำลายอวัยวะข้างเคียงได้ และด้วยเทคโนโลยีเท่าที่มีอยู่ในปัจจุบัน ไม่อาจหลีกเลี่ยงปัญหาที่เกิดขึ้นได้ จึงถือเป็นความเสียหายที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ กรณีอย่างนี้ ไม่ถือว่าเป็นข้อยกเว้นที่ไม่อาจขอรับเงินจากกองทุนฯ ได้

๓. เป็นความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการให้บริการสาธารณสุขแล้ว ไม่มีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ

ประเด็นที่น่าพิจารณาคือ หากกรณี มาตรา ๖ (๑)และ(๒) เป็นกรณีที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้นหรือเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงมิได้ จากการให้บริการสาธารณสุข แต่ก็ปรากฏว่า การให้การรักษามิได้เป็นไปตามมาตรฐาน

วิชาชีพ เช่น หากผู้ป่วยที่เป็นมะเร็งระยะที่ ๔ ได้รับการฉีดยาเคมีบำบัดเกินกว่ามาตรฐานวิชาชีพที่ควรจะให้ หรือได้รับการฉายรังสีเกินปริมาณหรือไม่ตรงจุดที่เป็นมะเร็งจนทำให้อวัยวะส่วนนั้นเสียหาย แต่ต่อมาผู้ป่วยก็เสียชีวิตจากการดำเนินของโรคมะเร็ง กรณีเช่นนี้ จะถือว่าเข้าข่ายข้อยกเว้นที่ไม่ได้รับเงินจากกองทุนหรือไม่ หรือว่า ไม่เข้าข่ายมาตรา ๖ (๑) หรือ (๒)

คณะผู้ศึกษาเห็นว่า กรณีตัวอย่างดังกล่าว เมื่อมีการรักษาที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพ ก็ต้องมาพิจารณาว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่ไม่ให้การรักษาไม่ได้มาตรฐานวิชาชีพนั้น เป็นผลเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ป่วยหรือไม่ คือ ถ้าหากผู้ป่วยได้รับความทุกข์ทรมานจากการรักษาที่ไม่ได้มาตรฐานเช่น ทรมานจากความเจ็บปวดวาระที่ฉายรังสีผิดที่ หรือเกิดอาการอาเจียนมาก ผิดปกติเพราะผลจากการให้เคมีบำบัดที่เกินขนาด กรณีเช่นนี้ความเสียหายเป็นผลมาจากการไม่ให้การรักษาที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐาน ก็น่าจะถือได้ว่าเป็นกรณีที่ไม่ต้องด้วย มาตรา ๖(๑) หรือ (๒) สมควรได้รับเงินจากกองทุนฯ แต่หากต่อมาผู้ป่วยเสียชีวิตเพราะการดำเนินของโรคมะเร็งระยะสุดท้าย แม้การรักษาที่ผ่านมาอาจไม่ได้ให้การรักษาตามมาตรฐานวิชาชีพ แต่เหตุแห่งการเสียชีวิตมิใช่ผลโดยตรงของการให้การรักษา หากแต่เป็นผลจากการดำเนินของโรค กรณีความตายจากโรคจึงไม่เป็นเหตุให้เป็นความเสียหายที่อาจเรียกร้องเงินจากกองทุนได้

๔.๕ ปัญหาการวินิจฉัย มาตรฐานวิชาชีพ

ประเด็นสำคัญที่มีการโต้แย้งกันอย่างมากคือ คำว่า “ตามมาตรฐานวิชาชีพ” ที่บัญญัติในมาตรา ๖ (๑) และ (๒) ถ้าพิจารณาจากประโยคตามที่บัญญัติดังกล่าวแล้ว ปฏิเสธไม่ได้ว่า จะไม่มีการพิสูจน์ในเรื่องมาตรฐานวิชาชีพประกอบด้วย เนื่องจากเป็นเงื่อนไขของการพิจารณาข้อยกเว้นที่ไม่เข้าข่ายเป็นผู้เสียหายที่จะได้รับเงินจากกองทุนหากว่า (๑) เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้มีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ หรือ (๒) เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพ ซึ่งก็หมายความว่า ผู้ที่จะพิจารณาไม่เพียงแต่จะพิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ป่วยนั้นจะเป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แต่ก็ต้องพิจารณาว่ามีการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพด้วยหรือไม่ หรือกรณีไม่เพียงแต่จะพิจารณาเป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุขแต่เพียงประการเดียว แต่ก็ต้องมาพิจารณาด้วยว่าความเสียหายที่หลีกเลี่ยงมิได้นั้นมาจากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพด้วยหรือไม่ จึงก่อให้เกิดปัญหาผลกระทบต่อผู้ให้บริการและมีการโต้แย้งในประเด็น ๒ ประเด็นคือ

๑. องค์ประกอบของผู้ที่จะพิจารณาเรื่องมาตรฐานวิชาชีพทางสาธารณสุขควรจะเป็นผู้ใด

๒. ผลแห่งการพิจารณาเรื่องมาตรฐานวิชาชีพ จะเป็นการชี้ความถูกต้อง ความผิดในมาตรฐานวิชาชีพหรือไม่

๔.๖ ปัญหาองค์ประกอบของคณะกรรมการฯ

มาตรา ๑๒ บัญญัติว่า “คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามที่คณะกรรมการมอบหมายได้ดังนี้

(๑) คณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๒๗ ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข ด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ด้านละหนึ่งคน และผู้แทนสถานพยาบาลและผู้แทนผู้รับบริการสาธารณสุขฝ่ายละหนึ่งคน

(๒) คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยตามมาตรา ๓๐ ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ ด้านสังคมสงเคราะห์ ด้านการแพทย์และสาธารณสุข ด้านการฟื้นฟูสมรรถภาพ และด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ด้านละหนึ่งคน

(๓) คณะอนุกรรมการอื่นๆ ตามที่เห็นสมควร

หลักเกณฑ์และวิธีการได้มา วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งและเขตพื้นที่รับผิดชอบของอนุกรรมการตามวรรคหนึ่ง (๑) และ (๒) ให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนด

ประธานคณะกรรมการตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการแต่ละคณะเลือกกันเอง

ให้อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพหรือนายแพทย์สาธารณสุขจังหวัดที่อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพมอบหมายแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ในสำนักงานหรือเจ้าหน้าที่ในสำนักงานสาธารณสุขจังหวัด แล้วแต่กรณีเป็นฝ่ายเลขานุการ

ในการแต่งตั้งคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการอาจแต่งตั้งมากกว่าหนึ่งคณะก็ได้

ให้นำมาตรา ๑๑ มาใช้บังคับกับการประชุม วิธีการประชุม และการมีส่วนได้เสียของคณะกรรมการและอนุกรรมการโดยอนุโลม”

คำอธิบาย มาตรา ๑๒ นี้ เป็นการบัญญัติถึงองค์ประกอบของคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น คณะอนุกรรมการประเมินเงินชดเชยและคณะอนุกรรมการอื่นๆ ในที่นี้จะกล่าวเฉพาะคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาจ่ายเงินชดเชยเบื้องต้น ซึ่งตาม (๑) อนุกรรมการพิจารณาจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นประกอบไปด้วยบุคคล ๕ คน มาจาก ผู้ทรงคุณวุฒิต่างด้านนิติศาสตร์ ๑ คน ผู้ทรงคุณวุฒิด้านการแพทย์และสาธารณสุข ๑ คน ผู้ทรงคุณวุฒิด้านการคุ้มครองผู้บริโภค ๑ คน ผู้แทนสถานพยาบาล ๑ คน และผู้แทนผู้รับบริการสาธารณสุข ๑ คน รวมทั้งสิ้น ๕ คน ในคณะกรรมการดังกล่าวนี้ จะมีบุคคลที่เป็นแพทย์แน่นอน ๑ คน ส่วนผู้แทนสถานพยาบาล จะเป็นแพทย์หรือไม่ก็ได้ ไม่ได้กำหนดไว้แต่ในทางปฏิบัติเชื่อได้ว่าจะเป็นบุคลากรทางการแพทย์

ดังนั้น ผู้ที่จะพิจารณาการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๕ ก็คือ คณะอนุกรรมการตามมาตรา ๑๒ (๑) ที่จะต้องมาพิจารณาว่า ผู้ที่ยื่นเรื่องขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น

เป็นบุคคลผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาลหรือไม่ และยังจะต้องมาพิจารณาว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามที่ร้องมานั้น เป็นความเสียหายตามมาตรา ๖ (๑) หรือ(๒) หรือ(๓) หรือไม่ แต่จากองค์ประกอบของคณะกรรมการที่มีผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์เพียง ๑ คน และแม้จะมีผู้แทนสถานพยาบาลที่อาจจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์อีก ๑ คนก็ตาม ก็อาจมีปัญหว่าคณะกรรมการซึ่งยังประกอบด้วยผู้ที่มิได้ประกอบอาชีพทางการแพทย์อีก ๓ คน จะมีความรู้ความสามารถพิจารณาเกี่ยวกับมาตรฐานวิชาชีพว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นความเสียหายตามปกติธรรมดาของโรคนี้ หรือเป็นความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้ จากการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพได้หรือไม่ รวมไปถึงต้องพิจารณาว่าความเสียหายดังกล่าวเป็นความเสียหายที่เมื่อสิ้นสุดกระบวนการรักษาแล้ว ไม่กระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติด้วย

ปัญหาความหลากหลายของความเสียหายในระบบบริการสาธารณสุข ปัญหาความเสียหายจากการรักษาพยาบาลที่หลากหลายลักษณะ ต้องมีการพิจารณาถึงความเชื่อมโยงที่ชัดเจน (causal link) ระหว่างเหตุ คือ การรักษา กับผล คือความบาดเจ็บหรือความเสียหาย อาจเป็นเรื่องของการรักษา ด้านกุมารเวชกรรม ด้านทันตกรรม ด้านกระดูกหรือออร์โธปิดิกส์ ด้านสัลยศาสตร์หัวใจ ศัลยศาสตร์สมอง ด้านผิวหนัง ด้านสูติรีเวช ฯลฯ ก็เกิดปัญหาว่า เป็นไปได้หรือที่แพทย์ที่เป็นอนุกรรมการในคณะดังกล่าวเพียงหนึ่งหรือสองคนจะมีความสามารถ มีความรู้ความเชี่ยวชาญรอบรู้ โดยเฉพาะมีความละเอียดรอบคอบในการพิจารณาในระยะเวลาที่จำกัดเช่นนั้น

คณะผู้ศึกษาเห็นว่าในความเป็นจริงแล้ว เป็นเรื่องที่เป็นไปไม่ได้ที่ผู้ประกอบวิชาชีพเพียงหนึ่งคนหรือสองคนจะสามารถพิจารณาวินิจฉัยในเรื่องมาตรฐานวิชาชีพได้รอบคอบในระยะเวลาจำกัด เพราะแม้แต่การพิจารณาเรื่องร้องเรียนในสาขาวิชาชีพทางการแพทย์เอง ที่มีคณะกรรมการสอบสวนมากมายหลายคณะ ยังต้องส่งเรื่องร้องเรียนให้คณะอนุกรรมการที่เชี่ยวชาญสาขาเฉพาะเป็นผู้พิจารณา และบางกรณีอาจต้องส่งเรื่องต่อไปขอความเห็นยังราชวิทยาลัยของผู้เชี่ยวชาญสาขาเฉพาะทางเพื่อให้ความเห็นในเรื่องมาตรฐานการประกอบวิชาชีพ ซึ่งในแต่ละคดีเรื่องร้องเรียนใช้ระยะเวลาเป็นปี นี่ยังไม่นับกรณีการสาธารณสุขที่เกี่ยวกับทันตกรรม การพยาบาล เทคนิคการแพทย์ เภสัชกรรม หรือแม้แต่กายภาพบำบัด ซึ่งวิชาชีพดังที่กล่าวมาล้วนแต่เป็นการให้บริการสาธารณสุขในสถานพยาบาลทั้งสิ้น ดังนั้น องค์ประกอบของคณะกรรมการตามมาตรา ๑๒ (๑) ที่จะมาเป็นผู้พิจารณาข้อยกเว้นมาตรา ๖ นั้น คณะผู้ศึกษาเห็นว่าจะเป็นปัญหาในทางปฏิบัติทั้งในเรื่องของระยะเวลาและจำนวนองค์คณะที่จะต้องแต่งตั้งเป็นจำนวนมากให้เพียงพอและสัมพันธ์กับลักษณะและจำนวนเรื่องร้องเรียนที่ร้องเรียนเข้ามาด้วย

ส่วนประเด็นปัญหาว่า การพิจารณาตามมาตรา ๖ โดยเฉพาะ (๑) (๒) นั้น จะเป็นกรณีส่งผลให้เป็นการชี้ถูกผิดเกี่ยวกับมาตรฐานการประกอบวิชาชีพแก่ผู้ประกอบวิชาชีพหรือไม่

คณะผู้ศึกษาเห็นว่า การพิจารณาตามมาตรา ๖ (๑) หรือ(๒) เป็นกระบวนการที่จะต้องพิจารณาเกี่ยวกับมาตรฐานวิชาชีพและต้องวินิจฉัยว่าการให้บริการสาธารณสุขนั้นๆ เป็นไปตาม

มาตรฐานวิชาชีพหรือไม่ ซึ่งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการตามมาตรา 12 (1) ก็ต้องวินิจฉัยในประเด็นว่าเป็นความเสียหายที่เป็นปกติธรรมดา หรือหลีกเลี่ยงไม่ได้หรือไม่ เป็นประเด็นแรก ส่วนประเด็นต่อมาก็ต้องมีคำวินิจฉัยว่า เป็นการให้บริการสาธารณสุขตามมาตรฐานวิชาชีพหรือไม่? คำตอบที่ได้ ในเรื่องการชี้มาตรฐานวิชาชีพ แม้ไม่มีบทบัญญัติโดยตรงว่า อนุกรรมการชุดดังกล่าว จะต้องวินิจฉัยว่า การประกอบวิชาชีพที่ไม่ได้มาตรฐานนั้นเป็นการกระทำที่ผิด หรือการประกอบวิชาชีพที่ได้มาตรฐานเป็นการกระทำที่ถูกต้องแล้ว แต่คำวินิจฉัยเรื่องมาตรฐานวิชาชีพเป็นคำตอบโดยอ้อมในการวินิจฉัยประเด็นความถูกต้องหรือไม่ถูกต้องของมาตรฐานวิชาชีพทางการแพทย์

ประเด็นปัญหาว่า จะมีความเหมาะสมเป็นธรรมหรือไม่ ที่จะให้คณะกรรมการดังกล่าวได้วินิจฉัยชี้ขาดเรื่องมาตรฐานวิชาชีพ

คณะผู้ศึกษาเห็นว่า ตามองค์ประกอบของคณะกรรมการตามมาตรา ๑๒(๑) หากจะต้องพิจารณาในเรื่องมาตรฐานวิชาชีพทางการแพทย์ แต่ด้วยสภาพบังคับของบทบัญญัติตามมาตรา ๖ (๑) และ (๒) ยังคงต้องมีการวินิจฉัยอย่างละเอียดในประเด็นมาตรฐานวิชาชีพ ซึ่งไม่ใช่เป็นการวินิจฉัยประเด็นข้อกฎหมาย หรือข้อวินิจฉัยด้านสังคมศาสตร์เพียงประการเดียว ดังนั้น องค์ประกอบของคณะกรรมการตามมาตรา ๑๒(๑) จะเหมาะสมเฉพาะการพิจารณาวินิจฉัยในแง่สังคมศาสตร์ แต่ตามสภาพบังคับของมาตรา ๖(๑) (๒) เป็นการวินิจฉัยในด้านเวชศาสตร์เสียเป็นส่วนใหญ่ อาจสร้างความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ให้บริการสาธารณสุขได้

อย่างไรก็ตาม องค์ประกอบของคณะกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น จำเป็นต้องมีผู้แทนจากสภาวิชาชีพทางการแพทย์แต่ละสภาวิชาชีพเข้ามาร่วมเป็นอนุกรรมการฯ เพื่อเป็นการถ่วงดุลอำนาจด้วยหรือไม่ คณะผู้ศึกษาเห็นว่า การพิจารณาการให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นเพื่อเยียวยาผู้เสียหาย แม้จะมีการพิจารณาเรื่องมาตรฐานวิชาชีพ แต่คณะกรรมการไม่มีอำนาจในการลงโทษบุคคลากรทางการแพทย์ อีกทั้งสภาวิชาชีพทางการแพทย์ไม่มีอำนาจหน้าที่ในการเข้ามาควบคุมการประกอบวิชาชีพตามร่างพระราชบัญญัตินี้ การควบคุมการประกอบวิชาชีพ เป็นการดำเนินการภายใต้พระราชบัญญัติวิชาชีพของแต่ละสภาวิชาชีพอยู่แล้ว และหากการเข้ามาเป็นผู้แทนผู้ประกอบวิชาชีพเพื่อถ่วงดุลอำนาจ ทำให้เห็นว่าเป็นการเข้ามาเพื่อปกป้องคุ้มครองผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ ซึ่งไม่ใช่บทบาทที่แท้จริงของเจตนารมณ์ในการจัดตั้งสภาวิชาชีพทางการแพทย์ ประเด็นการเข้ามาถ่วงดุลจึงไม่เป็นเหตุเป็นผลแห่งการเข้าร่วมเป็นอนุกรรมการฯ

บทที่ ๕

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

๕.๑ สรุปผลการศึกษา

จากการศึกษาเบื้องต้นเกี่ยวกับการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นของร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ.... ทำให้ทราบเจตนารมณ์ ทราบถึงปัญหาของหลักเกณฑ์ แนวทาง วิธีการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแก่ผู้เสียหาย ทำให้ทราบถึงองค์ประกอบ อนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น ที่เป็นปัญหาในการใช้อำนาจหน้าที่ในการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้นที่อาจจะไม่สามารถปฏิบัติให้เป็นธรรมและไปตามระยะเวลาตามที่ร่างพระราชบัญญัตินี้กำหนดได้ ดังจะสรุปได้ดังนี้

๕.๑.๑ เจตนารมณ์

จากการศึกษาปัญหาการเยียวยาผู้เสียหายของระบบสาธารณสุขไทยและเทียบเคียงกฎหมายอื่นๆ จะพบว่าร่างกฎหมายดังกล่าวนี้เป็นกฎหมายพิเศษที่เจตนาคุ้มครองเฉพาะผู้รับบริการด้านสาธารณสุขเท่านั้น ไม่ได้มุ่งหมายคุ้มครองผู้ให้บริการสาธารณสุขเป็นการแก้ไขเยียวยาความเสียหายของผู้ได้รับความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุขด้วยความสะดวก รวดเร็ว ไม่ยุ่งยากซับซ้อน ประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายแก่ผู้รับบริการสาธารณสุขทุกกลุ่ม ทุกชนชั้น เสมอภาคกัน โดยมีการจัดตั้งกองทุนช่วยเหลือเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้ได้รับความเสียหาย และให้มีระบบส่งเสริมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทและระบบส่งเสริมความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้ให้บริการและผู้รับบริการ จัดให้มีการพัฒนาระบบความปลอดภัยและป้องกันความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข อีกทั้งให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการลงโทษต่อผู้ให้บริการที่ถูกฟ้องเป็นคดีอาญา ข้อหากระทำโดยประมาท ซึ่งศาลอาจลงโทษน้อยลงหรือไม่ลงโทษผู้ให้บริการสาธารณสุขก็ได้ ถือเป็นกระบวนการยุติธรรมทางเลือก เพื่อลดการฟ้องร้องไปยังศาลยุติธรรม และยังส่งเสริมให้ผู้ประกอบการสถานพยาบาลหันมาให้ความสำคัญต่อการพัฒนาระบบบริการสาธารณสุขให้เกิดความระมัดระวังไปในตัว ส่งผลดีต่อประชาชนในประเทศเป็นส่วนใหญ่

๕.๑.๒ คำจำกัดความหรือบทนิยาม มาตรา ๓

จากการศึกษาพบว่า ปัญหาการบัญญัติคำจำกัดความหรือนิยาม เช่น คำว่าผู้เสียหาย ยังไม่มีความชัดเจน เพราะบัญญัติให้ผู้เสียหายเฉพาะผู้ที่เสียหายจากการรับบริการ ซึ่งเพียงใดที่เป็น การรับบริการยังไม่มีกรอบอธิบายที่ชัดเจน ทำให้เกิดปัญหาการตีความของความเป็นผู้เสียหายว่ามีขอบเขตเพียงใด รวมไปถึง ไม่มีคำจำกัดความหรือนิยามคำว่า “ความเสียหาย” ไม่มีคำจำกัดความ

หรือนิยามคำว่า “เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” ไม่มีคำจำกัดความหรือนิยามคำว่า “เงินชดเชย” ซึ่งอาจมี
ปัญหาการตีความในการบังคับใช้กฎหมายของฝ่ายผู้ให้บริการหรือผู้รับบริการหรือแม้แต่ผู้ที่ปฏิบัติ
หน้าที่ตามกฎหมาย

๕.๑.๓ การไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด มาตรา ๕

จากการศึกษาพบว่ากรณีที่มิชข้อโต้แย้งกันในประเด็นว่า ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้
“ไม่มีการพิสูจน์ ถูกผิด” ซึ่งที่จริงแล้ว ในร่างพระราชบัญญัตินี้ใช้คำว่า “ไม่มีการพิสูจน์ความรับผิด”
การบัญญัติให้ผู้เสียหายมีสิทธิรับเงินจากกองทุนโดยไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิด อาจเกิดปัญหาว่า
“ไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดของผู้ใด”? เพราะความรับผิดนั้น จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีผู้กระทำผิดไม่ว่า
จะเป็นการกระทำโดยเจตนาหรือประมาท และเมื่อมีผู้กระทำผิดแล้ว จึงจะมาพิจารณาว่าใครจะต้องมี
ความรับผิดบ้าง ซึ่งมีทั้งตัวผู้กระทำผิดเอง หรือผู้ที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องเพราะได้รับผลประโยชน์
จากกิจการงานของผู้กระทำผิด เช่น นายจ้างต้องร่วมรับผิดกับลูกจ้างในการกระทำผิดของลูกจ้างใน
ทางการที่จ้างตัวการต้องร่วมรับผิดกับตัวแทน ดังนั้นความหมายในเรื่อง “พิสูจน์ความรับผิด”
แตกต่างจากคำว่า “พิสูจน์ถูกผิด” เพราะความรับผิด ไม่ได้จำกัดเฉพาะตัวผู้กระทำผิดต้องรับความผิด
เพราะผู้ที่มิได้กระทำผิดอาจเป็นผู้ต้องรับความผิดก็ได้ แต่การพิสูจน์ถูกผิด คือ การพิสูจน์ในเรื่องว่า
สิ่งที่กระทำนั้น กระทำถูกต้องแล้วหรือกระทำผิด ไม่ใช่เรื่องความรับผิด และหากพิจารณาถึง
หลักเกณฑ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นแล้ว การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น หาได้จ่ายได้ทุกกรณีที่มี
บุคคลอ้างตนว่าเป็นผู้เสียหายยื่นคำร้องขอ แต่ยังต้องมีเงื่อนไขที่ไม่อาจจ่ายได้ตามมาตรา ๖
ซึ่งมาตรา ๖ เป็นหลักเกณฑ์การพิจารณาว่าความเสียหายดังกล่าว เป็นการประกอบวิชาชีพที่ได้
มาตรฐานหรือไม่ หากพิจารณาแล้วไม่ได้มาตรฐานวิชาชีพ แม้ว่าจะไม่มีคำวินิจฉัยชี้ชัดลงไปว่าเป็น
การประกอบวิชาชีพที่ไม่ถูกต้อง ก็เท่ากับเป็นการชี้ถูกผิดทางอ้อมเช่นกัน

๕.๑.๔ การพิสูจน์มาตรฐานวิชาชีพ มาตรา ๖

จากการศึกษาจะพบว่ามาตรา ๖ เป็นบทบัญญัติมาตราเดียวที่เป็นการบัญญัติถึง
ข้อยกเว้นที่ไม่ต้องจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น โดยกำหนดเงื่อนไขว่า ถ้าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็น
ความเสียหายที่เกิดขึ้นเป็นปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว แม้ได้ให้บริการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน
แล้วก็ตาม รวมไปถึงถ้าเป็นกรณีความเสียหายที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้เลยทั้งที่ได้ให้บริการสาธารณสุข
ที่ได้มาตรฐานแล้ว ปัญหาจึงเกิดว่า อนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือ จะต้องมาพิจารณาว่า

เรื่องและผู้เสียหายยื่นคำขอรับเงินช่วยเหลือเบื้องต้น เป็นเรื่องที่เข้าใจตรงกันหรือไม่ จึงเป็นหน้าที่โดยตรงของคณะกรรมการดังกล่าวที่จะต้อง พิจารณาว่าเป็นความเสียหายที่เป็นปกติธรรมดาของโรคนั้นหรือไม่ เป็นความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้หรือไม่ และความเสียหายดังกล่าว นั้น ผู้ให้บริการได้ปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพหรือไม่?? การพิสูจน์เกี่ยวกับมาตรฐานวิชาชีพจึงเป็นเรื่องที่หลีกเลี่ยงไม่ได้

๕.๒ ข้อเสนอแนะ

จะเห็นได้ว่าประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้น เกิดจากปัญหาทางข้อกฎหมาย ตั้งแต่คำนิยามตามมาตรา ๓ การคุ้มครองผู้เสียหายตามมาตรา ๕ ในเรื่องการไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ การจ่ายเงินชดเชยเบื้องต้น องค์ประกอบและอำนาจหน้าที่อนุกรรมการ และเนื่องจากยังมีผู้เกี่ยวข้องอีกจำนวนไม่น้อยที่ยังไม่เข้าใจเจตนารมณ์ที่แท้จริงของการให้มีพระราชบัญญัติ ฉบับนี้ อีกทั้งยังมีข้อกฎหมายบางประการที่อาจมีปัญหาขัดแย้งกันเองและอาจมีปัญหาในเชิงปฏิบัติ และหากร่างพระราชบัญญัติได้รับการแก้ไขให้ปรับปรุงให้มีความเหมาะสมตามสมควรและสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติอย่างแท้จริง ปัญหาข้อขัดแย้ง ระแวงระหว่างผู้ให้บริการสาธารณสุขกับผู้รับบริการสาธารณสุขแทนที่จะได้รับการแก้ไขด้วยวิธีที่ถูกต้องอาจจะยิ่งทวีความรุนแรงมากขึ้น ผลเสียจะเกิดกับทั้งสองฝ่าย

คณะผู้ศึกษาเห็นว่าแนวทางแก้ไขปัญหาการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นเพื่อให้ร่างพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับได้โดยถือประโยชน์เกิดแก่ประชาชนมากที่สุดและกระทบกระเทือนผู้ให้บริการน้อยที่สุดมีดังนี้

๕.๒.๑ การกำหนดคำจำกัดความ

คำว่า “ผู้เสียหาย” หมายถึง บุคคลซึ่งได้รับความเสียหายจากการขอเข้ารับ เข้ารับ หรือได้รับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาล

คำว่า “ความเสียหาย” หมายถึง ความเสียหายใดๆที่เกิดจากการเข้ารับ ได้รับหรือขอเข้ารับบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาลและให้รวมถึงเหตุสุดวิสัยในระบบการรักษาพยาบาลด้วย

คำว่า “เงินช่วยเหลือเบื้องต้น” หมายความว่า เงินที่จ่ายให้ผู้เสียหายหรือทายาทหรือผู้อุปการะ เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนเบื้องต้นในกรณีที่ผู้เสียหายได้รับความเสียหายที่เกิดจากการเข้ารับ ได้รับ หรือขอเข้ารับบริการบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาล

เหตุผล คณะผู้ศึกษาเห็นว่า ประกอบกอบวิชาชีพทางการแพทย์และการให้บริการสาธารณสุข เป็นหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพที่จะต้องให้บริการแก่ผู้เจ็บป่วยโดยไม่อาจปฏิเสธการรักษาได้ถ้าผู้ประกอบวิชาชีพนั้นอยู่ในสถานะที่ให้การรักษาได้ และเป็นบริการที่รัฐควบคุมมาตรฐานและต้องคุ้มครองการให้บริการแก่ประชาชนทุกหมู่เหล่า ชนชั้น ซึ่งการให้บริการสาธารณสุขไม่ว่าบุคลากรทางการแพทย์จะเป็นบุคลากรภาครัฐที่ปฏิบัติหน้าที่ในสถานพยาบาลของรัฐซึ่งมีระเบียบข้อบังคับ วินัย ภาครัฐควบคุมดูแลหรือแม้แต่สถานพยาบาลเอกชนและบุคลากรทางการแพทย์เอกชนก็ตาม ก็ยังคงมีกฎหมายควบคุมสถานพยาบาลเช่นพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. ๒๕๔๑ และกฎหมายจริยธรรม จรรยาบรรณวิชาชีพแต่ละสาขา จึงถือเป็นบทบาทหน้าที่ที่บุคลากรทางการแพทย์ต้องให้การรักษาผู้ป่วยเมื่อผู้ป่วยร้องขอ เว้นแต่กรณีฉุกเฉินที่ต้องให้การรักษาโดยพลันโดยที่ผู้ป่วยไม่จำเป็นต้องร้องขอ ดังนั้น การขอเข้ารับบริการบริการด้านสาธารณสุขจากสถานพยาบาล แม้จะถูกปฏิเสธและหากได้รับความเสียหายจากการปฏิเสธดังกล่าว ถือว่าเป็นผู้เสียหายตามร่างพระราชบัญญัตินี้เช่นกัน

๕.๒.๒ แนวทางแก้ไขหลักเกณฑ์การจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้น

แนวทางที่ ๑

คงร่างเดิมตามมาตรา ๕ และมาตรา ๖ แต่อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๐(๑๑) และมาตรา ๑๒ วรรคแรก ให้คณะกรรมการฯแต่งตั้งคณะอนุกรรมการอื่นๆ ตามมาตรา ๑๒(๓) คณะละ ๓-๕ คน จำนวนหลายคณะ โดยแต่ละคณะอนุกรรมการประกอบไปด้วยผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ที่เชี่ยวชาญเฉพาะด้าน เพื่อเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นเฉพาะทางการแพทย์ การสาธารณสุขในความเสียหาย ตามมาตรา ๖ แทนคณะอนุกรรมการตามมาตรา ๑๒(๑) และเมื่อผลพิจารณาเป็นประการใดแล้วให้ส่งผลการพิจารณาพร้อมเหตุผลไปยังคณะอนุกรรมการพิจารณาให้เงินช่วยเหลือเบื้องต้น เพื่อวินิจฉัยชี้ขาดการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นตามมาตรา ๒๓ ต่อไป ส่วนหลักเกณฑ์แนวทางการพิจารณาคณะกรรมการสามารถไปออกเป็นข้อบังคับได้ภายหลัง

เหตุผล เพื่อให้มีคณะอนุกรรมการที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางการแพทย์เฉพาะด้าน มาพิจารณาในประเด็นความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรค หรือความเสียหายที่หลีกเลี่ยง

ไม่ได้ รวมไปถึงมาตรฐานวิชาชีพที่ได้ให้บริการนั้นๆ ซึ่งตามมาตรา ๑๒ (๓) ร่างพระราชบัญญัติเปิดช่องให้คณะกรรมการสามารถแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติหรือตามที่คณะกรรมการมอบหมายได้ และข้อความในวรรคที่แปด คณะกรรมการสามารถแต่งตั้งมากกว่าหนึ่งคณะก็ได้ จึงเป็นช่องทางที่คณะกรรมการสามารถแต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านเป็นอนุกรรมการเพื่อพิจารณาในประเด็นทางการแพทย์และประเด็นมาตรฐานวิชาชีพโดยเฉพาะ แต่ไม่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดการจ่ายเงินช่วยเหลือ ผลก็คือไม่ต้องแก้ไขร่างพระราชบัญญัติแต่อย่างใด

แนวทางที่ ๒

ยกมาตรา ๕ ใหม่ กำหนดคำนิยาม “ความเสียหาย” ในมาตรา ๓ และยกเลิกมาตรา ๖ ดังนี้

มาตรา ๓ “ความเสียหาย” หมายความว่า ความเสียหายใดๆ ที่เกิดจากการ ขอเข้ารับ เข้ารับ หรือได้รับการบริการสาธารณสุขจากสถานพยาบาล และให้รวมถึงเหตุสุดวิสัยในระบบการบริการสาธารณสุข แต่มิใช่ความเสียหายที่เกิดจากการดำเนินไปตามพยาธิสภาพ หรือเหตุแทรกซ้อนของโรคที่เป็นไปตามสภาพปกติธรรมดาของโรคนั้นอยู่แล้ว ซึ่งโรคนั้นได้รับการวินิจฉัยและรักษาตามมาตรฐานในระดับที่ดีที่สุดในสถานการณ์นั้นๆ ภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะ วิสัยและพฤติกรรมที่มีอยู่ของบุคลากรหรือสถานพยาบาลนั้นๆ

มาตรา ๕ ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยจากกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ โดยไม่ต้องรอพิสูจน์ถูกผิด

ยกเลิกมาตรา ๖

เหตุผล ในเมื่อจะต้องยกเงินกองทุนตามมาตรา ๔๑ มาเป็นส่วนหนึ่งของเงินกองทุนตามพระราชบัญญัตินี้ เท่ากับ ยกเลิกมาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๒ ของพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๕ ไปโดยปริยาย และกรณีการใช้หลักการแนวคิดของมาตรา ๔๑ ของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ได้ผลเป็นที่น่าพอใจ จึงควรยกเลิกการดังกล่าวมาเป็นหลักการตามร่างพระราชบัญญัตินี้ โดยในมาตรา ๕ แก้ไขคำว่า “ไม่ต้องพิสูจน์ความรับผิดชอบ” เป็น “ไม่ต้องรอพิสูจน์ถูกผิด” และกำหนด นิยาม “ความเสียหาย” โดยมีข้อยกเว้นความเสียหายเช่นเดียวกับที่กำหนดในข้อบังคับสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการจ่ายเงินช่วยเหลือเบื้องต้นกรณีผู้รับบริการได้รับความเสียหายจากการรักษาพยาบาล พ.ศ. ๒๕๔๕ ข้อ ๕ โดยไม่จำเป็นต้องบัญญัติข้อยกเว้นอีก

แนวทางที่ ๓

แก้ไขเฉพาะมาตรา ๖ (๑) และ (๒) และมาตรา ๒๑ ดังนี้

มาตรา ๖ บทบัญญัติในมาตรา ๕ มิให้ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามปกติธรรมดาของโรคนั้น แม้ได้ให้บริการโดยมิได้ตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อ

(๒) ความเสียหายซึ่งหลีกเลี่ยงมิได้จากการให้บริการสาธารณสุข โดยมิได้ตั้งใจหรือประมาทเลินเล่อ

มาตรา ๒๑ วรรคห้า กรณีความปรากฏว่าความเสียหายเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้ให้บริการ ให้ผู้ให้บริการที่ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงต้องจ่ายเงินชดเชยตามจำนวนที่กองทุนได้จ่ายแก่ผู้เสียหายหรือทายาทหรือผู้อุปการะ คินแก่กองทุนด้วย

เหตุผล แทนที่จะใช้คำว่ามาตรฐานวิชาชีพซึ่งผู้ที่จะพิจารณามาตรฐานวิชาชีพควรจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพที่มีความรู้ด้านวิชาชีพทางการแพทย์ แต่การกำหนดในเรื่อง จงใจหรือประมาทเลินเล่อ เพียงแต่พิเคราะห์การกระทำตามวิสัย หรือตามควร ที่วิญญูชนผู้ประกอบวิชาชีพพึงปฏิบัติ โดยไม่ต้องพิจารณาเบื้องลึกในวิชาชีพ จึงเป็นเรื่องที่พิเคราะห์ในแง่ของข้อเท็จจริงด้านสังคมศาสตร์ และด้านนิติศาสตร์ ซึ่งคณะกรรมการตามมาตรา ๑๒(๑) น่าจะเป็นผู้พิจารณาได้ ส่วนการกำหนดให้ผู้ประมาทเลินเล่อธรรมดา ไม่ต้องชดเชยเงินคืน แต่หากเป็นการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงต้องชดเชยเงินชดเชยคินแก่กองทุน เป็นการให้หลักการเดียวกับ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ที่สนับสนุนให้ผู้ปฏิบัติหน้าที่ได้ปฏิบัติหน้าที่อย่างเต็มความสามารถ โดยไม่ต้องเกรงว่าจะถูกเรียกค่าเสียหาย หากเป็นกรณีประมาทเลินเล่อธรรมดา กองทุนจะชดเชยเงินช่วยเหลือเบื้องต้นและเงินชดเชยให้แทน แต่หากเป็นกรณีประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงคือ ซึ่งเป็นกรณีไม่ได้ใช้ความระมัดระวังเยี่ยงวิญญูชนผู้ประกอบวิชาชีพเช่นนั้นพึงปฏิบัติทั้งยังรู้อยู่แล้วว่า อาจเกิดความเสียหายได้ก็ยิ่งกระทำ เช่นนี้ ไม่มีเหตุให้กองทุนต้องมารับภาระจ่ายค่าเสียหายแทน

บรรณานุกรม

กระทรวงสาธารณสุข. (๒๕๕๒). ความเห็นและข้อเสนอแนะของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เรื่องร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. สศ ๐๓๐๒.๐๖/๓๓๘๐ ลงวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๕๒. เอกสารอัดสำเนา.

กระทรวงสาธารณสุข, สำนักงานพยาบาลและการประกอบโรคศิลปะ กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ. (๒๕๕๓). เอกสารประกอบการพิจารณาเข้าใจเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. ม.ป.ท.

แพทยสภา. (๒๕๕๓). สรุปผลการดำเนินงานคณะอนุกรรมการศึกษาแนวทางช่วยเหลือผู้ป่วยที่ประสบความเสียหายเนื่องจากประกอบวิชาชีพเวชกรรม. ม.ป.ท.

ลือชัย ศรีเงินยวง. (๒๕๕๓). ประสบการณ์ต่างแดน ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข. วันดีคืนดี : นนทบุรี.

วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ และคณะ. (๒๕๕๒). การศึกษาปัญหาการฟ้องร้องคดีเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในประเทศไทย. ม.ป.ท.

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (๒๕๕๒). บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประกอบด้วยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. เรื่องเสร็จที่ ๓๔๐-๓๔๑/๒๕๕๒. เอกสารอัดสำเนา.

สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. (๒๕๕๐). ความเห็นและข้อเสนอแนะเรื่องกลไกและกฎหมายคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. สศ ๐๐๐๑/๑๑๐๒ ลงวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๕๐. เอกสารอัดสำเนา.

สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. (๒๕๕๒). ความเห็นและข้อเสนอแนะของสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข พ.ศ. สศ ๐๐๐๑/๑๑๐๔ ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๒ . เอกสารอัดสำเนา.

เสมอ กาฬภักดิ์. (๒๕๕๓). ได้อะไรจากร่างพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหาย. วารสารหมออนามัย, ๕๓(ฉบับเดือนกันยายน-ตุลาคม), ๔๕-๕๔

ศุภสิทธิ์ พรรณนารุโณทัย และคณะ. (๒๕๔๓). *ความเป็นไปได้และทางเลือกของระบบการคลังเพื่อหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าในประเทศไทย*. ศูนย์วิจัยและติดตามความเป็นธรรมสุขภาพ มหาวิทยาลัยนเรศวร. ม.ป.ท.

อุไรวรรณ อมรไชย. (๒๕๔๓). *นิยามเชิงปฏิบัติการและการปฏิบัติต่อสิทธิผู้ป่วย*. มุมมองของผู้ทรงคุณวุฒิทันตบุคลากรในโรงพยาบาลของรัฐและเอกชน. ม.ป.ท.

ประวัติคณะผู้ศึกษาวิจัย

ชื่อ-นามสกุล	นายอภิชาติ เอี่ยมสกุล
วัน เดือน ปีเกิด	๓ มกราคม ๒๕๐๐
ที่อยู่	๓๓๐ สุขุมวิท แขวงจตุจักร เขตจตุจักร กรุงเทพฯ ๑๐๓๐๐
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง,ประกาศนียบัตร วิชาชีพกฎหมายชั้นสูง สถาบันวิชาชีพกฎหมายชั้นสูง สหราชอาณาจักร,นิติศาสตรมหาบัณฑิต LL.M. สาขากฎหมาย ธุรกิจระหว่างประเทศ มหาวิทยาลัยอีสเทิร์น เอเซีย
ประสบการณ์การทำงาน	ที่ปรึกษากฎหมาย/ทนายความ(๒๗ปี),แพทย์สภา,ทันตแพทย์สภา, บก. โกลด์เด้นด็อก, ประธานคณะกรรมการสอบสวน มรรยาททนายความ,กรรมการบริหาร/เลขานุการกรรมการ สำนักงานคดีปกครอง สภาทนายความ
ผลงานวิจัย	๑.การเปิดตลาดการค้าบริการ สาขาบริการสุขภาพ ศึกษากรณี ปัญหา อุปสรรคการเปิดเสรีการประกอบวิชาชีพทันตกรรมใน ประเทศไทย ๒.รายงานการศึกษา เปรียบเทียบผลดี ผลเสีย เพื่อ กำหนดแนวทางให้สภาทนายความเป็นหน่วยงานอื่นของรัฐ ตามพระราชกฤษฎีกากำหนดหน่วยงานของรัฐตาม พระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.๒๕๓๕
สถานที่ทำงานปัจจุบัน	๑.สำนักงานคดีปกครอง สภาทนายความ กรุงเทพมหานคร ๒.สำนักงานกฎหมายธรรมโรจน์ทนายความ เลขที่ ๒ (๔๐/๓๘๘๒) ประชานิเวศน์ ๓ ซอย ๘/๖ ถนนงามวงศ์วาน ตำบลท่าทราย อำเภอเมือง จังหวัดนนทบุรี ๑๑๐๐๐
ตำแหน่ง-สถานที่ทำงานปัจจุบัน	๑.เลขานุการคณะกรรมการ/กรรมการบริหารสำนักงานคดีปกครอง สภาทนายความ ๒.ที่ปรึกษา/ทนายความอาวุโส

ชื่อ-นามสกุล	พันตรี รัฐกฤษณ์ ใจจริง
วัน เดือน ปีเกิด	๒๕ กันยายน ๒๕๐๔
ที่อยู่	๔๑/๓๒๑ อาคารนนท์ชิตีทาวเวอร์ ถ.รัตนธิเบศร์ ต.บางกระสอ อ.เมือง จ.นนทบุรี ๑๑๐๐๐
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง พ.ศ.๒๕๒๖
ตำแหน่ง-สถานที่ทำงานปัจจุบัน	ผู้อำนวยการกองนิติการ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม

ชื่อ-นามสกุล	นางอารียา กิรติเลิศบุญ
วัน เดือน ปีเกิด	๒ พฤศจิกายน ๒๕๐๔
ที่อยู่	๑๕๔/๖ ถนนบางกรวย-ไทรน้อย ซอยบางไผ่ ๗ อำเภอ บางไผ่ จังหวัดนนทบุรี ๑๑๑๓๐
ประวัติการศึกษา	ศิลปศาสตรบัณฑิต คณะมนุษยศาสตร์(บรรณารักษศาสตร์) มหาวิทยาลัยรามคำแหง พ.ศ.๒๕๒๗
ประสบการณ์การทำงาน	บรรณารักษ์ห้องสมุดสำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานวิชาการ งานเลขานุการหน้าห้องอัยการสูงสุด (นายเรวัต จำเริญ) หัวหน้าฝ่ายบริหารทั่วไป สำนักงานคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร หัวหน้าฝ่ายบริหารทั่วไป สำนักงานอัยการเขต ๑ จังหวัด พระนครศรีอยุธยา
ตำแหน่ง-สถานที่ทำงานปัจจุบัน	ผู้อำนวยการฝ่ายกิจการทั่วไป สำนักงานคดีศาลสูง สำนักงานอัยการสูงสุด

ชื่อ-นามสกุล	นางทัศนีย์ เปาอินทร์
วัน เดือน ปีเกิด	๒ เมษายน ๒๕๐๖
ที่อยู่	๑๐๑/๓๑ หมู่บ้านมณียา ซ.๔ ถ.รัตนธิเบศร์ ต.ไทรมา อ.เมือง จ. นนทบุรี ๑๑๐๐๐
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , เนติบัณฑิต
ตำแหน่ง-สถานที่ทำงานปัจจุบัน	ผู้อำนวยการสำนักงานบังคับคดีจังหวัดสิงห์บุรี กรมบังคับคดี

ชื่อ-นามสกุล	พ.ต.ท.ต่อศักดิ์ สุขวิมล
วัน เดือน ปีเกิด	๒๗ มกราคม ๒๕๐๗
ที่อยู่	๕๐/๑ ม.๗ ตำบลสวนใหญ่ อำเภอเมือง จังหวัดนนทบุรี ๑๑๐๐๐
ประวัติการศึกษา	รัฐศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม
ประสบการณ์การทำงาน	กองกำกับการปฏิบัติการพิเศษ กองบังคับการปราบปราม สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ๑๒ ปี
ผลงานวิจัย	ปัญหาและอุปสรรคในการปราบปรามยาเสพติดของ ตำรวจสายตรวจ ๑๕๑
ตำแหน่ง-สถานที่ทำงานปัจจุบัน	สารวัตรกองร้อย ๕ กองกำกับการปฏิบัติการพิเศษ กองบังคับการ ปราบปราม กรุงเทพมหานคร

ชื่อ-นามสกุล นายอนุวรรตน์ โหมดพริ้ง
วัน เดือน ปีเกิด ๑๓ มิถุนายน ๒๕๐๘
ที่อยู่ ๑๐๘/๔๔ ซอยกำแพงเพชร ๖ ซอย ๕ แขวงตลาดบางเขน
เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร ๑๐๒๑๐
ประวัติการศึกษา นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง
ประสบการณ์การทำงาน นักวิชาการที่ดิน ๓ สำนักงานที่ดินจังหวัดขอนแก่น
นิติกร ๓- ๘ กองนิติการ กรมที่ดิน
ตำแหน่ง-สถานที่ทำงานปัจจุบัน นิติกรชำนาญการพิเศษ กองนิติการ กรมที่ดิน กรุงเทพมหานคร

ชื่อ-นามสกุล พ.ต.ต.ณัฐวัฒน์ เสงี่ยมศักดิ์
วัน เดือน ปีเกิด ๑๕ ธันวาคม ๒๕๐๕
ที่อยู่ ๕๐๒/๖๑๘ ซอยเดชะตุงคะ ๑ ถนนเดชะตุงคะ แขวงสีกัน
เขตดอนเมือง กรุงเทพมหานคร ๑๐๒๑๐
ประวัติการศึกษา นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา ๒๕๓๑
ประสบการณ์การทำงาน - รองสารวัตรสอบสวน สน.บางมด
- รองสารวัตรสืบสวน สก.อ.วารินชำราบ จ.อุบลราชธานี
- พนักงานสอบสวน(สบ.๒) สก.อ.วารินชำราบ จ.อุบลราชธานี
- หัวหน้างานสืบสวนสอบสวน สำนักงานคณะกรรมการ
การเลือกตั้งประจำ จังหวัดอุบลราชธานี
- ผู้อำนวยการฝ่ายสืบสวนสอบสวนและวินิจัย ๑๐ สำนักงาน
คณะกรรมการการเลือกตั้ง
ตำแหน่ง-สถานที่ทำงานปัจจุบัน ผู้อำนวยการฝ่ายสืบสวนสอบสวนและวินิจัย ๑๐
สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง ศูนย์ราชการเฉลิม
พระเกียรติ ๘๐ พรรษาฯ อาคารบี ถนนแจ้งวัฒนะ
แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร ๑๐๒๑๐

ชื่อ-นามสกุล นางสาวงามจิตร ถึงหะติวะ
วัน เดือน ปีเกิด ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๑๐
ที่อยู่ ๑๓๖ หมู่ ๑ ตำบลหัวหวาย อำเภอตากลี
จังหวัดนครสวรรค์ ๖๐๑๔๐
ประวัติการศึกษา ศิลปศาสตรบัณฑิต คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์
(สาขาพัฒนาสังคม) มหาวิทยาลัยสงขลานครินทร์ (ปัตตานี)
ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต(รัฐศาสตร์) มหาวิทยาลัยรามคำแหง
วิทยบริการเฉลิมพระเกียรติจังหวัดอุทัยธานี พ.ศ. ๒๕๕๐
ตำแหน่ง-สถานที่ทำงานปัจจุบัน พนักงานคุมประพฤติชำนาญการพิเศษ
สำนักงานคุมประพฤติจังหวัดชัยนาท

ชื่อ-นามสกุล ผศ.โสภณ เจริญ
วัน เดือน ปีเกิด ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๑๑
ที่อยู่ ๓๑๐ ซอยสบายใจแยก ๕ แขวงสามเสนนอก เขตห้วยขวาง
กรุงเทพ ๑๐๓๑๐
ประวัติการศึกษา นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ประสบการณ์การทำงาน ผู้เชี่ยวชาญประเมินข้อพิพาทแรงงาน ประจำศาลแรงงานกลาง
ตำแหน่ง-สถานที่ทำงานปัจจุบัน ผู้ช่วยคณบดีฝ่ายวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

ชื่อ-นามสกุล	นายสมชาย วงศ์วิวัฒน์
วัน เดือน ปีเกิด	๑๗ ตุลาคม ๒๕๑๓
ที่อยู่	๑๐๐/๑๗ หมู่ ๘ ศรีนครินทร์ บางเมือง สมุทรปราการ ๑๐๒๗๐
ประวัติการศึกษา	ปริญญาตรี มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ
ประสบการณ์การทำงาน	๒๕๔๐-๒๕๔๘ กรรมการผู้จัดการบริษัทเอสทวิน ๒๕๔๖-๒๕๔๙ กรรมการผู้จัดการบริษัทอินฟราเทคเทรดดิ้ง
ตำแหน่ง-สถานที่ทำงานปัจจุบัน	กรรมการผู้จัดการบริษัทโซลาร์คอนโทรล กรรมการบริหาร บางนาอุปกรณ์
