

## ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายการแพทย์

เอกรินทร์ ภูมิพิเชฐ

ความรู้เรื่องกฎหมายมีความจำเป็นอย่างยิ่งในการดำรงชีวิตในสังคมในปัจจุบัน เพราะเราต่างไม่ได้อยู่ในสังคมแต่เพียงผู้เดียว แต่อยู่ในสังคมที่มีกฎเกณฑ์ กติกาต่างๆ มากมาย จึงมีความจำเป็นที่ต้องรู้เรื่องกฎหมายเพื่อช่วยให้การปฏิบัติตัวเป็นไปอย่างถูกต้อง ไม่ไปกระทำการใดๆ ที่ล่วงละเมิดสิทธิผู้อื่น การประกอบอาชีพทางด้านสาธารณสุขโดยเฉพาะอาชีพแพทย์ ยิ่งมีความจำเป็นที่แพทย์ต้องรู้กฎหมาย ทั้งในฐานะประชาชนที่ต้องอยู่ในสังคม และในฐานะผู้ประกอบการวิชาชีพที่ต่างต้องรู้สิทธิหน้าที่ของตนเองและสิทธิหน้าที่ของผู้ป่วย เพื่อให้การประกอบวิชาชีพอยู่ในระดับที่ดี และมีข้อผิดพลาดน้อยที่สุด

เอกสารการสอนฉบับนี้ เป็นเอกสารประกอบการสอนสำหรับนักศึกษาแพทย์ปีที่ 3 คณะแพทยศาสตร์ศิริราชพยาบาล โดยเป็นส่วนหนึ่งของรายวิชา SIID 349 Medical Ethics and Laws<sup>1</sup> เนื่องจากนักศึกษาแพทย์ไม่ใช่นักศึกษาที่เรียนกฎหมายเป็นวิชาเอก **นักศึกษาแพทย์จึงไม่ต้องกังวลใจในรายละเอียดบางอย่าง เช่น เลขมาตรา หรือพยายามท่องจำตัวบทกฎหมายทุกคำให้ได้ แต่ควรศึกษาหลักการและสาระสำคัญของตัวบทกฎหมายเพื่อให้เกิดความเข้าใจเพื่อไปใช้ในชีวิตประจำวันและเพื่อประโยชน์ในการประกอบวิชาชีพในอนาคตต่อไป**

เนื้อหาในหัวข้อความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายการแพทย์ในรายวิชา SIID 349 เป็นไปตามเกณฑ์ความรู้ความสามารถในการประเมินเพื่อรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2567 ส่วนที่ 5 จ. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพเวชกรรม

เอกสารการสอนฉบับนี้ จะได้กล่าวถึงความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป (Introduction to laws) ตามด้วยความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายการแพทย์ (Introduction to Medical Laws) ซึ่งคัดเลือกมาเฉพาะบางเรื่องที่น่าสนใจได้ในขั้นนี้เท่านั้น ดังนี้

1. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายอาญาดำเนินคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับการแพทย์
2. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการดำเนินคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับการแพทย์

**กฎหมายการแพทย์ที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาและคดีแพ่ง เลือกมาเฉพาะกรณีที่แพทย์ก่อให้เกิดความรับผิดทางการแพทย์ (Medical Liability) เท่านั้น**

ในเอกสารฉบับนี้ หากไม่ได้กล่าวถึงเป็นอย่างอื่น ให้ตัวย่อที่ปรากฏมีความหมายดังนี้

- ป.พ.พ. หมายถึง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
- ป.อ. หมายถึง ประมวลกฎหมายอาญา
- ป.วิ.พ. หมายถึง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง
- ป.วิ.อ. หมายถึง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
- พ.ร.บ. หมายถึง พระราชบัญญัติ
- พ.ร.ฎ. หมายถึง พระราชกฤษฎีกา
- ฎ. หมายถึง คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ....

คดีฟ้องร้องในทางการแพทย์ ส่วนใหญ่เป็นคดีแพ่ง ซึ่งเป็นคดีละเมิด อย่างไรก็ตาม การเข้าใจความรับผิดทางแพ่งของแพทย์ จะต้องเข้าใจหลักเรื่องกฎหมายอาญาก่อน

<sup>1</sup> ปรับปรุงครั้งที่ 8 ปีการศึกษา 2568  
เรียบเรียงโดย เอกรินทร์ ภูมิพิเชฐ

## กฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับการแพทย์

เอกรินทร์ ภูมิพิเชฐ

กฎหมายอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องที่สำคัญ มีดังนี้

1. กฎหมายอาญาภาคทบทบัญญัติทั่วไป (ภาค 1 มาตรา 1-106) ได้แก่ เรื่องความรับผิดชอบทางอาญา
2. กฎหมายอาญาภาคความผิด (ภาค 2 มาตรา 107-366/4) ได้แก่ ความผิดต่อชีวิต ความผิดต่อร่างกาย ความผิดต่อเอกสาร ความผิดฐานทอด้ทั้งคนป่วยเจ็บ/คนชรา ความผิดฐานเปิดเผยความลับ ความผิดฐานหมิ่นประมาท ความผิดต่อเจ้าพนักงาน ความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ
3. กฎหมายอาญาภาคโทษ (ภาค 3 มาตรา 367-398) ได้แก่ ความผิดฐานทำร้ายร่างกายบางฐาน

### ความหมายของกฎหมายอาญา

**กฎหมายอาญา คือ กฎหมายที่มีโทษในทางอาญา**

โทษทางอาญา เป็นโทษที่รัฐลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นการริดรอนเสรีภาพของผู้กระทำความผิด จึงต้องมีการบัญญัติไว้ชัดเจน

โทษทางอาญา มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 บัญญัติว่า “โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดมีดังนี้

- (1) ประหารชีวิต
- (2) จำคุก
- (3) กักขัง
- (4) ปรับ
- (5) ริบทรัพย์สิน”

ดังนั้น กฎหมายอาญา จึงไม่ได้หมายความเฉพาะประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น หากยังรวมถึงความผิดตามพระราชบัญญัติต่างๆ ที่มีโทษในทางอาญาด้วย

### บุคคลจะต้องรับผิดชอบทางอาญาเมื่อใด

หลักกฎหมายในเรื่องนี้ เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 วรรคแรก และมาตรา 59 วรรคแรก ดังนี้

**มาตรา 2** บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

**มาตรา 59** บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา

1. ในขณะที่กระทำความผิด กฎหมายบัญญัติให้การกระทำนั้นเป็นความผิด และได้กำหนดโทษไว้ : ดังนั้น หากมีการกระทำใดก็ตามที่ไม่เป็นความผิดในขณะที่กระทำ ต่อมากฎหมายบัญญัติ

ให้การกระทำนั้นเป็นความผิด เช่นนี้จะไม่สามารถลงโทษผู้กระทำผิดได้ เพราะในขณะที่มีการกระทำนั้น กฎหมายไม่ได้บัญญัติให้การกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด

2. โทษที่จะลงแก่ผู้กระทำ ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ตามกฎหมาย
3. บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญา ต่อเมื่อบุคคลนั้นได้กระทำโดย “เจตนา” ซึ่งหากในตัวเองไม่ได้ระบุใดๆ ไว้เลย ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยเจตนา หลักนี้มีข้อยกเว้น 2 ประการ
  - บุคคลอาจต้องรับผิดชอบ หากกระทำโดยประมาท (ไม่ใช้การกระทำโดยเจตนา) กรณีนี้ตัวบทระบุคำว่า “ประมาท” ไว้ชัดเจน
  - บุคคลอาจต้องรับผิดชอบ แม้ไม่ได้กระทำโดยเจตนา และไม่ได้กระทำโดยประมาท พบได้ในความผิดลหุโทษบางฐาน

ดังนั้นในการกระทำเดียวกัน อาจไม่เป็นความผิดในทางอาญา แต่เป็นละเมิดในทางแพ่งได้ เช่น ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 358

**มาตรา 358** ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่าหรือทำให้ไร้ประโยชน์ ซึ่งทรัพย์ของผู้อื่นหรือผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

หากเป็นการทำให้เสียทรัพย์โดยประมาท เช่น นาย ก. เดินข้างถนน รีบร้อน ไม่ดูให้ดี เดินเตะกระถางต้นไม้ของ ข. ตกเสียหาย เช่นนี้ นาย ก. ไม่ได้กระทำความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 358 เพราะเป็นการกระทำโดยประมาท (ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้การทำให้เสียทรัพย์โดยประมาทเป็นความผิด) แต่อย่างไรก็ตาม นาย ก. กระทำโดยประมาทเลินเล่อ ทำให้กระถางของนาย ข. เสียหาย ซึ่งเป็นความเสียหายในทางทรัพย์สิน ดังนี้ ถือว่า นาย ก. กระทำละเมิดต่อนาย ข. ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

### การพิจารณาฐานความผิดว่าเป็นเจตนาหรือประมาท

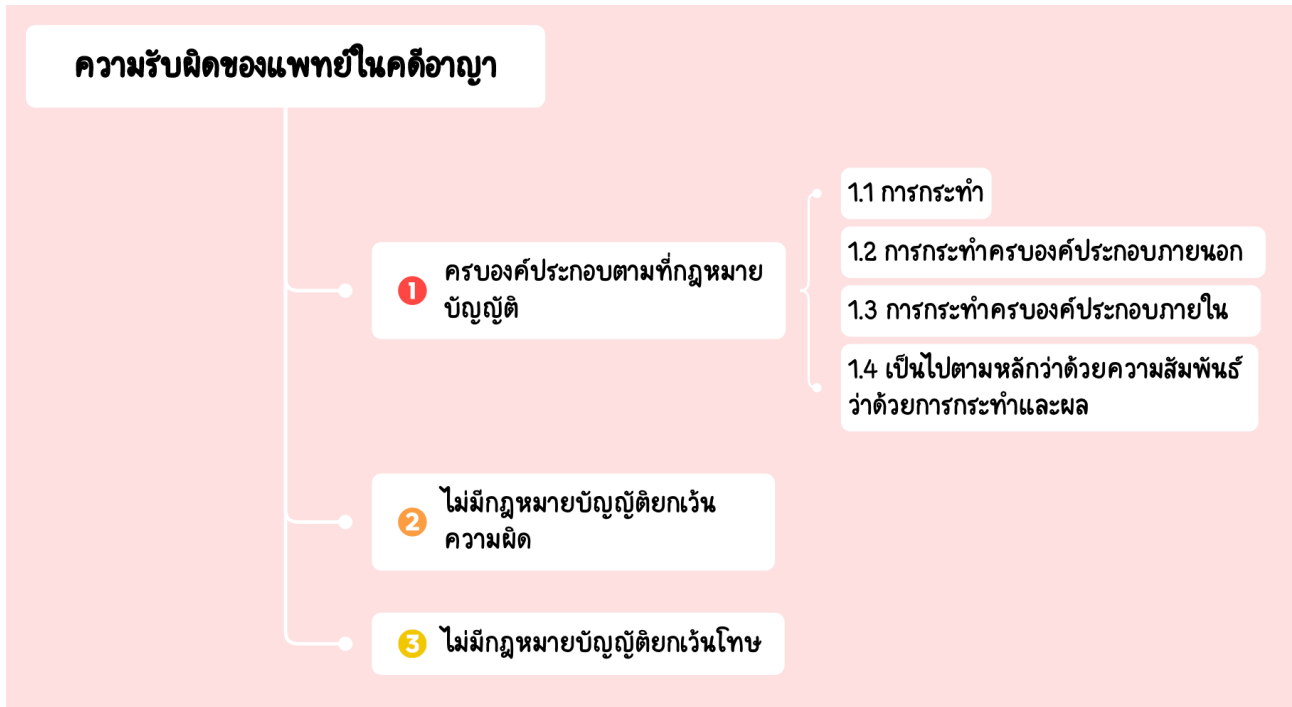
ให้พิจารณาตัวอย่างดังนี้

1. **ป.อ. มาตรา 288** ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี : จากตัวบท ไม่ได้ระบุคำว่า “ประมาท” ไว้ ความผิดฐานนี้เป็นความผิดที่ผู้กระทำต้องมี “เจตนา” ในที่นี้คือ เจตนาฆ่า
2. **ป.อ. มาตรา 290** ผู้ใดมิได้มีเจตนาฆ่า แต่ทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้นั้นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี : จากตัวบท แม้มีถ้อยคำว่า “มิได้มีเจตนาฆ่า” แต่ถ้าพิจารณาต่อไปจะพบว่า “ทำร้ายผู้อื่น” แสดงว่าความผิดฐานนี้ ผู้กระทำต้องมี “เจตนา” ซึ่งเป็นเจตนาทำร้าย แต่เกิดผลคือความตาย
3. **ป.อ. มาตรา 291** ผู้ใดกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท : จากตัวบท มีถ้อยคำว่า “กระทำโดยประมาท” แสดงว่าความผิดฐานนี้ ผู้กระทำต้องกระทำโดยประมาท
4. **ป.อ. มาตรา 307** ผู้ใดมีหน้าที่ตามกฎหมายหรือตามสัญญาต้องดูแลผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ เพราะอายุ ความป่วยเจ็บ กายพิการหรือจิตพิการ ทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้นั้นเสียโดยประการที่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ : จากตัวบท ไม่ได้ระบุคำว่า “ประมาท” ไว้ ความผิดฐานนี้ ผู้กระทำต้องมี “เจตนา”
5. **ป.อ. มาตรา 311** ผู้ใดกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถูกหน่วงเหนี่ยว ถูกกักขัง หรือต้องปราศจากเสรีภาพในร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่

เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ : จากตัวบท มีถ้อยคำว่า “กระทำโดยประมาท” แสดงว่า ความผิดฐานนี้ ผู้กระทำต้องกระทำโดยประมาท

### โครงสร้างความรับผิดในทางอาญา

ทฤษฎีในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญามีหลายทฤษฎี ในที่นี่จะกล่าวถึงแนวทางในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญา ซึ่งเป็นแนวที่ศาลไทยในปัจจุบันใช้ ซึ่งจะวินิจฉัยเรียงตามลำดับ ดังนี้



### โครงสร้างข้อ 1.1 มีการกระทำ

การกระทำ หมายถึง การเคลื่อนไหวที่รู้สำนึกของการเคลื่อนไหวนั้น ดังนั้นหากผู้กระทำไม่รู้สำนึก (unconscious) เช่น ละเมอ ไม่ถือว่าผู้นั้นมีการกระทำ

การกระทำ ไม่ได้หมายถึง การกระทำโดยการเคลื่อนไหวร่างกายเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการกระทำโดยไม่เคลื่อนไหวร่างกาย ซึ่งเป็นการกระทำโดย “งัดเว้น” ด้วย เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรคท้าย

**มาตรา 59 วรรคท้าย** การกระทำ ให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้น โดยงัดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย

ให้พิจารณาตัวอย่างต่อไปนี้

1. มารดา มีหน้าที่ต้องอุปการะเลี้ยงดูบุตร หากมารดาไม่ให้นมบุตร จนกระทั่งบุตรของตนถึงแก่ความตาย เช่นนี้ มารดามีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นตายโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 288 ซึ่งการกระทำของมารดา เป็นการกระทำโดย “งัดเว้น” ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคท้าย แม้มารดาไม่ได้เคลื่อนไหวร่างกายใดๆ ที่เป็นการฆ่าก็ตาม เนื่องจากหากมารดาให้นมบุตร บุตรก็จะไม่ถึงแก่ความตาย

2. ผู้ป่วยได้รับการวินิจฉัยเป็น *Pneumocystis jirovecii* pneumonia แพทย์สั่งยา co-trimoxazole โดยไม่ตรวจดูให้ดีว่าผู้ป่วยมีประวัติแพ้ยาในกลุ่ม sulfa มาก่อน จนกระทั่งผู้ป่วยแพ้ยาแบบ Steven-Johnson syndrome ต่อมาแผลติดเชื้อ และเกิดภาวะ septic shock ต่อมาผู้ป่วยเสียชีวิต เช่นนี้เห็นได้ว่าการสั่งการรักษาของแพทย์เป็น “การกระทำ” เพราะเป็นการกระทำโดยรู้สำนึก เพียงแต่แพทย์ไม่ตรวจสอบประวัติการแพ้ยาของผู้ป่วยให้ดี หากตรวจสอบแพทย์จะทราบว่าผู้ป่วยแพ้ยาในกลุ่ม sulfa ซึ่งจะทำให้แพทย์ไม่สั่ง co-trimoxazole และอาจเปลี่ยนไปใช้ยาในกลุ่มอื่นที่ใช้ในการรักษาได้ เช่น clindamycin ร่วมกับ primaquine ดังนั้นแพทย์กระทำโดยประมาท เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291

### โครงสร้างข้อ 1.2 การกระทำครบองค์ประกอบภายนอก

องค์ประกอบภายนอก แบ่งออกเป็น 2 ส่วนคือ

1. องค์ประกอบภายนอกส่วนที่เป็น “ข้อเท็จจริง”
2. องค์ประกอบภายนอกส่วนที่เป็น “พฤติการณ์ประกอบกรกระทำ”



### องค์ประกอบภายนอกส่วนที่เป็น “ข้อเท็จจริง”

องค์ประกอบภายนอกส่วนที่เป็น “ข้อเท็จจริง” เป็นส่วนที่ผู้กระทำต้อง “รู้” มาก่อน ถึงจะพิจารณาเรื่องเจตนา ซึ่งเป็นเรื่องขององค์ประกอบภายใน ทั้งนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรค 3

**มาตรา 59 วรรค 3** ถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นมิได้

องค์ประกอบภายนอกส่วนที่เป็นข้อเท็จจริง ประกอบด้วย ผู้กระทำ การกระทำ และวัตถุแห่งการกระทำ  
ให้พิจารณาตัวอย่างต่อไปนี้

1. ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานนี้คือ
  - ผู้กระทำ คือ ผู้ใด
  - การกระทำ คือ ฆ่า
  - วัตถุประสงค์แห่งการกระทำ คือ ผู้อื่น
2. ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 ผู้ใดกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้น เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท
  - ผู้กระทำ คือ ผู้ใด
  - การกระทำ คือ กระทำ
  - วัตถุประสงค์แห่งการกระทำ คือ ผู้อื่น

หากพิจารณาตัวอย่างที่ผู้ป่วยเป็น Pneumocystis jirovecii pneumonia ที่มีประวัติแพ้ยาากลุ่ม sulfa ข้างต้น จะเห็นว่าองค์ประกอบภายนอกคือ

- ผู้กระทำ คือ ผู้ใด ในที่นี้คือ แพทย์
- การกระทำ คือ กระทำ ในที่นี้คือ การสั่งยา co-trimoxazole
- วัตถุประสงค์แห่งการกระทำ คือ ผู้อื่น ในที่นี้คือ ผู้ป่วย

### องค์ประกอบภายนอกในส่วน “พฤติการณ์ประกอบการกระทำ”

**องค์ประกอบภายนอกในส่วน “พฤติการณ์ประกอบการกระทำ” ไม่ใช่ข้อเท็จจริง จึงไม่อยู่ในหลักของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 3 ดังนั้นผู้กระทำจึงไม่จำเป็นต้อง “รู้” ในส่วนของพฤติการณ์ประกอบการกระทำ**

ความผิดอาญาบางฐาน จะมีพฤติการณ์ประกอบการกระทำเป็นองค์ประกอบภายนอกของความผิด ให้สังเกตจากถ้อยคำ “โดยประการที่...”, “ซึ่งอาจทำให้เป็น...”, “น่าจะเป็น...”

ให้พิจารณาจากความผิดอาญาฐานต่างๆ ต่อไปนี้ ซึ่งมีพฤติการณ์ประกอบการกระทำเป็นส่วนหนึ่งขององค์ประกอบภายนอก

1. ป.อ. มาตรา 269 ผู้ใดในการประกอบการงานในวิชาแพทย์ กฎหมาย บัญชีหรือวิชาชีพอื่นใด ทำคำรับรองเป็นเอกสารอันเป็นเท็จ **โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน** ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ
2. ป.อ. มาตรา 323 ผู้ใดลวงรู้หรือได้มาซึ่งความลับของผู้อื่นโดยเหตุที่เป็นเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ โดยเหตุที่ประกอบอาชีพเป็นแพทย์ เภสัชกร คนจำหน่ายยา นางผดุงครรภ์ ผู้พยาบาล นักบวช หมอความ ทนายความ หรือผู้สอบบัญชีหรือโดยเหตุที่เป็นผู้ช่วยในการประกอบอาชีพนั้นแล้วเปิดเผยความลับนั้น**ในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด** ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ
3. ป.อ. มาตรา 220 ผู้ใดกระทำให้เกิดเพลิงไหม้แก่วัตถุใด ๆ แม้เป็นของตนเอง **จนน่าจะเป็นอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สินของผู้อื่น** ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท
4. ป.อ. มาตรา 137 ผู้ใดแจ้งข้อความอันเป็นเท็จแก่เจ้าพนักงาน **ซึ่งอาจทำให้ผู้อื่นหรือประชาชนเสียหาย** ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

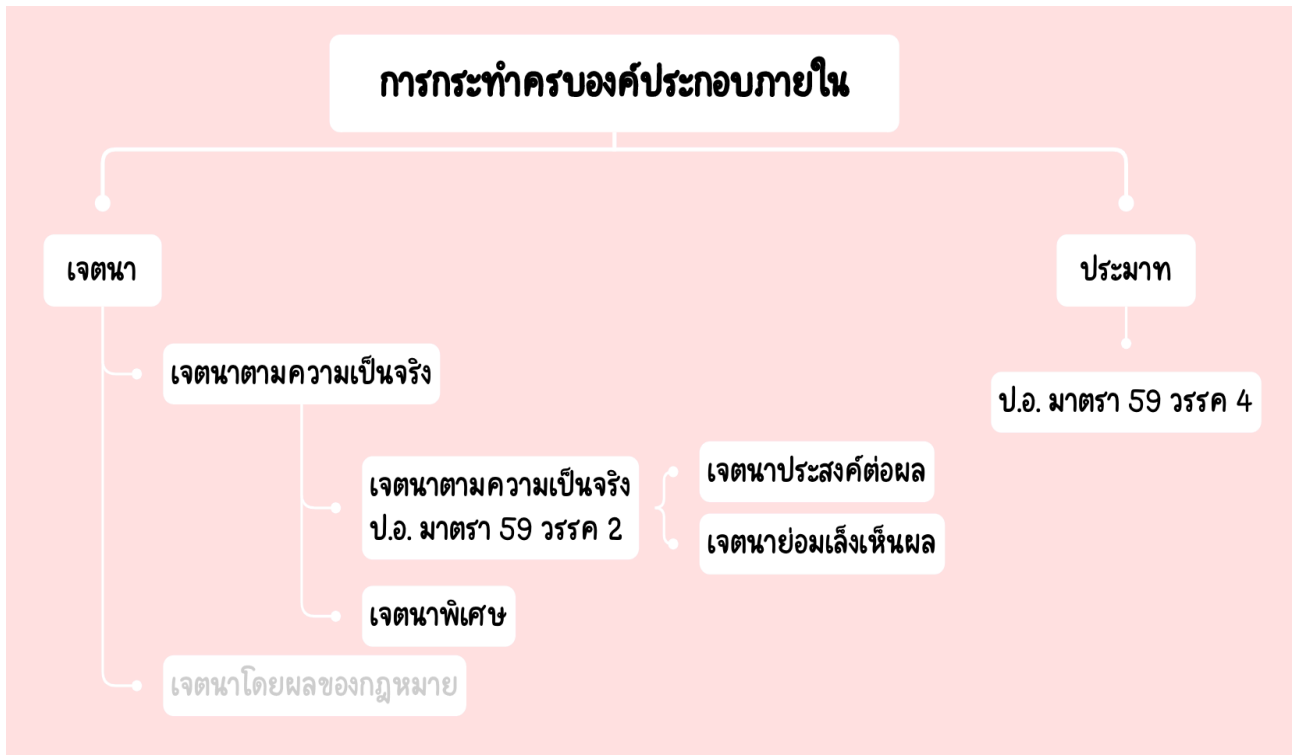
**เมื่อพฤติการณ์ประกอบการกระทำไม่ใช่ข้อเท็จจริงที่ผู้กระทำจำเป็นต้องรู้ ดังนั้นจึงวินิจฉัย ความรู้สึกของวิญญูชน หากวิญญูชนเห็นว่าการกระทำนั้นน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แล้ว ถือว่าผู้กระทำมีความผิดอาญาฐานนั้น**

เช่น ความผิดฐานออกใบรับรองแพทย์เป็นเท็จตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 269 ซึ่งมีถ้อยคำในตัวบทว่า “โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน” หากแพทย์ออกใบรับรองแพทย์ย้อนหลัง ซึ่งเป็นความเท็จ แม้ว่าแพทย์จะคิดว่าการกระทำของตนเองไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นหรือประชาชน แต่หากผู้อื่นซึ่งเป็นวิญญูชนเห็นว่าการกระทำที่ออกใบรับรองแพทย์ย้อนหลังซึ่งเป็นใบรับรองแพทย์เท็จนี้ น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน ถือว่าแพทย์กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 269 แล้ว แม้ว่าจะไม่เกิดความเสียหายขึ้นจริงก็ตาม

### โครงสร้างข้อที่ 1.3 การกระทำขององค์ประกอบภายในของความผิด

องค์ประกอบภายใน เป็นเรื่องที่อยู่ภายในจิตใจของผู้กระทำ แบ่งองค์ประกอบภายในของความผิดออกได้เป็น 2 ประการคือ

1. เจตนา
2. ประมาท



#### เจตนา

เป็นเรื่องที่ผู้กระทำตั้งใจกระทำความผิดฐานนั้น แต่ในทางปฏิบัติ การค้นหาว่าผู้กระทำกระทำโดยเจตนาหรือไม่เป็นเรื่องยาก จึงต้องพิจารณาจากสิ่งที่คุณกระทำแสดงออกมาว่า ผู้กระทำได้กระทำโดยเจตนาหรือไม่ ก่อให้เกิดหลักที่ว่า การกระทำเป็นเครื่องชี้เจตนา หรือ “**กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา**”

ในการศึกษาในชั้นนี้ ขอแบ่งเจตนาเป็น 2 ประเภทก่อน

1. **เจตนาตามความเป็นจริง** เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรค 2

**มาตรา 59 วรรค 2** กระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะที่เดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

- 1) **เจตนาประสงค์ต่อผล** เป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดหมายต่อผลนั้นที่จะเกิดขึ้น เช่น ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 “ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี” เช่น นาย ก. ใช้ปืนยิงนาย ข. ต่อมานาย ข. ตาย เช่นนี้ ถือว่านาย ก. มีเจตนาประสงค์ต่อผลคือความตายของนาย ข.
  - 2) **เจตนาย่อมเล็งเห็นผล** คือ เล็งเห็นว่าผลนั้นจะเกิดขึ้นได้อย่างแน่นอน เท่าที่จิตใจของบุคคลในภาวะเช่นนั้นจะเล็งเห็นได้ เช่น นาย ก. ใช้ปืนยิงล้อยางรถยนต์ที่รถของนาย ข. ซึ่งขับมาด้วยความเร็วสูง ต่อมายางรถยนต์แตก และรถยนต์ของนาย ข. พลิกคว่ำ ทำให้นาย ข. ถึงแก่ความตาย
    - การที่นาย ก. ใช้ปืนยิงล้อยางรถยนต์ของนาย ข. ทำให้ยางรถยนต์แตก และรถของนาย ข. พลิกคว่ำ ถือว่านาย ก. ประสงค์ให้ทรัพย์สินของนาย ข. เสียหาย เป็น**เจตนาประสงค์ต่อผล** นาย ก. จึงมีความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 358 ที่ว่า “ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่าหรือทำให้ไร้ประโยชน์ ซึ่งทรัพย์สินของผู้อื่นหรือผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”
    - การที่นาย ข. ตาย ถือว่านาย ก. มีเจตนาฆ่านาย ข. โดยเล็งเห็นผล เพราะนาย ข. ย่อมสามารถเล็งเห็นผลว่าผลนั้นจะเกิดขึ้นได้อย่างแน่นอนว่าหากนาย ก. ยิงยางรถยนต์ ประกอบกับนาย ข. ขับรถยนต์มาด้วยความเร็วสูง รถยนต์ย่อมเสียหลักแน่นอน ทำให้รถคว่ำได้ และนาย ข. อาจถึงแก่ความตายได้ ดังนั้น นาย ก. จึงมีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นตายโดย**เจตนาย่อมเล็งเห็นผล** ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 288 ที่ว่า “ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี”
2. **เจตนาพิเศษ** : ความผิดฐานนั้นต้องมีเจตนาตามความเป็นจริงมาก่อน (ซึ่งอาจเป็นเจตนาประสงค์ต่อผล หรือเจตนาย่อมเล็งเห็นผล) และกฎหมายบัญญัติเจตนาพิเศษไว้อีกชั้นหนึ่ง ในตัวบทมักมีคำว่า “โดย....” หรือ “เพื่อ....”

พิจารณาจากตัวอย่างดังนี้

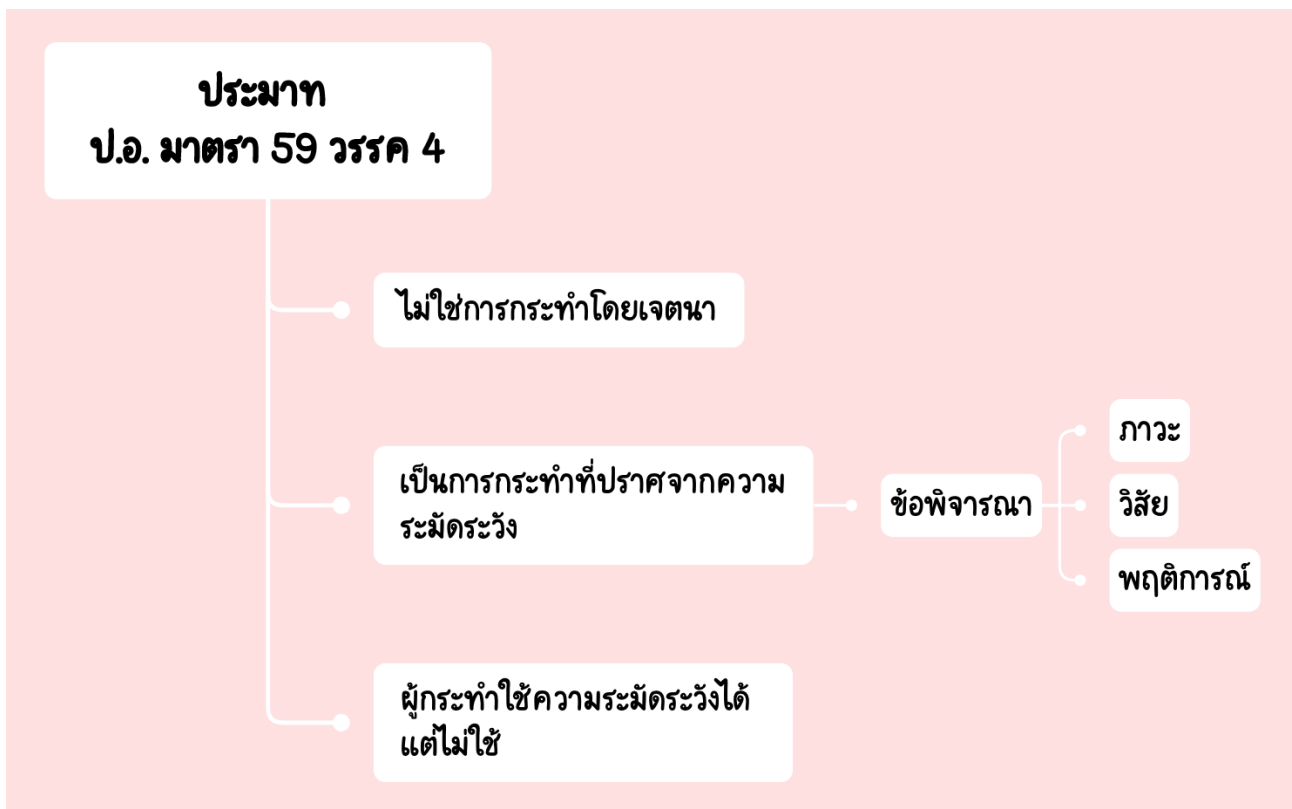
- 1) ความผิดฐานลักทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 334 “ผู้ใดเอาทรัพย์ของผู้อื่น หรือที่ผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไป**โดยทุจริต** ผู้นั้นกระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี และปรับไม่เกินหกหมื่นบาท” คำว่า “**โดยทุจริต**” (ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1(1)) หมายความว่า เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น
  - องค์ประกอบภายในของการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์คือ เจตนาตามความเป็นจริง (ซึ่งอาจเป็นเจตนาประสงค์ต่อผล หรือเจตนาย่อมเล็งเห็นผล) และต้องมีเจตนาพิเศษด้วย คือ “**โดยทุจริต**” คือต้องมีเจตนาแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่นด้วย
  - หากนาย ก. ต้องการแกล้งนาย ข. โดยเอาหนังสือของนาย ข. ไปซ่อน แล้วจะนำมาคืนให้ในภายหลัง ดังนั้นนาย ก. ไม่มีเจตนาโดยทุจริต เนื่องจากนาย ก. ไม่ได้แสวงหาประโยชน์ที่ มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น เพราะในที่สุดนาย ก. เอาหนังสือมาคืนนาย ข. ดังนั้นนาย ก. ไม่มีความผิดฐานลักทรัพย์

- 2) การกระทำความผิดด้วยความจำเป็น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 67(2) “**เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากอันตรายที่ใกล้จะถึงและไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้** เมื่ออันตรายนั้นตนมิได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะความผิดของตน ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุแล้ว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ”
- การกระทำความผิดด้วยความจำเป็น ซึ่งเป็นบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 1 (ภาคทั่วไป) ต้องมีการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 (ภาคความผิด) หรือมาตรา 3 (ลหุโทษ) รวมอยู่ด้วย เช่น ผู้ป่วยได้รับการวินิจฉัยเป็น necrotizing fasciitis ซึ่งต้องได้รับการรักษาโดยการผ่าตัด surgical debridement (ขูดเอาเนื้อตายออก) เพื่อควบคุมการติดเชื้อ การเอาผิดไปกรีดผิวหนังผู้ป่วย โดยหลักย่อมเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 ที่ว่า “ผู้ใดทำร้ายผู้อื่น จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” จึงเป็นเจตนาประสงค์ต่อผล
  - อย่างไรก็ตาม การกระทำของแพทย์มีเจตนาพิเศษคือ “**เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากอันตรายที่ใกล้จะถึงและไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้** เมื่ออันตรายนั้นตนมิได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะความผิดของตน ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุแล้ว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ” ดังนั้นถือว่าแพทย์ กระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย แต่เป็นการกระทำความผิดด้วยความจำเป็น แพทย์จึงไม่ต้องรับโทษ

### ประมาท

เป็นองค์ประกอบภายในที่ผู้ศึกษาต้องให้ความสนใจ เนื่องจากมีส่วนเกี่ยวข้องกับ**ความรับผิดชอบทางการแพทย์มากที่สุด** เป็นข้อแพ่งชนะในฟ้องร้องทางการแพทย์ที่สำคัญที่สุด

อย่างไรเรียกว่าการกระทำโดยประมาท ให้พิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรค 4



**มาตรา 59 วรรค 4** กระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่

### หลักเกณฑ์ของการกระทำโดยประมาท

1. **เป็นการกระทำความผิดที่ไม่ใช่เจตนา** : หมายความว่า การกระทำโดยเจตนาและการกระทำโดยประมาท จะเกิดขึ้นพร้อมกันในการกระทำเดียวกันไม่ได้
2. **เป็นการกระทำที่ปราศจากความระมัดระวัง** ซึ่งบุคคลนั้นอาจใช้ความระมัดระวังได้ แต่ไม่ได้ใช้ความระมัดระวังให้เพียงพอ
3. **ความระมัดระวังให้พิจารณาตามบุคคลในภาวะเช่นนั้น ซึ่งต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์**  
อย่างไรเรียกว่าการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง (ฎ. 7452/2541<sup>2</sup>, 6092/2552<sup>3</sup>, 7634/2554) ให้พิจารณาจาก

#### 2 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7452/2541

จำเลยซึ่งเป็นแพทย์ได้แจ้งโจทก์ว่ามีเด็กตายในห้องโจทก์ โจทก์จึงยินยอมให้จำเลยทำการขุดมดลูกและทำแท้งให้ แต่การที่จำเลยใช้เครื่องมือแพทย์เข้าไปขุดมดลูกของโจทก์ทำให้มดลูกทะลุ ทั้งที่มดลูกของโจทก์มีลักษณะเป็นปกติ มิได้มีลักษณะบางแต่อย่างใด และทำให้ลำไส้เล็กทะลักออกมาทางช่องคลอดยาว 5 เมตร เนื่องจากเครื่องมือแพทย์ที่ใส่เข้าไปในช่องคลอดได้เกี่ยวเอาลำไส้ดึงออกมานั่นเอง จำเลยจึงไม่ได้ใช้ความระมัดระวังตามปกติวิสัยของผู้มีความรู้ความสามารถในการประกอบวิชาชีพแพทย์ นับเป็นความประมาทเลินเล่อของจำเลยซึ่งต่อมาแพทย์คนอื่นที่ตรวจโจทก์ในภายหลังเห็นว่า หากนำลำไส้ของโจทก์ใส่เข้าไปในร่างกายอีกอาจมีการติดเชื้อในช่องท้อง จึงได้ทำการตัดลำไส้ที่ทะลักออกมาทิ้งไป จำเลยจึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนต่อโจทก์

#### 3 คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6092/2552

จำเลยที่ 3 มิได้ตรวจดูอาการของโจทก์ตั้งแต่แรกเข้ารับการรักษาที่โรงพยาบาลพนมสธารคามด้วยตนเอง แต่วินิจฉัยโรคและสั่งการรักษาอาการของโจทก์ตามที่ได้รับรายงานทางโทรศัพท์จากพยาบาลแทนโดยไม่ได้ตรวจสอบประวัติการรักษาของโจทก์ด้วยตนเอง แม้จำเลยที่ 3 จะสอบถามอาการและประวัติการรักษาของโจทก์จากพยาบาลก่อนที่พยาบาลจะฉีดยาให้แก่โจทก์เพื่อทำการรักษาที่ตาม ก็หาใช้วิสัยของบุคคลผู้มีอาชีพเป็นแพทย์จะพึงกระทำไม่ ทั้งห้องเวรกับห้องฉุกเฉินที่โจทก์อยู่ห่างกันเพียง 20 เมตร ตามพฤติการณ์ก็ไม่ปรากฏว่ามีเหตุสุวิสัยอันทำให้จำเลยที่ 3 ไม่สามารถมาตรวจวินิจฉัยอาการของโจทก์ได้ด้วยตนเองแต่อย่างใด ถือว่าจำเลยที่ 3 ประมาทเลินเล่อ เมื่อพยาบาลฉีดยาปริศนาให้แก่โจทก์ตามที่จำเลยที่ 3 สั่งการ ทำให้โจทก์เกิดอาการแพ้ยา อันเป็นผลโดยตรงจากการกระทำของจำเลยที่ 3 ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย เป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์

ความยินยอมของโจทก์ที่ให้จำเลยที่ 3 ทำการรักษา แม้เป็นการแสดงออกให้จำเลยที่ 3 กระทำต่อร่างกายของโจทก์ก็ตาม แต่หากการรักษานั้นไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพแพทย์ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ร่างกายของโจทก์ซึ่งเป็นผลโดยตรงจากความประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ 3 อันเป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ จำเลยที่ 3 ก็ต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ โจทก์จึงฟ้องจำเลยที่ 1 อันเป็นหน่วยงานของรัฐให้รับผิดชอบต่อโจทก์ในผลแห่งละเมิดที่จำเลยที่ 3 ได้กระทำในการปฏิบัติหน้าที่

ค่าทนายทนายธรรมระหว่างเจ็บป่วย ค่าสมรรถภาพในการมองเห็นและค่าสูญเสียความสวยงามของโจทก์นั้น ถือได้ว่าเป็นความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินซึ่งโจทก์มีสิทธิเรียกได้ตาม ป.พ.พ. มาตรา 446 โดยไม่คำนึงว่าโจทก์ประกอบอาชีพหรือไม่ แพทย์ซึ่งเป็นพยานจำเลยก็เบิกความว่า อาการแพ้ยาของโจทก์อาจถึงขั้นเสียชีวิต กระจกตาดำข้างซ้ายของโจทก์เป็นแผลเปื่อยอักเสบบางลงอาจเป็นสาเหตุให้กระจกตาทะลุ ทำให้มองเห็นไม่ชัด ต้องเปลี่ยนกระจกตาข้างนี้จะกลับมามองเห็นได้ ประกอบกับขณะเกิดเหตุโจทก์ตั้งครรภ์ได้ 6 เดือน ต้องใช้เวลารักษาประมาณ 3 เดือน ย่อมเป็นความทุกข์ทรมานที่โจทก์รู้สึกได้ตลอดเวลาที่อยู่ระหว่างการรักษา ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 2 กำหนดให้โจทก์ได้รับค่าความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินคือ ค่าทนายทนายธรรมระหว่างเจ็บป่วย 400,000 บาท ค่าเสียหายสมรรถภาพในการมองเห็น 800,000 บาท และค่าสูญเสียความสวยงามของโจทก์ 800,000 บาท รวมเป็นค่าเสียหายทั้งสิ้น 2,000,000 บาท นั้น เหมาะสมแล้ว

1. **ความระมัดระวังในภาวะเช่นนั้น** หมายถึง ความระมัดระวังในขณะทำการนั้นๆ เช่น ขณะทำคลอด ขณะทำการผ่าตัด ขณะทำหัตถการต่างๆ
2. **ความระมัดระวังตามวิสัย** หมายถึง ความระมัดระวังตามสภาพภายในตัวผู้กระทำ เช่น วิสัยของแพทย์ทั่วไป ย่อมมีความระมัดระวังในการช่วยเหลือชีวิตคนมากกว่าคนธรรมดา วิสัยของแพทย์เฉพาะทาง ย่อมมีความระมัดระวังในการรักษาผู้ป่วยมากกว่าแพทย์ทั่วไป
3. **ความระมัดระวังตามพฤติการณ์** หมายถึง สภาพภายนอกตัวผู้กระทำซึ่งส่งผลต่อการใช้ความระมัดระวังของผู้กระทำ เช่น
  - การรักษาผู้ป่วยในโรงเรียนแพทย์ ย่อมมีความพร้อมของเครื่องมือและบุคลากรมากกว่าการรักษาผู้ป่วยในโรงพยาบาลจังหวัด หรือโรงพยาบาลชุมชน
  - การรักษาผู้ป่วยในโรงพยาบาลเอกชน ย่อมมีความพร้อมของเครื่องมือและบุคลากร มากกว่าการรักษาผู้ป่วยในในโรงพยาบาลของรัฐ
  - การรักษาผู้ป่วยในเวลากลางวันซึ่งเป็นเวลาทำการปกติ ย่อมมีความพร้อมของเครื่องมือและบุคลากรมากกว่าเวลาอยู่เวรซึ่งเป็นเวลากลางคืน

**หลักที่ศาลใช้ในการวินิจฉัยว่าผู้กระทำในภาวะเช่นนั้น ขาดความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์หรือไม่** ศาลจะสมมุติบุคคลขึ้นเปรียบเทียบ บุคคลทุกอย่างนี้มีทุกอย่างเหมือนผู้กระทำ เว้นแต่ความระมัดระวังเท่านั้นที่ต้องใช้ในระดับริบญญชน จะใช้เหมือนผู้กระทำไม่ได้ หากบุคคลที่สมมุตินี้ โดยทั่วไปสามารถใช้ความระมัดระวังได้ แต่ผู้กระทำขาดความระมัดระวังเช่นนั้น ถือว่าผู้กระทำโดยประมาท

กรณีที่แพทย์ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานทางการแพทย์แล้ว แม้ว่าต่อมาจะเกิดความเสียหาย แพทย์ก็ไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น เพราะถือว่าแพทย์ใช้ความระมัดระวังแล้ว จะถือว่าแพทย์กระทำโดยประมาทไม่ได้

จากตัวอย่างข้างต้น กรณีที่แพทย์รักษาผู้ป่วยที่ได้รับการวินิจฉัยเป็น Pneumocystis jirovecii pneumonia ด้วยยา co-trimoxazole โดยไม่ตรวจดูให้ตีว่าผู้ป่วยแพ้ยา sulfid จะเห็นได้ว่ากรณีนี้

1. แพทย์ไม่ได้มีเจตนา เนื่องจากแพทย์ไม่ได้ต้องการให้ผู้ป่วยรายนี้ตาย
2. การกระทำของแพทย์ปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งแพทย์ใช้ความระมัดระวังนั้นได้ แต่ไม่ได้ใช้ความระมัดระวังให้เพียงพอ ในกรณีนี้หากแพทย์ใช้ความระมัดระวังโดยการสอบถามประวัติแพ้ยาของผู้ป่วย ความตายของผู้ป่วยก็จะไม่เกิดขึ้น
3. ความระมัดระวังนี้ แพทย์ในภาวะเช่นนั้น จักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์
  - ความระมัดระวังในภาวะเช่นนั้น คือ ในขณะที่แพทย์ทำการรักษาผู้ป่วยที่เป็น Pneumocystis jirovecii pneumonia
  - ความระมัดระวังตามวิสัย คือ ความระมัดระวังในฐานะการเป็นแพทย์ ต้องมีความละเอียดรอบคอบในการรักษาผู้ป่วยมากกว่าการให้คนธรรมดารักษาผู้ป่วย
  - ความระมัดระวังตามพฤติการณ์ คือ ความระมัดระวังที่แพทย์ต้องมีไม่ว่าเป็นการรักษาในโรงพยาบาลระดับใด เนื่องจากการสอบถามหรือการค้นหาประวัติว่าผู้ป่วยแพ้ยา sulfid หรือไม่ ไม่เป็นการยาก

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ถือว่าแพทย์กระทำโดยประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 4

**ประเด็นเรื่องประมาท** ยังมีข้อพิจารณาตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพ พ.ศ. 2549 ข้อ 15 (แก้ไขเมื่อ พ.ศ. 2560)

**ข้อ 15** ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ภายใต้อำนาจและข้อจำกัดตามภาวะ วิสัย และพฤติการณ์ที่มีอยู่ในสถานการณ์นั้น ๆ

เดิมข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพ พ.ศ. 2549 ข้อ 15 มีถ้อยคำ ว่า “อยู่ในระดับดีที่สุดใน” ซึ่งก่อให้เกิดการตีความไปได้ว่ามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องทำได้ในระดับเดียวกันทุกสถานที่หรือทุกสถานการณ์ ในปี พ.ศ. 2560 จึงได้เอาถ้อยคำ “อยู่ในระดับที่ดีที่สุดใน” ออกไป

### ข้อพิจารณาเรื่องการกระทำโดยประมาทกับความรับผิดชอบทางการแพทย์

- การตัดสินใจเลือกวิธีใดวิธีหนึ่งในการรักษา ในกรณีที่การรักษานั้นสามารถทำได้หลายวิธี แม้ผลการรักษาไม่เป็นไปตามเป้าหมาย ไม่ถือว่าแพทย์ประมาท
- การเลือกความเห็นข้างน้อยของวิธีการรักษา ไม่ถือว่าแพทย์ประมาท
- แพทย์ได้ใช้ความระมัดระวังในการวินิจฉัยโรคแล้ว แม้ว่าจะเกิดผลร้ายต่อผู้ป่วย ไม่ถือว่าแพทย์ประมาท
- การที่ผู้ป่วยต้องรักษาโดยแพทย์ที่มีความรู้ความชำนาญเฉพาะทาง และสามารถรักษาโดยแพทย์ที่มีความชำนาญได้ : หากแพทย์ทั่วไปทำการรักษา ก็ต้องใช้ระดับความระมัดระวังสูงกว่าแพทย์ปกติ หากแพทย์ทั่วไปทำการรักษาโดยไม่ได้ปรึกษาหรือส่งต่อให้แพทย์เฉพาะทาง พฤติการณ์นี้อาจถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยประมาท

### หากเป็นเหตุสุดวิสัย ไม่ถือว่าเป็นการกระทำโดยประมาท

เหตุสุดวิสัย ไม่มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา แต่มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 8 ซึ่งพอนำมาเทียบเคียงกันได้

**มาตรา 8** คำว่า “เหตุสุดวิสัย” หมายความว่า เหตุใด ๆ อันจะเกิดขึ้นก็ตี จะให้ผลพิบัติก็ตี เป็นเหตุที่ไม่อาจป้องกันได้แม้ทั้งบุคคลผู้ต้องประสพหรือใกล้จะต้องประสพเหตุนั้นจะได้จัดการระมัดระวังตามสมควรอันพึงคาดหมายได้จากบุคคลในฐานะและภาวะเช่นนั้น

เมื่อเหตุสุดวิสัย เป็นเหตุที่ไม่สามารถป้องกันได้ จึงไม่สามารถป้องกันหรือใช้ความระมัดระวังได้ด้วย ดังนั้นเมื่อเกิดเหตุสุดวิสัย จึงไม่ใช่การกระทำโดยประมาท

เช่น ในการคลอดปกติ มีโอกาสการเกิดภาวะน้ำคร่ำไหลเข้ากระแสเลือด (amniotic fluid embolism) ซึ่งน้ำคร่ำนี้จะไปอุดกั้นที่ปอด ทำให้เกิดภาวะหายใจล้มเหลว (acute respiratory failure) และทำให้เกิดอวัยวะล้มเหลวหลายระบบ (multiorgan failure) ตามมา ซึ่งภาวะนี้แม้จะเตรียมการเฝ้าระวังอย่างดีจากแพทย์ซึ่งอยู่ในขณะเฝ้าระวังการคลอด ก็ไม่สามารถป้องกันได้ จึงถือได้ว่าภาวะ amniotic fluid embolism เป็นเหตุสุดวิสัย จะอ้างว่าแพทย์กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 ไม่ได้

### โครงสร้างข้อ 1.4 ต้องเป็นไปตามหลักเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

เป็นไปตามทฤษฎีเจอนไซ (หลัก causation)

1. ถ้าไม่มีการกระทำอันใดอันหนึ่งแล้ว ผลจะไม่เกิด ถือว่าผลเกิดจากการกระทำนั้น
2. หากไม่มีการกระทำ ผลยังเกิด จะถือว่าผลเกิดจากการกระทำนั้นไม่ได้

หลัก 2 ประการข้างต้น ถือว่าผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำ เป็น **“ผลโดยตรง”**

จากตัวอย่างข้างต้น กรณีที่แพทย์รักษาผู้ป่วยที่ได้รับการวินิจฉัยเป็น *Pneumocystis jirovecii* pneumonia ด้วยยา co-trimoxazole โดยไม่ตรวจดูให้ดีว่าผู้ป่วยแพ้ยาในกลุ่ม sulfa จะเห็นได้ว่า

- ความตายของผู้ป่วย เป็นผลเกิดเนื่องจากการกระทำของแพทย์ เพราะเมื่อผู้ป่วยแพ้ยา co-trimoxazole ซึ่งเป็นยาในกลุ่ม sulfa ที่ผู้ป่วยแพ้ ย่อมทำให้เกิดผื่นแพ้ยาแบบ Steven-Johnson syndrome ทำให้แผลติดเชื้อ ทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย ซึ่งเป็น **“ผลโดยตรง”** ตามทฤษฎีเงื่อนไข แพทย์มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291

หากผลที่เกิดขึ้นไม่เป็นไปตามหลัก causation เช่น เกิดจากเหตุแทรกแซง (เป็นเหตุการณ์ที่มาตัดความสัมพันธ์ระหว่างกรกระทำและผล และก่อให้เกิดผลในบั้นปลาย) หรือเกิดจากสภาพร่างกายของผู้ป่วยเอง แพทย์ไม่ต้องรับผิดชอบ (ฎ. 5637/2533)

### คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5637/2533

โจทก์ขณะเป็นหญิงมีครรภ์ได้ไปปรึกษาแพทย์ที่โรงพยาบาลจำเลยที่ 1 เพื่อขอคำแนะนำในการป้องกันการติดเชื้อหัดเยอรมัน จำเลยที่ 2 แพทย์ผู้ตรวจจึงได้ฉีดวัคซีน เอ็ม.เอ็ม.อาร์. ให้โจทก์ ต่อมาโจทก์ทราบว่าวัคซีนดังกล่าวห้ามใช้กับหญิงมีครรภ์ โจทก์ไปขอคำปรึกษาจากแพทย์อีก แพทย์แจ้งว่าวัคซีนที่ฉีดให้โจทก์ไม่เป็นอันตรายต่อทารกในครรภ์ แต่โจทก์ยืนยันจะทำแท้ง แพทย์เห็นว่าโจทก์มีสุขภาพจิตแย่มากจึงยอมทำแท้งให้ ดังนี้ **เมื่อข้อเท็จจริงพึงได้ว่าโจทก์ทำแท้งเพราะกลัวไปเองว่าทารกในครรภ์จะคลอดออกมาพิการมีไข้เพราะวัคซีน เอ็ม.เอ็ม.อาร์. ที่จำเลยที่ 2 ฉีด ให้โจทก์ ทำให้ทารกในครรภ์ของโจทก์พิการ การกระทำของจำเลยที่ 2 จึงไม่เป็นละเมิดต่อโจทก์**

### โครงสร้างข้อ 2 ไม่มีกฎหมายบัญญัติยกเว้นเป็นความผิด

หากมีกฎหมายบัญญัติให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิด ผลคือ

1. การกระทำนั้นไม่เป็นความผิด
2. ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ (เพราะการกระทำนั้นไม่เป็นความผิด)

### ตัวอย่างกฎหมายที่บัญญัติให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิด

1. หลักกฎหมายทั่วไป : ความยินยอมไม่เป็นละเมิด (Volenti non fit injuria)
2. การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย (ป.อ.มาตรา 68<sup>4</sup>)

<sup>4</sup> **ป.อ. มาตรา 68** ผู้ใดจำต้องกระทำการใดเพื่อป้องกันสิทธิของตนหรือของผู้อื่นให้พ้นภัยอันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย และเป็นภัยอันตรายที่ใกล้จะถึง ถ้าได้กระทำพอสมควรแก่เหตุ การกระทำนั้นเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย **ผู้นั้นไม่มีความผิด**  
เรียบเรียงโดย เอกรินทร์ ภูมิพิเชษฐ

3. การทำแท้งโดยแพทย์ (ป.อ.มาตรา 305<sup>5</sup>)
4. ข้อยกเว้นความผิดของความผิดฐานหมิ่นประมาท (ป.อ. มาตรา 329<sup>6</sup>)
5. การปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์รับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดความตายในวาระสุดท้ายของชีวิต (พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 12<sup>7</sup>)

### ความยินยอม

มีหลักกฎหมายทั่วไปกล่าวว่า “ความยินยอมย่อมไม่เป็นละเมิด” (Volenti non fit injuria) เนื่องจากผู้เสียหายนั้นได้ยอมรับเอาความเสียหายนั้นเอง ดังนั้นจึงไม่สามารถฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ อย่างไรก็ตามศาลฎีกาได้วางหลักเรื่องความยินยอมที่สอดคล้องกฎหมาย ต้องมีลักษณะดังนี้

1. ความยินยอมที่บริสุทธิ์ ต้องเป็นความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าว (Informed Consent)
2. ความยินยอมไม่ขัดต่อสำนึกในศีลธรรมอันดี
3. ความยินยอมที่มีอยู่ขณะกระทำการ หมายถึง ความยินยอมนั้นใช้ได้เฉพาะคราวใดคราวหนึ่ง และให้ความยินยอมจนถึงการกระทำเกิดขึ้น ซึ่งก่อนกระทำการผู้ให้ความยินยอมอาจเพิกถอนหรือเลิกความยินยอมนั้นได้ทุกขณะ

### โครงสร้างข้อ 3 ไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ

หากมีกฎหมายยกเว้นโทษ ผลคือ

1. การกระทำนั้นเป็นความผิด

5 **ป.อ. มาตรา 305** ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 301 หรือมาตรา 302 เป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภาในกรณีดังต่อไปนี้ **ผู้กระทำไม่มีความผิด**

(1) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น

(2) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากมีความเสี่ยงอย่างมากหรือมีเหตุผลทางการแพทย์อันควรเชื่อได้ว่าหากทารกคลอดออกมาจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง

(3) หญิงยื่นยันต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ

(4) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ยื่นยันที่จะยุติการตั้งครรภ์

(5) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ แต่ไม่เกินยี่สิบสัปดาห์ ยื่นยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ภายหลังการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น

6 **ป.อ. มาตรา 329** ผู้ใดแสดงความคิดเห็นหรือข้อความใดโดยสุจริต

(1) เพื่อความชอบธรรม ป้องกันตนหรือป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรม

(2) ในฐานะเป็นเจ้าของพนักงานปฏิบัติการตามหน้าที่

(3) ดิชมด้วยความเป็นธรรม ซึ่งบุคคลหรือสิ่งใดอันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำ หรือ

(4) ในการแจ้งข่าวด้วยความเป็นธรรมเรื่องการดำเนินการอันเปิดเผยในศาลหรือในการประชุม  
ผู้นั้นไม่มีความผิดฐานหมิ่นประมาท

7 **พ.ร.บ. สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 12** บุคคลมีสิทธิทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยได้ การดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุขได้ปฏิบัติตามเจตนาของบุคคลตามวรรคหนึ่งแล้ว **มิให้ถือว่ากรกระทำนั้นเป็นความผิดและให้พ้นจากความรับผิดทั้งปวง**

## 2. แต่กฎหมายยกเว้นโทษให้ ผลคือ ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ

หลักกฎหมายยกเว้นโทษมีหลายประการ แต่ที่ควรศึกษาในขั้นนี้คือ การกระทำความผิดด้วยความจำเป็นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 67(2)

**มาตรา 67** ผู้ใดกระทำความผิดด้วยความจำเป็น

(1) ....

(2) เพราะเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากอันตรายที่ใกล้จะถึงและไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้ เมื่ออันตรายนั้นตนมิได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะความผิดของตน ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุแล้ว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ

การกระทำความผิดด้วยความจำเป็น เป็นการกระทำความผิดที่อาศัยเจตนา ทั้งนี้จากตัวบทมาตรา 67(2) มีถ้อยคำ “เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากอันตรายที่ใกล้จะถึง และไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้” ซึ่งเป็นเจตนาพิเศษ

**ที่ต้องทำความเข้าใจคือ** หากเป็นการกระทำของแพทย์ในกรณีฉุกเฉิน ซึ่งแพทย์ไม่สามารถขอความยินยอมจากผู้มีอำนาจให้ความยินยอมได้ทัน ทำให้แพทย์ต้องทำการรักษาผู้ป่วย เช่น การผ่าตัด ซึ่งเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 หรือมาตรา 297 แล้วแต่กรณี ประกอบกับเป็นการกระทำความผิดด้วยความจำเป็นตามมาตรา 67(2) **การรักษาในกรณีฉุกเฉินเช่นนี้ แพทย์ก็ยังคงต้องใช้ความระมัดระวังในการรักษาผู้ป่วยเช่นเดิม การกระทำความผิดด้วยความจำเป็น กฎหมายยกเว้นโทษสำหรับการกระทำโดยเจตนาเท่านั้น ไม่ได้ยกเว้นโทษสำหรับการกระทำโดยประมาท ดังนั้นหากแพทย์ไม่ใช้ความระมัดระวังในการรักษาผู้ป่วยจนทำให้ผู้ป่วยทุพพลภาพหรือเสียชีวิต ถือว่าแพทย์กระทำความผิดโดยประมาท**

นอกจากนี้เหตุยกเว้นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติไว้ใน ป.อ. มาตรา 65, 66

**มาตรา 65** ผู้ใดกระทำความผิด ในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ เพราะมีจิตบกพร่อง ไร้สติหรือจิตฟั่นเฟือน ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้น

แต่ถ้าผู้กระทำความผิดยังสามารถรู้ผิดชอบอยู่บ้าง หรือยังสามารถบังคับตนเองได้บ้าง ผู้นั้นต้องรับโทษสำหรับความผิดนั้น แต่ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้

**มาตรา 66** ความมึนเมาเพราะเสพยาสุราหรือสิ่งเมาอย่างอื่นจะยกขึ้นเป็นข้อแก้ตัวตามมาตรา 65 ไม่ได้ เว้นแต่ความมึนเมานั้นจะเกิดโดยผู้เสพยาไม่รู้ว่่าสิ่งนั้นจะทำให้มึนเมา หรือได้เสพยาโดยถูกขโมยใจให้เสพยา และได้กระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ ผู้กระทำความผิดจึงจะได้รับยกเว้นโทษสำหรับความผิดนั้น แต่ถ้าผู้นั้นยังสามารถรู้ผิดชอบอยู่บ้าง หรือยังสามารถบังคับตนเองได้บ้าง ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้

แพทย์ที่ตีมีเครื่องมือที่มีส่วนผสมของแอลกอฮอล์ หรือมีส่วนผสมของสิ่งมีนเมาอย่างอื่น หากปฏิบัติงานในการดูแลรักษาผู้ป่วย แล้วเกิดข้อผิดพลาด หากผู้ป่วยถึงแก่ความตาย ได้รับอันตรายสาหัส ได้รับอันตรายต่อกายหรือจิตใจ ย่อมเป็นความผิดทางอาญา

### การพยายามกระทำความผิด

การพยายามกระทำความผิด เป็นการกระทำความผิดโดยเจตนา แต่กระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล (ป.อ. มาตรา 80)

**มาตรา 80** ผู้ใดลงมือกระทำความผิดแต่กระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล ผู้นั้นพยายามกระทำความผิด  
ผู้ใดพยายามกระทำความผิด ผู้นั้นต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

### หลักเกณฑ์ของการพยายามกระทำความผิด

1. ผู้กระทำต้องมี**เจตนา**กระทำความผิด (เนื่องจากข้อความในตัวบทของ ป.อ. มาตรา 80 ใช้คำว่า “ลงมือ”) **การกระทำโดยประมาท ไม่อาจมีการพยายาม กระทำความผิดได้**
2. ผู้กระทำจะต้องกระทำการเพื่อให้บรรลุตามเจตนา **ต้องถึงขั้นลงมือกระทำความผิด**
3. ผู้กระทำกระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล

**ตัวอย่าง** นาย ก. ได้รับอุบัติเหตุ แพทย์ให้การวินิจฉัย traumatic brain injury นาย ก. ไม่รู้สึกตัวใส่ท่อช่วยหายใจและใช้เครื่องช่วยหายใจ แต่รุ่มานตายยังตอบสนองต่อแสง (ยังไม่อยู่ในภาวะ brain death) นายแพทย์ A ต้องการไตทั้ง 2 ข้าง ตับ และหัวใจเพื่อนำไปปลูกถ่ายอวัยวะให้ผู้ป่วยของตน ซึ่งการนำไต 2 ข้าง ตับ และหัวใจออกไป ย่อมเป็นการฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนตาม ป.อ. มาตรา 289(4) ในขณะที่นายแพทย์ A กำลังจะเอาอวัยวะออกไป (มีการลงมือ) นายแพทย์ B ซึ่งเป็นวิสัญญีแพทย์แจ้งนายแพทย์ A ว่ารุ่มานตาของนาย ก. ยังตอบสนองต่อแสง นายแพทย์ A จึงหยุดผ่าตัดนาย ก. **ถือว่านายแพทย์ A ได้ลงมือกระทำความผิดแล้ว แต่กระทำไปไม่ตลอด ดังนั้นจึงถือว่านายแพทย์ A พยายามกระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนตาม ป.อ. มาตรา 289(4), 80**

มาตรา ๒๘๙ ผู้ใด  
(๔) ฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน  
ต้องระวางโทษประหารชีวิต

### ผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด

**ผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด เกิดในการกระทำความผิดโดยเจตนาเท่านั้น** ตามประมวลกฎหมายอาญา ได้บัญญัติถึงกรณีที่เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด 3 กรณีคือ ตัวการ ผู้ใช้ และผู้สนับสนุน

1. **ตัวการ** (ป.อ. มาตรา 83) เป็นการร่วมกันกระทำความผิดตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป โดยมีการกระทำร่วมกันและมีเจตนาร่วมกันกระทำความผิด

**มาตรา 83** <sup>๑</sup> ในกรณีความผิดใดเกิดขึ้นโดยการกระทำของบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป ผู้ที่ได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันนั้นเป็นตัวการ ต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

2. ผู้ใช้ (ป.อ. มาตรา 84) เป็นผู้ที่ทำให้ผู้อื่นกระทำความผิด โดยการ ใช้ บังคับ ชูเชิญ จ้าง วาน ยูงยงส่งเสริม หรือทำโดยประการอื่นใด

**มาตรา 84** ผู้ใดก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดไม่ว่าด้วยการใช้ บังคับ ชูเชิญ จ้าง วาน หรือ ยูงยงส่งเสริม หรือด้วยวิธีอื่นใด ผู้นั้นเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิด

ถ้าความผิดมิได้กระทำลงไม่ว่าจะเป็นเพราะผู้ถูกใช้ไม่ยอมกระทำ ยังมิได้กระทำ หรือเหตุอื่นใด ผู้ใช้ต้องระวางโทษเพียงหนึ่งในสามของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ถ้าผู้ถูกใช้ได้กระทำความผิดนั้น ผู้ใช้ต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการ และถ้าผู้ถูกใช้เป็นบุคคลอายุไม่เกินสิบแปดปี ผู้พิการ ผู้ทพพลาพ ลูกจ้างหรือผู้ที่อยู่ใต้บังคับบัญชาของผู้ใช้ ผู้ที่มีฐานะยากจน หรือผู้ต้องพึ่งพาผู้ใช้เพราะเหตุป่วยเจ็บหรือไม่ว่าทางใด ให้เพิ่มโทษที่จะลงแก่ผู้ใช้ถึงหนึ่งของโทษที่ศาลกำหนดสำหรับผู้นั้น

3. ผู้สนับสนุน (ป.อ. มาตรา 86) เป็นผู้ที่มีความช่วยเหลือหรือความสะดวกก่อนหรือขณะกระทำความผิด การให้ความช่วยเหลือหรือความสะดวกภายหลังการกระทำความผิดไม่เป็นผู้สนับสนุน แต่อาจจะเป็นความผิดบางฐานได้ เช่น ตาม ป.อ. มาตรา 192<sup>๘</sup>

**มาตรา 86** ผู้ใดกระทำความผิดด้วยประการใด ๆ อันเป็นการช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดก่อนหรือขณะกระทำความผิด แม้ผู้กระทำความผิดจะมีได้รู้ถึงการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้นก็ตาม ผู้นั้นเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิด ต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น

### ประเภทของความผิดอาญาตามลักษณะการดำเนินคดี

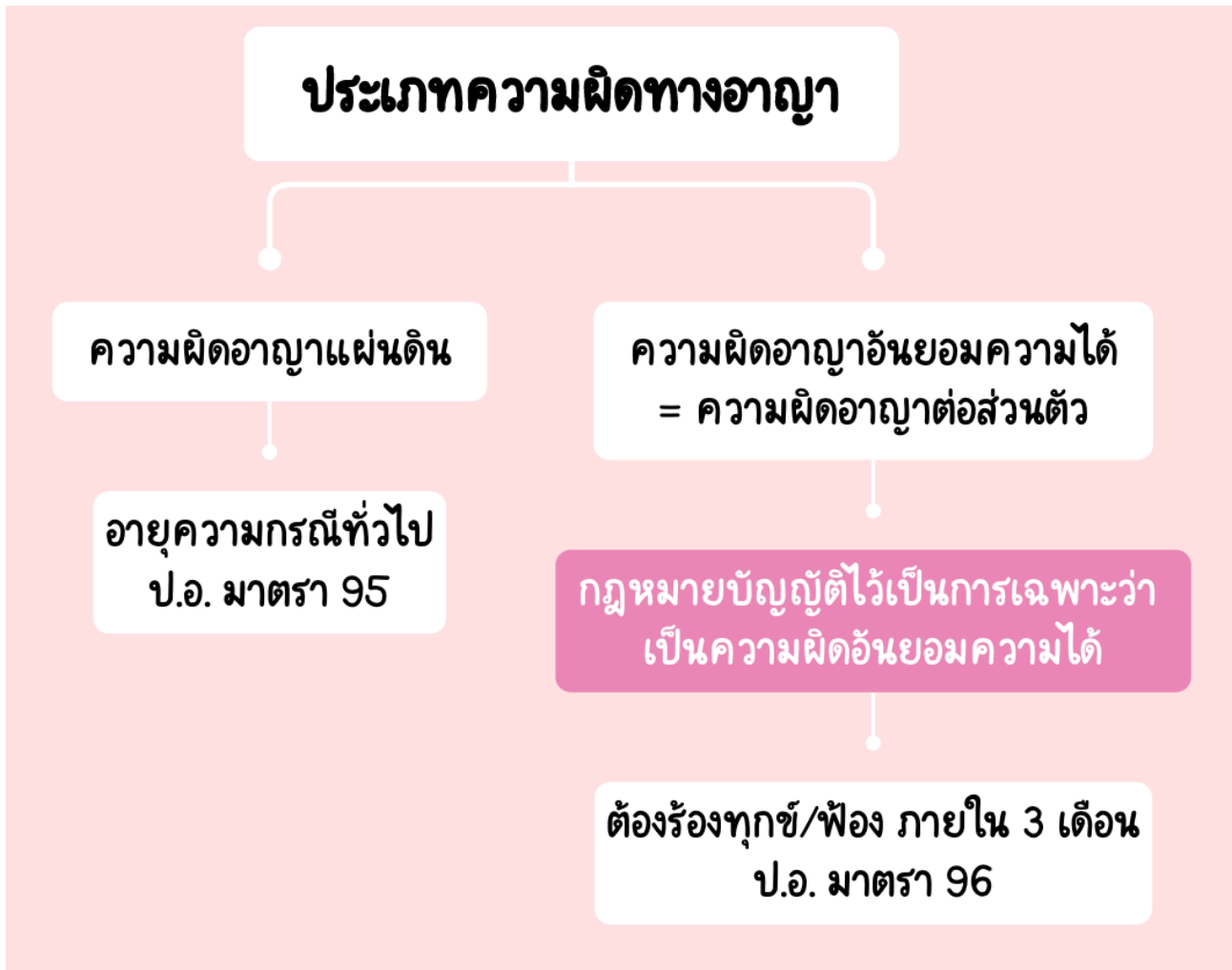
แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ ความผิดอาญาแผ่นดิน และความผิดอาญาต่อส่วนตัว (ความผิดอาญาอันยอมความไม่ได้)

**ความผิดอาญาแผ่นดิน** เป็นความผิดส่วนใหญ่ตามกฎหมายอาญา หากในประมวลกฎหมายอาญาไม่ระบุว่าเป็นความผิดประเภทใด ความผิดนั้นเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน การดำเนินคดีอาญาแผ่นดิน ผู้ที่นำคดีมาสู่ศาลได้คือ (ป.วิ.อ. มาตรา 28)

1. ผู้เสียหาย
2. พนักงานอัยการ

ผู้เสียหาย เป็นผู้ที่ได้รับ ความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น นอกจากนี้ยังรวมถึงผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายด้วย (ป.วิ.อ. มาตรา 2(4), 4, 5, 6)

<sup>๘</sup> ป.อ. มาตรา 192 ผู้ใดให้พำนัก ซ่อนเร้น หรือช่วยด้วยประการใด ให้ผู้ที่หลบหนีจากการคุมขังตามอำนาจของศาล ของพนักงานสอบสวน หรือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา เพื่อไม่ให้ถูกจับกุม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ



พนักงานอัยการจะสามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ คดีนั้นจะต้องมีการสอบสวนมาก่อน (ป.วิ.อ. มาตรา 120)

**มาตรา 120** ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาล โดยมีได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน

อายุความในการฟ้องคดีอาญาแผ่นดิน เป็นไปตาม ป.อ. มาตรา 95 ซึ่งมีอายุความที่ยาวกว่า การฟ้องคดีอาญาความผิดต่อส่วนตัว ซึ่งมีอายุความเพียง 3 เดือนเท่านั้น (ป.อ. มาตรา 96)<sup>9</sup>

กรณีความผิดต่อส่วนตัว หากมีการยอมความโดยถูกต้องตามกฎหมาย ย่อมทำให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตาม ป.วิ.อ. มาตรา 39(2) และเมื่อคดีอาญานั้นขาดอายุความนั้น ทำให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับไปตาม ป.วิ.อ. มาตรา 39(6)

**มาตรา 39** สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปดังต่อไปนี้

(2) ในคดีความผิดต่อส่วนตัว เมื่อได้ถอนคำร้องทุกข์ ถอนฟ้องหรือยอมความกันโดยถูกต้องตามกฎหมาย

(6) เมื่อคดีขาดอายุความ

การสอบสวนเป็นการค้นหาความจริงว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นหรือไม่ พร้อมกับมีการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีเพื่อที่จะพิสูจน์ความผิดและความบริสุทธิ์ของผู้กระทำความผิด และเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ซึ่งกระทำโดยพนักงานสอบสวน (ป.วิ.อ. มาตรา 2(11), 131)

การที่พนักงานสอบสวนจะทราบว่ามีมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น อาจทราบจากการร้องทุกข์ (ป.วิ.อ. มาตรา 2(7)) หรือจากการกล่าวโทษ (ป.วิ.อ. มาตรา 2(8)) ก็ได้

**มาตรา 2(7)** “คำร้องทุกข์” หมายความว่า การที่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ว่ามีผู้กระทำความผิดขึ้น จะรู้ตัวผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม ซึ่งกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหาย และการกล่าวหาเช่นนั้นได้กล่าวโดยมีเจตนาจะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ

**มาตรา 2(8)** “คำกล่าวโทษ” หมายความว่า การที่บุคคลอื่นซึ่งไม่ใช่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ ว่ามีบุคคลรู้ตัวหรือไม่ก็ได้ ได้กระทำความผิดอย่างหนึ่งขึ้น

**ความผิดอาญาต่อส่วนตัว (เป็นถ้อยคำที่ใช้ใน ป.วิ.อ.) หรือความผิดอาญาอันยอมความได้ (เป็นถ้อยคำที่ใช้ใน ป.อ.)** ซึ่งเป็นคำที่ใช้แทนกันได้ เป็นความผิดที่มีจำนวนฐานความผิดน้อยกว่าความผิดอาญาแผ่นดิน ในประมวลกฎหมายอาญาจะระบุไว้ชัดเจนว่าเป็นความผิดอันยอมความได้

<sup>9</sup> **ป.อ. มาตรา 95** ในคดีอาญา ถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลภายในกำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ

(๑) ยี่สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกยี่สิบปี

(๒) สิบห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าเจ็ดปีแต่ยังไม่ถึงยี่สิบปี

(๓) สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งปีถึงเจ็ดปี

(๔) ห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งเดือนถึงหนึ่งปี

(๕) หนึ่งปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งเดือนลงมา หรือต้องระวางโทษอย่างอื่น

ถ้าได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลแล้ว ผู้กระทำความผิดหลบหนีหรือวิกลจริต และศาลสั่งงดการพิจารณาไว้จนเกินกำหนดดังกล่าวแล้วนับแต่วันที่หลบหนีหรือวันที่ศาลสั่งงดการพิจารณา ก็ให้ถือว่าเป็นอันขาดอายุความเช่นเดียวกัน

**\*\*\*ป.อ. มาตรา 96** ภายใต้บังคับมาตรา ๙๕ ในกรณีความผิดอันยอมความได้ ถ้าผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ภายในสามเดือนนับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ

โดยผู้ที่สามารถนำคดีความผิดต่อส่วนตัวขึ้นสู่ศาลได้คือ ผู้เสียหาย และพนักงานอัยการ (ป.วิ.อ. มาตรา 28)

**พนักงานอัยการที่สามารถนำคดีความผิดต่อส่วนตัวขึ้นสู่ศาลได้ คดีนั้นจะต้องมีการร้องทุกข์ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 2(7) มาก่อน** (ป.วิ.อ. มาตรา 121) หมายความว่าหากการร้องทุกข์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น ผู้ที่มาร้องทุกข์ไม่ใช่ผู้เสียหายหรือผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย หรือการร้องทุกข์นั้นไม่ได้มีเจตนาที่จะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ การร้องทุกข์นั้นก็ไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย จึงไม่ทำให้พนักงานสอบสวนเกิดอำนาจสอบสวนตาม ป.วิ.อ. มาตรา 121 พนักงานอัยการย่อมไม่เกิดอำนาจฟ้องตาม ป.วิ.อ. มาตรา 120 ดังนั้นการกล่าวโทษในความผิดต่อส่วนตัวไม่ทำให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจการสอบสวน

**มาตรา 121** พนักงานสอบสวนมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาทั้งปวง แต่ถ้าเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัว ห้ามมิให้ทำการสอบสวนเว้นแต่จะมีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ

ความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ กฎหมายต้องการให้มีการดำเนินคดีเป็นไปด้วยความรวดเร็ว จึงกำหนดอายุความในการร้องทุกข์และฟ้องคดีเพียง 3 เดือนเท่านั้น โดยเริ่มนับตั้งแต่วันที่รู้ความผิดเกิดขึ้นและรู้ตัวผู้กระทำความผิด (ป.อ. มาตรา 96)

**มาตรา 96** ภายใต้บังคับมาตรา 95 ในกรณีความผิดอันยอมความได้ ถ้าผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ภายในสามเดือนนับแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ

**การนำคดีอาญาที่ขาดอายุความมาฟ้อง ศาลสามารถพิพากษายกฟ้องได้เลยตาม ป.วิ.อ. มาตรา 185** เนื่องจากปัญหาอายุความในคดีอาญาเป็นปัญหาที่ศาลสามารถยกขึ้นวินิจฉัยเองได้ **เนื่องจากเป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน** (ต่างจากคดีแพ่งที่ปัญหาคือคดีใดขาดอายุความหรือไม่ ไม่ใช่ปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศาลไม่สามารถยกขึ้นวินิจฉัยเองได้ ดังนั้นคดีแพ่งใดแม้ขาดอายุความและจำเลยไม่ได้ให้การต่อสู้เรื่องอายุความไว้ ศาลก็พิพากษาให้โจทก์ชนะคดี คือให้จำเลยชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้ เพราะหน้าที่ขาดอายุความ ไม่ใช่ความระงับแห่งหนี้ หน้าที่ขาดอายุความจึงยังมีมูลหนี้อยู่)

เมื่อศาลพิพากษายกฟ้องตาม ป.วิ.อ. มาตรา 185 แล้ว จำเลยไม่ต้องรับโทษในการกระทำความผิดนั้น

**มาตรา 185** ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยมิได้กระทำความผิด การกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดก็คดีขาดอายุความแล้วก็ตาม มีเหตุตามกฎหมายที่จำเลยไม่ควรต้องรับโทษก็ดี ให้ศาลยกฟ้องโจทก์ปล่อยจำเลยไป แต่ศาลจะสั่งชั่งจำเลยไว้หรือปล่อยชั่วคราวระหว่างคดียังไม่ถึงที่สุดก็ได้

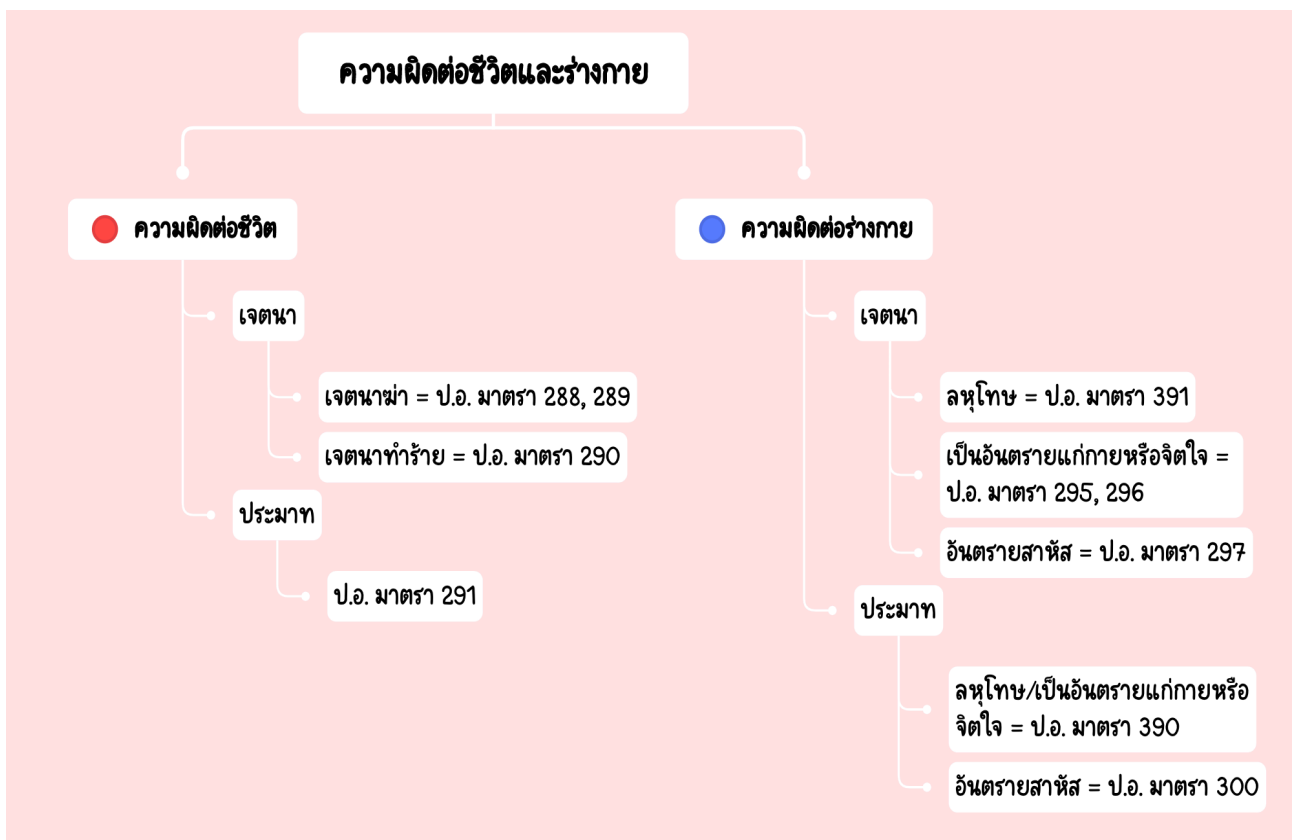
เมื่อศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำความผิด และไม่มีการยกเว้นโทษตามกฎหมาย ให้ศาลลงโทษแก่จำเลยตามความผิดแต่เมื่อเห็นสมควรจะปล่อยจำเลยชั่วคราวระหว่างคดียังไม่ถึงที่สุดก็ได้

### ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่สำคัญ

1. ความผิดเกี่ยวกับชีวิต
2. ความผิดเกี่ยวกับร่างกาย

3. ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วยเจ็บ และคนชรา
4. ความผิดฐานไม่ช่วยผู้อื่นที่ตกอยู่ในภยันตรายแห่งชีวิต
5. ความผิดฐานเปิดเผยความลับ
6. ความผิดเกี่ยวกับการปลอมเอกสารและการทำเอกสารเท็จ
7. ความผิดต่อเจ้าพนักงาน (กรณีแพทย์เป็นเจ้าพนักงาน)
8. ความผิดฐานหมิ่นประมาท
9. ความผิดเกี่ยวกับเพศ
10. ความผิดต่อเสรีภาพ
11. ความผิดฐานขัดขึ้นคำบังคับ ขัดขึ้นไม่มาเป็นพยานศาล

### ความผิดเกี่ยวกับชีวิตที่สำคัญ



1. ความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 288

**มาตรา 288** ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี

ความผิดฐานนี้ผู้กระทำความผิดต้องมีเจตนาฆ่าเป็นสำคัญ ซึ่งการฆ่าอาจทำโดยการเคลื่อนไหวร่างกายหรือการกระทำโดยงดเว้นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคท้ายก็ได้ ซึ่งผู้กระทำความผิดอาจต้องรับโทษหนักขึ้นหากมีเหตุฉกรรจ์ตามประมวลกฎหมายอาญา (ป.อ.มาตรา 289)

ในการดูแลผู้ป่วยหนักมีกรณีที่น่าสนใจคือ การฆ่าด้วยความเมตตาสงสาร หรือการทำให้ผู้ป่วยที่สิ้นหวังถึงแก่ความตายด้วยความสงบ (euthanasia) เพื่อให้พ้นจากความทุกข์ทรมานในโรคที่

ไม่อาจรักษาได้ เช่น การปล่อยให้ใครคนนั้นดำเนินต่อไปโดยไม่เริ่มการรักษาได้ขึ้นมาใหม่ (passive euthanasia) การที่แพทย์ฉีดยาให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย หรือการหยุดใช้เครื่องช่วยหายใจที่มีอาการหนัก (active euthanasia)

การฉีดยาให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตายมีความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 ส่วนการหยุดใช้เครื่องช่วยหายใจในผู้ป่วยหนักที่ไม่มีทางเลือกอื่นนั้นยังคงมีความเห็นแตกต่างกัน ศาสตราจารย์จิตติ ติงศรัทธีย์ มีความเห็นว่า “คนเราทุกคนเกิดมาแล้วต้องตายทุกคน ฆ่าก็ตาย ไม่ฆ่าก็ตาย การฆ่าจึงเป็นการทำให้ตายก่อนเวลาธรรมชาติของเขาเท่านั้น คนที่จวนจะตายเพราะโรคหรือถูกทำร้ายจะตายอยู่แล้ว ถ้าใครทำให้ตายเร็วขึ้นก็เป็นการฆ่า” ในขณะที่ศาสตราจารย์แสวง บุญเฉลิมวิภาส มีความเห็นว่า “การแสดงเจตนาของผู้ป่วยที่จะขอตายตามภาวะของธรรมชาติโดยปฏิเสธการใช้เครื่องมือจากเทคโนโลยีสมัยใหม่จึงเป็นเรื่องที่แพทย์ต้องรับฟัง แม้ความประสงค์ของญาติที่จะนำผู้ป่วยใกล้ตายออกจากห้องไอซียูเพื่อให้ไปถึงแก่กรรมที่บ้าน ก็เป็นเรื่องที่ควรดำเนินการให้เป็นไปตามความประสงค์ เพราะแพทย์ไม่มีหน้าที่ที่จะเหนี่ยวรั้งต่อไป และการกระทำดังกล่าวก็มีใช้การฆ่าหรือทอดทิ้งผู้ป่วยซึ่งเป็นความผิดอาญาแต่อย่างใด”

แต่หากบุคลากรทางการแพทย์ได้ทำตามความประสงค์ของหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย ย่อมไม่เป็นการฆ่า และบุคลากรทางการแพทย์นั้นจะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบแพ่งและอาญาทั้งปวง ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 12

การฆ่าผู้อื่นตายโดยเจตนา ซึ่งมีพฤติการณ์ที่รุนแรงมากขึ้น หากมีเหตุฉกรรจ์ตามที่กฎหมายกำหนดตาม ป.อ. มาตรา 289 ย่อมได้รับโทษรุนแรงขึ้นกว่า ป.อ. มาตรา 288

#### มาตรา 289 ผู้ใด

- (1) ฆ่าบุพการี
  - (2) ฆ่าเจ้าพนักงาน ซึ่งกระทำการตามหน้าที่ หรือเพราะเหตุที่จะกระทำ หรือได้กระทำการตามหน้าที่
  - (3) ฆ่าผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงาน ในการที่เจ้าพนักงานนั้นกระทำตามหน้าที่ หรือเพราะเหตุที่บุคคลนั้นจะช่วยหรือได้ช่วยเจ้าพนักงานดังกล่าวแล้ว
  - (4) ฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน
  - (5) ฆ่าผู้อื่นโดยทรมานหรือโดยกระทำทารุณโหดร้าย
  - (6) ฆ่าผู้อื่นเพื่อเตรียมการ หรือเพื่อความสะดวกในการที่จะกระทำความผิดอย่างอื่น หรือ
  - (7) ฆ่าผู้อื่นเพื่อจะเอา หรือเอาไว้ซึ่งผลประโยชน์อันเกิดแต่การที่ตนได้กระทำความผิดอื่น เพื่อปกปิดความผิดอื่นของตน หรือเพื่อหลีกเลี่ยงให้พ้นอาญาในความผิดอื่นที่ตนได้กระทำไว้
- ต้องระวางโทษประหารชีวิต

**ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น คำว่า “ผู้อื่น” จะต้องมีชีวิตอยู่ หากแกนสมองตาย (brain death) ย่อมถือว่าผู้นั้นตายแล้ว จึงไม่ใช่ผู้อื่นในความหมายของ ป.อ. มาตรา 288 (ฎ. 4200/2559)**

#### คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4200/2559

โจทก์ฎีกาว่า ขณะที่จำเลยที่ 1 และที่ 4 ร่วมกันผ่าตัดเอาไตทั้ง 2 ข้าง และตัดออกจากร่างกายของ ล. และจำเลยที่ 1 และที่ 2 ร่วมกันผ่าตัดเอาไตทั้ง 2 ข้าง ออกจากร่างกายของ น.

เพื่อนำเอาอวัยวะนั้นไปทำการปลูกถ่ายอวัยวะให้แก่บุคคลอื่น ล. และ น. ยังไม่อยู่ในสภาวะสมองตาย คือ การที่แกนสมองถูกทำลายจนสิ้นสุดการทำงานโดยสิ้นเชิงนั้น เห็นว่า เมื่อศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง โดยให้เหตุผลว่า ผู้ป่วยราย ล. และ น. ประสบอุบัติเหตุได้รับบาดเจ็บที่ศีรษะฐานกะโหลกแตกและสมองถูกกระทบกระเทือนอย่างรุนแรง ทำให้สมองบวมกดแกนสมองเคลื่อนไป แพทย์ตรวจพบว่า ผู้ป่วยทั้งสองราย ไม่รู้สึกตัวและอยู่ในเครื่องช่วยหายใจ เนื่องจากไม่หายใจ เกณฑ์การตรวจและวินิจฉัยสมองตายกระทำโดยการตรวจและทดสอบตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประกาศของแพทยสภา เรื่อง เกณฑ์การวินิจฉัยสมองตายและตามหลักวิชาทางการแพทย์ ปรากฏว่า ผู้ป่วยทั้งสองรายนี้ไม่รู้สึกตัว ไม่ตอบสนองต่อความเจ็บปวด และเมื่อถอดเครื่องช่วยหายใจออกก็ไม่หายใจ แสดงให้เห็นได้ว่าแกนสมองของผู้ป่วยทั้งสองรายนี้ถูกทำลายจนสิ้นสุดการทำงานโดยสิ้นเชิงตลอดไปแล้ว ทำให้ไม่สามารถหายใจได้อย่างแน่นอน ก่อนทำการผ่าตัดวิสัญญีแพทย์ตรวจพบว่า ผู้ป่วยทั้งสองรายไม่ตอบสนองต่อความเจ็บปวด แกนสมองตายแล้วและไม่หายใจเช่นเดียวกัน จึงนำเชื่อก่อนทำการผ่าตัดนำอวัยวะออกไปนั้น ผู้ป่วยทั้งสองรายแกนสมองตาย มีผลทำให้หัวใจขาดออกซิเจน กล้ามเนื้อหัวใจจะหยุดทำงานและหัวใจจะหยุดเต้นในเวลาต่อมา โจทก์อุทธรณ์โดยมิได้โต้แย้งคำวินิจฉัยในส่วนดังกล่าว ข้อเท็จจริงจึงรับฟังยุติตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นว่า ล. และ น. อยู่ในสภาวะสมองตายก่อนที่จะมีการผ่าตัดเอาอวัยวะออกจากร่างกายไปทำการปลูกถ่ายอวัยวะให้แก่บุคคลอื่น ฎีกาของโจทก์ข้อนี้จึงเป็นการหยิบยกข้อเท็จจริงซึ่งยุติไปแล้วมาโต้แย้งใหม่ในชั้นฎีกา จึงเป็นฎีกาที่มีได้ยกมาก่อนแล้วโดยชอบในศาลอุทธรณ์ไม่ชอบด้วย ป.วิ.พ. มาตรา 249 วรรคหนึ่ง ประกอบ ป.วิ.อ. มาตรา 15 และเป็นกรณีไม่อาจอนุญาตหรือรับรองให้ฎีกาได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 221 ที่โจทก์ฎีกาต่อไปว่า จำเลยที่ 1 และที่ 2 จะอ้างว่ามีการวินิจฉัย สมองตายตามหลักเกณฑ์การวินิจฉัยสมองตายตามประกาศแพทยสภาไม่ได้ เนื่องจากจำเลยที่ 1 และที่ 2 ไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา เช่น ไม่ได้กระทำโดยองค์คณะแพทย์ไม่น้อยกว่า 3 คน ไม่ได้บันทึกว่าแกนสมองตายนั้น เห็นว่า ข้อความในฎีกาโจทก์เป็นทำนองเดียวกับที่โจทก์กล่าวในอุทธรณ์อันเป็นการโต้แย้งคัดค้านคำวินิจฉัยของศาลชั้นต้น เมื่อศาล อุทธรณ์วินิจฉัยว่าแกนสมองของ ล. และ น. ถูกทำลายจนสิ้นสุดการทำงานโดยสิ้นเชิงตลอดไป บุคคลทั้งสองจึงอยู่ในสภาวะสมองตายตามประกาศแพทยสภา เรื่อง เกณฑ์การวินิจฉัยสมองตายฉบับแรกและฉบับที่ 2 ก่อนทำการผ่าตัดนำอวัยวะของ ล. และ น. ออกไป วิสัญญีแพทย์ ตรวจผู้ป่วยทั้งสองแล้ว ผู้ป่วยไม่รู้สึกตัว ไม่ตอบสนองต่อความเจ็บปวด และเมื่อปลดเครื่องช่วยหายใจออกจากท่อแล้วผู้ป่วยไม่หายใจเอง ข้อเท็จจริงดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า แกนสมองของผู้ป่วยทั้งสองคนถูกทำลายจนไม่สามารถทำงานต่อไปได้แล้ว ทำให้ไม่สามารถหายใจได้เองโดยปราศจากการใช้เครื่องช่วยหายใจ ซึ่งเข้าหลักเกณฑ์การวินิจฉัยสมองตายตามประกาศแพทยสภา แม้การวินิจฉัยเรื่องแกนสมองตาย จะขาดตกบกพร่องไปบ้าง เช่น ไม่ได้ใช้แบบพิมพ์ของแพทยสภา หรือการวินิจฉัยสมองตายกระทำโดยแพทย์ไม่ครบ 3 คน ก็เป็นความบกพร่องในด้านการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่แพทยสภากำหนดไว้ ซึ่งจำเลยที่ 1 และที่ 2 ก็ถูกลงโทษโดยแพทยสภาไปแล้ว โดยโจทก์มิได้โต้แย้งว่า คำพิพากษาศาลอุทธรณ์วินิจฉัยไม่ถูกต้องหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างไรและด้วยเหตุผลใด จึงเป็นฎีกาที่ไม่คัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ไม่ชอบด้วย ป.วิ.อ. มาตรา 193 วรรคสอง ประกอบมาตรา 216 วรรคหนึ่ง และมาตรา 225 ศาลฎีกาไม่รับวินิจฉัย

ส่วนที่โจทก์ฎีกาว่า การตายของ ล. และ น. จะนำหลักเกณฑ์ตามประกาศแพทยสภา เรื่อง เกณฑ์การวินิจฉัยสมองตายซึ่งออกในปี 2532 และตามประกาศแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 ปี 2539 มาใช้ไม่ได้ เนื่องจากเป็นการวินิจฉัยการตายในทางการแพทย์ที่จะใช้ในการเปลี่ยนปลูกถ่ายอวัยวะ แต่คดีนี้จะต้องวินิจฉัยการตายตามความหมายในทางกฎหมาย คือ การไม่หายใจและหัวใจหยุดทำงาน นั้น เห็นว่า ป.อ. มาตรา 288 ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นมีองค์ประกอบความผิดประการหนึ่ง คือ ฆ่า คำว่า "ฆ่า" เป็นข้อเท็จจริงที่รู้กันอยู่ทั่วไปว่า หมายถึงการกระทำด้วยประการใดๆ ให้คนตาย

แต่ตาม ป.อ. มิได้กำหนดบทนิยามคำว่า "ตาย" ว่ามีความหมายอย่างไร และไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดนิยามความตายให้ชัดเจน เมื่อตาม พ.ร.บ. การทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 กำหนดให้แพทย์เป็นผู้ออกหนังสือรับรองการตาย ดังนั้น การวินิจฉัยการตายจึงเป็นปัญหาข้อเท็จจริงที่ต้องให้แพทย์ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญเป็นผู้วินิจฉัย โดยทำงานของแพทย์มีลักษณะเป็นวิชาชีพ จึงเป็นงานที่ต้องมีการอบขนบธรรมเนียมและจรรยาบรรณของหม่อมคณะโดยเฉพาะ และเป็นการใช้ความรู้ในวิทยาการเฉพาะด้านที่ผู้อื่นไม่อาจรู้ได้ทั้งหมด อีกทั้งมีวิวัฒนาการด้านการรักษาและวิทยาการเทคโนโลยีทางด้านทางการแพทย์ที่เจริญก้าวหน้าอย่างรวดเร็ว การประกอบวิชาชีพเวชกรรมจึงมีกฎหมายควบคุมผู้ประกอบการวิชาชีพนี้เป็นพิเศษและมีการสอดส่องดูแลโดยบุคคลในวิชาชีพเดียวกันเพื่อให้การประกอบวิชาชีพเป็นไปโดยถูกต้องตามกรอบมาตรฐานวิชาชีพและจริยธรรมแห่งวิชาชีพ ขณะเกิดเหตุวิทยาศาสตร์การแพทย์ด้านการปลูกถ่ายอวัยวะในผู้ป่วยที่มีปัญหาการสูญเสียหน้าที่การทำงานของอวัยวะหรือมีความล้มเหลวของอวัยวะต่างๆ เช่น หัวใจ ตับ ไต เป็นต้น มีความก้าวหน้าจนสามารถเอาอวัยวะจากผู้ที่ตายแล้วหรือยังมีชีวิตอยู่นำไปปลูกถ่ายอวัยวะให้แก่ผู้ป่วยได้ ในการนี้ได้มีประกาศแพทยสภา เรื่อง เกณฑ์การวินิจฉัยสมองตาย พ.ศ. 2532 และประกาศแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2539 กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการวินิจฉัยสมองตายมีสาระสำคัญว่า การวินิจฉัยคนตายโดยอาศัยเกณฑ์สมองตายนั้นมีความจำเป็นที่จะต้องนำไปใช้โดยเฉพาะกับการผ่าตัดเปลี่ยนอวัยวะสำคัญของมนุษย์ และอาจนำไปใช้ในกรณีอื่นๆ ในอนาคตเพื่อความเจริญก้าวหน้าทางวิชาชีพและเพื่อประโยชน์ของประชาชน บุคคลซึ่งได้รับการวินิจฉัยว่าสมองตาย ถือว่า บุคคลนั้นถึงแก่ความตาย สมองตายหมายถึง การที่แกนสมองถูกทำลายจนสิ้นสุดการทำงานโดยสิ้นเชิงตลอดไป แพทย์เป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยและตัดสินใจการตายของสมองตามเกณฑ์ของวิชาชีพ ดังนั้น เมื่อแพทย์ใช้วิธีการที่ได้รับการยอมรับในการสรุปว่าคนไข้ถึงแก่ความตายแล้ว บุคคลผู้อยู่ในสภาวะสมองตาย คือ การที่แกนสมองถูกทำลายจนสิ้นสุดการทำงานโดยสิ้นเชิงตลอดไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการวินิจฉัยสมองตายที่คณะกรรมการแพทยสภากำหนดและออกเป็นประกาศแพทยสภาตามประกาศแพทยสภาดังกล่าว ย่อมถือได้ว่า เป็นการตายของบุคคล การที่จำเลยที่ 1 และที่ 4 แพทย์ผู้ร่วมผ่าตัดเอาไต ทั้ง 2 ข้างและตัดออกจากร่างกายของ ล. และจำเลยที่ 1 และที่ 2 แพทย์ผู้ร่วมผ่าตัดเอาไต ทั้ง 2 ข้าง ออกจากร่างกายของ น. ซึ่งอยู่ในสภาวะสมองตายตามประกาศแพทยสภา เรื่อง เกณฑ์การวินิจฉัยสมองตาย เพื่อนำเอาอวัยวะนั้นไปทำการปลูกถ่ายอวัยวะให้แก่บุคคลอื่น จึงเป็นการกระทำต่อบุคคลที่ตายแล้วไม่มีสภาพเป็นบุคคลที่จะถูกฆ่าได้อีก ไม่เป็นความผิดฐานร่วมกันฆ่าผู้อื่น

2. ความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 290

**มาตรา 290** ผู้ใดมิได้มีเจตนาฆ่า แต่ทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้นั้นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี  
ถ้าความผิดนั้นมีลักษณะประการหนึ่งประการใด ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 289 ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี

ความผิดฐานนี้ผู้กระทำต้องมีเจตนาทำร้าย เพราะตามตัวบท ป.อ. มาตรา 290 บัญญัติไว้ชัดเจนว่าผู้กระทำมิได้มีเจตนาฆ่า และ**ความตายที่เกิดขึ้นต้องเป็นผลธรรมดาตาม ป.อ. มาตรา 63**<sup>10</sup> ซึ่งเป็นไปตามหลักเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

โดยปกติ เมื่อมีเจตนาทำร้าย ผลที่ได้ย่อมเป็นผลต่อร่างกายหรือจิตใจ แต่ถ้าผลที่เกิดขึ้นเป็นความตาย ความตายนั้นต้องเป็นผลตามธรรมดาที่เกิดขึ้นได้

3. ความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291

**มาตรา 291** ผู้ใดกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

ซึ่งความผิดตามมาตรานี้เป็นการกระทำโดยประมาท อย่างไรก็ตามเป็นการกระทำโดยประมาทให้พิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรค 4 **เป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกับการประกอบอาชีพแพทย์อย่างมาก หากแพทย์ทำการรักษาโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย แพทย์มีความผิดตาม ป.อ. มาตรา 291**

### ความผิดฐานทำร้ายร่างกายที่สำคัญ

1. ความผิดฐานใช้กำลังทำร้ายผู้อื่นไม่เป็นเหตุให้ได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 391 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดใช้กำลังทำร้ายผู้อื่น โดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” ซึ่งเป็นความผิดลหุโทษ

2. ความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดทำร้ายผู้อื่น จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

3. ความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 297

**มาตรา 297** ผู้ใดกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย จนเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำร้ายรับอันตรายสาหัส ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงสองแสนบาท

อันตรายสาหัสนั้น คือ

(1) ตาบอด หูหนวก ลิ่นขาด หรือเสียมานประสาท<sup>11</sup>

(2) เสียอวัยวะสืบพันธุ์ หรือความสามารถสืบพันธุ์

<sup>10</sup> ป.อ. มาตรา 63 ถ้าผลของการกระทำผิดใดทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น ผลของการกระทำผิดนั้นต้องเป็นผลที่ตามมาดอย่อมเกิดขึ้นได้

<sup>11</sup> เสียมานประสาท หมายถึง การเสียความสามารถในการดมกลิ่น  
เรียบเรียงโดย เอกรินทร์ ภูมิพิเชฐ

- (3) เสียแขน ขา มือ เท้า นิ้วหรืออวัยวะอื่นใด
- (4) หน้าเสียโฉมอย่างติดตัว
- (5) แห้งลูก
- (6) จิตพิการอย่างติดตัว
- (7) ทุพพลภาพ หรือป่วยเจ็บเรื้อรังซึ่งอาจถึงตลอดชีวิต
- (8) ทุพพลภาพ หรือป่วยเจ็บด้วยอาการทุพพลภาพเกินกว่ายี่สิบวันหรือจนประกอบกรณียกิจตามปกติไม่ได้เกินกว่ายี่สิบวัน

**การที่จะวินิจฉัยว่าเป็นอันตรายสาหัสนั้น เป็นหน้าที่ของศาลที่จะวินิจฉัย** ไม่ใช่หน้าที่ของแพทย์ที่ต้องเขียนใบรับรองแพทย์หรือใบชันสูตรบาดแผลว่าเป็นอันตรายสาหัสหรือไม่ มีข้อควรระวังตามมาตรา 297(8) ในการเขียนใบรับรองแพทย์ว่าผู้ป่วยป่วยเจ็บจนไม่สามารถประกอบกรณียกิจตามปกติ **ไม่ควรระบุวันที่ใกล้ 20 วัน เพราะอาจเกิดปัญหาในการตีความได้ว่าเป็นอันตรายสาหัสหรือไม่**

**ในการรักษาผู้ป่วยด้วยการผ่าตัดนั้น ถ้าจำเป็นต้องตัดอวัยวะอย่างใดอย่างหนึ่งออกไป ต้องทำการขออนุญาตผู้ป่วยก่อน [เว้นแต่กรณีฉุกเฉิน (emergency case)]** เนื่องจากหากไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ป่วย แพทย์ผู้นั้นอาจมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 297 ได้ หากผู้ป่วยได้รับอันตรายสาหัส

4. ความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 300

**มาตรา 300** ผู้ใดกระทำโดยประมาท และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายสาหัส ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

การกระทำโดยประมาทมีความหมายตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรค 4 ส่วนผลที่เกิดขึ้นเป็นอันตรายสาหัสนั้นเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 297 **เป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกับการประกอบอาชีพแพทย์อย่างมาก หากแพทย์ทำการรักษาโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้ป่วยได้รับอันตรายสาหัส แพทย์มีความผิดตาม ป.อ. มาตรา 300**

### ความผิดฐานทอดทิ้งคนป่วยเจ็บ คนชรา

ความผิดฐานทอดทิ้งคนป่วยเจ็บ คนชรา เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 307, 308

**มาตรา 307** ผู้ใดมีหน้าที่ตามกฎหมายหรือตามสัญญาต้องดูแลผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ เพราะอายุ ความป่วยเจ็บ กายพิการหรือจิตพิการ ทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้นั้นเสียโดยประการที่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

**มาตรา 308** ถ้าการกระทำความผิดตาม...มาตรา 307 เป็นเหตุให้ผู้ถูกทอดทิ้งถึงแก่ความตาย หรือรับอันตรายสาหัส ผู้กระทำความผิดระวางโทษดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 290 มาตรา 297 หรือมาตรา 298 นั้น

ความหมายของถ้อยคำที่ว่า “ผู้ใดมีหน้าที่ตามกฎหมายหรือตามสัญญาต้องดูแลผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้” มีความหมายรวมถึงบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขด้วย แม้ผลของการทอดทิ้งจะยังไม่เกิดอันตรายแก่ชีวิต แต่น่าจะเกิดอันตรายแก่ชีวิตที่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 307 แล้ว **ซึ่งเกณฑ์ในการวินิจฉัยว่าการกระทำอย่างใดน่าจะเป็นอันตรายใช้มาตรฐานของวิญญูชน ตามหลักเรื่องพฤติการณ์ประกอบการกระทำ ซึ่งเป็นองค์ประกอบภายนอกในส่วนที่ไม่ใช่ข้อเท็จจริงที่ผู้กระทำความผิดรู้** แต่ถ้าหากการทอดทิ้งผู้ป่วยนั้นก่อให้เกิดความตายหรืออันตรายสาหัสเกิดขึ้น ผู้กระทำความผิดได้รับโทษหนักขึ้นตามมาตรา 308

**ตัวอย่าง** นายแพทย์ ก. เป็นแพทย์เวรนอกเวลา พยาบาลประจำหอผู้ป่วยแจ้งว่าผู้ป่วยมีอาการใจสั่นและเจ็บหน้าอก นายแพทย์ ก. เพิกเฉยไม่ออกไปดูแลผู้ป่วยและไม่สั่งการรักษาอย่างใด 10 นาทีต่อมาผู้ป่วยเกิด cardiac arrest นายแพทย์ ก. ทำ CPR ไม่ขึ้น ผู้ป่วยเสียชีวิต ดังนั้น นอกจากนายแพทย์ ก. จะมีความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 แล้ว นายแพทย์ ก. ยังมีความผิดฐานทอดทิ้งคนป่วยเจ็บตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 307

เมื่อผู้ป่วยถึงแก่ความตาย นายแพทย์ ก. จึงมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 308 ซึ่งต้องระวางโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 290 ฐานทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย

กรณีแพทย์เป็นข้าราชการ ซึ่งถือว่าเป็นเจ้าพนักงาน ไม่มาปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมาย เช่น ไม่มาอยู่เวรนอกเวลาราชการตามที่ได้รับมอบหมาย ถือว่าเป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ นอกจากจะมีความผิดตาม ป.อ. มาตรา 307 แล้ว ยังมีความผิดฐานเจ้าพนักงานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตาม ป.อ. มาตรา 157 ด้วย

**มาตรา 157** ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุก ตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ตาม ป.อ.มาตรา 157 การที่แพทย์ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ **จะต้องมีเจตนาพิเศษ** ด้วยคือ **“เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด”** ในที่นี้หมายถึงผู้ป่วย ซึ่งการที่จะมีเจตนาพิเศษได้ ต้องมีเจตนาประสงค์ต่อผลมาก่อน

### ความผิดฐานไม่ช่วยผู้อื่นที่ตกอยู่ภายใต้ภัยอันตรายแก่ชีวิต

มีการตีความผิดที่ใกล้เคียงกับความผิดฐานทอดทิ้งคนป่วยเจ็บหรือคนชรา คือ ความผิดฐานไม่ช่วยผู้อื่นที่ตกอยู่ภายใต้ภัยอันตรายแก่ชีวิตตาม ป.อ. มาตรา 374 เป็นความผิดลหุโทษ

ความผิดลหุโทษ หมายถึง ความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน หรือปรับไม่เกิน 10,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (ป.อ. มาตรา 102<sup>12</sup>) ความผิดลหุโทษ แม้ไม่ได้กระทำโดยเจตนาก็เป็นความผิด (ป.อ. มาตรา 104<sup>13</sup>) **ซึ่งความผิดลหุโทษ ไม่ใช่ความผิดอันยอมความได้** เนื่องจากในบรรดาความผิดลหุโทษทั้งหมดในประมวลกฎหมายอาญา ไม่มีบทบัญญัติให้เป็นความผิดอันยอมความได้

**มาตรา 374** ผู้ใดเห็นผู้อื่นตกอยู่ในอันตรายแห่งชีวิตซึ่งตนอาจช่วยได้โดยไม่ควรกลัวอันตรายแก่ตนเองหรือผู้อื่นแต่ไม่ช่วยตามความจำเป็น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

**ตัวอย่าง** นายแพทย์ ก. โดยสารเครื่องบินซึ่งเป็นอากาศยานจากประเทศไทยไปสหรัฐอเมริกา มีประกาศจากลูกเรือว่ามีผู้ป่วยหัวใจหยุดเต้น (cardiac arrest) ต้องการแพทย์มาทำ CPR (cardiopulmonary resuscitation) นายแพทย์ ก. ได้ยินประกาศจากลูกเรือแล้วเพิกเฉยเสีย ดังนี้ ถือว่านายแพทย์ ก. มีความผิดตาม ป.อ. มาตรา 374 เนื่องจากนายแพทย์ ก. สามารถช่วยเหลือผู้ป่วยได้โดยไม่ควรกลัวอันตรายที่เกิดขึ้นแก่นายแพทย์ ก. แต่ไม่ช่วยตามความจำเป็น

ในประเด็นของการบังคับใช้กฎหมายอาญาตามปัญหาข้างต้น หากมีปัญหว่าผู้ป่วยเกิด cardiac arrest นอกราชอาณาจักรไทย แต่ยังอยู่ในอากาศยานไทย นายแพทย์ ก. ยังคงมีความรับผิดชอบตาม ป.อ. มาตรา 374 หรือไม่ คำตอบเป็นไปตาม ป.อ. มาตรา 4 วรรค 2

**มาตรา 4** ผู้ใดกระทำความผิดในราชอาณาจักร ต้องรับโทษตามกฎหมาย การกระทำความผิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทย ไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด **ให้ถือว่า**<sup>14</sup>กระทำความผิดในราชอาณาจักร

กรณีตามปัญหา แม้ความผิดที่เกิดขึ้นจะอยู่นอกเขตราชอาณาจักรไทย แต่เป็นการกระทำความผิดในอากาศยานไทย ดังนี้ให้ถือว่าเป็นการกระทำความผิดในราชอาณาจักรไทยตาม ป.อ. มาตรา 4 วรรค 2 เมื่อเป็นการกระทำความผิดในราชอาณาจักรไทย นายแพทย์ ก. จึงต้องรับโทษตาม ป.อ. มาตรา 374 (ป.อ. มาตรา 4 วรรค 2)

**ตัวอย่าง** นายแพทย์ ก. โดยสารเครื่องบินซึ่งเป็นอากาศยานจากประเทศไทยไปสหรัฐอเมริกา มีประกาศจากลูกเรือว่ามีผู้ป่วยหัวใจหยุดเต้น (cardiac arrest) ต้องการแพทย์มาทำ CPR (cardiopulmonary resuscitation) นายแพทย์ ก. ได้ยินประกาศจากลูกเรือแล้วเข้าทำ CPR แต่เมื่อทำ CPR ได้ 5 นาที นายแพทย์ ก. เกิดความไม่มั่นใจในวิธีการทำ CPR ของตน จึงหยุดการทำ CPR ต่อมาผู้ป่วยเสียชีวิต

กรณีตามปัญหา เมื่อนายแพทย์ ก. เข้าทำ CPR แล้ว ย่อมมีหน้าที่ที่ต้องทำ CPR ต่อไป การที่นายแพทย์ ก. ไม่ทำ CPR ต่อ จึงเป็นการกระทำโดยงดเว้นตาม ป.อ. มาตรา 59 วรรคท้าย

<sup>12</sup> **ป.อ. มาตรา 102** ความผิดลหุโทษ คือ ความผิดซึ่งต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>13</sup> **ป.อ. มาตรา 104** การกระทำความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายนี้ แม้กระทำโดยไม่มีเจตนาก็เป็นความผิด เว้นแต่ตามบทบัญญัติความผิดนั้นจะมีความบัญญัติให้เห็นเป็นอย่างอื่น

<sup>14</sup> **ให้ถือว่า** เป็นข้อเท็จจริงที่ไม่อาจโต้แย้งได้ตาม ป.วิ.พ. มาตรา 84/1 เป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาดตามกฎหมาย ไม่สามารถนำสืบด้วยพยานหลักฐานให้เป็นอย่างอื่นได้

เมื่อผู้ป่วยถึงแก่ความตาย นายแพทย์ ก. ย่อมมีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยการงดเว้นตาม ป.อ. มาตรา 288, 59 วรรคท้าย<sup>15</sup> นายแพทย์ ก. ต้องรับโทษเนื่องจากกฎหมายให้ถือว่าเป็นการกระทำความผิดในราชอาณาจักร (ป.อ. มาตรา 4 วรรค 2)

### ความผิดฐานเปิดเผยความลับ

ความผิดฐานเปิดเผยความลับของผู้ป่วยเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 323

**มาตรา 323** ผู้ใดล่วงรู้หรือได้มาซึ่งความลับของผู้อื่นโดยเหตุที่เป็นเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ โดยเหตุที่ประกอบอาชีพเป็นแพทย์ เภสัชกร คนจำหน่ายยา นางผดุงครรภ์ ผู้พยาบาล นักบวช หมอ ความ ทนายความ หรือผู้สอบบัญชีหรือโดยเหตุที่เป็นผู้ช่วยในการประกอบอาชีพนั้นแล้วเปิดเผย ความลับนั้นในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้รับการศึกษาอบรมในอาชีพดังกล่าวในวรรคแรก เปิดเผยความลับของผู้อื่น อันตนได้ล่วงรู้ หรือได้มาในการศึกษาอบรมนั้น ในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ต้องระวางโทษ เช่นเดียวกัน

“ความลับ” หมายความว่า สิ่งที่เป็นเจ้าของข้อความหรือข้อเท็จจริงนั้นๆ ต้องการจะปกปิด ไม่ต้องการเปิดเผยให้ผู้ใดทราบ หรือถ้าต้องการให้ทราบก็ต้องการให้ทราบเฉพาะแก่บุคคลใดบุคคล หนึ่งเท่านั้น ไม่ต้องการให้ทราบกันโดยทั่วไป ซึ่งความลับที่ได้มาต้องได้มาเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 323 เท่านั้น

ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 323 นี้เอาผิดกับแพทย์ พยาบาล ผู้ซึ่งล่วงรู้ ความลับของผู้ป่วยแล้วนำมาเปิดเผยในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด **ซึ่งไม่จำเป็นต้องเกิดความเสียหายขึ้นจริง เพียงแต่น่าจะเกิดความเสียหายก็เป็นความผิดตามประมวล กฎหมาย อาญา มาตรา 323 แล้ว**

**ในการอภิปรายปัญหาผู้ป่วย แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์จึงต้องมีความระมัดระวัง โดยต้องไม่เปิดเผยชื่อผู้ป่วย หรือประวัติส่วนตัวของผู้ป่วยที่ผู้ป่วยต้องการปกปิด เช่น พฤติกรรม ทางเพศ การติดเชื้อไวรัส HIV**

**แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ต้องมีความระมัดระวังในการอภิปรายปัญหาผู้ป่วยโดยไม่ได้ตั้งใจ เช่น ตามทางเดิน ลิฟท์ ซึ่งอาจมีประชาชนหรือญาติของผู้ป่วยอยู่ นอกจากนี้การเปิดเผย ข้อมูลผู้ป่วย หรือในลักษณะที่สามารถสืบหาได้ว่าเป็นผู้ป่วยคนใดทาง social media ต่างๆ ต้องมี ความระมัดระวังอย่างยิ่ง ซึ่งมาตรา 323 วรรค 2 นี้เอาผิดกับผู้ที่ได้รับการศึกษาอบรมตามวรรค 1 ดังนั้น จึงเอาผิดแก่นักศึกษาแพทย์ นักศึกษาพยาบาล แพทย์ประจำบ้าน แพทย์ประจำบ้านต่อยอด ด้วย**

อย่างไรก็ตามความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 323 นี้เป็นความผิดอันยอมความ ได้ ซึ่งผู้เสียหายต้องร้องทุกข์ภายในเวลา 3 เดือนนับตั้งแต่วันที่รู้เรื่องและรู้ตัวผู้ที่กระทำความผิด (ป.อ. มาตรา 96)

<sup>15</sup> ป.อ. มาตรา 59 วรรคท้าย การกระทำให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้นโดยงดเว้นการที่ จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย

เรียบเรียงโดย เอกกรินทร์ ภูมิพิเชฐ

ความผิดฐานเปิดเผยความลับ มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับ พ.ร.บ. ข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540 มาตรา 15, 24, 25<sup>16</sup>

<sup>16</sup> พ.ร.บ. ข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540 มาตรา 15 ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีคำสั่งมิให้เปิดเผยก็ได้ โดยคำนึงถึงการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ ประโยชน์สาธารณะ และประโยชน์ของเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบกัน

- (1) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือความมั่นคงในทางเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ
- (2) การเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับการป้องกัน การป้องกัน การปราบปราม การทดสอบ การตรวจสอบ หรือการรู้แหล่งที่มาของข้อมูลข่าวสารหรือไม่ก็ตาม
- (3) ความเห็นหรือคำแนะนำภายในหน่วยงานของรัฐในการดำเนินการเรื่องหนึ่งเรื่องใด แต่ทั้งนี้ ไม่รวมถึงรายงานทางวิชาการ รายงานข้อเท็จจริง หรือข้อมูลข่าวสารที่นำมาใช้ในการทำความเข้าใจหรือคำแนะนำในดังกล่าว
- (4) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของบุคคลหนึ่งบุคคลใด
- (5) รายงานการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกรานสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร
- (6) ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีกฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผย หรือข้อมูลข่าวสารที่มีผู้ให้มาโดยไม่ประสงค์ให้ทางราชการนำไปเปิดเผยต่อผู้อื่น

(7) กรณีอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา  
คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ แต่ต้องระบไว้ด้วยว่าที่เปิดเผยไม่ได้เพราะเป็นข้อมูลข่าวสารประเภทใดและเพราะเหตุใด และให้ถือว่าคำสั่งเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นดุลพินิจ โดยเฉพาะของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามลำดับสายการบังคับบัญชา แต่ผู้ขออาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

**มาตรา 24** หน่วยงานของรัฐจะเปิดเผยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่อยู่ในความควบคุมดูแลของตนต่อหน่วยงานของรัฐแห่งอื่นหรือผู้อื่น โดยปราศจากความยินยอมเป็นหนังสือของเจ้าของข้อมูลมิให้ไว้ล่วงหน้าหรือในขณะนั้นมิได้ เว้นแต่เป็นการเปิดเผย ดังต่อไปนี้

- (1) ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานของตนเพื่อนำไปใช้ตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น
- (2) เป็นการให้ข้อมูลตามปกติภายในวัตถุประสงค์ของการจัดให้มีระบบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลนั้น
- (3) ต่อหน่วยงานของรัฐที่ทำงานด้านการวางแผนหรือการสถิติหรือสำมะโนต่าง ๆ ซึ่งมีหน้าที่ต้องรักษาข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลไว้ไม่ให้เปิดเผยต่อไปยังผู้อื่น
- (4) เป็นการให้เพื่อประโยชน์ในการศึกษาวิจัยโดยไม่ระบุชื่อหรือส่วนที่ทำให้รู้ว่าเป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับบุคคลใด
- (5) ต่อหอจดหมายเหตุแห่งชาติ กรมศิลปากร หรือหน่วยงานอื่นของรัฐตามมาตรา 26 วรรคหนึ่ง เพื่อการตรวจสอบคุณค่าในการเก็บรักษา
- (6) ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อการป้องกันการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย การสืบสวน การสอบสวน หรือการฟ้องคดี ไม่ว่าเป็นคดีประเภทใดก็ตาม
- (7) เป็นการให้ซึ่งจำเป็นเพื่อการป้องกันหรือระงับอันตรายต่อชีวิตหรือสุขภาพของบุคคล
- (8) ต่อศาล และเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐหรือบุคคลที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะขอข้อเท็จจริงดังกล่าว
- (9) กรณีอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลตามมาตรา (3) (4) (5) (6) (7) (8) และ (9) ให้มีการจัดทำบัญชีแสดงการเปิดเผยกำกับไว้กับข้อมูลข่าวสารนั้น ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

**มาตรา 25** ภายใต้บังคับมาตรา 14 และมาตรา 15 บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะได้รับถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตน และเมื่อบุคคลนั้นมีคำขอเป็นหนังสือ หน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารนั้นจะต้องให้บุคคลนั้นหรือผู้กระทำการแทนบุคคลนั้นได้ตรวจดูหรือได้รับสำเนาข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลส่วนที่เกี่ยวกับบุคคลนั้น และให้นำมาตรา 9 วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

**การเปิดเผยรายงานการแพทย์ที่เกี่ยวกับบุคคลใด** ถ้ากรณีมีเหตุอันควรเจ้าหน้าที่ของรัฐจะเปิดเผยต่อเฉพาะแพทย์ที่บุคคลนั้นมอบหมายก็ได้

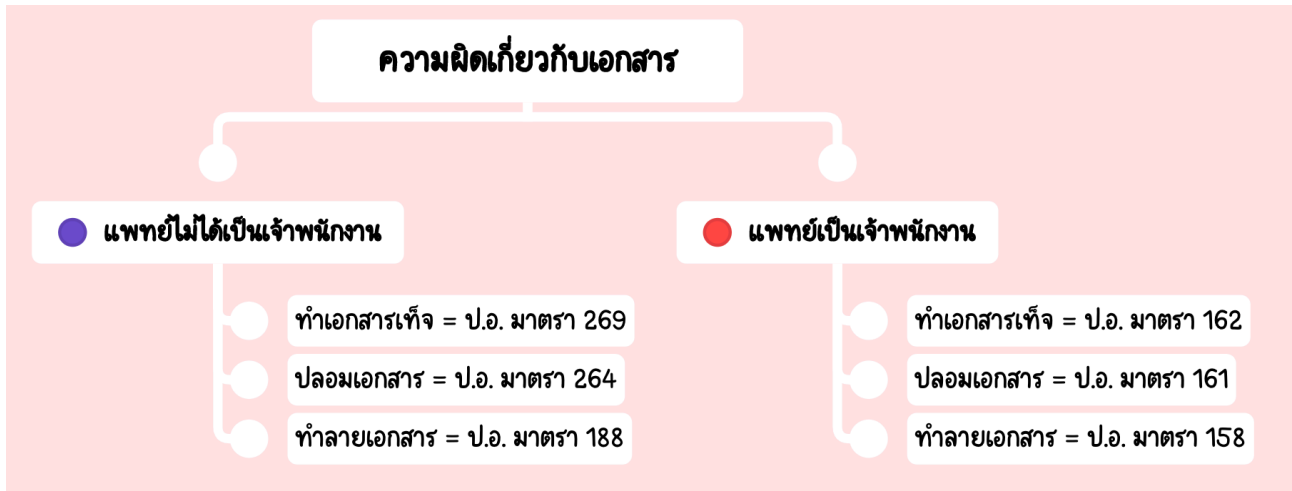
ถ้าบุคคลใดเห็นว่าข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับตนส่วนใดไม่ถูกต้องตามที่แท้จริง ให้มีสิทธิยื่นคำขอเป็นหนังสือให้หน่วยงานของรัฐที่ควบคุมดูแลข้อมูลข่าวสารแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารส่วนนั้นได้ ซึ่งหน่วยงานของรัฐจะต้องพิจารณาคำขอดังกล่าว และแจ้งให้บุคคลนั้นทราบโดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสารให้ตรงตามที่มีคำขอ ให้ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งไม่ยินยอมแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือลบข้อมูลข่าวสาร โดยยื่นคำอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการ และไม่ว่ากรณีใด ๆ ให้เจ้าของข้อมูลมีสิทธิร้องขอให้หน่วยงานของรัฐหมายเหตุคำขอของตนแนบไว้กับข้อมูลข่าวสารส่วนที่เกี่ยวข้องได้

ให้บุคคลตามที่กำหนดในกฎกระทรวงมีสิทธิดำเนินการตามมาตรา 23 มาตรา 24 และมาตรานี้แทนผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ หรือเจ้าของข้อมูลถึงแก่กรรมแล้วได้

### ความผิดเกี่ยวกับเอกสารที่เกี่ยวข้องกับแพทย์

มีถ้อยคำที่ควรทำความเข้าใจก่อนที่จะศึกษาความผิดเกี่ยวกับเอกสาร ดังนี้



ป.อ. มาตรา 1  
 (7) “เอกสาร” หมายความว่า กระดาษหรือวัตถุอื่นใดซึ่งได้ทำให้ปรากฏความหมายด้วยตัวอักษร ตัวเลข ผัง หรือแผนแบบอย่างอื่น จะเป็นโดยวิธีพิมพ์ ถ่ายภาพ หรือวิธีอื่นอันเป็นหลักฐานแห่งความหมายนั้น  
 (8) “เอกสารราชการ” หมายความว่า เอกสารซึ่งเจ้าพนักงานได้ทำขึ้นหรือรับรองในหน้าที่ และให้หมายความรวมถึงสำเนาเอกสารนั้น ๆ ที่เจ้าพนักงานได้รับรองในหน้าที่ด้วย  
 (10) “ลายมือชื่อ” หมายความว่า รวมถึงลายพิมพ์นิ้วมือและเครื่องหมายซึ่งบุคคลลงไว้แทนลายมือชื่อของตน

เอกสาร จึงไม่ได้มีความหมายถึงเอกสารที่เป็นกระดาษเท่านั้น แต่รวมถึงการบันทึกไว้ในรูปแบบอื่นด้วย เช่น เวชระเบียนแบบอิเล็กทรอนิกส์  
 กรณีที่เป็นการปลอมเอกสารราชการ ซึ่งเกิดขึ้นในโรงพยาบาลของรัฐ (เช่น เวชระเบียนในโรงพยาบาลของรัฐซึ่งแพทย์เป็นผู้ทำขึ้น) กฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิดเช่นกัน กรณีต้องทำความเข้าใจก่อนว่าเอกสารราชการ หมายความว่าอย่างไร ซึ่งเป็นไปตาม ป.อ. มาตรา 1(8)

### ความผิดฐานทำใบรับรองแพทย์อันเป็นเท็จ

ความผิดฐานทำใบรับรองแพทย์อันเป็นเท็จ เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 269

**มาตรา 269** ผู้ใดในการประกอบกิจการงานในวิชาแพทย์ กฎหมาย บัญชีหรือวิชาอื่นใด ทำคำรับรองเป็นเอกสารอันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ  
 ผู้ใดโดยทุจริตใช้หรืออ้างคำรับรองอันเกิดจากการกระทำความผิดตามวรรคแรก ต้องระวางโทษเช่นเดียวกัน

**เอกสารอันเป็นเท็จ** หมายถึง **เอกสารที่มีข้อความไม่ตรงกับความเป็นจริง** ซึ่งผู้ทำเอกสารเท็จเป็นผู้ที่มีอำนาจในการทำเอกสารนั้น ซึ่งไม่เหมือนกับเอกสารปลอม ซึ่งผู้ทำเอกสารปลอมเป็นผู้ที่ไม่มีอำนาจในการทำเอกสาร แม้ข้อความไม่เป็นเท็จก็อาจเป็นเอกสารปลอมได้ กฎหมายยังเอาโทษแก่ผู้ใช้หรืออ้างคำรับรองในใบรับรองแพทย์เท็จด้วย

เอกสารปลอม	เอกสารเท็จ
หลอกในตัวผู้ทำ ผู้ทำไม่มีอำนาจในการทำเอกสาร	หลอกในข้อความ ข้อความในเอกสารไม่เป็นความจริง (เป็นความเท็จ)

กรณีแพทย์เป็นข้าราชการ ทำให้อยู่ในฐานะเป็นเจ้าของพนักงานตาม ป.อ. มาตรา 1(16)<sup>17</sup> ซึ่งอาจมีความรับผิดชอบฐานด้วย เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 162(4) ฐานทำเอกสารเท็จ

**มาตรา 162** ผู้ใดเป็นเจ้าของพนักงาน มีหน้าที่ทำเอกสาร รับเอกสารหรือกรอกข้อความลงในเอกสาร กระทำการดังต่อไปนี้ในการปฏิบัติการตามหน้าที่

- (1) รับรองเป็นหลักฐานว่า ตนได้กระทำการอย่างใดขึ้น หรือว่ากรอกอย่างใดได้กระทำต่อหน้าตนอันเป็นความเท็จ
- (2) รับรองเป็นหลักฐานว่า ได้มีการแจ้งซึ่งข้อความอันมิได้มีการแจ้ง
- (3) ละเว้นไม่จดข้อความซึ่งตนมีหน้าที่ต้องรับจด หรือจดเปลี่ยนแปลงข้อความเช่นนั้น หรือ
- (4) **รับรองเป็นหลักฐานซึ่งข้อเท็จจริงอันเอกสารนั้น มุ่งพิสูจน์ความจริงอันเป็นความเท็จ** ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท

**ความผิดฐานปลอมเอกสาร**

นอกจากนี้หากเป็นแพทย์โรงพยาบาลของรัฐ ซึ่งเป็นเจ้าพนักงาน ทำการปลอมเอกสาร เช่น เวชระเบียนผู้ป่วย แพทย์ก็จะมีความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานทำการปลอมเอกสารตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 161

**มาตรา 161** ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน มีหน้าที่ทำเอกสาร กรอกข้อความลงในเอกสารหรือดูแลรักษาเอกสาร กระทำการปลอมเอกสารโดยอาศัยโอกาสที่ตนมีหน้าที่นั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

การกระทำอย่างใดที่จะถือว่าเป็นการปลอมเอกสาร เป็นไปตาม ป.อ. มาตรา 264

**มาตรา 264** ผู้ใดทำเอกสารปลอมขึ้นทั้งฉบับหรือแต่ส่วนหนึ่งส่วนใด เต็มหรือตัดทอนข้อความ หรือแก้ไขด้วยประการใด ๆ ในเอกสารที่แท้จริง หรือประทับตราปลอม หรือลงลายมือชื่อปลอมในเอกสาร โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน ถ้าได้กระทำเพื่อให้ผู้

<sup>17</sup> ป.อ. มาตรา 1(16) “เจ้าพนักงาน” หมายความว่า บุคคลซึ่งกฎหมายบัญญัติว่าเป็นเจ้าพนักงานหรือได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ราชการ ไม่ว่าจะเป็นประจำหรือครั้งคราว และไม่ว่าจะได้รับค่าตอบแทนหรือไม่  
เรียบเรียงโดย เอกรินทร์ ภูมิพิเชฐ

หนึ่งผู้ใดหลงเชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานปลอมเอกสาร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้ใดกรอกข้อความลงในแผ่นกระดาษหรือวัตถุอื่นใด ซึ่งมีลายมือชื่อของผู้อื่นโดยไม่ได้รับความยินยอม หรือโดยฝ่าฝืนคำสั่งของผู้นั้น ถ้าได้กระทำเพื่อนำเอาเอกสารนั้นไปใช้ในกิจการที่อาจเกิดเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือประชาชน ให้ถือว่าผู้นั้นปลอมเอกสาร ต้องระวางโทษเช่นเดียวกัน

#### การกระทำที่เป็นการปลอมเอกสาร มี 4 ลักษณะ

1. การทำเอกสารปลอมขึ้นทั้งฉบับหรือแต่ส่วนหนึ่งส่วนใด (ป.อ. มาตรา 264 วรรค 1) : กรณีนี้ไม่จำเป็นต้องมีเอกสารที่แท้จริงอยู่ก่อน
2. การเติมหรือตัดทอนข้อความ หรือแก้ไขด้วยประการใด ๆ ในเอกสารที่แท้จริง (ป.อ. มาตรา 264 วรรค 1) : กรณีนี้ต้องทำในเอกสารที่แท้จริง ต่อมามีการเติม/ตัดทอนข้อความ/แก้ไขด้วยประการใดๆ ตามมา
3. การลงลายมือชื่อปลอมในเอกสาร (ป.อ. มาตรา 264 วรรค 1) : เป็นการลงลายมือชื่อผู้อื่นหรือลงลายมือชื่อของตนเองโดยไม่มีอำนาจลงลายมือชื่อ

การกระทำทั้ง 3 ลักษณะนี้ มีพฤติการณ์ประกอบการกระทำคือ “โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งหรือประชาชน” ซึ่งวินิจฉัยตามความรู้สึกของวิญญูชน ผู้กระทำการปลอมเอกสารไม่จำเป็นต้องรู้

การกระทำทั้ง 3 ลักษณะนี้ นอกจากจะมีเจตนาธรรมดาแล้ว คือ เจตนาประสงค์ต่อผล และเจตนาข่มเล็งเห็นผลแล้ว (สำหรับการปลอมเอกสารส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องเจตนาประสงค์ต่อผล) ยังต้องมีเจตนาพิเศษคือ “เพื่อให้ผู้หนึ่งผู้ใดหลงเชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริง” ร่วมด้วย

4. กรณีที่**กฎหมายให้ถือว่าการปลอมเอกสาร** คือ การกรอกข้อความลงในแผ่นกระดาษหรือวัตถุอื่นใด ซึ่งมีลายมือชื่อของผู้อื่นโดยไม่ได้รับความยินยอม หรือโดยฝ่าฝืนคำสั่งของผู้นั้น (ป.อ. มาตรา 264 วรรค 2) : เป็นกรณีที่มีลายมือชื่อของผู้อื่น ซึ่งเป็นลายมือชื่อที่แท้จริง แต่ต่อมามีการกรอกข้อความโดยบุคคลอื่น ซึ่งบุคคลนั้นไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของลายมือชื่อ

การกระทำการปลอมเอกสารในลักษณะที่ 4 นอกจากจะมีเจตนาธรรมดาแล้ว คือ เจตนาประสงค์ต่อผล และเจตนาข่มเล็งเห็นผลแล้ว (สำหรับการปลอมเอกสารส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องเจตนาประสงค์ต่อผล) ยังต้องมีเจตนาพิเศษคือ “เพื่อนำเอาเอกสารนั้นไปใช้ในกิจการที่อาจเกิดเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือประชาชน”

การปลอมเอกสารราชการ เป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา 265

**มาตรา 265** ผู้ใดปลอมเอกสารสิทธิ หรือ**เอกสารราชการ** ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงห้าปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท

มาตรา 265 เอาผิดกับผู้ที่ปลอมเอกสารบางประเภท ในที่นี้คือเอกสารราชการ (ป.อ. มาตรา 1(8)) ส่วนผู้กระทำความผิด อาจเป็นเจ้าของพนักงาน หรือราษฎรซึ่งเป็นบุคคลทั่วไปก็ได้

**ตัวอย่าง** นายแพทย์ ก. ปฏิบัติงานในโรงพยาบาลของรัฐแห่งหนึ่ง ทำการปลอมเวชระเบียน ขึ้นมาเพื่อช่วยให้ผู้ป่วยสามารถเบิกค่ารักษาพยาบาลได้ เมื่อนายแพทย์ ก. ปฏิบัติงานในโรงพยาบาลของรัฐ จึงเป็นเจ้าพนักงานตาม ป.อ. มาตรา 1(16) กรณีนี้นายแพทย์ ก. มีความผิดฐานเจ้าพนักงานปลอมเอกสารตาม ป.อ. มาตรา 161 เมื่อเวชระเบียนในโรงพยาบาลของรัฐเป็นเอกสารราชการตาม ป.อ. มาตรา 1(8) นายแพทย์ ก. จึงมีความผิดฐานปลอมเอกสารราชการตาม ป.อ. มาตรา 265 ด้วย

กรณีนี้เป็นการกระทำความผิดเดียว (ครั้งเดียว) ผิดต่อกฎหมายหลายบท (คือ ผิดต่อ ป.อ. มาตรา 161, 265) จึงลงโทษตามบทที่มีโทษหนักที่สุด (ป.อ. มาตรา 90<sup>18</sup>) ดังนั้น ศาลจะพิพากษาลงโทษนายแพทย์ A ตาม ป.อ. มาตรา 161 ซึ่งมีโทษหนักที่สุด

### การทำลายเอกสาร

กรณีที่เป็นแพทย์ในโรงพยาบาลของรัฐ ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตาม ป.อ. มาตรา 1(16) หากทำลายเอกสารที่ตนมีหน้าที่รักษา หรือยินยอมให้ผู้อื่นทำลายเอกสาร ย่อมมีความผิดตาม ป.อ. มาตรา 158

**มาตรา 158** ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ทำให้เสียหาย ทำลาย ซ่อนเร้น เอาไปเสีย หรือทำให้สูญหายหรือทำให้ไร้ประโยชน์ ซึ่งทรัพย์สินหรือเอกสารใดอันเป็นหน้าที่ของตนที่จะปกครองหรือรักษาไว้ หรือยินยอมให้ผู้อื่นกระทำเช่นนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท

กรณีที่เป็นแพทย์ที่ไม่ได้เป็นเจ้าพนักงาน หากทำลายเอกสารของผู้อื่น ย่อมมีความผิดตาม ป.อ. มาตรา 188

**มาตรา 188** ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย ซ่อนเร้น เอาไปเสีย หรือทำให้สูญหายหรือไร้ประโยชน์ ซึ่งพินัยกรรมหรือเอกสารใดของผู้อื่น ในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท

หากเอกสารนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นพยานหลักฐาน การทำลายเอกสารนั้น ก็ถือว่าเป็นการทำลายพยานหลักฐานด้วย ย่อมมีความผิดตาม ป.อ. มาตรา 184 หรือ ป.อ. มาตรา 185 แล้วแต่กรณี

**มาตรา 184** ผู้ใดเพื่อจะช่วยเหลือผู้อื่นมิให้ต้องรับโทษ หรือให้รับโทษน้อยลง ทำให้เสียหาย ทำลาย ซ่อนเร้น เอาไปเสีย หรือทำให้สูญหายหรือไร้ประโยชน์ ซึ่งพยานหลักฐานในการกระทำความผิด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

**มาตรา 185** ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย ซ่อนเร้น เอาไปเสีย หรือทำให้สูญหายหรือไร้ประโยชน์ ซึ่งทรัพย์สินหรือเอกสารใดที่ได้ส่งไว้ต่อศาล หรือที่ศาลให้รักษาไว้ในกรณีพิพาทคดี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

18 **ป.อ. มาตรา 90** เมื่อการกระทำใดอันเป็นกรรมเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ใช้กฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุดลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด  
เรียบเรียงโดย เอกกรินทร์ ภูมิพิเชฐ

## ความผิดฐานหมิ่นประมาท

หลักของความผิดฐานหมิ่นประมาท เป็นไปตาม ป.อ. มาตรา 326

**มาตรา 326** ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบภายนอกที่เป็นข้อเท็จจริงของความผิดฐานหมิ่นประมาท คือ การ “ใส่ความผู้อื่น” ต่อ “บุคคลที่สาม” หากอธิบายให้เข้าใจง่าย ลักษณะการกระทำความผิดฐานนี้คือ **การนิทาน** นั้นเอง ซึ่งไม่ว่าจะเป็นใส่ความผู้อื่นไม่ว่าความจริงหรือความเท็จ ก็เป็นความผิดฐานหมิ่นประมาท เนื่องจาก ป.อ. มาตรา 326 ไม่ได้บัญญัติว่าเรื่องที่ใส่ความเป็นความจริงหรือความเท็จ (ซึ่งตรงข้ามกับการหมิ่นประมาทในทางแพ่ง ซึ่งต้องเป็นการหมิ่นประมาทในเรื่องที่เป็นความเท็จ จึงจะเป็นการหมิ่นประมาททางแพ่งที่จะทำให้เกิดการเรียกค่าสินไหมทดแทนได้<sup>19</sup>)

องค์ประกอบภายนอกที่เป็นพฤติการณ์ประกอบการกระทำคือ “โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง” ซึ่งการวินิจฉัยในส่วนนี้ ถือตามมาตรฐานของวิญญูชน แม้ว่าแพทย์ผู้กระทำไม่รู้ ก็เป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทได้

ความผิดฐานนี้มีความสำคัญสำหรับแพทย์ โดยเฉพาะเมื่อแพทย์แสดงความเห็นในเรื่องต่างๆ ของผู้ป่วย ที่ไม่ใช่กรณีการเปิดเผยความลับของผู้ป่วย หรือเป็นการแสดงความเห็นเรื่องอื่นๆ ต้องระวางว่าความเห็นที่แพทย์ได้แสดงนั้น เป็นการใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สามหรือไม่

ความผิดฐานหมิ่นประมาทที่มีโทษสูงขึ้น คือ **การหมิ่นประมาทโดยการโฆษณา** ตาม ป.อ. มาตรา 328

**มาตรา 328** ถ้าความผิดฐานหมิ่นประมาทได้กระทำการโดยการโฆษณาด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ แผ่นเสียง หรือสิ่งบันทึกเสียง บันทึกภาพ หรือบันทึกอักษร กระทำโดยการกระจายเสียง หรือการกระจายภาพ หรือโดยกระทำการป่าวประกาศด้วยวิธีอื่น ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

ลักษณะของการกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทโดยการโฆษณา ปัจจุบันพบได้ในการหมิ่นประมาททาง social online เช่น facebook, line, instargram, TikTok หรือ social media อื่น แพทย์ต้องมีความระมัดระวังอย่างยิ่งในการแสดงความเห็นที่เป็นการกล่าวถึงผู้อื่น เนื่องจากความผิดฐานหมิ่นประมาทโดยการโฆษณาตาม ป.อ. มาตรา 328 มีโทษสูงกว่า ป.อ. มาตรา 326

อย่างไรก็ตาม การแสดงความเห็นโดยสุจริตเพื่อความชอบธรรม หรือการติชมด้วยความเป็นธรรม ย่อมไม่เป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทตาม ป.อ. มาตรา 326, 328 ถือว่าเป็นเหตุที่ทำให้

<sup>19</sup> **ป.พ.พ. มาตรา 423 ผู้ใดกล่าวหรือใจข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง** เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะได้

ผู้ใดส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมีทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงที่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่

การกระทำหมิ่นประมาทไม่เป็นความผิด (เป็นเหตุยกเว้นความผิดตามโครงสร้างข้อ 2) ทั้งนี้เป็นไปตาม ป.อ. มาตรา 329

**มาตรา 329** ผู้ใดแสดงความคิดเห็นหรือข้อความใดโดยสุจริต

- (1) เพื่อความชอบธรรม ป้องกันตนหรือป้องกันส่วนได้เสียเกี่ยวกับตนตามคลองธรรม
  - (2) ในฐานะเป็นเจ้าของพนักงานปฏิบัติราชการตามหน้าที่
  - (3) ดิชมด้วยความเป็นธรรม ซึ่งบุคคลหรือสิ่งใดอันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำ หรือ
  - (4) ในการแจ้งข่าวด้วยความเป็นธรรมเรื่องการดำเนินการอันเปิดเผยในศาลหรือในการประชุม
- ผู้นั้นไม่มีความผิดฐานหมิ่นประมาท

อย่างไรก็ตาม ความผิดฐานหมิ่นประมาทตาม ป.อ. มาตรา 326, 328 เป็นความผิดอันยอมความได้ตาม ป.อ. มาตรา 333 หมายความว่าผู้เสียหายจะต้องไปร้องทุกข์หรือฟ้องภายใน 3 เดือน นับแต่รู้เรื่องและรู้ตัวผู้กระทำความผิด (ป.อ. มาตรา 96)

นอกจากนี้แม้แพทย์ไม่ได้กระทำความผิดหมิ่นประมาทตาม ป.อ. มาตรา 326, 328 อาจถูกฟ้องตาม พ.ร.บ. ว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 14(1) หากเป็นการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมโดยทุจริตหรือโดยหลอกลวง ในประการที่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อแก่ประชาชน นอกจากนี้การแชร์ข้อมูลหรือส่งต่อข้อมูล ก็มีความผิดตามมาตรา 14 เช่นกัน ซึ่งหากเป็นการกระทำความผิดต่อประชาชน เป็นความผิดอาญาแผ่นดิน แต่หากไม่ได้กระทำความผิดต่อประชาชน ถือว่าเป็นความผิดอันยอมความได้

**มาตรา 14** ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(1) โดยทุจริต หรือโดยหลอกลวง นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชน อันมิใช่การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา

(2) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะของประเทศ หรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

(3) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(4) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

(5) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (1) (2) (3) หรือ (4)

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง (1) มิได้กระทำต่อประชาชน แต่เป็นการกระทำต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ผู้กระทำ ผู้เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้เป็นความผิดอันยอมความได้

## การกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ<sup>20</sup>

1. ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา/กระทำชำเรา
2. ความผิดฐานกระทำอนาจาร
3. ความผิดฐานคุกคามทางเพศ

### 1. ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา/กระทำชำเรา

กระทำชำเรา มีบทนิยามตาม ป.อ. มาตรา 1(18)

มาตรา 1(18) **“กระทำชำเรา”** หมายความว่า กระทำเพื่อสนองความใคร่ของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล้วงล้าอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น หรือการใช้อวัยวะอื่นของผู้กระทำหรือวัตถุล้วงล้าอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้อื่น หรือการให้ผู้อื่นกระทำกับผู้กระทำในลักษณะเดียวกัน แต่การให้ผู้อื่นกระทำการดังกล่าวนั้นไม่รวมถึงกรณีที่ผู้อื่นใช้อวัยวะอื่นหรือวัตถุล้วงล้าอวัยวะเพศหรือทวารหนักของผู้กระทำ ทั้งนี้ **อวัยวะเพศให้หมายความรวมถึงอวัยวะเพศจากการผ่าตัด**

การกระทำชำเราในส่วนที่เกี่ยวข้องกับแพทย์

1. **การตรวจทางช่องคลอด (PV : Per vaginal examination)** มีการใช้นิ้วของแพทย์ ซึ่งเป็นอวัยวะอื่นเข้าไปในช่องคลอดซึ่งเป็นอวัยวะเพศ หรือการใช้เครื่องมือใส่เข้าไปในช่องคลอด เช่น speculum, transvaginal ultrasound (TVS)
2. **การตรวจทางทวารหนัก (PR : Per rectal examination)** มีการใช้นิ้วของแพทย์ ซึ่งเป็นอวัยวะอื่นเข้าไปในทวารหนัก เพื่อตรวจทวารหนัก, ต่อมลูกหมาก, ปากช่องคลอด (โยก cervix)

● การใส่เครื่องมือเข้าไปตรวจทางทวารหนักเพื่อการวินิจฉัยและรักษา เช่น proctoscope, sigmoidoscope, colonoscope, transrectal biopsy

ในการตรวจภายในทางช่องคลอด การตรวจทางทวารหนัก จะต้องมีบุคคลที่สามอยู่ด้วยเสมอ ไม่ว่าผู้ป่วยจะเป็นเพศเดียวกับแพทย์ผู้ตรวจหรือไม่ก็ตาม

การกระทำความผิดที่เกี่ยวข้อง

**มาตรา 276** ผู้ใดข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นโดยขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยผู้อื่นนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ หรือโดยทำให้ผู้อื่นนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสี่แสนบาท

<sup>20</sup> เป็นไปตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 30) พ.ศ. 2568 ประกาศราชกิจจานุเบกษา เล่ม 142/ตอนที่ 90 ก/หน้า 7/29 ธันวาคม 2568 มีผลบังคับใช้ 30 ธันวาคม 2568

**เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้** คือ เนื่องในปัจจุบันมีการกระทำความผิดทางเพศในหลายรูปแบบและเป็นการกระทำต่อบุคคลทุกวัยทุกเพศ รวมถึงผู้มีความหลากหลายทางเพศ อันเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายทั้งร่างกายและจิตใจของผู้ถูกรกระทำ ดังนั้น จึงสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทนิยามคำว่า “กระทำชำเรา” และเพิ่มบทนิยามคำว่า “คุกคามทางเพศ” เพื่อให้ครอบคลุมถึงการกระทำความผิดในพฤติการณ์ต่างๆ ที่มีความหลากหลาย และเนื่องจากในปัจจุบันปัญหาการคุกคามทางเพศมีเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วและทวีความรุนแรงมากยิ่งขึ้น ซึ่งกฎหมายที่มีการกำหนดให้การกระทำในลักษณะดังกล่าวมีความผิดนั้น มีเพียงความผิดฐานก่อความเดือดร้อนรำคาญซึ่งเป็นความผิดฐานลหุโทษและยังไม่ตรงกับลักษณะของการกระทำที่เป็นการคุกคามทางเพศโดยตรง สมควรกำหนดให้การคุกคามทางเพศเป็นความผิดทางอาญา เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดและปรามมิให้เกิดการกระทำความผิดขึ้น และกำหนดวิธีการเพื่อความปลอดภัยเพื่อป้องกันสังคมจากปัญหาการคุกคามทางเพศ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ตาม ป.อ. มาตรา 276 เป็นความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรากรณีผู้ป่วยอายุเกิน 15 ปี (พิจารณาประกอบ ป.อ. มาตรา 277) เป็นกรณีที่ผู้ป่วยไม่ยินยอม เป็นความผิดที่ต้องมีเจตนาพิเศษ (สังเกตคำว่า “โดย”) 1/4 ประการต่อไปนี้

- โดยข่มขืนด้วยประการใด ๆ
- โดยใช้กำลังประทุษร้าย
- โดยผู้นั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้
- โดยทำให้ผู้นั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น  
“ใช้กำลังประทุษร้าย” เป็นไปตามบทนิยาม มาตรา 1(6)

**มาตรา 1(6) “ใช้กำลังประทุษร้าย”** หมายความว่า ทำการประทุษร้ายแก่กายหรือจิตใจของบุคคล ไม่ว่าจะทำด้วยใช้แรงกายภาพหรือด้วยวิธีอื่นใด และให้หมายความรวมถึงการกระทำใด ๆ ซึ่งเป็นเหตุให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ ไม่ว่าจะโดยใช้ยาทำให้มึนเมา สกัดจิตหรือใช้วิธีอื่นใดอันคล้ายคลึงกัน

**มาตรา 277 ผู้ใดกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี** ซึ่งมีใช้ภริยาหรือสามีของตน **โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม** ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง เป็นการกระทำแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบสามปี ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่เจ็ดปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนสี่หมื่นบาทถึงสี่แสนบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

ตาม ป.อ. มาตรา 277 เป็นความผิดฐานกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี (สังเกตว่า ไม่มีคำว่าข่มขืน) ไม่ว่าจะเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ยินยอมก็ตาม (กรณีที่เด็กยินยอม ไม่เป็นการข่มขืน) หากกระทำชำเราต่อเด็กอายุไม่เกิน 13 ปี ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น

## 2. ความผิดฐานกระทำอนาจาร

การกระทำอนาจาร หมายถึง การกระทำอันไม่สมควรในทางเพศ ในการตรวจร่างกายผู้ป่วย โดยเฉพาะการตรวจเต้านม การตรวจอวัยวะสืบพันธุ์ภายนอก จะต้องมีบุคคลที่สามอยู่ด้วยเสมอ ไม่ว่าจะผู้ป่วยจะเป็นเพศเดียวกับแพทย์ผู้ตรวจหรือไม่ก็ตาม

กรณีผู้ป่วยอายุมากกว่า 15 ปี แพทย์มีความผิดตาม ป.อ. มาตรา 278

**มาตรา 278 ผู้ใดกระทำอนาจารแก่บุคคลอายุกว่าสิบห้าปี** โดยข่มขืนด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยบุคคลนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ หรือโดยทำให้บุคคลนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ตาม ป.อ. มาตรา 278 เป็นการกระทำอนาจารแก่ผู้ป่วยที่อายุมากกว่า 15 ปี โดยที่ผู้ป่วยไม่ยินยอม เป็นความผิดที่ต้องมีเจตนาพิเศษ (สังเกตคำว่า “โดย”) 1/4 ประการต่อไปนี้

- โดยข่มขืนด้วยประการใด ๆ
- โดยใช้กำลังประทุษร้าย

- โดยผู้อื่นนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขจัดขึ้นได้
- โดยทำให้ผู้อื่นนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น  
กรณีผู้ป่วยอายุไม่เกิน 15 ปี หากแพทย์กระทำความผิดฐานอนาจาร มีความผิดตาม ป.อ. มาตรา 279

**มาตรา 279** ผู้ใดกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ  
ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง เป็นการกระทำแก่เด็กอายุไม่เกินสิบสามปี ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ  
ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ผู้กระทำได้กระทำโดยมุ่งเจตนาด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยเด็กนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขจัดขึ้นได้ หรือโดยทำให้เด็กนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบห้าปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสามแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

....

อย่างไรก็ตาม ความผิดตาม ป.อ. มาตรา 276, 277, 278, 279 ที่เป็นการกระทำต่อผู้ป่วย เป็นเหตุเพิ่มโทษตามมาตรา 276, 277, 278, 279 อีก 1/3 และไม่ใช่ความผิดอันยอมความได้

**มาตรา 281** ความผิดตามมาตราดังต่อไปนี้ เป็นความผิดอันยอมความได้

....

(2) มาตรา 278 วรรคหนึ่ง ถ้ามิได้เกิดต่อหน้าธารกำนัล ไม่เป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำรับอันตรายสาหัสหรือถึงแก่ความตาย หรือมิได้เป็นการกระทำแก่บุคคลดังระบุไว้ในมาตรา 285 และ **มาตรา 285/2**

**มาตรา 285/2** ถ้าการกระทำความผิดตาม**มาตรา 276 มาตรา 277 มาตรา 277 ทวิ มาตรา 277 ตริ มาตรา 278 หรือมาตรา 279** เป็นการกระทำแก่บุคคลซึ่งไม่สามารถปกป้องตนเองอันเนื่องมาจากเป็นผู้ทุพพลภาพ ผู้มีจิตบกพร่อง ไร้จิต หรือจิตฟั่นเฟือน **คนป่วยเจ็บ คนชรา สตรีมีครรภ์** หรือผู้ซึ่งอยู่ในภาวะไม่สามารถรู้ผิดชอบ ผู้กระทำต้องระวางโทษหนักกว่าที่บัญญัติไว้ในมาตรานั้น ๆ หนึ่งในสาม

### 3. ความผิดฐานคุกคามทางเพศ

คุกคามทางเพศ มีบทนิยามตาม ป.อ. มาตรา 1(19)

**มาตรา 1(19) “คุกคามทางเพศ”** หมายความว่า กระทำโดยทางกาย วาจา การส่งเสียง การแสดงออกที่ปกิริยาหรือท่าทาง การติดต่อสื่อสาร การเฝ้าดู การติดตามรังควาน หรือกระทำด้วยประการใด ๆ รวมถึงกระทำด้วยระบบคอมพิวเตอร์ อุปกรณ์โทรคมนาคม หรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้เข้าใจความหมายได้ ต่อผู้อื่น อันมีลักษณะส่อไปในทางเพศ โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเดือดร้อนรำคาญ อับอาย ถูกเหยียดหยาม หวาดกลัว หรือได้รับความไม่ปลอดภัยในทางเพศ

การคุกคามทางเพศ ไม่ใช้การกระทำอนาจาร เป็นความผิดตาม ป.อ. มาตรา 284/1 มีส่วนที่เป็นทั้งความผิดที่ยอมความได้ และความผิดที่ไม่สามารถยอมความได้ (กรณีที่เป็นการคุกคามทางเพศต่อเด็กที่อายุไม่เกิน 15 ปี

**มาตรา 284/1 ผู้ใดคุกคามทางเพศต่อผู้อื่น ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นความผิดฐานอนาจาร** ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำมีความผิดตามวรรคหนึ่ง เป็นการกระทำอย่างต่อเนื่องหรือกระทำซ้ำมากกว่าหนึ่งครั้งและเป็นเหตุให้ผู้อื่นไม่สามารถดำเนินชีวิตได้ตามปกติ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำมีความผิดตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง เป็นการกระทำในที่สาธารณะสถาน ต่อหน้าธารกำนัล หรือ**ในระบบคอมพิวเตอร์**ที่ประชาชนทั่วไปเข้าถึงได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำมีความผิดตามมาตรานี้ เป็นการกระทำแก่เด็กอายุไม่เกินสิบห้าปี โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

**ความผิดตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม เป็นความผิดอันยอมความได้**

### ความผิดฐานข่มขืนใจ

ความผิดฐานข่มขืนใจตาม ป.อ. มาตรา 309 เป็นความผิดต่อเสรีภาพ โดยทั่วไปเกิดในกรณี que แพทย์ที่อาวุโส ข่มขู่หรือทำให้แพทย์ที่อ่อนอาวุโสกว่ากลัว โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้แพทย์ผู้ถูกข่มขืนใจกระทำการ ไม่กระทำการ หรือจ่ายอมต่อสิ่งนั้น

**ป.อ. มาตรา 309 วรรค 1** ผู้ใดข่มขืนใจผู้อื่นให้กระทำการใด ไม่กระทำการใด หรือจ่ายอมต่อสิ่งใด โดยทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียงหรือทรัพย์สินของผู้ถูกข่มขืนใจนั้นเองหรือของผู้อื่น หรือโดยใช้กำลังประทุษร้ายจนผู้ถูกข่มขืนใจต้องกระทำการนั้น ไม่กระทำการนั้นหรือจ่ายอมต่อสิ่งนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ความผิดตาม ป.อ. มาตรา 309 วรรค 1 เป็นความผิดอันยอมความได้ (ป.อ. มาตรา 321)

### ความผิดฐานขัดขืนคำสั่ง ขัดขืนไม่มาเป็นพยานศาล

แพทย์มีหน้าที่ต้องให้ความช่วยเหลือในกระบวนการยุติธรรม

- หากแพทย์ขัดขืนคำสั่งของพนักงานอัยการ หรือพนักงานสอบสวน (ปัจจุบันไม่มีผู้ว่าคดีแล้ว) ที่เรียกมาให้ถ้อยคำ (ป.อ. มาตรา 168) ให้ส่งทรัพย์สินหรือเอกสาร ให้สาบานหรือปฏิญาณ (ป.อ. มาตรา 169) ย่อมมีความผิด
- หากแพทย์ขัดขืนคำสั่งศาลให้มาให้ถ้อยคำ ให้มาเบิกความ ให้ส่งทรัพย์สินหรือเอกสารในการพิจารณาคดี (ป.อ. มาตรา 170) ย่อมมีความผิด
- หากแพทย์ขัดขืนคำสั่งศาลให้สาบาน ให้ปฏิญาณ (ป.อ. มาตรา 171) ย่อมมีความผิด

**มาตรา 168** ผู้ใดขัดขืนคำสั่งตามกฎหมายของพนักงานอัยการ ผู้ว่าคดีหรือพนักงานสอบสวน ซึ่งให้มาเพื่อให้ถ้อยคำ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

**มาตรา 169** ผู้ใดขัดขืนคำสั่งตามกฎหมายของพนักงานอัยการ ผู้ว่าคดีหรือพนักงานสอบสวน ซึ่งให้ส่งหรือจัดการส่งทรัพย์สินหรือเอกสารใด ให้สาบาน ให้ปฏิญาณหรือให้ให้ถ้อยคำ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

**มาตรา 170** ผู้ใดขัดขืนหมายหรือคำสั่งของศาลให้มาให้ถ้อยคำ ให้มาเบิกความหรือให้ส่งทรัพย์สินหรือเอกสารใดในการพิจารณาคดี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

**มาตรา 171** ผู้ใดขัดขืนคำสั่งของศาลให้สาบาน ปฏิญาณ ให้ถ้อยคำหรือเบิกความ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

### ขั้นตอนทั่วไปในการดำเนินคดีอาญา

บุคคลที่มีอำนาจในการนำคดีอาญามาขึ้นสู่ศาลคือ พนักงาน หรือผู้เสียหาย (ป.วิ.อ. มาตรา 28)

### ขั้นตอนการดำเนินคดีก่อนขึ้นสู่ศาลทางพนักงานอัยการ

แบ่งความผิดออกเป็น 2 ประเภท คือ ความผิดอาญาแผ่นดิน และความผิดอาญาต่อส่วนตัว

1. **ความผิดอาญาต่อแผ่นดิน** : เริ่มคดีจากการร้องทุกข์ หรือการกล่าวโทษ หรือจากการที่เจ้าพนักงานพบเห็นการกระทำความผิดเองก็ได้ ตามด้วยการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนตามเขตอำนาจ (ป.วิ.อ. มาตรา 18, 19, 20) เมื่อทำการสอบสวนแล้ว จะมีการสรุปสำนวนโดยพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ (ป.วิ.อ. มาตรา 140) แล้วส่งให้พนักงานอัยการ พนักงานอัยการจะสั่งคดีตาม ป.วิ.อ. มาตรา 141-146 กรณีที่พนักงานอัยการสั่งฟ้องคดีและมีตัวผู้กระทำความผิด พนักงานอัยการก็จะยื่นฟ้องคดีต่อศาล (ป.วิ.อ. มาตรา 120, 165)
2. **ความผิดอาญาต่อส่วนตัว** : เริ่มคดีจากการร้องทุกข์เสมอ (ป.วิ.อ. มาตรา 2(7)) เนื่องจากการร้องทุกข์เป็นเงื่อนไขที่สำคัญของการสอบสวนและการฟ้องคดี (ป.วิ.อ. มาตรา 121) ต้องร้องทุกข์ภายใน 3 เดือน (ป.อ. มาตรา 96) หลังจากนั้นจะมีการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนตามเขตอำนาจ (ป.วิ.อ. มาตรา 18, 19, 20) เมื่อทำการสอบสวนแล้ว จะมีการสรุปสำนวนโดยพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ (ป.วิ.อ. มาตรา 140) แล้วส่งให้พนักงานอัยการ พนักงานอัยการจะสั่งคดีตาม ป.วิ.อ. มาตรา 141-146 กรณีที่พนักงานอัยการสั่งฟ้องคดีและมีตัวผู้กระทำความผิด พนักงานอัยการก็จะยื่นฟ้องคดีต่อศาล (ป.วิ.อ. มาตรา 120)

ตำรวจและพนักงานสอบสวนมีเครื่องมือที่ใช้ในการควบคุมผู้กระทำความผิดและการแสวงหาพยานหลักฐาน ได้แก่ หมายเรียก (ป.วิ.อ. มาตรา 52) และหมายอาญา (ป.วิ.อ. มาตรา 2(9))

การที่จะให้บุคคลใดมาที่พนักงานสอบสวนหรือมาที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือมาศาล เนื่องในการสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้องการพิจารณาคดี หรือการอย่างอื่นตามบทบัญญัติแห่ง ป.วิ.อ. ต้องมีหมายเรียกของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือของศาล

หมายอาญา (ป.วิ.อ. มาตรา 2(9)) ได้แก่ หมายจับ หมายค้น หมายขัง หมายปล่อย (ส่วนหมายจำคุก ใช้ตอนที่มีการพิพากษาของศาลแล้ว) ออกโดยศาล โดยต้องมีกรณีที่ออกหมายอาญานั้นๆ

กรณีฉุกเฉินที่ไม่สามารถขอให้ศาลออกหมายอาญาได้ ตำรวจและพนักงานสอบสวนมีอำนาจจับ (ป.วิ.อ. มาตรา 78, 79) อำนาจค้น (ป.วิ.อ. มาตรา 92, 93) อำนาจขัง (ป.วิ.อ. มาตรา 87) อำนาจปล่อยหรือการให้ประกันตัว (ป.วิ.อ. มาตรา 106) ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

หลักกฎหมายเรื่องการขอปล่อยชั่วคราว (ขอประกันตัว) ศึกษาเพิ่มเติมได้จาก ป.วิ.อ. มาตรา 106-119

### ขั้นตอนการดำเนินคดีก่อนขึ้นสู่ศาลทางผู้เสียหาย

ผู้เสียหาย รวมผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย (ป.วิ.อ. มาตรา 2(4), 4, 5, 6) สามารถฟ้องคดีขึ้นสู่ศาลได้ โดยไม่ต้องใช้อำนาจรัฐ (พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ)

### ขั้นตอนการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาล

1. โจทก์ (พนักงานอัยการ หรือผู้เสียหาย) เสนอคดีต่อศาลโดยทำเป็นคำฟ้อง (ป.วิ.อ. มาตรา 158) โดยเสนอคดีต่อศาลที่มีเขตอำนาจตาม ป.วิ.อ. มาตรา 22, 24 และพระธรรมนูญศาลยุติธรรม **ในคดีที่ราษฎร (ผู้เสียหายหรือผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย) เป็นโจทก์ ศาลชั้นต้นจะต้องทำการไต่สวนมูลฟ้องก่อนเสมอว่าคดีที่ราษฎรนำมาฟ้องนั้นมีมูลหรือไม่ เพื่อป้องกันไม่ให้ราษฎรนำคดีที่ไม่มีมูลความผิดมาฟ้องต่อศาล** ในขณะที่ถ้าเป็นคดีที่พนักงานอัยการยื่นฟ้อง โดยทั่วไปศาลชั้นต้นจะไม่ทำการไต่สวนมูลฟ้อง เพราะถือว่าคดีนั้นผ่านการสอบสวนมาแล้ว
2. จำเลยยื่นคำให้การหรือไม่ยื่นคำให้การก็ได้ ซึ่งแตกต่างจากคดีแพ่ง หากจำเลยไม่ยื่นคำให้การในคดีแพ่ง ศาลจะถือว่าจำเลยรับทันที
3. เมื่อจำเลยมาศาลแล้ว (ซึ่งอาจมาศาลเอง หรือมาตามหมายเรียก หมายจับ หรือ พนักงานอัยการส่งตัวจำเลยมาพร้อมกับคำฟ้อง) ศาลจะสอบถามเรื่องทนายความจำเลยก่อน (ป.วิ.อ. มาตรา 173) หลังจากนั้นศาลจะสอบถามคำให้การจำเลย ซึ่งจำเลยจะให้การอย่างไรก็ได้ จะให้การรับ (ให้การรับสารภาพ) ให้การปฏิเสธ (โดยไม่จำเป็นต้องมีเหตุแห่งการปฏิเสธเหมือนในคดีแพ่ง) หรือไม่ให้การเลยก็ได้ (ป.วิ.อ. มาตรา 172) หลักในการพิจารณาและสืบพยานในคดีอาญาคือ ต้องทำโดยเปิดเผยและต่อหน้าจำเลย (ป.วิ.อ. มาตรา 172 **ประเด็นข้อพิพาทในคดีอาญาในทุกคดีคือ จำเลยเป็นกระทำความผิดตามฟ้องโจทก์หรือไม่**)
4. **ในการนำสืบพยานในคดีอาญา โจทก์มีหน้าที่ต้องนำสืบก่อนเสมอในทุกกรณี** (ป.วิ.อ. มาตรา 174) ซึ่งโจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ จำเลยอาจมีภาระการพิสูจน์ในบางกรณี เช่น กรณีที่จำเลยอ้างว่าทำความผิดจริงแต่มีเหตุยกเว้นโทษหรือมีเหตุบรรเทาโทษ โดยศาลจะไม่พิพากษาลงโทษจำเลยหากไม่แน่ใจว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง (ป.วิ.อ. มาตรา 228)
5. เมื่อสืบพยานโจทก์และพยานจำเลยเสร็จสิ้นแล้ว ศาลจะพิพากษาคดี โดยห้ามพิพากษาหรือสั่งเกินคำขอหรือที่ไม่ได้กล่าวในฟ้อง (ป.วิ.อ. มาตรา 192)
6. เมื่อศาลพิพากษาแล้ว จะมีการบังคับคดีต่อไป โดยหลักโทษในทางอาญามักเป็นโทษจำคุก โดยศาลจะออกหมายจำคุกเพื่อจำคุกจำเลยต่อไป กรณีที่ศาลพิพากษาประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต ให้ส่งสำนวนคดีไปยังศาลอุทธรณ์เพื่อพิจารณาต่อไป (ป.วิ.อ. มาตรา 245)

7. กรณีคู่ความฝ่ายใดไม่พอใจในคำพิพากษาของศาลชั้นต้น สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ได้ (ป.วิ.อ. มาตรา 193, 193 ทวิ) กรณีที่คู่ความไม่พอใจในคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ สามารถใช้สิทธิฎีกาต่อไปได้ (ป.วิ.อ. มาตรา 216, 218, 219, 220) กรณีที่จำเลยใช้สิทธิอุทธรณ์หรือฎีกาและจำเลยไม่ได้ถูกคุมขัง จำเลยจะต้องมาแสดงตนต่อเจ้าพนักงานศาลในขณะที่ยื่นอุทธรณ์หรือยื่นฎีกา (ป.วิ.อ. มาตรา 198)

#### เอกสารอ่านประกอบเพิ่มเติม

เอกรินทร์ ภูมิพิเชฐ. กฎหมายการแพทย์ที่ควรทราบในการดูแลผู้ป่วยหนัก. ใน : เอกรินทร์ ภูมิพิเชฐ, บรรณาธิการ เวชบำบัดวิกฤตพื้นฐาน. กรุงเทพฯ : บ.ปิยอนด์ เอ็นเทอร์ไพรซ์ จำกัด; 2557.