บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจคลินิกเสริมความงาม

ธุรกิจคลินิกเสริมความงามถือเป็นธุรกิจประเภทหนึ่งที่มีการเติบโตรวดเร็วก่อให้เกิดรายได้และ ผลกำไรเป็นอย่างมาก จึงทำให้มีผู้สนใจสนใจทำธุรกิจประเภทนี้เพิ่มมากขึ้น แต่ธุรกิจประเภทนี้จำเป็นต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญในการดำเนินการเป็นอย่างมาก จึงจำเป็นต้องมีมาตรการทางกฎหมายที่คอยควบคุมการดำเนินการของธุรกิจประเภทนี้ทั้งในเรื่องของสถานที่ผู้ให้บริการ การดำเนินการ และความปลอดภัย ซึ่งมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องอยู่ด้วยกันหลายฉบับซึ่งสิ่งที่สำคัญที่สุดในการดำเนินการนั้นจะต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้บริโภคหรือผู้ใช้บริการ เป็นสำคัญ โดยในบทนี้ผู้วิจัยจะทำการศึกษาถึงประเภทของธุรกิจคลินิกเสริมความงาม มาตรการทางกฎหมายและความรับผิดทางแพ่งที่เกี่ยวข้องทั้งของทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศมีบทบัญญัติในการควบคุมธุรกิจประเภทนี้ และมาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งเป็นผู้ใช้บริการอย่างไรบ้าง

3.1 มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมผู้ประกอบธุรกิจเสริมความงามในต่างประเทศ

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมผู้ประกอบธุรกิจเสริมความงามในต่างประเทศนั้นได้มีการบัญญัติไว้เป็นกฎหมาย ข้อบังคับ ข้อกำหนด และกฎระเบียบขึ้นเพื่อควบคุม กำกับดูแลธุรกิจประเภทนี้ไว้เป็นการเฉพาะ โดยผู้ศึกษาขอยกตัวอย่างมาตรการของสหพันธรัฐมาเลเซียและสหรัฐอาหรับเอมิเรตส์

3.1.1 มาตรการของสหพันธรัฐมาเลเซีย

ในประเทศมาเลเซียโดยกระทรวงสาธารณสุขนั้นได้มีกฎหมายที่เป็นข้อกำหนดคุณสมบัติและแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์เสริมความงามไว้เป็นการเฉพาะโดยกฎหมายนี้มีชื่อว่า "Guideline On Aesthetic Medical Practice" ซึ่งจัดทำขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อความปลอดภัยของประชาชนในการเข้ารับการศัลยกรรมเสริมความงามจากแพทย์[1] ซึ่งสาระสำคัญของข้อกำหนดนี้เป็นการกำหนดคุณสมบัติขอบเขตด้านสถานที่และประเภทการรักษาของแพทย์ทางด้านการเสริมความงามโดยมีการกำหนดระดับของแพทย์ผู้ปฏิบัติหน้าที่เสริมความงามออกเป็น 3 ระดับตามความเชี่ยวชาญของแพทย์ ดังนี้

---

[1] Guideline On Aesthetic Medical Practice. 1.0 Introduction.

3.1.1.1 ระดับของแพทย์ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทั่วไป[2]

1. แพทย์ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ต้องการปฏิบัติงานด้านการเสริมความงามจะต้องเป็นแพทย์ผ่านการลงทะเบียนและได้รับอนุญาตจากสภาการแพทย์มาเลเซียและจะต้องผ่านการฝึกอบรมด้านการเสริมความงามมาแล้วไม่น้อยกว่า 3 ปีและ มีประสบการณ์ทำงานเป็นแพทย์ในคลินิกภายหลังจากที่ได้รับอนุญาตจากสภาการแพทย์แล้วไม่น้อยกว่า 3 ปี[3]

2. แพทย์ด้านการเสริมความงามจะต้องมีหนังสือรับรองสิทธิในการปฏิบัติการด้านความงาม (LPC) ที่ออกโดยกองการแพทย์ กระทรวงสาธารณสุข โดยความเห็นชอบจากคณะกรรมการด้านสิทธิประโยชน์แห่งการปฏิบัติการด้านความงาม[4]

3. ในการปฏิบัติหน้าที่ด้านการเสริมความงามนั้นแพทย์จะต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้ป่วยเป็นสำคัญและ จะต้องให้บริการในสถานพยาบาลที่ได้รับการจดทะเบียนอย่างถูกต้องตามกฎหมายเกี่ยวกับสถานพยาบาลมาเลเซีย[5]

4. ขอบเขตและวิธีการรักษาของแพทย์ด้านการเสริมความงามทั่วไปนั้น จะต้องเป็นไปตามขอบเขตที่กำหนดไว้ให้สามารถทำได้โดยแพทย์ด้านการเสริมความงามประเภทนี้สามารถทำได้เพียงรักษาหรือเสริมความงามได้โดยวิธีการที่ไม่มีการผ่าตัด (Non-invasive) คือการผลัดเซลล์ผิวโดยการใช้สารเคมี (Superficial chemical peels) การกรอผิวด้วยเกร็ดอัญมณีหรือผลึกแร่ (Microdermabrasion) การฉายแสงเพื่อรักษาความผิดปกติของผิวหนัง (IPL)หรือ ด้วยวิธีที่ถือว่าเป็นการผ่าตัดเพียงเล็กน้อย (Minimally invasive) เช่น การฉีดโบท็อกซเพื่อยกกระชับ (Botulinum toxin injection) การฉีดฟิลเลอร์เพื่อให้ผิวเรียบเนียนโดยไม่รวมถึงการใช้ซิลิโคนและไขมัน (Filler injection - excluding silicone and fat)หรือ การเลเซอร์เพื่อการกำจัดขน (Lasers for hair removal) เป็นต้น ซึ่งในการรักษาหรือเสริมความงามในแต่ละวิธีนั้นจะมีข้อกำหนดให้แพทย์ผู้นั้นต้องเคยมีประสบการณ์ในการรักษาหรือเสริมความงามด้วยวิธี การนั้นมาแล้ว เป็นจำนวนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้จึงจะสามารถทำการรักษาหรือเสริมความงามด้วยวิธีนั้นได้ยกตัวอย่างเช่น แพทย์ที่ต้องการจะรักษาด้วยวิธีการฉีดฟิลเลอร์ให้ผิวเรียบเนียน (Filler injection) จะต้องผ่านประสบการณ์การรักษาด้วยวิธีนี้มาแล้วอย่างน้อยไม่ต่ำกว่า 25 ครั้ง เป็นต้น[6]

---

[2] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 1

[3] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 1, 1.1 and 1.3

[4] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 1, 1.7

[5] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 1, 1.6

[6] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 1, 2.0

3.1.1.2 ระดับของแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางด้านการเสริมความงาม[7]

1. แพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางด้านการเสริมความงามนั้นจะต้องเป็นแพทย์ผู้ที่ผ่านการลงทะเบียนและได้รับอนุญาตจากสภาการแพทย์มาเลเซีย[8] และมีคุณสมบัติผ่านการฝึกอบรมการแพทย์ด้านผิวหนังหรือ ผ่านการลงทะเบียนกับสถาบันการแพทย์ระดับชาติในสาขาด้านผิวหนังเพื่อที่จะถือว่าเป็นผู้เชี่ยวชาญได้[9] อีกทั้งจะต้องมีประสบการณ์และ ผ่านฝึกอบรมด้านผิวหนังจากองค์กรที่เชี่ยวชาญด้านการปฏิบัติการความงาม[10]

2. แพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางด้านการเสริมความงามจะต้องมีหนังสือรับรองสิทธิในการปฏิบัติการด้านความงาม (LCP) ที่ออกโดยกองการแพทย์ กระทรวงสาธารณสุข โดยความเห็นชอบจากคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านเวชสำอางค์และเวชภัณฑ์เลเซอร์ (CDLM)[11]

3. ในการปฏิบัติหน้าที่ด้านการเสริมความงามนั้นแพทย์จะต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้ป่วยเป็นสำคัญและ จะต้องให้บริการในสถานพยาบาลที่ได้รับการจดทะเบียนอย่างถูกต้องตามกฎหมายเกี่ยวกับสถานพยาบาลมาเลเซีย[12]

4. ขอบเขต และวิธีการรักษาของแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางนั้นจะต้องเป็นไปตามขอบเขตที่กำหนดไว้ให้สามารถทำได้ โดยขอบเขตและเงื่อนไขของวิธีการรักษาจะอยู่ในระดับที่มากขึ้นกว่าระดับของแพทย์ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทั่วไป นอกจากนี้ในด้านความเชี่ยวชาญของแพทย์ยังสามารถแบ่งออกได้อีกเป็น 2 ประเภท ได้แก่

4.1 แพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางด้านผิวหนัง (Core Medical Specialists) โดยทางสมาคมแพทย์ผิวหนังมาเลเซียจะทำการแจ้งรายชื่อไปยังคณะกรรมการเวชสำอางค์และเวชภัณฑ์เลเซอร์ (CDLM) เพื่อขึ้นทะเบียนแพทย์ผู้เชี่ยวชาญด้านเสริมความงาม[13]

4.2 แพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางด้านอื่นที่มิใช่ผู้เชี่ยวชาญด้านผิวหนัง (Non-Core Medical Specialists) เช่น แพทย์ผู้เชี่ยวชาญด้านวิสัญญีแพทย์ อายุรแพทย์ รังสีวิทยา ซึ่งในการจะทำการปฏิบัติการด้านการเสริมความงามได้จะต้องทำการแจ้งความประสงค์และได้รับความยินยอม

---

[7] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 2

[8] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 2, 1.1

[9] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 2, 1.3

[10] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 2, 1.4

[11] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 2, 1.7

[12] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 2, 1.6

[13] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 2, 2.1

จากองค์กรวิชาชีพของแพทย์ผู้นั้นก่อนจึงจะสามารถยื่นเรื่องต่อคณะกรรมการคณะกรรมการเวชสำอางค์และเวชภัณฑ์เลซอร์ (CDLM) ได้[14]

โดยขอบเขตและวิธีในการรักษาของแพทย์ผู้เชี่ยวชาญทั้ง 2 ประเภทนี้จะมีความแตกต่างกัน คือ แพทย์ผู้เชี่ยวชาญด้านอื่นที่มิใช่ผู้เชี่ยวชาญด้านผิวหนังโดยตรงนั้น ในการรักษาหรือเสริมความงามในแต่ละวิธีนั้นจะมีข้อกำหนดให้แพทย์ผู้นั้นต้องผ่านประสบการณ์ในการรักษาหรือเสริมความงามด้วยวิธีนั้น ๆ มาแล้ว เป็นจำนวนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้จึงจะสามารถทำการรักษาหรือ เสริมความงามด้วยวิธีนั้น ๆ ได้ คล้ายคลึงกับกรณีของแพทย์แพทย์ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทั่วไป

3.1.1.3 ระดับศัลยแพทย์แพทย์ด้านการเสริมความงาม[15]

1. เป็นระดับของแพทย์ด้านการสริมความงามที่สูงที่สุดของกฎหมายฉบับนี้ ซึ่งศัลยแพทย์ด้านการศัลยกรรมเสริมความงามนั้นจะต้องมีคุณสมบัติ คือ เป็นผู้ที่ผ่านการผู้ที่ผ่านการลงทะเบียนและได้รับอนุญาตจากสภาการแพทย์มาเลเซีย[16] โดยผ่านการฝึกอบรมจากสถาบันที่เป็นที่ยอมรับและ มีประสบการณ์ด้านการผ่าตัดในระดับสูงหรือ ผ่านการลงทะเบียนจากสถาบันผู้เชี่ยวชาญแห่งชาติ สาขาการผ่าตัด[17]

2. ศัลยแพทย์ด้านการเสริมความงามจะต้องเข้าร่วมหรือเป็นสมาชิกขององค์กร สมาคม หรือสถาบันทางการแพทย์ที่กำหนดไว้ จึงจะมีสิทธิได้รับการพิจารณาเพื่อออกหนังสือรับรองสิทธิในการปฏิบัติการด้านความงาม (LCP) ที่ออกโดยกองการแพทย์ กระทรวงสาธารณะสุข โดยความเห็นชอบจากคณะกรรมการร่วมด้านการปฏิบัติการและศัลยกรรมความงาม (CSAMM-MAPACS)[18]

3. การผ่าตัดเสริมความงามนั้นสามารถทำได้เฉพาะในสถานที่ ดังต่อไปนี้[19]

3.1 คลินิกที่มีห้องผ่าตัดขนาดเล็ก (Minor Surgery Room)

3.2 ห้องปฏิบัติการทางการแพทย์ (Operation Theatre)

3.3 ศูนย์ดูแลผู้ป่วยนอก (Ambulatory Care Centre)

3.4 โรงพยาบาล (Hospital)

---

[14] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 2, 2.2

[15] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 3

[16] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 3, 1.1

[17] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 3, 1.2 and 1.4

[18] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 3, 1.6 and 1.7

[19] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 3, 1.5

ในกรณีที่ทำการผ่าตัดศัลยกรรมเสริมความงามในคลินิกในคลินิกที่มีห้องผ่าตัดขนาดเล็ก(Minor Surgery Room) นั้น จะทำการผ่าตัดได้ภายหลังจากที่มีการให้ยาชาแล้วเท่านั้น อีกทั้งสถานที่จะต้องปลอดเชื้อ มีแสงสว่างและอุปกรณ์ที่เพียงพอตามข้อกำหนดและ ต้องมีอุปกรณ์ในการช่วยชีวิตฉุกเฉิน

นอกจากนี้ การผ่าตัดศัลยกรรมเสริมความงามที่จะต้องมีการให้ยาชาบริเวณกระดูกสันหลังจะสามารถทำได้เพียงแค่ในห้องปฏิบัติการทางการแพทย์ (Operation Theatre) ศูนย์ดูแลผู้ป่วยนอก (Ambulatory Care Centre)และ โรงพยาบาล (Hospital) เท่านั้น

4. ขอบเขต ประเภทสถานประกอบการและ วิธีการรักษาของศัลยแพทย์ด้านการเสริมความงามนั้นจะต้องเป็นไปตามขอบเขตที่กำหนดไว้[20] ตัวอย่างเช่น การผ่าตัดเสริมหน้าอกจะสามารถทำได้เฉพาะในห้องปฏิบัติการทางการแพทย์ (Operation Theatre) เท่านั้นไม่สามารถดำเนินการในคลินิกที่มีห้องผ่าตัดขนาดเล็ก (Minor Surgery Room) ได้ เป็นต้น นอกจากนี้ในด้านความเชี่ยวชาญของศัลยแพทย์ยังสามารถแบ่งออกได้อีกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

4.1 ศัลยแพทย์ด้านการตกแต่งและเสริมสร้าง (Core Surgical Specialists) ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญทั้งทางด้านการผ่าตัดเพื่อรักษาและการเสริมความงาม[21]

4.2 ศัลยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้าน (Non-Core Surgical Specialists)[22] โดยแบ่งออกได้ดังนี้

1. ศัลยแพทย์ที่มีความเชี่ยวชาญด้านความงามโดยเฉพาะ

2. ศัลยแพทย์ทั่วไป เช่น ศัลยแพทย์หัวใจ ศัลยแพทย์ทางระบบประสาท ศัลยแพทย์กระดูกและข้อ เป็นต้น

โดยขอบเขตและวิธีในการรักษาของศัลยแพทย์ทั้ง 2 ประเภทนี้จะมีความแตกต่างกัน คือ ศัลยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านนั้น ในการรักษาหรือเสริมความงามในแต่ละวิธีนั้นจะมีข้อกำหนดให้แพทย์ผู้นั้นต้องจะต้องผ่านประสบการณ์ในผ่าตัดด้วยวิธีการนั้น ๆ มาแล้วเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้จึงจะสามารถทำการรักษาหรือ เสริมความงามด้วยวิธีนั้นๆ ได้

นอกจากแนวทางปฏิบัติตาม Guideline On Aesthetic Medical Practice แล้ว กระทรวงการค้าภายในประเทศมาเลเซียยังได้มีการออกข้อกำหนดแนวทางปฏิบัติสำหรับธุรกิจเกี่ยวกับความงามขึ้นเพื่อเป็นคำแนะนำให้แก่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ในสถานบริการเสริมความงามโดยข้อกำหนดนี้มีชื่อว่า “Guidelines for Beauty Industry” ซึ่งมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับบทบัญญัติใน

---

[20] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 3, 2.0

[21] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 3, 2.2

[22] Guideline On Aesthetic Medical Practice. Chapter 3, 2.3

พระราชบัญญัติสถานพยาบาลและ พระราชบัญญัติผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมของประเทศไทย ในเรื่องของข้อปฏิบัติเกี่ยวกับสถานที่ และมาตรฐานในการประกอบวิชาชีพโดยแนวทางตาม "Guidelines for Beauty Industry" มีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้[23]

1. เพื่อส่งเสริมความเป็นมืออาชีพและป้องกันเหตุการณ์ที่ไม่พึงประสงค์ในการให้บริการเสริมความงาม

2. เพื่อส่งเสริมให้บุคลากรปฏิบัติงานให้เป็นไปตามแนวทางที่ดีในการให้บริการและรักษา

3. เพื่อเพิ่มการคุ้มครองผู้บริโภคกับการปฏิบัติที่ไม่เหมาะสมในอุตสาหกรรมความงาม

โดยธุรกิจเสริมความงามที่อยู่ภายใต้แนวทางในการปฏิบัตินี้ คือ ธุรกิจที่มีจุดมุ่งหมายในการรักษาหรือเพิ่มความพึงพอใจทางด้านใบหน้าหรือร่างกายโดยเฉพาะธุรกิจที่มีการให้บริการเกี่ยวกับการใช้เลเซอร์ การฝังเข็ม การลดความอ้วน หรือการใช้เครื่องอัลตร้าโซนิค เป็นต้น โดยมีแนวทางปฏิบัติที่สำคัญในด้านต่างๆ ได้แก่

1. ด้านคุณสมบัติของบุคลากรผู้ปฏิบัติหน้าที่ด้านการเสริมความงามจะต้องผ่านการฝึกอบรมจนมีคุณสมบัติและความสามารถที่จะให้บริการได้ และในการให้บริการของบุคลากรจะต้องไม่เป็นการก่อให้เกิดความเข้าใจผิดในสินค้าหรือบริการโดยการโฆษณาอันเป็นเท็จหรือหลอกลวงในมาตรฐาน คุณภาพและราคาของสินค้าหรือบริการ[24]

2. ด้านการปฏิบัติของสถานเสริมความงามจะต้องมีลักษณะ ดังนี้[25]

2.1 สถานเสริมความงามจะต้องรักษาความปลอดภัยและรักษาสภาพแวะล้อมให้ถูกสุขลักษณะ

2.2 สถานเสริมความงามจะต้องมีโครงสร้างที่เหมาะสมและมีสิ่งอำนวยความสะดวกเพียงพอสำหรับการให้บริการตามที่เสนอไว้

2.3 สถานเสริมความงามต้องได้รับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

2.4 สถานเสริมความงามจะต้องแสดงใบอนุญาตให้ปรากฏในสถานประกอบการและอยู่ที่จุดที่ลูกค้าสามารถมองเห็นได้

---

[23] Guidelines for Beauty Industry. Article 1, 2.

[24] Guidelines for Beauty Industry. Article 3, 6.

[25] Guidelines for Beauty Industry. Article 8.

3. ด้านการรักษามาตรฐานทางวิชาชีพและธุรกิจ[26]

3.1 ผู้ให้บริการจะต้องรักษามาตรฐานทางวิชาชีพและมาตรฐานของธุรกิจให้อยู่ในระดับสูง

3.2 ผู้ให้บริการจะต้องปฏิบัติตนให้เหมาะสมและรักษามารยาทในวิชาชีพ

3.3 ผู้ให้บริการจะต้องได้รับความยินยอมจากลูกค้าก่อนมีการให้บริการรวมทั้งความยินยอมในการให้มีการถ่ายภาพก่อนและหลักใช้บริการเพื่อใช้เป็นหลักฐานในการแสดงให้เห็นประสิทธิภาพของการรักษาแต่ไม่ให้นำไปใช้เพื่อการโฆษณาหรือประชาสัมพันธ์ เว้นแต่ได้รับความยินยอมจากผู้ใช้บริการ

3.4 ผู้ให้บริการจะต้องเคารพสิทธิความเป็นส่วนตัวของผู้ใช้บริการและไม่เผยแพร่ข้อมูล

3.5 ผู้ให้บริการจะต้องไม่กระทำการใด ๆที่ผิดกฎหมาย และไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับสถานประกอบการใดที่ให้บริการผิดกฎหมาย

3.6 ผู้ให้บริการจะต้องละเว้นจากการวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของเพื่อนร่วมงาน

3.7 ผู้ให้บริการจะต้องมีความรู้และสามารถให้ข้อมูล คำแนะนำที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าและบริการต่อลูกค้าตลอดจนผลข้างเคียงที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้สินค้าหรือบริการ

3.8 ผู้ให้บริการจะต้องไม่ดำเนินการรักษาที่อยู่นอกเหนือขอบเขตที่ได้รับการฝึกอบรมหรือจากประสบการณ์ที่มี

3.9 ผู้ให้บริการจะต้องสอบถามประวัติทางการแพทย์ก่อนจะให้บริการลูกค้าเป็นครั้งแรกเพื่อให้แน่ใจว่าลูกค้าที่เข้ามารับบริการนั้นอยู่ภายใต้การดูแลของแพทย์หรือไม่

3.10 ในกรณีที่เกิดเหตุการณ์ไม่พึงประสงค์ผู้ปฏิบัติหน้าที่จะต้องสามารถระบุได้อย่างรวดเร็ว และพิเคราะห์ถึงความจำเป็นว่ากรณีดังกล่าวควรจะต้องอยู่ในความดูแลของแพทย์หรือไม่

3.11 ผู้ให้บริการจะต้องแจ้งกำหนดราคาหรือค่าใช้จ่ายก่อนที่จะมีการักษาและหลีกเลี่ยงการแจ้งเท็จใด ๆ ที่อาจทำให้ผู้ใช้บริการให้เกิดความเข้าใจผิด

3.12 ผู้ให้บริการจะต้องละเว้นการเสนอการขายสินค้าหรือบริการ หรือการให้ส่วนลดในเชิงรุกที่ก่อให้เกิดความรำคาญแก่ลูกค้า

---

[26] Guidelines for Beauty Industry. Article 7.

3.1.2 สหรัฐอาหรับเอมิเรตส์

หน่วยงานด้านสุขภาพของสหรัฐอาหรับเอมิเรตส์ (Dubai Health Authority) ได้มีการออกข้อกำหนดกฎระเบียบเกี่ยวกับการกำจัดขนถาวรด้วยเลเซอร์และIPL (Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 2016) ซึ่งจัดทำขึ้นโดย กรมควบคุมสุขภาพ (Health Regulation Department) ร่วมมือกับผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง (Subject Matter Expert) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมความปลอดภัยของผู้ป่วยที่เข้ารับบริการเลเซอร์หรืออุปกรณ์ทางการแพทย์กำจัดขนเท่านั้น ไม่รวมถึงการรักษาด้วยเลเซอร์ประเภทอื่น ๆ ทั้งสถานบริการของรัฐและ เอกชน รวมสถานบริการสุขภาพของรัฐดูไบ (Dubai Health Authority)[27] โดยกฎระเบียบดังกล่าวมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ ดังนี้

3.1.2.1 คำนิยาม

เลเซอร์ หมายถึง อุปกรณ์ที่ให้กำเนินแสง โดยกระตุ้นการเปลี่ยนแปลงของอิเล็กตรอนหรือโมเลกุลให้อยู่ในระดับพลังงานต่ำสามารถใช้ในการรักษาความหลากหลายของโรคขึ้นอยู่กับความยาวคลื่นของเลเซอร์แต่ละชนิดโดยการจำแนกประเภทของเลเซอร์แบ่งออกเป็น 4 ระดับตามความอันตรายที่เกิดขึ้นของเลเซอร์ ซึ่งข้อกำหนดความปลอดภัยระหว่างประเทศเกี่ยวกับเลเซอร์ (IEC 825) ได้กำหนดระดับแสงเลเซอร์โดยพิจารณาจากความเป็นอันตรายต่อดวงตา[28]

Intense Pulsed Light หรือ IPL คือ การใช้แสงแฟลชความเข้มข้นสูงที่ปล่อยออกมาในช่วงสั้น ๆ สามารถใช้ในการรักษาได้หลากหลายไม่ว่าจะเป็นการกำจัดขน รักษาสิว ริ้วรอย เส้นเลือดฝอย เม็ดสีผิดปกติ เป็นต้น[29]

3.1.2.2 ข้อกำหนดที่สำคัญของสถานบริการเกี่ยวกับเลเซอร์และ IPL

1. สถานบริการที่ให้บริการเกี่ยวกับเลเซอร์และ IPL จะต้องมีบุคลากรทางการแพทย์ที่ผ่านการรับรองและได้รับใบอนุญาตจาก กรมควบคุมสุขภาพ (Health Regulation Department) และปฏิบัติงานอยู่ในสถานความงามและสุขภาพนั้นเต็มเวลาภายใต้การกำกับดูแลของแพทย์และต้องจัดให้มีสิ่งอำนวยความสะดวกและ อุปกรณ์ดังกล่าวต้องอยู่ในสภาพพร้อมใช้งาน[30]

2. แพทย์ผู้เชี่ยวชาญด้านผิวหนังและศัลยแพทย์พลาสติกสามารถปฏิบัติงานเกี่ยวกับเลเซอร์และ IPL ได้โดยไม่ต้องผ่านการฝึกอบรมเพิ่มเติม[31] ในขณะที่แพทย์เวชศาสตร์

---

[27] Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 2016. Scope

[28] Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 201. Appendix 2, 1.

[29] Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 2016. Appendix 2, 5.

[30] Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 2016. Introduction, 1.2

[31] Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 2016. Introduction, 1.3

ครอบครัว แพทย์ทั่วไป และแพทย์ด้านต่อมไร้ท่อหากต้องการจะปฏิบัติงานในลักษณะดังกล่าวจะต้องผ่านการฝึกอบรมและได้รับใบรับรองเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านเลเซอร์และ IPL[32]

3. ผู้เชี่ยวชาญด้านสุขภาพอื่น ๆ เช่น พยาบาลวิชาชีพ นักบำบัดด้านความงาม ผู้ช่วยแพทย์และ พยาบาลจะต้องได้รับการฝึกอบรมตามเงื่อนไขที่กำหนดและ ได้รับใบอนุญาตให้เป็นผู้เชี่ยวชาญด้านการกำจัด ขนถาวรจึงสามารถทำการปฏิบัติหน้าที่ได้ภายใต้การควบคุมของแพทย์โดยมีข้อกำหนดในการปฏิบัติ คือ การเลเซอร์เพื่อกำจัดขนเท่านั้น[33]

4. เนื่องจากความเสียหายที่พบมากที่สุดของการใช้เลเซอร์ คือ ความเสียหายต่อดวงตาของผู้ปฏิบัติหน้าที่ ผู้ช่วย และคนไข้ เนื่องจากดวงตาของมนุษย์ไวต่อรังสีเลเซอร์ จึงจำเป็นต้องมีมาตรการดำเนินการป้องกันความเสียหายจากการฉายรังสีมิให้ออกจากห้องปฏิบัติการ หรือ ป้องกันการสะท้อน เช่น การทาสีผนังห้องด้วยสีด้าน ไม่มีพื้นผิวที่เป็นโลหะ ไม่มีแสงไฟสะท้อนปิดหน้าต่าง ใช้ผ้าม่านที่มิได้ทำจากวัตถุที่มีคุณสมบัติสะท้อนแสงได้ ใช้เตียงนอนสีขาว ห้องมีอากาศถ่ายเทได้สะดวก มีป้ายเตือนอันตรายจากแสงเลเซอร์ปรากฏอยู่หน้าห้องปฏิบัติการ[34] เป็นต้น นอกจากนี้ยังต้องให้คนไข้และบุคลากรผู้ปฏิบัติหน้าที่สวมแว่นตาที่ทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อป้องกันอันตรายจากแสงเลเซอร์[35]

5.ในการเข้ารับการรักษาด้วยเลเซอร์และ IPL จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนดังต่อไปนี้[36]

5.1 ได้รับการตรวจจากแพทย์เพื่อวินิจฉัยและ กำหนดแนวทางการรักษา

5.2 การรักษาจะต้องเป็นไปตามแผนที่กำหนดไว้หากเกินขอบเขตที่กำหนดไว้ คนไข้จะต้องได้รับการส่งต่อไปดูแลอย่างเหมาะสม

5.3 ผู้เข้ารับการรักษาแต่ละรายจะต้องมีบันทึกการรักษาตามข้อปฏิบัติของหน่วยงานด้านสุขภาพ (Dubai Health Authority)

5.4 ผู้เข้ารับการรักษาต้องลงนามยินยอมในแบบฟอร์มการรักษา ในกรณีที่ผู้เข้ารับการรักษามีอายุต่ำกว่า 18 ปี ต้องได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือ ผู้ปกครองในการเข้ารับการรักษา

---

[32] Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 2016. Introduction , 1.4

[33] Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 2016. Introduction , 1.5 , 1.7, 1.8

[34] Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 2016. Facility Design Requirements.

[35] Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 2016. Appendix 3.

[36] Laser and Intense Pulsed Light Hair Reduction Standards 2016. Patient Care.

3.2 มาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาความเสียหายจากการใช้บริการคลินิกเสริมความงามของต่างประเทศ

คลินิกเสริมความงามถือเป็นบริการทางการแพทย์ที่จะต้องใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะทางซึ่งสามารถก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ใช้บริการได้ทั้งในเรื่องของคุณภาพและความปลอดภัย ซึ่งในปัจจุบันนั้นยังไม่มีประเทศใดที่สามารถป้องกันความเสียหายจากการให้บริการทางการแพทย์ได้สมบูรณ์แบบ มีเพียงแค่การเยียวยาความเสียหายให้ผู้ใช้บริการได้รับการเยียวยาตามสมควรและเป็นธรรมมากที่สุดโดยผู้ศึกษาจะกล่าวถึงมาตรการในการเยียวยาความเสียหายจากการใช้บริการทางการแพทย์ของราชอาณาจักรนิวซีแลนด์และ ราชอาณาจักรสวีเดนโดยสรุปได้ ดังนี้

3.2.1 ราชอาณาจักรนิวซีแลนด์

ราชอาณาจักรนิวซีแลนด์นิวซีแลนด์ได้มีการนำระบบชดเชยความเสียหายโดยแพทย์ไม่ต้องรับผิดหรือ No-Fault มาใช้โดยได้รับแนวความคิดมาจากประเทศเยอรมันโดยในครั้งแรกได้นำหลักการนี้มาใช้กับการชดเชยการบาดเจ็บจากการทำงานให้กับคนงานหรือพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการชดเชยค่าเสียหายให้กับคนงาน (Worker Compensation Act) ในปี ค.ศ. 1900 ต่อมาในปี ค.ศ. 1974 ได้มีการนำมาใช้ในกฎหมายว่าด้วยการชดเชยความเสียหายจากอุบัติเหตุ (Accident Compensation Act) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยให้กับบุคคลที่ได้รับบาดเจ็บจากอุบัติเหตุโดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าผู้ใดเป็นฝ่ายผิดโดยมีการปรับปรุงเรื่อยมาเพื่อให้มีความเหมาะสมและมีประสิทธิภาพมากขึ้น จนกระทั่งปี ค.ศ. 2001 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เสียหาย การฟื้นฟูสมรรถภาพและการชดเชยค่าเสียหาย ค.ศ. 2001 (Injury Prevention Rehabilitation and Compensation Act 2001 : IRPC) โดยให้ความสำคัญกับการบาดเจ็บและการฟื้นฟูสมรรถภาพเป็นหลัก รวมทั้งระบบข้อมูลข่าวสารที่มีความผิดพลาดจะต้องมีการเปิดเผยต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อควบคุมผลข้างเคียงที่อาจเกิดจากการรักษา ซึ่งหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการบาดเจ็บหรือเจ็บป่วยจากอุบัติเหตุตามกฎหมายนี้ คือ หน่วยงานชดเชยค่าเสียหายจากอุบัติเหตุ (Accident Compensation Corporation หรือ ACC)

สำหรับหลักการของระบบชดเชยความเสียหายจากการบริการทางการแพทย์ของประเทศนิวซีแลนด์มาจากความคิดที่ว่า การบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์ถือเป็นอุบัติเหตุอย่างหนึ่ง (Treatment Injury) ซึ่งให้มีการชดเชยการบาดเจ็บของบุคคลที่เกิดจากอุบัติเหตุโดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าฝ่ายใดผิดฝ่ายใดถูก ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ได้มีการแยกกรณีการชดเชยผู้บาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์ไว้เป็นการเฉพาะรวมทั้งมีคณะกรรมการดำเนินงานในส่วนนี้เป็นการเฉพาะด้วย เรียกว่า หน่วยงานอุบัติเหตุจากการแพทย์ (Medical Misadventure Unit หรือ MMU) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของ

หน่วยงานชดเชยค่าเสียหายจากอุบัติเหตุ (Accident Compensation Corporation หรือ ACC) โดยสาระสำคัญของระบบชดเชยความเสียหายจากการให้บริการทางการแพทย์ของประเทศนิวซีแลนด์ สามารสรุปได้ดังนี้

3.2.1.1 บุคคลที่สามารถร้องขอชดเชย[37]

ตาม Injury Prevention Rehabilitation and Compensation Act 2001 (IRPC) นั้น จะต้องมีการบาดเจ็บที่เข้าข่ายอุบัติเหตุทางการแพทย์ เรียกว่า “Medical Misadventure” โดยในกฎหมายฉบับนี้ “Medical Misadventure” หมายถึง การบาดเจ็บที่เกิดจากขั้นตอนการรักษาหรือขั้นตอนการแสวงหาการรักษาจากบุคลากรทางการแพทย์ที่ขึ้นทะเบียนไว้กับ ACC หรือจากคำแนะนำของบุคลากรสุขภาพที่ขึ้นทะเบียนไว้กับ ACC และจะต้องเป็นการบาดเจ็บที่เกิดจากความผิดพลาดที่เข้า 2 ประการ คือ

1. Medical Error หมายถึง เหตุที่เกิดจากบุคลากรทางสุขภาพที่มีใบประกอบวิชาชีพผิดพลาดในการรักษาตามาตรฐานหรือขาดทักษะที่สมควรจะมีในการทำการรักษานั้น ๆ รวมถึงความผิดพลาดในระบบขององค์กรด้วย

2. Medical Mishap หมายถึง ผลข้างเคียงอันไม่พึงประสงค์ที่เกิดจากการรักษาอย่างเหมาะสมของบุคลากรทางการแพทย์ที่มีใบประกอบวิชาชีพ โดยเป็นผลที่ปกติเกิดขึ้นได้ยากแต่รุนแรง เช่น เสียชีวิต พักรักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาลมากกว่า 14 วัน หรือบาดเจ็บต่อเนื่องมากกว่า 28 วัน

3.2.1.2 หลักเกณฑ์ในการเรียกร้องค่าชดเชย[38]

การเรียกร้องค่าชดเชยจาก ACC จะต้องมีการอาศัยความร่วมมือจากบุคลากรผู้ให้บริการเป็นสำคัญโดยผู้ที่ได้รับบาดเจ็บจะต้องไปพบผู้ให้การรักษาเพื่อกรอกคำร้อง และผู้ให้บริการจะเป็นผู้ส่งคำร้องไปยังหน่วยงานอุบัติเหตุจากการแพทย์ (Medical Misadventure Unit หรือ MMU) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบแผนการชดเชยการบาดเจ็บจากการรักษาทางการแพทย์ หลังจากนั้น MMU อาจจะมีการขอข้อมูลเพิ่มเติมจาก ผู้ให้บริการ เช่น บันทึกการรักษา รวมทั้งขอข้อมูลจากผู้รับบริการด้วย จากนั้นจะรวบรวมข้อมูลทั้งหมดส่งไปยังคณะที่ปรึกษาอิสระเพื่อขอความเห็น ในกรณีที่เป็นเหตุที่มีความซับซ้อน หรือเกรงว่าอาจเกิดความผิดพลาดในกระบวนการพิจารณา ข้อร้องเรียนจะถูกส่งต่อไปยังคณะกรรมการที่ปรึกษาอีกชุดหนึ่ง ซึ่งอาจประกอบไปด้วยทนายความตัวแทนผู้ให้บริการ และตัวแทนผู้รับบริการ โดยในส่วนของค่าชดเชยที่ได้รับตาม

---

[37] ลือชัย ศรีเงินยวง, นฤพงศ์ ภักดี, จิราพร ชมศรี และจเร วิชาไทย. (2553). ***จากประสบการณ์ต่างแดน ระบบชดเชยความเสียหายจากการรับบริการสาธารณสุข*** .นนทบุรี: วันดีคืนดี . หน้า 124.

[38] เรื่องเดียวกัน, หน้า 125.

Injury Prevention Rehabilitation and Compensation Act 2001 (IRPC) นั้นจะครอบคลุมถึงหลักประกันสังคมแบบเบ็ดเสร็จทั้งค่าดูแลรักษา ค่าใช้จ่ายในการฟื้นฟู และค่าใช้จ่ายที่จำเป็นระหว่างที่รับการรักษาไม่ว่าจะเป็นการบาดเจ็บทางกาย หรือทางใจ ตลอดถึงกรณีเสียชีวิตด้วย แต่เมื่อได้รับการชดเชยแล้วจะต้องงดเว้นการใช้สิทธิในการฟ้องร้องทั้งหมดด้วย

แต่อย่างไรก็ตาม ระบบไม่ต้องพิสูจน์ความผิดของประเทศนิวซีแลนด์ตาม Injury Prevention Rehabilitation and Compensation Act 2001 (IRPC) ก็มีข้อเสียอยู่ คือ ไม่มีการจำกัดระยะเวลาในการพิจารณา ทำให้ปัญหาบางเรื่องยังไม่สามารถหาข้อยุติได้ แม้เวลาจะผ่านไปแล้วถึง 20 ปี

3.2.1.3 แหล่งที่มาของเงินชดเชย

งบประมาณสำหรับแผนการชดเชยกรณีความผิดพลาดทางการแพทย์ของหน่วยงานอุบัติเหตุจากการแพทย์ (Medical Misadventure Unit หรือ MMU) มาจากหลายแหล่งทั้งจากเงินสมทบจากนายจ้างและ ผู้มีรายได้ซึ่งรัฐบาลจะทำการหักเป็นภาษี ณ ที่จ่ายไว้ ส่วนผู้ที่ไม่มีรายได้นั้น รัฐบาลจะเป็นผู้จ่ายเงินสมทบแทนให้ นอกจากนี้ยังมีเงินบางส่วนที่รัฐบาลนำมาสมทบให้โดยหักจากภาษีน้ำมัน ซึ่งเมื่อแบ่งตามสัดส่วนแล้วพบว่าค่าใช้จ่ายของการชดเชยความเสียหายทางการแพทย์ร้อยละ 55 มาจากการเก็บจากภาคแรงงานหรือนายจ้าง ส่วนอีกร้อยละ 45 มาจากเงินสมทบของรัฐบาล ซึ่งจากสัดส่วนที่มาของงบประมาณดังกล่าว จะเห็นได้ว่าเงินสมทบของประเทศนิวซีแลนด์ยังไม่มีการเรียกเก็บจากผู้ให้บริการทางการแพทย์เป็นการเฉพาะแม้ว่าตามหลักเกณฑ์ของ Injury Prevention Rehabilitation and Compensation Act 2001 (IRPC) จะอนุญาตให้เรียกเก็บเงินสมทบจากผู้ให้บริการทางการแพทย์ทั้งรายบุคคลและองค์กรได้ แต่จนถึงปัจจุบันก็ยังไม่มีการเรียกเก็บแต่อย่างใด ยังคงเก็บเฉพาะในฐานะของผู้มีรายได้เท่านั้น

3.2.2 ราชอาณาจักรสวีเดน

การชดเชยความเสียหายจากบริการทางการแพทย์ของราชอาณาจักรสวีเดนนั้นมีการใช้ระบบชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิดเช่นเดียวกับประเทศนิวซีแลนด์ โดยเริ่มขึ้นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1975 ซึ่งเริ่มทดลองใช้ในลักษณะที่เป็นโครงการภาคสมัครใจก่อน โดยทั้งภาครัฐและเอกชนสามารถเข้าร่วมโครงการได้โดยการจ่ายเบี้ยประกันให้แก่องค์กรประกันที่รวมตัวกันเพื่อให้ประกันกรณีเกิดความเสียหายที่หลีกเลี่ยงได้ จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1997 จึงกลายมาเป็นนโยบายในภาคบังคับ (Patient Injury Act 1997) โดยระบบชดเชยดังกล่าวของราชอาณาจักรสวีเดนมีประเด็นที่สำคัญแยกพิจารณาได้ ดังนี้

3.2.2.1 หลักเกณฑ์สำคัญของการใช้ระบบชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องพิสูจน์ความผิด[39]

การพิจารณาชดเชยความเสียหายของราชอาณาจักรสวีเดนจะใช้หลัก "ความเสียหายที่หลีกเลี่ยงไม่ได้" หรือหลัก "กฎของผู้เชี่ยวชาญ" แทนหลักประมาทเลินเล่อ กล่าวคือ ไม่ได้มองว่าความเสียหายเกิดขึ้นจากความผิดพลาดหรือ ความประมาทเลินเล่อของผู้ให้บริการหรือไม่ หรือมองว่าการให้บริการได้กระทำต่ำกว่ามาตรฐานที่เกิดขึ้นกับผู้รับบริการอื่นๆ ในสถานการณ์เดียวกันหรือไม่ แต่จะมองว่าเหตุการณ์นั้นสามารถหลีกเลี่ยงได้ภายใต้สภาวการณ์หรือระบบที่เหมาะสมหรือไม่ ถ้าสามารถเลี่ยงได้ก็ต้องชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งหลักการดังกล่าวเป็นการยกมาตรฐานของผู้บริการให้สูงขึ้น เพื่อให้ผู้ป่วยมีโอกาสได้รับการชดเชยความเสียหายมากขึ้น นอกจากนี้อีกหลักหนึ่งที่นำมาพิจารณาตัดสิน คือ "หลักทางเลือกในการรักษาหรือบริการ" กล่าวคือ ในการรักษาหรือให้บริการนั้นหากยังมีทางเลือกอื่นที่มีประสิทธิภาพมากกว่าได้ผลดีกว่าหลีกเลี่ยงต่อความเสียหายได้มากกว่า แต่กลับไม่เลือกทางดังกล่าวและเมื่อเกิดความเสียหายขึ้น ผู้ป่วยก็ชอบที่จะได้รับการชดเชย ซึ่งแหล่งที่มาของเงินชดเชยนั้น หากเป็นกรณีผู้ให้บริการของภาครัฐจะได้มากจากเงินภาษีของประชาชนในระดับเขต และจ่ายให้กับบริษัทประกันภัยร่วมของเขตของเขตนั้น ๆ ตามสัดสวนของประชากรในเขตนั้น ๆ ส่วนผู้ให้บริการในภาคเอกชนจะต้องซื้อประกันจากบริษัทประกันภัยเอกชนอันถือเป็นหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติตาม

3.2.2.2 ผู้มีสิทธิขอรับเงินชดเชย

ผู้ที่มีสิทธิได้รับเงินชกเชย ได้แก่ ผู้ป่วยหรือผู้ที่เชื่อว่าตนได้รับความเสียหายจากการรับบริการ และหากกรณีผู้นั้นเสียชีวิต สมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าวสามารถยื่นคำร้องขอชดเชยได้

3.2.2.3 ผู้มีอำนาจหน้าที่พิจารณาเรื่องขอรับการชดเชย[40]

หน่วยงานที่มีหน้าที่พิจารณาในเรื่องการขอรับค่าชดเชยเป็นองค์กรของรัฐที่เรียกว่า สมาคมประกันภัยผู้ป่วยสวีเดน (Swedish Patient Insurance Association) โดยผู้พิจารณาคำขอรับการชดเชยจะเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านการแพทย์หรือกฎหมาย ซึ่งมีความเชี่ยวชาญทางการแพทย์เฉพาะด้านใดด้านหนึ่ง โดยในการพิจารณาจะมีการสัมภาษณ์ผู้เสียหาย หรือร้องขอข้อมูลทางการแพทย์และเวชระเบียนโดยตรงจากผู้ให้บริการและสถานพยาบาลที่เกี่ยวข้อง เมื่อมีข้อมูลที่เยงพอแล้วจะพิจารณาตัดสินว่าอยู่ในเกณฑ์ที่จะได้รับค่าชดเชยหรือไม่และ แจ้งให้ผู้เสียหายทราบ

---

[39] ลือชัย ศรีเงินยวง นฤพงศ์ ภักดี จิราพร ชมศรี และจเร วิชาไทย. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 37. หน้า 54.

[40] เรื่องเดียวกัน, หน้า 52-53.

หากปฏิเสธให้การชดเชยก็จะแจ้งผู้ป่วยพร้อมคำอธิบายว่าเหตุใดจึงไม่ได้รับการชดเชย โดยผู้ที่จ่ายเงินชดเชย คือ สมาคมประกันภัยผู้ป่วยสวีเดน (Swedish Patient Insurance Association)

3.2.2.4 กระบวนพิจารณาชดเชยความเสียหาย[41]

การพิจารณาชดเชยความเสียหายนั้นแบ่งออกเป็น 2 ส่วน ได้แก่ การชดเชยความเสียหายที่เกี่ยวข้องด้านการเงิน เช่น รายได้ที่สูญเสียไป ค่าใช้จ่ายทางด้านการแพทย์ที่ไม่ครอบคลุมภายใต้ระบบประกันสุขภาพใด ๆ และการชดเชยความเสียหายที่มิได้เกี่ยวข้องกับตัวเงิน เช่น ความเจ็บปวด ทุกข์ทรมานทางกายและจิตใจ ซึ่งหลักเกณฑ์ในการจ่ายเงินจะใกล้เคียงกับมาตรฐานการจ่ายเงินชดเชยจากระบบศาล กล่าวคือ ขึ้นอยู่กับความเสียหายความรุนแรง และระยะเวลาที่ได้รับผลกระทบ หากผู้ป่วยเสียชีวิต ครอบครัวอาจได้รับค่าชดเชยงานศพและรายได้ที่สูญเสียไปด้วย นอกจากนี้ค่าชดเชยยังครอบคลุมถึงอุบัติเหตุขณะอยู่ในสถานพยาบาลด้วย เช่น ลื่นหกล้มในโรงพยาบาล ความเสียหายจากการจ่ายยา เช่น จ่ายยาผิดประเภท หรือเกินขนาด เป็นต้น แต่หากว่าเป็นความเสียหายที่เกิดจากผลิตภัณฑ์ หรือเครื่องมือแพทย์หรือ อวัยวะเทียมจะไม่คลอบคลุมถึงความเสียหายที่เกิดจากความผิดพลาดของผู้ใช้ ผลิตภัณฑ์ หรือเครื่องมือแพทย์หรือ อวัยวะเทียมนั้น

สำหรับการเสนอเรื่องขอรับการชดเชยความเสียหายนั้น แพทย์ผู้ให้บริการหรือสถานพยาบาลนั้นจะเป็นด่านแรกในการให้ความช่วยเหลือในการเขียนคำร้องและแนบเอกสารที่เกี่ยวข้อง เช่น ใบรับรองแพทย์ เพื่อยื่นต่อบริษัทประกันภัย หากในกรณีที่ผู้ป่วยไม่พอใจในคำตัดสิน เช่น ไม่ได้รับเงินค่าชดเชย หรือได้รับเป็นจำนวนที่น้อยไป สามารถอุทธรณ์ได้ โดยในการพิจารณาอุทธรณ์ครั้งแรกจะพิจารณาโดยคณะกรรมการที่มีสมาชิกเป็นผู้แทนจากหลากหลายสาขาจำนวน 7 คน ประกอบด้วย ประธาน 1 คน และสมาชิกอื่น ๆ อีก 6 คน มาจากตัวแทนของผู้รับบริการ 3 คน ผู้เชี่ยวชาญด้านการแพทย์ 1 คน ผู้มีประสบการณ์เกี่ยวกับการประกันภัยการบาดเจ็บอีก 1 คน โดยในการตัดสินจะใช้หลักฐานบันทึกทางการแพทย์และบันทึกรายงานอื่นๆ เป็นสำคัญนอกจากว่ามีข้อมูลอื่น ๆ ที่จำเป็นในการพิจารณาด้วย เช่น สภาพแวดล้อมของการรักษาหรือพยากรณ์โรค หลังจากพิจารณาเสร็จแล้ว คณะกรรมการจะส่งผลการพิจารณาไปยังผู้ป่วย และผู้ป่วยจะต้องยื่นขอรับเงินชดเชยภายใน 3 ปี หลังจากทราบผล แต่ต้องไม่เกิน 10 ปี หลังจากเกิดความเสียหายขึ้น แต่หากยังไม่พอใจในคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ ผู้ป่วยก็สามารถส่งเรื่องร้องเรียนไปยังคณะกรรมการเรียกร้องสิทธิผู้ป่วย (Patient Claims Board) ซึ่งเป็นคณะทำงานที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาล และเป็นอิสระจากผู้ให้ประกัน นอกจากนี้ยังสามารถอุทธรณ์ต่อไปยังศาลได้ภายใน 6 เดือน โดยหากศาลวินิจฉัยแล้วเห็นว่าควรสั่งจ่ายค่าชดเชย ศาลไม่สามารถสั่งจ่ายได้มากกว่าที่กำหนดไว้

---

[41] เรื่องเดียวกัน, หน้า 54.

ในระบบจ่ายเงินชดเชยทางการแพทย์ เช่น ถ้าผู้ป่วยได้รับการชดเชยมาแล้ว และอุทธรณ์มายังศาล ศาลอาจสั่งจ่ายค่าชดเชยเพิ่มเติมได้แต่จะต้องไม่เกินขอบเขตที่กำหนดไว้จากระบบชดเชยทางการแพทย์

3.2.2.5 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาให้ได้รับการชดเชยความเสียหาย[42]

หลักเกณฑ์ที่จะทำให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยจะต้องเป็นการบาดเจ็บที่เกิดจากสาเหตุข้อหนึ่งข้อใดหรือหลายข้อ ดังต่อไปนี้

1. เป็นอาการบาดเจ็บที่เกิดขึ้นจะต้องเกี่ยวข้องกับการรักษาทางการแพทย์ ไม่ว่าจะเป็นการตรวจ การรักษา หรือกระบวนการอื่นที่เกี่ยวกับการรักษา โดยมีหลักการว่าความผิดพลาดดังกล่าวสามารถหลีกเลี่ยงได้หากมีทางเลือกอื่นในการรักษา โดยเปรียบเทียบมาตรฐานการรักษาจากผู้เชี่ยวชาญเฉพาะในสาขานั้นๆ ซึ่งไม่ได้นำเรื่องของระดับความรุนแรงมาเป็นข้อพิจารณาในการชดเชยความเสียหาย กล่าวคือ จะพิจารณาเพียงว่าการบาดเจ็บนั้นสามารถหลีกเลี่ยงได้หรือไม่ และ มีทางเลือกอื่นในการให้บริการหรือไม่เท่านั้น

2. เกิดจากความผิดพลาดในการใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์ทางการแพทย์ไม่ได้เกิดจากตัวเครื่องมือหรืออุปกรณ์นั้นๆเอง

3. เกิดจากการวินิจฉัยผิดพลาด เช่น วินิจฉัยโรคผิดพลาด

4. เกิดจากอุบัติเหตุในระหว่างกระบวนการรักษา เช่น อุบัติเหตุในขณะทำการเคลื่อนย้ายผู้ป่วย

5. เกิดจากการติดเชื้อระหว่างรักษา

6. เกิดจากการจ่ายยาที่ผิดพลาด

จากหลักเกณฑ์ที่กล่าวมานี้ มีข้อสังเกตได้ว่าค่าชดเชยดังกล่าวไม่คลอมคลุมถึงกรณีรักษาเพื่อช่วยชีวิตซึ่งหากไม่ทำการช่วยเหลือแล้วจะเป็นอันตรายต่อผู้ป่วยอย่างร้ายแรง

3.3 มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณาของต่างประเทศ

จากการที่ธุรกิจคลินิกเสริมความงามที่มีเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ในปัจจุบันจึงทำให้เกิดการแข่งขันในธุรกิจที่สูงขึ้น จึงต้องมีการนำกลยุทธ์และวิธีการต่างๆมาใช้เพื่อดึงดูดลูกค้าให้เข้ามาใช้บริการซึ่งหนึ่งในวิธีที่ผู้ประกอบธุรกิจไม่ว่าจะเป็นธุรกิจเสริมความงามหรือธุรกิจอื่น ๆ มักนำมาใช้มากที่สุด คือ การโฆษณาเนื่องจากมีช่องทางในการเข้าถึงผู้ใช้บริการได้รวดเร็วเนื่องจากมีช่องทางในการเข้าถึงมากมาย โดยเฉพาะในปัจจุบันมีช่องทางสื่อโซเชียลมีเดียมากมายทำให้การลงโฆษณา

---

[42] ลือชัย ศรีเงินยวง, นฤพงศ์ ภักดี, จิราพร ชมศรี และจเร วิชาไทย. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 37. หน้า 175-176.

สามารถเข้าถึงผู้บริโภคได้รวดเร็วและประหยัดค่าใช้จ่าย ทำให้ผู้ประกอบธุรกิจพยายามแข่งขันกันโฆษณาชวนเชื่อว่าบริการคลินิกของตนมีการบริการที่ดีและมีคุณภาพว่าคลินิกอื่น จนในบางครั้งมีการใช้ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินจริงทำให้ผู้บริโภคเกิดการเข้าใจผิดซึ่งก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมและความเสียหายให้แก่ผู้บริโภคได้จึงต้องมีมาตรการในการควบคุมการโฆษณาของผู้ประกอบธุรกิจ โดยผู้ศึกษาจะกล่าวถึงตัวอย่างของมาตรการที่สำคัญในการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านโฆษณาของสหรัฐอเมริกา และประเทศสิงค์โปรซึ่งสามารถสรุปได้ ดังนี้

3.3.1. มาตรการของสหรัฐอเมริกา

ปัจจุบันสหรัฐอเมริกายังไม่มีกฎหมายที่บัญญัติหลักเกณฑ์ในการควบคุมโฆษณาที่เกี่ยวกับการให้บริการทางการแพทย์หรือ สาธารณสุขไว้เป็นการเฉพาะโดยจะอาศัยกฎหมายที่ควบคุมเรื่องการโฆษณาโดยทั่วไปนำมาใช้ในการควบคุมการโฆษณาการให้บริการทางการแพทย์ คือ รัฐบัญญัติคณะกรรมการการค้าแห่งสหพันธรัฐ (Federal Trade Commission Act 1914) โดยกฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่สำคัญคือ ป้องกันการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมระหว่างเอกชนเป็นหลักโดยมีแนวความคิดที่ว่าการควบคุมสภาวะตลาดให้เป็นไปตามกลไกปกติธรรมชาติย่อมทำให้ผู้บริโภคได้รับความคุ้มครองโดยอัตโนมัติ โดย Federal Trade Commission Act 1914 นั้น ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการว่าด้วยการค้าแห่งสหพันธรัฐ (FTC) เป็นหน่วยงานในการคุ้มครองผู้บริโภคในระดับชาติของสหรัฐอเมริกาโดยจะมีบทบาทหน้าที่สำคัญในเรื่องของการควบคุมการโฆษณาทุกประเภทด้วย[43] เนื่องจากเห็นว่าการโฆษณาถือเป็นพฤติกรรมทางการค้าอย่างหนึ่งที่อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในตลาดและ มีผลกระทบโดยตรงต่อผู้บริโภค เช่น ผู้ประกอบธุรกิจมีการโฆษณาว่าสินค้าของตนมีคุณภาพดีกว่ารายอื่น ทั้งที่ไม่เป็นความจริง แต่อย่างใด จึงส่งผลให้ผู้บริโภคหลงเชื่อซื้อสินค้าที่ไม่ได้คุณภาพตามที่โฆษณาไว้อีกทั้งทำให้ผู้ประกอบธุรกิจอื่นไม่สามารถขายสินค้าของตนได้ทำให้เกิดความเสียหายทำให้ไม่ได้รับความเป็นธรรมในทางการค้า ซึ่งกรณีเช่นนี้สามารถที่จะร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการว่าด้วยการค้าแห่งสหพันธรัฐ (FTC) ได้

สำหรับมาตรการที่สำคัญในการควบคุมโฆษณาตาม Federal Trade Commission Act 1914 นั้น กำหนดให้ “การเผยแพร่หรือก่อให้เกิดการเผยแพร่ซึ่งการโฆษณาที่เป็นการหลอกลวงนั้นเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะโดยวิธีการใดๆ เพื่อที่จะจูงใจหรือในประการที่น่าจะจูงใจไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมเพื่อให้เกิดการซื้อ หรือมีผลกระทบต่อการค้าสำหรับอาหาร ยา อุปกรณ์เครื่องใช้ต่างๆ บริการ หรือ เครื่องสำอาง”[44] ซึ่งในการฝ่าฝืนตามบทบัญญัติดังกล่าวนี้ หากว่าสินค้าหรือบริการที่ถูกโฆษณานั้นอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพเพราะผลของการใช้งานตามที่ระบุไว้ใน

---

[43] Federal Trade Commission Act 1914. Section 41.

[44] Federal Trade Commission Act 1914. Section 12 (a).

โฆษณาหรือเป็นการใช้งานตามปกติหรือ การฝ่าฝืนนั้นเป็นไปโดยมีเจตนาเพื่อจะทำให้เกิดการเข้าใจผิด ผู้นั้นมีโทษปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญสหรัฐหรือ จำคุกไม่เกินหกเดือนหรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่ว่าหากการกระทำความผิดนั้นเป็นการกระทำความผิดซ้ำหรือ เคยกระทำความผิดมาก่อนแล้ว จะมีระวางโทษปรับไม่เกิน 10,000 เหรียญสหรัฐหรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งจำทั้งปรับ[45]

3.3.2 สาธารณรัฐสิงคโปร์

สาธารณรัฐสิงคโปร์มีบทบัญญัติในการควบคุมโฆษณาที่เกี่ยวกับการให้บริการทางแพทย์ไว้เป็นการเฉพาะโดยได้ถูกบัญญัติไว้ใน Medicines Act ซึ่งได้มีการวางหลักไว้ว่าห้ามมิให้บุคคลใดๆ เผยแพร่หรือทำให้ถูกเผยแพร่ซึ่ง[46]

1. โฆษณาทางการแพทย์ใดๆ ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมที่เป็นการกล่าวอ้าง บ่งชี้ หรือแนะนำว่าสิ่งโฆษณาจะป้องกัน บรรเทา หรือรักษา โรคหรือสภาวะใดๆ ตามที่เฉพาะเจาะจงในกำหนดการรักษา หรือ

2. โฆษณาใด ๆ ที่เป็นการอ้างถึงทักษะหรือบริการใดๆ อันเกี่ยวข้องกับการรักษาโรคหรือสภาพที่ส่งผลต่อร่างกายมนุษย์

โดยบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นนั้นมีข้อยกเว้นคือมิให้นำมาใช้กับการโฆษณาหรือเผยแพร่ในสิ่งพิมพ์ใด ๆ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้แลกเปลี่ยนหมุนเวียนกันในกลุ่มผู้ประกอบวิชาชีพ เช่น เภสัชกร พยาบาลและนางพยาบาล และผู้ซึ่งอยู่ในระหว่างการฝึกฝนเพื่อเป็นบุคคลดังกล่าว[47] ซึ่งในกรณีที่มีการกระทำที่ฝ่าฝืนตามบทบัญญัตินี้ จะมีโทษปรับเป็นจำนวนไม่เกิน 5,000 เหรียญสิงคโปร์ หรือจำคุกไม่เกินสองปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ทั้งนี้ รัฐมนตรีตามกฎหมายนี้สามารถมีคำสั่งเพื่อยกเว้นการโฆษณาใด ๆ ที่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวได้

นอกจากนี้ Medicines Act ยังมีการกำหนดให้รัฐมนตรีตามกฎหมายนี้มีอำนาจในออกข้อกำหนดในเรื่องต่างๆ ในรูปแบบของข้อบังคับได้ เช่น ข้อกำหนดในการควบคุมในเรื่องของประเด็นโฆษณาที่เกี่ยวข้องกับสินค้าทางการแพทย์ให้เป็นไปตามที่ระบุในข้อบังคับ ทั้งในส่วนของถ้อยคำหรือวลีที่ใช้ในการโฆษณาของผลิตภัณฑ์ทางการแพทย์นั้น ซึ่งรัฐมนตรีมีอำนาจในการกำหนดมิให้ใช้ถ้อยคำหรือวลีที่เห็นว่าอาจนำไปสู่ความเข้าใจผิดของสาธารณะในเรื่องที่มีผลต่อร่างกายหรือจิตใจ และในส่วนของรูปแบบและเนื้อหาของการโฆษณาที่เกี่ยวกับผลิตภัณฑ์

---

[45] Federal Trade Commission Act 1914. Section 52 (a), 54.

[46] Medical Act . Section 51 (1).

[47] Medical Act. Section 51 (2), (3).

ทางการแพทย์ ซึ่งรัฐมนตรีสามารถกำหนดข้อบังคับให้ต้องได้รับความเห็นชอบในรูปแบบหรือเนื้อหาของโฆษณานั้นก่อน[48]เป็นต้น

สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวกับการควบคุมโฆษณาที่เกี่ยวกับการให้บริการทางแพทย์นอกจากที่บัญญัติไว้ใน Medical Act แล้วยังมีข้อบังคับที่เกี่ยวกับสิ่งเผยแพร่ว่าด้วยโรงพยาบาลเอกชนและคลินิกหรือ Private Hospitals and Medical Clinic (Publicity) Regulations 2004 ซึ่งเป็นข้อบังคับที่กำหนดและ ควบคุมการเผยแพร่เกี่ยวกับสถานบันหรือสถานพยาบาลที่ให้บริการทางด้านสุขภาพ ซึ่งตามข้อบังคับนี้หมายความรวมถึงโรงพยาบาลเอกชน คลินิก ห้องปฏิบัติการทางการแพทย์ที่ได้รับอนุญาตตามรัฐบัญญัติโรงพยาบาลเอกชน และคลินิกโดยในการเผยแพร่ตามความหมายในข้อบังคับนี้หมายถึง การโฆษณาใด ๆ ที่ถูกพิมพ์ในสื่อไม่ว่าประเภทใดเพื่อการสื่อสารข้อมูลที่ปรากฏหรือผ่านทางสื่อมวลชนใด ๆ ไม่ว่าจะโดยทางอิเล็กทรอนิกส์หรือทางอื่น ๆ และต้องเป็นสื่อที่จัดทำขึ้นหรือนำมาใช้โดยสถาบันที่ให้บริการด้านสุขภาพ[49] โดยโทษของการฝ่าฝืนข้อบังคับดังกล่าวนี้ปรับเงินเป็นจำนวน 2,000 เหรียญสิงค์โปร

3.4 มาตรการตามกฎหมายของประเทศไทย

3.4.1 ประเภทของธุรกิจเสริมความงามตามกฎหมายของประเทศไทย

จากการศึกษาค้นคว้าสามารถสรุปได้ว่าธุรกิจเสริมความงามนั้นสามารถแบ่งออกได้ 2 ประเภท ดังนี้

1. ธุรกิจเสริมความงามที่มิได้อยู่ในข่ายของการประกอบโรคศิลปะตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ การประกอบวิชาชีพอื่นตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพทางการแพทย์ หรือสถานพยาบาลตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล

โดยธุรกิจเสริมความงามประเภทนี้เป็นกิจการที่ไม่มีแพทย์ผู้ประกอบวิชีพเวชกรรมเป็นผู้ดำเนินการ ซึ่งจะอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509. อันได้แก่กิจการดังต่อไปนี้[50]

1.1 กิจการสปาเพื่อสุขภาพ (Health Spa) หมายถึง การประกอบกิจการที่ให้ดูแลและเสริมสร้างสุขภาพ โดยบริการหลักประกอบไปด้วยการนวดเพื่อสุขภาพและการใช้น้ำเพื่อ

---

[48] Medical Act. Section 52.

[49] Private Hospitals and Medical Clinic (Publicity) Regulations 2004. Definitions, 2.

[50] ประกาศกระทรวงสาธารณสุขเรื่องกำหนดสถานที่เพื่อสุขภาพหรือเพื่อเสริมสวย มาตรฐานสถานที่การบริการ ผู้ให้บริการ หลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อการรับรองให้เป็นไปตามาตรฐานสำหรับสถานที่เพื่อสุขภาพหรือเพื่อเสริมสวยตามพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509. ข้อ2.

สุขภาพ โดยอาจมีบริการเสริมสวยประกอบด้วย เช่น การอบเพื่อสุขภาพ การออกกำลังกายเพื่อสุขภาพโภชนาบำบัดและการควบคุมอาหารโยคะ และการทำสมาธิ การใช้สมุนไพร หรือผลิตภัณฑ์เพื่อสุขภาพ ตลอดจนการแพทย์ทางเลือกอื่นๆ หรือไม่ก็ได้

1.2. กิจการนวดเพื่อสุขภาพ (Health Massage) หมายถึง การประกอบกิจการนวดโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการผ่อนคลายกล้ามเนื้อ ความเมื่อยล้า ความเครียดด้วยวิธีการกด การคลึง การบีบ การจับ การดัด การดึง การประคบ การอบ หรือโดยวิธีการอื่นใด ตามศาสตร์และศิลปะของการนวดเพื่อสุขภาพ โดยทั้งนี้จะต้องไม่มีสถานที่อาบน้ำโดยมีผู้ให้บริการ

1.3. กิจการดังกล่าวนวดเพื่อเสริมสวย (Beauty Massage) หมายถึง การประกอบกิจการนวดในสถานที่เฉพาะ เช่น ร้านเสริมสวยหรือแต่งผม โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อความสวยงามด้วยวิธีการกด การบีบ การจัดการประคบ การอบ หรือด้วยวิธีการอื่นใดตามศิลปะการนวดเพื่อเสริมสวย ทั้งนี้ต้องไม่มีสถานที่อาบน้ำโดยมีผู้ให้บริการ

โดยสรุปแล้ว ธุรกิจประเภทดังกล่าวมาข้างต้นจะมีความเกี่ยวข้องกับสุขภาพและความสวยงามโดยตรง โดยผู้ให้บริการในธุรกิจประเภทนี้จะเป็นพนักงานทั่วไป มิใช่แพทย์หรือพยาบาลที่มีความรู้ความชำนาญเฉพาะทาง

2. ธุรกิจเสริมความงามที่มีลักษณะเป็นการประกอบโรคศิลปะตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ การประกอบวิชาชีพเวชกรรม ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรมอันจะต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นธุรกิจประเภทที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเป็นผู้ดำเนินการ เช่น คลินิกศัลยกรรมความงามหรือคลินิกเวชกรรมเฉพาะทาง เป็นต้นโดยการให้บริการสำหรับธุรกิจประเภทนี้จะต้องเป็นผู้มีความชำนาญเฉพาะทางและต้องอยู่ภายใต้การควบคุมตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องซึ่งกฎหมายหลัก ๆ ที่สำคัญนั้น ได้แก่ พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรมพ.ศ. 2525และพระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2542

3.5 พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541

ในการประกอบธุรกิจคลินิกเสริมความงามนั้น จะต้องขอรับใบอนุญาตในการประกอบกิจการสถานพยาบาล ตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 ซึ่งเป็นกฎหมายที่กับการควบคุมกิจการสถานพยาบาลเพื่อให้ความคุ้มครองประชาชนผู้รับบริการจากสถานพยาบาลในเรื่องเกี่ยวกับการอนุญาตให้ประกอบกิจการ การเลิก การย้าย การปิดสถานพยาบาล การเพิกถอนใบอนุญาต การกำหนดหน้าที่ของผู้รับอนุญาต และผู้ดำเนินการสถานให้พยาบาลให้เป็นไปตามที่กำหนด รวมทั้งการโฆษณาสถานพยาบาล ก็เป็นอีกเรื่องหนึ่งที่สำคัญในการควบคุมการประกอบ

กิจการ เพราะหากคำพรรณนาหรือคำบรรยายสรรพคุณที่ปรากฏในโฆษณาสถานพยาบาลเป็นการโฆษณาไม่เกินความจริงหรือไม่โอ้อวดเกินจริงก็ยังอยู่ในวิสัย ที่เชื่อได้ว่าไม่มีเจตนาชักชวนให้ผู้บริโภคหลงเชื่อแต่อาจเป็นแค่เพียงการแจ้งบริการทั่ว ๆไป แต่ในกรณีที่มีการใช้ข้อความโฆษณาชักชวนในลักษณะเป็นเท็จ ไม่มีมูลความจริงทั้งหมดหรือเพียงบางส่วนหรือ มีลักษณะเป็นการหลอกลวงหรือปกปิดความจริงหรือทำให้เข้าใจผิดว่าเป็นจริง หรือการใช้ข้อความหรือ รูปภาพโอ้อวดเกินจริงและทำให้เกิดความคาดหวังว่าจะได้รับบริการที่ดีกว่าหรือได้ผลสูงสุด การโฆษณานั้นย่อมมีเจตนาชักชวนให้ผู้บริโภคหลงเชื่อ และเข้าข่ายเป็นการหลอกลวงและ อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อผู้บริโภค และสังคมโดยรวม ซึ่งหน่วยงานหลักที่มีหน้าที่ดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ คือ กรมสนับสนุนบริการสุขภาพซึ่งเป็นหน่วยงานราชการในสังกัดกระทรวงสาธารณะสุข ที่มีภารกิจเกี่ยวกับการสนับสนุนหน่วยบริการสุขภาพทุกระดับ ให้มีประสิทธิภาพในการดูแลสุขภาพของประชาชนโดยส่งเสริม และ สนับสนุนระบบคุ้มครองประชาชนด้านบริการสุขภาพส่งเสริมและพัฒนามาตรฐานสถานประกอบการเพื่อสุขภาพรวมทั้งการพัฒนาการมีส่วนร่วมของประชาชนและองค์กรภาคเอกชนเพื่อการบริการสุขภาพอันจะทำให้ประชาชนมีสุขภาพที่ดีสามารถพิทักษ์สิทธิและ เข้าถึงบริการสุขภาพที่มีคุณภาพได้มาตรฐาน

โดยพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเรื่อยมาเพื่อให้เหมาะสมกับสภาพสังคมที่เปลี่ยนไป ซึ่งปัจจุบันมีการแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 4 ปี พ.ศ. 2559 ซึ่งสาระสำคัญของพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 ที่เกี่ยวข้องกับคลินิกเสริมความงามสามารถอธิบายได้ ดังนี้

3.5.1 ความหมายของสถานพยาบาล

คำว่า “สถานพยาบาล” หมายถึง สถานที่รวมตลอดถึงยานพาหนะซึ่งจัดไว้เพื่อการประกอบโรคศิลปะตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม การประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ การประกอบวิชาชีพทันตกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพทันตกรรม การประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัดตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพ การกายภาพบำบัด การประกอบวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ การประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทยและการประกอบวิชาชีพแผนไทยประยุกต์ตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพการแพทย์แผนไทย หรือการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุขอื่นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ทั้งนี้โดยทำเป็นปกติธุระไม่ว่าจะได้รับประโยชน์ตอบแทนหรือไม่[51]

---

[51] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 4 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2559 มาตรา 3 วรรคหนึ่ง.

จากนิยามศัพท์ดังกล่าว สามารถอธิบายองค์ประกอบของสถานพยาบาลได้ ดังนี้

1. สถานที่รวมตลอดถึงยานพาหนะซึ่งจัดไว้เพื่อการประกอบโรคศิลปะตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม การประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ การประกอบวิชาชีพทันตกรรม การประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัด การประกอบวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ การประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทย และการประกอบวิชาชีพแผนไทยประยุกต์ หรือการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุขอื่น ๆ

2. สถานที่หรือยานพาหนะนั้นต้องกระทำเป็นปกติธุระไม่ว่าจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนด้วยหรือไม่ก็ตาม

สำหรับกรณีของคลินิกเสริมความงามนั้นถือเป็นสถานพยาบาลที่ต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 ด้วยโดยมิได้อยู่ในบทบัญญัติที่เป็นข้อยกเว้นให้ไม่ต้องอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 นั้นมิให้ใช่บังคับแก่สถานพยาบาลซึ่งดำเนินการโดยกระทรวง ทบวง กรม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ สถาบันการศึกษาของรัฐ หน่วยงานอื่นของรัฐ สภากาชาดไทย และสถานพยาบาลที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด[52]

3.5.2 ประเภทของสถานพยาบาล

สถานพยาบาลตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 แบ่งออกได้ 2 ประเภท ได้แก่[53]

3.5.2.1 สถานพยาบาลประเภทไม่รับผู้ป่วยไว้ค้างคืน หมายถึง สถานพยาบาลประเภทคลินิก ซึ่งสถานพยาบาลประเภทนี้สามารถแบ่งออกได้เป็น 9 ประเภท ดังนี้[54]

1. คลินิกเวชกรรม หมายความว่า คลินิกที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม

2. คลินิกทันตกรรม หมายความว่า คลินิกที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพทันตกรรมซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม

3. คลินิกการพยาบาลและการผดุงครรภ์ หมายความว่า คลินิกที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพการพยาบาล และการประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์ ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ชั้นหนึ่ง

---

[52] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 5.

[53] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 14.

[54] กฎกระทรวงว่าด้วยลักษณะของสถานพยาบาลและลักษณะการให้บริการของสถานพยาบาล พ.ศ. 2558. ข้อ 2.

4. คลินิกกายภาพบำบัด หมายความว่า คลินิกที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัด ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัด

5. คลินิกเทคนิคการแพทย์ หมายความว่า คลินิกที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพเทคนิคการแพทย์

6. คลินิกการแพทย์แผนไทย หมายความว่า คลินิกที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทย หรือการประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทยประยุกต์ ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทย หรือผู้ประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทยประยุกต์ แล้วแต่กรณี

7. คลินิกการประกอบโรคศิลปะ หมายความว่า คลินิกที่จัดให้มีการประกอบโรคศิลปะตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบโรคศิลปะสาขานั้น ๆ

8. คลินิกเฉพาะทาง หมายความว่า คลินิกที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพเฉพาะทางด้านเวชกรรมหรือทันตกรรม หรือการพยาบาลการผดุงครรภ์ ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม หรือผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ และผู้ประกอบวิชาชีพนั้นต้องได้รับวุฒิบัตรหรือหนังสืออนุมัติจากแพทยสภาหรือทันตแพทยสภา หรือสภาการพยาบาล แล้วแต่กรณี

9. สหคลินิก หมายความว่า คลินิกที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ทันตกรรม การพยาบาล การผดุงครรภ์ กายภาพบำบัด เทคนิคการแพทย์ การแพทย์แผนไทย การแพทย์แผนไทยประยุกต์ และการประกอบโรคศิลปะ ตั้งแต่สองลักษณะขึ้นไป ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพหรือผู้ประกอบโรคศิลปะสาขาใดสาขาหนึ่ง โดยผู้ดำเนินการต้องเป็นบุคคลที่ผู้อนุญาตประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของคณะกรรมการสถานพยาบาล

3.5.2.2 สถานพยาบาลประเภทที่รับผู้ป่วยไว้ค้างคืน หมายถึง สถานพยาบาลประเภทที่เป็นโรงพยาบาลซึ่งสามารถแบ่งออกได้เป็น 7 ประเภท ดังนี้

1. โรงพยาบาลทั่วไป หมายความว่า โรงพยาบาลที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในสาขาอายุรกรรม ศัลยกรรม กุมารเวชกรรม และสูตินรีเวชกรรม และให้มีการประกอบวิชาชีพการพยาบาล การผดุงครรภ์ เภสัชกรรม กายภาพบำบัด เทคนิคการแพทย์ และรังสีเทคนิคเป็นอย่างน้อย โดยอาจจัดให้มีการประกอบวิชาชีพหรือการประกอบโรคศิลปะอื่นร่วมด้วย ก็ได้ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบ วิชาชีพเวชกรรม

2. โรงพยาบาลทันตกรรม หมายความว่า โรงพยาบาลที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพทันตกรรม ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม

3. โรงพยาบาลการพยาบาลและการผดุงครรภ์ หมายความว่า โรงพยาบาลที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพการพยาบาล และการประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาล และการผดุงครรภ์ ชั้นหนึ่ง

4. โรงพยาบาลกายภาพบำบัดหมายความว่า โรงพยาบาลที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพ กายภาพบำบัด ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัด

5. โรงพยาบาลการแพทย์แผนไทย หมายความว่า โรงพยาบาลที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทยในด้านเวชกรรมไทย เภสัชกรรมไทย การผดุงครรภ์ไทยและการนวดไทย และการประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทยประยุกต์ ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทย หรือผู้ประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทยประยุกต์

6. โรงพยาบาลเฉพาะทาง หมายความว่า โรงพยาบาลที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพเฉพาะทางด้านเวชกรรม ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและ ผู้ประกอบวิชาชีพนั้นต้องได้รับวุฒิบัตรหรือหนังสืออนุมัติจากแพทยสภา เช่น โรงพยาบาลเฉพาะทางหู ตา คอ จมูก โรงพยาบาลเฉพาะทางโรคหัวใจ และโรงพยาบาลเฉพาะทางโรคมะเร็ง เป็นต้น

7. โรงพยาบาลเฉพาะประเภทผู้ป่วย” หมายความว่า โรงพยาบาลที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพ ตามลักษณะเฉพาะประเภทผู้ป่วย ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม เช่น โรงพยาบาลผู้ป่วยเรื้อรัง โรงพยาบาลผู้ป่วยจิตเวช โรงพยาบาลผู้สูงอายุ โรงพยาบาลแม่และเด็ก และโรงพยาบาลบำบัดยาเสพติด เป็นต้น

สำหรับในกรณีของคลินิกเสริมความงามนั้นจัดเป็นสถานพยาบาลประเภทที่ไม่รับผู้ป่วยไว้ค้างคืนซึ่งโดยทั่วไปจะขอออกใบอนุญาตและดำเนินการใน 2 ลักษณะแล้วแต่กรณี ดังนี้[55]

1. ลักษณะที่เป็นคลินิกเวชกรรมที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม

2. ลักษณะที่เป็นคลินิกเฉพาะทางที่จัดให้มีการประกอบวิชาชีพเฉพาะทางด้านเวชกรรมหรือทันตกรรม หรือการพยาบาลการผดุงครรภ์ ซึ่งดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือ ผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม หรือผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์และผู้ประกอบวิชาชีพนั้นต้องได้รับวุฒิบัตรหรือหนังสืออนุมัติจากแพทยสภา หรือทันตแพทยสภา หรือสภาการพยาบาล แล้วแต่กรณี

[55] กฎกระทรวงว่าด้วยลักษณะของสถานพยาบาลและลักษณะการให้บริการของสถานพยาบาล พ.ศ. 2558. ข้อ1.

3.5.3 หลักเกณฑ์ที่สำคัญในการขออนุญาตประกอบกิจการสถานพยาบาล

3.5.3.1 คุณสมบัติผู้ขอรับใบอนุญาต

ผู้ขอรับใบอนุญาตให้ประกอบกิจการสถานพยาบาลนั้นจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้โดยจะต้องมีคุณสมบัติ และไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังนี้[56]

1. มีอายุไม่ต่ำกว่า20ปีบริบูรณ์
2. มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย
3. ไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
4. ไม่เป็นโรคตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา
5. ไม่เป็นบุคคลล้มละลาย
6. ไม่เป็นบุคคลวิกลจริต คนไร้ความสามารถ หรือคนเสมือนไร้ความสามารถ

3.5.3.2 ข้อกำหนดด้านสถานที่

นอกจากคุณสมบัติทั่วไปที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว สิ่งที่ผู้ขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการสถานพยาบาลจะต้องมีให้ถูกต้องครบถ้วน ได้แก่[57]

1. มีแผนงานการจัดตั้งสถานพยาบาลที่ได้รับอนุมัติแล้วตามหลักเกณฑ์วิธีการและ เงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงว่าด้วยการประกอบกิจการสถานพยาบาล พ.ศ. 2545
2. ลักษณะสถานพยาบาลเป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา 14 ซึ่งหมายถึงกฎกระทรวงว่าด้วยลักษณะของสถานพยาบาลและลักษณะการให้บริการของสถานพยาบาล พ.ศ.2558
3. มีเครื่องมือเครื่องใช้ เวชภัณฑ์หรือยานพาหนะที่จำเป็นประจำสถานพยาบาลนั้น ชนิด และจำนวนที่กำหนดในกฎกระทรวงว่าด้วยชนิดและจำนวนเครื่องมือเครื่องใช้ยาและ เวชภัณฑ์หรือยานพาหนะที่จำเป็นประจำสถานพยาบาล พ.ศ. 2545
4. มีผู้ประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาลตามวิชาชีพและจำนวนที่กำหนดในกฎกระทรวงว่าด้วยวิชาชีพและจำนวนผู้ประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาล พ.ศ. 2545
5. มีชื่อสถานพยาบาลเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดใน กฎกระทรวงว่าด้วยการแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับชื่อสถานพยาบาล อัตราค่ารักษาพยาบาล ค่าบริการและสิทธิของผู้ป่วย พ.ศ.2545

---

[56] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 17.

[57] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 18.

3.5.3.3 ผู้ดำเนินการในสถานพยาบาล

โดยในการประกอบกิจการสถานพยาบาลผู้ขอรับใบอนุญาตนั้นจะต้องจัดให้มีผู้ดำเนินการที่มีหน้าที่ควบคุมดูแลรับผิดชอบในการดำเนินการของสถานพยาบาลและ จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้อนุญาตซึ่งผู้ดำเนินการจะต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้[58]

1. เป็นผู้ประกอบโรคศิลปะ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ผู้ประกอบวิชาชีพการผดุงครรภ์ ผู้ประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์ ผู้ประกอบวิชาชีพทันตกรรม ผู้ประกอบวิชาชีพกายภาพบำบัด หรือผู้ประกอบวิชาชีพเทคนิคการแพทย์ ผู้ประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทยผู้ประกอบวิชาชีพการแพทย์แผนไทยประยุกต์ หรือผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์และสาธารณสุขอื่นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น แต่บุคคลเช่นว่านั้นจะได้รับอนุญาตให้เป็นผู้ดำเนินการตามประเภทใด หรือสถานพยาบาลที่ให้บริการทางการแพทย์ใดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง[59]

2. ไม่เป็นผู้ดำเนินการอยู่ก่อนแล้วสองแห่ง แต่ในกรณีที่เป็นผู้ดำเนินการประเภทที่รับผู้ป่วยไว้ค้างคืนอีกแห่งหนึ่งไม่ได้

3. เป็นผู้ที่สามารถควบคุมดูแลกิจการสถานพยาบาลได้โดยใกล้ชิด[60]

3.5.3.4 หลักเกณฑ์การพิจารณาอนุญาตให้ประกอบกิจการสถานพยาบาลและดำเนินการสถานพยาบาล

ในการพิจารณาอนุญาตให้ประกอบกิจการสถานพยาบาล และการดำเนินการสถานพยาบาลตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 ได้กำหนดเป็นอำนาจหน้าที่ของ “ผู้อนุญาต” คือ อธิบดีกรมสนับสนุนการบริการสุขภาพหรือผู้ซึ่งอธิบดีกรมสนับสนุนการบริการสุขภาพบริการสุขภาพมอบหมาย[61]

นอกจากนั้น พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 ยังกำหนดให้มี “คณะกรรมการสถานพยาบาล”[62] ซึ่งประกอบไปด้วย ปลัดกระทรวงสาธารณสุข เป็นประธาน

---

[58] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 23-24.

[59] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 4 นิยามคำว่า “ผู้ประกอบวิชาชีพ” ประกอบกับ มาตรา 25 (1) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา 4 วรรคหนึ่ง และมาตรา 11 วรรคหนึ่ง.

[60] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 25 (1) และ (2).

[61] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 4 นิยามคำว่า “ผู้อนุญาต” ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๙ มาตรา 4 วรรคหนึ่ง.

[62] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 7 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2559. มาตรา 7 วรรคหนึ่ง.

กรรมการ อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเป็นกรมทุกกรมในสังกัดกระทรวงสาธารณสุข ผู้แทนกระทรวงกลาโหม ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และผู้แทนสถาบันรับรองคุณภาพสถานพยาบาล (องค์การมหาชน) เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง กับกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ประกอบโรคศิลปะโดยคำแนะนำของคณะกรรมการการประกอบโรคศิลปะจำนวน 2 คน และผู้ประกอบวิชาชีพโดยคำแนะนำของสภาวิชาชีพซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเพื่อควบคุม การประกอบวิชาชีพนั้นจำนวน 6 คน ได้แก่ ผู้แทนแพทยสภา ผู้แทนสภาการพยาบาล ผู้แทนสภาเภสัชกรรม ผู้แทนทันตแพทยสภา สภาวิชาชีพละ 1 คน และผู้แทนสภาวิชาชีพอื่นเลือกกันเองจำนวน 2 คน และผู้ทรงคุณวุฒิอื่นอีกจำนวน 5 คนซึ่งในจำนวนนี้จะต้องแต่งตั้งจากผู้ดำเนินการ 2 คน คณบดีคณะแพทยศาสตร์ในสถาบันอุดมศึกษา 1 คน ผู้แทนสมาคมโรงพยาบาลเอกชน 1 คน และผู้แทนองค์กรเอกชนที่ดำเนินกิจกรรมทางด้านคุ้มครองผู้บริโภค 1 คน โดยมีรองอธิบดีซึ่งอธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพมอบหมายเป็นกรรมการ และเลขานุการ และให้ผู้อำนวยการสำนักสถานพยาบาลและการประกอบโรคศิลปะ กรมสนับสนุนบริการสุขภาพเป็นกรรมการ และผู้ช่วยเลขานุการ

โดยคณะกรรมการสถานพยาบาลนั้นมีอำนาจหน้าที่ ให้คำปรึกษา ให้ความเห็น และ ให้คำแนะนำแก่รัฐมนตรีหรือผู้อนุญาตในเรื่องต่าง ๆ คือ การออกกฎกระทรวงหรือประกาศในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ การปิดสถานพยาบาลหรือการเพิกถอนใบอนุญาต การส่งเสริมและพัฒนาคุณภาพในการบริการของสถานพยาบาล การควบคุมหรือพิจารณาเรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับการดำเนินการสถานพยาบาล การกำหนดลักษณะและมาตรฐาน หรือการรับรองคุณภาพสถานพยาบาลที่ได้รับยกเว้นตามมาตรา 5 วรรคหนึ่ง การกำหนดผู้ป่วยฉุกเฉินตามกฎหมายว่าด้วยการแพทย์ฉุกเฉิน โรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวังหรือโรคระบาดตามกฎหมายว่าด้วยโรคติดต่อ หรือสาธารณภัยตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกัน และบรรเทาสาธารณภัย ซึ่งผู้ป่วยจำเป็นต้องได้รับการรักษาพยาบาลโดยฉุกเฉินจากสถานพยาบาล และการกำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการนั้น รวมทั้งเรื่องอื่น ๆ ตามที่ได้รับมอบหมายจากรัฐมนตรีหรือผู้อนุญาต[63]

---

[63] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 11 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2559. มาตรา 9 วรรคหนึ่ง.

3.5.3.5 หน้าที่ของผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการสถานพยาบาล

ผู้ได้รับใบรับอนุญาตจะต้องแสดงใบอนุญาตไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย และจะต้องแสดงรายละเอียดดังต่อไปนี้ ณ สถานพยาบาลนั้น[64]

1. รายชื่อสถานพยาบาล

2. รายการเกี่ยวกับผู้ประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาล

3. อัตราค่ารักษาพยาบาล ค่ายาและเวชภัณฑ์ ค่าบริการทางการแพทย์ ค่าบริการอื่น และสิทธิของผู้ป่วยโดยผู้รับอนุญาตจะเรียกเก็บหรือยินยอมให้มีการเรียกเก็บค่ารักษาพยาบาลหรือค่าบริการอื่นเกินอัตราที่ได้แสดงไว้มิได้ และจะต้องให้บริการผู้ป่วยตามสิทธิที่แสดงไว้

3.5.3.6 หน้าที่ของผู้ดำเนินการสถานพยาบาล

ผู้ดำเนินการสถานพยาบาลมีหน้าที่และความรับผิดชอบ ดังต่อไปนี้[65]

1. ควบคุมและดูแลมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาลประกอบวิชาชีพผิดไปจากสาขา ชั้น หรือแผน ที่ผู้รับอนุญาตได้แจ้งไว้ในการขอรับใบอนุญาต หรือมิให้บุคคลอื่นซึ่งมิใช่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพทำการประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาล

2. ควบคุมและดูแลให้ผู้ประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาลปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพของตน

3. ควบคุมและดูแลมิให้มีการรับผู้ป่วยไว้ค้างคืนเกินจำนวนเตียงตามที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต เว้นแต่กรณีฉุกเฉินซึ่งหากไม่รับไว้อาจเกิดอันตรายแก่ผู้ป่วย

4. ควบคุมและดูแลสถานพยาบาลให้สะอาด เรียบร้อย ปลอดภัย และมีลักษณะอันเหมาะสมแก่การใช้เป็นสถานพยาบาล

3.5.3.7 หน้าที่ของผู้ประกอบกิจการสถานพยาบาลและผู้ดำเนินสถานพยาบาลที่จะต้องรับผิดชอบร่วมกัน

1. จัดให้มีผู้ประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาลตามวิชาชีพและจำนวนที่กำหนดในกฎกระทรวงตลอดเวลาทำการ

2. จัดให้มีเครื่องมือ เครื่องใช้ ยา และเวชภัณฑ์ที่จำเป็นประจำสถานพยาบาลนั้นตามชนิดที่กำหนดในกฎกระทรวง

---

[64] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 31-33 (มาตรา 32 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานพยาบาล ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2559 มาตรา 12 วรรคหนึ่ง).

[65] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 34 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2559 มาตรา 15 วรรคหนึ่ง.

3. จัดให้มีและรายงานหลักฐานเกี่ยวกับผู้ประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาลและผู้ป่วยและเอกสารอื่นที่เกี่ยวกับการรักษาพยาบาลตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยต้องเก็บรักษาไว้ให้อยู่ในสภาพที่ตรวจสอบได้ไม่น้อยกว่าห้าปีนับแต่วันที่จัดทำ

4. ผู้ได้รับอนุญาต และผู้ดำเนินการของสถานพยาบาลต้องควบคุม และดูแลให้มีการช่วยเหลือเยียวยาแก่ผู้ป่วยตามมาตรา 33/1 ซึ่งอยู่ในสภาพอันตรายและจำเป็นต้องได้รับการรักษาพยาบาลโดยฉุกเฉิน เพื่อให้พ้นจากอันตรายตามมาตรฐานวิชาชีพ และตามประเภทของสถานพยาบาลนั้นๆ และถ้ามีความจำเป็นต้องส่งต่อหรือผู้ป่วยมีความประสงค์จะไปรับการรักษาพยาบาลที่สถานพยาบาลอื่น ผู้รับอนุญาตและผู้ดำเนินการต้องจัดการให้มีการจัดส่งต่อไปยังสถานพยาบาลอื่นตามความเหมาะสม[66]

5. ควบคุมดูแลมิให้มีการใช้หรือยินยอมให้ผู้อื่นใช้สถานพยาบาลประกอบกิจการสถานพยาบาลผิดประเภทหรือผิดลักษณะการให้บริการตามที่ระบุไว้ในใบอนุญาต[67]

3.5.4 หลักเกณฑ์สำคัญของการโฆษณาของสถานพยาบาล

ในการโฆษณาหรือประกาศด้วยประการใด ๆ เกี่ยวกับการประกอบกิจการสถานพยาบาลนอกจากชื่อ และที่ตั้งของสถานพยาบาลที่ปรากฏในใบอนุญาตนั้น จะต้องได้รับอนุมัติข้อความ เสียง หรือภาพที่ใช้ในการโฆษณาจากผู้อนุญาต ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และค่าใช้จ่ายที่ผู้อนุญาตประกาศกำหนด อีกทั้งยังห้ามมิให้มีการโฆษณาหรือประกาศด้วยประการใด ๆ ซึ่งชื่อ ที่ตั้ง หรือกิจการของสถานพยาบาล คุณวุฒิหรือความสามารถของผู้ประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาล เพื่อชักชวนให้มีผู้มาขอรับบริการจากสถานพยาบาลโดยใช้ข้อความ เสียง หรือภาพอันเป็นเท็จหรือโอ้อวดเกินความเป็นจริง หรือน่าจะก่อให้เกิดความเข้าใจผิดเกี่ยวกับการประกอบกิจการนั้นด้วย[68]

สำหรับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการโฆษณาสถานพยาบาลตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 นั้น ได้กำหนดไว้ในประกาศกระทรวงสาธารณสุข ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2546) เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการโฆษณาสถานพยาบาลซึ่งประกาศฉบับนี้ได้อธิบายถึงความหมาย และกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีปฏิบัติในการโฆษณาสถานพยาบาลรวมถึงกรณีที่ต้องห้ามกระทำอีกด้วย โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

---

[66] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 36 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2559 มาตรา 16 วรรคหนึ่ง.

[67] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 37.

[68] พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541. มาตรา 38 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสถานพยาบาล (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2559 มาตรา 17 วรรคหนึ่ง.

3.5.4.1 ความหมายของการโฆษณาสถานพยาบาล

ตามประกาศกระทรวงสาธารณสุข ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2546) เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการโฆษณาสถานพยาบาล ข้อ 2 "การโฆษณาพยาบาล" หมายความว่า การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับสถานพยาบาลทางวิทยุโทรทัศน์ สื่ออิเล็กทรอนิกส์ วิทยุกระจายเสียง เครื่องขยายเสียง การฉายภาพหรือ ภาพยนตร์ สิ่งพิมพ์ทุกชนิด เช่น แผ่นพับ ใบปลิว หนังสือ นิตยสาร วารสาร และสื่ออื่นๆ รวมถึงแผ่นป้ายโฆษณา วัสดุอื่นๆ ที่มีข้อความโฆษณาให้ประชาชนเห็นได้ และให้หมายรวมถึงการกระทำไม่ว่าโดยวิธีการใดๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบ ข้อความ ภาพ เครื่องหมาย หรือรวมถึงการกระทำอย่างใดๆ ที่ทำให้บุคคลโดยทั่วไปเข้าใจความหมายเพื่อประโยชน์ของสถานพยาบาล

3.5.4.2. ลักษณะของการโฆษณาสถานพยาบาลที่ต้องห้าม

ห้ามมิให้มีการโฆษณาสถานพยาบาลในลักษณะดังต่อไปนี้[69]

1. การใช้ข้อความอันเป็นเท็จ หรือข้อความที่ไม่มีมูลความจริงทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน หรือมีลักษณะเป็นการหลอกลวงหรือปกปิดความจริงหรือทำให้เข้าใจผิดว่าเป็นจริง

2. การใช้ข้อความที่ทำให้บุคคลทั่วไปเข้าใจว่าในสถานพยาบาลมีผู้ประกอบวิชาชีพ (บุคลากร) เครื่องมือ เครื่องใช้ และอุปกรณ์ทางการแพทย์แต่ข้อเท็จจริงกลับไม่มีให้บริการในสถานพยาบาล

3. การใช้สถาบัน หน่วยงาน องค์การ หรือบุคคล ที่มิได้ผ่านการรับรองจากหน่วยงานของรัฐเพื่อรับรองมาตรฐานสถานพยาบาลของตน เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากผู้อนุญาต

4. การโฆษณาแจ้งบริการโรคที่ไม่มีอยู่ในสาขาที่ผู้ประกอบวิชาชีพมีหนังสืออนุมัติหรือวุฒิบัตร

5. การอ้างอิงรายงานวิชาการ ผลงานวิจัย สถิติ หรือยืนยันหรือรับรองข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่งในการโฆษณา เพื่อแสดงหรือเปรียบเทียบความสามารถในการให้บริการหรือการรักษาพยาบาลโดยข้อมูลที่อ้างอิงนั้นมิใช่ข้อมูลข่าวสารของทางราชการ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากผู้อนุญาต

6. การใช้ข้อความหรือรูปภาพ โอ้อวดเกินจริงหรือข้อความที่กล่าวอ้างหรือบ่งบอกว่าของตนดีกว่า เหนือกว่า ดีที่สุด รายแรก แห่งแรก รับรองผล 100% หรือการเปรียบเทียบหรือการใช้ข้อความอื่นใดที่มีความหมายในทำนองเดียวกันมาใช้ประกอบข้อความโฆษณาด้วยความประสงค์ที่จะทำให้ผู้รับบริการหรือผู้บริโภคเข้าใจว่าการบริการของสถานพยาบาลแห่งนั้น

---

[69] ประกาศกระทรวงสาธารณสุข ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2546) เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการโฆษณาสถานพยาบาล ข้อ 4.

มีคุณภาพมาตรฐานที่ดีกว่า เหนือกว่า หรือสูงกว่าสถานพยาบาลอื่นหรือเกิดความคาดหวังว่าจะได้รับบริการที่ดีกว่าหรือได้ผลสูงสุด

7. การโฆษณากิจการสถานพยาบาลหรือการโฆษณาความรู้ความสามารถ ความเชี่ยวชาญในการรักษาพยาบาลคุณภาพ หรือประสอทธิภาพประสิทธิผลของผู้ประกอบวิชาชีพหรือสรรพคุณของเครื่องมือเครื่องใช้ของสถนพยาบาล หรือรรมวิธีการรักษา หรือโรคที่ให้การรักษา หรือ เปรียบเทียบผลก่อนและหลังการรักษาไปในทำนองให้เข้าใจผิด โดยไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการที่เป็นมาตรฐานวิชาชีพหรือทำให้ประชาชนเกิดความคาดหวังในสรรพคุณเกินความจริง

8. การใช้ชื่อสถานพยาบาล หรือข้อความที่ทำให้ผู้รับบริการหรือประชาชน อ่าน ฟัง ดู แล้วเข้าใจผิดหรือหลงเชื่อว่าสถานพยาบาลนั้น มีการประกอบกิจการดังที่โฆษณาซึ่งไม่ตรงกับที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการ

9. การโฆษณาด้วยวิธีการอันอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ร่างกาย หรือจิตใจหรือก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้ใช้บริการหรือประชาชนทั่วไป

10. การใช้ภาพหรือเสียงที่ไม่เหมาะสมสร้างความหวาดกลัว หรือมีลักษณะเป็นการส่อไปในทางลามกอนาจาร หรือมีลักษณะเป็นการกระตุ้น หรือยั่วยุทางอารมณ์

11. การใช้ภาพหรือเสียงโดยไม่สุภาพหรือโดยการร้องรำทำเพลงหรือแสดงอาการทุกข์ทรมานของผู้ป่วย

12. การโฆษณาที่มีลักษณะที่เป็นการให้ร้าย เสียดสี หรือทับถมสถานพยาบาลหรือผู้ประกอบวิชาชีพอื่น

13. การโฆษณาที่มีลักษณะอันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรม อันดีของประชาชน

14. การโฆษณาที่รวมอยู่กับข้อความถวายพระพร หรือข้อความอย่างอื่นที่อ้างอิงเกี่ยวกับพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ เว้นแต่ชื่อของสถานพยาบาล หรือผู้ประพันธ์บทความดังกล่าว

15. การโฆษณาการให้บริการ “ฟรี” โดยไม่เรียกเก็บค่าใช้จ่ายใดๆทั้งสิ้น เว้นแต่จะได้รับความเห็นชอบจากผู้อนุญาต ทั้งนี้ จะต้องกำหนดวัน เวลา และสถานที่ให้บริการและจะต้องแสดงรายละเอียดว่าจะให้บริการฟรีในเรื่องใดให้ชัดเจน

16. การโฆษณาที่จัดให้มีการแถมพก แลกเปลี่ยน ให้สิทธิประโยชน์ รางวัลหรือการเสี่ยงโชค จากเลือกรับบริการทางการแพทย์อย่างใดอย่างหนึ่งจากสถานพยาบาลนั้น เว้นแต่การใช้สิทธิประโยชน์เหล่านั้น ผู้รับบริการเป็นผู้รับประโยชน์โดยตรงและมาตรฐานการรับบริการทางการแพทย์จะต้องไม่ต่ำกว่ามาตรฐานทั่วไปของสถานพยาบาล การใช้สิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ดังกล่าว

จะต้องระบุเงื่อนไขและรายละเอียดของสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ให้ชัดเจนและจะต้องกำหนดวันเริ่มต้นและสิ้นสุดของระยะเวลาที่ให้สิทธิประโยชน์นั้น ๆ

17. การให้ส่วนลดค่าบริการหรือค่ารักษาพยาบาล เว้นแต่เป็นการให้ส่วนลดเพื่อการอนุเคราะห์บุคคลด้อยโอกาสหรือตามแผนงานของกระทรวงสาธารณสุขหรือที่กระทรวงสาธารณสุขรับรอง หรือเป็นการให้ส่วนลดต่อสมาชิกกลุ่มบุคคลหรือสถาบันหรือองค์กรโดยเป็นการประกาศหรือแจ้งให้ทราบเฉพาะกลุ่มนั้น ๆ เท่านั้น โดยการให้ส่วนลดดังกล่าวจะต้องกำหนดประเภทของบริการให้ชัดเจน และกำหนดวันเริ่มต้นและสิ้นสุดของระยะเวลาที่ให้ส่วนลดให้ชัดเจน ทั้งนี้ การให้ส่วนลดต้องไม่เกิน 1 ปี สำหรับให้ส่วนลดที่มิได้เกี่ยวกับการให้บริการทางการแพทย์หรือ ค่ารักษาพยาบาลและมิได้เกี่ยวข้องกับการประกอบกิจการสถานพยาบาล หากผู้รับบริการหรือผู้บริโภคเป็นผู้รับประโยชน์โดยตรงจะกระทำก็ได้

3.5.4.3. บทกำหนดโทษ

ในกรณีที่ผู้รับอนุญาตและผู้ดำเนินการสถานพยาบาลกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาล 2541 จะมีทบกำหนดโทษในทางอาญา ทั้งโทษปรับและจำคุก โดยบทกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 ที่สำคัญมีดังต่อไปนี้

1. บุคคลใดประกอบกิจการหรือผู้ดำเนินการสถานพยาบาลโดยไม่ได้รับอนุญาต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และศาลจะสั่งริบบรรดาสิ่งของที่ใช้ในการประกอบกิจการสถานพยาบาลด้วยก็ได้ (มาตรา 57)

2. เมื่อปรากฏว่าผู้รับอนุญาตหรือผู้ดำเนินการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามพระราชบัญญัตินี้และพนักงานเจ้าหน้าที่สั่งให้ระงับการโฆษณาที่ฝ่าฝืนตามาตรา 39 แต่ผู้นั้นไม่ปฏิบัติตามต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 58)

3. สถานพยาบาลตลอดจนเครื่องมือ เครื่องใช้ ยาและเวชภัณฑ์ของสถานพยาบาลนั้นมีลักษณะที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้ที่อยู่ในสถานพยาบาลหรือผู้ที่อยู่ใกล้เคียงกับสถานพยาบาลและผู้อนุญาตคำสั่งให้ผู้รับอนุญาต แก้ไขปรับปรุงให้เหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนดตามาตรา 45 แล้ว แต่ผู้นั้นไม่ปฏิบัติตาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 58)

4. ผู้รับอนุญาตผู้ใดประกอบกิจการสถานพยาบาลโดยมิได้จัดให้มีผู้ดำเนินการ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา60)

5. หากผู้ดำเนินการมีการฝ่าฝืนให้ผู้ประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาลประกอบวิชาชีพผิดไปจากสาขา ชั้น หรือแผน ที่ผู้รับอนุญาตได้แจ้งไว้ในใบขอรับอนุญาต หรือให้บุคคลอื่น

ซึ่งมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพทำการประกอบวิชาชีพในสถานพยาบาล ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีหรือ ปรับไม่เกินสี่หมื่นบาทหรือ ทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 63)

6. หากผู้รับอนุญาตหรือผู้ดำเนินการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามมาตรา 34 (2) และมาตรา 35 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 65)

7. ในกรณีที่ผู้กระทำผิด ซึ่งต้องได้รับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคล กรรมการผู้จัดการ หรือผู้แทนนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการกระทำของนิติบุคคลนั้น ได้กระทำโดยที่ตนมิได้รู้เห็นยินยอมด้วย (มาตรา 74)

8. ผู้รับอนุญาตหรือผู้ดำเนินการกระทำการโฆษณาหรือประกาศหรือยินยอมให้มีการโฆษณาหรือประกาศอันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 38 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ปรับอีกวันละไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทนับแต่วันที่ฝ่าฝืนคำสั่งที่ให้ระงับการโฆษณาหรือประกาศจนกว่าจะระงับการโฆษณาดังกล่าว (มาตรา 68)

3.6 พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525

จากการที่ได้ศึกษาจากพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 การประกอบธุรกิจคลินิกเสริมความงามนั้น ผู้ดำเนินการจะต้องเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยมี "แพทยสภา" ซึ่งเป็นองค์กรนิติบุคคลอิสระที่มิได้สังกัดเป็นส่วนราชการ ทำหน้าที่เป็นองค์การควบคุมการประกอบวิชาชีพเวชกรรม เช่น ขึ้นทะเบียนและออกใบอนุญาต รวมทั้งมีอำนาจพิจารณาโทษผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ฝ่าฝืนจริยธรรมของวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายนี้

โดยกฎหมายฉบับนี้ถือเป็นกฎหมายที่เป็นตัวอย่างของการจัดต้ององค์การวิชาชีพอิสระที่ให้มีอำนาจควบคุมการประกอบวิชาชีพโดยกลุ่มวิชาชีพเอง ในทางวิชาการจัดอยู่ในกลุ่มที่เรียกว่ารัฐสนับสนุนให้กลุ่มวิชาชีพควบคุมกันเอง[70] โดยสาระสำคัญของพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 ที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจคลินิกเสริมความงามสามารถอธิบายได้ ดังนี้

3.6.1 ความหมายของ "วิชาชีพเวชกรรม" และ "ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม"

ตามมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 คำว่า "วิชาชีพเวชกรรม" หมายความว่า วิชาชีพที่กระทำต่อมนุษย์เกี่ยวกับการตรวจโรค การวินิจฉัยโรค การบำบัดโรค การป้องกันโรค การผดุงครรภ์ การปรับสายตาด้วยเลนส์สัมผัส การแทงเข็มหรือฝังเข็มเพื่อบำบัด

---

[70] วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. (2548). *LW 441* ***นิติเวชศาสตร์*** (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 63.

โรคหรือเพื่อระงับความรู้สึก และหมายความรวมถึงการศัลยกรรมและการใช้รังสี การฉีดยาหรือสสาร การสอดใส่วัตถุใด ๆ เข้าไปในร่างกาย ทั้งนี้ เพื่อการคุมกำเนิด การเสริมสวย หรือการบำรุงร่างกายด้วย

ส่วนคำว่า “ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจากแพทยสภา

จากคำนิยามดังกล่าวสามารถสรุปองค์ประกอบของวิชาชีพเวชกรรมได้ ดังนี้[71]

1. เป็นการกระทำต่อมนุษย์ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำต่อผู้อื่นหรือตนเอง และไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยตรงหรือโดยอ้อมก็ตาม

2. เป็นการกระทำเกี่ยวกับเรื่องหนึ่งดังต่อไปนี้

2.1 การตรวจโรค

2.2 การวินิจฉัยโรค

2.3 การบำบัดโรค

2.4 การป้องกันโรค

2.5 การผดุงครรภ์

2.6 การปรับสายตาด้วยเลนส์สัมผัส

2.7 การแทงเข็ม หรือการฝังเข็มเพื่อบำบัดโรคหรือเพื่อระงับความรู้สึก

2.8 การคุมกำเนิด

2.9 การเสริมสวย

2.10 การบำรุงร่างกาย

โดยการกระทำตามข้อ 2.8 2.9และ 2.10 จะต้องเป็นการกระทำทางศัลยกรรม การใช้รังสี การฉีดยาหรือสสาร การสอดใส่วัตถุใดๆ เข้าไปในร่างกาย

สำหรับการเสริมสวยที่เป็นการประกอบวิชาชีพเวชกรรมคือการเสริมสวยโดยการศัลยกรรม ได้แก่ การผ่าตัดทำศัลยกรรมตกแต่งที่อวัยวะต่าง ๆ บนใบหน้าซึ่งปัจจุบันที่นิยมกันได้แก่ การผ่าตัดเสริมจมูก ผ่าตัดเพิ่มขนาดหน้าอก หรือผ่าตัดหนังตาให้เป็นสองชั้น เป็นต้น ส่วนการเสริมสวยที่เป็นการใช้รังสี การฉีดยาหรือสสาร การสอดใส่วัตถุใดๆ เข้าไปในร่างกายที่เป็นการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ได้แก่ ฉีดฮอร์โมนเพื่อประสงค์จะให้ร่างกายคงความหนุ่มสาวไว้ การใช้รังสีหรือเลเซอร์ในการรักษาสิว ฝ้า กระ ฉีดสารบางอย่างเข้าไปทำให้แก้มนูนหน้าผากโหนก เป็นต้น[72]

---

[71] วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 70. หน้า 115.

[72] เรื่องเดียวกัน, หน้า 138.

3.6.2 ประเภทของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม

การประกอบวิชาชีพเวชกรรมนั้นสามารถแบ่งออกได้เป็นสองประเภท ได้แก่[73]

1. การประกอบวิชาชีพเวชกรรมทั่วไป หรือเรียกว่าการทำเวชปฏิบัติทั่วไป (Genaral practice) หมายถึง การให้บริการทุกอย่างโดยไม่จำกัดโรคหรือไม่จำกัดวิธีการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ซึ่งการประกอบวิชาชีพประเภทนี้เป็นการให้บริการของแพทย์ส่วนใหญ่ตามสถานพยาบาลทั่วไป โดยจะตรวจรักษาโรคไม่จำกักประเภทรักษาทั้งการให้ยา และการผ่าตัดบางรายอาจให้บริการผดุงครรภ์ด้วย อย่างไรก็ดีการประกอบวิชาชีพเวชกรรมประเภทนี้มีข้อจำกัดอยู่เฉพาะการตรวจรักษาโรคที่ไม่ยากเกินไป ถ้าหากการตรวจวินิจฉัยและรักษา หรือมีการใช้เครื่องมือที่ยุ่งยากซับซ้อน การรักษาเช่นนั้นจะต้องรักษาโดยแพทย์เฉพาะทาง

2. การประกอบวิชาชีพเวชกรรมเฉพาะทาง หมายถึงการประกอบวิชาชีพเวชกรรมเฉพาะกลุ่มของโรค เช่น ทำการตรวจรักษาเฉพาะโรคทางกุมารเวชศาสตร์ (โรคของเด็ก) โรคทางนรีเวชวิทยา (โรคอวัยวะสืบพันธุ์สตรี) และทางสูติศาสตร์ (การผดุงครรภ์และการรักษาโรคที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์) โรคทางจักษุวิทยา (โรคเกี่ยวกับตา) หรือการประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ทำเฉพาะบางส่วนของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม เช่น การวินิจฉัยโรคทางรังสีวิทยา พยาธิวิทยา เป็นต้น ซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมประเภทเฉพาะทางนี้ จะเป็นผู้มีความรู้ความชำนาญเฉพาะสาขานั้น ๆ ด้วย โดยในทางกฎหมายควบคุมวิชาชีพ การที่ผู้ใดจะอ้างหรือแสดงตนว่าเป็นผู้ชำนาญหรือผู้เชี่ยวชาญการประกอบวิชาชีพเวชกรรมสาขาใด จะต้องเป็นผู้ได้รับวุฒิบัตรแสดงความรู้ความชำนาญในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมสาขานั้นๆ จากแพทยสภาด้วย

3.6.3 องค์กรควบคุมวิชาชีพ

พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 กำหนดให้มี “แพทยสภา” เป็นนิติบุคคลทำหน้าที่เป็นองค์การควบคุมวิชาชีพ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมการประพฤติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้ถูกต้องตามจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม ส่งเสริมการศึกษา การวิจัย และการประกอบวิชาชีพในทางการแพทย์ ส่งเสริมความสามัคคีและผดุงเกียรติของสมาชิก ช่วยเหลือแนะนำ และให้การศึกษาแก่ประชาชนและองค์กรอื่นในเรื่องที่เกี่ยวกับการแพทย์และการสาธารณสุข ให้คำปรึกษาหรือข้อเสนอแนะต่อรัฐบาลเกี่ยวกับปัญหาการแพทย์และการสาธารณสุขของประเทศ ตลอดจนเป็นตัวแทนของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมในประเทศไทย

3.6.3.1 อำนาจหน้าที่ของแพทยสภา

1. รับขึ้นทะเบียนและออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ขอเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม

2. พักใช้ใบอนุญาตหรือเพิกถอนใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม

---

[73] วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 70. หน้า 138-139.

3. รับรองปริญญา ประกาศนียบัตรในวิชาแพทยศาสตร์ หรือวุฒิบัตรในวิชาชีพเวชกรรมของสถาบันต่าง ๆ

4. รับรองหลักสูตรต่าง ๆ สำหรับการฝึกอบรมในวิชาชีพเวชกรรมของสถาบันทางการแพทย์

5. รับรองวิทยฐานะของสถาบันทางการแพทย์ที่ทำการฝึกอบรมใน (4)

6. ออกหนังสืออนุมัติหรือวุฒิบัตรแสดงความรู้ความชำนาญในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมสาขาต่าง ๆ และออกหนังสือแสดงวุฒิอื่น ๆ ในวิชาชีพเวชกรรม

3.6.3.2 กระบวนการควบคุมการประกอบวิชาชีพโดยแพทยสภา

พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 ยังได้กำหนดให้มีกระบวนการควบคุมการประกอบวิชาชีพโดยแพทยสภามีบทบาท ดังนี้[74]

1. การควบคุมการเข้าสู่วิชาชีพ มี 2 ขั้นตอน คือ ขั้นตอนในการสมัครเข้าเป็นสมาชิกจะต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด และมีความรู้ทางวิชาชีพ โดยต้องสำเร็จการศึกษาจากสถาบันที่แพทยสภารับรอง และผู้ที่เป็นสมาชิกแพทยสภาเท่านั้น จึงจะมีสิทธิขอขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้ และขั้นตอนในการขอขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตจากแพทยสภา

2. การควบคุมจริยธรรม จริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมนั้น ห้ามมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพโฆษณาการประกอบวิชาชีพของตนหรือผู้อื่น และต้องไม่ให้ร้ายหรือทับถมเพื่อนร่วมวิชาชีพซึ่งถือเป็นข้อบังคับที่ควบคุมการแข่งขัน นอกจากนั้นยังมีข้อบังคับว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมอีกด้วย ตัวอย่างข้อหนึ่ง เช่น การห้ามประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยไม่คำนึงถึงความปลอดภัยและความสิ้นเปลืองของผู้ป่วย รวมทั้งต้องไม่เรียกร้องสินจ้างรางวัลพิเศษจากผู้ป่วยซึ่งเป็นการควบคุมราคาค่าบริการในทางอ้อม เป็นต้น

3.6.3.3 การควบคุมผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม

พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 มีบทบัญญัติที่สำคัญเกี่ยวกับการควบคุมผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ดังนี้

1. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจะต้องเป็นบุคคลที่ได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตประกอบวิชาชีพเวชกรรมจากแพทยสภา ห้ามมิให้ผู้ใดประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือแสดงด้วยวิธีใดๆ ว่าพร้อมที่จะประกอบอาชีพเวชกรรม โดยมิได้เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามพระราชบัญญัตินี้เว้นแต่กรณีต่อไปนี้

---

[74] วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 70. หน้า 66-67.

1.1 การประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่กระทำต่อตนเอง

1.2 การช่วยเหลือเยียวยาผู้ป่วยตามศีลธรรมโดยไม่รับสินจ้างรางวัลแต่การช่วยเหลือเยียวยาดังกล่าวต้องมิใช่เป็นการกระทำทางศัลยกรรม การใช้รังสี การฉีดยาหรือสสารใด ๆ เข้าไป ในร่างกายของผู้ป่วย การแทงเข็มหรือการฝังเข็มเพื่อบำบัดโรคหรือระงับความรู้สึก หรือการให้ยาอันตราย ยาควบคุมพิเศษ วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทหรือยาเสพติดให้โทษ ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น แล้วแต่กรณีแก่ผู้ป่วย

1.3 นักเรียน นักศึกษา หรือผู้รับการฝึกอบรมในความควบคุมของสถาบันการศึกษาของรัฐบาล สถาบันการศึกษาที่รัฐบาลอนุมัติให้จัดตั้ง สถาบันทางการแพทย์ของรัฐบาล สถาบันการศึกษาหรือสถาบันทางการแพทย์อื่นที่คณะกรรมการรับรอง ที่กระทำการฝึกหัดหรือฝึกอบรมวิชาชีพเวชกรรม หรือการประกอบโรคศิลปะภายใต้ความควบคุมของเจ้าหน้าที่ผู้ฝึกหัดหรือผู้ให้การฝึกอบรม ซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือผู้ประกอบโรคศิลปะ

1.4 บุคคลซึ่งกระทรวง ทบวง กรม กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล สุขาภิบาล องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นอื่นตามที่รัฐมนตรีประกาศ ในราชกิจจานุเบกษา หรือสภากาชาดไทยมอบหมายให้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือประกอบโรคศิลปะในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือผู้ประกอบโรคศิลปะในสาขานั้น ๆ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

1.5 ผู้ประกอบโรคศิลปะซึ่งประกอบโรคศิลปะตามข้อจำกัด และเงื่อนไขตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบโรคศิลปะ

1.6 การประกอบวิชาชีพเวชกรรมของที่ปรึกษาหรือผู้เชี่ยวชาญของทางราชการซึ่งมีใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมของต่างประเทศ ทั้งนี้ โดยอนุมัติของคณะกรรมการ

1.7 การประกอบโรคศิลปะของที่ปรึกษาหรือผู้เชี่ยวชาญของทางราชการซึ่งมีใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะของต่างประเทศ ทั้งนี้ โดยผู้อนุมัติของคณะกรรมการควบคุมการประกอบโรคศิลปะ

หากผู้ใดฝ่าฝืน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ นอกจากนี้ตามข้อบังคับของแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 หมวด 4 กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานในระดับที่ดีที่สุดในสถานการณ์นั้นภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดทางภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่มีอยู่

2. ผู้มีสิทธิขอขึ้นทะเบียนและรับใบประกอบอนุญาตประกอบวิชาชีพเวชกรรม จะต้องเป็นสมาชิกแพทยสภาและมีคุณสมบัติอื่นตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับแพทยสภา

เมื่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ใดขาดจากสมาชิกภาพให้ใบอนุญาตของผู้นั้นสิ้นสุดลงซึ่งสมาชิกแพทยสภาจะต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

2.1 มีอายุไม่ต่ำกว่า 20 ปีบริบูรณ์

2.2 มีความรู้ในวิชาชีพเวชกรรมโดยได้รับปริญญาหรือประกาศนียบัตรแพทยศาสตร์ที่แพทยสภารับรอง

2.3 ไม่เป็นผู้ประพฤติเสียหายซึ่งคณะกรรมการเห็นว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพ

2.4 ไม่เคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายให้จำคุกในคดีที่คณะกรรมการเห็นว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพ

2.5 ไม่เป็นผู้มีจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ หรือไม่เป็นโรคที่กำหนดไว้ในข้อบังคับแพทยสภา

3. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจะต้องรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพ ตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับแพทยสภา

4. ห้ามมิให้ผู้ใดใช้คำว่า แพทย์ นายแพทย์ แพทย์หญิง หรือนายแพทย์หญิง หรือ ใช้อักษรย่อของคำดังกล่าว หรือใช้คำแสดงวุฒิการศึกษาทางแพทยศาสตร์ หรือใช้อักษรย่อของวุฒิดังกล่าวประกอบกับชื่อหรือนามสกุลของตน หรือใช้คำหรือข้อความอื่นใดที่แสดงให้ผู้อื่นเข้าใจว่าตนเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ทั้งนี้ รวมถึงการใช้ จ้าง วาน หรือยินยอมให้ผู้อื่นกระทำดังกล่าวให้แก่ตน เว้นแต่ผู้ได้รับปริญญาหรือประกาศนียบัตรในวิชาแพทยศาสตร์ ผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือ ปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือ ทั้งจำทั้งปรับ

5. ห้ามมิให้ผู้ใดใช้คำหรือข้อความที่แสดงให้ผู้อื่นเข้าใจว่าตนเป็นผู้มีความรู้ความชำนาญในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมสาขาต่าง ๆ ทั้งนี้ รวมถึงการใช้ จ้าง วาน หรือยินยอมให้ผู้อื่นกระทำดังกล่าวให้แก่ตน เว้นแต่ผู้ได้รับวุฒิบัตรหรือหนังสืออนุมัติเป็นผู้มีความรู้ความชำนาญในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมสาขานั้นๆ จากแพทยสภาหรือแพทยสภารับรองหรือผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้มีคุณสมบัติตามที่กำหนดในข้อบังคับแพทยสภา ผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

6. บุคคลผู้ได้รับความเสียหายเพราะการประพฤติผิดจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ใด มีสิทธิกล่าวหาผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้นั้นโดยทำเรื่องยื่นต่อแพทยสภา บุคคลอื่นมีสิทธิกล่าวโทษผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าประพฤติผิดจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม โดยทำเรื่องยื่นต่อแพทยสภา

7. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาต ให้ถือว่ามิได้เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามพระราชบัญญัตินี้นับแต่วันที่คณะกรรมการสั่งพักใช้ใบอนุญาตนั้น ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งอยู่ในระหว่างถูกพักใช้ใบอนุญาตผู้ใดถูกศาลพิพากษาลงโทษตามมาตรา 43 และคดีถึงที่สุดแล้ว ให้คณะกรรมการสั่งเพิกถอนใบอนุญาต

8. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งถูกเพิกถอนใบอนุญาตอาจขอรับใบอนุญาตอีกได้เมื่อพ้นสองปีนับแต่วันถูกสั่งเพิกถอนใบอนุญาต แต่เมื่อคณะกรรมการได้พิจารณาคำขอรับใบอนุญาตและปฏิเสธการออกใบอนุญาต ผู้นั้นจะยื่นคำขอรับใบอนุญาตได้อีกต่อเมื่อสิ้นระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่คณะกรรมการปฏิเสธการออกใบอนุญาต ถ้าคณะกรรมการปฏิเสธการออกใบอนุญาตเป็นครั้งที่สองแล้ว ผู้นั้นเป็นอันหมดสิทธิขอรับใบอนุญาตอีกต่อไป

3.6.3.4 การควบคุมการโฆษณาของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม

ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมนั้นจะต้องปฏิบัติตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 ซึ่งเป็นข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 อีกด้วยโดยในข้อบังคับนี้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับเรื่องการโฆษณาซึ่งบัญญัติไว้ในหมวด 3 และ หมวด 7 ซึ่งข้อบังคับ ข้อกำหนด กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการโฆษณาตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 สามารถแยกพิจารณาได้เป็น 2 ส่วน ได้แก่

1. ข้อบังคับเกี่ยวกับการโฆษณาการประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งได้บัญญัติไว้ในหมวด 3 ของข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 อันมีสาระสำคัญ ดังนี้

1) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่โฆษณา ใช้ จ้าง หรือยินยอมให้ผู้อื่นโฆษณาการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ความรู้ความชำนาญในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมของตนหรือของผู้อื่น แต่อย่างไรก็ตามการโฆษณาดังกล่าวอาจกระทำได้ในกรณีต่อไปนี้

1.1) การแสดงผลงานในวารสารทางวิชาการทางการแพทย์และสาธารณสุขหรือในการประชุมวิชาการทางการแพทย์และสาธารณสุข

1.2) การแสดงผลงานในหน้าที่ หรือในการบำเพ็ญประโยชน์สาธารณะ

1.3) การแสดงผลงานหรือความก้าวหน้าทางวิชาการหรือการค้นพบวิธีการและเทคนิคใหม่ ๆ ในการรักษาโรคซึ่งเป็นที่ยอมรับทางการแพทย์เพื่อการศึกษาของมวลชน

1.4) การประกาศเกียรติคุณเป็นทางการโดยสถาบันวิชาการ สมาคม หรือ มูลนิธิ

2) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมอาจแสดงข้อความเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพเวชกรรมของตนที่สำนักงานได้เพียงข้อความเฉพาะเรื่องต่อไปนี้

2.1) ชื่อ นามสกุล และอาจมีคำประกอบชื่อได้เพียงคำว่านายแพทย์ หรือแพทย์หญิง อภิไธยตำแหน่งทางวิชาการ ฐานันดรศักดิ์ ยศ และบรรดาศักดิ์ เท่านั้น

2.2) ชื่อปริญญา วุฒิบัตรหรือหนังสืออนุมัติ หรือหนังสือแสดงวุฒิอย่างอื่น ซึ่งตนได้รับมาโดยวิธีการถูกต้องตามกฎเกณฑ์ ของแพทยสภาหรือสถาบันนั้น ๆ

2.3) สาขาของวิชาชีพเวชกรรม

2.4) เวลาทำการ

3) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ทำการเผยแพร่หรือตอบปัญหาทางสื่อมวลชนถ้าแสดงตนว่าเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมสามารถแจ้งสถานที่ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้แต่ต้องไม่เป็นการสื่อไปในทำนองโฆษณาโอ้อวดเกินความเป็นจริง หลอกลวง หรือทำให้ผู้ป่วยหลงเชื่อมาใช้บริการและในการแจ้งสถานที่ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่ปรากฏหมายเลยโทรศัพท์ส่วนตัวในที่เดียวกัน

4) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องระมัดระวังตามวิสัยที่พึงมี มิให้การประกอบวิชาชีพเวชกรรมของตนแพร่ออกไปในสื่อมวลชนเป็นทำนองโฆษณาความรู้ความสามารถ

2. ข้อบังคับเกี่ยวกับการโฆษณาสถานพยาบาลซึ่งได้บัญญัติอยู่ในหมวด 7 ของข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 มีสาระสำคัญดังนี้

1) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่เป็นผู้ดำเนินการสถานพยาบาล ต้องไม่โฆษณาสถานพยาบาลหรือยินยอมให้ผู้อื่นโฆษณาสถานพยาบาลที่ตนเป็นผู้ดำเนินการในลักษณะดังต่อไปนี้

1.1) โฆษณาสถานพยาบาลในทำนองโอ้อวดการประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือ กิจกรรมอื่นของสถานพยาบาลเกินกว่าที่เป็นจริง

1.2) โฆษณาสถานพยาบาลโดยโอ้อวดกิจกรรมของสถานพยาบาลนั้น หรือสรรพคุณของเครื่องมือเครื่องใช้ของสถานพยาบาล ไปในทำนองจูงใจให้ผู้อื่นเข้าใจผิดโดยไม่ถูกต้องตามหลักวิชาการที่เป็นมาตรฐานของวิชาชีพเวชกรรม หรือทำให้ประชาชนเกิดความคาดหวังในสรรพคุณเกินความเป็นจริง

1.3) โฆษณาสถานพยาบาลที่มีลักษณะเป็นการลามก ไม่สุภาพ สำหรับสาธารณชนทั่วไปหรือมีลักษณะเป็นการกระตุ้น หรือยั่วยุกามารมณ์ หรือเป็นการขัดต่อศีลธรรมอันดี

1.4) โฆษณาสถานพยาบาลทำนองว่าจะให้ส่วนลดเป็นเงินหรือให้ผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ใดให้เป็นไปตามระเบียบที่แพทยสภากำหนด

1.5) โฆษณาสถานพยาบาลว่ามีผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้หนึ่งผู้ใดมาประกอบวิชาชีพเวชกรรมในสถานพยาบาลนั้นโดยไม่เป็นความจริง

2) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่เป็นผู้ดำเนินการสถานพยาบาลต้องไม่ให้หรือยอมให้มีการให้ค่าตอบแทนเป็นเงิน หรือผลประโยชน์ตอบแทนใดๆ แก่ผู้ชักนำผู้ไปขอรับบริการจากสถานพยาบาลนั้น

3) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่เป็นผู้ดำเนินการสถานพยาบาลต้องไม่ให้หรือยินยอมให้มีการประกอบวิชชาชีพเวชกรรมหรือวิชชาชีพใด ๆ ทางการแพทย์ หรือสาธารณสุขหรือการประกอบโรคศิลปะโดยผิดกฎหมายในสถานพยาบาลนั้น ๆ

4) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ใด ไปทำการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในสถานพยาบาล มีสิทธิที่จะประกาศหรือยินยอมให้มีการประกาศชื่อของตน ณ สถานพยาบาลนั้นเฉพาะที่ปฏิบัติงานเป็นเวลาแน่นอน หรือปฏิบัติงานเป็นประจำเท่านั้น โดยต้องมีข้อความระบุ วันเวลาที่ไปปฏิบัติงานประกอบชื่อของตนไว้ในประกาศนั้นให้ชัดเจนด้วย

5) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ใดที่ไปทำการประอบวิชาชีพเวชกรรมในสถานพยาบาล ถ้ามิได้เป็นผู้ปฏิบัติงานประจำหรือไม่ปฏิบัติงานไม่เป็นเวลาที่แน่นอน ไม่มีสิทธิที่จะให้มีการประกาศชื่อของตน ณ สถานพยาบาลนั้น เว้นแต่ผู้ประกอบวิชชาชีพเวชกรรมจะมีการทำข้อตกลงเป็นลายลักษณ์อักษรกับผู้ดำเนินการสถานพยาบาลนั้น ๆ

นอกจากนี้เพื่อให้การดำเนินการในเรื่อง การปฏิบัติตนเกี่ยวกับสถานพยาบาลตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการประกอบวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 หมวด 7 เป็นไปในทำนองเดียวกัน คณะกรรมการแพทยสภาในการประชุมครั้งที่ 11/2549 วันที่ 9 พฤศจิกายน 2549 จึงมีมติให้ออกปราศแพทยสภา เรื่อง คำที่ห้ามใช้ในการโฆษณา ดังต่อไปนี้

(1) คำว่า “เพียง” เช่น เพียง 4,000บาท/ครั้ง

(2) คำว่า “เท่านั้น” เช่นรักษาครั้งละ 500 บาท เท่านั้น

(3) คำว่า “พิเศษ” เช่น พิเศษสำหรับสมาชิกบัตรเครดิต........ค่ารักษา

(4) คำว่า “เฉพาะ” เช่น ราคานี้เฉพาะสมาชิกเท่านั้น

(5) คำว่า "ล้ำสมัย" หรือเช่น ด้วยเทคโนโลยีล้ำสมัย แห่งเดียว / แห่งแรกในประเทศไทย

(6) คำว่า "นำสมัย" เช่นอุปกรณ์ที่นำสมัยในการให้การรักษา

(7) คำว่า "ราคาเดิม" เช่น เสริมจมูก ตกแต่งใบหน้า 3,000 บาท จากราคาเดิม 4,000 บาท

(8) คำว่า "ครบวงจร" เช่น โดนทางศูนย์ให้บริการแบบครบวงจร การแสดงราคาเปรียบเทียบ เช่น จากเดิม 6,000 บาท เหลือ 4,000 บาท หรือ การแสดง ราคาเปรียบเทียบกับโรงพยาบาลอื่น เช่นโรงพยาบาล น. ราคาโปรแกรมตรวจสุขภาพ ราคา 3,000 บาท แต่โรงพยาบาล ร. ราคา 2,000 บาท การใช้คำว่า "ปกติ" กับ "เหลือ" เช่นปกติ ราคา 500 บาท จองวันนี้เหลือ 300 บาท โดยสิทธินี้ใช้ได้ จนถึงสิ้นเดือน

(9) คำว่า "ฟรี" เช่นจองวันนี้แถมฟรี ตรวจความดัน ปัสสาวะ ฯลฯ

(10) คำว่า "สวยจริง จึงบอกต่อ"

(11) คำว่า "อยากสวย สวยที่"

(12) คำว่า "งดงามที่.../ มีเสน่ห์ที่..."

(13) คำว่า "สวยเหมือนธรรมชาติที่..."

(14) คำว่า "เหนือกว่า / สูงกว่า"

(15) คำว่า "โรค...รักษาหายได้" (ต้องมีข้อมูลทางวิชาการ 80% ขึ้นไปว่าโรคดังกล่าวสามารถรักษาหายได้)

3.7 พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2542

โดยพระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายที่ใช้ในควบคุมกลุ่มผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพหลายวิชาชีพด้วยกันซึ่งกฎหมายได้เรียกกลุ่มวิชาชีพเหล่านี้รวม ๆ กันว่า "การประกอบโรคศิลปะ" ซึ่งแพทย์ที่ทำการดำเนินการในคลินิกเสริมความงามนั้นจะต้องได้รับใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะตามพระราชบัญญัตินี้ โดยการควบคุมการประกอบวิชาชีพตามกฎหมายฉบับนี้ ต่างจากกฎหมายในกลุ่มที่รัฐสนับสนุนให้กลุ่มวิชาชีพควบคุมกันเอง เพราะไม่มีการจัดตั้งสภาวิชาชีพ แต่เป็นการควบคุมโดยกลไกของรัฐ (State control)[75] ซึ่งพระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายที่ควบคุมและดูแลผู้ประกอบวิชาชีพไม่ให้มีการแสวงหาผลประโยชน์หรือใช้วิชาชีพโดยมิชอบ อันอาจทำให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนผู้มาขอรับบริการและเป็นการคุ้มครองประชาชนไม่ให้ถูกเอาเปรียบจาก

---

[75] วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. (2546). ***กฎหมายการแพทย์ ความรับผิดทางกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข***. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 136.

ผู้ประกอบวิชาชีพ โดยมีคณะกรรมการประกอบโรคศิลปะ คณะกรรมการวิชาชีพ และพนักงานเจ้าหน้าที่ในการควบคุมบังคับใช้กฎหมาย โดยหลักการสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ มีดังต่อไปนี้

3.7.1 ความหมาย และการแบ่งสาขาการประกอบโรคศิลปะ

"การประกอบโรคศิลปะ" หมายความว่า การประกอบวิชาชีพที่กระทำหรือมุ่งหมายจะกระทำต่อมนุษย์เกี่ยวกับการตรวจโรค การวินิจฉัยโรค การบำบัดโรค การป้องกันโรค การส่งเสริมและการฟื้นฟูสุขภาพ การผดุงครรภ์ แต่ไม่รวมถึงการประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ละสาธารณสุขอื่น ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ๆ

"ผู้ประกอบโรคศิลปะ" หมายความว่า บุคคลซึ่งได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะจากคณะกรรมการวิชาชีพ[76]

การประกอบโรคศิลปะสามารถแบ่งสาขาได้ ดังนี้[77]

1. สาขากิจกรรมบำบัด
2. สาขาการแก้ไขความผิดปกติของการสื่อความหมาย
3. สาขาเทคโนโลยีหัวใจและทรวงอก
4. สาขารังสีเทคนิค
5. สาขาจิตวิทยาคลินิก
6. สาขากายอุปกรณ์
7. สาขาการแพทย์แผนจีน
8. สาขาอื่นตามที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา ซึ่งตาม (8) นี้เป็นการเปิดช่องให้สามารถออกเป็นพระราชกฤษฎีกาเพิ่มสาขาของโรคศิลปะขึ้นได้เรื่อย ๆ โดยไม่ต้องแก้กฎหมายซึ่งอาจมีสาขาใหม่ๆ เพิ่มขึ้นอีกในอนาคต

3.7.2 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิชาชีพ

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดให้องค์กรในการควบคุมการประกอบโรคศิลปะ ได้แก่คณะกรรมการวิชาชีพในสาขาต่าง ๆ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้[78]

1. รับขึ้นทะเบียนและออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ขอเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะในสาขานั้นๆ

---

[76] พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2542. มาตรา 4.

[77] พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2542. มาตรา 5 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2556.

[78] วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 75. หน้า 137-138.

2. เพิกถอนใบถอนใบอนุญาตกรณีผู้ประกอบโรคศิลปะในสาขานั้นๆขาดคุณสมบัติ

3. เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการประกอบโรคศิลปะ

4. พิจารณาวินิจฉัยกรณีผู้ประกอบโรคศิลปะในสาขานั้นๆ ประพฤติผิดจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ

5. ให้คำปรึกษาและให้คำแนะนำแก่สถานศึกษาเกี่ยวกับหลักสูตรการศึกษาการประกอบโรคศิลปะในสาขานั้น

6. แจ้งหรือโฆษณาข่าวสารด้วยวิธีใด ๆ ตามที่เห็นสมควร เพื่อมิให้ประชาชนหลงเข้าใจผิด ซึ่งอาจเป็นอันตราย เนื่องจากการประกอบโรคศิลปะในสาขานั้นๆ

7. ส่งเสริมพัฒนา และกำหนดมาตรฐานกรประกอบโรคศิลปะในสาขานั้นๆ

8. ออกหนังสือรับรองความรู้ความชำนาญเฉพาะทางในการประกอบโรคศิลปะในสาขานั้น

9. พิจารณาเสนอขื่อผู้แทน คณะกรรมการวิชาชีพในสาขานั้น เป็นกรรมการประกอบโรคศิลปะ

10. แต่งตั้งอนุกรรมการวิชาชีพ เพื่อการกระทำใด ๆ อันอยู่ในอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมวิชาชีพในสาขานั้น

11. ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิชาชีพในสาขานั้น

12. พิจารณาหรือดำเนินการเรื่องอื่นตามที่รัฐมนตรี หรือคณะกรรมการมอบหมาย

3.7.3 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการประกอบโรคศิลปะ

ตามพระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2542 ยังกำหนดให้มีคณะกรรมการการประกอบโรคศิลปะ เข้ามามีบทบาทหน้าที่ในการเป็นที่ปรึกษาและกำกับดูแลการปฏิบัติงานของคณะกรรมการวิชาชีพแต่ละสาขาอีกชั้นหนึ่ง โดยคณะกรรมการการประกอบโรคศิลปะจะประกอบไปด้วยกรรมการซึ่งเป็นผู้แทนจากกระทรวงกลาโหม สำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา กรมการแพทย์ กรมพัฒนาการแพทย์แผนไทยและการแพทย์ทางเลือก กรมวิทยาศาสตร์การแพทย์ กรมสุขภาพจิต สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ แพทยสภา ทันตแพทยสภา สภาการพยาบาล สภาเภสัชกรรม สภากายภาพบำบัด สภาเทคนิคการแพทย์ และ สภาการแพทย์แผนไทย แห่งละหนึ่งคน และผู้แทนจากคณะกรรมการวิชาชีพสาขาต่างๆ ตามพระราชบัญญัตินี้สาขาละ 1 คน และกรรมการซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนไม่เกิน 5 คน โดยให้รองอธิบดีซึ่งอธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพมอบหมายเป็นกรรมการและ

เลขานุการ และผู้อำนวยการสำนักสถานพยาบาลและการประกอบโรคศิลปะ กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ เป็นกรรมการ และผู้ช่วยเลขานุการ[79] ซึ่งคณะกรรมการการประกอบโรคศิลปะมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

3.7.3.1 อำนาจหน้าที่ในฐานะที่ปรึกษา

1. เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีในการกำหนดนโยบาย แผนงาน และมาตรการในการกำกับดูแลการประกอบโรคศิลปะ

2. ให้คำแนะนำหรือเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีในการเพิ่มประเภทและสาขาของการประกอบโรคศิลปะ หรือการออกกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศต่างๆ

3. ให้คำปรึกษาและคำแนะนำแก่คณะกรรมการวิชาชีพ

4. พิจารณาหรือดำเนินการในเรื่องที่รัฐมนตรีมอบหมาย

3.7.3.2. อำนาจหน้าที่ในฐานะกำกับดูแลการปฏิบัติงานของคณะกรรมการวิชาชีพ

1. พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของคณะกรรมการวิชาชีพ กรณีไม่รับขึ้นทะเบียนและกรณีลงโทษผู้ประกอบโรคศิลปะ

2. เร่งรัดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่วนราชการ หรือคณะกรรมการวิชาชีพ ปฏิบัติตามอำนาจและหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด

3.7.3.3 อำนาจทั่วไป

1. แจ้งหรือโฆษณาข่าวสารด้วยวิธีการใด ๆ ตามที่เห็นสมควร เพื่อมิให้ประชาชนหลงเข้าใจผิด ซึ่งอาจเป็นอันตรายเนื่องจากการประกอบโรคศิลปะ

2. แต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อกระทำการใดๆ อันอยู่ในอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการ

3. ปฏิบัติการอื่นใด ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ

3.7.4 การควบคุมการประกอบโรคศิลปะ

พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ.2542 มาตรา 30 บัญญัติห้ามมิให้ทำการประกอบโรคศิลปะหรือกระทำการใด ๆ ให้ผู้อื่นเข้าใจว่าตนเป็นผู้มีสิทธิประกอบโรคศิลปะโดยมิได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตยกเว้นกรณีอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

---

[79] พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2542. มาตรา 8 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2556.

1. เป็นการประกอบโรคศิลปะที่กระทำต่อตนเอง

2. ช่วยเหลือเยียวยาผู้ป่วยตามหน้าที่ ตามกฎหมายหรือตามธรรมจรรยาโดยมิได้รับผลประโยชน์ตอบแทน

3. นักเรียน นักศึกษาหรือผู้รับการฝึกอบรมซึ่งทำการฝึกหัดหรืออบรมในความควบคุมของผู้ประกอบโรคศิลปะ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่คณะกรรมวิชาชีพกำหนด

4. บุคคลซึ่งเข้ารับการอบรมหรือรับการถ่ายทอดความรู้จากผู้ประกอบโรคศิลปะสาขาการแพทย์แผนไทย ตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่คณะกรรมการวิชาชีพกำหนด

5. บุคคลซึ่งกระทรวง ทบวง กรม กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล สุขาภิบาล องค์การบริการส่วนท้องถิ่นตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด หรือสภากาชาดไทย มอบหมายให้ประกอบโรคศิลปะในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะ หรือผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม

6. บุคคลซึ่งปฏิบัติงานในสถานพยาบาลตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาลกระทำการประกอบโรคศิลปะในความควบคุมของผู้ประกอบโรคศิลปะ

7. การประกอบโรคศิลปะของที่ปรึกษาหรือผู้เชี่ยวชาญของทางราชการหรือผู้สอนในสถาบันการศึกษาซึ่งมีใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะของต่างประเทศ โดยได้รับอนุมัติของคณะกรรมการวิชาชีพ และต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่คณะกรรมการวิชาชีพกำหนด

หากมีการกระทำการกระทำทีเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 30 จะมีโทษทางอาญา คือจำคุกไม่เกินสามปี ปรับไม่เกินสามหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[80]

3.7.5 ผู้มีสิทธิขอรับใบอนุญาต

โดยผู้มีสิทธิขอขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบโรคศิลปะต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้[81]

1. อายุไม่ต่ำกว่า 20 ปีบริบูรณ์

2. เป็นผู้มีความรู้ในวิชาชีพในแต่ละสาขาตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 33

3. ไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสียหายซึ่งคณะกรรมการวิชาชีพเห็นว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์ศรีแห่งวิชาชีพ

4. ไม่เคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีที่คณะกรรมการวิชาชีพเห็นว่าอาจจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียเกียรติแห่งวิชาชีพ

5. ไม่เป็นผู้ติดยาเสพติดให้โทษ

---

[80] พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ.2542. มาตรา 57.

[81] พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ.2542. มาตรา 32.

6. ไม่เป็นผู้มีร่างกายทุพพลภาพหรือเป็นโรคที่คณะกรรมการวิชาชีพเห็นว่าไม่สมควรให้ประกอบโรคศิลปะ

7. ไม่เป็นคนวิกลจริตหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

นอกจากนี้ผู้ขึ้นทะเบียนและที่ได้รับใบอนุญาตจะต้องประกอบโรคศิลปะในสาขาที่ตนได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเท่านั้น อีกทั้งยังมีหน้าที่แจ้งวิธีการประกอบโรคศิลปะให้ผู้ป่วยทราบและให้ผู้ป่วยมีสิทธิในการเลือกวิธีการบำบัดโรคที่จะใช้กับตน เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉิน[82]

3.7.6 จรรยาบรรณในการประกอบโรคศิลปะ

พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2542 มาตรา 38 กำหนดให้ผู้ประกอบโรคศิลปะต้องรักษาจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพซึ่งหลักทั่วไป คือ ผู้ประกอบวิชาชีพต้องเคารพกฎหมายและไม่ประพฤติหรือกระทำการใด ๆ อันเป็นเหตุให้เสื่อมเสียเกียรติแห่งวิชาชีพซึ่งจรรยาบรรณที่สำคัญที่ผู้ประกอบโรคศิลปะต้องพึงรักษาไว้มี ดังนี้

1. การประกอบโรคศิลปะตามมาตรฐานที่คณะกรรมการกำหนด โดยปฏิบัติต่อผู้ป่วยโดยสุภาพ ไม่เปิดเผยความลับ ไม่ใช้หรือสนับสนุนให้มีการประกอบโรคศิลปะโดยผิดกฎหมาย

2. การโฆษณาการประกอบโรคศิลปะ คือ ห้ามผู้ประกอบโรคศิลปะโฆษณา ใช้จ้างวานหรือยินยอมให้ผู้อื่นทำโฆษณา เว้นแต่ที่กฎหมายกำหนด

3. การปฏิบัติต่อผู้ร่วมวิชาชีพ โดยพึงยกย่องให้เกียรติและเคารพในศักดิ์ศรีของผู้ร่วมงาน

4. การทดลองในมนุษย์ ต้องได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากผู้ถูกทดลองและต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการว่าด้วยจริยธรรมการทำวิจัยในมนุษย์ด้วย

5. การปฏิบัติตนเกี่ยวกับสถานที่ทำการประกอบโรคศิลปะ โดยกำหนดให้ผู้ประกอบโรคศิลปะปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาลและกฎหมายว่าด้วยยา

3.7.7 กระบวนการควบคุมจรรยาบรรณในการประกอบโรคศิลปะ

พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2542 ได้กำหนดขั้นตอนในการควบคุมจรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพไว้ ดังนี้

1. เมื่อมีผู้ร้องเรียนผู้ประกอบโรคศิลปะต่อคณะกรรมการวิชาชีพ ว่ามีการประพฤติผิดจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพหรือกรรมการวิชาชีพผู้ใดอาจกล่าวโทษผู้ประกอบโรคศิลปะในสาขานั้นๆ คณะกรรมการวิชาชีพจะต้องพิจารณาว่า คำร้องเรียนดังกล่าวมีมูลหรือไม่ ถ้าเห็นว่าไม่มีมูลการร้องเรียนนั้นก็ตกไป

---

[82] พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ.2542. มาตรา 35 และมาตรา 36.

2. เมื่อคณะกรรมการวิชาชีพเห็นว่าคดีมีมูลก็ส่งเรื่องให้คณะอนุกรรมการทำหน้าที่สอบสวน ดำเนินการสอบสวน โดยประธานอนุกรรมการวิชาชีพซึ่งทำหน้าที่สอบสวนต้องทำหนังสือแจ้งข้อร้องเรียนนั้น ให้ผู้ถูกร้องเรียนทราบ ไม่น้อยกว่า 15 วันก่อนเริ่มทำการสอบสวนซึ่งหมายความว่า เมื่อคณะกรรมการวิชชาชีพ เห็นว่ามีมูลความผิดเกิดขึ้น ต้องทราบตัวผู้กระทำหรือประพฤติผิดด้วย เพราะถ้าไม่ทราบคณะอนุกรรมการวิชาชีพ ซึ่งทำหน้าที่สอบสวนย่อมไม่อาจเริ่มทำการสอบสวนได้[83]

โดยผู้ถูกร้องเรียนมีสิทธิทำคำชี้แจงหรือนำพยานหลักฐานใด ๆ มาแสดงต่อคณะอนุกรรมการดังกล่าว โดยยื่นต่อประธานภายใน 15 วัน นับแต่วันได้รับแจ้ง หรือภายในกำหนดเวลาที่คณะอนุกรรมการจะขยายให้ โดยหลังจากดำเนินการดังกล่าว กระบวนการสอบสวนก็ดำเนินการต่อไปจนเสร็จสำนวนการสอบสวนและความเห็นของคณะอนุกรรมการ ฯ จะนำเสนอต่อคณะกรรมการวิชาชีพ

3. เมื่อได้รับสำนวนการสอบสวนแล้ว คณะกรรมการวิชาชีพจะต้องพิจารณาวินิจฉัยดังนี้

3.1 กรณีที่เห็นว่าผู้ประกอบโรคศิลปะที่ถูกร้องเรียนมิได้กระทำผิดให้ยกคำกล่าวหาหรือกล่าวโทษ

3.2 กรณีที่วินิจฉัยว่า ผู้ประกอบโรคศิลปะที่ถูกร้องเรียนได้กระทำผิดจริงก็ให้ลงโทษอย่างใดอย่างหนึ่ง คือ ว่ากล่าวตักเตือน ภาคทัณฑ์ พักใช้ใบอนุญาตตามกำหนดเวลาที่สมควรแต่ไม่เกิน 2 ปี หรือเพิกถอนใบอนุญาต

4. ผู้อำนวยการกองการประกอบโรคศิลปะ แจ้งมติของกรรมการวิชาชีพเป็นหนังสือให้คณะกรรมการการประกอบโรคศิลปะและผู้ถูกร้องเรียนทราบภายใน 7 วัน นับแต่วันที่มีคำวินิจฉัย

5. ถ้าผู้ประกอบโรคศิลปะถูกลงโทษ โดยถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาต หรือเพิกถอนใบอนุญาต มีสิทธิอุทธรณ์เป็นหนังสือต่อคณะกรรมการการประกอบโรคศิลปะ ภายใน 30 วันนับแต่ได้รับแจ้ง โดยในการพิจารณาอุทธรณ์ของคณะกรรมการการประกอบโรคศิลปะปรากฏผลการวินิจฉัยเป็นอย่างใด ให้ถือเป็นที่สิ้นสุด

---

[83] วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 75. หน้า 139.

3.8 ความรับผิดทางแพ่งของแพทย์ และผู้ประกอบธุรกิจเสริมความงามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ความรับผิดเกี่ยวที่กับการรักษาพยาบาลนั้นมีได้หลายลักษณะด้วยกัน ในส่วนของความรับผิดทางแพ่งอาจจะเกิดจากความรับผิดตามสัญญา กล่าวคือ มีการตกลงระหว่างแพทย์และผู้ป่วยที่จะทำการรักษาหากแพทย์ละทิ้งผู้ป่วยไปหรือไม่ทำการรักษาตามที่ตกลงไว้ ย่อมถือได้ว่าแพทย์เป็นฝ่ายผิดสัญญา หรือในกรณีที่ได้ตกลงทำศัลยกรรมตกแต่งกำหนดไว้ว่าเมื่อทำศัลยกรรมแล้วจะมีรูปลักษณะอย่างไร แต่แพทย์ไม่สามารถดำเนินการตามเงื่อนไขที่ตกลงไว้ได้ก็จะทำให้แพทย์ต้องรับผิดตามสัญญา หรืออีกด้านหนึ่งก็เป็นความรับผิดทางละเมิด กล่าวคือ ในการรักษาพยาบาลนั้นแพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ได้ใช้ความระวังในการดูแลต่ำกว่าระดับมาตรฐานที่กำหนดไว้สำหรับแพทย์ที่จะต้องปฏิบัติในสถานการณ์และภาวะแวดล้อมเช่นนั้น เมื่อเหตุดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแพทย์จะต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น

3.8.1 ความรับผิดตามสัญญา

ความรับผิดตามสัญญา ความรับผิดตามสัญญานั้นเมื่อผู้ป่วยและแพทย์ได้ตกลงกันที่จะทำการอย่างใดอย่างหนึ่งย่อมมีความผูกพันที่จะต้องดำเนินการตามที่สัญญานั้น ตัวอย่างเช่น การที่โจทก์ตกทำศัลยกรรมตกแต่งกับจำเลยซึ่งเป็นศัลยแพทย์ หลังจากได้ดำเนินการผ่าตัดแล้วปรากฏว่าจมูกของโจทก์มีรอยแผลเป็นเห็นได้อย่างชัดเจน โจทก์ฟ้องร้องให้จำเลยรับผิดฐานผิดสัญญาที่จำเลยได้ให้ประกันแก่โจทก์ถึงผลที่จะได้จากการผ่าตัด และการกระทำโดยประมาท โดยปรากฏว่าในการผ่าตัดนั้นจำเลยได้ใช้วิธีการที่แพทย์ในขณะนั้นใช้อยู่ประมาณ 20 เปอร์เซ็นต์ เห็นว่าแพทย์ผู้เชี่ยวชาญจะต้องใช้ความระมัดระวังสูงกว่าแพทย์ทั่วไป ทั้งจะต้องมีวิธีป้องกันไม่ให้จมูกโจทก์ได้รับความเสียหายเนื่องจากการผ่าตัด เมื่อจำเลยได้กระทำการดังกล่าวโดยประมาทและเป็นเหตุให้จมูกโจทก์ได้รับความเสียหาย จำเลยซึ่งเป็นศัลยแพทย์จะต้องรับผิดตามสัญญาและรับผิดฐานละเมิด[84] (เทียบคดี La Fleur V.Cornellis Quebec, 1979)

โดยปกติแล้วหน้าที่จะเกิดจากสัญญาระหว่างผู้ป่วยกับแพทย์จะเกิดขึ้นเมื่อแพทย์ได้ตกลงรักษาผู้ป่วยและผู้ป่วยต้องการที่จะได้รับการรักษานั้น แม้ว่าจะมีการตกลงลดค่ารักษาพยาบาลหรือรักษาพยาบาลฟรีก็มิได้ทำให้ความรับผิดของแพทย์ลดลงมาแต่อย่างใดโดยถือเป็นสัญญาที่เกิดขึ้นโดยชัดแจ้ง แต่อย่างไรก็ตามหน้าที่อาจจะเกิดจากข้อตกลงระหว่างผู้ป่วยกับแพทย์ซึ่งเกิดขึ้นโดยปริยายก็ได้ เช่น การส่งคนไข้ที่อยู่ในสภาพหมดสติมาที่โรงพยาบาลเพื่อรักษาพยาบาลถือว่าสัญญาระหว่างผู้ป่วยกับโรงพยาบาลได้เกิดขึ้นโดยปริยายแล้ว

---

[84] เอื้อน ขุนแก้ว. (2559). ***ความรับผิดทางการแพทย์*** (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: กรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด. หน้า 3.

3.8.2 ความรับผิดทางละเมิด

เมื่อผู้รับบริการประสงค์ที่จะใช้บริการคลินิกเสริมความงาม ผู้รับบริการมีสิทธิที่จะพึงได้รับการรักษาและบริการตามระดับมาตรฐานของวิชาชีพ หากผู้รับบริการได้รับการรักษาในระดับที่ต่ำกว่ามาตรฐานและการดำเนินการดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้รับบริการ ผู้รับบริการจะต้องได้รับความคุ้มครองในการที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากความเสียหายซึ่งเกิดจากการปฏิบัติที่ต่ำกว่ามาตรฐานนั้น แต่ขณะเดียวกันหากว่าการรักษาพยาบาลได้ดำเนินการไปตามระดับมาตรฐานทางวิชาชีพแล้ว แม้ว่าจะเกิดผลที่ไม่พึงประสงค์ขึ้นแพทย์ผู้ทำการรักษาหรือบุคลากรที่เกี่ยวข้องก็ไม่จำเป็นต้องรับผิด

ปัจจุบันในประเทศไทยไม่ได้กำหนดความรับผิดในทางแพ่งเกี่ยวกับความเสียหายอันเกิดจากการละเมิดทางการแพทย์ไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 มาใช้บังคับซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อผู้อื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

3.8.2.1 องค์ประกอบความรับผิดทางละเมิดคดีที่เกี่ยวกับการแพทย์

ความรับผิดทางการแพทย์ส่วนใหญ่แล้วจากเกิดจากการที่แพทย์หรือบุคลากรทางการแพทย์กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้ป่วยหรือผู้รับบริการได้รับความเสียหายการที่จะถือว่าแพทย์กระทำโดยประมาทได้นั้นในเบื้องต้นจะต้องพิจารณาว่ามีความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยหรือผู้ใช้บริการซึ่งทำให้แพทย์มีหน้าที่จะต้องดูแลและรักษาตามมาตรฐานของวิชาชีพ แต่หากในการดำเนินการของแพทย์ได้ดำเนินการต่ำกว่าระดับมาตรฐานทางวิชาชีพทางการที่แพทย์ดำเนินการดังกล่าวเป็นผลให้รับการรักษาได้รับความเสียหาย การที่จะให้แพทย์ต้องรับผิดนั้นจะต้องพิจารณาตามองค์ประกอบ ดังนี้

1. มีความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยเกิดขึ้น ซึ่งการที่จะทำให้แพทย์ต้องรับผิดได้นั้น จะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย ทำให้เกิดหน้าที่ขึ้นโดยจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อผู้เข้ารับบริการได้แสดงความประสงค์ที่จะรับการรักษาพยาบาลจากแพทย์ และแพทย์ได้ตกลงที่จะรักษาพยาบาลคนไข้ของตน การแสดงเจตนาที่จะเข้ารับการรักษาพยาบาลอาจเกิดขึ้นโดยชัดแจ้งหรือปริยายก็ได้

2. การกระทำจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ป่วย อาจจะเป็นความยินยอมโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย ในการที่จะให้ความยินยอมนั้น ผู้ป่วยจะต้องได้รับแจ้งถึงวิธีการในการรักษา ผู้ป่วยมีสิทธิ์ที่จะทราบถึงผลที่ไม่พึงประสงค์ที่อาจจะเกิดขึ้นหรือผลข้างเคียง เนื่องจากการ

รักษาพยาบาลนั้นด้วย ทั้งนี้เพื่อจะให้ผู้ป่วยได้ชั่งน้ำหนักถึงอันตรายและความเสี่ยงที่อาจจะเกิดขึ้นจากการดำเนินการรักษาพยาบาล เมื่อผู้ป่วยชั่งน้ำหนักแล้วจึงให้ความยินยอม (Informed Consent)

การเปิดเผยข้อมูลให้เพียงพอในการตัดสินใจนั้น พึงพิจารณาว่าการเจ็บป่วยในลักษณะนั้น ๆ ผู้ป่วยพึงประสงค์จะทราบข้อมูลเกี่ยวกับเรื่องใดอันอาจจะเป็นความเสี่ยงเนื่องจากการรักษาพยาบาลนั้น โดยพิจารณาถึงสภาพภาวะวิสัยของผู้ป่วยลักษณะเดียวกันว่าประสงค์จะทราบข้อมูลเรื่องใด

กรณีที่ถือว่าแพทย์ได้กระทำโดยไม่ได้รับความยินยอมนั้นได้แก่กรณีดังต่อไปนี้

2.1 ไม่ได้รับความยินยอมซึ่งตามปกติจากเกิดขึ้นได้น้อยมาก

2.2 แพทย์ได้ดำเนินการแตกต่างจากความยินยอมที่ได้รับในสาระสำคัญ เช่น ทันตแพทย์ถอนฟันผิดซี่ แตกต่างจากการที่ได้รับความยินยอม

2.3 แพทย์ดำเนินการเกินขอบเขตของความยินยอม

เมื่อแพทย์ได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยแล้วอันทำให้การกระทำของแพทย์นั้นไม่เป็นการละเมิดหรือการกระทำความผิดอาญา แต่แพทย์ก็ยังมีหน้าที่ในการดำเนินการรักษาตามมาตรฐานทางการแพทย์หากแพทย์ได้ดำเนินการรักษาต่ำกว่ามาตรฐานทางการแพทย์และก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น แพทย์ยังต้องรับผิด

นอกจากนี้ ในการรักษาพยาบาลเมื่อผู้ป่วยได้ให้ความยินยอมกระทำการใดแล้ว ก็ย่อมจำกัดอยู่เฉพาะการกระทำนั้นและการกระทำที่เกี่ยวข้อง อันเป็นเรื่องเล็กน้อย แต่ถ้าหากจะดำเนินการรักษาโดยวิธีอื่นอันแตกต่างออกไปในสาระสำคัญ จะต้องได้รับความยินยอมใหม่ นอกจากนี้หลังจากผู้ป่วยให้ความยินยอมแล้ว ผู้ป่วยอาจกำหนดเงื่อนไขหรือข้อจำกัดในความรับผิดก็ได้ ทั้งระหว่างที่มีการรักษาพยาบาลอยู่นั้น แม้ว่าจะมีการเริ่มต้นรักษาพยาบาลแล้ว ผู้ป่วยจะยกเลิกความยินยอมที่ได้ให้ไว้เมื่อใดก็ได้ นอกจากนี้ในระหว่างการรักษาพยาบาล หากจะต้องเปลี่ยนวิธีในการรักษาพยาบาล ซึ่งอาจจะทำให้ผู้ป่วยมีความเสี่ยงมากขึ้น แพทย์มีหน้าที่แจ้งให้ผู้ป่วยทราบด้วย

ข้อยกเว้นในเรื่องของการให้ความยินยอมอาจมีได้ในกรณีเช่นผู้ป่วยถูกส่งมายังสถานพยาบาลในสภาพที่หมดสติ หรืออยู่ในภาวะวิกฤตจำเป็นต้องดำเนินการรักษาโดยเร่งด่วน แพทย์มีหน้าที่ทำการรักษาผู้ป่วย หากเกิดภาวะดังกล่าว แม้ไม่มีความยินยอมก็ตามหากแพทย์ได้ดำเนินการรักษาตามระดับมาตรฐานวิชาชีพแม้จะมีเหตุไม่พึงประสงค์เกิดขึ้น แพทย์ก็ไม่ต้องรับผิด

3. เป็นการกระทำโดยประมาท โดยในการที่จะถือว่าแพทย์ได้กระทำโดยประมาทได้ก็ต่อเมื่อแพทย์ดำเนินการรักษาพยาบาลต่ำกว่าระดับมาตรฐานในการรักษาพยาบาลนั้น

หากว่าในการรักษาพยาบาลนั้นแพทย์ได้ใช้ความระมัดระวังในการวินิจฉัยโรคหรือการทำหัตถการแล้วแม้ว่าจะเกิดผลร้ายแก่ผู้ป่วยจะถือว่าแพทย์กระทำโดยประมาทไม่ได้ หรือในกรณีที่แพทย์ตัดสินใจเลือกวิธีใดวิธีหนึ่งในการรักษาในกรณีที่วิธีการหรือทฤษฎีในการรักษาโรคอาการอย่างใดอย่างหนึ่งมีหลายวิธี หากว่าแพทย์หรือพยาบาลเลือกใช้การรักษาในวิธีการรักษาวิธีใดวิธีหนึ่งอันเป็นที่ยอมรับทางการแพทย์แล้วถือว่าเป็นดุลพินิจที่แพทย์ต้องตัดสินใจตามสถานการณ์นั้นๆ แม้ว่าผลในการรักษาจะไม่ออกมาตามความพึงประสงค์ ยังถือว่าแพทย์ได้กระทำโดยประมาทไม่ได้ แพทย์ไม่ต้องรับผิด ซึ่งสอดคล้องกับข้อบังคับของแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 หมวด 4 การประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งกล่าวว่า ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเพิ่มรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุดในสถานการณ์นั้นภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดทางภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่มีอยู่ ตัวอย่างเช่น การที่ผู้ป่วยมีอาการเจ็บป่วยจะต้องรักษาโดยแพทย์ที่มีความรู้ชำนาญเฉพาะทาง แต่หากแพทย์ทั่วไปทำการรักษาก็ต้องใช้ระดับความระมัดระวังที่สูงกว่าแพทย์ปกติ นอกจากนี้ในการรักษาหากมีปัญหาก็จะต้องปรึกษาแพทย์เฉพาะทางด้วย หากว่าแพทย์ทั่วไปทำการรักษาโดยไม่ได้ปรึกษาแพทย์เฉพาะทางหรือ ส่งต่อให้แพทย์เฉพาะทางทำการรักษา พฤติการณ์นี้อาจถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยประมาทได้

สำหรับระดับของความระมัดระวังนั้น จะพิจารณาจากผู้ประกอบวิชาชีพดังกล่าวจะต้องใช้ระดับความระมัดระวังโดยพิจารณาจากบุคลากรทางการแพทย์ที่มีความรู้ความสามารถโดยเฉลี่ยแล้วจะใช้ความระมัดระวังเพียงใด และขณะเดียวกันต้องพิจารณาประกอบกับมาตรฐานที่กำหนดไว้โดยองค์กรวิชาชีพด้วยทั้งนี้จะต้องคำนึงถึง[85]

4. จะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ในการที่แพทย์จะต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น นอกจากแพทย์จะต้องมีหน้าที่ต่อผู้ป่วยแล้วแพทย์ต้องมีการกระทำการหรืองดเว้นกระทำการในหน้าที่ดังกล่าวอันเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อแล้วความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องเป็นผลโดยตรงจากการกระทำของแพทย์คนนั้นจึงถือได้ว่าการกระทำของแพทย์ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ป่วย ซึ่งผลโดยตรงนั้นจะต้องเป็นผลที่พึงอาจเกิดขึ้นได้อย่างสมเหตุสมผลในทางการแพทย์[86] โดยในการพิจารณาของศาล ศาลอาจรับฟังทฤษฎีหรือความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในทางการแพทย์ในสาขานั้นๆ ว่าการกระทำที่ก่อให้เกิดผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นหรือไม่ แล้วศาลก็จะนำทฤษฎีหรือความเห็นต่าง ๆ มาพินิจพิเคราะห์ถึง

---

[85] เอื้อน ขุนแก้ว. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 84. หน้า 11.

[86] เรื่องเดียวกัน, หน้า 22.

ความสมเหตุสมผลและนำมาพินิจพิจารณาความสมเหตุสมผลว่าน่าเชื่อว่าการกระทำของแพทย์ก่อให้เกิดผลเช่นนั้นหรือไม่

ตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่ 292/2542 จำเลยที่ 2 เป็นแพทย์ผู้ได้รับใบอนุญาตให้เป็นผู้ประกอบโรคศิลปะสาขาแพทย์และเป็นผู้ชำนาญพิเศษ ในแขนงสาขาวิชาศัลยศาสตร์ตกแต่งจากประเทศญี่ปุ่น จำเลยที่ 2 การทำการผ่าตัดหน้าอกโจทก์ ที่มีขนาดใหญ่ให้มีขนาดเล็กลงตามสภาพปกติที่โรงพยาบาลจำเลยที่ 1 หลังผ่าตัดแล้วจำเลยที่ 2 นัดให้โจทก์ไปผ่าตัดแก้ไขที่คลินิกจำเลยที่ 2 อีก 3 ครั้ง แต่อาการไม่ดีขึ้น โจทก์จึงให้แพทย์อื่นทำการรักษาต่อโดยเดิมจากจำเลยที่ 2 ทำการผ่าตัดหน้าอกในวันที่ 12 เมษายน 2537 รักษาตัวที่โรงพยาบาล 1 วัน วันที่ 13 เมษายน 2537 จำเลยที่ 2 อนุญาตให้โจทก์กลับบ้าน วันที่ 15 เมษายน 2537 จำเลยที่ 2 เปิดแผลพบมีน้ำเหลืองไหลบริเวณปากแผลทรวงอกไม่มีร่องอก มีก้อนเนื้ออยู่บริเวณ รักแร้ด้านขวา เต้านมด้านซ้ายมีขนาดใหญ่กว่าด้านขวา และส่วนที่เป็นหัวนมจะมีบาดแผลที่คล้ายการถูกไฟไหม้ จำเลยที่ 2 รับว่าเกิดการผิดพลาดในการผ่าตัดแล้วแจ้งว่าดำเนินการแก้ไขให้จำเลยที่ 2 นัดให้โจทก์ไปทำแผลดูดน้ำเหลืองออกจากบริเวณทรวงอก และได้มีการผ่าตัดแก้ไขทรวงอกอีก 3 ครั้งแต่โจทก์เห็นว่าทรวงอกไม่มีสภาพดีขึ้น ประกอบกับระยะเวลาล่วงเลยมานานจึงเปลี่ยนแพทย์ใหม่ และแพทย์ที่ทำการรักษาต่อจากจำเลยที่ 2 ได้ทำการผ่าตัดเพื่อแก้ไขทรวงอก 3 ครั้ง จนมีสภาพทรวงอกดีขึ้นกว่าเดิม การที่แพทย์ต้องทำการผ่าตัดแก้ไขอีก 3 ครั้ง แสดงว่าจำเลยที่ 2 ผ่าตัดมามีความบกพร่องต้องแก้ไขยิ่งกว่านั้น การที่โจทก์ให้จำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นแพทย์เชี่ยวชาญด้านศัลยกรรมด้านเลเซอร์ผ่าตัดแสดงว่าจำเลยที่ 2 มีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวังตามวิสัยและพฤติการณ์เป็นพิเศษ การที่จำเลยที่ 2 ผ่าตัดโจทก์เป็นเหตุให้ต้องผ่าตัดโจทย์เพื่อแก้ไขถึง 3 ครั้ง ย่อมแสดงว่าจำเลยที่ 2 ไม่ใช้ความระมัดระวังในการผ่าตัดและไม่แจ้งให้ผู้ป่วยทราบถึงขั้นตอนการรักษา ระยะเวลาและกรรมวิธีในการดำเนินการการรักษาตนเป็นเหตุให้โจทก์ได้รับความเสียหาย นับว่าเป็นความประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ 2 ถือได้ว่าจำเลยที่ 2 ทำละเมิดต่อโจทก์

5. การกระทำนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ป่วย โดยอาจทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย เสียหายแก่ร่างกาย หรืออนามัยก็ได้

3.8.3 ความรับผิดของแพทย์

เมื่อศึกษาจากหลักความรับผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นำมาใช้ในกรณีของคลินิกเสริมความงามนั้น สามารถสรุปได้ว่าหากในการดำเนินการของแพทย์หรือ บุคลการทางการแพทย์ที่เกี่ยวข้องมีความผิดพลาดเกิดขึ้นเป็นผลให้ผู้รับบริการได้รับความเสียหาย หรือดำเนินการไม่เป็นไปตามที่ความประสงค์แพทย์และผู้รับบริการตกลงกันไว้ ผู้ใช้บริการคลินิกมีสิทธิอยู่ 2 ประเภท ได้แก่

3.8.3.1 สิทธิเรียกร้องตามสัญญา

เนื่องจากในการตกลงศัลยกรรมตกแต่งหรือเสริมความงามนั้น จะมีการตกลงกันว่าเมื่อแพทย์ได้ดำเนินการแล้ว แต่หากแพทย์ดำเนินการแล้วไม่เป็นไปตามที่ตกลงกันไว้ถือได้ว่าแพทย์ทำผิดสัญญา[87] เช่น แพทย์และผู้รับบริการตกลงกันที่เพิ่มขนาดหน้าอกซึ่งได้มีการตกลงกันในเรื่องของอุปกรณ์ทางการแพทย์ที่นำมาใช้ด้วย แต่หากในการดำเนินการ ปรากฏว่าแพทย์กลับใช้อุปกรณ์หรือวัสดุอื่นมาใช้และเกิดผลข้างเคียงแก่ผู้รับบริการ หรือไม่เป็นไปตามที่ตกลงกันไว้ ถือได้ว่าการกระทำของแพทย์เป็นการผิดสัญญา หรือในกรณีการทำศัลยกรรมจมูกโดยมีภาพประกอบและมีการรับประกันผลในการดำเนินการว่าจะเป็นไปตามตัวอย่างในภาพประกอบ หรือเพื่อดึงดูดให้ลูกค้าสนใจเข้าใช้บริการแล้ว แพทย์ย่อมีความผูกพันที่จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามข้อสัญญานั้น โดยสัญญานั้นจะกระทำด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือก็ได้

3.8.3.2 สิทธิเรียกร้องทางละเมิด

ในการดำเนินการของแพทย์หากว่าการดำเนินการดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายและเข้าองค์ประกอบของการกระทำละเมิด แพทย์จะต้องรับผิดทางละเมิดด้วย ตัวอย่างเช่น นางสาว ก. ต้องการดูดไขมันบริเวณหน้าท้องจึงให้แพทย์ซึ่งเชี่ยวชาญในศัลยกรรมด้านตกแต่งดำเนินการดูดไขมันออกมา แต่ปรากฏว่าในการดำเนินการนั้นเป็นเหตุให้ผิวหนังหน้าท้องไหม้ และการดำเนินการของแพทย์ไม่ได้เป็นไปตามมาตรฐานวิชาชีพแพทย์จะต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งในการพิสูจน์ว่าแพทย์ได้ดำเนินการตามระดับมาตรฐานวิชาชีพหรือไม่จะต้องนำพยานผู้เชี่ยวชาญมาสืบให้เห็นว่าแพทย์ผู้นั้นได้ดำเนินการต่ำกว่าระดับมาตรฐานวิชาชีพที่แพทย์ผู้เชี่ยวชาญชำนาญกระทำกัน แต่หากพิสูจน์ได้ว่าแพทย์ได้ดำเนินการตามมาตรฐานวิชาชีพแล้ว เช่น แพทย์ได้ทำการแจ้งให้ผู้รับบริการได้ทราบถึงเหตุข้างเคียงที่จะเกิดขึ้นและผู้รับบริการยอมตกลงยินยอมรักษาหรือการได้รับอันตรายบาดเจ็บนั้นเกิดขึ้นโดยที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ภายในสถานการณ์เช่นนั้น แม้ว่าผลที่ไม่พึงประสงค์จะเกิดขึ้นแพทย์ก็ไม่ต้องรับผิด

3.8.4 ความรับผิดทางละเมิดของผู้ประกอบธุรกิจ

คลินิกเสริมความงามโดยทั่วไปนั้นมักจะมีฐานะเป็นนิติบุคคลซึ่งจะต้องจดทะเบียนจัดตั้งตาม พระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 โดยมีผู้ดำเนินการเป็นตัวแทนของคลินิก อีกทั้งยังมีแพทย์และพนักงานผู้ให้บริการเป็นลูกจ้าง ซึ่งหากแพทย์หรือพนักงานของคลินิกดำเนินการ โดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้รับบริการได้รับความเสียหาย คลินิกเสริมความงามในฐานะที่เป็นตัวการและนายจ้างย่อมต้องร่วมรับผิดกับลูกจ้างของตนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425

[87] เอื้อน ขุนแก้ว. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 84. หน้า 30.

ซึ่งบัญญัติว่า "นายจ้างต้องร่วมรับผิดกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในการที่จ้างนั้น " แต่คลินิกในฐานะนายจ้างสามารถยกข้อต่อสู้ขึ้นอ้างเพื่อไม่ต้องรับผิดได้ในกรณีต่อไปนี้[88]

1. เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาก่อนแล้วว่าแพทย์ซึ่งเป็นลูกจ้างนั้นไม่ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น

2. สิทธิในการฟ้องเรียกร้องจากลูกจ้างได้สิ้นผลไปโดยของกฎหมาย

3. ผู้รับบริการหมดสิทธิ์ที่จะเรียกร้องเอากับลูกจ้าง เช่น มีการทำสัญญาประนีประนอมยอมความในความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว

สำหรับในกรณีที่คลินิกซึ่งมีฐานะเป็นนายจ้างได้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้รับบริการแล้วที่ได้รับความเสียหายแล้ว คลินิกมีสิทธิที่จะไล่เบี้ยเอาจากแพทย์หรือพนักงานที่เป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 426[89]

3.8.5 ค่าสินไหมทดแทน

ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นแล้วว่าการให้บริการของแพทย์และพนักงานผู้ปฏิบัติงานอยู่ในคลินิกเสริมความงามหากได้กระทำไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เข้ารับบริการก็ถือเป็นการกระทำละเมิด จำต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ถูกกระทำละเมิด โดยปกติแล้วการกระทำละเมิดที่เกิดจากธุรกิจคลินิกเสริมความงามจะอยู่ในลักษณะที่เป็นการละเมิดต่อชีวิตและร่างกาย เช่น การร้อยไหมยกกระชับใบหน้า แต่มิได้กระทำโดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ ส่งผลให้เกิดอาการติดเชื้อ กลายเป็นแผลเสียโฉมตลอดชีวิต เป็นต้น ซึ่งค่าสินไหมทดแทนที่สามารถเรียกร้องได้นั้นแยกออกเป็นกรณีๆ ดังต่อไปนี้

3.8.5.1 กรณีทำให้เสียชีวิต

ค่าสินไหมทดแทนที่สามารถเรียกร้องได้ในกรณีกระทำละเมิดต่อชีวิตได้ถูกบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 และมาตรา 445 ได้แก่

1. ค่าปลงศพ
2. ค่าใช้จ่ายอันจำเป็นอื่น ๆ
3. ค่ารักษาพยาบาล
4. ค่าเสียหายที่ต้องขาดประโยชน์ทำมาหาได้เพราะไม่สามารถประกอบการงานได้
5. ค่าขาดไร้อุปการะเลี้ยงดู

---

[88] เอื้อน ขุนแก้ว. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 84. หน้า 29.

[89] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 426 บัญญัติว่า "นายจ้างซึ่งได้จ่ายค่าสินไหมทกแทนให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อละเมิดอันลูกจ้างได้นั้นชอบที่จะได้ชดใช้จากลูกจ้างนั้น"

6. ค่าชดใช้การขาดแรงงาน

3.8.5.2 กรณีทำให้เสียหายแก่ร่างกายและอนามัย

ในกรณีเป็นการกระทำที่ทำให้เสียหายแก่ร่างกายและอนามัยนั้น ค่าสินไหมทดแทนที่สามารถเรียกร้องได้ จะเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 444 มาตรา 445 และมาตรา 446 โดยค่าสินไหมทดแทนที่สามารถเรียกร้องได้ มีดังนี้

1. ค่าใช้จ่ายอันตนต้องเสียไป โดยค่าใช้จ่ายในส่วนนี้มีความหมายกว้างกว่าค่ารักษาพยาบาลในกรณีละเมิดต่อชีวิต ซึ่งนอกจากจะหมายถึงค่ารักษาพยาบาลแล้วยังหมายความรวมถึงค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่ต้องเสียไปแม้ร่างกายจะหายจากอาการเจ็บป่วยแล้วก็ตาม แต่ยังต้องพักผ่อนตามคำสั่งหรือความเห็นของแพทย์ ตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 420/2516 จำเลยทำละเมิดให้โจทก์ได้รับบาดเจ็บสาหัสต้องผ่าตัดถึง 3 ครั้ง และนอนรักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาลถึง 2 เดือนเศษ เมื่อออกจากโรงพยาบาลแล้วยังไม่สามารถเดินได้ เช่นนี้ค่าจ้างนางพยาบาลเฝ้าไข้ ค่ายา ค่าจ้างรถแท็กซี่ที่ภรรยาไปเฝ้าเยี่ยมปรนนิบัติที่โรงพยาบาล ค่าจ้างรถแท็กซี่ไปทำงานเพราะยังเดินไม่ได้เป็นค่าเสียหายที่โจทก์เรียกร้องเอาจากจำเลยได้

2. ค่าเสียหายเพื่อการที่เสียความสามารถประกอบการงาน

3. ค่าสินไหมทดแทนในการที่บุคคลอื่นขาดแรงงาน

4. ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน เช่น การกระทำละเมิดทำให้ผู้เสียหายร่างกายพิการ หรือหน้าตาเสียโฉมจนได้รับความทุกข์ทรมาน ความเจ็บปวดอันเป็นผลมาจากการกระทำละเมิดนั้น ตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 2580/2544 โจทก์เป็นหญิงรับราชการเป็นอาจารย์ โดยตำแหน่งหน้าที่ต้องพบปะผู้คนจำนวนมากแต่ต้องเสียบุคลิกภาพ ใบหน้าเสียโฉมเนื่องจากหนังตาแหว่งเห็นตาขาวมากกว่าปกติ ย่อมเป็นความทุกข์ทรมานที่โจทก์รู้สึกได้อยู่ตลอดเวลาตราบจนความเสียโฉมดังกล่าวจะได้รับการแก้ไข ค่าที่โจทก์ต้องทนทุกข์ทรมานกับค่าที่โจทก์ต้องสูญเสียบุคลิกภาพตั้งแต่จำเลยผ่าตัดโจทก์จนโจทก์ต้องได้รับการผ่าตัดแก้ไขถือเป็นความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 446 วรรคแรก

คำพิพากษาฎีกาที่ 1604/2527 เป็นตัวอย่างการเรียกค่าเจ็บปวดทนทุกข์ทรมาน ค่าขาดประโยชน์ ขาดรายได้จากการทำงาน ค่ารักษาพยาบาลกับหมออื่นในการแก้ไขในภายหลัง โดยจำเลยที่ 2 เป็นศัลยแพทย์ตกแต่ง และเป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นเจ้าของคลินิก ทำศัลยกรรมตกแต่งจมูก ด้วยความประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้จมูกโจทก์อักเสบ และมีเลือดคั่ง

ที่หน้าผากต้องรักษาประมาณ 2 เดือนเศษ ดังนี้ จำเลยทั้งสองต้องใช้ค่าเสียหายในการที่โจทก์เจ็บปวดทรมาน ค่าขาดประโยชน์ในการทำมาหาได้ และค่ารักษาพยาบาลจากแพทย์อื่น

ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนทั้งสองกรณีที่กล่าวมาข้างต้นนั้น ศาลจะวินิจฉัยตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดตามมาตรา 438 วรรคแรก โดยจะต้องพิจารณาทั้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำละเมิดว่าเป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่อมากน้อยเพียงใด และความร้ายแรงของการกระทำว่ามีมากน้อยเพียงใด ซึ่งในทางตำราตลอดจนแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเป็นที่ยอมรับกันว่าค่าสินไหมทดแทนที่จะต้องชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายนั้นต้องเป็นค่าเสียหายที่แน่นอน (prejudice certain) ซึ่งจะต้องเป็นค่าเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างแน่นอน ไม่ใช่ความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นหรือไม่ก็ได้[90] นอกจากนี้แม้ว่าผู้ถูกกระทำละเมิดจะมีสิทธิได้รับเงินจากการทำประกันอุบัติเหตุ หรือมีสิทธิได้รับเงินสวัสดิการของหน่วยงานมาใช้ในการรักษาพยาบาลผู้กระทำละเมิดจะนำเงินดังกล่าวมาหักจากค่าสินไหมทดแทนซึ่งตนต้องรับผิดไม่ได้[91]

3.8.5.3 ภาระในการนำสืบ

ในกรณีที่มีการนำคดีขึ้นสู่ศาลแล้ว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 84/1 ได้วางหลักกำหนดให้ คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งซึ่งกล่าวอ้างข้อเท็จจริงเพื่อสนับสนุนคำฟ้องหรือคำให้การของตนให้คู่ความฝ่ายนั้นนำพยานหลักฐานมาสืบให้ศาลเห็นว่าเป็นความจริงตามที่กล่าวอ้างไว้ ซึ่งหมายความว่า ในกรณีโจทก์ซึ่งเป็นผู้ใช้บริการซึ่งได้รับความเสียหายจากการใช้บริการคลินิกเสริมความงาม โจทก์จึงมีหน้าที่นำพยานหลักฐานมาสืบให้ศาลเห็นว่ามีการกระทำละเมิดและ เกิดความเสียหายจากการใช้บริการคลินิกเสริมความงามนั้น ซึ่งมีทั้งภาระการพิสูจน์ในเรื่องความเสียหาย และภาระการพิสูจน์ในเรื่องค่าเสีย ซึ่งหากนำพยานหลักฐานมาสืบให้ศาลเห็นไม่ได้ว่าเป็นความจริงตามข้อเท็จจริงตามที่กล่าวอ้าง หรือไม่นำพยานหลักฐานมาสืบข้อกล่าวนั้นย่อมตกไป

3.9 มาตรการตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค

การที่ธุรกิจคลินิกเสริมความงามมีจำนวนเพิ่มมากขึ้นในปัจจุบันผู้ประกอบธุรกิจจึงต้องจึงต้องมีการอาศัยการสื่อสารทางการตลาดไม่ว่าจะเป็นการโฆษณา ประชาสัมพันธ์ หรือการส่งเสริมทางการค้าต่างๆ เพื่อดึงดูดให้ลูกค้าตัดสินใจเลือกใช้บริการคลินิกนั้นๆ ซึ่งก่อให้เกิดการเอาเปรียบผู้บริโภคขึ้นส่งผลให้ผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะเสียเปรียบเพราะไม่อยู่ในฐานะที่จะทราบถึงภาวะ

---

[90] สุนทร เปลี่ยนสี. (2551). ***แนวคิดใหม่ทางละเมิดในกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค.*** (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: http://web.krisdika.go.th/data/activity/act224.pdf . หน้า 3. [2561, 30 มกราคม].

[91] เอื้อน ขุนแก้ว. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 84. หน้า 4.

ตลาดและความจริงในเรื่องของสินค้าหรือบริการต่าง ๆได้ถูกต้องและทันท่วงที พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 จึงออกแบบมาเพื่อมุ่งที่จะคุ้มครองผู้บริโภคจากการใช้สินค้าหรือบริการ ซึ่งอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบให้ได้รับความคุ้มครองอย่างแท้จริงโดยไม่ต้องเสียค่าฤชาธรรมเนียมในการดำเนินคดี และไม่ต้องมีภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่ไม่ได้อยู่ในความรู้เห็นของตนซึ่งการดำเนินคดีคุ้มครองผู้บริโภคนั้นมีเป้าหมายหลักอยู่ 3 ประการคือ รวดเร็ว ประหยัด และมีประสิทธิภาพ[92]

3.9.1 ความหมายของคดีผู้บริโภค

ในการที่จะพิจารณาว่าคดีประเภทใดเป็นคดีผู้บริโภคนั้นจะต้องพิจารณาจากคำนิยามตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาผู้บริโภค พ.ศ.2551 มาตรา 3 ซึ่งคำว่า “คดีผู้บริโภค” หมายถึง คดีแพ่งระหว่างผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคกับผู้ประกอบธุรกิจซึ่งพิพาทกันเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายอันเนื่องมาจากบริโภคสินค้าหรือบริการ หรือคดีแพ่งตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยหรือ คดีแพ่งที่เกี่ยวพันกันกับคดีแพ่งระหว่างผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคกับผู้ประกอบธุรกิจซึ่งพิพาทกันเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายอันเนื่องมาจากการบริโภคสินค้าหรือบริการหรือคดีแพ่งที่เกี่ยวกับความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย หรือคดีแพ่งที่มีกฎหมายบัญญัติให้ใช้วิธีพิจารณาตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งของคำว่า “ผู้บริโภค” และ “ผู้ประกอบธุรกิจ” พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้ให้คำนิยามไว้ ดังนี้

“ ผู้บริโภค ” หมายความว่า ผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากการผู้ประกอบธุรกิจ หรือผู้ซึ่งได้รับ การเสนอหรือชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการและหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจแม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม

“ผู้ประกอบธุรกิจ” หมายความว่า ผู้ขาย ผู้ผลิตเพื่อขาย ผู้สั่งหรือนำเข้ามาในราชอาณาจักรเพื่อขายหรือผู้ซื้อเพื่อขายต่อซึ่งสินค้าหรือผู้ให้บริการ และหมายความรวมถึงผู้ประกอบกิจการโฆษณาด้วย[93]

“บริการ” หมายความว่าการรับจัดทำการงาน การให้สิทธิใด ๆ หรือการให้ใช้หรือให้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินหรือกิจการใด ๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อื่นแต่ไม่รวมถึงการจ้างแรงงานตามกฎหมายแรงงาน

[92] เอื้อน ขุนแก้ว. (2560) . ***กฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค*** (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: กรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด. หน้า 3.

[93] พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522. มาตรา 3 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 มาตรา 3.

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคพ.ศ. 2551 มาตรา 3 "ผู้ประกอบธุรกิจ" หมายความว่า ผู้ประกอบธุรกิจตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค และให้หมายความรวมถึงผู้ประกอบการตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดจากสินค้าไม่ปลอดภัย

ซึ่งเมื่อนำมาได้ศึกษาจากคำนิยามดังกล่าวประกอบกันแล้วเห็นได้ว่าได้ว่าธุรกิจคลินิกเสริมความงามเป็นธุรกิจที่มีผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเป็นผู้ให้บริการโดยมีลักษณะเป็นการรับจัดทำการงานให้โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินซึ่งมีการคิดค่าบริการจากการเข้าใช้บริการทางการแพทย์จึงมีความรับผิดและเกี่ยวข้องตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 รวมถึงฉบับที่มีการแก้ไขเพิ่มเติม และกระบวนการพิจารณาคดีผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ในฐานะที่ผู้เข้ารับบริการเป็น "ผู้บริโภค" และเจ้าของธุรกิจเป็น "ผู้ประกอบธุรกิจ" นั่นเอง

3.9.2 มาตรการเยียวยาความเสียหายตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 ปรากฏบทบัญญัติอันเป็นมาตรการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้บริโภคอยู่ในมาตรา 7 ที่ให้เพิ่มเติมข้อความที่บัญญัติในมาตราดังกล่าวนี้ลงในมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 โดยบทบัญญัติดังกล่าวมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

1. บริการที่อาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภค หมายความว่า บริการที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ อนามัย หรือจิตใจของผู้บริโภค ซึ่งธุรกิจคลินิกเสริมความงามเป็นธุรกิจบริการที่เกี่ยวข้องที่มีผลโดยตรงกับร่างกายของผู้ใช้บริการจึงถือเป็นบริการที่อาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภคตามบทบัญญัตินี้

2. คณะกรรมการมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจดำเนินการทดสอบหรือพิสูจน์บริการ เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบริการนั้นอาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภค

3. ผู้ประกอบธุรกิจมีหน้าที่ต้องพิสูจน์บริการตามคำสั่งของคณะกรรมการ ถ้าผู้ประกอบธุรกิจ ไม่ดำเนินการทดสอบหรือพิสูจน์บริการหรือดำเนินการล่าช้าโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรคณะกรรมการจะจัดให้มีการทดสอบหรือพิสูจน์โดยผู้ประกอบธุรกิจเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายก็ได้ ในกรณีจำเป็นและเร่งด่วน คณะกรรมการอาจออกคำสั่งห้ามให้บริการนั้นเป็นการชั่วคราวจนกว่าจะทราบผลการทดสอบหรือพิสูจน์บริการนั้น

4. ในกรณีที่ผลการทดสอบหรือพิสูจน์ปรากฏว่าบริการใดอาจเป็นอันตรายแก่ผู้บริโภค คณะกรรมการมีอำนาจออกคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

4.1 ให้ผู้ประกอบธุรกิจปิดประกาศ แจ้ง หรือโฆษณาข่าวสารเกี่ยวกับอันตรายของการบริการนั้นให้ผู้บริโภคทราบหรือ เกี่ยวกับการดำเนินการตาม (2) หรือ (3) หากผู้ประกอบธุรกิจไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว ให้คณะกรรมการมีอำนาจจัดให้มีการดำเนินการแทนผู้ประกอบธุรกิจโดยผู้ประกอบธุรกิจเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย

4.2 ให้ผู้ประกอบธุรกิจแก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือปรับปรุงวิธีการให้บริการไม่ให้เป็นอันตรายแก่ผู้บริโภค หรือชดใช้ค่าบริการให้แก่ผู้บริโภค

4.3 ห้ามผู้ประกอบธุรกิจให้บริการนั้น

3.9.3 มาตรการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา

การคุ้มครองผู้บริโภคด้านโฆษณา เป็นมาตรการหนึ่งของการคุ้มครองผู้บริโภคตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ในอันที่จะให้การคุ้มครองแก่ผู้บริโภคเกี่ยวกับการได้รับข้อมูลข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการจึงต้องมีการใช้ถ้อยคำ หรือข้อความที่ไม่มีลักษณะไม่เป็นความจริงหรือเป็นเท็จ หรือทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญของสินค้าและ บริการอันอาจก่อนให้เกิดความเสียหายต่อสังคมเป็นส่วนรวมซึ่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติให้มีคณะกรรมการโฆษณาเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่เฉพาะเรื่องในการดำเนินการคุ้มครองผู้บริโภค ดังนี้

1. หน้าที่โดยทั่วไปในการควบคุมดูแลการโฆษณาสินค้าหรือบริการที่ยังมิได้ถูกควบคุมการโฆษณาโดยกฎหมายอื่น ซึ่งลักษณะของข้อความที่ใช้ในการโฆษณาจะต้องไม่ใช้ข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือใช้ข้อความที่อาจก่อนให้เกิดผลเสียต่อสังคมเป็นส่วนรวม ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อความดังกล่าวนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของสินค้าหรือบริการตลอดจนการส่งมอบ การจัดหา หรือการใช้สินค้าหรือบริการ ซึ่งข้อความที่ถือว่าเป็นการไม่เป็นธรรมแก่ผู้บริโภคหรือเป็นข้อความที่อาจก่อนให้เกิดความเสียหายต่อส่วนรวม ได้แก่[94]

1.1 ข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริง

1.2 ข้อความที่จะก่อนให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญ เกี่ยวกับสินค้าหรือบริการไม่ว่าจะกระทำโดยใช้หรืออ้างอิงรายงานทางวิชาการ สถิติ หรือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอันไม่เป็นความจริงหรือเกินความจริงหรือไม่ก็ตาม

1.3 ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรง หรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ

1.4 ข้อความที่จะก่อให้เกิดความแตกแยกหรือเสื่อมเสียความสามัคคีในหมู่ประชาชน

1.5 ข้อความอย่างอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

---

[94] พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522. มาตรา 22.

ทั้งนี้ หากข้อความที่ใช้ในการโฆษณาที่บุคคลทั่วไปสามารถเข้าใจได้ว่าข้อความโฆษณาดังกล่าวไม่อาจเป็นความจริงได้อย่างแน่แท้ ก็ไม่ถือว่าเป็นข้อความที่เป็นเท็จหรือเกินความจริงและ สำหรับวิธีที่ใช้ในการโฆษณานั้นจะต้องไม่กระทำด้วยวิธีการอันเป็นอันตรายต่อสุขภาพร่างกายหรือ จิตใจ หรืออันจะก่อให้เกิดความรำคาญแก่ผู้บริโภค ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง[95]

2. หน้าที่ในการป้องกันหรือระงับยับยั้ง ความเสียหายหรืออันตรายอันจะเกิดขึ้นแก่ผู้บริโภค เนื่องจากการโฆษณาสินค้าหรือบริการบางประการเป็นการล่วงหน้าโดยกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการโฆษณาสินค้าหรือบริการนั้น

3. หน้าที่ในการตรวจสอบข้อความโฆษณาที่ผู้ประกอบธุรกิจข้อให้พิจารณาให้ความเห็น โดยเมื่อคณะกรรมการฯ ได้พิจารณาข้อความใดแล้วสงสัยว่าข้อความโฆษณาดังกล่าวเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 คณะกรรมการจะต้องเปิดโอกาสให้ผู้ประกอบธุรกิจชี้แจงข้อเท็จจริง หรือพิสูจน์ความจริงว่าข้อความโฆษณาของตนมิได้มีลักษณะอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค แต่หากคณะกรรมการฯ พิจารณาแล้วมีความเห็นว่าข้อความโฆษณานั้นมีลักษณะเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค คณะกรรมการฯมีอำนาจออกคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างให้ผู้ประกอบธุรกิจแก้ไขข้อความหรือวิธีในการโฆษณานั้น หรือห้ามการใช้ข้อความบางอย่างที่ปรากฏในโฆษณา หรือห้ามการโฆษณาหรือใช้วิธีการโฆษณานั้น หรือให้โฆษณาเพื่อแก้ไขความเข้าใจผิดของผู้บริโภคที่อาจเกิดขึ้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณากำหนดโดยให้คำนึงถึงประโยชน์ของผู้บริโภคประกอบกับความสุจริตใจในการกระทำของผู้กระทำโฆษณา[96]

โดยกฎกระทรวงที่คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาออกมาเพื่อควบคุมการใช้ข้อความโฆษณาได้แก่ กฎกระทรวงฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2526) ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2534) ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2538) ฉบับที่ 7 (พ.ศ. 2538) ซึ่งมีสาระสำคัญเกี่ยวกับข้อความโฆษณาสินค้า หรือบริการแยกออกต่างหากจากข้อความถวายพระพร การโฆษณาแถมพกชิงรางวัลด้วยการเสี่ยงโชค การประกวดชิงรางวัล การให้ของแถม หรือสิทธิประโยชน์โดยให้เปล่าต้องระบุรายละเอียดต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้เพื่อให้เหมาะสมกับสถานการณ์

3.9.4 การกำหนดค่าเสียหายในคดีผู้บริโภค

ในคดีผู้บริโภคนั้น ศาลสามารถที่กำหนดค่าเสียหายได้ 2 ประเภท ได้แก่ ค่าเสียหายที่แท้จริงซึ่งเป็นค่าทดแทนตามความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับอย่างแท้จริงอันเป็นค่าเสียหายที่กำหนด

---

[95] พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522. มาตรา 23.

[96] พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522. มาตรา 27.

ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น ค่ารักษาพยาบาลที่จ่ายไปแล้วหรือค่ารักษาพยาบาลในอนาคต เป็นต้นและ ค่าเสียหายเชิงลงโทษซึ่งเป็นค่าเสียหายที่กำหนดมาเพื่อการลงโทษจำเลยเนื่องจากได้กระทำโดยจงใจหรืออย่างไม่ระมัดระวังไตร่ตรองตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 42 ซึ่งค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้นเป็นค่าเสียหายที่เป็นตัวเงินที่ศาลพิพากษาให้จำเลยชำระแก่ผู้เสียหายในคดีแพ่งนอกเหนือจากค่าเสียหายที่แท้จริง ซึ่งกำหนดเพิ่มขึ้นมาโดยมีวัตถุประสงค์ คือ เพื่อเป็นการลงโทษผู้ประกอบธุรกิจซึ่งกระทำโดยมิชอบ และเพื่อเป็นการป้องกัน ยับยั้งการกระทำของผู้ประกอบธุรกิจมิให้กระทำต่อไปอันเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ [97] โดยหลักเกณฑ์ในการกำหนดและเรียกค่าเสียหายเชิงลงโทษมีหลักเกณฑ์มีดังนี้

1. ต้องการกระทำที่ฟ้องร้องเกิดจากการที่ผู้ประกอบธุรกิจกระทำโดยเจตนาเอาเปรียบผู้บริโภคโดยไม่เป็นธรรม หรือจงใจให้ผู้บริโภคได้รับความเสียหาย หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงไม่นำพาต่อความเสียหายที่จะเกิดแก่ผู้บริโภคหรือกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนต่อความรับผิดชอบในฐานะผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันย่อมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน

2. เมื่อศาลพิพากษาให้ผู้ประกอบธุรกิจชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้บริโภค ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบธุรกิจจ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นจากจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริงตามที่ศาลเห็นสมควรโดยต้องคำนึงถึงพฤติการณ์ต่างนำมาประกอบการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ เช่น

2.1 ความเสียหายที่ผู้บริโภคได้รับ

2.2 ผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบธุรกิจได้รับ

2.3 สถานะทางการเงินของผู้ประกอบธุรกิจ

2.4. การที่ผู้ประกอบธุรกิจได้บรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น

2.5 การที่ผู้บริโภคมีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นมากน้อยเพียงใด

3. ค่าเสียหายเพื่อการลงโทษที่นั้น ศาลมีอำนาจกำหนดได้ไม่เกิน 2 เท่าของค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนด และหากค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนดมีจำนวนเงินไม่เกิน 50,000 บาท ให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าเสียหายเพื่อการลงโทษได้ไม่เกิน 5 เท่าของค่าเสียหายที่แท้จริงที่ศาลกำหนด

4. ในการกำหนดค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นเป็นดุลพินิจของศาลที่จะมีอำนาจสั่งได้เอง ผู้บริโภคไม่จำเป็นต้องมีคำขอในส่วนนี้

3.9.5 ภาระการพิสูจน์ในคดีผู้บริโภค

โดยปกติแล้ว หลักภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีแพ่งทั่วไปจะเป็นไปตามหลัก "ผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้นมีภาระการพิสูจน์" ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84/1

[97] เอื้อน ขุนแก้ว. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 92. หน้า 110.

ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นในเรื่องการเรียกค่าเสียหายตามมูลหนี้สัญญาและละเมิด โดยภาระการพิสูจน์ในคดีผู้บริโภคนั้นโดยทั่วไปก็ใช้หลักผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้นมีภาระการพิสูจน์ เช่นเดียวกับที่บัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่เนื่องจากในปัจจุบันการผลิตสินค้าหรือบริการผู้ประกอบธุรกิจมีการนำเอาเทคโนโลยีใหม่ ๆ ที่มีความสลับซับซ้อนมาใช้ในการผลิตสินค้ารวมถึงการให้บริการ ซึ่งเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นแก่ผู้บริโภค ย่อมเป็นการยากที่ผู้บริโภคจะนำสืบพิสูจน์ให้เห็นถึงรายละเอียดหรือข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการผลิต ออกแบบ หรือส่วนผสมของสินค้าหรือการให้บริการได้ เพราะล้วนอยู่ในความรู้เห็นของผู้ประกอบธุรกิจแต่เพียงฝ่ายเดียว ดังนั้นเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการพิจารณาพิพากษาคดี พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 29 จึงได้กำหนด ให้ภาระการพิสูจน์ในส่วนที่เกี่ยวกับการผลิต การบริการ หรือการดำเนินการใด ๆ ซึ่งศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวอยู่ในความรู้เห็นโดยเฉพาะของคู่ความฝ่ายที่เป็นผู้ประกอบธุรกิจให้ภาระการพิสูจน์ในประเด็นดังกล่าวตกอยู่แก่คู่ความฝ่ายที่เป็นผู้ประกอบธุรกิจ โดยสาระสำคัญของมาตราดังกล่าวบัญญัติขึ้นเพื่อผลักภาระการพิสูจน์ในเรื่องที่อยู่ในความรู้เห็นโดยเฉพาะของผู้ประกอบธุรกิจโดยให้ผู้ประกอบธุรกิจมีหน้าที่ต้องนำสืบให้เห็นถึงข้อเท็จจริงในประเด็นดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ตรงกับความเป็นจริงมากที่สุดอันจะเป็นประโยชน์ในการตัดสินคดีของศาล แต่อย่างไรก็ตามในกรณีที่ข้อเท็จจริงโดยทั่วไป มิได้อยู่ในความรู้เห็นของผู้ประกอบธุรกิจโดยเฉพาะแต่ฝ่ายเดียว การพิสูจน์ในข้อเท็จจริงนั้นๆ ก็กลับมาใช้หลักทั่วไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84/1 นั่นเอง ซึ่งในกรณีที่ผู้ป่วย หรือผู้ใช้บริการคลินิกเสริมความงามนำคดีมาฟ้องกล่าวอ้างว่าแพทย์ว่าได้ดำเนินการต่ำกว่าระดับมาตรฐานทางการแพทย์และเป็นผลโดยตรงทำให้ผู้ป่วยได้รับความเสียหาย ผู้ป่วยจึงมีหน้าที่ในการพิสูจน์ให้เห็นว่าแพทย์ได้ดำเนินการต่ำกว่าระดับมาตรฐานทางการแพทย์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84/1 แต่หากในกรณีที่ข้อเท็จจริงอยู่ในความรู้เห็นโดยเฉพาะของคู่ความที่เป็นฝ่ายประกอบธุรกิจกล่าวคือ หากว่าในการดำเนินการรักษาพยาบาลนั้นข้อเท็จจริงต่างๆ อยู่ในความรู้เห็นของแพทย์โดยเฉพาะและเป็นการยากลำบากมากที่ผู้ป่วยจะนำพยานหลักฐานอื่นมาสืบกรณีเช่นนี้เมื่อศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวอยู่ในความรู้เห็นของแพทย์โดยเฉพาะให้ภาระการพิสูจน์ประเด็นดังกล่าวนั้นตกอยู่กับแพทย์ซึ่งองค์ประกอบต่าง ๆ ที่จะให้ข้อเท็จจริงนั้นอยู่ในความรู้เห็นของแพทย์โดยเฉพาะ ได้แก่

1. ไม่สามารถหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นสาเหตุของการได้รับบาดเจ็บได้และ ข้อเท็จจริงนั้นอยู่ในความรู้เห็นของแพทย์แต่ฝ่ายเดียว

2. แพทย์ผู้ทำการรักษาอยู่ในฐานะที่ดีกว่าในการที่จะหาข้อมูลหรือหลักฐานเกี่ยวกับสาเหตุการได้รับความเสียหายนั้นได้

3. ประเภทของความเสียหายลักษณะนั้นจะไม่เกิดหากว่ามิได้มีการกระทำโดยประมาท

4. ผู้ป่วยไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น

5. แพทย์มีหน้าที่ในการดูแลผู้ป่วยในขณะที่เกิดความเสียหายนั้น

6. แพทย์เป็นผู้มีอำนาจในการควบคุมพฤติกรรมต่าง ๆ ที่จะนำไปสู่การได้รับความเสียหาย

ตัวอย่างเช่น ผู้ป่วยเข้ารับการผ่าตัดเนื้องอกบริเวณลำไส้ และมีการให้ยาสลบขณะทำการผ่าตัด ผู้ป่วยกล่าวอ้างว่าแพทย์ทำการผ่าตัดโดยประมาททำให้เกิดอาการติดเชื้อ เมื่อข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการดำเนินการขณะผ่าตัดอยู่ในความรู้เห็นของแพทย์โดยเฉพาะ แพทย์จึงมีหน้าที่ในการนำสืบว่าได้ดำเนินการไปตามมาตรฐานทางการแพทย์แล้ว