

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล
ในวาระสุดท้ายของชีวิต

จุฑามาศ บุญบาล

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธีดี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2556

**Legal Problems Concerning the Patient's Rights for Refusal of
Medical Treatment on Terminal Illness**



Jutamas Boonban

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2013

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดีนั้น ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี ที่ได้สละเวลาอันมีค่าของท่านรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ โดยให้ข้อคิดเห็นและแนวความคิดต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ตลอดจนให้คำปรึกษาและตั้งข้อสังเกตในการปรับปรุงแก้ไข จนสำเร็จลุล่วงเป็นวิทยานิพนธ์นี้ด้วยดีซึ่งผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านเป็นอย่างสูง

ขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์ ดร.วารี นาสกุล ที่ได้สละเวลาอันมีค่าของท่านช่วยกรุณารับเป็นประธานกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.เชษฐ รัชดาพรธนาธิกุล ที่ได้ให้คำแนะนำเอาใจใส่และให้ข้อคิดเห็นในแง่มุมต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ ตลอดจนรับเป็นกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณคณาจารย์คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตทุกท่านที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาและให้ความรู้แก่ผู้เขียน จนทำให้ผู้เขียนมีความรู้ความสามารถในการเขียนวิทยานิพนธ์เล่มนี้จนสำเร็จ

ท้ายที่สุดนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณพ่อ คุณแม่ ของผู้เขียนที่คอยให้คำปรึกษาเป็นกำลังใจและช่วยส่งเสริมให้ผู้เขียนมีความภาคภูมิใจในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จ รวมทั้งเพื่อนๆ พี่ๆ ที่ได้คอยสนับสนุนช่วยเหลือในเรื่องต่างๆ ในการเรียนจนประสบความสำเร็จในการศึกษาตลอดมา

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและประโยชน์ทางวิชาการผู้เขียนขอมอบคุณค่านี้ให้กับคุณพ่อ คุณแม่ ครู อาจารย์ ตลอดจนผู้แต่งหนังสือ ตำรา หรือผู้จัดทำหนังสือทางวิชาการทุกชนิดทุกท่านที่ผู้เขียนใช้อ้างอิงในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ แต่หากมีข้อบกพร่องประการใดผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียวทุกประการ

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	๘
กิตติกรรมประกาศ.....	๙
สารบัญตาราง	๑๐
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	3
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	4
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
2. แนวความคิดและวิวัฒนาการทางกฎหมายของหนังสือการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยในวาระสุดท้ายของชีวิตและจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมจริยธรรมทางการแพทย์.....	6
2.1 ความหมายของชีวิต	6
2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิ.....	14
2.2.1 ความหมายของสิทธิ สิทธิมนุษยชน	14
2.2.2 ลักษณะและประเภทของสิทธิ.....	15
2.2.3 ลักษณะสำคัญของสิทธิมนุษยชน	17
2.2.4 สิทธิในชีวิตและร่างกาย.....	18
2.3 แนวความคิดทางกฎหมายของสิทธิผู้ป่วย.....	19
2.3.1 ความเป็นมาของสิทธิผู้ป่วย.....	22
2.3.2 สิทธิของผู้ป่วยกับสิทธิมนุษยชน	24
2.3.3 สิทธิส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคล (Privacy Right) ที่จะได้รับการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับความเจ็บป่วยไว้เป็นความลับ.....	27
2.3.4 สิทธิที่จะรับรู้ข้อมูลข่าวสารจากแพทย์ผู้รักษา	30

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.4 แนวความคิดทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิที่จะตายและสิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล	34
2.5 จริยธรรมของแพทย์ต่อการปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยวาระสุดท้ายของชีวิต	47
3. กฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศกับการปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต	54
3.1 กฎหมายไทยที่เกี่ยวกับหนังสือการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต	54
3.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	54
3.1.2 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พุทธศักราช 2550	56
3.1.3 กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553	57
3.1.4 ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2526	60
3.1.5 ประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์	61
3.1.6 หลักกฎหมายอาญาทั่วไปในเรื่องความผิดต่อชีวิต.....	68
3.1.7 การกระทำของแพทย์โดยเจตนาและความผิดฐานละเว้นและทอดทิ้ง และความรับผิดชอบทางอาญาของแพทย์	81
3.2 กฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับหนังสือปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้าย	87
3.2.1 ประเทศอังกฤษ	88
3.2.2 ประเทศออสเตรเลีย	90
3.2.3 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	91
3.2.4 ประเทศเยอรมัน	97
3.2.5 ประเทศเนเธอร์แลนด์	99
3.2.6 ประเทศญี่ปุ่น	102

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. ปัญหากฎหมายและวิเคราะห์ปัญหาในการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการ ดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไป เพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย.....	109
4.1 ปัญหาสิทธิของผู้ป่วยกับการทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการ สาธารณสุขตามมาตรา 12 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550	110
4.2 ปัญหาความแตกต่างระหว่าง Living Will กับ Mercy Killing	112
4.3 ปัญหาเรื่องแพทย์ถูกกล่าวหาว่าทอดทิ้งหรืองดเว้นการปฏิบัติหน้าที่อันเนื่องจาก การทำตามความประสงค์ของผู้ป่วย.....	114
4.4 ปัญหาการตีความ คำว่า วาระสุดท้ายของชีวิต.....	114
4.5 ปัญหาความแท้จริงของหนังสือปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วย	117
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	119
5.1 บทสรุป	119
5.2 ข้อเสนอแนะ	123
บรรณานุกรม	127
ประวัติผู้เขียน	135

สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
3.1 ตารางเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทยเกี่ยวกับหนังสือ ปฏิเสธรักษาพยาบาลของผู้ป่วยระยะสุดท้าย.....	105

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล ในวาระสุดท้ายของชีวิต
ชื่อผู้เขียน	จุฑามาศ บุญบาล
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2555

บทคัดย่อ

ในปัจจุบันความเจริญก้าวหน้าทางการแพทย์ได้ช่วยให้ผู้ป่วยสามารถมีอายุที่ยืนยาว โดยผ่านเครื่องมือทางการแพทย์ เช่น เครื่องช่วยหายใจ เครื่องกระตุ้นหัวใจ ตลอดจนการให้อาหาร ผ่านทางเครื่องมือต่างๆ ทำให้เกิดการรักษาที่กล่าวได้ว่าไม่ได้เป็นการรักษา แต่เป็นเพียงการยืดการตายออกไป เพราะผู้ป่วยไม่สามารถตอบสนองต่อการรักษา ไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้ทำให้เกิดความทุกข์ทรมานกับผู้ป่วยและถูกลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ลง การรักษาที่ไม่มีที่สิ้นสุดนั้นทำให้เกิดค่าใช้จ่ายจำนวนมหาศาลเป็นภาระทั้งฝ่ายผู้ป่วย ญาติ และบุคลากรทางการแพทย์ สิทธิการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้ายจึงถูกนำมาบัญญัติขึ้นเป็นกฎหมายและมีผลบังคับใช้ เพื่อเป็นการรับรอง ผู้ป่วยเพื่อให้ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาที่เกี่ยวกับตนเอง ในวาระสุดท้ายของชีวิตได้ และเพื่อคุ้มครองบุคลากรทางการแพทย์เพื่อให้เกิดความมั่นใจในเรื่องการดูแลรักษาผู้ป่วยว่าเมื่อตนทำตามเจตนาของมนุษย์แล้วจะไม่เป็นความผิดอย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่าสิทธิการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้ายนั้นเป็นสิทธิส่วนบุคคลที่บุคคลอื่นจะต้องยอมรับในการใช้สิทธินั้น ปัญหาที่เกิดขึ้นในภาพรวมเป็นปัญหาทางจริยธรรมมากกว่าปัญหาทางด้านกฎหมาย คือ แพทย์ขาดความรู้ความเข้าใจในเรื่องการดูแลผู้ป่วยระยะสุดท้ายอย่างแท้จริง มีแต่เพียงแนวทางปฏิบัติที่กำหนดหลักการกระทำมาให้แพทย์และแพทย์บางกลุ่มยังเห็นว่าการกระทำของแพทย์ที่จะหยุดการรักษาผู้ป่วยวาระสุดท้ายนั้นเป็นการกระทำที่ผิดจริยธรรม ศีลธรรม ผิดต่อกฎหมาย เพราะว่าแพทย์นั้นมีจรรยาบรรณแพทย์ซึ่งกำหนดไว้ว่ามีหน้าที่ที่จะต้องช่วยเหลือผู้ป่วยตั้งแต่เกิดจนกระทั่งผู้ป่วยจากไปอย่างสงบ แพทย์จะหยุดการรักษาไม่ได้ อีกกลุ่มหนึ่งมีความเห็นต่างจากกลุ่มแรกเพราะเห็นว่าหากทำการรักษาผู้ป่วยต่อไปทั้งที่ผู้ป่วยนั้นไม่สามารถที่จะรักษาทางการแพทย์ต่อไปได้ ไม่ว่าจะใช้เทคโนโลยีใดเข้าช่วยเหลือผู้ป่วยก็ไม่สามารถที่ฟื้นคืนเป็นปกติได้นั้นย่อมเป็นการยืดความทรมานผู้ป่วยออกไปมากกว่าที่จะเป็นการ

ช่วยเหลือให้ผู้ป่วยพ้นทุกข์ควรที่จะต้องหยุดการรักษาเพื่อให้ผู้ป่วยจากไปอย่างสงบตามธรรมชาติตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วยที่แสดงไว้ล่วงหน้า

ดังนั้นแนวทางแก้ไขปัญหานี้จึงควรเป็นไปในลักษณะของการทำความเข้าใจในเรื่องของความตายและเจตนารมณ์ที่แท้จริงของการทำหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลโดยพัฒนาจัดทำเป็นแนวทางปฏิบัติสำหรับดูแลผู้ป่วยระยะสุดท้ายที่ต้องการตายอย่างสงบตามธรรมชาติ โดยเฉพาะการดูแลรักษาแบบประคับประคองสร้างความเข้าใจต่อญาติผู้ป่วยและตัวผู้ป่วยเองว่าไม่ได้เป็นการทอดทิ้งผู้ป่วยแต่เป็นการช่วยเหลือให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบและควรที่จะมีการบอกความจริงและทางเลือกแก่ญาติหรือคนใกล้ชิดของผู้ป่วย เพื่อที่จะไม่ต้องใช้เทคโนโลยีสมัยใหม่ในการยืดการตายออกไป รวมทั้งการเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องสร้างความรู้ความเข้าใจของสังคมของคนทั่วไปในเรื่องนี้เป็นสิ่งสำคัญเพื่อให้คนทั่วไปยอมรับและเคารพต่อความประสงค์ของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนา ผู้เขียนเห็นว่าถ้าบุคลากรทางการแพทย์มีความเข้าใจและปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของกฎหมายนี้ จะมีส่วนช่วยปรับปรุงระบบการดูแลผู้ป่วยระยะสุดท้ายของสถานพยาบาลต่างๆ และช่วยลดภาระค่าใช้จ่ายในระบบบริการสาธารณสุขโดยรวมอีกทางหนึ่ง

Thesis Title	Legal Problems Concerning the Patient's rights for refusal of medical treatment on terminal illness
Author	Jutamas Boonban
Thesis Advisor	Associate Professor Pinij Thipmanee
Department	Law
Academic Year	2012

ABSTRACT

Current medical progress has helped more patients to live longer through medical devices such as ventilator, defibrillator including feeding food by various tools. It causes the said on treatment that it was not the treatment but only for delaying death on account of the patients could not be responded for medical treatment and helped oneself. The patients would be suffered from the treatment and devalued the patients' human dignity. The endless treatment would be created a great deal of expenses that would be the responsibility to all parties; patient, relatives and medical personnel. The patient's rights for refusal of medical treatment on terminal illness is enacted to be the law and become effective in order to be a guaranty for the patients to have right to refuse self-treatment on terminal illness as well as for protecting the medical personnel in having self-confidence for patients' medical treatment that the medical personnel have done follow to the patients' intention however it would not be an offence.

From the study found that the patient's rights for refusal of medical treatment on terminal illness is the privacy right which others should be accepted to use that right. Overall, there were more moral problems happen than legal problems that are the physician lack of cognitive orientation on care of the sick on terminal illness, there was only the guideline that have already set the method to the physician and some groups of physician deemed that the physician, who withdraw medical treatment to the patients on terminal illness, would be acted as immoral, unethical and illegal act because of the physician should have medical ethics which specified that the physician should be healed the patient from the beginning until the patient died peacefully, the physician cannot stop healing the patient. Another group have different opinion from the first group because they deemed that if the physician continuing to heal the patient even though the

patients could not be treated further, whatever any technologies that the physician use to treat the patient also no reasonable prospect of permanent recovery as a matter of course it will be only prolonging the patients' suffering more than to be assisting the patient to free from suffering. It should be withdrawn medical treatment in order to allow the patient naturally die as the patients' intention that has made advanced directives.

Therefore, the problem solving method should be in aspect of mortuary comprehension and truly intention for making advanced medical directives by developing to be the guideline for taking care of the patients on terminal illness who will be naturally die, especially it will be created the understanding of palliative care to the patient and the patient's relatives which is not an abandonment of the patient but it will be helped the patient peacefully die and should be allowed the relatives or intimate friends to know the truth and the best alternative for not having use new technology in prolonging the death including the respectable cognitive propagation will be mainly produced the social understanding to the people in order to make the people accepted and respected to the intention of the patient's advanced directives. The author deemed that supposing the medical personnel could be understood and observed the intention of this law, it could be helped to improve the medical care on terminal illness procedure for all nursing homes, moreover it also could be helped to reduce all expenses in health service procedure.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ความตายเป็นสิ่งที่ทุกคนได้ยินฟัง และเป็นสิ่งที่ต้องเกิดขึ้นกับทุกคนเมื่อใดก็เมื่อนั้น แต่คนทั่วไปก็ยังคงไม่สนใจและรู้จักว่าความตายคืออะไร หรือมีอะไรรู้จักความตายตามจริง หากแต่รู้จากภาพที่ตนจินตนาการขึ้นซึ่งมักจะทำให้รู้สึกกลัวความตายมากขึ้น แต่มนุษย์ในยุคปัจจุบันที่เทคโนโลยีด้านการแพทย์มีความก้าวหน้ามาก เครื่องมืออุปกรณ์ทางการแพทย์และการรักษาสามารถยืดชีวิตคนเจ็บไข้ได้ป่วยได้ดีมาก จนทำให้คนสมัยนี้เข้าใจว่าโรคทุกโรคสามารถรักษาให้หายได้และคนป่วยไม่ควรต้องตาย แพทย์และบุคลากรด้านการแพทย์ก็ต้องการช่วยชีวิตผู้ป่วย และพยายามยืดชีวิตผู้ป่วยให้อยู่ได้นานที่สุดไม่ว่าด้วยการรักษาที่มีค่าใช้จ่ายสูงเพียงใดและผู้ป่วยมีชีวิตอยู่ด้วยคุณภาพชีวิตเช่นใดทั้งนี้ก็ด้วยเจตนาดีที่จะช่วยเหลือผู้ป่วย ขณะเดียวกันญาติผู้ป่วยก็ต้องการให้ผู้ที่เป็นที่รักอยู่ให้นานที่สุด ไม่ว่าคุณภาพชีวิตของผู้ป่วยจะเป็นอย่างไรจึงมักแสดงความจำนงให้แพทย์ทำการรักษาให้ถึงที่สุด แม้ในบางกรณีคุณภาพชีวิตของผู้ป่วยจะไม่ดี บางครั้งในหมู่ญาติเองก็มีความเห็นต่างกัน หรือมีความเห็นต่างกับตัวผู้ป่วยเองทำให้เกิดปัญหาในการรักษาปัญหาเหล่านี้ล้วนเกิดขึ้นจากการขาดความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับภาวะใกล้ตายและความตายทั้งสิ้น ทำให้เกิดความทุกข์ทรมานกับทุกๆ ฝ่าย ทั้งตัวผู้ป่วย ครอบครัว ญาติมิตร และผู้ให้การรักษาเป็นปัญหาของสังคมทั่วโลกจนเกิดประเด็น “การณขมาต” และข้อโต้แย้งเรื่องสิทธิการตาย การตายซึ่งเป็นสภาวะตามธรรมชาติธรรมดาชนิดหนึ่งได้กลายเป็นเรื่องใหญ่เป็นปัญหาระดับโลกจนเกิดการฟ้องร้องกันขึ้นในบางประเทศว่า คนป่วยผู้นั้นมีสิทธิขอตายได้หรือไม่ และถ้าได้จะอย่างไร ถ้าไม่ได้จะทำอย่างไรปัญหาที่เกิดขึ้นมิใช่แต่ทางด้านกฎหมาย หรือด้านการแพทย์ หรือด้านเศรษฐกิจเท่านั้น หากยังเป็นปัญหาด้านจิตใจ ศีลธรรม คุณธรรม จริยธรรมและสังคมซึ่งเป็นเรื่องละเอียดอ่อนและมีความสลับซับซ้อนมาก

ปัจจุบันมนุษย์คิดว่าตนเองน่าจะมีสิทธิในการเลือกวิธีการตายตามเสรีภาพของตนได้อย่างมีศักดิ์ศรี โดยเห็นว่าในปัจจุบันเมื่อคนเราใกล้ถึงวาระสุดท้ายในชีวิต เทคโนโลยีทางการแพทย์สมัยใหม่ได้เข้ามามีบทบาทในการเห็นยั้งชีวิตไว้โดยที่แม้ว่าผู้ป่วยจะมีสภาพ พิ้นไม่ไ้ตายไม่ลง หรือในทางการแพทย์เรียกว่าสภาวะพืช (Persistent vegetative – States: PVS) คือ ผู้ป่วยไม่สามารถ

รู้สึกตัว ไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้ต้องอาศัยอุปกรณ์ทางการแพทย์เพื่อยืดการตายที่จะต้องเกิดขึ้นตามธรรมชาติออกไปโดยแพทย์ก็ไม่มีหนทางที่จะช่วยให้ผู้ป่วยฟื้นตัวจากสภาพดังกล่าวได้

กระบวนการยืดชีวิตนี้แม้จะให้คนรอดชีวิตอยู่ได้แต่ไม่สามารถฟื้นให้กลับมามีสติสัมปชัญญะเป็นปกติได้ ต้องอาศัยเครื่องมือแพทย์ต่างๆในการปรับประกอบไปอย่างถาวรจนกว่าจะตายซึ่งอาจจะกินเวลานานทำให้ผู้ป่วยได้รับการทรมานไม่มีที่สิ้นสุด การอยู่ในภาวะเช่นนี้ถือเป็นการทำลายศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ลง (Dehumanization) ดังนั้นการปฏิเสธการรักษาในกระบวนการต่างๆ เพื่อยืดชีวิตอาจจะเป็นการตายอย่างมีศักดิ์ศรีหรือถ้าปล่อยให้ตายไปตามธรรมชาติจะดีกว่า สิทธิในการปฏิเสธการรักษานั้นเป็นหนึ่งในหลักสิทธิมนุษยชนสากลที่เชื่อว่ามนุษย์สามารถพึ่งตัวเองและไม่มีผู้ใดมาตีรอนเสรีภาพนี้ได้และถือเป็นเรื่องของปัจเจกบุคคลการปฏิเสธการรักษานี้ อาจจะไม่ใช่เรื่องเสรีภาพหรือศักดิ์ศรีในการตายเท่านั้น บางกรณีเกิดจากความเชื่อในทางศาสนา เช่น นิกายพยานพระยะโฮวาจะปฏิเสธการรับเลือดทุกชนิดเข้าร่างกายเพราะฝ่าฝืนในวัฒนธรรม สังคมตะวันตกซึ่งเป็นสังคมที่มีความเชื่อในเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สูง ผู้ป่วยหนัก คนชรา มักจะถูกพาไปทิ้งในโรงพยาบาล หรือบ้านพักคนชรา จนในวาระสุดท้ายของชีวิต และเมื่อป่วยเจ็บ มักจะต้องพบการปฏิบัติทางการแพทย์ต่างๆ เพื่อยืดชีวิตในแบบที่ทรมาน ถูกลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ลง การรักษาที่ไม่มีที่สิ้นสุดทำให้เกิดค่าใช้จ่ายจำนวนมหาศาลเป็นภาระทั้งฝ่ายผู้ป่วย ภาครัฐสิ้นเปลืองเวลาและแรงงานด้านบุคลากรทางการแพทย์สิทธิและความเชื่อต่างๆ ที่กล่าวมาก่อตัว ประกอบกันจึงมีความพยายามเรียกร้องให้มีมาตรการทางกฎหมายรับรองการแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าว่าต้องการให้มีการดูแลรักษาในวาระสุดท้ายด้วยวิธีการใด หรือปฏิเสธการดูแลรักษาวิธีใด ตามความประสงค์ของตน เมื่อผู้แสดงเจตจำนงอยู่ในสภาพที่ไม่อาจสื่อสารรับรู้ใดๆ โดยให้แสดงเจตจำนงเป็นลายลักษณ์อักษรล่วงหน้า ซึ่งก็คือหนังสือแสดงเจตจำนงไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย

สำหรับประเทศไทย กรณีที่แพทย์กระทำ “Euthanasia” ไม่ว่าจะเป็กรณีใดนั้น กฎหมายไทยถือว่าเป็นความผิดทางอาญาเช่นเดียวกัน เพราะกฎหมายของไทยมิได้แยกความผิดฐานทำให้ผู้ป่วยตายโดยสงบ ต่างหากไปจากการทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยเจตนา ดังนั้นผู้กระทำจึงต้องรับผิดฐานทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยเจตนา และอาจจะต้องรับผิดหนักขึ้นหากการกระทำนั้นได้กระทำโดยไตร่ตรองไว้ก่อน แต่ในบางกรณีศาลอาจใช้ดุลยพินิจกำหนดโทษให้น้อยลงหากศาลเชื่อว่าผู้กระทำผิดไม่ได้มีมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด แต่เป็นการกระทำเพื่อให้ผู้ป่วยพ้นจากความทุกข์ทรมาน ซึ่งในปัจจุบันประเทศไทยได้มีพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

มาตรา 12 บุคคลมีสิทธิทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยได้

การดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสาธารณสุขได้ปฏิบัติตามเจตนาของบุคคลตามวรรคหนึ่งแล้ว มิให้ถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดและให้พ้นจากความรับผิดชอบ

โดยใช้ประกอบกับกฎกระทรวงกำหนดหลักและวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 แต่ทั้งนี้และทั้งนั้นผู้เขียนเห็นว่า การออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ยังคงเป็นปัญหาในทางปฏิบัติอยู่มากเพราะคำว่า วาระสุดท้ายของผู้ป่วยนั้นมีความหมายที่กว้างเกินที่จะกำหนดได้ และในทางปฏิบัติต่อผู้ป่วยนั้น ไม่มีแพทย์คนใดที่จะหยุดการรักษาดังกล่าวได้เหมือนกับที่บัญญัติไว้เพราะเมื่อแพทย์กระทำต่อผู้ป่วยก็เปรียบเสมือนว่าเป็นการฆ่าผู้ป่วยโดยทางอ้อมซึ่งผิดต่อเจตจำนงของแพทย์ในเรื่องจรรยาบรรณที่แพทย์จะต้องรักษาผู้ป่วยอย่างเต็มความสามารถเท่าที่จะทำได้หากแพทย์กระทำหรือไม่กระทำย่อมมีความเกี่ยวข้องไปถึงหลักกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาซึ่งผู้เขียนเห็นว่า เป็นปัญหาอย่างยิ่งที่ควรต้องมีการเพิ่มเติมเพื่อให้มีความกระชับและชัดเจนมากขึ้นอีกทั้งยังรวมไปถึงหลักทางด้านศาสนา ศีลธรรมและจริยธรรมที่ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงแนวความคิดวิวัฒนาการของกฎหมายการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้ายของชีวิต
2. เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศของการปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต
3. เพื่อศึกษาถึงปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาในการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย
4. เพื่อศึกษาถึงแนวทางและเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

สิทธิการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต ถือเป็นเรื่องที่สำคัญที่สังคมควรที่จะหยิบยกขึ้นมาพิจารณา เพราะความตายนั้นเป็นธรรมชาติอยู่แล้ว โดยในอดีตการตายนั้นจะเป็นไปโดยธรรมชาติ มีคุณค่าศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์อยู่ในท่ามกลางสภาพแวดล้อมของคนที่เรารักแต่พอการแพทย์พัฒนาไปมากมาย วาระสุดท้ายของผู้ป่วยจึงไปอยู่ภายใต้เครื่องมือทางการแพทย์หรือตายท่ามกลางสายระโยงระยางบางครั้งก็ไม่ใช่เรื่องจำเป็นจนบางครั้งกลายเป็นปัญหาที่ได้แย่งกันว่าสมควรแล้วหรือไม่ หรือจะใช้ขอบเขตเพียงใดจึงจะเหมาะสม

ดังนั้นเมื่อมีกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาที่ผู้ป่วยสามารถปฏิเสธการรักษาพยาบาลได้แต่อาจจะเกิดผลเสียในหลายๆด้าน ควรที่จะมีความชัดเจนในเรื่องหลักของการปฏิบัติของแพทย์มากขึ้นและควรที่จะต้องเพิ่มเติมหลักการวินิจฉัยของแพทย์เพื่อเป็นการป้องกันสิทธิและนำกฎหมายมาใช้ให้เกิดเป็นรูปธรรมมากขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

มุ่งศึกษาถึงปัญหาของแนวทางในการปฏิบัติงานของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุขตามกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพื่อยุติการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 ออกตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ

มาตรา 12 เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์และใช้ดุลยพินิจอย่างเป็นธรรมและศึกษาถึงกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายอาญา กฎหมายการแพทย์ กฎหมายต่างประเทศ พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม และศึกษาถึงผลกระทบที่เกิดขึ้นกับสังคม อย่างเช่น ด้านจริยธรรม ศีลธรรม ศาสนา จรรยาบรรณแพทย์

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์นี้ได้ทำการศึกษาวิจัยในเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) เป็นการศึกษาวิจัยเอกสาร (Documentary Research) กล่าวคือ การศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจากบทบัญญัติกฎหมาย หนังสือ บทความ งานวิจัย วิทยานิพนธ์ ตลอดจนเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งในระบบกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ คำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวข้อง รวมถึงการสืบค้นข้อมูลจากอินเทอร์เน็ตทั้งของไทยและต่างประเทศ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวความคิดและวิวัฒนาการทางกฎหมายการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้ายของชีวิต
2. ทำให้ทราบถึงประเด็นด้านกฎหมายที่ขัดแย้งกันในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลเมื่อผู้ป่วยถึงวาระสุดท้ายของชีวิต
3. ทำให้ทราบแนวทางในการปฏิบัติของแพทย์เมื่อผู้ป่วยมีเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล
4. เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายอาญา กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายสิทธิมนุษยชน รวมถึงพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติและกฎกระทรวงการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุข ที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย เพื่อกำหนดทิศทางและบทบาทของภาครัฐและเอกชนในการมีส่วนร่วมและเผยแพร่หลักเกณฑ์ให้มีความเข้าใจถูกต้องอย่างทั่วถึง

บทที่ 2

แนวความคิดและวิวัฒนาการทางกฎหมายของหนังสือการปฏิเสธ การรักษาพยาบาลของผู้ป่วยในวาระสุดท้ายของชีวิตและ จริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมจริยธรรมทางการแพทย์

นับแต่โบราณกาลมาแล้วผู้ที่เจ็บหนักอย่างທີ່คิดว่าหมดสิ้นหนทางจริงๆ แล้วนั้นหรือที่ต่อทุกข์ทรมานแสนสาหัสอาจมาตัวตาย หรือขอร้องให้เพื่อนหรือญาติหรือแม่แพทย์เองให้ช่วยจัดการให้ตนเองได้ตายไปเร็วๆ ในบางกรณีก็มีญาติที่สนิทมิตรเท่านั้นที่ทนดูความทุกข์ทรมานทรมานของผู้ป่วยไม่ได้ หรือที่เชื่อมั่นว่าหมดหนทางแล้วอย่างสิ้นเชิง การอยู่ต่อไปก็มีแต่ไร้ประโยชน์เป็นการอันหนักหน่วงต่อผู้ที่ต้องคอยดูแลหรือในกรณีที่มีความฉุกเฉิน ในปัจจุบันบ่อยครั้งที่เหตุผลเป็นเรื่องของค่าใช้จ่าย ในกรณีที่กล่าวมาทั้งหมดญาติใกล้ชิดหรือเพื่อนสนิทอาจเป็นผู้ที่ร่วมมือร่วมใจในการตัดสินใจให้ผู้ป่วยได้ตายไปหลังจากที่ได้คิดอย่างรอบคอบแล้วว่า การตายอย่างสงบและรวดเร็วจะเป็นสิ่งที่ดีที่สุด ไม่ว่าจะสำหรับผู้ที่กำลังจะตายไปหรือต่อผู้ที่ยังอยู่ข้างหลังในขณะนี้ สถานพยาบาลต่างๆ เริ่มมีการตื่นตัวเรื่องเกี่ยวกับสิทธิของผู้ป่วยกันอย่างมาก โดยเฉพาะสถานพยาบาลที่ต้องการได้รับรองมาตรฐานต่างๆ เช่น Hospital Accreditation (HA) อีกทั้งได้ปรากฏเป็นกรณีที่แพทย์ไม่ยอมรับการรักษาให้ หรือรวมทั้งกรณีที่ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาทุกรูปแบบที่จะกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ป่วยหรือกระทำการอันไม่เหมาะสมหลายประการ เช่น การจ่ายยาผิด เป็นต้น นอกจากนั้นเรื่องสิทธิผู้ป่วยยังเข้าไปสัมพันธ์กับกฎหมายบ้านเมืองที่มีอยู่แล้วหลายเรื่องด้วยกัน โดยเฉพาะกฎหมายอาญาจึงเห็นได้ว่าเรื่องของสิทธิผู้ป่วยนี้มีความสำคัญต่อแพทย์และบุคลากรทางการแพทย์เป็นอย่างมาก

2.1 ความหมายของชีวิต¹

ก่อนที่เทคโนโลยีทางการแพทย์จะพัฒนาขึ้น การมีชีวิต หมายถึง การที่ภาวะของแกนสมองยังไม่สูญเสียหน้าที่โดยถาวรดังเช่นในปัจจุบัน ในอดีตมนุษย์ให้ความหมายของชีวิตแตกต่างกันไปตามยุคสมัย โดยมีวิวัฒนาการดังนี้คือ

¹ วัลท์ วิเศษสุวรรณ. (2549). การกระทำโดยฉ้อฉล: ศึกษากรณีความรับผิดชอบทางอาญาของแพทย์ในการปฏิบัติตามคำปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย. หน้า 8.

ในสมัยโบราณมนุษย์มีความเชื่อว่าคนหรือสัตว์มีชีวิตได้ เพราะมีบางสิ่งบางอย่างอยู่ข้างใน โดยเรียกสิ่งเหล่านั้นว่า วิญญาณ เจตภูต หรืออาตมัน ชาวอียิปต์โบราณเชื่อว่าวิญญาณอยู่ในหัวใจ ในขณะที่นักปราชญ์เมธีกรีก เช่น ไพธาโกรัส หรือ เปลโต เชื่อว่าวิญญาณอยู่บนศีรษะ เมื่อวิญญาณ คือสิ่งที่ทำให้ร่างกายมีชีวิต ร่างนั้นย่อมจบชีวิตลงเมื่อวิญญาณออกจากร่าง ในยุคนี้ชีวิตจึงหมายถึงการมีวิญญาณอยู่ในร่าง ต่อมาเมื่อวิทยาศาสตร์พัฒนาขึ้น มนุษย์จึงเข้าใจการทำงานของระบบต่างๆ ของอวัยวะภายในร่างกายและทราบว่าหัวใจเป็นอวัยวะสำคัญ จึงใช้เกณฑ์หัวใจในการให้คำจำกัดความของชีวิต กล่าวคือ หากหัวใจยังเต้นอยู่ย่อมแสดงถึงความเป็นชีวิตอยู่ แต่เมื่อหัวใจหยุดเต้นย่อมแสดงถึงการจบชีวิตลง ดังที่ปรากฏในพจนานุกรมศัพท์แพทย์ของดอร์แลนด์ให้ความหมายของ คำว่า “ตาย” หมายถึง การสิ้นสุดของชีวิตซึ่งแสดงออกโดยการหยุดหายใจและหัวใจหยุดเต้น² ตลอดจนการออกใบมรณะบัตร ในยุคที่วิทยาศาสตร์เพิ่งจะพัฒนาขึ้นมาขึ้นให้ถือเวลาที่หัวใจและการหายใจหยุดทำงานเป็นเวลาตาย³ นิยามของชีวิตในยุคนี้จึงหมายถึงภาวะที่หัวใจยังเต้นอยู่ เมื่อเทคโนโลยีทางการแพทย์พัฒนาขึ้น การใช้เกณฑ์หัวใจก็ก่อปัญหามากขึ้นเพราะเมื่อหัวใจหยุดทำงานแพทย์ยังสามารถกู้คืนการเต้นของหัวใจด้วยการกระตุ้นโดยการนวดหัวใจหรือช็อตหัวใจด้วยไฟฟ้า ฉีดยากระตุ้นหัวใจ หรือใช้หัวใจเทียมแทนได้ จึงกลายเป็นว่าผู้ที่หัวใจหยุดทำงาน เช่น ผู้ที่หัวใจวายเพราะเป็น โรคหัวใจ เป็นบุคคลที่ถูกถือว่าตายไปแล้ว ทั้งที่ในความเป็นจริงผู้ป่วยประเภทนี้หากได้รับการกู้คืนการเต้นของหัวใจอย่างทันท่วงทีก็สามารถที่จะกลับมามีชีวิตตามปกติได้อีกครั้ง แต่ผู้ป่วยที่หัวใจยังเต้นอยู่นั้นด้วยการฉีดยากระตุ้นหัวใจ ซึ่งหากไม่ได้รับยานี้หัวใจจะหยุดเต้นยังต้องถือว่าผู้ป่วยยังมีชีวิตอยู่ทั้งที่สภาพของหัวใจผู้ป่วยไม่สามารถกลับมาทำงานได้อีก ถึงแม้จะกระตุ้นก็เต้นแล้วลงทุกทีถึงแม้จะใช้ยากระตุ้นและหยุดไปในที่สุดผู้ป่วยในสภาวะเช่นนี้อย่างไรเสียหัวใจก็ต้องหยุดเต้น แต่แพทย์ให้ยากระตุ้นหัวใจไว้เพื่อประโยชน์ในการนำหัวใจของผู้ป่วยไปปลูกถ่ายให้กับผู้อื่น⁴ เพราะการปลูกถ่ายหัวใจจะต้องกระทำขณะที่หัวใจของผู้บริจาคยังเต้นอยู่ การใช้เกณฑ์หัวใจ เป็นหลักในการวินิจฉัยความเป็นชีวิตจึงทำให้การผ่าตัดเปลี่ยนอวัยวะเป็นไปได้ เพราะการที่แพทย์นำหัวใจของผู้ที่ถูกถือว่ายังมีชีวิตอยู่ออกจากร่างกาย ย่อมมีความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา

มติของวงการแพทย์ในการให้คำจำกัดความของชีวิตเริ่มเปลี่ยนแปลงไปในปี พ.ศ. 2502 เมื่อแพทย์ชาวฝรั่งเศสสองคนได้อธิบายเรื่องการสลบลึก (State beyond coma) ซึ่งมีลักษณะสมองตายทำให้เกิดการศึกษาย่างจริงจังเกี่ยวกับสมองจนกระทั่งในปี พ.ศ. 2510

² สันต์ หัตถิรัตน์ ก (2521). การดูแลรักษาผู้ป่วยที่หมดหวัง. หน้า 10.

³ แหล่งเดิม.

⁴ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ก (2533). นิติเวชศาสตร์ ฉบับกฎหมายอาญากับการแพทย์ยุคไฮเทค. หน้า 70.

แพทย์ของโรงพยาบาล มหาวิทยาลัยมินโซดา (The University of Minnesota Hospital) ได้เสนอให้ใช้หลักเกณฑ์สมองตายเป็นเกณฑ์ในการวินิจฉัยว่าผู้ป่วยยังมีชีวิตอยู่หรือไม่ โดยมีการวางหลักให้เป็นหน้าที่ของแพทย์เจ้าของไข้ในการวินิจฉัยตัดสินในเรื่องของสมองตาย ในผู้ป่วยที่แพทย์ทราบอยู่แล้วว่าเป็นโรคอะไร

เกณฑ์การวินิจฉัยดังกล่าวได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมโดยศูนย์วิทยาศาสตร์สุขภาพของมหาวิทยาลัยมิเนโซดา (The University of Minnesota Health Science Center) ให้มีหลักเกณฑ์ดังนี้คือ⁵

- 1) ผู้ป่วยไม่อาจที่จะเคลื่อนไหวได้เลย
- 2) ผู้ป่วยหายใจเองไม่ได้โดยจะต้องทดสอบด้วยการถอดเครื่องช่วยหายใจออกเป็นเวลาอย่างน้อย 4 นาที
- 3) ไม่ปรากฏรีเฟล็กซ์ของแกนสมอง⁶
- 4) การตรวจพบดังกล่าวต้องไม่เปลี่ยนแปลงเป็นเวลาอย่างน้อย 12 ชั่วโมง
- 5) การวินิจฉัยว่าสมองตายนั้นต้องกระทำเมื่อพยาธิสภาพของผู้ป่วยมีความสัมพันธ์กับข้อ 1) - 4) และพยาธิสภาพนั้นไม่อาจแก้ไขได้ด้วยวิธีการที่มีอยู่ในปัจจุบัน

ในการตรวจวินิจฉัยโดยใช้เกณฑ์สมองตายของมิเนโซดา เป็นการตรวจโดยอาศัยรีเฟล็กซ์ของแกนสมองเป็นหลักแต่ไม่ได้ใช้เกณฑ์เปลือกสมองด้วย เพราะไม่ได้กำหนดให้การวัดคลื่นสมองเป็นเกณฑ์ในการนำมาวินิจฉัยด้วย ดังนั้นแม้เปลือกสมองจะยังมีชีวิตและยังสามารถวัดคลื่นสมองได้แต่ไม่มีรีเฟล็กซ์ของแกนสมองย่อมหมายถึงว่า ผู้ป่วยได้ตายไปแล้ว เกณฑ์มิเนโซดาที่ให้คำจำกัดความของชีวิตว่า การมีชีวิตอยู่คือการที่มีรีเฟล็กซ์ของแกนสมองนั้น เป็นข้อก้ำขำสำหรับผู้ป่วยและแพทย์ทั้งหลายในยุคนี้ในโรงพยาบาล คณะแพทย์ ตลอดจนศูนย์วิจัยทางการแพทย์ทั่วโลกจึงมีการวางหลักเกณฑ์สมองตายขึ้นใช้เฉพาะในองค์กรของตนเอง เช่น คณะแพทย์ศาสตร์ มหาวิทยาลัย ฮาร์วาร์ด ได้ทำรายงานกำหนดเกณฑ์การสลบที่ไม่ฟื้น (Irreversible Coma) ขึ้นในปี 2511 ในรายงานนี้ได้เสนอว่า สมองตายเป็นภาวะที่สมองทำหน้าที่ไม่ได้และไม่อาจกลับฟื้นคืนได้อีก โดยมีเกณฑ์ การวินิจฉัยดังต่อไปนี้⁷

⁵ นายแพทย์คริสเตียน บาร์นาร์ด ปลุกถ่ายหัวใจสำเร็จเป็นครั้งแรก ในปี พ.ศ. 2510 โดยต้องใช้หัวใจที่เดินอยู่ขณะปลุกถ่าย โดยแพทย์จะให้ยากระตุ้นให้หัวใจเต้นอยู่จนกว่าจะผ่าตัดนำออกมาปลุกถ่ายในผู้ป่วยอีกคนหนึ่ง อ้างถึงใน วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ก เล่มเดิม. หน้า 70.

⁶ แหล่งเดิม.

⁷ แหล่งเดิม.

1) ผู้ป่วยไม่รู้สึกร่างกายและไม่ตอบสนองใดๆ (Unreceptivity and unresponsibility) ตรวจด้วยการกระตุ้นหัวใจให้เจ็บ

2) ไม่มีการเคลื่อนไหวร่างกายหรือไม่หายใจ (No movement or breathing) โดยจะต้องใช้เวลาสังเกตอย่างน้อยหนึ่งชั่วโมง

3) ไม่มีรีเฟล็กซ์ กล่าวคือม่านตาขยายแล้วนิ่ง ไม่มีปฏิกิริยาต่อแสง ลูกตาไม่เคลื่อนไหว ไม่กระพริบตา ไม่มีการกระตุกของกล้ามเนื้อและอื่นๆ

4) คลื่นสมองราบเรียบ (Flat Electroencephalogram) สำหรับการตรวจคลื่นสมองนี้เป็นการตรวจเพื่อยืนยันเท่านั้นถ้าสามารถตรวจคลื่นสมองได้สมควรที่จะตรวจร่วมด้วย แต่หากไม่อาจตรวจได้ก็สามารถอาศัยแต่ลำพังการตรวจทางคลินิกเท่านั้น ทั้งนี้การตรวจทั้งหมดต้องกระทำซ้ำใน 24 ชั่วโมง

การตรวจวินิจฉัยตามเกณฑ์สมองตายของฮาร์วาร์ด สร้างความมั่นใจให้กับแพทย์และผู้ป่วยเพราะการที่จะวินิจฉัยว่าตายได้นั้นสมองจะต้องตายทั้งสามส่วน คือ

เปลือกสมอง แกนสมอง และไขสันหลัง⁸ แต่เมื่อมองในแง่มุมของการปลุกถ่ายอวัยวะ ย่อมเป็นการล่าช้าเกินไป เพราะในกรณีที่แกนสมองของผู้ป่วยตายแต่เปลือกสมองยังไม่ตาย ยังต้องรอให้เปลือกสมองตายก่อน ซึ่งอาจจะต้องรอนจนกระทั่งหัวใจหยุดการทำงานและไม่มีการสูบน้ำเลือดไปเลี้ยงสมองเปลือกสมองจึงตายตามมา ซึ่งในเวลานั้นย่อมไม่อาจที่จะผ่าตัดนำหัวใจมาปลุกถ่ายได้ ตลอดจนจรรยาบรรณดังกล่าวกำหนดให้การตรวจตาม 1) - 4) ทั้งหมดต้องกระทำซ้ำใน 24 ชั่วโมง การที่จะต้องตรวจซ้ำภายใน 24 ชั่วโมง เป็นอุปสรรคในการปลุกถ่ายอวัยวะอย่างยิ่งยวด เพราะอวัยวะอาจไม่มีความสดพอที่จะนำมาปลุกถ่าย

เนื่องจากเกณฑ์ของฮาร์วาร์ดอาจล่าช้าเกินไปสำหรับการปลุกถ่ายอวัยวะ คณะนิติศาสตร์แห่งมหาวิทยาลัยดุควีส (Duquesne University) ในฟิลาเดลเฟียจึงตั้งคณะทำงานเกี่ยวกับการปลุกถ่ายอวัยวะขึ้นในปีเดียวกันนั่นเอง โดยเสนอเกณฑ์ดังนี้⁹

⁸ เกณฑ์ในข้อ (1) ผู้ป่วยไม่รู้สึกร่างกายและไม่ตอบสนองใดๆ และข้อ (4) คลื่นสมองราบเรียบ เป็นลักษณะของเปลือกสมองตาย ข้อ (2) การที่ผู้ป่วยหายใจเองไม่ได้ แสดงว่าศูนย์การควบคุมการหายใจบริเวณการสมองไม่ทำงาน แสดงถึงการตายของแกนสมอง แต่ทั้งนี้เกณฑ์ฮาร์วาร์ดได้รวมรีเฟล็กซ์ทั้งของแกนสมองและไขสันหลังเข้าไว้ด้วยกัน เพราะข้อ (2) การไม่มีการเคลื่อนไหวของร่างกาย อาจเกิดจากแกนสมองไม่สั่งการผ่านไขสันหลังเพราะแกนสมองตายแต่ไขสันหลังขาดการทำงานไปเหมือนกับผู้ที่เป็นอัมพาตก็ได้ ดังนั้นเกณฑ์ฮาร์วาร์ดจึงใช้หลักเปลือกสมอง แกนสมอง และไขสันหลังตาย.

⁹ สันต์ หัตถิรัตน์ ก เล่มเดิม. หน้า 12-13.

1) หลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับการตายมี ดังนี้

- (1) ผู้นั้นไม่มีการตอบสนองต่อสิ่งแวดลอมใดๆ ทั้งภายในและภายนอก
- (2) หายใจเองไม่ได้เป็นเวลาสามนาทีในอุณหภูมิห้อง
- (3) ไม่มีความเคลื่อนไหวของกล้ามเนื้อเลย ตัวอ่อนไม่มีการสั่นหรือกระตุก
- (4) ไม่ปรากฏการตอบสนองแบบรีเฟล็กซ์ 10 อย่าง
- (5) ความดันเลือดตกโดยไม่มีการให้ยาใดๆ คลื่นสมองไม่มีการเปลี่ยนแปลง (Isoelectric Electroencephalogram) อยู่อย่างน้อย 30 นาที ในที่สุดฟินแลนด์เป็นประเทศแรกที่ยอมรับเกณฑ์นี้โดยในปี พ.ศ. 2514

(6) ต้องบันทึกการตรวจทั้งหมดลงในตาราง ในขณะที่ตรวจพบว่าไม่ฟื้นแล้ว

2) การออกหนังสือรับรองการตาย มีหลักเกณฑ์ดังนี้

- (1) เกณฑ์ข้อที่ (1) ต้องมีอยู่อย่างน้อย 2 ชั่วโมง ก่อนออกหนังสือรับรองการตาย
- (2) การออกหนังสือรับรองการตายและการบันทึกในเวชระเบียน ต้องมีแพทย์รับรองอย่างน้อยสองคน และแพทย์นั้นต้องไม่มีความเกี่ยวข้องกับผู้ป่วยที่จะเป็นผู้รับบริจาคอวัยวะ

เมื่อสถาบันต่างๆ ได้กำหนดเกณฑ์สมองตายออกมาเพื่อวินิจฉัยความตายในสถาบันของตนแล้วแต่มีความหลากหลาย ไม่เป็นเอกภาพจนในที่สุดรัฐบาลประเทศฟินแลนด์ได้ยอมรับเกณฑ์สมองตายและประกาศใช้อย่างเป็นทางการเป็นประเทศแรก โดยคณะกรรมการสาธารณสุขแห่งชาติฟินแลนด์ (National Board of Health) ได้ประกาศรับรองหลักเกณฑ์สมองตายลงวันที่ 24 มีนาคม 2514 โดยวางหลักให้ความตายเกิดขึ้นเมื่อสมองถูกทำลายจนถึงขนาดที่ไม่อาจทำหน้าที่ในการดำเนินชีวิตได้อย่างถาวร ไม่ว่าหัวใจจะหยุดเต้นหรือไม่ก็ตาม ซึ่งอาการสมองตายอาจตรวจได้ดังนี้¹⁰

1) หากการที่สมองถูกทำลายด้วยการเพิ่มขึ้นของความดันในกะโหลกศีรษะเพราะเหตุต่างๆ เช่น สมองซ้ำ เลือดออกในกะโหลกศีรษะ ก้อนเนื้องอก เช่นนี้แล้วสมองจะเสียการทำงานอย่างถาวรต่อเมื่อตรวจพบอาการดังนี้¹¹

(1) ม่านตาขยายกว้างตลอดเวลาและไม่มีปฏิกิริยาต่อแสง

(2) หายใจด้วยตัวเองไม่ได้ โดยใช้เครื่องช่วยหายใจหรือการพายปอดช่วยเป็นเวลา 30 นาที - 1 ชั่วโมง

(3) ไม่มีปฏิกิริยาของประสาทสมองอื่นๆ

¹⁰ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ก เล่มเดิม. หน้า 73-74.

¹¹ แหล่งเดิม.

2) ในกรณีอื่นๆ รวมถึงกรณีที่สงสัยว่าสมองยังไม่ตาย ให้ทำการตรวจอย่างอื่นประกอบ เช่น การตรวจคลื่นสมอง การตรวจหลอดเลือดในสมองทางรังสี (Cerebral Angiography) และอื่นๆ แต่ทั้งนี้การตรวจไม่พบคลื่นสมองไม่ได้เป็นหลักฐานที่เชื่อได้ว่าคนผู้นั้นจะตายเสมอไป เพราะในบางกรณี เช่น ผู้ป่วยเด็ก หรือผู้ป่วยอยู่ในสภาพเย็นจัดอาจไม่อาจตรวจพบคลื่นสมองได้

สำหรับหลักเกณฑ์ที่ประเทศฟินแลนด์ประกาศใช้เป็นการใช้เกณฑ์แกนสมองตายและเปลือกสมอง เพราะการที่มานตาขยายกว้างหรือการหายใจด้วยตนเองไม่ได้เหล่านี้เป็นการแสดงว่าแกนสมองได้สูญเสียการทำงาน ส่วนคลื่นสมองแสดงถึงควมมีชีวิตของเปลือกสมอง หากแกนสมองและเปลือกสมองตายแพทย์วินิจฉัยได้ว่าผู้ป่วยได้ตายไปแล้ว แต่หากยังเป็นที่ยังสงสัยว่าเปลือกสมองตายหรือไม่แพทย์ต้องทำการตรวจคลื่นสมองประกอบ

ในช่วงเวลาหลังจากนี้ได้มีการถกเถียงของนักวิชาการในประเทศต่างๆ เกี่ยวกับการวินิจฉัยความตายว่าสมควรจะถือหลักสมองทั้งหมดตาย เปลือกสมองและแกนสมองตาย หรือแกนสมองตาย และจะต้องนำการตายของไขสันหลังมาพิจารณาด้วยหรือไม่ จากการศึกษาเพิ่มเติมในเวลาต่อมาทำให้นักวิชาการ มีความเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องนำคลื่นสมองอันแสดงถึงความตายของเปลือกสมองและรีแฟล็กซ์ของไขสันหลัง มาเป็นข้อพิจารณาความตายเพราะการที่แกนสมองตายก็เป็นจุดที่ผู้ป่วยไม่อาจรอดพ้นจากความตายได้อีกต่อไป (The point of no return)¹²

ประเทศที่มีการถกเถียงเกี่ยวกับแกนสมองตายมากที่สุด คือประเทศอังกฤษ โดยหลังจากประเทศฟินแลนด์ได้ประกาศใช้เกณฑ์สมองตายโดยพิจารณาจากเปลือกสมองและแกนสมองในปี พ.ศ. 2514 แล้ว กระทรวงสาธารณสุขของประเทศไทยได้ประกาศแนวทางปฏิบัติทางจริยธรรมเกี่ยวกับการถือเกณฑ์สมองตายในปี พ.ศ. 2517 แต่ในปี พ.ศ. 2519 ราชวิทยาลัยทางการแพทย์ (Medical Royal Colleges) ทุกแห่งทั่วประเทศได้ประชุมกันและมีข้อเสนอว่ายังไม่เป็นการสมควร ที่จะออกกฎหมายยอมรับการตัดสินใจความตายด้วยเกณฑ์สมองตาย อังกฤษจึงยังไม่ออกกฎหมายดังกล่าวจวบจนกระทั่งประเทศต่างๆ ทั้งในยุโรปและอเมริกาได้มีการศึกษาเกี่ยวกับแกนสมองตายแทบทุกประเทศแล้ว อังกฤษจึงให้การรับรองเกณฑ์แกนสมองตายในปี พ.ศ. 2520 โดยพิจารณาความตายจากแกนสมองอย่างเดียวเท่านั้น¹³

เมื่อประเทศต่างๆ ในยุโรปและอเมริกาได้ยอมรับหลักเกณฑ์สมองตายในช่วงประมาณปี พ.ศ. 2520 แทบทุกประเทศแล้ว ประเทศไทยจึงยอมรับหลักเกณฑ์แกนสมองตายโดยคณะแพทยศาสตร์และคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยได้ประกาศเกี่ยวกับสมองตายและเกณฑ์วินิจฉัยสมองตาย ลงวันที่ 24 ธันวาคม 2530 ต่อมาในวันที่ 17 พฤษภาคม 2531 ได้มีการจัดประชุมโต๊ะกลม

¹² แหล่งเดิม.

¹³ แหล่งเดิม.

แพทยศาสตร์-นิติศาสตร์ เรื่องการตายทางการแพทย์และการตายทางกฎหมายขึ้น การประชุมดังกล่าว ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับภาวะสมองตาย

โดยให้นิยามว่า สมองตาย หมายถึง การที่แกนสมองถูกทำลาย จนถึงที่สุดการทำงานโดยสิ้นเชิงตลอดไป และการวินิจฉัยว่าสมองตายเป็นการวินิจฉัยว่าบุคคลนั้นถึงแก่ความตาย¹⁴ ดังนั้น คำว่าสมองตายในประเทศไทยจึงหมายความว่าแกนสมองตาย

สืบเนื่องจากการประชุมนี้แพทยสภาจึงประกาศเกณฑ์แกนสมองตายไว้ในประกาศแพทยสภาลงวันที่ 30 มิถุนายน 2532 โดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้

1) ผู้ป่วยจะต้องไม่รู้สึกรู้ตัว (Deeply Comatose) โดยจะต้องแน่ใจว่าสาเหตุของการไม่รู้สึกรู้ตัวนั้นไม่ได้เกิดจากพิษยา (Drug Intoxication) เช่น ยาเสพติด ยานอนหลับ ยากล่อมประสาท ไม่ได้เกิดจากภาวะอุณหภูมิในร่างกายต่ำ (Primary Hypothermia) และไม่ได้เกิดจากภาวะผิดปกติของต่อมไร้ท่อและเมตาบอลิก (Metabolic and Endocrine Disturbances) ตลอดจนไม่ได้เกิดจากภาวะช็อคด้วย การทดสอบ 1 นี้เป็นการทดสอบแกนสมองส่วนบน ซึ่งเป็นศูนย์นำความรู้สึกไปสู่เปลือกสมองตายแล้วหรือยัง แต่จะต้องตัดเหตุต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นออกไปเพราะล้วนแต่เป็นสิ่งที่กีดการทำงานของสมองส่วนต่างๆ ไว้เป็นการชั่วคราว มิใช่เป็นการสูญเสียหน้าที่อย่างถาวร

2) ผู้ป่วยที่รู้สึกตัวนั้นอยู่ในเครื่องช่วยหายใจ เนื่องจากไม่หายใจโดยจะต้องแน่ใจว่าเหตุของการไม่หายใจไม่ได้เกิดจากขาดกล้ามเนื้อหรือยาอื่นๆ ทั้งยังต้องมีข้อวินิจฉัยถึงสาเหตุของการไม่รู้สึกรู้ตัวและไม่หายใจของผู้ป่วย โดยที่รู้แน่ชัดและปราศจากข้อสงสัยว่าสภาวะของผู้ป่วยเกิดจากสมองเสียหายโดยที่ไม่มีทางเยียวยาได้อีก การทดสอบดังกล่าวนี้เป็นการแสดงให้เห็นว่าศูนย์การควบคุมการหายใจในแกนสมองส่วนล่างเสียหายการทำงานไป

3) ถ้าผู้ป่วยอยู่ในภาวะครบตามเงื่อนไขที่กำหนดแล้ว จะต้องทำการตรวจสอบเพื่อยืนยันสมองตาย คือ ผู้ป่วยจะต้องไม่มีการเคลื่อนไหวใดๆ ได้เอง ไม่มีอาการชักหรืออาการกระตุกเกร็ง (Decorticate) หรือ (Decerebrate Rigidity) เนื่องจากอาการชักและอาการกระตุกเกร็งซึ่งเกิดจากการที่เปลือกสมองตายแต่แกนสมองยังอยู่ยังไม่ตาย ผู้ป่วยจะต้องไม่มีรีเฟล็กซ์ของแกนสมองและหายใจเองไม่ได้¹⁵

สภาพต่างๆ ตามที่กล่าวมาตามข้อที่ 1-3 นั้น จะต้องไม่เปลี่ยนแปลงเป็นเวลาอย่างน้อย 12 ชั่วโมง จึงจะถือว่าสมองตายซึ่งจะต้องวินิจฉัยโดยแพทย์จำนวนไม่น้อยกว่าสามคน

โดยคนหนึ่งเป็นแพทย์เจ้าของไข้และอีกสองคน คือ แพทย์ประสาทวิทยา หรือแพทย์ประสาทศัลยศาสตร์ ถ้าหากมีองค์คณะของแพทย์ที่วินิจฉัยสมองตายจะต้องไม่ใช่แพทย์ที่ปลูกถ่าย

¹⁴ แหล่งเดิม.

¹⁵ แหล่งเดิม.

อวัยวะรายนั้น ทั้งนี้ผู้อำนวยการโรงพยาบาลหรือ ผู้ที่ได้รับมอบหมายเป็นลายลักษณ์อักษร จะต้องร่วมเป็นผู้รับรองวินิจฉัยสมองตาย และต้องเป็นผู้รับรองการตายด้วย

ในปัจจุบันการใช้เกณฑ์สมองตายทำให้มีการพยายามใช้เทคโนโลยีต่างๆ เพื่อเลี้ยงแกนสมองไว้จนชีวิตของผู้ป่วยเป็นเพียงการมีชีวิตในทางชีวภาพ¹⁶ แต่ในทางคุณภาพของการใช้ชีวิตผู้ป่วยไม่อาจกลับฟื้นคืนและมีชีวิตอย่างปกติสุขได้ เมื่อเทคโนโลยีทางการแพทย์พัฒนาสูงขึ้น จึงมีผู้มองชีวิตว่ามีได้เป็นเพียงรูปแบบในทางชีววิทยานี้หน่วยหนึ่งแต่เป็นการมีและใช้ชีวิตได้¹⁷ ในปัจจุบันจึงเกิดแนวความคิดที่เรียกว่า ประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย (Patient's Best Interest)

แนวคิดประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยนี้เห็นว่าแพทย์จะต้องทำการรักษาโดยคำนึงถึงประโยชน์ที่ผู้ป่วยจะได้รับมากที่สุดหากการรักษาไม่อาจช่วยให้ผู้ป่วยมีชีวิตที่ปกติสุข แต่เป็นเพียงการยืดชีวิตให้ยาวออกไป การรักษานั้นไม่ได้อยู่ภายใต้หลัก Patient's best interest เพราะมิได้ก่อให้เกิดประโยชน์ใดๆ กับผู้ป่วยโดยที่ประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยนี้หาใช่ประโยชน์ทางการแพทย์ แต่เป็นการนำเอาปัจจัยต่างๆ เกี่ยวกับตัวผู้ป่วยมาพิจารณา เช่น สุขภาพทางจิต การมีชีวิตอยู่อย่างปกติสุข คุณภาพของการใช้ชีวิต ความสัมพันธ์ต่อครอบครัวหรือด้านการทำงาน จึงอาจกล่าวได้ว่าประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยก็คือ ประโยชน์ในการใช้ชีวิตอย่างปกติสุข

ดังนั้นจึงอาจสรุปได้ว่าในสมัยโบราณการมีชีวิตอยู่ หมายถึง การมีวิญญาณอยู่ในร่าง ต่อมาเมื่อวิทยาศาสตร์เริ่มมีการพัฒนา คำจำกัดความเริ่มมีการเปลี่ยนไป กล่าวคือ การมีชีวิต หมายถึงภาวะที่หัวใจและระบบหายใจยังคงทำงานอยู่ สำหรับในช่วง ปี พ.ศ. 2502-2514 เป็นยุคที่มนุษย์เข้าใจการทำงานของสมองมากขึ้น ชีวิตจึงหมายถึงการที่เปลือกสมอง แกนสมองและไขสันหลังยังคงสภาพและการทำงานอยู่ และในช่วงปี พ.ศ. 2520 เป็นต้นมา การมีชีวิตหมายถึงแกนสมองยังไม่สูญเสียการทำงานไปอย่างถาวรแม้ว่าในบางครั้งจะสูญเสียการทำงานไปบ้างก็ถือว่าผู้ป่วยยังคงมีชีวิตอยู่ ในปัจจุบันวงการแพทย์ยังถือเกณฑ์แกนสมองตายในการวินิจฉัยว่าผู้ป่วยยังมีชีวิตอยู่หรือไม่ แต่ในกรณีที่แพทย์พิจารณาว่าจะจัดการอย่างไรกับผู้ป่วยต่อไป สมควรที่จะนำหลักประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยมาพิจารณาประกอบด้วย

¹⁶ การมีชีวิตในทางชีวภาพ หรือการมีชีวิตในทางวิทยาศาสตร์ คือ ความสามารถที่จะกินได้ แปรสภาพสิ่งที่กินได้ เติบโตได้ปรับตัวเข้ากับสิ่งแวดล้อมและสืบพันธุ์ได้ อ้างถึงใน สันต์ หัตถิรัตน์ ก เล่มเดิม, หน้า 12-13.

¹⁷ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2536, ธันวาคม). "กฎหมายกับการปล่อยให้ตายอย่างสงบ." *บทบัญญัติ*, 43 (4). หน้า 41-44.

2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิ

เนื่องจากสิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้ายนั้นมีรากฐานมาจากสิทธิผู้ป่วย ดังนั้นแนวคิดในทางสังคม คำว่า “สิทธิ” มีความหมายว่า คือความชอบธรรมที่บุคคลอาจใช้ยันกับผู้อื่นเพื่อคุ้มครองหรือรักษาผลประโยชน์อันเป็นส่วนที่พึงมีพึงได้ของบุคคลนั้น ดังนี้ ถ้ากล่าวถึงสิทธิผู้ป่วยตามนิยามนี้ก็จะหมายถึง “ความชอบธรรมที่ผู้ป่วยอาจใช้ยันกับผู้อื่น” อย่างเช่น แพทย์ พยาบาล หรือผู้ที่อยู่ในทีมสุขภาพรวมตลอดถึงผู้ที่เกี่ยวข้องกับผู้ป่วยเพื่อคุ้มครองหรือรักษาผลประโยชน์ของผู้ป่วยนั่นเอง เมื่อผู้ป่วยมีความชอบธรรมอันหมายถึงสิทธิตามความหมายนี้แล้ว บรรดาความชอบธรรมทั้งหลายที่เกิดขึ้นเป็นการคุ้มครองหรือรักษาผลประโยชน์ของผู้ป่วย

2.2.1 ความหมายของสิทธิ สิทธิมนุษยชน

สิทธิ ความหมายตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน อธิบายความหมายว่า “อำนาจอันชอบธรรม ความสำเร็จ”¹⁸ การให้ความหมายนี้แสดงให้เห็นถึง ความเป็นเจ้าของมีอำนาจโดยชอบที่จะกระทำใดๆ ในสิ่งที่ถูกที่ควร โดยไม่ละเมิดผู้อื่น และสามารถนำไปใช้ประโยชน์ในลักษณะคุ้มครองมิให้มีการละเมิดรวมทั้งการบังคับให้เป็นไปตามสิทธิในกรณีที่มีการละเมิด

ศาลฎีกาได้วินิจฉัยความหมายของคำว่า สิทธิ ไว้ว่า “พูดถึงสิทธิหากจะกล่าวโดยย่อและรวบรัดแล้วก็ได้แก่ ประโยชน์อันบุคคลมีอยู่แต่ประโยชน์จะเป็นสิทธิหรือไม่นั้น กล่าวคือต้องได้รับการคุ้มครองและรับรองตามกฎหมาย”¹⁹

สิทธิ (Right) ได้แก่ อำนาจหรือประโยชน์ ซึ่งได้รับรองหรือได้รับการคุ้มครองให้เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นและมีอยู่แล้วตามธรรมชาติ สิทธิเป็นถ้อยคำที่ใช้กันมากโดยกล่าวได้ว่าเป็นข้อความที่จำเป็นต้องใช้ในการบัญญัติกฎหมายถือได้ว่าเป็นข้อความรากฐานหรือความคิดพื้นฐาน (Basic Concept) ของกฎหมาย

เสรีภาพ (Liberty) หมายถึง การปราศจากสิ่งผูกมัด ขัดขวางหรือภาวะที่ปราศจากการถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวางเสรีภาพจะมีก็ต่อเมื่อไม่ถูกกีดขวางการกระทำที่เลือกจึงเป็นองค์ประกอบสำคัญของเสรีภาพ ซึ่งย่อมขึ้นอยู่กับโอกาสและความสามารถที่บุคคลจะกระทำในสิ่งที่เขาต้องการได้กล่าวโดยสรุปว่า เสรีภาพ คืออำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง (Self-determination) โดยอำนาจนี้ยอมเลือกใช้ชีวิตของตนเองได้ด้วยตนเอง เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลมีอยู่เหนือตนเอง ดังนั้นเสรีภาพจึงแตกต่างจากสิทธิ เช่น เสรีภาพในการพูด ในการคิด ในการแสดงออกแห่ง

¹⁸ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525. หน้า 808.

¹⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 124/2487.

สิทธิของตน เราไม่มีอำนาจใดๆ ที่จะกระทำให้ผู้อื่นมีความคิด หรือแปรเจตนาความคิดอย่างที่เราต้องการได้²⁰

สิทธิและเสรีภาพโดยทั่วไปมักใช้ความหมายรวมๆ กันไป เช่น สิทธิเสรีภาพในการพูด ในการแสดงความคิดเห็นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ได้พูดถึงสิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย ทรัพย์สิน และเสรีภาพ และยังได้กล่าวถึงเสรีภาพไว้อีกว่า หมายถึง ความสามารถในการเคลื่อนไหวโดยปราศจากการถูกแทรกแซง ขัดขวาง หากมีการจับกุมคุมขังโดยมิชอบ ย่อมจะต้องถือว่ามี การละเมิดต่อเสรีภาพแล้ว เป็นที่เข้าใจกัน โดยทั่วไปว่าการละเมิดตามมาตรา 420 เป็นการประทุษร้ายต่อสิทธิของบุคคลอื่นจึงน่าจะถือได้ว่ากฎหมายแพ่งและพาณิชย์เองก็มิได้แยก สิทธิและเสรีภาพออกจากกันอย่างเด็ดขาด ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพยังคงมีความแตกต่างกันใน เนื้อหาและสาระสำคัญ ดังนี้

สิทธินั้นถือเป็นอำนาจหรือโอกาสที่มีการคุ้มครองว่าถ้าทำไปแล้วไม่ผิดและมีทางเลือกว่าจะทำหรือไม่ก็ได้ ถือเป็นประโยชน์ที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยทั่วไปแล้วย่อมมาจาก กฎหมาย (Legal Right) ส่วนเสรีภาพ หมายถึง ความมีอิสระที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการหรือ งดเว้นการกระทำใดๆ หากจะพิจารณาในแง่ของการบังคับใช้ อาจแบ่งสิทธิได้เป็น 2 ประเภท คือ

2.2.2 ลักษณะและประเภทของสิทธิ

สิทธิตามความหมายของนักสังคมศาสตร์นั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

สิทธิทางกฎหมาย (Legal Right) เป็นอำนาจที่มีความชอบธรรมที่กฎหมายรับรองได้แก่ ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ หมายถึง อำนาจหรือประโยชน์ที่กฎหมายรับรองว่ามี อยู่ หรือคุ้มครองให้ตามกฎหมายเป็นการจัดการให้เกิดขึ้นแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด ในฐานะเจ้าของ สิทธิ สิทธิตามกฎหมายเป็นสิทธิที่กฎหมายให้การรับรองและยังเป็นการยืนยันว่ามนุษย์มีเสรีภาพ ในการเลือกการกระทำบางอย่างได้ เช่น การทำอัตวินิบาตกรรม ในแง่ของกฎหมายไทย การกระทำนั้น ไม่เป็นความผิดตามกฎหมาย แต่ถ้าการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่เกิดขึ้นโดยการฆ่าผู้อื่นตามที่ร้อง ขอผู้นั้นกระทำผิดกฎหมาย เพราะ ไม่มีสิทธิที่จะทำร้ายหรือละเมิดชีวิตผู้อื่น แม้เขาจะยินยอมก็ตาม สิทธิตามกฎหมายจึงเป็นประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองมิให้มีการละเมิดสิทธิ รวมทั้งบังคับให้สิทธิ เป็นไปตามสิทธิที่มีการละเมิดด้วย

สิทธิทางจริยธรรม (Moral Right) หมายถึง อำนาจโดยชอบธรรมที่มนุษย์ทุกคนพึงมี โดยเท่าเทียมกัน โดยเชื่อว่ามนุษย์ทุกคนพึงมีอย่างเท่าเทียมกันในคุณค่าของความเป็นมนุษย์ โดย ไม่จำเป็นต้องอาศัยปัจจัยอื่นมากำหนด วัฒนธรรมทุกคนล้วนมีอำนาจอันชอบธรรมด้านสิทธิ

²⁰ สุจิตรา วงศ์กำแหง. (2546). *หนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลใน ภาวะสุดท้ายของชีวิต*. หน้า 15-16.

ทางจริยธรรมที่จะได้รับการปฏิบัติต่อกันอย่างมีศักดิ์ศรี เสมอภาค และเป็นอิสระ และทุกคนพึงมีหน้าที่จะปฏิบัติต่อกันในลักษณะดังกล่าว หลักความเสมอภาคเป็นรากฐานสำคัญของความยุติธรรมเพื่อความถูกต้องและเป็นธรรมโดยเริ่มจากการมองสภาพของมนุษย์แล้วมีคุณค่า คุณค่าที่กล่าวมานี้มีมาตั้งแต่เกิดไม่มีการเปลี่ยนแปลงไม่ขึ้นอยู่กับสถานะใดๆ ทางสังคมไม่สามารถล่วงละเมิดได้เป็นสิ่งที่ขาดสภาพบังคับตามกฎหมายในการที่จะบังคับให้เป็นไปตามสิทธิ เช่น สิทธิในการแสดงความคิดเห็นสิทธิที่จะสามารถรับรู้ข้อมูลข่าวสาร สิทธิในการเป็นส่วนตัว²¹

แต่ในความเป็นจริงนั้น ถึงแม้ว่าขณะนี้มีสิทธิทางจริยธรรมจริงแต่ก็คงจะแยกจากสิทธิทางกฎหมายได้ยากโดยทั่วไปอาจแบ่งสิทธิได้เป็น 2 ประการ คือ

1) สิทธิไม่ให้ถูกรักษา (Negative Right) เป็นอำนาจอันชอบธรรมที่ทุกคนพึงมีเป็นอิสระโดยไม่สามารถไปแทรกแซงได้ สิทธิในประเภทดังกล่าว เช่น สิทธิตามรัฐธรรมนูญ สิทธิไม่ให้ผู้อื่นมาทำร้ายร่างกาย สิ่งที่ควรถูกห้ามกับสิทธิ คือ หน้าที่ที่ทุกคนไม่เข้าไปแทรกแซง อย่างเช่นในเรื่องการปฏิเสธการรักษาว่าตนไม่ต้องการให้ผู้อื่นมากระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของตนโดยที่ตนไม่ยินยอมและเมื่อมีผู้ใดฝ่าฝืนก็เป็นความผิดตามกฎหมายได้

2) สิทธิในอันที่จะกระทำ (Positive Right) เป็นอำนาจอันชอบธรรมที่มนุษย์เป็นอิสระในการตัดสินใจเลือกด้วยตัวเอง เช่น สิทธิทางการศึกษา การเลือกรูปแบบการรักษาพยาบาล สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลว่าจะต้องการได้รับการรักษาอย่างไรหรือไม่ต้องการอะไร

สิทธิทางจริยธรรมมีลักษณะแตกต่างจากสิทธิทางกฎหมายอยู่อย่างน้อย 4 ประการ คือ

1) สิทธิทางจริยธรรมเป็นสิทธิทางสากล มนุษย์ทุกคนในโลกมีสิทธิโดยไม่มีข้อยกเว้น ส่วนสิทธิทางกฎหมายนั้นมีขอบเขต

2) สิทธิทางจริยธรรมเป็นสิทธิทางแห่งความเสมอภาคทุกคนมีสิทธิเท่าเทียมกัน ไม่มีใครมีสิทธิมากกว่าหรือน้อยกว่ากัน

3) สิทธิทางจริยธรรมเป็นสิ่งที่เปลี่ยนมือไม่ได้ ไม่สามารถยืม แลกเปลี่ยนหรือขายให้กับผู้อื่นได้ แต่สิทธิทางกฎหมายเปลี่ยนมือได้ คือสามารถซื้อขาย หรือโอนสิทธิได้

4) สิทธิทางจริยธรรมเป็นสิทธิทางธรรมชาติ กล่าวคือ มนุษย์ไม่ได้เป็นผู้กำหนดขึ้นเองเหมือนสิทธิตามกฎหมาย การมีสิทธิทางจริยธรรมนั้นมีได้โดยการเกิดมาเป็นมนุษย์เท่านั้น ไม่ต้องมีองค์กรใดมากำหนดสิทธิเหล่านี้ สิทธิทางจริยธรรมไม่ใช่กฎหมาย สิทธิทางกฎหมายเป็นสิทธิ ซึ่งได้มาจากมนุษย์เป็นผู้กำหนดและบัญญัติกฎหมายขึ้นมา

²¹ แหล่งเดิม.

สิทธิทางจริยธรรมเป็นสิทธิทางธรรมชาติ (Natural Right) หรือสิทธิของมนุษย์ (Right of Man) ต่อมาได้กลายเป็นสิทธิมนุษยชน (Human Right) จอห์น ล็อก ได้อธิบายไว้ว่ามนุษย์มีสิทธิ 3 ประการ คือ ชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินสมบัติ (Life Liberty Property) คำประกาศว่าด้วยสิทธิของมนุษย์ในศตวรรษที่ 18 ยืนยันคำพูดของจอห์น ล็อก และเสริมว่ามนุษย์มีสิทธิแสวงหาความสุขด้วย (To Pursue Happiness) ในประกาศดังกล่าวยืนยันถึงรายละเอียด เช่น จำเลยมีสิทธิที่จะได้รับคำพิพากษาโดยไม่ชักช้าและปราศจากอคติและนี่เองเป็นที่มาของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในเวลาต่อมา

2.2.3 ลักษณะสำคัญของสิทธิมนุษยชน

นับตั้งแต่ในอดีตจนถึงปัจจุบันมนุษย์เป็นผู้มีความกลัวอยู่ตลอดเวลา เช่น กลัวการไม่ได้รับความปลอดภัยในชีวิตร่างกายและทรัพย์สินตลอดจนกลัวความตาย ดังนั้นมนุษย์จึงแสวงหาหลักประกันเพื่อความมั่นคงปลอดภัยให้กับตนเอง หลักประกันดังกล่าวถือเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่คิดกันว่ามนุษย์ควรมีสิทธิอะไรบางอย่างที่มีหรือที่ได้มาโดยธรรมชาติพร้อมกับการเกิด ด้วยความเชื่อที่ว่ามนุษย์เกิดมาพร้อมกับความมีคุณค่า มีวิถีทางแห่งการดำเนินชีวิตเป็นของตนเองมีความสามารถในการดำรงตนอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดีที่เหมาะสมอย่างสมศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ เรียกกันว่าสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) ซึ่งมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) เป็นที่ยอมรับกันว่าสิทธิธรรมชาติ เป็นบ่อเกิดหรือที่มาที่สำคัญของสิทธิมนุษยชน (Human Right) ในปัจจุบัน นับตั้งแต่ได้มีการก่อตั้งองค์การสหประชาชาติปณิธานในการจัดตั้งเพื่อให้สมาชิกแต่ละประเทศร่วมมือกันพิทักษ์สิทธิของมวลมนุษย์โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างในเชื้อชาติ เพศ ภาษา ศาสนาใดๆ อันเป็นการแสดงให้เห็นว่า กฎบัตรสหประชาชาตินี้ ได้เกิดขึ้นเป็นกฎหมายระหว่างประเทศฉบับแรกที่คุ้มครองสิทธิมนุษยชน²²

สิทธิมนุษยชนนั้น หมายถึง สิทธิของความเป็นมนุษย์ผู้ที่เป็นมนุษย์ย่อมมีสิทธิดังกล่าวตั้งแต่เกิดจนตายสิทธิประเภทนี้เป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองแก่มนุษย์ทุกคนโดยไม่แบ่งว่าบุคคลนั้นจะเป็นคนของชนชาติใดหากบุคคลนั้นเข้ามาอยู่ในพื้นที่ของประเทศที่ใช้กฎหมายรัฐธรรมนูญ บุคคลนั้นย่อมได้รับความคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญด้วย สิทธิมนุษยชนนั้นเป็นที่ยอมรับกันในประเทศที่มีอารยธรรมว่า เป็นสิทธิพื้นฐานที่จำเป็นในการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีของมนุษย์และมีคุณค่า หากมีการล่วงละเมิดต่อสิทธิดังกล่าวย่อมจะได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมาย

จากแนวคิดทฤษฎีสิทธิธรรมชาติ ทำให้เกิดการกล่าวถึงสิทธิมนุษยชน (Human Right) เป็นอย่างมาก มีหลักสรุปได้ว่า สิทธิต่างๆ อยู่ในตัวเอง เกิดขึ้นจากธรรมชาติของมนุษย์ ซึ่งกฎหมาย

²² อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. (2552). *สิทธิมนุษยชน*. หน้า 11.

ของรัฐไม่อาจทำลายได้ หลักการพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนเบื้องต้น คือการยอมรับกันโดยทั่วไปว่า บุคคลทุกคนมีความสามารถตามกฎหมายต้องเป็นผู้มีอิสระเสรีในการตัดสินใจที่จะเลือกรับหรือไม่รับ การกระทำใดๆ ต่อตัวเขา (Human Autonomy) ซึ่งได้มีการระบุไว้ในสิทธิมนุษยชนนี้ว่า “บุคคลทุกคนมีสิทธิ” อันเป็นการยอมรับว่าในฐานะที่เป็นมนุษย์นั้นควรยอมรับอะไรบ้าง ซึ่งยังมีได้มีฐานะเป็นสิทธิอย่างแท้จริงประเทศหรือรัฐต่างๆ ที่เป็นสมาชิกองค์กรสหประชาชาติที่ยอมรับสิทธิมนุษยชนนี้จะต้องนำไปบัญญัติเป็นสิทธิตามกฎหมายภายในเพื่อให้มีผลบังคับใช้ได้ต่อไป และหลายประเทศรวมทั้งประเทศไทยก็ได้นำเนื้อหาของปฏิญญานี้ไปกำหนดไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศตนปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ข้อ 3 “บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิต ในเสรีภาพและในความมั่นคงแห่งร่างกาย”²³

“บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิต ในเสรีภาพและในความมั่นคงแห่งร่างกาย ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในข้อ 3 เป็นที่ชัดเจนว่า บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิต (Right to Life) หรือสิทธิในชีวิต

2.2.4 สิทธิในชีวิตและร่างกาย

สิทธิในชีวิต หมายถึง สิทธิที่จะดำรงชีวิตได้อย่างเหมาะสม เป็นสิทธิของมนุษย์ในทางจริยธรรมถือว่าเป็นสิทธิที่สำคัญมากเป็นลำดับแรก เพราะถือได้ว่าเป็นสิทธิแรกของมนุษย์ มีความจำเป็นอย่างไรที่จะต้องมีชีวิตอยู่ ถ้าไม่มีชีวิตอยู่สิทธิอย่างอื่นก็จะไม่มี ทุกคนควรยอมรับศักดิ์และสิทธิแห่งชีวิตซึ่งจะก่อให้เกิดความรับผิดชอบทางศีลธรรม

สิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นสิทธิที่ปัจเจกบุคคลมีอยู่ในสภาวะธรรมชาติมาตั้งแต่เกิดไม่อาจพรากไปจากบุคคลได้ เป็นสิทธิที่ได้รับหลักประกัน โดยบทบัญญัติของกฎหมายของรัฐมีความจำเป็นในการดำรงอยู่ของมนุษย์และเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่แสดงให้เห็นว่ามนุษย์มีอิสระเสรีที่จะกำหนดเจตจำนงตามที่ตนประสงค์การพิจารณาสิทธิในชีวิตจะพิจารณาดังนี้²⁴

สิทธิที่จะตัดสินใจด้วยตนเอง (Discretionary Right) เป็นอำนาจที่บุคคลสามารถที่จะกระทำหรือไม่กระทำการใดๆ ก็ได้แล้วแต่ บุคคลนั้นเลือกที่จะกระทำและผู้อื่นไม่มีหน้าที่เข้าไปยุ่งเกี่ยวในเรื่องนั้นๆ เช่น เมื่อเจ็บป่วย แต่ไม่ต้องการไปรับการรักษาจากแพทย์ แพทย์ไม่มีอำนาจใดๆ ที่จะไปทำการรักษาถึงแม้แพทย์จะมีหน้าที่ช่วยชีวิตมนุษย์ก็ตามสิทธิในชีวิตมนุษย์เป็นการตัดสินใจด้วยตนเอง โดยมีอิสระและเสรีภาพที่จะกระทำการต่างๆ ตามสิทธิที่เราเป็นผู้เลือกเอง จากเหตุผลข้างต้นมนุษย์มีสิทธิในร่างกายของมนุษย์การที่มนุษย์เป็นเจ้าของร่างกายมนุษย์สามารถที่จะเลือกใช้

²³ Article3, “Everyone has the right to Life, Liberty and Security of Person.”

²⁴ สุภาณี ทิวदनานนท์. (2540). *สิทธิที่จะตายของผู้สูงอายุ: ปัญหาจริยธรรม*. หน้า 29-31.

สิทธิที่ได้รับการมอบหมาย (Mandatory Right) เป็นสิทธิที่จะต้องกระทำตามสิ่งที่ได้รับมอบหมายจะปฏิเสธไม่กระทำไม่ได้ สิทธิในกรณีนี้มีสิ่งที่เกิดขึ้นพร้อมกันคือ หน้าที่และสิทธิ ตัวอย่าง เช่น เมื่อเกิดมาเป็นพลเมืองของประเทศไทย และมีสิทธิตามสถานภาพของพลเมืองไทย สิ่งที่ตามมา ก็คือ ต้องมีหน้าที่เป็นพลเมืองที่ดีและประพฤติตนผิดกฎหมายไม่ได้

ในทางกลับกันถ้าสิทธิในชีวิตเป็นสิทธิที่ได้รับการมอบหมายมนุษย์ก็ต้องมีชีวิตอยู่ตามที่ได้รับมอบหมาย มนุษย์ก็ต้องมีชีวิตอยู่เท่าที่จะอยู่ได้ เนื่องจากชีวิตเป็นสิ่งที่มิประโยชน์ต่อตนเองและผู้อื่น สิทธิในลักษณะนี้มนุษย์มีหน้าที่รักษาชีวิตให้คงอยู่จะละทิ้งสิทธิที่ได้รับการมอบหมายไม่ได้

สิทธิในชีวิต (Right to Life) แยกเป็น

- 1) สิทธิที่จะดำรงชีวิต (สิทธิที่จะมีชีวิต)
- 2) สิทธิที่จะยุติชีวิต (การฆ่าตัวตาย Suicide)

สิทธิในชีวิตดังกล่าวนี้ เป็นสิทธิของผู้ป่วยในการตัดสินใจดังนั้นการทำให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบ (Euthanasia) หรือการฆ่าตัวตายด้วยความช่วยเหลือของแพทย์ (Physician Assisted Suicide) และการยุติเครื่องช่วยชีวิตไม่ว่าจะเป็นการยับยั้ง (Withhold) หรือการเพิกถอน (Withdraw)

2.3 แนวความคิดทางกฎหมายของสิทธิผู้ป่วย

คำว่า “ผู้ป่วย” ในที่นี้ มิได้หมายเฉพาะแต่คนเจ็บป่วยเท่านั้น

แต่รวมถึงผู้ที่ไปขอรับบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขทั้งหมดทุกประเภทซึ่งอาจเรียกได้ว่าเป็นผู้บริโภคทางการแพทย์และสาธารณสุข (Health Care Consumers) ดังนี้

สิทธิผู้ป่วย จึงหมายถึง สิทธิของพลเมืองทุกคนที่ไปรับบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขและสิทธิของพลเมือง (Civil Right) ดังกล่าวก็มีรากฐานมาจากสิทธิมนุษยชน (Human Rights) หลักการสำคัญของสิทธิผู้ป่วยจึงเป็นที่ยอมรับในระดับสากลเป็นสิทธิของคนทุกคนที่จะตัดสินใจในกิจการส่วนตัวได้ด้วยตนเอง²⁵ ซึ่งแสดงถึงความเป็นอิสระเสรีของมนุษย์โดยมีหลักการมาจากสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) ซึ่งมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law)

สิทธิธรรมชาติ (Natural Right) มีแนวความคิดมาจากกฎหมายธรรมชาติ ซึ่งหมายถึง สิ่งที่มีอยู่ในธรรมชาติ เป็นความชอบธรรมที่มนุษย์จะพึงมีสิทธินี้มีหลักการอยู่บนความต้องการพื้นฐานของมนุษย์ ปราชญ์ทางรัฐศาสตร์ท่านหนึ่งได้กล่าวถึงธรรมชาติของมนุษย์ไว้ว่า “มนุษย์มีความกลัวอยู่ตลอดเวลาไม่ว่าในสมัยที่ยังไม่เข้าใจธรรมชาติ ไม่สามารถควบคุมธรรมชาติได้หรือในสมัยที่มีความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและวิทยาศาสตร์ความกลัวของมนุษย์มีทุกระดับ

²⁵ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ช (2537). *นิติเวชศาสตร์ ฉบับ สิทธิผู้ป่วย*. หน้า 19.

นับตั้งแต่กลัวความตาย กลัวการสูญเสียสิ่งที่รักที่หวงแหน และเป็นเจ้าของ กลัวการถูกรุกราน กลัวการถูกตอบโต้เมื่อไปรุกราน เพราะมนุษย์มีความกลัว มนุษย์จำต้องแสวงหาความมั่นคงปลอดภัยซึ่งหลักประกันขั้นต่ำได้แก่ ความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต การดำรงชีพ การประกอบอาชีพ และทรัพย์สินทั้งที่เป็นความมั่นคงปลอดภัยภายในสังคมและจากการรุกรานของพลังภายนอกสังคม”²⁶ ความต้องการของมนุษย์ในการแสวงหาความมั่นคง ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน รวมทั้งความต้องการที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสังคมอย่างมีศักดิ์ศรี ได้ก่อให้เกิดความเชื่อ ลัทธิ และอุดมการณ์ต่างๆ ความเชื่ออันหนึ่งที่จะได้กล่าวถึงต่อไป ได้แก่ ความเชื่อในเรื่องสิ่งที่เป็นความชอบธรรมขั้นพื้นฐานที่มีอยู่ตามธรรมชาติพร้อมกับการเกิดของมนุษย์โดยเชื่อว่า

“มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาเท่าเทียมกัน มนุษย์มีสิทธิบางประการที่ติดตัวมาตั้งแต่กำเนิด จนกระทั่งถึงแก่ความตาย สิทธิที่ว่ามี ได้แก่ สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกาย และความเสมอภาค เป็นสิทธิซึ่งไม่สามารถโอนให้แก่กันได้และผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้

หากมีการล่วงละเมิดก็อาจจะก่อให้เกิดอันตรายหรือกระทบกระเทือนเสื่อมเสียต่อสภาพของความเป็นมนุษย์ได้” ดังนั้น สิทธิธรรมชาติมีที่มาหลายทางด้วยกันได้แก่

1) หลักของเหตุและผล (Rationalism) ซึ่งถือว่า สิทธิธรรมชาติของมนุษย์เป็นหลักของความจริงที่ไม่อาจโต้แย้ง เปลี่ยนแปลง หรือแก้ไขได้ หลักแห่งเหตุและผลนี้มีรากฐานมาจากแนวความคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) โดยคิดจากเหตุผลทั่วไปว่ามนุษย์ควรมีสิทธิพื้นฐานประการใดบ้าง เช่น การได้รับความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน หรือการได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันโดยปราศจากการแทรกแซง ทั้งนี้โดยคำนึงถึงเกียรติภูมิและศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ที่เสมอภาคกัน

2) หลักของความชอบธรรม (Legitimism) ซึ่งมีหลักการว่า ในการรักษาไว้ซึ่งสิทธิธรรมชาติของมนุษย์ในเวลาใดก็ตามที่ผู้ปกครองใช้อำนาจโดยฉ้อฉล ผู้ถูกปกครองย่อมมีสิทธิโดยชอบธรรม ในการเปลี่ยนแปลงแนวความคิดนี้ได้ปรากฏอยู่ในคำประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกา (The Declaration of Independence) ซึ่งกล่าวว่า “เมื่อใดก็ตามที่รัฐบาลเป็นผู้ทำลายจุดมุ่งหมายเหล่านี้ ประชาชนย่อมมีสิทธิโดยชอบที่จะเปลี่ยนแปลง หรือล้มเลิกรัฐบาลนั้นเสียได้ และสถาปนารัฐบาลขึ้นใหม่ เพื่อให้ดำเนินตามหลักการและมีอำนาจสร้างสรรค์ความปลอดภัยและความผาสุกให้เกิดขึ้นได้

3) หลักปัจเจกชนนิยม (Individualism) ซึ่งมีแนวความคิดว่า สิทธิธรรมชาติได้เกิดขึ้นพร้อมกับการมีสภาพบุคคล เป็นสิทธิประจำตัวของบุคคลนั้น ไม่สามารถเพิกถอนได้ หรือโอนให้แก่บุคคลอื่นใดได้ตามความหมายนี้ รัฐจึงมีอำนาจอันจำกัด ไม่สามารถที่จะออกกฎหมายใด

²⁶ ชัยอนันต์ สมุทรวณิช. (2530). *ทฤษฎีระบบการเมืองไทย ครอบคลุมการวิเคราะห์ไตรลักษณ์รัฐ*. หน้า 5-6.

ที่เป็นการขัดแย้งหรือแย้งกับสิทธิธรรมชาติของมนุษย์ได้ แนวความคิดนี้มีปรากฏอยู่ในปฏิญญาว่าด้วยสิทธิของเวอร์จิเนีย (Virginian Declaration of Rights) ความตอนหนึ่งว่า “โดยธรรมชาติของมนุษย์ทุกคนเป็นผู้มีอิสระอย่างเสมอภาคกัน มีสิทธิธรรมชาติติดตัวอยู่ และเมื่อมารวมกันเป็นสังคม สิทธินี้ไม่อาจถูกยกเลิกเพิกถอนไปได้ทั้งนี้ไม่ว่าด้วยความตกลงใดๆ ”

นับตั้งแต่อดีตมนุษย์ได้แสวงหาและคิดค้นสิ่งต่างๆ เพื่อสร้างหลักประกันและความมั่นคงปลอดภัยให้กับชีวิต ร่างกายและทรัพย์สินต่างๆ ต่อมาเมื่อสังคมมีความซับซ้อนมากขึ้นมีการกดขี่ มนุษย์จึงต้องแสวงหาความชอบธรรมที่จะเปลี่ยนแปลงสิทธิธรรมชาติถูกกล่าวอ้างเพื่อสนับสนุนความชอบธรรมในการเปลี่ยนแปลง ปัจจุบันมนุษย์ยังคงแสวงหาต่อไปซึ่งหลักประกันในอันที่จะคุ้มครอง²⁷

มาตรฐานการดำรงชีวิตให้สามารถดำรงอยู่ได้อย่างมีคุณค่าในสภาพแวดล้อมที่คืออย่างสมศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ สิทธิตามธรรมชาตินั้นมุ่งรับรองสิทธิที่มีอยู่ประจำตัวของบุคคลซึ่งมีอยู่ตามธรรมชาติที่ไม่อาจโอนให้แก่กันได้เหมือนสิทธิตามกฎหมายทั่วไป และรัฐจะตรากฎหมายหรือย้ายสิทธิดังกล่าวนี้ไม่ได้ นอกจากนั้นยังถือว่ากฎหมายตามธรรมชาติเกิดขึ้นเองพร้อมกับธรรมชาติ โดยไม่จำกัดเขตดินแดน และมีลักษณะอยู่คู่โลกตลอดกาลด้วยเหตุที่ธรรมชาติย่อมเป็นสิ่งสากลที่อยู่

เหนือมนุษย์ กฎหมายธรรมชาติจึงอยู่เหนือกฎหมายของมนุษย์และใช้ได้ไม่จำกัดเวลาและสถานที่ โดยทั่วไปแล้วสาระสำคัญของกฎหมายธรรมชาติอยู่ที่ข้อพิจารณาคุณค่า และการกระทำว่าสิ่งใดถูกหรือผิด คำว่าถูกหรือผิดในที่นี้หมายถึงคุณค่าทางจริยธรรม

จอห์น ล็อก (John Locke)²⁸ นักปราชญ์ได้ให้แนวคิดกฎหมายธรรมชาติว่าสภาพตามธรรมชาติ (State of Nature) และกฎธรรมชาติ (Natural Law) นั้นเป็นสภาพแห่งสันติภาพและความเสมอภาค สภาพธรรมชาตินั้นโดยธรรมชาติ มนุษย์มีเสรีภาพโดยสมบูรณ์ (Perfect Freedom) ในสิทธิกำหนดการกระทำของตนเองโดยไม่ต้องขึ้นอยู่กับความยินยอมหรือเจตนาของใครทั้งสิ้น มนุษย์จึงขึ้นอยู่กับกฎธรรมชาติเท่านั้นและกฎธรรมชาตินี้เองได้ให้สิทธิแก่มนุษย์ ในสภาพธรรมชาตินี้ทุกคนรู้จักกฎหมายธรรมชาติ อันเป็นสิ่งที่สอนให้มนุษย์รู้จักเคารพความเสมอภาคและความมีอิสระต่อกัน มนุษย์แต่ละคนไม่ควรล่วงละเมิดชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สินของกันและกัน อนึ่งในสภาพตามธรรมชาตินั้นเมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้น มนุษย์แต่ละคนย่อมมีอำนาจที่จะบังคับการตามสิทธิที่ตนมีตามธรรมชาติ และลงโทษผู้กระทำผิดด้วยกำลังของตนจุดเด่นของความคิดในยุคนี้คือ เจ้าของสิทธิธรรมชาติ เป็นผู้กำหนดวิธีทางของตนเอง ผลประโยชน์ส่วนบุคคล

²⁷ อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. เล่มเดิม. หน้า 16-19.

²⁸ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 24.

มีความสำคัญกว่าประโยชน์ของสาธารณะ บุคคลสามารถที่จะเรียกร้องสิทธิต่อรัฐหรือต่อต้านอำนาจรัฐได้มนุษย์ถือว่าเสมอภาคกันภายใต้กฎหมาย ไม่มีความแตกต่างในเรื่องเพศชาติกำเนิด สีผิว ตลอดจนศาสนา

2.3.1 ความเป็นมาของสิทธิผู้ป่วย

สิทธิผู้ป่วยนั้นมีความเป็นมาอันยาวนานและได้วิวัฒนาการควบคู่มากระบบกฎหมาย และจริยธรรมทางการแพทย์ กล่าวคือ ในยุคดึกดำบรรพ์ก่อนที่จะมีแพทย์เกิดขึ้นหน้าที่การรักษาพยาบาลของคนในชุมชนตกอยู่กับพระหรือหมอผี (Witch Doctor) ซึ่งทำหน้าที่กำหนดกฎเกณฑ์ของชุมชน รวมทั้งพิจารณาตัดสินการกระทำของสมาชิกในชุมชนที่ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์นั้นด้วย ตลอดจนเป็นผู้ประกอบการพิธีกรรมตามลัทธิความเชื่อของชุมชนนั้นพระหรือหมอผีในยุคนั้นนอกจากจะทำหน้าที่ประกอบพิธีกรรมตามลัทธิความเชื่อทางศาสนาและชี้นำทางจิตวิญญาณแล้วยังทำหน้าที่ของผู้รักษาหรือแพทย์และทำหน้าที่ของผู้ประสาคความยุติธรรมโดยอาศัยแนวความคิดและความเชื่อทางศาสนา (Religion) ไสยศาสตร์ (Superstition) และมายาศาสตร์ (Magic) ผสมกลมกลืนกันไปพระหรือหมอผีที่ทำหน้าที่เป็นผู้รักษาคนป่วยด้วยนั้นโดยทั่วไปจะมีฐานะทางสังคมสูงกว่าสมาชิกของชุมชน คนทั่วไปให้ความเคารพนับถือและมีความเลื่อมใสศรัทธาพระหรือหมอผีดังกล่าว จึงต้องเป็นผู้ทรงคุณธรรมที่สูงกว่าคนทั่วไปในชุมชนนั้นๆ และบริการที่ผู้ป่วยได้รับก็เป็นพิธีกรรมของศาสตร์ที่ลึกลับ เกินความเข้าใจของคนทั่วไป

ความสัมพันธ์ระหว่างผู้รักษาและผู้ป่วยเป็นลักษณะความสัมพันธ์ทางชนชั้น (Status Relationship) ซึ่งผู้ป่วยไปขอรับบริการโดยไม่มีเงื่อนไข และผู้รักษาและให้บริการแก่ผู้ป่วยโดยมิได้เรียกร้องสินจ้างเป็นการให้บริการ โดยการเอื้อเพื่อเกื้อกูลกัน ทำนองพ่อรักลูก ความสัมพันธ์ในลักษณะนี้เป็นความสัมพันธ์เชิงครอบครัวซึ่งผู้ป่วยมอบอำนาจในการตัดสินใจเกี่ยวกับชะตากรรมของตนทุกอย่างให้ผู้รักษา สิทธิผู้ป่วยในยุคนั้นจึงยังไม่ปรากฏเพราะผู้รักษามองว่าผู้ป่วยเป็นผู้ไม่สามารถจะตัดสินใจได้โดยอิสระ ต่อมาเมื่ออาชีพแพทย์ได้แยกออกจากพระแล้ว แพทย์ก็ยังคงต้องมีกฎเกณฑ์ทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพแต่เมื่อ ได้มีวิวัฒนาการทางกฎหมายมากขึ้น

กฎหมายก็เข้ามามีบทบาทควบคุมการประกอบวิชาชีพของแพทย์ เช่น ในยุคอารยธรรมเมโสโปเตเมียในตะวันออกกลาง ซึ่งรุ่งเรืองอยู่ระหว่าง 4,000 ปี ได้มีประมวลกฎหมายที่นับว่าเป็นกฎหมายเก่าแก่ที่สุดประกาศใช้มีชื่อว่าประมวลกฎหมายของพระเจ้าฮัมมูราบีนับว่าเป็นกฎหมายฉบับแรกในโลก ที่คุ้มครองสิทธิผู้ป่วยเพราะในบทบัญญัติของประมวลกฎหมายนี้บัญญัติว่า ถ้าแพทย์ผ่าตัดผู้ป่วยแล้วทำให้เกิดบาดแผลรุนแรงจนผู้ป่วยถึงแก่ความตาย เช่น แพทย์ผ่าฝีที่ตาและทำให้ผู้ป่วยตาบอด แพทย์ต้องถูกลงโทษ โดยถูกตัดมือ หรือ ถ้าแพทย์รักษาตาแล้วทำให้ตาบอด

แพทย์ต้องใช้ทาสีใหม่ให้แก่ยาทาส บทบัญญัติเหล่านี้ถือได้ว่าเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิในร่างกายของผู้ป่วยนั่นเอง

ต่อมาเมื่อการแพทย์ได้พัฒนาขยายตัวมาเป็นการแพทย์แนววิทยาศาสตร์ (Science Oriented Medicine) และวิทยาศาสตร์เทคโนโลยีได้พัฒนาไปอย่างรวดเร็วพร้อมทั้งก้าวหน้าไปเรื่อยๆ ยิ่งทำให้แพทย์เข้ามามีส่วนสำคัญเกี่ยวกับการกำหนดการเกิดการตายของชีวิตมนุษย์มากขึ้น ทำให้แพทย์เป็นผู้ที่มีอิทธิพลครอบงำระบบต่างๆ ในสังคมมากขึ้นเรื่อยๆ อำนาจของแพทย์ในการตัดสินใจแทนผู้ป่วยที่มีอยู่เดิม ซึ่งผู้ป่วยให้ความช่วยเหลือศรัทธาเหมือนแพทย์เป็นผู้มีเวทมนต์ผู้วิเศษนั้น เมื่อแพทย์ใช้วิธีการทางวิทยาศาสตร์ที่มีเหตุผลและคนเป็นแพทย์ก็มาจากคนธรรมดาทั่วไปที่มีความสามารถศึกษาเล่าเรียนวิชาแพทย์ได้ ขณะเดียวกันผู้ป่วยเองก็สามารถเข้าใจในความรู้เรื่องโรคร้ายไข้เจ็บและสุขภาพ และระบบของการแพทย์เองมุ่งเน้นการสร้างแพทย์ที่มีความชำนาญเฉพาะทางมากขึ้น ระบบการเรียนโดยใช้พื้นฐานทางวิทยาศาสตร์ธรรมชาติ ประกอบการเน้นเป็นผู้ชำนาญเฉพาะส่วนมีส่วนทำให้แพทย์ขาดความสนใจในคนทั้งคน (Holistic) มากยิ่งขึ้นประกอบกับแนวคิดประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมย่อมเป็นรากฐานที่สนับสนุนความคิดความเป็นอิสระเสรีของความเป็นมนุษย์ (Human Autonomy) ซึ่งเป็นสิทธิมนุษยชนพื้นฐานทำให้อำนาจการตัดสินใจ²⁹ แพทย์แทนผู้ป่วย ต้องเคลื่อนย้ายถ่ายโอนมาเป็นอำนาจของผู้ป่วยเอง ทั้งนี้มีกฎหมายเข้ามารองรับให้ถือว่าความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยเป็นความสัมพันธ์เชิงสัญญา (Contractual Relationship) กฎหมายในเรื่องนี้ก็คือเรื่องความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าว (Informed Consent) ซึ่งเป็นหลักกฎหมายสำคัญของสหรัฐอเมริกาและประเทศอื่นๆ อีกหลายประเทศ กฎหมายเรื่องนี้เป็นหลักการยอมรับสิทธิที่จะรู้ (Right to Know) ของผู้ป่วย หมายความว่า แพทย์มีหน้าที่ต้องอธิบายหรือบอกเล่าให้ผู้ป่วยเข้าใจวิธีการรักษาพร้อมทั้งเหตุผลหรือข้อชี้แจง ทางเลือกอื่น การเสี่ยงที่จะเกิดผลร้าย ฯลฯ ก่อนที่ผู้ป่วยจะลงชื่อให้ความยินยอมต่อแพทย์ หากแพทย์ละเลยที่จะบอกผู้ป่วยถึงการรักษาของแพทย์โดยวิธีนั้นๆ การรักษานั้นย่อมเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ป่วย

นอกจากสิทธิที่จะรู้แล้ว ผู้ป่วยยังมีสิทธิที่จะเลือกการรักษาอย่างไรอย่างหนึ่งก็ได้โดยแพทย์ต้องให้ผู้ป่วยมีโอกาสใช้สิทธินี้ รวมไปถึงสิทธิของผู้ป่วยที่จะปฏิเสธการรักษาวิธีใดวิธีหนึ่งก็ได้ และสุดท้ายยังยอมรับสิทธิของผู้ป่วยที่จะปฏิเสธการรักษาโดยเครื่องมือยืดอายุ (Life Prolonging Machine) นั่นคือ สิทธิที่จะตายนอกจากนั้นยังมีกฎหมายและสิทธิอื่นๆ อีกหลายอย่างตามมาด้วย

²⁹ วิทยุ อึ้งประพันธ์ ข เล่มเดิม. หน้า 9-15.

ดังนั้นถ้าจะกล่าวถึง “สิทธิของผู้ป่วย” ตามนิยามนี้ก็จะหมายถึง

“ความชอบธรรมที่ผู้ป่วยอาจใช้ยันกับผู้อื่น (บรรดาแพทย์ พยาบาล หรือผู้อยู่ในทีมสุขภาพ รวมตลอดถึงผู้ที่เกี่ยวข้องกับผู้ป่วยอื่นๆ เพื่อคุ้มครองหรือรักษาผลประโยชน์อันพึงมีพึงได้ของผู้ป่วยนั่นเอง

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human rights 1948) ก็มีอยู่หลายข้อที่รับรองสิทธิของผู้ป่วยไว้ทั้งทางตรงและทางอ้อม องค์การระหว่างประเทศหลายองค์การได้มีการรับรองสิทธิของผู้ป่วย เช่น ปฏิญญาแห่งกรุงเฮลซิงกิ เกี่ยวเนื่องด้วยการวินิจฉัยมนุษย์ นอกจากนี้ ในกฎหมายรัฐธรรมนูญเกือบทุกประเทศ ก็มีบทบัญญัติรับรองสิทธิของพลเมือง หรือ อาจเรียกได้ว่าเป็นสิทธิของผู้ป่วยด้วยเช่นกัน³⁰

2.3.2 สิทธิของผู้ป่วยกับสิทธิมนุษยชน

สิทธิของผู้ป่วย หมายความว่า ความชอบธรรมที่ผู้ป่วยพึงได้รับบริการทางการแพทย์ เพื่อคุ้มครองหรือรักษาผลประโยชน์ อันพึงมีพึงได้ของผู้ป่วยนั่นเองและผู้ป่วยในความหมายที่กล่าวมานี้ นอกจากผู้เจ็บป่วยแล้วยังหมายถึงผู้รับบริการทางการแพทย์และการสาธารณสุขทุกประเภทด้วย³¹

การรับรองสิทธิของผู้ป่วย สิทธิผู้ป่วยเป็นส่วนหนึ่งที่มาจกสิทธิมนุษยชน และเป็นที่ยอมรับกันว่าผู้ป่วยทุกคนมีฐานะที่เกิดเป็นมนุษย์เหมือนกัน ย่อมมีสิทธิโดยธรรมชาติที่จะมีสิทธิอย่างอิสระในการตัดสินใจในการเลือกรับบริการในกระบวนการทางการแพทย์อย่างมีเกียรติและมีศักดิ์ศรีมิควรถูกลดคุณค่าลงเพราะความเป็นผู้ป่วย ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนก็จะสรุปได้ว่าสิทธิของผู้ป่วยเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชนซึ่งยังคงเป็นสิทธิในทางจริยธรรมนั้นก็จะได้แก่

1) สิทธิของผู้ป่วยเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิส่วนบุคคล (Individual Right) ซึ่งก็คือสิทธิในความมั่นคงและความเป็นอยู่ของผู้ป่วย และความเป็นส่วนตัวของตนเองที่บุคคลอื่นจะมาล่วงละเมิดมิได้สิทธิของผู้ป่วยประการนี้ พิจารณาได้จาก ข้อ 1 ข้อ 3 ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนซึ่งบัญญัติรับรองไว้ดังนี้

ข้อ 1 “มนุษย์ทุกคนเกิดมาเป็นอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ (Dignity and Right) ทุกคนมีธรรมชาติของความเป็นเหตุผล และมีความสำนึกในผิดชอบชั่วดีและพึงปฏิบัติต่อกันด้วยความปรองดองฉันท์น้องพี่”

³⁰ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ข เล่มเดิม. หน้า 19.

³¹ แสง บุญเฉลิมวิภาส. (2538). สิทธิผู้ป่วยสิทธิมนุษยชน: รั้งกับการสาธารณสุขในสังคมไทย (การประชุมวิชาการประเพณีธรรมศาสตร์มหิดล ครั้งที่ 4). หน้า 119.

ข้อ 3 “บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิต ในเสรีภาพและในความมั่นคงแห่งร่างกาย โทศร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือหยามเกียรติมิได้”

2) สิทธิของผู้ป่วยเป็นสิทธิทางสังคม (Social Right) ที่ควรได้รับการดูแลจากรัฐ ในเรื่องการรักษาสุขภาพที่เหมาะสม เพราะเป็นสิทธิของประชาชนทั่วไปซึ่งผู้ป่วยก็เป็นประชาชน ย่อมมีสิทธิเช่นกันทุกประการ ดังข้อ 25

ข้อ 25 “(1) บุคคลมีสิทธิในมาตรฐานการครองชีพ ที่เพียงพอสำหรับสุขภาพและความอยู่ดีของตนและครอบครัว รวมทั้งอาหาร เสื้อผ้า ที่อยู่อาศัย การศึกษาและบริการทางสังคมที่จำเป็น และสิทธิในความมั่นคงในกรณีว่างงาน เจ็บป่วย ทูพพลภาพ เป็นมาย่วัยชราหรือขาดปัจจัยในการเลี้ยงชีพอื่นใดในพฤติกรรมอันเกินกว่าจะควบคุมได้ (2) มารดาและบุตรโดยชอบที่จะได้รับการดูแล และความช่วยเหลือเป็นพิเศษ เด็กทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นบุตรทั้งในและนอกสมรส ย่อมได้รับความคุ้มครองทางสังคมเช่นเดียวกัน

3) สิทธิของผู้ป่วยในการที่จะได้รับการคุ้มครองทางศาล เมื่อต้องเป็นผู้เสียหายทางการแพทย์ ผู้ป่วยควรได้รับสิทธิในการได้รับการแก้ไขในกระบวนการตามกฎหมายของประเทศนั้น ได้มีการรับรองไว้ในข้อ 8

ข้อ 8 “บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาอย่างได้ผล โดยศาลแห่งชาติซึ่งมีอำนาจ เนื่องจากการกระทำใดๆ อันละเมิดต่อสิทธิขั้นมูลฐาน ซึ่งตนได้รับจากรัฐธรรมนูญหรือโดยกฎหมาย”³² สิทธิของผู้ป่วยตามที่ประชุมสมัชชาองค์การอนามัยโลกสิทธิของผู้ป่วยนอกจาก ดังที่ปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแล้ว องค์การอนามัยโลก (The World Health Organization-W.H.O) ซึ่งเป็นองค์กรพิทักษ์สิทธิเกี่ยวกับสุขภาพอนามัยของคนทั่วโลกได้ให้ความสนใจเกี่ยวกับ สิทธิของผู้ป่วย³³ โดยมุ่งร่างกฎเกณฑ์ที่ยึดถือเอาประโยชน์ของผู้ป่วยเป็นสำคัญโดย มุ่งหวังให้เรื่องดังกล่าวนี้ เป็นที่ยอมรับและใช้เป็นหลักปฏิบัติในการคุ้มครองผู้ป่วย แนวคิดด้าน สิทธิมนุษยชนเป็นผลมาจากความจำเป็นพื้นฐานของมนุษย์มากกว่าความต้องการ สิทธิผู้ป่วยจึงเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชนการพัฒนาความเป็นบุคคลจะต้องรับรู้ถึงความอิสระและการเคารพนับถือในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิที่สำคัญและให้การยอมรับก็คือสิทธิที่จะได้รับบริการเพื่อ สุขภาพ (Right to Health Care) อันถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ประชาชนทุกคนควรได้รับเป็นสิทธิ ขั้นพื้นฐานของสิทธิมนุษยชน นอกจากนี้ ผู้ป่วยควรมีสิทธิที่จะได้รู้ (Right to Know) หรือสิทธิที่จะ ได้รู้ข้อมูลข่าวสารจากแพทย์ผู้รักษา (Right to Information) เพื่อมีส่วนร่วมในกระบวนการการ รักษา และใช้ข้อมูลที่มีทั้งหมดนำมาตัดสินใจอย่างอิสระด้วยตนเอง ที่จะขอรับการรักษาพยาบาล

³² สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 26.

³³ Acarmi, on patients' Right, 10 Med Law 72-82 (1991).

หรือปฏิเสธการรักษาพยาบาลทุกรูปแบบ (The Patient's Right to Refuse Treatment) ซึ่งแพทย์จะต้องเคารพการตัดสินใจนี้ รวมทั้งผู้ป่วยควรมีความเป็นส่วนตัว (Privacy) หรือมีสิทธิส่วนตัวที่ควรจะได้รับ การรักษาความลับที่เกี่ยวข้องกับความเจ็บป่วยของเขาในการรักษาพยาบาล อันแสดงว่าผู้ป่วยมีความมั่นคงในความเป็นอยู่ของตนเอง ที่แสดงออกถึงสิทธิส่วนบุคคลของผู้ป่วยนั่นเอง³⁴

ดังจะเห็นได้จากที่สมัชชาองค์การอนามัยโลกได้มีมติไว้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1970 ว่า “The Right to Health is a Fundamental Human Right”³⁵ และก็ยังมียุติข้อที่รับรองสิทธิของผู้ป่วยไว้ทั้งทางตรงและทางอ้อม องค์การระหว่างประเทศหลายองค์การได้มีการประกาศรับรองสิทธิของผู้ป่วยไว้เช่นใน ปฏิญญาแห่งเฮลซิงกิ ประเทศฟินแลนด์ เกี่ยวกับเรื่องการทดลองและการวิจัยในมนุษย์ (Declaration of Helsinki on Biomedical Research Involving Man Subjects)

หรือเรียกว่า “คำประกาศแห่งเฮลซิงกิ” (Declaration of Helsinki) คำประกาศของแพทย์สมาคมโลกว่าด้วยสิทธิของผู้ป่วย (The World Medical Association's Declaration on Rights of the Patient 1981) กฏบัตรยุโรปว่าด้วยสิทธิของผู้ป่วยในโรงพยาบาล (European Charter in Rights of the Patient in Hospitals 1979) ซึ่งประกาศโดยคณะกรรมการว่าด้วยโรงพยาบาลกลุ่มประเทศตลาดร่วมยุโรป (The EEC Hospitals Committee)³⁶

การรับรองสิทธิของผู้ป่วยขององค์การระหว่างประเทศ เนื้อหาสาระนั้นครอบคลุมประเด็นการใช้สิทธิในการตัดสินใจที่จะรับหรือเลือกบริการทางการแพทย์สิทธิความเป็นส่วนตัว สิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาลอย่างเท่าเทียมและมีคุณภาพนอกจากนี้ ยังรวมถึงการได้รับความปลอดภัยจากการใช้บริการทางการแพทย์ สิทธิที่จะได้รับการบอกกล่าวการได้รับการชดเชยความเสียหายและได้รับการปกปิดเรื่องราวไว้เป็นความลับ

สิทธิของผู้ป่วยมีสิทธิทางจริยธรรมเป็นพื้นฐานสำคัญ ในการตัดสินใจที่เกี่ยวกับปัญหาจริยธรรมของสิทธิผู้ป่วย เมื่อมีการยอมรับกันในด้านจริยธรรมประการใดก็ตาม การตัดสินใจเรื่องจริยธรรมจะมีเป้าหมายสำคัญมากกว่าสังคมและตัวบุคคล บางประเทศกำหนดสิทธิของผู้ป่วยเป็นสิทธิตามกฎหมายที่มีรายละเอียดแตกต่างกันไป หรืออาจไม่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายสิทธิของผู้ป่วยจึงเป็นเพียงสิทธิทางจริยธรรมเท่านั้น³⁷

³⁴ Ibid.

³⁵ United Nations, World Health Organization Healthy, Aspects of Human Rights With Special Reference to Developments in Biology and Medicine. (Geneva, 1976), pp. 10 - 11 อ้างถึงใน วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ค (2533). การประกันผู้ป่วยจากโรคหมอทำ คลินิก 6. หน้า 680.

³⁶ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ค เล่มเดิม. หน้า 20-21.

³⁷ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 27-28

2.3.3 สิทธิส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคล (Privacy Right) ที่จะได้รับการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับความเจ็บป่วยไว้เป็นความลับ

สิทธิส่วนบุคคลเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลเป็นสิทธิที่จะปกปิดความลับเกี่ยวกับความเจ็บป่วยนี้เป็นทั้งสิทธิตามธรรมชาติ สิทธิทางศีลธรรมและเป็นสิทธิตามกฎหมายถือว่าเป็นสิทธิของผู้ป่วยประการหนึ่งซึ่งเป็นสิทธิของรัฐธรรมนูญประเทศต่างๆ ให้การรับรองและคุ้มครองให้สิทธิส่วนบุคคลนี้เป็นสิทธิที่ได้มีการ ระบุไว้ใน ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 กติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง ทางการเมืองขององค์การสหประชาชาติ โดยประกาศว่า มนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาคและเท่าเทียมกัน มีหลักประกันสิทธิในชีวิตเสรีภาพ และการแสวงหาความผาสุกให้ตนเอง

สิทธิส่วนบุคคล (Right of Privacy) สิทธิของบุคคลซึ่งประกอบด้วยเสรีภาพในร่างกาย การดำรงชีวิตส่วนตัวได้รับความรับรองจากกฎหมาย มิให้ผู้ใดมาละเมิดได้สิทธิส่วนบุคคลเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิตของมนุษย์ เป็นสิ่งที่แสดงคุณค่าความเป็นมนุษย์ สิทธิส่วนบุคคลเป็นอำนาจประจำตัวของบุคคล แต่ละบุคคลที่จะเป็นอิสระจากการละเมิดจากบุคคลอื่นหรือจากรัฐ

โดยไม่มีเหตุผลอันใด มีการรับรองหรือคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สิทธิส่วนบุคคลนั้น เป็นสิทธิที่มีความหมายกว้างมาก เพราะเป็นเรื่องของสิทธิที่เกี่ยวกับการกระทำ หรือการตัดสินใจ ใดๆ ของบุคคลเป็นไปโดยอิสระปราศจากการแทรกแซงของบุคคลอื่นหรือของรัฐ นอกจากนี้ สิทธิส่วนบุคคลยังครอบคลุมไปถึงสิทธิในการปฏิเสธในการรักษาทางการแพทย์ ซึ่งเป็นกรณีที่ขัดแย้งกับสิทธิในชีวิตและผลประโยชน์ของรัฐโดยส่วนรวมอยู่ด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งมีอิทธิพลอย่างสูง ในกฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาและฝรั่งเศส โดยประกาศว่ามนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกันแม้จะมีได้กล่าวถึงว่าเป็นสิทธิของผู้ป่วยโดยตรง แต่ด้วยข้อสรุปที่ผ่านมาแสดงให้เห็นว่าในฐานะที่ผู้ป่วยคือ มนุษย์ผู้หนึ่งจึงควรได้รับการยอมรับในคุณค่าของความเป็นมนุษย์ที่จะดำรงชีวิตอยู่อย่างอิสระและมีศักดิ์ศรี และไม่ควรถูกลดคุณค่าลงเพราะอยู่ในสถานภาพของการเป็นผู้ป่วยแต่อย่างใดทั้งยังได้มีการยืนยันถึงคุณค่านี้ไว้แนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชน โดยได้มีประกาศไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน รวมทั้งในแนวคิดขององค์การอนามัยโลก ดังนั้น การที่รัฐธรรมนูญของหลายๆ ประเทศที่ยึดหลักการปกครองแบบประชาธิปไตย และยึดหลักแนวคิดแบบปัจเจกนิยม (Individualism) รวมทั้งการยอมรับในคุณค่าของความเป็นมนุษย์ตามแนวคิดต่างๆ ที่กล่าวมาแล้วก็ถือได้ว่าเป็นบทบัญญัติรับรองเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานให้กับผู้ป่วยได้ส่วนหนึ่งตัวอย่างเช่น ในรัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา 2 (2) บุคคลมีสิทธิในชีวิตและสิทธิในร่างกายของตนที่จะละเมิดมิได้ การจำกัดสิทธิดังกล่าวจะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย ซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้กับประชาชนในประเทศได้อาศัยการอ้างสิทธิต่างๆ จาก

รัฐธรรมนูญเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพได้อย่างกว้างขวาง หรือแม้ในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์และมีรัฐธรรมนูญที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรก็ตาม ประชาชนในประเทศก็ยังได้รับหลักประกันในเรื่องสิทธิและเสรีภาพได้อย่างสมบูรณ์เช่นเดียวกับในประเทศที่มีรัฐธรรมนูญเป็นลายลักษณ์อักษร โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสหรัฐอเมริกาซึ่งประชาชนในประเทศตื่นตัวและห่วงใยในเรื่องสิทธิของตนเป็นอย่างมากซึ่งก็ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิส่วนตัว (The Right of Privacy)³⁸ ในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลสูงได้วินิจฉัยเป็นครั้งแรกว่าการใช้ชีวิตส่วนตัวนั้นเป็นสิ่งที่มียอยู่แล้วและเป็นสิทธิที่มีอยู่ในรัฐธรรมนูญให้ความสำคัญกับสิทธิส่วนบุคคลอย่างมาก คดี Union Pacific V. Botsford เป็นการวินิจฉัยของศาลในการปฏิเสธความพยายามที่จะบังคับให้โจทก์ผู้ได้รับความเสียหายต้องเข้ารับการตรวจสอบทางการแพทย์โดยศาลได้วินิจฉัยว่า³⁹

“...ไม่มีสิทธิอันใดที่จะถือว่าศักดิ์สิทธิ์หรือได้รับการคุ้มครองอย่างเข้มงวดจากกฎหมายมากไปกว่าสิทธิส่วนบุคคลของทุกคนในการเป็นเจ้าของและควบคุมตัวเอง เป็นอิสระโดยปราศจากการหน่วงเหนี่ยวหรือแทรกแซงจากบุคคลอื่น เว้นแต่การหน่วงเหนี่ยวหรือการเข้าแทรกแซงนั้นได้มีกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน

สิทธิส่วนตัวนั้นได้ ปรากฏอยู่ในแนวคิดของบทแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ บทที่ 14 ซึ่งกำหนดเรื่องเสรีภาพของบุคคล และข้อจำกัดการปฏิบัติการของรัฐส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้ป่วยและการรักษาพยาบาลโดยกล่าวถึงสิทธิทั่วไป ของชนกลุ่มน้อยผู้พิการ (Handicapped) รวมถึงสิทธิที่จะปฏิเสธการทดลองทางการแพทย์ โดยอ้างสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่มีการรับรองไว้ เป็นต้น และต่อมาบางรัฐของสหรัฐอเมริกาก็ได้มีการออกกฎหมายรับรองการทำพินัยกรรมเพื่อชีวิต (Living Will) หรือหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต ซึ่งยอมรับให้ผู้ใหญ่ที่มีความสามารถโดยสมบูรณ์ แสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าก่อนว่าจะไม่ต้องการมีชีวิตอยู่โดยการใช้เครื่องช่วยชีวิตใดๆ อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากรัฐธรรมนูญเพื่อแสดงเจตจำนงในการยุติชีวิตของตนเองหรือบุคคลที่อยู่ในความดูแลเช่น

คดีของ Hugh Finne เป็นชายหนุ่มอายุ 44 ปี ประสบอุบัติเหตุทางรถยนต์เมื่อ พ.ศ. 2538 จนเลือดแดงใหญ่กลางตัว (Aorta) ฉีกขาด ทำให้ตกเลือดภายในมากจนสมองได้รับเลือดไม่เพียงพอ แม้ว่าจะได้รับการช่วยชีวิตและมีการผ่าตัดซ่อมแซมหลอดเลือดแดงใหญ่ได้เป็นที่เรียบร้อยแต่ปรากฏว่าสมองของผู้ป่วยได้รับการกระทบกระเทือนและเสียหายไปมากมาย ถึงแม้ว่าผู้ป่วยจะมีชีวิตรอดมาได้แต่ก็ไม่สามารถช่วยเหลือตนเองอีก ไม่สามารถขยับเขยื้อนตนเองได้ ไม่สามารถกินและกลืนอาหารได้ พูดไม่ได้ ฟังไม่ได้ อ่านไม่ได้ และไม่สามารถติดต่อสื่อสารด้วยวิธีใดๆ ได้ ผู้ป่วย

³⁸ อัจฉรา วีระชาติ. (2537). *สิทธิของผู้ป่วย*. หน้า 19-20.

³⁹ O.Ruth Russell. (1977). *Freedom to die*. p. 233.

จึงมีชีวิตรอยู่ในสภาพ “ผัก” (Chronic Vegetative State) และผู้ป่วยรายนี้ต้องได้รับอาหารและน้ำผ่านทางท่อให้อาหารที่เสียบเข้าไปในท่ออาหารมาตลอดกรรยาของผู้ป่วยที่ได้ดูแลผู้ป่วยมาตลอด 2 ปีนั้น ได้ยื่นคำร้องต่อศาล ขอให้ศาลอนุญาตให้ดึงท่อให้อาหารและน้ำออกจากผู้ป่วยได้โดยร้องต่อศาลว่าผู้ป่วยนั้นเคยบอกกล่าวถึงการปฏิเสธการรักษาพยาบาลที่จะมีต่อตัวผู้ป่วยนั้นว่าเขาไม่ต้องการที่จะมีชีวิตอยู่ในสภาพที่ช่วยตนเองไม่ได้ซึ่งขาดความมีศักดิ์ศรีที่จะเลือกหรือไม่รับเลือกบริการทางการแพทย์ที่มีประโยชน์ต่อตัวเขาหรือไม่ก็ได้ ดังนี้ คดีดังกล่าวนี้ได้มีการต่อสู้กันอย่างยืดเยื้อโดยมีความเห็นขัดแย้งกันหลายฝ่ายโดยศาลชั้นต้นของรัฐเวอร์จิเนียได้มีคำพิพากษาว่าให้กรรยาของผู้ป่วยนั้นเป็นผู้มีสิทธิที่จะขอให้แพทย์ดึงท่อให้อาหารและท่อน้ำออกจากผู้ป่วยได้ ท่อให้อาหารและน้ำจึงถูกเอาออก ผู้ป่วยจึงขาดอาหารและน้ำดังนี้ จึงเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นตามมาในกรณีของผู้ที่ไม่เห็นด้วยว่าเป็นการกระทำที่ต้องห้าม ตามกฎหมายของรัฐเวอร์จิเนียที่ไม่ยินยอมให้มีการกระทำแบบที่เรียกว่า “ฆ่าเพราะสงสาร” หรือ “ฆ่าเพราะกรุณา” (ฆ่าเพราะต้องการให้พ้นทุกข์หรือ Mercy Killing หรือ Euthanasia) นั่นเอง⁴⁰

ศาลสูงได้วินิจฉัยโดยกล่าวอ้างถึง สิทธิส่วนบุคคลว่าหมายรวมถึงการตัดสินใจของผู้ป่วยที่จะปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์และในกรณีนี้ศาลเห็นว่าผลประโยชน์ของรัฐในการจะพิทักษ์เกี่ยวกับสิทธิในชีวิตของบุคคลได้อ่อนตัวลงและสิทธิของผู้ป่วยได้เติบโตขึ้น ในขณะที่ความเสื่อมทรามของร่างกายเพิ่มมากขึ้นและความเป็นไปได้ที่จะฟื้นกลับคืนเป็นปกติได้น้อยลง จนมาถึงจุดหนึ่งซึ่งสิทธิส่วนบุคคลอยู่เหนือผลประโยชน์ของรัฐ

สิทธิส่วนบุคคลดังกล่าวนี้ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล (Right of Refuse Treatment) และสิทธิที่จะตาย (Right to Die) และเป็นสิทธิที่มีความหมายกว้างขวางมาก เพราะเป็นเรื่องของสิทธิที่เกี่ยวกับการกระทำหรือการตัดสินใจอย่างใด ๆ ที่เป็นอิสระโดยปราศจากการแทรกแซงรวมถึงความเป็นส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญที่มีความสามารถบริบูรณ์ ที่จะปฏิเสธการรักษาตามคำแนะนำของแพทย์ เพื่อที่จะยืดชีวิตของเขาให้ยาวออกไปอีก หรือ อาจกล่าวได้ว่าสิทธิส่วนตัวรวมถึงสิทธิที่จะตายซึ่งรัฐไม่ควรจะเข้าไปก้าวก่ายขัดขวางในกรณีที่ไม่เกี่ยวกับผู้เยาว์ ทารกในครรภ์ และไม่เป็นอันตรายชัดเจนต่อสุขภาพ สวัสดิภาพ หรือจริยธรรมของสาธารณชน ถ้าบุคคลนั้นมีความสามารถบริบูรณ์ในขณะที่เขาตัดสินใจทำอย่างใดลงไปแล้วศาลก็ไม่ควรไปขัดขวางเขา แม้ว่าการตัดสินใจดังกล่าวนี้ อาจจะเป็นการตัดสินใจที่ไม่ถูกต้องก็ตาม

เนื่องจากสิทธิส่วนบุคคลนั้นเป็นสิทธิที่มีความหมายกว้างเพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการกระทำหรือการตัดสินใจที่จะกระทำหรือไม่ให้มีการกระทำ สิทธิส่วนบุคคลนี้อาจครอบคลุมไปถึงกรณีการให้กำเนิดบุตร การคุมกำเนิดของคู่สมรส การทำแท้ง การปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์ซึ่ง

⁴⁰ สันต์ หัตถิรัตน์ ข (2542). *สิทธิที่จะอยู่หรือตายและการดูแลผู้ป่วยที่หมดหวัง*. หน้า 64-65.

เป็นกรณีที่ขัดแย้งกับสิทธิในชีวิตและผลประโยชน์ของรัฐโดยรวม ซึ่งโดยปกติแล้วนั้น บุคคลไม่ควรที่จะได้รับการลงโทษเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของในเรื่องทางร่างกายในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีความเชื่อถือในระบบปัจเจกชนนิยม (Individualism) และมีความเชื่อที่ว่าบุคคลทุกคนสามารถรับผิดชอบในการใช้สิทธิเสรีภาพได้โดยไม่ต้องให้รัฐเข้ามาสอดแทรกกำหนดว่าคนจะต้องทำเช่นใด กฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐจึงมีแนวโน้มไปในทางให้เอกชนตัดสินใจเอาเองว่าตนสมควรจะกระทำการใดหรือไม่ หากไม่เป็นการขัดผลประโยชน์ของรัฐมากนัก⁴¹

2.3.4 สิทธิที่จะรับรู้ข้อมูลข่าวสารจากแพทย์ผู้รักษา (The Right to Information)

สิทธิที่จะรับรู้ข้อมูลข่าวสารนั้นเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ป่วย เพราะจะเป็นปัจจัยสำคัญในการที่จะตัดสินใจในการบำบัดโรคร้ายที่เกิดขึ้น ดังนั้นผู้ป่วยควรมีสิทธิที่จะรับรู้ข้อมูลข่าวสารจากแพทย์ผู้ทำการรักษาเพื่อมีส่วนร่วมในการตัดสินใจด้วยตนเองที่จะยอมรับการรักษา หรือจะปฏิเสธการรักษาซึ่งแพทย์ต้องเคารพการตัดสินใจ ด้วยเหตุนี้ แพทย์จึงมีหน้าที่อธิบายให้ผู้ป่วยฟังถึงอาการของโรค วิธีการรักษา ผลดีผลเสียที่จะเกิดขึ้นผู้ป่วยมีสิทธิที่จะรู้หรือได้รู้ข้อมูลข่าวสารจากแพทย์ผู้ทำการรักษาที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับการบริการที่ตนเองจะได้รับเพื่อการมีส่วนร่วมในการรักษาและใช้ข้อมูลในการตัดสินใจอย่างอิสระด้วยตนเอง เมื่อผู้ป่วยรับรู้แล้วยอมรับการรักษาจากแพทย์ ความยินยอมของผู้ป่วยนั้นจึงจะมีผลตามกฎหมาย ซึ่งเรียกว่า ความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าว (Informed Consent) อันหมายถึง ความยินยอมของผู้ป่วยที่ยินยอมให้แพทย์หรือผู้ที่ประกอบวิชาชีพทางด้านสาธารณสุขกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของตนได้ ตามกรรมวิธีทางการแพทย์ โดยผู้ป่วยนั้นจะต้องได้รับการอธิบายให้เข้าใจว่าการกระทำของ ผู้ประกอบวิชาชีพนั้นมีวัตถุประสงค์อย่างไร รายละเอียดของการกระทำนั้นมีอะไรบ้าง และผลที่จะเกิดขึ้นต่อผู้ป่วยนั้นจะเป็นอย่างไรหากแพทย์ให้ข้อมูลไม่หมดหรือปิดบังข้อมูลบางส่วนที่ผู้ป่วยควรรู้เพื่อประกอบการตัดสินใจยินยอมให้แพทย์ทำการรักษา หากแพทย์กระทำโดยปราศจากความยินยอมของผู้ป่วยนั้นแพทย์อาจจะต้องรับผิดชอบในผลของความผิดพลาดที่เกิดขึ้นจากการกระทำนั้น ไม่ว่าจะในความผิดพลาดแพ่งและทางอาญาการบอกกล่าวข้อมูลให้แก่ผู้ป่วยเพื่อให้ผู้ป่วยเข้าใจและยอมรับการบริการเพื่อให้แพทย์รักษา เป็นสิทธิอันชอบธรรมที่แพทย์จะพึงปฏิบัติต่อผู้ป่วยโดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีของความเป็นคนและมีอิสระในการตัดสินใจการบอกกล่าวข้อมูลให้ผู้ป่วยได้รับทราบนั้นจึงเป็นหน้าที่ของแพทย์เนื่องจากแพทย์เป็นผู้มีความรู้ความเข้าใจเป็นพิเศษจึงมีการกำหนดให้เป็นหน้าที่ของแพทย์ที่จะต้องแจ้งข้อมูลให้คำแนะนำและอธิบายถึงความเสี่ยงในการรักษา⁴²

⁴¹ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 31.

⁴² แหล่งเดิม.

ในประเทศอังกฤษนั้นได้นำหลักการของประเทศแคนาดาและออสเตรเลียมาประยุกต์ในการวิจัยร่วมกัน คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายวิคตอเรียน นิวเซาท์เวล และออสเตรเลีย (The Victorian, New South Wales and Australian Law Reform Commissions) ได้ทำรายงานที่มีชื่อว่า Informed Decisions About Medical Procedures (1989) หลักการในรายงานนี้มีคำพิพากษาในคดีต่างๆ เดินตามจนกลายเป็นกฎหมายโดยคำพิพากษาของศาลในอังกฤษซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้⁴³

1) แพทย์มีหน้าที่ที่ต้องแจ้งข้อมูลและข้อมูลที่ผู้ป่วยต้องการทราบเพิ่มเติม ในกรณีที่ผู้ป่วยต้องการที่จะได้รับข้อมูลเพิ่มเติมมากกว่า ที่ต้องการความมั่นใจ แพทย์ก็ควรที่จะให้ข้อมูลเพิ่มเติมหากผู้ป่วยมีคำถาม แพทย์ต้องตอบคำถามของผู้ป่วยให้ชัดเจน⁴⁴ แต่ถ้าผู้ป่วยไม่ต้องการข้อมูลเพิ่มเติมแพทย์ก็ไม่จำเป็นที่จะต้องบังคับผู้ป่วยให้รับข้อมูลเพิ่มเติม หากข้อมูลเพิ่มเติมเพียงพอที่จะทำให้ผู้ป่วยเข้าใจและสามารถตัดสินใจได้แล้วเว้นแต่จะมีสถานการณ์ใหม่เกิดขึ้น

2) แพทย์มีหน้าที่ต้องพยายามทำให้ผู้ป่วยเข้าใจได้มากที่สุด แม้ว่าจะต้องใช้รูป สีสัญลักษณ์ หรือ โดยวิธีอื่น⁴⁵ หน้าที่นี้ไม่ใช่จะต้องทำให้ผู้ป่วยต้องเข้าใจอย่างแน่แท้เพียงแต่จะต้องกระทำตามสมควรเพื่อให้ผู้ป่วยเข้าใจ แพทย์ไม่ต้องอ้างว่าตนไม่มีเวลาที่จะชี้แจง หรือข้อมูลนั้นมีความซับซ้อนทางเทคนิคเกินกว่าจะอธิบายข้อมูลนั้นได้ และเมื่อแพทย์ได้ใช้ความพยายามและความใส่ใจอย่างยิ่งยวดที่จะอธิบายแล้ว แพทย์ย่อมหมดหน้าที่แม้ในความเป็นจริงผู้ป่วยจะไม่เข้าใจในข้อมูลนั้นก็ตาม

ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกาทำให้สิทธิแก่ผู้ป่วยในการตัดสินใจและการแจ้งข้อมูลก็เป็นหน้าที่ของแพทย์เช่นกัน เนื่องจากความสัมพันธ์และผู้ป่วยเป็นความสัมพันธ์ที่จะต้องให้ความไว้วางใจซึ่งกันและกัน (A Fiduciary Relationship) และผู้ป่วยมีสิทธิที่จะควบคุมการเยียวยาทางการแพทย์ร่วมกับแพทย์ในการตัดสินใจในเรื่องการรักษา การเลือก และวิธีปฏิบัติทางการแพทย์ที่ตนไม่ต้องการเป็นการตัดสินใจภายใต้ความเข้าใจและความเหมาะสม

ดังนั้นในการปฏิบัติทางการแพทย์ จะต้องแจ้งให้ผู้ป่วยทราบถึงการวินิจฉัยของโรคและตลอดจนถึงวิธีการรักษาและความหวังที่จะหายจากโรค ซึ่งอาจจะสรุปข้อมูลที่แพทย์จำเป็น ต้องแจ้งต่อผู้ป่วยรวมถึงปัจจัยที่มีอิทธิพลต่อการเปิดเผยข้อมูลแก่ผู้ป่วย⁴⁶ ดังนี้

⁴³ วัลท์ วิเศษสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 108-109.

⁴⁴ แหล่งเดิม.

⁴⁵ แหล่งเดิม.

⁴⁶ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 33.

1) ผลการตรวจวินิจฉัยเมื่อผู้ป่วยเข้ารับการรักษาแพทย์จะต้องบอกผู้ป่วยทราบถึงผลการตรวจและการวินิจฉัยของตน โดยจะต้องแจ้งประเภทของการเจ็บป่วย และการวินิจฉัยโรคเบื้องต้นและต้องคำนึงถึงความสามารถของผู้ป่วยที่จะเข้าใจโดยควรต้องเป็นภาษาที่เข้าใจง่าย ไม่คลุมเครือแต่หากผู้ป่วยมีความสามารถน้อยควรที่จะต้องให้ข้อมูลที่น้อยลงและควรที่จะใช้ความระมัดระวังในการอธิบายถึงอาการของผู้ป่วยอย่างยิ่ง

2) วิธีการรักษาพอสมควรที่จะทำให้ผู้ป่วยเข้าใจในข้อสาระสำคัญ โดยมีหลักการอยู่ว่า หากการรักษาเป็นเรื่องใหญ่ มีความเสี่ยงต่อชีวิตหรือสุขภาพของผู้ป่วยจะต้องมีการให้ข้อมูลที่มากกว่าการรักษาธรรมดา แต่การรักษาในสถานการณ์ฉุกเฉินหรือจำเป็นรีบด่วน แพทย์อาจให้ข้อมูลน้อยกว่าการรักษาในสถานการณ์ทั่วไปได้

3) ความประสงค์ของผู้ป่วย ผู้ป่วยส่วนใหญ่มักแสดงความประสงค์ให้แพทย์เป็นผู้ทำการตัดสินใจ ในกรณีนี้หน้าที่ของแพทย์ในการบอกกล่าวหรือการเปิดเผยข้อมูลย่อมแตกต่างไปจากที่ผู้ป่วยซักถามถึงวิธีการรักษา ถ้าผู้ป่วยซักถามมากขึ้นเพียงใดแพทย์ก็ยิ่งต้องบอกกล่าว มากขึ้นในการเปิดเผยข้อมูล

4) ความหวังในผลสำเร็จของการรักษาและความหวังที่จะหายจากโรค แพทย์จะต้องแจ้งว่าการรักษามีความหวังว่าจะสำเร็จมากน้อยเพียงใดและหลังจากการรักษาผู้ป่วยมีความหวังที่จะหายขาดจากโรคแค่ไหนด้วย⁴⁷

การบอกกล่าวให้ผู้ป่วยทราบเพื่อและสามารถตัดสินใจได้เท่ากับเป็นการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ป่วย 2 ประการคือ⁴⁸

ประการที่หนึ่ง สิทธิที่จะได้รู้ (Right to Know) หรือสิทธิที่จะได้รับรู้ข้อมูลข่าวสาร (Right to Information) ของผู้ป่วย

ประการที่สอง สิทธิที่จะตัดสินใจ (Right to Self-determination) ของผู้ป่วย

ข้อยกเว้นที่แพทย์ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวหรืออธิบายข้อมูลแก่ผู้ป่วย

1) การกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ฉุกเฉินเร่งด่วน ซึ่งมีผลต่อความเป็นความตายของผู้ป่วยซึ่งแพทย์ไม่สามารถบอกกล่าวแก่ผู้ป่วยได้ และผู้ป่วยเองก็ไม่สามารถให้ความยินยอมได้เช่นกัน

2) การรักษาที่เกิดขึ้นอย่างง่าย และอันตรายที่จะเกิดขึ้นห่างไกล แพทย์ก็ไม่ต้องเปิดเผยหรือบอกกล่าว แต่หากอันตรายหรือเสี่ยงภัยจากการรักษาด้วยวิธีง่ายๆ นี้อยู่ใกล้ขีดต่อการเกิดเหตุ มากก็ไม่ใช่ว่ากรณียกเว้นให้ไม่ต้องบอกกล่าว

⁴⁷ อัจฉรา วีระชาติ. เล่มเดิม. หน้า 50.

⁴⁸ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 34.

3) ในกรณีที่ผู้ป่วยไม่ประสงค์ที่จะให้แพทย์เปิดเผยถึงผลร้ายจากการรักษาเพราะผู้ป่วยเข้าใจได้ดีว่ามีผลร้ายที่จะเกิดจากการรักษานั้น แต่ผู้ป่วยไม่ต้องการทราบถึงผลร้ายนั้นว่าเป็นอย่างไร แพทย์ต้องเคารพเจตจำนงของผู้ป่วย ในกรณีนี้ไม่จำเป็นต้องเปิดเผยข้อมูลได้ซึ่งถ้าเปิดเผยให้ผู้ป่วยได้รับทราบนั้นอาจทำให้ผู้ป่วยท้อแท้เสียกำลังใจได้

4) ความเสี่ยงภัยเป็นที่ทราบกันดีในผู้ป่วยทั่วไป หรือผลร้ายที่ผู้ป่วยทราบแล้วจากการรักษาครั้งก่อนๆ แพทย์ไม่จำเป็นต้องบอกกล่าว ข้อมูลชนิดนี้แพทย์ไม่ต้องแจ้งให้ผู้ป่วยทราบ แต่ควรจะบอกกล่าวต่อญาติของผู้ป่วย

ประเภทของข้อมูลที่ต้องบอกกล่าวมี 2 ประการคือ

1) ข้อมูลที่เป็นสาระสำคัญ ได้แก่ ข้อมูลที่เกี่ยวกับลักษณะกรรมวิธีของการรักษา ผลโดยตรงจากการรักษา

2) ข้อมูลที่เป็นส่วนประกอบ ได้แก่ วิธีการรักษาที่มีให้เลือกเป็นอย่างอื่น การเสี่ยงภัย การพยากรณ์โรค

ผลทางกฎหมายของการไม่เปิดเผยข้อมูลแก่ผู้ป่วย ขึ้นอยู่กับข้อมูลที่แพทย์ต้องบอกกล่าวคือ⁴⁹

1) คำปฏิเสธการรักษานั้นเสียไป การไม่บอกกล่าวของแพทย์จะทำให้คำปฏิเสธการรักษานั้นเสียไปหรือไม่ ขึ้นอยู่กับชนิดของข้อมูลหากข้อมูลนั้นเป็นข้อมูลที่เป็นสาระสำคัญของการปฏิเสธการรักษานั้นเสียไป เพราะเป็นการสำคัญผิดในข้อสาระสำคัญของการปฏิเสธการรักษา ซึ่งข้อมูลอันเป็นสาระสำคัญ คือ ข้อมูลเกี่ยวกับธรรมชาติพื้นฐานและลักษณะของโรคและการรักษา ตลอดจนผลร้ายและความเสี่ยงที่จะต้องเกิดขึ้นแน่นอนจากการรักษาและการไม่รักษาหากแพทย์ผู้ทำการรักษาไม่ได้บอกกล่าวถือว่าความยินยอมของผู้ป่วยเสียไป แพทย์มีความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ซึ่งมีผลทั้งทางแพ่งและทางอาญา

2) หากแพทย์ไม่ได้แจ้งข้อมูลที่เป็นส่วนประกอบ การกระทำของแพทย์เป็นการประมาทเลินเล่อคำปฏิเสธการรักษานั้นไม่เสียไป แต่แพทย์อาจต้องรับผิดชอบประมาทเลินเล่อโดยข้อมูลอันเป็นส่วนประกอบก็คือ ความเสี่ยงที่แฝงมากับการรักษา แพทย์จะมีความผิดฐานประมาทในทางวิชาชีพ แต่ไม่มีความผิดฐานทำร้ายร่างกาย

⁴⁹ แหล่งเดิม.

2.4 แนวความคิดทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิที่จะตายและสิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล

การพิจารณาในประเด็นสิทธิของผู้ป่วยเกี่ยวกับการปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์ที่มีผลต่อตัวผู้ป่วยเอง การปฏิเสธการรักษาอันเนื่องมาจากการขัดต่อเจตจำนงของผู้ป่วยที่ผู้ป่วยนั้นเห็นว่าการรักษานั้นไม่เป็นประโยชน์และอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่กาย หรือจิตใจหรือก่อให้เกิดความทรมาน เช่น วิธีการรักษาโดยการใช้ยาที่อันตราย การใช้เครื่องมืออุปกรณ์ทางการแพทย์บางอย่าง มาติดกับตัวผู้ป่วย เป็นต้น ซึ่งโดยหลักแล้วแพทย์ไม่มีสิทธิที่จะทำการรักษาโดยขัดต่อความยินยอมของผู้ป่วยได้ การกล่าวอ้างเรื่องสิทธิที่จะตายในปัจจุบันนี้ สืบเนื่องมาจากวิวัฒนาการทางการแพทย์ วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีสมัยใหม่ ที่มีเครื่องมือและกระบวนการช่วยชีวิตผู้ป่วยอย่างมีประสิทธิภาพ โดยจรรยาบรรณและสัญญาอนุญาตของแพทย์แล้ว คิดแต่เพียงว่าจะทำอะไรเพื่อให้ผู้ป่วยนั้นมีชีวิตอยู่ได้นานที่สุดเท่าที่จะทำได้โดยแพทย์ลืมนึกไปว่าผู้ป่วยนั้นจะมี “คุณภาพชีวิต” อย่างไรทุกขั้วทรมานแค่ไหนที่ต้องอาศัยเครื่องช่วยหายใจเพื่อที่จะต้องได้รับออกซิเจนอยู่ตลอดเวลา ขณะที่ผู้ป่วยอาจไม่รู้สึกรู้สิดตัว หรือจะมีความรู้สึกเพียงเล็กน้อยแต่ไม่มีโอกาสที่จะฟื้นกลับคืนเป็นปกติได้ กระบวนการช่วยชีวิตดังกล่าวนี้ เห็นว่าเป็นการทำให้ความเป็นมนุษย์ลดลงเพราะจะต้องผูกติดกับเครื่องมือต่างๆ ดังนั้นผู้ป่วยหรือคนทั่วไปควรมีสิทธิที่จะตาย หรือสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา ดังกล่าวได้⁵⁰

สิทธิที่จะตายเป็นสิทธิทางธรรมชาติเนื่องจากสัตว์และมนุษย์มีสัญชาตญาณในการดำรงไว้ซึ่งเผ่าพันธุ์ โดยกฎเกณฑ์ของธรรมชาติ ได้กำหนดไว้ให้สัตว์ตัวเมียยอมตายที่จะปกป้องลูกน้อยของมันให้พ้นภัย โดยเอาตัวเองเข้าเป็นเกราะป้องกันให้ลูกๆ ของมัน โดยไม่หวั่นเกรงอันตราย ทั้งที่การกระทำเช่นนั้นอาจทำให้สัตว์ตัวเมียได้รับอันตรายถึงชีวิตก็ได้ ทำนองเดียวกันสัตว์ตัวผู้บางชนิดจะส่งเสียงร้องเพื่อเตือนภัยให้ฝูงสัตว์ได้รู้ล่วงหน้าเมื่อมันต้องเผชิญกับศัตรูและการส่งเสียงร้องดังกล่าวจะมีผลทำให้มันสละชีวิตเพื่อปกป้องฝูงของมันเอาไว้ สำหรับมนุษย์มีพฤติกรรมที่มีความสลับซับซ้อนมากกว่าสัญชาตญาณของสัตว์ในการที่จะสละชีวิตตนเองด้วยเหตุผลต่างๆ มนุษย์เป็นสัตว์ที่เหนือกว่าสัตว์อื่นๆ ตรงที่มีเหตุผลและสติปัญญาเพราะมีสมองที่มีการพัฒนา ล้ำหน้ากว่าสัตว์อื่นเป็นอันมาก นอกจากมนุษย์จะมีการยอมสละชีวิตเพื่อเหตุใดเหตุหนึ่งแล้ว มนุษย์ยังมีพฤติกรรมที่ทำลายชีวิตของตนเองอีกด้วยที่เรียกว่า “การฆ่าตัวตาย” ดังจะเห็นได้จากสมัยกรีกโรมันเป็นต้นมา ทศกศติเกี่ยวกับการฆ่าตัวตายของมนุษย์นั้น มีทั้งดำเนินและยกย่อง โดยนักปราชญ์บางคนยอมรับว่าการฆ่าตัวตายของมนุษย์นั้นเป็นวิธีการที่สมบูรณ์ที่จะหนีพ้นไปจากความทุกข์ทรมาน ดังจะเห็นได้จากสิทธิที่จะตายนั้นเป็นสิทธิธรรมชาติที่มนุษย์มีอำนาจที่จะเป็นเจ้าของชีวิตของตน โดยสมบูรณ์ เพื่อที่จะใช้สิทธิที่มีอยู่หรือที่จะตายได้ตามความประสงค์ของ

⁵⁰ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ (2539). “สิทธิที่จะตาย (The Right to Die).” *คูลพาน*, 43 (4). หน้า 93.

มนุษย์แต่ละคน สิทธิที่จะตายหรือสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่นั้นจึงเป็นสิทธิมนุษยชนที่ทุกคนมีสิทธิเท่าเทียมกัน เป็นการยอมรับสิทธิในการเป็นเจ้าของร่างกายของตนเองของมนุษย์มีความเป็นอิสระในเสรีภาพของตนเอง สิทธิที่จะตายนั้นเป็นสิทธิทางธรรมชาติ ที่ปัจจุบันหลายประเทศได้พัฒนาเป็นสิทธิทางกฎหมาย กล่าวคือ มีกฎหมายเข้ามารับรองสิทธิที่จะตาย และในหลายประเทศมีกระแสการผลักดันสิทธิที่จะตายและสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา พยาบาล สิทธิที่จะตายนั้นได้มีวิวัฒนาการจากสิทธิธรรมชาติมาเป็นสิทธิทางกฎหมาย เนื่องมาจากการที่รัฐเข้ามาก้าวก่ายสิทธิธรรมชาติของมนุษย์โดยการตรากฎหมายจำกัดสิทธิที่จะตาย กล่าวคือ ได้มีการออกกฎหมายห้ามการฆ่าตัวตาย โดยถือว่าประชาชนเป็นทรัพย์สินของรัฐ การฆ่าตัวตายเป็นการทำลายทรัพย์สินของรัฐจึงต้องห้าม และผู้ฝ่าฝืนถือว่าเป็นความผิดอาญามีโทษอิทธิพลของคริสต์ศาสนาต่อรัฐต่างๆ ในยุโรปทำให้หลายประเทศมีกฎหมายห้ามการฆ่าตัวตาย ในประเทศอังกฤษการฆ่าตัวตายเป็นความผิดเทียบเท่าความผิดฐานฆ่าคนตาย ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศแรกที่ออกกฎหมายยกเลิกความผิดฐานฆ่าตัวตายใน ค.ศ. 1790 ต่อมาจนถึงปี 1890 ประเทศออสเตรเลียยกเลิกกฎหมายดังกล่าว ในประเทศอังกฤษได้ออกกฎหมายใหม่ คือ The Suicide Act 1961 ไม่ถือว่าการฆ่าตัวตายเป็นความผิด แต่ยังถือว่าผู้สนับสนุนผู้ยุยงส่งเสริมหรือจัดการให้มีการฆ่าตัวตายเป็นความผิดอาญาอยู่ แต่อย่างไรก็ตามปัจจุบันหลายประเทศก็ยังถือว่าการฆ่าตัวตาย เป็นความผิดอาญา⁵¹

การฆ่าตัวตายนั้น กฎหมายถือว่าเป็นความผิด ประกอบกับการพัฒนาแนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนที่ถือว่ามนุษย์ทุกคนควรปฏิบัติต่อกันอย่างมีศักดิ์ศรีและเป็นอิสระ มนุษย์ทุกคนควรมีอิสระในการตัดสินใจและตัดสินใจในโชคชะตาของตนเอง แม้ในการเลือกที่จะตายตามที่แต่ละคนปรารถนา ด้วยเหตุนี้เองจึงมีแนวคิดเรื่องการตายอย่างมีศักดิ์ศรี และสิทธิที่จะตาย ที่ควรมีกฎหมายรับรองสิทธิที่จะตาย

สิทธิที่จะตายนั้น (Right to Die) อาจมีความสัมพันธ์กับสิทธิในปฏิเสธการรักษาได้ในกรณีที่ผู้ป่วยจะตัดสินใจจะรับการปฏิบัติทางการแพทย์หรือสิทธิในการปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์ และการตัดสินใจนั้นผลคือความตายของผู้ป่วย ผู้ป่วยอาจแจ้งความประสงค์ต่อแพทย์หากอยู่ในอาการที่จะสื่อสารอย่างเข้าใจถึงความร้ายแรงของโรคและผลที่จะเกิดขึ้น ในกรณีที่ผู้ป่วยอยู่ในสภาพที่ไม่สามารถตัดสินใจได้ อำนาจการตัดสินใจดังกล่าวตกอยู่กับผู้รับมอบอำนาจ (Guardian) ซึ่งได้รับอนุมัติจากศาล โดยยื่นเรื่องขออนุมัติจากศาล หรือหากตัวผู้ป่วยเองได้ทำ “คำสั่งล่วงหน้า” (Advance Health Directives) หมายถึง คำสั่งที่เป็นลายลักษณ์อักษรแนวทางการปฏิบัติ

⁵¹ แหล่งเดิม.

ทางการแพทย์ในอนาคตเมื่อผู้ป่วยไม่สามารถตัดสินใจเองได้ หรืออาจมีการกำหนด ผู้รับมอบอำนาจไว้ใน คำสั่งล่วงหน้าด้วย⁵²

ประเทศแคนาดามีความสนใจในเรื่องการตายอย่างมีศักดิ์ศรีของผู้ป่วยวาระสุดท้ายโดยในโรงพยาบาลหลายแห่งยอมรับคำสั่งการรักษาที่ระบุว่า “ไม่ต้องช่วยฟื้นชีวิต”⁵³ (Do not Resuscitate Order-DNR) คำสั่งที่ไม่ต้องช่วยฟื้นชีวิตนี้เป็นเพียงการบอกกล่าวว่าจะไม่ต้องใช้เครื่องมือจากเทคโนโลยีสมัยใหม่มาช่วยเท่านั้น แต่การดูแลรักษาพยาบาลโดยทั่วไปยังคงต้องมียุ่ก่่าอีกนัยหนึ่งก็คือ No Resuscitation มิได้หมายความว่า No Treatment มียู่เป็นมาตรฐานในการปฏิบัติแก่ผู้ป่วยที่ประสงค์จะตายและปรากฏว่ามีผู้ป่วยไปขอทำหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต เป็นคำสั่งที่ไม่ให้แพทย์ทำการรักษา⁵⁴ และแพทย์ในประเทศแคนาดาทำการรักษาโดยยึดหลักว่า จะไม่รักษาผู้ป่วยถ้าการรักษาไม่เกิดประโยชน์อันใดต่อผู้ป่วย นอกจากเป็นการยืดความตายของผู้ป่วยออกไปเท่านั้น เช่น ผู้ป่วยเป็นอัมพาตทั้งตัวไม่สามารถที่จะช่วยเหลือตนเองได้ ต้องมีการใช้เครื่องช่วยหายใจตลอดเวลา

ในสหรัฐอเมริกาแม้ในรัฐธรรมนูญนั้น จะไม่ได้กำหนดสิทธิที่จะตายไว้โดยตรงก็ได้มีความพยายามที่จะใช้สิทธิโดยการร้องขอต่อศาลโดยขอให้ศาลมีคำสั่งยอมรับสิทธิที่จะตายของผู้ร้องจากคำพิพากษาของศาลต่างๆ ในสหรัฐอเมริกาเห็นว่า สิทธิที่จะตายเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญของสหรัฐฯ ซึ่งมีรากฐานมาจากสิทธิส่วนบุคคล (Right of Privacy) มีรัฐหลายรัฐออกกฎหมายยอมรับการตายอย่างมีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ (Death with dignity) หรือกฎหมายสิทธิที่จะตาย (Right to Die) ซึ่งได้แก่ รัฐบัญญัติว่าด้วยการตายตามธรรมชาติ (Natural Death Act) โดยมีหลักการว่า ผู้ป่วยที่บรรลุนิติภาวะแล้ว จะทำหนังสือแสดงเจตจำนงโดยทำเป็นคำสั่งที่เป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อให้แพทย์หยุดการใช้เครื่องมือเพื่อช่วยชีวิต หรือไม่ให้ใช้เครื่องมือดังกล่าวกับตน เมื่อผู้นั้นตกอยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต โดยมีผลทางกฎหมาย หนังสือแสดงเจตจำนงดังกล่าวเรียกว่าหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต แต่รายละเอียดในการกำหนดเงื่อนไขต่างๆ จะแตกต่างกันออกไปนอกจากนี้สมาคมผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ และด้านกฎหมายบางแห่งยังได้ร่วมกันกำหนดแนวทางปฏิบัติในการรักษาผู้ป่วยในวาระสุดท้าย

⁵² สันติ ศิริธีระเจริญ. (2543). *มาตรการทางกฎหมายเพื่อผู้สูงอายุในประเทศไทย*. หน้า 70-71.

⁵³ เป็นการกระทำที่ผู้ป่วยที่บรรลุนิติภาวะแล้วจะทำคำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อให้แพทย์หยุดการใช้เครื่องมือเพื่อยืดชีวิต หรือไม่ใช้เครื่องมือดังกล่าวกับตน เมื่อผู้นั้นตกอยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต โดยมีผลทางกฎหมาย.

⁵⁴ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ เล่มเดิม. หน้า 45.

หนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตเป็นเอกสารที่บุคคลพยายามที่จะกำหนดวิธีการปฏิบัติการรักษาทางการแพทย์ในกรณีที่บุคคลนั้นไม่สามารถอยู่ในสภาพที่จะกระทำการใดได้ หนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตโดยทั่วไปจะประกอบด้วยคำสั่งล่วงหน้าในการปฏิบัติทางการแพทย์ ในกรณีที่บุคคลนั้นอยู่ในสภาพที่ไม่อาจเยียวยาหรือหมดสติอย่างถาวร โดยอธิบายถึงวิธีการรักษาภายใต้วิธีการปฏิบัติทางการแพทย์ที่มุ่งรักษาชีวิต การเริ่มการปฏิบัติและการหยุดการปฏิบัติการนั้น

ในประเทศสหรัฐอเมริกาให้ความสำคัญกับสิทธิในการตัดสินใจและการปฏิเสธการรักษาโดยได้บัญญัติถึงสิทธิส่วนตัวซึ่งมีขอบเขตกว้างและครอบคลุมถึงการตัดสินใจในการปฏิเสธการรักษาตามคำแนะนำของแพทย์ที่จะยืดชีวิตตนเอง ในปี ค.ศ. 1990 จึงมีการอนุมัติกฎหมายพระราชบัญญัติการตัดสินใจด้วยตนเอง ของผู้ป่วยแห่งสหรัฐอเมริกา (The Federal Patient and Self Determination Act of 1990) ครอบคลุมการตัดสินใจของผู้ป่วย หรือสิทธิการมอบอำนาจในการดูแลและการตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษา เพื่อเป็นหลักเกณฑ์ให้แต่ละมลรัฐเลือกนำไปปฏิบัติในทิศทางเดียวกัน ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต การมอบอำนาจในการรับการรักษาทางการแพทย์ และการตัดสินใจของสมาชิกภายในครอบครัว

การปฏิเสธการรักษาในทางการแพทย์ซึ่งพิจารณาถึงสิทธิของผู้ป่วยในสหรัฐอเมริกา การปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์จะเป็นเรื่องที่เป็นประโยชน์ต่อสุขภาพแลชีวิตของผู้ป่วย คือตัวผู้ป่วยเอง จะมีสาเหตุ 4 ประการคือ⁵⁵

- 1) เพราะความเชื่อทางด้านลัทธิทางศาสนา
- 2) เพราะผู้ป่วยต้องการที่จะตายเนื่องจากความอายุ และวิตกกังวลเกี่ยวกับความผิดหวังหรือความล้มเหลวต่างๆ ไม่ว่าจะจากหน้าที่การงานหรือเรื่องส่วนตัว
- 3) ผู้ป่วยต้องการที่จะตาย เพราะไม่อยากทนทุกข์ทรมานจากการเจ็บป่วยที่กำลังได้รับอยู่อีกต่อไป
- 4) ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษา เพื่อเป็นสัญลักษณ์การแสดงถึงการต่อต้านนโยบายของรัฐบาลหรือหน่วยงานใดของรัฐหรือเอกชน

ปัญหาที่น่าจะพิจารณาเป็นอย่างยิ่งก็คือ ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์ที่เป็นประโยชน์ต่อสุขภาพและชีวิตตนเองได้หรือไม่ โดยเฉพาะกรณีที่แพทย์ปฏิบัติตามหน้าที่และการปฏิบัติดังกล่าวนั้นเป็นวิธีการทางการแพทย์ที่ผู้ป่วยไม่ยอมรับ ก็อาจจะทำให้ผู้ป่วย

⁵⁵ Norman L. Cantor. (n.d.). *A Patient's Decision to Decline Lifesaving Medical (Treatment: Bodily Integrity Versus the Preservation of Life*. p. 156.

นั้นอาจอยู่ในอันตรายถึงชีวิตได้ อาจเปรียบได้เท่ากับว่าเป็นการฆ่าตัวตายอีกแบบหนึ่ง รัฐจะเข้ามาแทรกแซงการตัดสินใจของผู้ป่วยด้วยเหตุผลที่การตัดสินใจนั้นไปกระทบหรือขัดต่อประโยชน์สาธารณะหรือผลประโยชน์ของรัฐในการคุ้มครองป้องกันชีวิตของประชาชนไว้ และแพทย์ก็ไม่ยอมรับการตัดสินใจของผู้ป่วยเพราะเกรงว่าจะมีความผิดฐานงดเว้นการกระทำตามหน้าที่ของตนซึ่งผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา

ในกรณีที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาเพราะต้องการที่จะตาย เนื่องจากความอายุ ความผิดหวัง หรือความล้มเหลวของชีวิตหรือเพื่อต่อต้านบางสิ่งบางอย่างไม่เป็นเหตุผลเพียงพอในการปฏิเสธการรักษา การตัดสินใจของผู้ป่วยนั้นเป็นการตัดสินใจในขณะที่ยังมีอารมณ์แปรปรวน ไม่สามารถควบคุมสติตนเองได้ เป็นการตัดสินใจที่ขาดอิสระไม่ตรงกับความต้องการอย่างแท้จริง เหตุผลดังกล่าวนี้จะถูกยับยั้งหรือขัดขวางโดยรัฐ กรณีที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาเพราะต้องการ หลุดพ้นจากความเจ็บปวด ความทุกข์ทรมานที่กำลังได้รับ หรือจากวิธีการรักษาทางการแพทย์ เพราะขัดต่อความเชื่อทางด้านลัทธิหรือศาสนาที่ตนนับถือถือได้หรือไม่ว่ามีเหตุผลที่สนับสนุนอย่างเพียงพอที่จะทำให้รัฐยอมรับรู้ถึงสิทธิในการปฏิเสธการรักษาโดยไม่เข้ามาแทรกแซงหรือยับยั้งสิทธิในความเชื่อทางศาสนาสามารถกล่าวอ้างเพื่อยับยั้งการแทรกแซงของรัฐหรือไม่พิจารณาได้ดังนี้⁵⁶

กรณีผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์ที่เป็นประโยชน์ต่อสุขภาพและชีวิต เพราะต้องการตายเพื่อหลุดพ้นจากความเจ็บปวด ความทุกข์ทรมาน

ผู้ป่วยจะใช้สิทธิในการปฏิเสธการรักษาได้หรือไม่ ไม่ได้พิจารณาจากความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมาน แต่อาศัยจากหน้าที่ตามความสัมพันธ์ของแพทย์กับผู้ป่วยที่ทำให้แพทย์ต้องดูแลผู้ป่วยให้หายจากโรคร้ายและช่วยชีวิตผู้ป่วยได้ ทั้งนี้โดยที่สิทธิของผู้ป่วยในกรณีนี้จะถูกยับยั้งโดยรัฐหากเป็นการทำให้ผู้ป่วยต้องตาย ดังนั้นจึงควรต้องพิจารณาจากสภาพหรืออาการของผู้ป่วยในขณะนั้นว่ามีความจำเป็นเร่งด่วนหรือไม่ที่แพทย์จะต้องใช้วิธีการรักษาเพื่อช่วยชีวิต หากไม่เป็นการเร่งด่วนแพทย์และรัฐก็ไม่มีสิทธิที่จะดำเนินการใดๆ อันเป็นการปฏิเสธสิทธิของผู้ป่วยนี้ กล่าวคือ เป็นสิทธิตามกฎหมายระหว่างสิทธิในชีวิตกับสิทธิในการปฏิเสธการรักษาจึงต้องนำสิทธิทั้งสองนี้มาชั่งน้ำหนักว่าสิทธิไหนสมควรได้รับการคุ้มครองมากกว่ากัน ในกรณีนี้เห็นว่าสิทธิในชีวิตควรได้รับการคุ้มครองมากกว่า

⁵⁶ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 37-38.

1) การปฏิเสธการรักษาเพราะเหตุแห่งศาสนา

ในเรื่องเกี่ยวกับวิธีการรักษาพยาบาลในทางศาสนานี้ นิกายทางศาสนาหลายนิกาย มีวิธีการรักษาโรคภัยไข้เจ็บด้วยการสวดมนต์เพียงอย่างเดียว และเห็นว่าวิธีการรักษาทางการแพทย์นั้นเป็นการแสดงถึงความไม่ศรัทธาต่อพระเจ้าของตน แต่บางนิกายยอมรับในวิธีการรักษาของแพทย์แผนปัจจุบัน แต่มีการกล่าวห้ามถึงวิธีการรักษาบางอย่างไว้ เช่น บุคคลผู้นับถือพระยะโฮวาห์ (Jehovah's Witnesses) ซึ่งมีข้อห้ามทางศาสนาไม่ให้รับโลหิตจากบุคคลอื่นอันเนื่องมาจากการถ่ายโลหิตเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งตามคัมภีร์ไบเบิล⁵⁷ การรับโลหิตถือว่าเป็นบาปอย่างหนึ่งจะทำให้ตนเองไม่บริสุทธิ์ เนื่องจากเลือดเป็นสัญลักษณ์ของชีวิต การให้เลือดเข้ามาในร่างกายโดยวิธีการรักษาทางการแพทย์ก็ถือเป็นการกินเลือดนั่นเองเพราะเข้าสู่ร่างกายเหมือนกัน ทำนองเดียวกับกลุ่มมุสลิมที่ปฏิเสธยาหรือเวชภัณฑ์ที่ผลิตมาจากส่วนหนึ่งส่วนใดของหมู สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา ศาลอเมริกันเคยวินิจฉัยไว้ว่าเป็นสิทธิส่วนตัวตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ เช่น ในกรณีของผู้ป่วยซึ่งเป็นโรคมะเร็งใน เม็ดโลหิตขาว หากแพทย์ไม่ทำการถ่ายโลหิตให้กับผู้ป่วยนั้น เป็นที่แน่นอนว่าผู้ป่วยต้องตายในเวลาต่อมา

การที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาโดยการห้ามถ่ายโลหิตของบุคคลอื่นให้แก่ตนเนื่องจากเป็นการขัดกับหลักทางความเชื่อด้านศาสนาต่างๆ ที่ตนทราบดีว่ามีผลทำให้ตนเองต้องตาย อาจถือได้ว่าเป็นรูปแบบของการฆ่าตัวตายโดยอ้อมอย่างหนึ่ง ซึ่งความเป็นจริงแล้วตนไม่ต้องการที่จะตาย แต่ผู้ป่วยต้องปฏิบัติตามคำสอนของศาสนาที่ตนเองนับถืออยู่และความตายก็เป็นผลมาจากความเชื่อทางศาสนาของตนจึงเป็นการขัดแย้งกันของสิทธิตามกฎหมายสองชนิดระหว่างสิทธิในชีวิตและสิทธิในความเชื่อทางศาสนาและการปฏิบัติตามความเชื่อทางศาสนา สิทธิใดที่จะได้รับการยอมรับและคุ้มครองมากกว่ากันก็ขึ้นอยู่กับรัฐนั้น ให้สิทธิและเสรีภาพในการนับถือศาสนา ให้แก่ประชาชนของรัฐมากน้อยเพียงใด ดังนั้นอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) ประเทศอังกฤษ ในหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษนั้นรับรองสิทธิในการปกครองตนเอง ซึ่งสิทธินี้รวมถึงสิทธิในการนับถือศาสนาและการปฏิเสธการรักษาที่อาจทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย แต่ในขณะเดียวกันนั้นชีวิตของผู้ป่วยก็เป็นสิ่งที่รัฐต้องคุ้มครอง จึงมีความขัดกันระหว่างสิทธิในการปกครองตนเองตามกฎหมายคอมมอนลอว์กับผลประโยชน์ของรัฐโดยในอังกฤษได้ให้น้ำหนักกับสิทธิในการปกครองตนเองมากกว่า ผู้ป่วยในอังกฤษจึงปฏิเสธการรักษาเพราะเหตุแห่งศาสนาได้ภายใต้เงื่อนไขเดียว คือ ผู้ป่วยจะต้องเป็นผู้นับถือศาสนานั้นเอง

⁵⁷ Norman L. Cantor. Op.cit. p.167.

(2) สหรัฐอเมริกามีการบัญญัติรับรองสิทธิในการนับถือศาสนาและการปฏิบัติตามความเชื่อทางศาสนาไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ในการปฏิเสธการรักษาเพราะเหตุแห่งศาสนาที่อาจนำมาซึ่งความตายของผู้ป่วยย่อมเกี่ยวข้องกับประโยชน์ของรัฐเกี่ยวกับการสาธารณสุข ความปลอดภัย หรือสวัสดิการทางสังคม จึงมีความขัดแย้งกันระหว่างสิทธิในการนับถือศาสนาและประโยชน์ของรัฐเช่นเดียวกัน ซึ่งในสหรัฐอเมริกานั้นมีทั้งมลรัฐที่ให้น้ำหนักกับสิทธิในการนับถือศาสนามากกว่า และในมลรัฐที่ให้น้ำหนักกับประโยชน์ของรัฐมากกว่า ซึ่งอาจจะแยกพิจารณาได้ดังนี้

ก. มลรัฐที่ให้น้ำหนักกับประโยชน์ของรัฐมากกว่า เช่น ในมลรัฐโรดไอแลนด์ซึ่งเห็นว่าการช่วยผู้ป่วยให้มีชีวิตอยู่ต่อไปอย่างปกติสุขเป็นสิ่งที่มีความสำคัญที่สุด ผู้ป่วยย่อมปฏิเสธการรักษาเพราะเหตุแห่งศาสนาไม่ได้

ข. มลรัฐที่ให้ความสำคัญกับสิทธิในการนับถือศาสนามากกว่า เช่น มลรัฐอิลลินอยส์ เห็นว่าประโยชน์ในการปกป้องพลเมืองของรัฐยังไม่มีน้ำหนักเท่ากับความเชื่อทางศาสนา แม้ว่าความเชื่อนั้นจะเป็นเรื่องที่เหลวไหล ผู้ป่วยก็อาจที่จะปฏิเสธการรักษาได้โดยสามารถที่จะแยกพิจารณาเป็น

1. ผู้ป่วยที่เป็นผู้ใหญ่และมีความสามารถในการรับรู้ เข้าใจ ตัดสินใจ อาจปฏิเสธการรักษาเพราะเหตุแห่งศาสนาได้

2. ผู้ป่วยที่เป็นผู้ใหญ่แต่ไม่มีความสามารถจะปฏิเสธการรักษาเพราะเหตุดังกล่าวได้ในกรณีที่มีคำปฏิเสธการรักษาล่วงหน้าที่ทำขึ้นในขณะที่ตนมีความสามารถ หรือในกรณีที่ผู้ป่วยไม่ได้มีคำปฏิเสธการรักษาล่วงหน้าแต่เคยให้คำปฏิเสธการรักษาในเวลาที่ผู้ป่วยมีสภาพจิตใจเป็นปกติเพราะเหตุดังกล่าวมาก่อน โดยจะต้องปรากฏว่าผู้ป่วยมีความเชื่อมั่นในศาสนาดังกล่าวอย่างหนักแน่นมาตลอดและไม่เคยลังเลหรือเปลี่ยนความเชื่อนั้น

3. ผู้ป่วยเป็นผู้เยาว์ ในกรณีที่ผู้ป่วยเป็นผู้เยาว์ที่ต้องการปฏิบัติตามความเชื่อของศาสนา และบิดามารดาเห็นด้วยในการปฏิเสธการรักษา เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างการนับถือศาสนาและผลประโยชน์ของรัฐ ก็คือเป็นการปกป้องชีวิตเด็ก ชีวิตของเด็กย่อมมีน้ำหนักมากกว่า โดยมีความเห็นของนักกฎหมายว่า การปฏิบัติตามความเชื่อของศาสนาไม่รวมถึงการปล่อยให้เด็กต้องเผชิญกับความตาย หากบิดามารดาปฏิเสธการรักษารัฐมีอำนาจที่จะบังคับให้บิดามารดายินยอมให้เด็กได้รับการรักษา

แม้ว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาจะยอมรับรู้ในสิทธิของผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษา โดยถือว่าเป็นเรื่องของสิทธิส่วนตัวและสิทธิในความเชื่อทางศาสนาตามที่ได้กล่าวมาแล้ว แต่รัฐจะเข้าแทรกแซงสิทธิในการปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยหากผลประโยชน์ของ

ผู้ป่วย รัฐได้มีความสำคัญหรือมีน้ำหนักมากกว่าสิทธิส่วนตัวหรือความเชื่อทางศาสนาของผู้ป่วย ซึ่งจะเป็นได้ในกรณีของ

2) การปฏิเสธการรักษาของหญิงมีครรภ์หรือมีบุตรที่ยังเล็กต้องเลี้ยงดู

เมื่อผู้ป่วยเป็นหญิงมีครรภ์หรือมีบุตรยังเล็กที่ต้องเลี้ยงดู ชีวิตของผู้ป่วยย่อมไม่ได้เป็นประโยชน์จำเพาะกับผู้ป่วยเท่านั้น ในกรณีที่ผู้ป่วยเป็นหญิงมีครรภ์หากหญิงเสียชีวิต เพราะเหตุแห่งการปฏิเสธการรักษาทารกในครรภ์ย่อมเสียชีวิตไปด้วย ในกรณีนี้ประโยชน์ของรัฐก็คือ ชีวิตของทารก เมื่อประโยชน์ของรัฐขัดกับการให้คำปฏิเสธการรักษา ทั้งในอังกฤษและสหรัฐให้น้ำหนักกับชีวิตทารกมากกว่า โดยแต่ละประเทศมีแนวคิดที่แตกต่างกันออกไป ในประเทศอังกฤษนั้นไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติเกี่ยวกับการปฏิเสธการรักษาของหญิงมีครรภ์ไว้โดยเฉพาะ จึงต้องพิจารณาจากคำพิพากษาของศาล ซึ่งแต่เดิมคำพิพากษาของศาลเป็นแนวทางที่ว่า ทารกในครรภ์ไม่มีสิทธิเป็นของตนเองจึงไม่มีประโยชน์ที่จะต้องคุ้มครอง หญิงมีครรภ์ มีความสามารถในการรับรู้ เข้าใจและตัดสินใจปฏิเสธการรักษาได้ แม้จะเป็นอันตรายต่อชีวิต ในครรภ์ก็ตาม

ผู้ป่วยที่ยังเป็นผู้เยาว์ การฟ้องคดีของผู้เยาว์นั้นอาจเป็นการฟ้องคดีในการกระทำโดยประมาท ที่เกิดขึ้นในขณะที่ตนอยู่ในครรภ์ เพราะรัฐถือว่า ยังเป็นกรณีที่ไม้อาจที่จะสันนิษฐานได้ว่าผู้เยาว์ปรารถนาที่จะตายแม้ว่าผู้เยาว์จะได้แจ้งให้ทราบว่าการที่จะตายก็ตาม ผู้เยาว์จะถูกบังคับให้รับการรักษาเพื่อเขาจะได้มีชีวิตอยู่ต่อไปจนเติบโตเป็นผู้ใหญ่ที่สามารถตัดสินใจในการปฏิเสธการรักษาได้ด้วยตนเอง⁵⁸

ผู้ป่วยเป็นบุคคลไร้ความสามารถ (Unconscious) เป็นกรณีที่ญาติผู้ป่วย ไม่นอนุญาตให้แพทย์ทำการรักษา ในกรณีนี้รัฐจะเข้ามาแทรกแซงการตัดสินใจของญาติและผู้ปกครองตามกฎหมายของผู้ป่วย โดยคำนึงถึงชีวิตของผู้ป่วยเป็นสำคัญ โดยการสันนิษฐานว่าหากผู้ป่วยมีความสามารถเป็นปกติแล้ว ผู้ป่วยไม่ตัดสินใจที่จะตาย แม้ว่าจะมีความเชื่อทางศาสนาที่มีข้อห้ามรับการรักษาด้วยวิธีการดังกล่าวก็ตาม⁵⁹

กรณีจึงเห็นได้ว่า รัฐจะยอมรับสิทธิในการปฏิเสธการรักษาแม้ว่าผลนั้นจะทำให้ผู้ป่วยนั้นต้องเสียชีวิตก็ตาม หากเห็นว่าเป็นการถูกต้องตามหลักความเชื่อทางศาสนาของผู้ป่วยหรือเห็นว่าการรักษาพยาบาลนั้นมีจำกัดเพียงแค่นั้น รัฐจะเข้าแทรกแซงสิทธิของผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษา หากการปฏิเสธนั้นอาจมีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่นหรือทำให้บุคคลอื่นที่ต้องพึ่งตนได้รับความเดือดร้อน หรือเห็นว่าการปฏิเสธการรักษาไม่ได้เกิดขึ้นอย่างอิสระ

⁵⁸ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 42.

⁵⁹ Cantor, Op.cit., p. 158.

ในบางกรณีนั้นรัฐได้ขยายขอบเขตของการเข้าแทรกแซงสิทธิดังกล่าวโดยไม่ยอมรับสิทธิของการปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยซึ่งบรรลุนิติภาวะ แต่มีความสามารถตามกฎหมายโดยให้เหตุผลว่า ชีวิตของผู้ป่วยย่อมมีความสำคัญมากที่สุดเป็นสิ่งที่รัฐต้องให้ความสนใจและคุ้มครองในทุกกรณี โดยไม่ควรที่จะมาพิจารณาว่าสมควรที่จะให้ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาหรือไม่ เพราะชีวิตของผู้ป่วยยังคงอยู่ในอันตรายถึงชีวิต กับทั้งการที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาเพราะขัดกับหลักความเชื่อทางศาสนาย่อมแสดงอยู่ในตัวเองแล้วว่า ผู้ป่วยไม่มีความสามารถที่จะตายแต่ประการใด หากแต่ผู้ป่วยนั้นยังมีความต้องการที่จะมีชีวิตอยู่ต่อไปจึงยอมเข้ารับการรักษาที่โรงพยาบาลแล้วให้แพทย์ทำการรักษา แต่เป็นเพราะวิธีการรักษาไปขัดกับหลักความเชื่อทางศาสนาของตนเท่านั้นเองจึงทำให้คนไข้ปฏิเสธการรักษาด้วยวิธีการดังกล่าว ความตายของผู้ป่วยจึงเป็นเพียงผลที่ตามมาเนื่องมาจากความเชื่อของผู้ป่วยเท่านั้นเอง ทั้งยังมีความจำเป็นที่รัฐจะต้องเคารพต่อความรับผิดชอบของแพทย์ผู้ทำการรักษาและทางโรงพยาบาลที่รับผู้ป่วยไว้ เพราะอย่างน้อยผู้ป่วยเองก็ต้องการการรักษาพยาบาลที่ดีมาแต่เริ่มเข้าโรงพยาบาลจากที่กล่าวมาแล้วแสดงให้เห็นว่าสิทธิในการปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์ที่เป็นประโยชน์ต่อสุขภาพและเป็นการรักษาชีวิตของผู้ป่วยนั้น หากผู้ป่วยนั้นสามารถมองเห็นถึงความตายที่จะเกิดเรียกได้ว่า เป็นรูปแบบหนึ่งของการฆ่าตัวตายนั่นเอง

องค์การอนามัยโลก ได้มีการพิมพ์เอกสารเกี่ยวกับสุขภาพที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน อันเนื่องมาจากวิวัฒนาการทางชีววิทยาและการแพทย์ มีตอนที่กล่าวถึงสิทธิที่จะตายไว้ดังนี้ “เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นเสมอ เมื่อผู้ป่วยอยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิตที่มีแต่ความทุกข์ทรมานจากการเจ็บป่วยหรือจากการเป็นคนไร้ความสามารถซึ่งเขามีความปรารถนาแน่วแน่ที่ต้องการที่จะตายเป็นที่ยอมรับกันว่า แม้แพทย์จะไม่เจตนาทำลายชีวิตผู้ใด แพทย์ก็ควรทำหน้าที่ที่จะต้องช่วยให้ผู้อื่นสบายใจว่าเขาจะตายโดยไม่เจ็บปวดและมีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ทั้งที่แพทย์รู้อยู่แล้วว่าการเข้าช่วยผู้ป่วยเช่นนั้น อาจเป็นการช่วยให้ผู้ป่วยตายเร็วขึ้นก็ตาม

ปัจจุบันประเทศไทยก็ยังไม่มีความปฏิบัติที่แน่ชัดกว่าสิ่งใดที่แพทย์ปฏิบัติแล้วจะไม่มีความคิดหรือขัดต่อจริยธรรมหรือจรรยาบรรณในวิชาชีพ แต่ปัจจุบันนี้ประเทศไทยนั้นก็มีการราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 12 บุคคลมีสิทธิทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยได้ เมื่อผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุขได้ปฏิบัติตามเจตนาของบุคคลตามวรรคหนึ่งแล้ว มิให้ถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดและให้พ้นจากความรับผิดชอบทั้งปวง มีลักษณะเป็นกฎหมายที่กำหนดให้บุคคลแสดงเจตนาที่จะปฏิเสธการรักษาไว้ล่วงหน้า เช่นเดียวกับกฎหมายต่างประเทศที่พัฒนาขึ้นมา เพื่อสิทธิบุคคลที่จะปฏิเสธการรักษา เพื่อช่วยชีวิตหรือเพื่อพวงชีวิตไว้ล่วงหน้าโดยทำเป็นหนังสือแสดงเจตนาไว้

ดังเช่นในต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา ที่สามารถให้สิทธิแก่ผู้ป่วยในการที่จะปฏิเสธการรักษาได้โดยถือว่าเป็นสิทธิส่วนตัวตามที่กล่าวมาแล้วไม่ว่าจะเป็นหลักในเรื่องของศาสนาที่ปฏิเสธที่ไม่ได้รับการรักษาโดยการถ่ายเลือดได้เพราะกฎหมายในบางมลรัฐนั้นให้ความสำคัญกับสิทธิในการนับถือศาสนามากกว่าสิทธิประโยชน์ของรัฐ คือผู้ป่วยสามารถที่ปฏิเสธการรับเลือดได้ทั้งที่หากผู้ป่วยนั้นรับเลือดจากผู้อื่นจะเป็นการทำผู้ป่วยนั้นรอดจากความตายก็ตาม ถ้าเปรียบเทียบกับกฎหมายในประเทศไทยนั้นมันยังคงกว้างมากเกินไปเพราะประเทศไทยก็ยังให้ความสำคัญต่อชีวิตผู้ป่วยมาก่อนสิ่งใดซึ่งเป็นไปตามหลักจริยธรรมของวิชาชีพ ตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2526 หมวด 3

ข้อ 1. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุดและพยายามให้ผู้ป่วยพ้นจากการทรมานจากโรคและความพิการต่างๆ โดยไม่เรียกร้องสินจ้างรางวัลพิเศษนอกเหนือจากค่าบริการที่ควรได้รับตามปกติ

ข้อ 10. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่ปฏิเสธการช่วยเหลือผู้ที่อยู่ในระยะอันตรายจากการเจ็บป่วย เมื่อได้รับคำขอร้องและตนอยู่ในฐานะที่จะช่วยได้

เพราะตามที่ประเทศไทยนั้นก็มิชาวคริสต์นิกายพระยะโฮวา อยู่เป็นพันๆ คน เช่นกันภายหลังกระทรวงสาธารณสุขได้รับข้อหารือของคนที่นับถือศาสนานี้ในประเทศไทยได้ทำหนังสือไปยังสำนักคณะกรรมการกฤษฎีกาถึงแนวปฏิบัติกับคนกลุ่มนี้

คณะกรรมการกฤษฎีกา ได้พิจารณาออกเป็นสองกรณี คือ

(1) ในกรณีที่ผู้ป่วยไม่ได้อยู่ในภาวะที่เสี่ยงอันตรายถึงชีวิต การแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาด้วยเลือดของผู้ป่วยย่อมไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน แพทย์สามารถปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วยได้

(2) กรณีที่ผู้ป่วยอยู่ในภาวะที่เสี่ยงอันตรายถึงชีวิต และตามมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ที่แพทย์จำเป็นต้องใช้โดยถ่ายเลือดเท่านั้นจึงสามารถช่วยชีวิตผู้ป่วยไว้ได้ การแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาที่ต้องใช้เลือดซึ่งจะมีผลให้ผู้ป่วยนั้นต้องเสียชีวิตทั้งๆ ที่วิธีการรักษาโดยการถ่ายเลือดสามารถช่วยชีวิตผู้ป่วยไว้ได้ กรณีนี้การแสดงเจตจำนงของผู้ป่วยดังกล่าว ย่อมเป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมือง และขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ตกเป็นโมฆะตาม มาตรา 150 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้นแพทย์จึงไม่สามารถปฏิบัติตามเจตจำนงดังกล่าวของผู้ป่วยได้ และถ้าแพทย์ปฏิบัติตามเจตจำนงของผู้ป่วยอาจมีความผิดตามมาตรา 374 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และยังเป็นการปฏิบัติฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามข้อบังคับแพทยสภาด้วย

ความเห็นข้างต้นนี้เป็นการวางแผนการวินิจฉัยอย่างกว้างๆ แต่การจะสรุปว่าการปฏิบัติตามเจตจำนงของผู้ป่วยทุกกรณี จะเป็นการกระทำผิดอาญาทั้งหมดคงไม่ได้ เพราะคดีอาญาต้องพิจารณาข้อเท็จจริงแต่ละคดีซึ่งไม่เหมือนกัน และต้องเป็นการตีความโดยเคร่งครัด นอกจากนั้นข้อเท็จจริงและสภาพแวดล้อมในแต่ละคดีที่แตกต่างกัน ถ้าจะถือว่าการแสดงเจตนาของผู้ป่วยนี้เป็นการใช้สิทธิตามที่บัญญัติของรัฐธรรมนูญรับรองไว้ ก็ไม่อาจอ้างว่าขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนไปเสียทั้งหมด

ในสหรัฐอเมริกาศาลให้การยอมรับในการแสดงเจตจำนงล่วงหน้าของคนกลุ่มนี้ เพราะการปฏิเสธการรักษาดังกล่าวเป็นสิทธิส่วนบุคคล (The Right to Self of Privacy) ที่เรียกว่า สิทธิในการตัดสินใจด้วยตนเอง และกฎหมายรัฐธรรมนูญสหรัฐให้การรับรอง แต่มีข้อแม้ว่าสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิเฉพาะของผู้ใหญ่ที่มีความสามารถตามกฎหมายเท่านั้น บิดามารดาไม่มีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาแทนบุตรและถ้าแพทย์หรือผู้ประกอบวิชาชีพไม่ปฏิบัติตามเจตจำนงของผู้ป่วยดังกล่าว อาจจะต้องรับผิดทางแพ่งฐานกระทำละเมิดต่อการใช้สิทธิของผู้ป่วยได้

สิทธิในชีวิตดังกล่าวนี้เป็นสิทธิของผู้ป่วยในการตัดสินใจดังนั้นการทำให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบ (Euthanasia) หรือการฆ่าตัวตายด้วยความช่วยเหลือของแพทย์ (Physician Assisted Suicide) และการยุติเครื่องช่วยชีวิต ไม่ว่าจะเป็นการยับยั้ง (Withhold) หรือการเพิกถอน (Withdraw) เป็นเรื่องยากลำบากพอควรที่จะตัดสินใจต้องอาศัยพื้นฐานของการป่วยไข้รวมถึงภาวะแวดล้อมอื่นของผู้ป่วยแต่ละรายในขณะนั้นเป็นสำคัญ ผู้ป่วยไข้วาระสุดท้ายไม่ควรได้รับการชี้แนะให้รับการบำบัดที่ไร้ประโยชน์หรือไม่มีเหตุอันควรการตัดสินใจให้ได้รับการบำบัดแต่ละชนิดไม่ควรเพียงแค่อิงพิจารณาว่า เป็นมาตรการทางการแพทย์ที่ดีและเหมาะสมเท่านั้นและแพทย์ไม่มีสิทธิใดๆ กับการสั่งการบำบัดในลักษณะของ การยืดความตายหรือดึงให้มีชีวิตอยู่ให้ยาวนานขึ้นถ้าผู้ป่วยรายนั้นๆ ไม่มีทางที่จะหายจากการป่วยไข้เช่นนั้นๆ ได้ การหยุดหรือถอดถอนหรือยับยั้งชนิดการบำบัดที่ไร้ประโยชน์แก่ผู้ป่วยไข้ระยะสุดท้ายไม่ได้ทำให้ผู้ป่วยนั้นเสียชีวิตเร็วขึ้นหรือมีชีวิตที่สั้นลง ถ้าชนิดของการบำบัดนั้นๆ ไม่ใช่การใช้เครื่องมือทางการแพทย์ในการยืดชีวิต การถอดถอนหรือระงับการบำบัดที่ไม่มีประโยชน์สำหรับผู้ป่วยระยะสุดท้าย อาทิเช่น การหยุดให้อาหาร หรือสารน้ำเข้าทางเส้นเลือดดำ หรือการหยุดใช้เครื่องช่วยหายใจไม่ใช่การทำยูทานาเซีย เพราะการกระทำต่างๆ ตามที่กล่าวมาแล้วนั้น ไม่ได้เป็นความตั้งใจให้เกิด ความตาย

ความหมายและรูปแบบของ “Euthanasia”

ในประเทศที่พัฒนาแล้วบางประเทศ ก็มีการพัฒนาแนวความคิดเรื่องนี้มานานแล้ว เช่น ในสหรัฐอเมริกา มีนายแพทย์ Jack Kevorkian คิดประดิษฐ์เครื่องมือฆ่าตัวตายให้ผู้ป่วยชนิดนี้ใช้ฆ่าตัวเองให้พ้นทุกข์ทรมานโดยไม่เจ็บปวด เรื่องนี้เป็นความขัดแย้งระหว่างธรรมจรรยา (Ethic) 2 หลัก

คือ 1. หลักให้ผู้ป่วยมีชีวิตต่อไปเรื่อยๆ จนตายไปเอง (Sanctity of Human Life) และ 2. หลักที่ผู้ป่วยมีสิทธิทำลายชีวิตตัวเองได้ (The Right of Self - Determination)⁶⁰ เนื่องจากคนไข้อยู่ในความดูแลของแพทย์เจ้าของไข้ ดังนั้น ผู้ที่จะกระทำ “Euthanasia” นี้ส่วนมากจึงเป็นแพทย์ผู้เป็นเจ้าของไข่นั้นเอง

ความหมายของคำว่า “Euthanasia”

Euthanasia มีรากศัพท์มาจากภาษากรีก ประกอบด้วยคำศัพท์ 2 คำคือ Eu หมายถึง Good และ Thanatos หมายถึง death แปลรวมความได้ว่า ตายดีหรือ ตายสงบ สำหรับคำศัพท์นี้อาจไม่เป็นที่คุ้นหูมากนักแต่ถ้าพูดถึง Mercy Killing หรือ การุณยฆาต อาจเป็นคำที่คุ้นหูมากขึ้น

Euthanasia มีความหมายว่า การฆ่าตัวตายของผู้ป่วยระยะสุดท้ายที่ไม่สามารถรักษาให้หายได้ (An Incurable Illness) ให้ตายอย่างไม่เจ็บปวด (Painlessly) เพื่อหยุดความทรมานจากอาการของโรคที่ไม่สามารถรักษาให้หายได้หรือเป็นกรณีการฆ่าด้วยความเมตตา (Mercy Killing) เกือบทั่วโลกถือว่า Euthanasia เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและสามารถจำแนกประเภทดังนี้

การจำแนกประเภทตามเจตนา

1) การุณยฆาตโดยเจตจำนง (Voluntary Euthanasia) คือ การที่บุคคลซึ่งเจ็บป่วยสาหัสหรือได้รับทุกขเวทนาจากการเจ็บปวด เป็นต้น สามารถแสดงเจตนาให้บุคคลอื่นกระทำการุณยฆาตแก่ตนได้

2) การุณยฆาตโดยไร้เจตจำนง (Involuntary Euthanasia) คือ ในกรณีที่บุคคลดังกล่าวไม่อยู่ในฐานะที่จะแสดงเจตนาเช่นว่า ผู้แทนโดยชอบธรรม กล่าวคือ ทายาทโดยธรรม ผู้ใช้อำนาจปกครอง ผู้พิทักษ์ หรือผู้อภิบาลตามกฎหมายตลอดจนศาลอาจพิจารณาใช้อำนาจตัดสินใจให้กระทำการุณยฆาตแก่บุคคลนั้นแทนได้

ซึ่งการุณยฆาตโดยไร้เจตจำนงนั้นยังคงเป็นที่ถกเถียงกันอยู่ ทั้งความชอบธรรมทางด้านกฎหมาย ศาสนา ศีลธรรม เพราะไม่สามารถบอกได้ว่าเจตจำนงของผู้ป่วยเป็นอย่างไรแต่ในบางประเทศนั้นได้มีการยอมรับในการทำกรุณยฆาตในรูปแบบนี้ว่าสามารถปฏิบัติได้

⁶⁰ ประทีป อ่าววิจิตรกุล. (2539). “Euthanasia.” *ศุลพาท*, 43 (4). หน้า 192.

รูปแบบของ “Euthanasia”

ในทางวิชาการได้แยกออกเป็น 2 กรณี ดังนี้⁶¹

1) Active Euthanasia อันได้แก่ กรณีที่แพทย์ฉีดยาหรือให้ยาเพื่อให้ผู้ป่วยตาย โดยไม่เจ็บปวด

2) Passive Euthanasia อันได้แก่ กรณีที่แพทย์ปล่อยให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตายตามธรรมชาติโดยไม่นำเครื่องมือต่างๆ จากเทคโนโลยีสมัยใหม่ช่วยยืดชีวิตผู้ป่วยออกไปอีก

ในปัจจุบันไม่นิยมที่จะแบ่งแยกการทำให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบตามลักษณะของการกระทำเพราะจะก่อให้เกิดความสับสนแต่จะแบ่งแยกตามเจตนาของผู้ป่วยเป็นหลักซึ่งเมื่อจำแนกด้วยวิธีการนี้ การทำให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบจะแบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ⁶²

1) การทำให้ผู้ป่วยตายโดยสงบโดยสมัครใจ (Voluntary Euthanasia) อันหมายถึงการทำให้ผู้ป่วยตายโดยสงบตามความประสงค์ของผู้ป่วยที่มีสติสัมปชัญญะอยู่นั้น (Competent Patient) หรือเป็นไปตามคำสั่งที่ผู้ป่วยได้ให้ไว้ล่วงหน้า (Advance Directive)

2) การทำให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบโดยปราศจากความสมัครใจ (Non-voluntary euthanasia) อันหมายถึง การทำให้ผู้ป่วยที่ไม่มีสติสัมปชัญญะ (Incompetent patient) ตายโดยสงบตามความประสงค์ของผู้ที่มีอำนาจตามกฎหมายในการแสดงเจตนาแทนผู้ป่วย

3) การทำให้ผู้ป่วยตายโดยสงบโดยขัดต่อความสมัครใจ (Involuntary Euthanasia) อันหมายถึง การทำให้ผู้ป่วยตายโดยสงบที่ขัดต่อความประสงค์ของผู้ป่วยหรือคำสั่งผู้ป่วยไว้ล่วงหน้า

อยู่เหนือกฎหมายของรัฐ คือ รัฐจะออกกฎหมายให้ขัดแย้งกับกฎหมายธรรมชาติไม่ได้ มิฉะนั้นกฎหมายของรัฐก็จะใช้บังคับไม่ได้

สภาพธรรมชาตินั้น มนุษย์มีเสรีภาพโดยสมบูรณ์ (Perfect Freedom) ในสิทธิกำหนดการกระทำของตนเองโดยไม่ต้องขึ้นอยู่กับความยินยอมหรือเจตนาของใครทั้งสิ้น มนุษย์จึงขึ้นอยู่กับกฎหมายธรรมชาติเท่านั้นและกฎธรรมชาตินี้เองได้ให้สิทธิแก่มนุษย์ในสภาพธรรมชาตินี้ มนุษย์ทุกคนไม่ควรล่วงละเมิดชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สินของกันและกัน อนึ่งในสภาพตามธรรมชาตินั้น เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้น มนุษย์ทุกคนย่อมมีอำนาจที่จะบังคับการตามสิทธิที่ตนมีตามธรรมชาติ

⁶¹ แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2545). *กฎหมายและข้อควรระวังของผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ พยาบาล*. หน้า 114.

⁶² นันทน อินทนนท์. (2544, ธันวาคม). “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการตายโดยสงบ.” *บทบัญญัติ*, 54 (4). หน้า 132.

การรับรองสิทธิของผู้ป่วยขององค์กรระหว่างประเทศ เนื้อหาสาระนั้นครอบคลุมประเด็นการใช้สิทธิในการตัดสินใจที่จะรับหรือเลือกบริการทางการแพทย์สิทธิความเป็นส่วนตัว สิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาลอย่างเท่าเทียมและมีคุณภาพนอกจากนี้ ยังรวมถึงการได้รับความปลอดภัยจากการใช้บริการทางการแพทย์ สิทธิที่จะได้รับการบอกกล่าวการได้รับการชัดเจนความเสียหายและได้รับการปกปิดเรื่องราวไว้เป็นความลับ

สิทธิของผู้ป่วยมีสิทธิทางจริยธรรมเป็นพื้นฐานสำคัญ ในการตัดสินใจเรื่องที่เกี่ยวข้องปัญหาจริยธรรมของสิทธิผู้ป่วย เมื่อมีการยอมรับกันในด้านจริยธรรมประการใดก็ตาม การตัดสินใจเรื่องจริยธรรมจะมีเป้าหมายสำคัญมากกว่าสังคมและตัวบุคคล บางประเทศกำหนดสิทธิของผู้ป่วยเป็นสิทธิตามกฎหมายที่มีรายละเอียดแตกต่างกันไป หรืออาจไม่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายสิทธิของผู้ป่วยจึงเป็นเพียงสิทธิทางจริยธรรมเท่านั้น

2.5 จริยธรรมของแพทย์ต่อการปฏิบัติการรักษาของผู้ป่วยวาระสุดท้ายของชีวิต

คำว่า “จริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม” หมายถึงธรรมเนียมที่เป็นข้อประพฤติปฏิบัติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม (หรือแพทย์) ซึ่งเดิมใช้คำว่า มรรยาทแพทย์ หรือ จรรยาแพทย์ หรือ วิชาจริยศาสตร์ทางการแพทย์ ซึ่งได้แก่การศึกษาที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์ทางจริยศาสตร์ และนำหลักเกณฑ์เหล่านั้นมาวิเคราะห์ปัญหาต่างๆ ที่เกิดจากการแพทย์ อาจเรียกว่า Philosophical Medical Ethics หรือ Critical Medical Ethics เพราะเทคโนโลยีทางการแพทย์ในปัจจุบันมีผลกระทบต่อปัญหาทางเศรษฐกิจและสังคมทั้งของผู้ป่วยและสังคมส่วนรวมอย่างมาก นอกจากนั้นจริยธรรมทางการแพทย์ที่ถือปฏิบัติอยู่เดิมนั้นเมื่อนำมาปฏิบัติด้วยเทคโนโลยีในปัจจุบันทำให้เกิดปัญหาทางจริยธรรมซ้อนขึ้นมาอีก เช่น หน้าที่ของแพทย์ตามคำสาบานของฮิปโปเครติส ซึ่งยึดถือมาแต่เดิมคือต้องรักษาชีวิตมนุษย์ตั้งแต่ปฏิสนธิจนกระทั่งตาย ถ้าปัจจุบันแพทย์ยึดถือแนวคิดนี้อย่างเคร่งครัดการคุมกำเนิดบางวิธีย่อมไม่อาจทำได้ และแพทย์จะต้องใช้เทคโนโลยีสมัยใหม่ยืดชีวิตของผู้ป่วยออกไปโดยไม่มีกำหนด แม้ว่าชีวิตนั้นจะไม่มีทางฟื้นคืนความรู้สึกกลับมาเป็นคนปรกติได้ การกระทำเช่นนั้นก็ฝืนกับความรู้สึกของผู้ป่วยเอง และมีผลต่อการใช้เทคโนโลยีของสังคมโดยส่วนรวมด้วย⁶³ เหตุที่จริยศาสตร์เข้ามามีบทบาททางการแพทย์เพิ่มมากขึ้นเพราะการแพทย์แบบตะวันตกได้แพร่หลายไปทั่วภูมิภาคของโลกและมีวิทยาการและเทคโนโลยีก้าวหน้าเกี่ยวกับการเกิดและการตายของมนุษย์มากยิ่งขึ้นกว่าเดิม บทบาทของแพทย์ได้เปลี่ยนจากผู้รักษาแบบเดิมมาเป็นทั้งผู้รักษาและนักวิทยาศาสตร์ไปพร้อมๆ กันทำให้เกิดปัญหาเชิงจริยธรรมมากมาย ซึ่งแนวทางหลักปฏิบัติเดิมที่ใช้หลักศีลธรรมและเจตจำนงแห่งวิชาชีพที่เคยปฏิบัติกันมา ไม่อาจให้คำตอบที่ชัดเจน

⁶³ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ จ (2548). จากจรรยาแพทย์มาถึงยุคชีวจริยศาสตร์. หน้า 30-31.

ได้ตลอดจนปัญหาทางกฎหมายก็ต้องหาทางออกเช่นเดียวกัน ดังนั้นจะเห็นได้ว่าความเป็นวิชาชีพของแพทย์นั้นจะต้องเน้นไปที่บริการหรือการช่วยเหลือผู้ป่วย ยิ่งกว่าคำนึงถึงค่าบริการที่จะได้รับในสมัยโบราณค่าบริการของแพทย์เป็นไปเพื่อการยังชีพเท่านั้น ดังนั้นความสัมพันธ์ของแพทย์กับผู้ป่วย ถ้ามีการขัดแย้งระหว่างผลประโยชน์ของผู้ป่วยกับของแพทย์ต้องถือหลักผลประโยชน์ของผู้ป่วยเหนือกว่าผลประโยชน์ของแพทย์ ในสังคมปัจจุบันวิถีคิดของแพทย์บางส่วนเปลี่ยนไปโดยให้ความสำคัญต่อเรื่องความเก่ง ความเป็นเลิศทางวิชาการเหนือเรื่องอื่นผู้ป่วยเป็นผู้ที่ต้องพึ่งพาแพทย์จึงไม่อยู่ในฐานะที่จะต่อรองหรือเรียกร้องจากแพทย์และแพทย์มีสิทธิที่จะปฏิเสธการให้การรักษาผู้ป่วยถ้าไม่ได้อยู่ในภาวะของอาการเจ็บป่วยที่รุนแรง ต้องได้รับการรักษาอย่างรีบด่วน มิเช่นนั้นอาจเป็นอันตรายถึงชีวิต การแพทย์เป็นเรื่องที่สามารถทำการโฆษณาภายใต้กรอบกติกาที่สภาวิชาชีพกำหนดไว้ การพูดถึงเรื่อง “การเป็นแพทย์ที่ดีมีจริยธรรม” ในปัจจุบันนั้นเป็นอุดมการณ์ที่สามารถกระทำได้อย่างยิ่งเพราะแพทย์ต้องเผชิญปัญหามากมายในการทำงาน ความรู้ ความชำนาญ ความเก่ง ของแพทย์คือสิ่งที่ช่วยรักษาผู้ป่วยได้อย่างเห็นผลกระบวนทัศน์ใหม่นั้นไม่สามารถตัดสินใจได้ว่าถูกหรือผิด แต่ผลที่ตามมาเป็นรูปธรรมคือกระทบต่อความรู้สึกของประชาชนและทำให้รูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยซึ่งมีลักษณะเฉพาะในสังคมไทยคือความรู้สึกเชื่อถือไว้วางใจ ยกย่อง และสำนึกบุญคุณเริ่มเปลี่ยนไป เพราะเมื่อประชาชนขาดที่พึ่งกระบวนกรยุติธรรมตามระบบกฎหมายเป็นสิ่งเดียวที่จะยึดถือได้ ความรู้สึกที่ดีที่ผู้ป่วยและแพทย์เคยมีต่อกันเริ่มเปลี่ยนไป ความหวาดระแวงเพิ่มมากขึ้น แพทย์เองก็ต้องขาดความมั่นใจในการทำงานเพราะเกรงว่าจะถูกฟ้องร้อง และผู้ป่วยบางส่วนอาจมีทัศนคติที่ไม่เชื่อถือแพทย์ความร่วมมือในการรักษาพยาบาลได้รับผลกระทบ

การเกิดขึ้นของปัญหาจริยธรรมทางการแพทย์ คำว่าปัญหาจริยธรรมนั้น ภาษาอังกฤษใช้คำว่า Moral Problem หรือ Ethical Problem มีความหมายสองความหมาย⁶⁴

ความหมายแรกหมายถึงเรื่องที่เป็นการกระทำที่ขัดต่อจรรยาบรรณวิชาชีพ ขัดต่อกฎหมาย หรือขัดต่อหลักศีลธรรมอันดี การกระทำดังกล่าวตัดสินใจได้อย่างมีหลักการว่าเป็นการกระทำที่ผิดและมีการลงโทษโดยสภาวิชาชีพ โดยกฎหมาย ตัวอย่างเช่น การที่แพทย์ดูแลรักษาผู้ป่วยโดยขาดความระมัดระวังตามมาตรฐานวิชาชีพ ทำให้ผู้ป่วยได้รับอันตรายหรือถึงแก่ชีวิต เหตุการณ์เช่นนี้ตัดสินใจได้จากมาตรฐานของวิชาชีพ หลักจรรยาบรรณ และกฎหมาย ตัวแพทย์เองจะปฏิเสธความรับผิดชอบไม่ได้

ความหมายที่สอง หมายถึง การเผชิญสถานการณ์สองสถานการณ์ที่มีความหมายขัดแย้งกันในเชิงคุณค่า (Conflict of Values) และแพทย์ต้องตัดสินใจเลือกอย่างใดอย่างหนึ่งที่ควรกระทำ

⁶⁴ สิวลี สิริไล. (2552). การเป็นแพทย์จากอภิปโภคศาสตร์ สู่อุคโลกาภิวัตน์. หน้า 51-54

ปัญหาจริยธรรมที่เรียกว่า Moral Dilemma หรือสถานการณ์ที่เป็นข้อโต้แย้งทางจริยธรรม เช่น กรณีของผู้ป่วยที่เป็นมะเร็งที่ต้องการจะรู้ความจริงว่าตนเป็นโรคระยะใด แต่ลูกๆ ของผู้ป่วยขอร้องแพทย์ว่าอย่าบอกความจริงแก่ผู้ป่วยเพราะผู้ป่วยกลัวการเป็นมะเร็งมากอาจทำให้เสียกำลังใจ เหตุการณ์นี้เป็นความขัดแย้งระหว่างการเคารพสิทธิของผู้ป่วยที่จะรู้เรื่องของตนเอง กับการทำตามคำขอของผู้ป่วย ซึ่งในสังคมไทยถือว่ามิมีบทบาทสำคัญในการตัดสินใจ กรณีเช่นนี้เป็นความขัดแย้งระหว่างคุณค่าเรื่องสิทธิผู้ป่วยกับคำขอของผู้ป่วยเพื่อสิ่งที่ดีที่เป็นประโยชน์แก่ผู้ป่วย การเผชิญปัญหาจริยธรรมตามความหมายนี้ ในสังคมไทยอาจเรียกว่าเป็นการเผชิญปัญหาที่เป็นทางสองแพร่งคำตอบที่ต้องการก็คือควรทำอย่างไร เพราะแพทย์ก็มีหน้าที่ที่ต้องกระทำ แต่ผู้ป่วยก็สามารถที่จะปฏิเสธการรักษาของแพทย์ได้เช่นเดียวกัน การที่จะพิจารณาสถานการณ์ขัดแย้งนั้น ต้องกระทำอย่างรอบคอบและควรที่จะต้องพิจารณาองค์ประกอบหลายๆ ประการ

เมื่อความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยเป็นความสัมพันธ์ทางสัญญาคุณธรรม คือ ทั้งแพทย์และผู้ป่วยย่อมมีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาได้ การปฏิเสธการรักษามีผลให้ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยไม่เกิดขึ้น การปฏิเสธการรักษาของแพทย์ต่อผู้ป่วยคนหนึ่งคนใดย่อมสามารถทำได้ถ้ามิใช่ในกรณีฉุกเฉินที่จะต้องช่วยเหลือผู้ป่วยตามหน้าที่ทางธรรมจรรยา รวมถึงผู้ป่วยเช่นเดียวกันย่อมมีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาโดยสิ้นเชิง คือ การไม่ยอมรับวิธีการใดๆ ของแพทย์ทุกประการโดยผู้ป่วยอาจจะไปรักษาโดยวิธีการรักษาแบบทางเลือกอื่นๆ ตามความเชื่อและศรัทธาของเขาการปฏิเสธการรักษาบางส่วนก็อาจมีผลเฉพาะตัวเกี่ยวกับความเชื่อของแต่ละบุคคล การปฏิเสธการรักษาพยาบาลเป็นสิทธิของผู้ป่วยที่จะกำหนดชีวิตของตนเองซึ่งเป็นลักษณะของความเป็นอิสระเสรีของมนุษย์ที่ต้องรับผิดชอบต่อตนเองซึ่งเป็นสิทธิส่วนตัวเมื่อคนเราเจ็บป่วยย่อมอยู่ในสภาวะที่อ่อนแอ ช่วยตนเองไม่ได้ซึ่งอาจถูกละเมิดสิทธิได้ง่าย แต่ความเจ็บป่วยมิได้ทำให้สถานภาพทางกฎหมายของมนุษย์เปลี่ยนแปลงไปเว้นแต่เป็นกรณีความเจ็บป่วยทางจิตใจ ซึ่งต้องมีกฎหมายมาจำกัดสิทธิของเขาแต่มีหลักนิติธรรมทั่วไปที่รับรองว่าทุกคนมีความสามารถที่จะแสดงเจตนาของตนได้เว้นแต่จะพิสูจน์ว่าไม่สามารถทำเช่นนั้นได้หลักนิติธรรมดังกล่าวมักไม่ยอมรับในเวชปฏิบัติเมื่อผู้ป่วยจะแสดงความต้องการตรงกันข้ามกับวัตถุประสงค์ของแพทย์ มักจะถูกบังคับให้พิสูจน์ความสามารถในการตัดสินใจของเขา สิทธิในการตัดสินใจด้วยตนเอง นี้คือพื้นฐานของหลักเรื่อง ความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าว (Informed Consent) ด้วย

การปฏิเสธการรักษาดังกล่าว ในประเทศตะวันตกและสหรัฐอเมริกา เรียกว่า สิทธิที่จะตาย (The Right to Die) เพราะในประเทศเหล่านี้เคยมีกฎหมายบัญญัติว่าการพยายามฆ่าตัวตายเป็นความผิดอาญา และการที่จะให้ประชาชนนั้นปฏิเสธการรักษาเพื่อตายตามธรรมชาติ จึงต้องมีการออกเป็นกฎหมายขึ้น The Right to Die Law หรือ พระราชบัญญัติว่าด้วยการตายตามธรรมชาติ

(Natural Death Act) กฎหมายเหล่านี้จะรับรองการแสดงเจตนาของบุคคลที่ได้กระทำไว้ล่วงหน้า ก่อนที่จะหย่อนความสามารถที่จะแสดงเจตนาได้ เช่น อยู่ในสภาพไข้นักใกล้จะถึงวาระสุดท้ายของชีวิต การแสดงเจตนาดังกล่าวให้ทำเป็นลายลักษณ์อักษรที่เรียกว่า Living Will

สิทธิที่จะตายในสังคมตะวันตก ได้ก้าวไปไกลถึงขนาดเป็นสิทธิเรียกร้อง ที่จะให้แพทย์ทำให้เขาตายอย่างสงบหรือ การุณยฆาต (Mercy Killing) ทางวิชาการเรียกว่า Active Euthanasia การปฏิเสธการรักษา กระบวนการช่วยชีวิตของผู้ป่วยเชื่อว่าผู้ผู้นั้นจะต้องการตายเสมอไปความจริง ความตายเป็นธรรมชาติไม่มีใครหลีกเลี่ยงได้ การปฏิเสธเครื่องมือช่วยชีวิตสมัยใหม่ ส่วนใหญ่ ต้องการที่จะหลีกเลี่ยงความตายที่อยู่ในสภาพการรักษาทางการแพทย์สมัยใหม่ในโรงพยาบาลที่ทันสมัย ส่วนมากผู้ป่วยที่ปฏิเสธการรักษายังสามารถที่จะมีชีวิตต่อไปได้โดยส่วนมากนั้นผู้ป่วย ต้องการการรักษาที่งดเว้นการกระทำเข้าไปในร่างกายใดๆ (Non-invasive) ดังนั้นในต่างประเทศจึงมี สถาบันการรักษาประเภทนี้เกิดขึ้น และได้รับการยอมรับทางกฎหมายเรียกว่า Hospice Care การรักษาแบบนี้จะเน้นการรักษาแบบประคับประคอง (Palliative) ไม่ใช่เครื่องมือสมัยใหม่ใดๆ แต่ จะมีการให้กำลังใจผู้ป่วยที่จะต้องเผชิญกับความตายอย่างสงบ พยายามที่จะลดความเจ็บปวดของ ผู้ป่วยให้พ้นจากความทุกข์ทรมานให้มากที่สุดไม่ว่าจะโดยวิธีการใดๆ เช่น การให้ยา การทำสมาธิ ตามความสมัครใจของผู้ป่วย

การดูแลแบบประคับประคอง หมายถึง การดูแลทางการแพทย์การพยาบาลทุกชนิดตาม ความต้องการของผู้ป่วยที่การรักษาให้หายจากโรคที่ป่วยอยู่เป็นไปไม่ได้ รวมถึงให้การดูแลทุกสิ่ง ทุกสิ่งทุกอย่างในด้านจิตใจ สังคม และวิญญาณตามความต้องการของผู้ป่วยและครอบครัว ในปัจจุบันการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยนั้นสามารถที่จะปฏิเสธการรักษาได้ แต่แพทย์ก็ มิได้ละทิ้งผู้ป่วยยังคงมีการรักษาแบบประคับประคองเพื่อเป็นการช่วยให้ผู้ป่วยพ้นจากการทุกข์ ทรมานและบรรเทาความเจ็บปวดเพื่อที่ผู้ป่วยนั้นจะได้จากไปอย่างสงบและแพทย์ก็จะไม่ผิดฐานละ เว้นจากการทำหน้าที่รวมถึงยังไม่ขัดต่อจรรยาบรรณในวิชาชีพตามที่กล่าวมาแล้วด้วย การดูแล รักษาผู้ป่วยของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพในทุกกรณี จะต้องปฏิบัติตามจริยธรรมทางการแพทย์ อย่างเคร่งครัด แพทย์และผู้ประกอบวิชาชีพที่ดูแลผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต ที่ใช้การดูแล แบบประคับประคอง ยิ่งต้องให้ความสำคัญในเรื่องนี้เป็นพิเศษ หลักจริยธรรมบางเรื่องมิใช่ กฎหมาย แต่สามารถปรับใช้ได้ในทุกกรณี แม้ว่าจะมีความแตกต่างทางวัฒนธรรมในแต่ละประเทศ ก็ตามหลักเกณฑ์ของจริยธรรมที่ครอบคลุมทางการแพทย์ สามารถสรุปได้ 4 ประการ คือ

1. ทำสิ่งที่ดีมีประโยชน์ต่อผู้ป่วย (Beneficence)
2. ไม่ก่อให้เกิดผลในทางลบ หรือหากหลีกเลี่ยงไม่ได้ก็ก่อให้เกิดผลในทางลบต่อผู้ป่วย น้อยสุด (Non-maleficence)

3. ให้ความเป็นอิสระในการตัดสินใจแก่ผู้ป่วย (Autonomy)

4. มีความยุติธรรม (Justice)

โดยภาพรวมแพทย์มีความรับผิดชอบ 2 ประการ คือ การปกป้องรักษาชีวิต และให้ถึงการบรรเทาต่อความทุกข์ทรมาน และสิ่งที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ก็คือ จะมีเวลาที่ความรับผิดชอบทั้ง 2 ประการนี้ เกิดการขัดแย้งกันเมื่อผู้ป่วยระยะสุดท้ายเข้าใกล้สู่ความตาย การปกป้องรักษาชีวิต กลายเป็นเรื่องที่ไร้ความหมายมากขึ้นและการเน้นให้การบรรเทาความทุกข์ทรมานกลายเป็นเรื่องสำคัญ

ในสังคมตะวันออกอย่างประเทศไทยนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าการพยายามฆ่าตัวตาย เป็นความผิดอาญา และประกอบกับวัฒนธรรมที่โยงใยกับพุทธศาสนาถือว่าการตายเป็นปรากฏการณ์ของธรรมชาติ เช่นเดียวกับการเกิด ชีวิตมนุษย์มีตนเองเป็นเจ้าของซึ่งย่อมมีสิทธิในชีวิตประจำวัน สิทธิที่จะตายถือว่าเป็นสิทธิตามธรรมชาติ แต่อย่างไรก็ดีวิวัฒนาการทางการแพทย์สมัยใหม่ได้แผ่อิทธิพลไปทั่วโลก คนส่วนใหญ่ที่มีชีวิตในเมืองเวลาเจ็บป่วยจะไปใช้บริการของโรงพยาบาลสมัยใหม่และก็จะตายในโรงพยาบาลมากกว่าจะกลับมาตายอยู่ที่บ้าน การใช้กระบวนการช่วยชีวิตผู้ป่วยจึงไม่อาจที่จะหลีกเลี่ยงได้ แต่การปฏิเสธการรักษาพยาบาลที่กล่าวมาทั้งหมดนั้นอาจมีจุดขัดแย้งกับจรรยาบรรณในวิชาชีพของแพทย์ได้เพราะในประเทศไทยนั้นมีความละเอียดอ่อนในด้านของศาสนา การกตัญญูต่อพ่อแม่ที่จะต้องดูแลให้ดีที่สุดแต่การปฏิเสธการรักษาพยาบาลนี้เป็นสิทธิส่วนตัวของผู้ป่วยที่สามารถที่จะแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าได้ตามกฎหมายที่ปฏิบัติกันในต่างประเทศที่ยอมรับกันมากขึ้นแล้ว

มีหลักจริยธรรมและจรรยาบรรณของวิชาชีพ ที่แพทย์ละเลยไม่ได้เพราะเป็นสิ่งที่ทำให้สังคมเชื่อถือไว้วางใจและเป็นความมั่นใจของประชาชนเมื่อให้แพทย์ดูแลรักษา หน้าที่ของแพทย์คืออะไร ความรับผิดชอบของแพทย์คืออะไร เป็นองค์ประกอบที่จำเป็นต้องนำมาพิจารณาเมื่อแพทย์ต้องตัดสินใจในกรณีของการยอมให้ผู้ป่วยพบกับความตายอย่างสงบ ขณะที่แพทย์เขียนคำว่า Do Not Resuscitation (DNR) ลงบันทึกการรักษาของผู้ป่วย แพทย์มีเหตุผลที่ชัดเจนอย่างไร นักจริยศาสตร์ทางการแพทย์หลายคนให้ความเห็นว่า การตัดสินใจของแพทย์จะต้องขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงของแต่ละกรณีที่สำคัญ คือ การตัดสินใจของแพทย์ไม่ว่าจะยุติวิธีการรักษา การถอดเครื่องช่วยหายใจ การให้มอร์ฟีนที่มีปริมาณเพิ่มขึ้น จะต้องไม่อยู่บนพื้นฐานของการจงใจที่จะ “เป็นการยุติชีวิต” ในการรักษาพยาบาลผู้ป่วยที่เจ็บหนักจะมีผู้ป่วยประเภทหนึ่งที่เรียกว่า ผู้ป่วย NR. (Do Not Resuscitate or No Resuscitation) อันหมายถึง ผู้ป่วยระยะสุดท้ายซึ่งไม่อาจรักษาให้หายได้ คำสั่ง NR จึงมีความหมายว่า “ไม่ต้องช่วยฟื้นชีวิต” คำสั่งที่ไม่ต้องช่วยให้ฟื้นชีวิตนี้เป็นเพียงการบอกกล่าวว่าจะไม่ต้องใช้เครื่องมือจากเทคโนโลยีสมัยใหม่มาช่วยเท่านั้น แต่การดูแลรักษาพยาบาล

โดยทั่วไปยังคงต้องมีอยู่ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ No Resuscitation ไม่ได้หมายความว่า No Treatment ดังนั้นหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดูแลรักษาและป้องกันมิให้เกิดอันตรายต่อผู้ป่วยจึงยังคงต้องมีอยู่⁶⁵ ในส่วนของแพทยสมาคมโลก (World Medical Association – WMA) องค์การวิชาชีพระหว่างประเทศ ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของแพทย์ในประเทศสมาชิกทั่วโลก รวมถึงประเทศไทยมีมติในที่ประชุมสามัญของแพทยสมาคมในปี ค.ศ. 2002 ณ กรุงวอชิงตัน ประเทศสหรัฐอเมริกา มีมติยืนยันว่า “Euthanasia” เป็นสิ่งที่ขัดต่อหลักจริยธรรมทางการแพทย์และเรียกร้องให้องค์การวิชาชีพและแพทย์ในประเทศสมาชิกไม่ให้มีส่วนร่วมในเรื่องนี้ แม้ว่ากรกระทำดังกล่าวจะชอบด้วยกฎหมายไม่เป็นความผิดอาญาในประเทศสมาชิกก็ตาม อย่างไรก็ตามแพทยสมาคมโลกได้กล่าวถึงในเรื่องนี้โดยเน้นย้ำว่าการกระทำหรือควั่นกระทำการที่มีเจตนาทำร้ายชีวิตมนุษย์ รวมถึงการช่วยเหลือให้ผู้ป่วยฆ่าตัวตาย ถือเป็นสิ่งที่ขัดต่อหลักจริยธรรมทางการแพทย์ แต่กรณีสิทธิปฏิบัติสิทธิการรักษาของผู้ป่วยในวาระสุดท้ายนั้น แพทยสมาคมโลกได้วางกรอบทางจริยธรรมและนโยบายที่เกี่ยวข้องกับสิทธิผู้ป่วยโดยแยกเรื่องสิทธิปฏิบัติสิทธิการรักษาของผู้ป่วยไว้อย่างชัดเจน โดยการออกปฏิญญาสิทธิผู้ป่วยของแพทยสมาคมโลก (The World Medical Association Declaration on the Rights of the Patient) ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1981 ปรับปรุงแก้ไขล่าสุด ค.ศ. 2005 มีเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับสิทธิปฏิบัติสิทธิการรักษาโดยในข้อ 10 ของปฏิญญานี้รับรองสิทธิผู้ป่วยที่จะกำหนดวิธีการรักษาพยาบาลไว้ว่า “ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายอย่างมีมนุษยธรรม และมีสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือทุกอย่าง เพื่อจะช่วยให้สิ้นชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรี โดยสงบเท่าที่จะทำได้” สิทธิผู้ป่วยนี้เป็นสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลที่มีลักษณะเพื่อยืดการตายของผู้ป่วยออกไป เช่น ยกเลิกการบำบัดรักษาที่สิ้นหวังมีผลเพียงเพื่อยืดการตายของผู้ป่วยออกไปและใช้การพยาบาลผู้ป่วยในวาระสุดท้ายแทน แพทย์มิได้ละทิ้งผู้ป่วยให้ทุกข์ทรมานแต่อย่างใด แพทย์ยังคงให้การดูแลในลักษณะประคับประคอง (Palliative Care) เพื่อบรรเทาความเจ็บปวด ความทุกข์เป็นสิ่งที่ต่างจากกรณีการช่วยเหลือในการฆ่าตัวตายและกรณี Euthanasia ตามความหมายของแพทยสมาคมโลกที่มีความหมายใกล้เคียงกับกรณี “การุณฆาต (Mercy Killing) ปัญหาความขัดแย้งในเรื่องสิทธิปฏิบัติสิทธิรักษานั้น จึงเป็นการขัดแย้งระหว่างความรู้สึทางศีลธรรมและจริยธรรมของญาติผู้ป่วยที่เชื่อว่าต้องรักษาผู้ป่วยจนสุดความสามารถ กับสิทธิของผู้ป่วยในการเลือกที่จะสิ้นสุดชีวิตของตนเอง จากการศึกษาพบว่าเกือบทุกประเทศในโลกจะไม่ยอมรับในเรื่องของ Active Euthanasia ซึ่งหมายถึงการที่แพทย์จะกระทำการให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย แต่หลายๆ ประเทศจะยอมรับในเรื่องของ Passive Euthanasia ที่หมายถึงการที่แพทย์ปล่อยให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตายไปตามธรรมชาติไม่ใช้เครื่องมือใดๆ ในการยืดชีวิตของผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะหมดหวัง การบัญญัติมาตรา 12

⁶⁵ สิวลี สิริไถ. เล่มเดิม หน้า 105-107.

พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 จึงเป็นการยืนยันว่าประเทศไทยรับรองสิทธิพิเศษการรักษาของผู้ป่วยในรูปแบบของการที่ให้บุคคลแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าอันเป็นการเปิดโอกาสให้แพทย์ได้กระทำการที่เรียกได้ว่า Passive Euthanasia ได้โดยปราศจากความรับผิดชอบและประการสำคัญที่สุดเพื่อให้การใช้สิทธิพิเศษการรักษาของผู้ป่วยในวาระสุดท้ายของชีวิตเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและผู้ป่วย คือ การใช้การดูแลแบบประคับประคอง ซึ่งการดูแลแบบประคับประคองนี้เป็นการดูแลไม่เพียงแต่เฉพาะผู้ป่วยเท่านั้น แต่เป็นการดูแลรวมไปถึงครอบครัวของผู้ป่วย จากการศึกษาพบว่าปัจจุบันทางการแพทย์ให้ความสำคัญกับการดูแลแบบประคับประคองเพื่อการจากไปอย่างสงบและไม่ทุกข์ทรมานการดูแลแบบประคับประคองนี้ยังเป็นการสื่อสารสร้างความเข้าใจและความไว้วางใจระหว่างแพทย์กับครอบครัวผู้ป่วย ให้เข้าใจถึงสภาพที่แท้จริงของผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายว่าไม่สามารถใช้วิทยาการใดในการช่วยเหลือชีวิต และจะเป็นการแก้ไขปัญหาในเรื่องของความไว้วางใจในตัวแพทย์ ความเชื่อในเรื่องการใช้เงินซื้อวิทยาการทางการแพทย์เพื่อซื้อชีวิต ตลอดจนผู้ที่ยังมีชีวิตไม่มีความรู้สึกสูญเสียสิ่งที่เป็นที่รัก นอกจากนี้การให้การดูแลแบบประคับประคองย่อมเป็นการดูแลที่มีลักษณะสอดคล้องกับการตายที่ดีตามแนวทางศาสนา คือ การตายอย่างมีสติ การยอมรับในความตายที่จะมาถึงด้วยความเข้าใจในวาระสุดท้ายของชีวิตและความเข้าใจดังกล่าวไม่ใช่การฆ่าตัวตายของบุคคลแต่เป็นการเข้าใจในกฎธรรมชาติ สำหรับแพทย์หากจะปล่อยให้ทุกอย่างดำเนินไปตามกฎธรรมชาติ หลังจากที่ได้ดูแลรักษาพยาบาลอย่างดีที่สุดแล้ว ความตายที่เกิดขึ้นก็เป็นเรื่องธรรมดาซึ่งจะต้องเป็นไปตามเหตุตามปัจจัยที่ควรจะเป็นและความตายที่เกิดขึ้นก็จะไม่เป็นความผิดของแพทย์แต่อย่างใด

บทที่ 3

กฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศกับการปฏิเสธการรักษา ในวาระสุดท้ายของชีวิต

สิทธิที่จะตายอาจแสดงให้เห็นได้บ่อยๆ ในกรณีผู้ป่วยเป็นมะเร็งแพร่กระจายทั่วตัวแล้วพยายามจะฆ่าตัวตาย ทำให้เกิดปัญหาขึ้นกับแพทย์ว่าจะพยายามประคับประคองชีวิตผู้ป่วยไว้ทุกวิถีทางโดยไม่คำนึงถึงผู้ป่วยและค่าใช้จ่ายและขัดต่อความประสงค์ของผู้ป่วย หรือควรที่จะปล่อยให้เหตุการณ์ดำเนินไปตามวิถีทางแห่งธรรมชาติ ในสภาพเทคโนโลยีไฮเทคแห่งปัจจุบันการยืดชีวิตของผู้ป่วยไว้ทุกวิถีทางโดยไม่คำนึงถึงค่าใช้จ่ายใดๆ ในการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์นั้นมิใช่เห็นว่าก่อให้เกิดปัญหาทางจริยธรรมขึ้นทั่วไป และมีแนวโน้มว่ามีคนหันมาสนับสนุนสิทธิที่จะตายเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ โดยเห็นว่ากระบวนการตายนั้นควรให้ดำเนินไปในสภาพของความเป็นมนุษย์มากกว่าเทคโนโลยี ดังนั้นจึงเกิดเป็นปัญหาและความขัดแย้งในเรื่องกฎหมายอยู่หลายประการซึ่งผู้เขียนจะนำมาศึกษาวิเคราะห์ดังนี้

3.1 กฎหมายไทยที่เกี่ยวกับหนังสือการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต

ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิในการปฏิเสธการรักษาไว้โดยตรง เพราะสังคมไทยจะยังไม่คุ้นเคยกับการยอมรับสิทธิในการตัดสินใจของตนเอง จนกระทั่งเมื่อมีการบัญญัติเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และรัฐธรรมนูญในฉบับปัจจุบันก็ได้นำมาบัญญัติไว้ในมาตรา 4 มาตรา 24 และมาตรา 28 และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างหนึ่งก็คือ สิทธิในการตัดสินใจด้วยตนเองเกี่ยวกับเรื่องเฉพาะตัวกฎหมายไทยที่ใช้บังคับกันอยู่นั้นยังไม่มีกฎหมายใดเข้ามาควบคุมแต่มีกฎหมายที่เกี่ยวกับหนังสือปฏิเสธการรักษาที่ผู้เขียนเห็นว่าควรหยิบยกมากล่าวไว้ในบทนี้มีดังนี้คือ

3.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้น พุทธศักราช 2540 นั้นนับว่าเป็นฉบับแรกที่มีการนำเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มาบัญญัติไว้โดยบัญญัติไว้ใน

มาตรา 4 บัญญัติว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

มาตรา 26 บัญญัติว่า การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา 28 บัญญัติว่า บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น หรือ ไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน¹

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้²

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้โดยตรง หากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้วให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐ ในการใช้สิทธิตามความในหมวดนี้

มาตรา 32 บัญญัติว่า บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

ซึ่งเป็นการบัญญัติที่นำคุณค่าความเป็นมนุษย์ซึ่งมีทั้งสิทธิและศักดิ์ศรี มากำหนดไว้เป็นหลักของสิทธิส่วนบุคคลอันเป็นสิทธิตามธรรมชาติ เป็นสิทธิที่จะใช้ยื่นบุคคลทั่วไปได้ทุกคน และเป็นการยอมรับในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และเสรีภาพในการดำรงชีวิต สิทธิส่วนบุคคลนั้นเป็นสิ่งที่สำคัญที่มีไว้เพื่อป้องกันความขัดแย้งในสังคม แม้ว่าสิทธิส่วนบุคคลมิให้มีความคุ้มครอง แต่สิทธินี้จะถูกจำกัดโดยกฎหมายเมื่อมีประโยชน์สาธารณะเข้ามาเกี่ยวข้องและต้องระลึกไว้ว่าสิทธิส่วนบุคคลนี้จะเข้าไปล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นไม่ได้

นักกฎหมายชาวเยอรมัน Klaus Stem ได้ให้ความหมายของคำว่า

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ว่าหมายถึง คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันกับมนุษย์ ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ทุกคนนั้นได้รับคุณค่าโดยไม่คำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่นๆ ของบุคคล “ศักดิ์ศรี” จึงหมายถึงลักษณะบางประการที่สร้างออกมาเป็นคุณค่าเฉพาะตัวของมนุษย์ อันเป็นสาระตะในการกำหนดความรับผิดชอบของตนเอง เป็นสาระตะที่มนุษย์แต่ละคนได้รับเพื่อเห็นแก่ความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น

นอกจากนี้สิทธิส่วนบุคคลยังครอบคลุมไปถึงสิทธิในการปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์ ซึ่งเป็นกรณีที่ขัดแย้งกับสิทธิในชีวิตและผลประโยชน์ของรัฐโดยรวมอยู่ด้วย

¹ สุจิตรา วงศ์กำเนิด. เล่มเดิม. หน้า 75.

² จงกล กุดั่น. (2548). การคุ้มครองสิทธิที่จะตายของผู้ป่วยที่สิ้นหวัง. หน้า 34.

Gunter Duerig ได้จำแนกลักษณะการกระทำที่เป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังนี้

- 1) การกระทำที่ปรากฏอย่างชัดเจนว่า การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นการกระทำที่ลดคุณค่า ความเป็นมนุษย์ลงมาอยู่ในระดับที่เป็นเพียงสิ่งของ
- 2) เป็นการกระทำที่เป็นการลงโทษทางอาญาแต่เป็นการลงโทษที่เป็นการลงโทษที่รุนแรงเกินควร หรือเป็นการลงโทษที่ทารุณโหดร้าย
- 3) การกระทำใดๆ ที่มนุษย์ถูกลดคุณค่าเป็นเพียงวัตถุของการกระทำนั้นๆ
- 4) การล่วงละเมิดไปในขอบเขตอันเป็นเรื่องส่วนบุคคล
- 5) การล่วงละเมิดในชื่อเสียงเกียรติยศของบุคคลอันเกิดมาจากการกระทำของรัฐ การยึดชีวิตของผู้ป่วยออกไปโดยที่ผู้ป่วยอยู่ในสภาพที่ฟื้นก็ไม่ได้ ตายก็ไม่ลงมีชีวิต คล้ายผัก ไร้ความรู้สึก ไม่สามารถช่วยตนเองได้ จึงถือว่าเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์³

3.1.2 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พุทธศักราช 2550

ในปัจจุบันก็เป็นที่น่าทึ่งกันโดยทั่วไปว่าประเทศไทยนั้นมีธรรมนูญสุขภาพซึ่งเป็นแนวทางในการปฏิบัติสิทธิที่จะแสดงความจำนงที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตที่ตนเห็นว่าไม่มีประโยชน์และไม่ต้องการไว้ล่วงหน้า เพราะปัจจุบันนี้ความเจริญก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์การแพทย์ในปัจจุบันและในอนาคตมีส่วนช่วยให้มนุษย์มีอายุที่ยืนยาวขึ้น เพราะสามารถรักษาโรคภัยไข้เจ็บที่ไม่สามารถรักษาหายขาดได้ในอดีต ยิ่งกว่านั้นความก้าวหน้าทางการแพทย์ทำให้ผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะใกล้ตาย หรือในวาระสุดท้ายยึดชีวิตออกไป และมีสภาพไม่ต่างจากผักอย่างถาวร (Persistent Vegetative State) คือ ผู้ป่วยไม่สามารถรู้สึกตัวไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้ ต้องอาศัยอุปกรณ์ทางการแพทย์ยึดตายที่จะต้องเกิดขึ้นตามธรรมชาติออกไปโดยแพทย์ก็ไม่มีหนทางที่จะช่วยให้ผู้ป่วยฟื้นตัวจากสภาพดังกล่าวได้ แพทย์บางท่านอาจไม่บอกความจริงในเรื่องนี้แก่ญาติผู้ป่วย กฎหมายต่างประเทศและแนวปฏิบัติของนานาชาติได้กำหนดให้เป็นสิทธิผู้ป่วยที่สามารถแสดงความประสงค์ที่จะตายอย่างสงบตามธรรมชาติ ไม่ต้องการการถูกเหนี่ยวรั้งด้วยวิธีสมัยใหม่โดยแพทย์และผู้เกี่ยวข้องมีหน้าที่ปฏิบัติตามมาตรฐานวิชาชีพของตน

พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

มาตรา 12 บัญญัติว่า บุคคลมีสิทธิทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยได้

³ บรรเจิด สิงคนดี. (2543). หลักพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่. หน้า 85.

การดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสาธารณสุขได้ปฏิบัติตามเจตนาของบุคคลตามวรรคหนึ่งแล้ว มิให้ถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดและให้พ้นจากความรับผิดทั้งปวง

สิทธิตามมาตรา 12 นี้สอดคล้องกับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิที่จะตายอย่างมีศักดิ์ศรีถือเป็นสิทธิตามธรรมชาติ หรือ สิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่งเช่นเดียวกันกับสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่ กล่าวคือเป็นการให้สิทธิมนุษยชนที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับตนเองแต่พระราชบัญญัติสุขภาพดังกล่าวที่มีอยู่นั้นต้องใช้ควบคู่ไปกับกฎกระทรวงเพื่อที่กฎกระทรวงนั้นจะเป็นตัวกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการปฏิบัติซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวต่อไปซึ่งยังมีปัญหาอยู่มากมายหลายประการ

3.1.3 กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553

กฎกระทรวงดังกล่าวได้ประกาศใช้ขึ้นโดยให้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงานของสถานบริการสาธารณสุข ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุข และเจ้าหน้าที่ของสถานบริการสาธารณสุข ให้มีการปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพแต่กฎกระทรวงดังกล่าวนั้นก็ยังมีปัญหาอยู่มากมายหลายด้าน ซึ่งผู้เขียนจะได้นำมากล่าวต่อไป

ข้อ 2 “หนังสือแสดงเจตนา” หมายความว่า หนังสือซึ่งบุคคลแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าว่าไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย

“บริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย” หมายความว่า วิธีการที่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมนำมาปรับใช้กับผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาเพื่อประสงค์จะยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตออกไป โดยไม่ทำให้ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาพ้นจากความตายหรือยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย ทั้งนี้ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนา ยังคงได้รับการดูแลรักษาแบบประคับประคอง⁴

“วาระสุดท้ายของชีวิต” หมายความว่า ภาวะของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาอันเกิดจากการบาดเจ็บหรือโรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้และผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษา ได้วินิจฉัยจากการพยากรณ์โรคตามมาตรฐานทางการแพทย์ว่า ภาวะนั้นนำไปสู่การตายอย่าง

⁴ กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553.

หลีกเลี่ยงไม่ได้ในระยะเวลาอันใกล้จะถึงและให้หมายความรวมถึงภาวะที่มีการสูญเสียหน้าที่อย่างถาวรของเปลือกสมองใหญ่ที่ทำให้ขาดความสามารถในการรับรู้และติดต่อสื่อสารอย่างถาวร โดยปราศจากพฤติกรรมการตอบสนองใดๆ ที่แสดงถึงการรับรู้ได้จะมีเพียงปฏิกิริยาสนองตอบอัตโนมัติเท่านั้น

“การทรมานจากการเจ็บป่วย” หมายความว่า ความทุกข์ทรมานทางกายหรือทางจิตใจของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาอันเกิดจากการบาดเจ็บหรือจากโรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้

“ผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสาธารณสุข” หมายความว่า ผู้ประกอบวิชาชีพตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล

“ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรม” หมายความว่า ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม⁵

ข้อ 3 หนังสือแสดงเจตนาต้องมีความชัดเจนเพียงพอที่จะดำเนินการตามความประสงค์ของผู้ทำหนังสือดังกล่าวได้ โดยมีข้อมูลเป็นแนวทางในการทำหนังสือ ดังต่อไปนี้

1) รายการที่แสดงข้อมูลของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาโดยระบุชื่อ นามสกุล อายุ หมายเลขบัตรประจำตัวประชาชน และที่อยู่และหมายเลขโทรศัพท์ที่ติดต่อได้

2) วัน เดือน ปีที่ทำหนังสือแสดงเจตนา

3) ชื่อ นามสกุล หมายเลขบัตรประจำตัวของพยาน และมีความเกี่ยวข้องกับผู้ทำหนังสือแสดงเจตนา

4) ระบุประเภทของบริการสาธารณสุขที่ไม่ต้องการที่จะได้รับ

5) ในกรณีที่ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาให้ผู้อื่นเขียนหรือพิมพ์ หนังสือแสดงเจตนาให้ระบุชื่อ นามสกุล และหมายเลขบัตรประจำตัวประชาชนของผู้เขียนหรือผู้พิมพ์ไว้ด้วย

หนังสือแสดงเจตนาต้องลงลายมือชื่อหรือลายพิมพ์นิ้วมือของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนา พยานและผู้เขียนหรือผู้พิมพ์ไว้ด้วย

ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาอาจจะระบุชื่อบุคคลเพื่อทำหน้าที่อธิบายความประสงค์ที่แท้จริงของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาที่ระบุไว้ไม่ชัดเจน บุคคลผู้ถูกระบุชื่อดังกล่าวต้องลงลายมือชื่อหรือลายพิมพ์นิ้วมือ และหมายเลขบัตรประจำตัวประชาชนไว้ในหนังสือแสดงเจตนาด้วย

หนังสือแสดงเจตนาอาจจะบรรยายละเอียดอื่นๆ เช่น ความประสงค์ในการเสียชีวิต ณ สถานที่ใด ความประสงค์ที่จะได้รับการเยียวยาทางจิตใจ และการปฏิบัติตามประเพณี และความเชื่อทางศาสนาและให้สถานบริการสาธารณสุขให้ความร่วมมือตามสมควร

⁵ แหล่งเดิม.

ข้อ 4 หนังสือแสดงเจตนาจะทำ ณ สถานที่ใดก็ได้

ในกรณีที่ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาประสงค์จะทำหนังสือแสดงเจตนา ณ สถานบริการสาธารณสุขให้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุขและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกตามสมควร

ข้อ 5 เมื่อผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาเข้ารับการรักษาตัวในสถานบริการสาธารณสุขให้นำหนังสือแสดงเจตนายื่นต่อผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุขของสถานบริการนั้นโดยไม่ชักช้า

ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาอาจยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงหนังสือแสดงเจตนาได้ในกรณีที่มีการแสดงหนังสือแสดงเจตนาหลายฉบับ ให้ถือฉบับที่ทำหลังสุดที่ได้ยื่นให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษาเป็นฉบับที่มีผลบังคับ⁶

ข้อ 6 หลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาเมื่อวาระสุดท้ายของชีวิตใกล้จะมาถึงหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยให้ดำเนินการ ดังต่อไปนี้

1) ในกรณีที่ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนามีสติสัมปชัญญะดีพอที่จะสื่อสารได้ตามปกติให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษาอธิบายให้ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาทราบถึงภาวะและความเป็นไปของโรคในขณะนั้นเพื่อขอคำยืนยันหรือปฏิเสธก่อนที่จะปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาดังกล่าว

2) ในกรณีที่ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาไม่มีสติสัมปชัญญะดีพอที่จะสื่อสารได้ตามปกติหากมีบุคคลตามข้อ 3 วรรคสาม หรือญาติของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษาอธิบายถึงภาวะและความเป็นไปของโรคให้บุคคลดังกล่าวทราบและแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาก่อนที่จะปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาดังกล่าว

3) ในกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษาปรึกษากับบุคคลตามข้อ 3 วรรคสาม หรือญาติของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนา นั้น โดยคำนึงถึงเจตนาของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนา

4) ในกรณีที่ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาอยู่ในระหว่างการตั้งครุภักดิ์ให้ดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาได้เมื่อผู้นั้นพ้นจากสภาพการตั้งครุภักดิ์

จะเห็นได้ว่าตามกฎหมายที่ออกมาเป็นแนวทางในการปฏิบัติที่ยังเป็นปัญหาอยู่อีกมากมายหลายประการและผู้เขียนจะได้นำมาศึกษาวิเคราะห์ในแต่ละประเด็นต่อไป⁷

⁶ แหล่งเดิม.

⁷ แหล่งเดิม.

3.1.4 ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2526⁸

หมวด 3 การประกอบวิชาชีพเวชกรรม

ข้อ 1. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับดีที่สุด และพยายามให้ผู้ป่วยพ้นจากอาการทรมานจากโรคและความพิการต่างๆ โดยไม่เรียกร้อยเงินจ้างรางวัลพิเศษนอกเหนือจากค่าบริการที่ควรได้รับตามปกติ

ข้อ 2. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่จูงใจหรือชักชวนผู้ป่วยให้มารับบริการทางวิชาชีพเวชกรรมเพื่อผลประโยชน์ของตน

ข้อ 3. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่ให้หรือรับผลประโยชน์เป็นค่าตอบแทนเนื่องจากการรับหรือส่งผู้ป่วยเพื่อรับบริการทางวิชาชีพเวชกรรม

ข้อ 4. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องปฏิบัติต่อผู้ป่วยโดยสุภาพและปราศจากการบังคับขู่เข็ญ

ข้อ 5. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่หลอกลวงผู้ป่วยให้หลงเข้าใจผิดเพื่อประโยชน์ของตน

ข้อ 6. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่ประกอบวิชาชีพโดยไม่คำนึงถึงความปลอดภัยและความสิ้นเปลืองของผู้ป่วย

ข้อ 7. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่สั่งใช้หรือสนับสนุนการใช้ยาได้รับล้มรวมทั้งใช้อุปกรณ์การแพทย์อันไม่เปิดเผยส่วนประกอบ

ข้อ 8. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่ออกใบรับรองอันเป็นความเท็จโดยตั้งใจหรือให้ความเห็นโดยไม่สุจริตในเรื่องใดๆ อันเกี่ยวกับวิชาชีพของตน

ข้อ 9. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่เปิดเผยความลับของผู้ป่วยซึ่งตนทราบมาเนื่องจากการประกอบวิชาชีพ เว้นแต่ด้วยความยินยอมของผู้ป่วยหรือเมื่อต้องปฏิบัติตามกฎหมายหรือตามหน้าที่

ข้อ 10. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่ปฏิเสธการช่วยเหลือผู้ที่อยู่ในระยะอันตรายจากการเจ็บป่วย เมื่อได้รับคำขอร้องและตนอยู่ในฐานะที่จะช่วยได้

ข้อ 11. ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่ใช้หรือสนับสนุนให้มีการประกอบวิชาชีพเวชกรรมการประกอบวิชาชีพการพยาบาลและการผดุงครรภ์หรือการประกอบโรคศิลปะโดยผิดกฎหมาย

⁸ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ จ. (2546). กฎหมายการแพทย์ความรับผิดชอบทางกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข. หน้า 175-176.

3.1.5 ประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์

ความสัมพันธ์ในรูปแบบของสัญญาหรือนิติกรรมนั้น ได้ชี้ให้เห็นว่าการแสดงเจตนาของผู้ป่วยในการที่จะยินยอมให้แพทย์ตรวจรักษา ทำให้แพทย์และผู้ป่วยผูกพันในทางสัญญาต่อกัน ซึ่งความยินยอมของผู้ป่วยที่กล่าวถึงในทางการแพทย์จะต้องเป็นความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าว (Informed Consent) จุดประสงค์ของสัญญาเป็นการให้และเป็นการรับบริการทางการแพทย์ มีลักษณะที่แตกต่างไปจากสัญญาอื่นๆ ในแง่ที่แพทย์มีจรรยาบรรณทางการแพทย์ควบคุมอยู่แพทย์จึงไม่อาจปฏิเสธคนไข้ที่มาหาและมีอาการนำโรคซึ่งตนสามารถที่จะช่วยเหลือได้ แต่คนไข้มีสิทธิที่จะเลือกแพทย์ตามความต้องการ โดยมีสิทธิที่จะปฏิเสธแพทย์ที่ตนเห็นว่าไม่มีคุณสมบัติหรือไม่มีความเชี่ยวชาญพอที่จะรักษา รวมทั้งมีสิทธิที่จะกำหนดวิธีการรักษาอย่างใดๆ ที่แพทย์จะดำเนินการรักษาแก่ตนและจะต้องไม่มีการดำเนินการใดๆ ทางทางการแพทย์ โดยปราศจากความยินยอมของผู้ป่วยหลังจากที่ผู้ป่วยได้รับรู้ถึงลักษณะของการรักษา นอกจากเป็นความสัมพันธ์ด้านสัญญาแล้ว แพทย์กับผู้ป่วยยังมีความสัมพันธ์กันในทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ด้วย

มาตรา 420 บัญญัติว่า ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้สินไหมทดแทนเพื่อการนั้น

“ละเมิด” เป็นหลักความผิดในกฎหมายแพ่ง หมายถึง การกระทำให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่นต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายบางที่เรียกว่าประทุษร้ายทางแพ่ง

“โดยผิดกฎหมาย” หมายถึง ทำโดยไม่มีสิทธิหรือข้อแก้ตัวตามกฎหมายให้ทำได้ถือว่าเป็นการทำผิดกฎหมาย

ความรับผิดในเรื่องละเมิดหมายความว่า แพทย์อาจมีความรับผิดทางแพ่งได้หากผู้ป่วยหรือญาติผู้เสียหายได้ฟ้องร้องในความผิดฐานละเมิด เนื่องจากการกระทำของแพทย์ครบองค์ประกอบความผิดฐานละเมิด ซึ่งมีดังต่อไปนี้⁹

- 1) ต้องมีการกระทำต่อผู้อื่นโดยผิดกฎหมาย
- 2) โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ
- 3) ทำให้เขาเสียหาย

การกระทำต่อผู้ป่วยโดยที่ผู้ป่วยไม่ยินยอม เช่น ตัดอวัยวะส่วนหนึ่งส่วนใดของผู้ป่วยออกไปโดยผู้ป่วยไม่ยินยอมหรือไม่ทราบ ถือว่าแพทย์กระทำต่อผู้ป่วยโดยไม่มีสิทธิผู้ป่วยได้รับความเสียหายเกิดขึ้น ถือว่าแพทย์กระทำละเมิดแพทย์ต้องรับผิด

⁹ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 84.

ความยินยอมของผู้เสียหายในเรื่องละเมิดกฎหมายมุ่งที่จะบรรเทาความเสียหาย
 ใดๆ ให้แก่ผู้ที่ได้รับความเสียหาย ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายโดยผิดกฎหมายต้องชดใช้
 ค่าเสียหาย หากผู้เสียหายยินยอมให้ผู้อื่นกระทำละเมิดต่อตน ผู้กระทำละเมิดอ้างหลักกฎหมายเรื่อง
 ความยินยอมไม่เป็นความผิด เป็นข้อแก้ตัวเพื่อปฏิเสธความรับผิดในการชดใช้ค่าเสียหายทางแพ่ง
 ได้ ความยินยอมที่นำมาใช้เป็นข้อต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิดทางแพ่ง ต้องเป็นความยินยอมที่
 เข้าหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับความยินยอมของผู้เสียหายในทางอาญา คือ ต้องเป็นความยินยอมที่
 ให้ก่อนหรือขณะกระทำละเมิดและจะต้องเป็นความยินยอมที่บริสุทธิ์ไม่ขัดต่อธรรมจรรยา และ
 ศีลธรรมอันดีของประชาชน

1) หลักความยินยอมในทางแพ่ง

โดยทั่วไปพื้นฐานความรับผิดเรื่องละเมิดที่เกิดจากการกระทำของบุคคลนั้นแนวทาง
 กฎหมายของประเทศไทยนั้นนำเอาแนวทางของกฎหมาย Common Law ที่ให้ถือว่าเรื่องความ
 ยินยอมของผู้เสียหายเป็นการยกเว้นความผิดในทางละเมิด (Volenti Non Fit injuria) อยู่ในกลุ่ม
 ยกเว้นความรับผิดและตามกฎหมายจึงถือว่า ผู้ที่ให้ความยินยอมไม่ได้รับความเสียหาย แต่อย่างไร
 ซึ่งความยินยอมที่จะไม่ทำให้การกระทำนั้นๆ เป็นละเมิดจะต้องเป็นความยินยอมที่

(1) มีการให้ความยินยอมก่อนหรือในขณะที่ทำความผิดความยินยอมนี้ ถ้าไม่ผูกพัน
 ให้ยินยอมอยู่ตลอดไปผู้ให้ความยินยอมจะถอนเสียเมื่อใดก็ได้

(2) การให้ความยินยอมนั้นปกติต้องให้แก่ผู้กระทำโดยตรง เว้นแต่ในบางกรณีอาจให้
 โดยเฉพาะเจาะจง หรือไม่ก็ได้ เช่น ยินยอมให้แพทย์ผ่าตัดโดยไม่เจาะจงผู้กระทำ

(3) การให้ความยินยอมต้องเป็นไปโดยความสมัครใจปราศจากการฉ้อฉล การหลอกลวง
 ข่มขู่ หรือสำคัญผิด

(4) การให้ความยินยอมอาจให้โดยตรงหรือโดยปริยายอาจแสดงออกโดยการนิ่งเฉยซึ่ง
 ตามพฤติการณ์นั้นสามัญชนทั่วไปเข้าใจว่าเป็นการยินยอม

(5) การให้ความยินยอมนั้นมีขอบเขตจำกัด ถ้าผู้กระทำทำนอกเหนือจากความยินยอม
 หรือกระทำโดยประมาทเลินเล่อ ก็ยังคงต้องรับผิดฐานละเมิด

ดังนั้นการที่แพทย์ได้กระทำต่อผู้ป่วยไปนั้นอาจเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำได้รับอันตราย
 แก่ชีวิต หรือร่างกาย หรือจิตใจ แต่เมื่อได้รับความยินยอมโดยบริสุทธิ์แพทย์ผู้กระทำ ก็สามารถยก
 เป็นข้อแก้ตัวไม่ให้อ้างความผิดฐานละเมิดได้ซึ่งความยินยอมในทางแพ่งนี้ แม้เป็นความยินยอม
 ให้กระทำในเรื่องที่ผิดศีลธรรมหรือร้ายแรงก็สามารถยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ไม่ให้ต้องรับผิดในทางแพ่งได้
 ผลของความยินยอมในทางแพ่งจึงแตกต่างกับความยินยอมในทางอาญาซึ่งจะได้กล่าวถึงต่อไป

(1) การตรวจรักษาโดยผู้ป่วยให้ความยินยอม

ในทางแพ่ง ความสัมพันธ์ของคู่กรณีในทางนิติกรรมสัญญา นั้น คู่กรณีจะต้องเข้าใจสาระสำคัญแห่งสัญญาหรือนิติกรรมนั้น เมื่อพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยซึ่งได้เสนอไปแล้วนั้น มีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทนหรือสัญญาที่ให้บริการสาธารณสุขแล้วแต่กรณี เมื่อแพทย์ซึ่งเป็นคู่สัญญาผู้เพียงฝ่ายเดียวว่าตนจะทำอะไรต่อผู้ป่วยแต่ผู้ป่วยมิทราบเลยว่าจะเกิดอะไร หรือมิได้เกิดอะไรขึ้นกับเขา ความยินยอมของผู้ป่วยโดยทั่วไป อย่างเช่น การปฏิบัติตามโรงพยาบาลต่างๆ ทั้งโรงพยาบาลเอกชน หรือของรัฐ ได้ให้ผู้ป่วยแสดงเจตนายินยอมให้การรักษาไว้ล่วงหน้าในการยินยอมเข้ารับการรักษาเมื่อเข้ารับการตรวจรักษา¹⁰ อาทิ มีข้อความว่า

“ข้าพเจ้ายินยอมให้แพทย์หรือคณะแพทย์ตรวจข้าพเจ้าโดยวิธีใดๆ หรือให้การรักษาการผ่าตัดหรือการอื่นใดก็ได้ รวมทั้งให้ยาระงับความรู้สึกเฉพาะที่หรือทั่วร่างกายด้วย”

ซึ่งจะเห็นได้ว่าการแสดงเจตนาในลักษณะนี้ เป็นลักษณะที่แสดงเจตนาให้ความยินยอมไว้โดยสำคัญผิดของนิติกรรมถึง 2 ขั้นตอนด้วยกัน กล่าวคือ

ขั้นตอนแรกของการตรวจผู้ป่วย ผู้ป่วยก็ยังไม่ได้ทราบอาการเบื้องต้นจากแพทย์เลยว่าตนป่วยเป็นอะไรอันเป็นสาระสำคัญที่ผู้ป่วยควรทราบและควรที่จะได้รับการบอกกล่าวจากแพทย์ก่อนที่จะเข้าผูกนิติสัมพันธ์โดยยินยอมให้แพทย์ตรวจเพื่อจะให้การรักษาในขั้นตอนต่อไป ซึ่งผู้ป่วยก็ไม่ทราบถึงสาระสำคัญของนิติกรรมในการรับการรักษาอีกเช่นกันว่าจะได้รับการรักษาด้วยวิธีการใดๆ หรือไม่อย่างไร ดังนั้นในการพิจารณาในแง่มุมทางกฎหมายการแสดงความยินยอมของผู้ป่วยก็คือ การแสดงเจตนาที่จะผูกพันในทางกฎหมายนั่นเองบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องนิติกรรมตาม มาตรา 156 ดังนี้คือ

มาตรา 156 “การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรมเป็นโมฆะความสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรมตามวรรคหนึ่ง ได้แก่ ความสำคัญผิดในลักษณะของนิติกรรม ความสำคัญผิดในตัวบุคคล ซึ่งเป็นคู่กรณีแห่งนิติกรรมและความสำคัญผิดในทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุแห่งนิติกรรม เป็นต้น

ถือได้ว่าความยินยอมของผู้ป่วยดังกล่าวนี้ ก็มีอาจใช้ได้เนื่องจากก่อนที่จะผู้ป่วยจะให้ความยินยอมได้นั้นผู้ป่วยต้องรู้ถึงสาระสำคัญของการกระทำของแพทย์ให้เข้าใจเสียก่อน การกระทำของแพทย์โดยได้รับความยินยอมมีผลตามกฎหมายไม่ถือว่าเป็นละเมิดแต่ถ้าผู้ป่วยไม่รู้ถึงสาระสำคัญของการกระทำเพราะแพทย์ตั้งใจไม่บอกให้ผู้ป่วยรู้ การกระทำของแพทย์เป็นการ

¹⁰ อัจฉรา วีระชาติ. เล่มเดิม. หน้า 94-95.

กระทำละเมิดโดยจงใจแต่ถ้าแพทย์บอกถึงสาระสำคัญแต่บอกไม่หมด ความยินยอมดังกล่าวเกิด เพราะกลั่นแกล้งถูกบอกกล่าวได้¹¹

(2) การตรวจรักษาโดยปราศจากความยินยอม

เนื่องจากการแสดงเจตนาของผู้ป่วยนั้นผู้ป่วยต้องให้ความยินยอมในการรักษาเป็น จุดเริ่มต้นของสัญญาระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยซึ่งจะต้องพิจารณาถึงเจตนาการให้ความยินยอมต้อง เป็นไปตามขั้นตอนของการรักษา การแสดงความยินยอมของผู้ป่วยเป็นการแสดงเจตนาที่จะผูกพัน กันทางกฎหมาย การที่แพทย์กระทำต่อผู้ป่วยโดยที่ผู้ป่วยไม่ยินยอมหรือไม่ทราบถือว่า การกระทำ ของแพทย์กระทำโดยไม่มีสิทธิในส่วนของความสัมพันธ์ระหว่างตัวแพทย์กับผู้ป่วยนั้น ในที่นี้หากมี กรณี เช่น ผู้ป่วยเป็นโรคเบาหวานมีแผลเน่าที่ขาข้างขวา ซึ่งแพทย์เห็นควรที่จะต้องผ่าตัดขาส่วนที่ เน่านั้นออก แต่ผู้ป่วยเบื้องต้นนั้นแสดงเจตนาที่จะตรวจร่างกายเท่านั้น โดยยังมีได้แสดงความ ยินยอมกับการผ่าตัดของแพทย์ในกรณีนี้ นิติสัมพันธ์ในลักษณะสัญญาระหว่างผู้ป่วยกับแพทย์ใน ส่วนของการแสดงเจตนายินยอมให้ทำการผ่าตัดก็ไม่เกิดขึ้น¹²

การตรวจรักษาโดยสำคัญผิดถึงคุณสมบัติของแพทย์ผู้รักษา ผู้ป่วยจะได้รับการบอก กล่าวถึงหรืออธิบายถึง คุณสมบัติของตัวแพทย์ที่ผู้ป่วยต้องการ วิธีการที่ผู้ป่วยจะได้รับจากการ ปฏิบัติของแพทย์ มิฉะนั้นความยินยอมของผู้ป่วยย่อมไม่สมบูรณ์เพราะสำคัญผิด ซึ่งได้บัญญัติไว้ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในมาตรา 157 นับว่าเป็นเรื่องที่สนับสนุนหลักความยินยอมที่ ได้รับการบอกกล่าวเช่นเดียวกัน

มาตรา 157 “การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลหรือของทรัพย์สิน เป็นโมฆียะ

ความสำคัญผิดตามวรรคหนึ่ง ต้องเป็นความสำคัญผิดในคุณสมบัติซึ่งตามปกติถือว่าเป็น สาระสำคัญซึ่งหากมิได้มีความสำคัญผิดดังกล่าวการอันเป็นโมฆียะคงจะมีได้กระทำขึ้น”

มาตรา 162 “ในนิติกรรมสองฝ่าย การที่คู่กรณีฝ่ายหนึ่งจงใจนิ่งเสีย ไม่แจ้งข้อความจริง หรือคุณสมบัติอันคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งมิได้รู้ การนั้นจะเป็นกลั่นแกล้งหากพิสูจน์ได้ว่า ถ้ามิได้นิ่งเสีย เช่นนั้นนิติกรรมคงจะมีได้มีการกระทำขึ้น”

ในบทบัญญัติ มาตรา 162 นี้ ถ้าแพทย์ไม่บอกความจริงบางอย่าง หรือ คุณสมบัติของ ตัวแพทย์ที่ผู้ป่วยไม่ทราบ เมื่อผู้ป่วยทราบถึงข้อเท็จจริงที่แพทย์ปกปิดและหากว่าผู้ป่วยสามารถ พิสูจน์ได้ว่า ถ้าแพทย์บอกสิ่งเหล่านั้นให้ผู้ป่วยได้ทราบก่อนผู้ป่วยจะไม่ยอมให้แพทย์กระทำต่อ ผู้ป่วยเลยการที่แพทย์ปกปิดความจริงดังกล่าวไว้เป็นการถือผิดตามมาตรา 162 นั้นเอง

¹¹ แหล่งเดิม.

¹² แหล่งเดิม.

มาตรา 175 “โมฆียกรรมนั้น บุคคลต่อไปนี้จะบอกล้างเสียก็ได้

ก. ผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้เยาว์ที่บรรลุนิติภาวะแล้ว แต่ผู้เยาว์จะบอกล้างก่อนที่ตนจะบรรลุนิติภาวะก็ได้ ถ้าได้รับความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรม

ข. บุคคลซึ่งศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ หรือเสมือนไร้ความสามารถ เมื่อบุคคลนั้นพ้นจากการเป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถแล้ว หรือผู้อนุบาล หรือผู้พิทักษ์แล้วแต่กรณี แต่คนเสมือนไร้ความสามารถจะบอกล้างก่อนที่ตนจะพ้นจากการเป็นคนเสมือนไร้ความสามารถ ถ้าได้รับความยินยอมของผู้พิทักษ์

ค. บุคคลผู้แสดงเจตนาเพราะสำคัญผิด หรือถูกกลั่นแกล้ง หรือถูกข่มขู่

ง. บุคคลวิกลจริตทำนิติกรรมอันเป็นโมฆียะ ตามมาตรา 30 ในขณะที่จริตของบุคคลนั้นไม่วิกลแล้ว ถ้าบุคคลผู้ทำนิติกรรมอันเป็นโมฆียะถึงแก่ความตายก่อนมีการบอกล้างโมฆียกรรม ทายาทของบุคคลดังกล่าว อาจบอกล้างโมฆียกรรมนั้นได้”

ในบทบัญญัติของมาตรา 175 เป็นเรื่องของบุคคลที่จะบอกล้างโมฆียกรรม บุคคลที่กล่าวถึงในอนุ (1) ถึงอนุ (4) และทายาทสามารถบอกล้างโมฆียกรรมได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 175 นี้

จากบทบัญญัติของกฎหมายในมาตราที่กล่าวมาข้างต้นนี้จะเห็นได้ว่าถ้าผู้ป่วยยินยอมตรวจรักษาพยาบาล โดยการสำคัญผิดในคุณสมบัติของตัวแพทย์และคุณสมบัตินั้นเป็นคุณสมบัติที่เป็นสาระสำคัญผู้ป่วยใช้สิทธิบอกล้างได้เมื่อบอกล้างแล้วถือว่าเป็นโมฆะมาแต่เริ่ม ผู้เป็นคู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิมหากเป็นการพ้นวิสัยที่จะกลับสู่สถานะเดิมได้ ก็สามารถเรียกค่าเสียหายให้ชดใช้แทนได้ แต่กฎหมายห้ามใช้สิทธิเรียกร้องการกลับคืนสู่ฐานะเดิมเมื่อพ้น 1 ปี นับแต่วันบอกล้างโมฆียกรรม

จากกฎหมายไทยเท่าที่ผู้เขียนได้ศึกษามานั้นผู้เขียนเห็นว่ายังไม่ชัดเจนชัดกับหลักจรรยาบรรณแพทย์ที่จะต้องช่วยเหลือผู้ป่วยจนเต็มความสามารถซึ่งผู้เขียนจะนำมาวิเคราะห์ต่อไป

2) หลักความยินยอมทางอาญา

หลักความยินยอมทางอาญามีหลักเกณฑ์ที่จะต้องพิจารณาว่า ความยินยอมอันบริสุทธิ์เป็นความยินยอมในปัจจุบันในกฎหมายอาญาของไทยเราไม่มีบทบัญญัติใดๆ ที่บัญญัติให้ “ความยินยอมของผู้เสียหาย” เป็น “เหตุที่ผู้กระทำความผิดกระทำได้” และมีหลักอยู่ประการหนึ่งที่ยอมรับกันทั่วไปในทางกฎหมายกฎหมายรวมทั้งในทางกฎหมายอาญาคือ

คือหลักที่ว่า “ความยินยอมไม่ก่อให้เกิดการละเมิด” (Volenti non fit injuria) ดังนั้นในตำรากฎหมายอาญาของไทยเราจึงยอมรับกันทั่วไปว่า “ความยินยอมของผู้เสียหาย” เป็น “เหตุที่

ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้”¹³ การแสดงเจตจำนงในการให้ความยินยอมของผู้เสียหายอาจเป็นการแสดงเจตจำนงโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้ แต่ต้องเป็นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งออกไปภายนอก การนิ่งเฉยไม่ถือว่าเป็นการให้ความยินยอมหรือเป็นการสละคุณธรรมทางกฎหมาย

ในทางกฎหมายอาญามีความยินยอมของผู้เสียหายอยู่ 2 ลักษณะคือ

- (1) ความยินยอมของผู้เสียหายที่เป็นเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ และ
- (2) ความยินยอมของผู้เสียหายที่เป็นส่วนหนึ่งของข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบของความผิด¹⁴

ความยินยอมทั้งสองอย่างนี้มีผลในทางกฎหมายแตกต่างกัน กล่าวคือในการกระทำใดที่มีความยินยอมของผู้เสียหายที่เป็นเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ การกระทำนั้นเป็นการกระทำที่ไม่ผิดกฎหมาย แต่ในการกระทำใดที่มีความยินยอมของผู้เสียหายที่เป็นข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบของความผิดปรากฏอยู่ด้วย การกระทำนั้นก็จะเป็นการกระทำที่ขาดองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติตัวอย่างเช่น การที่ผู้รับการรักษาพยาบาลยอมให้นายแพทย์ทำการรักษาพยาบาล โดยในการรักษาพยาบาลนั้นนายแพทย์ต้องกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของตน

(ก) ถ้ากฎหมายบัญญัติให้ความยินยอมของผู้เสียหายเป็นเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ กรณีถือว่าการกระทำของนายแพทย์ครบองค์ประกอบความผิดฐานทำร้ายร่างกายแต่การกระทำนี้ไม่เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย

(ข) แต่ถ้ากฎหมายไม่ได้บัญญัติให้ความยินยอมของผู้เสียหายเป็นเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ในกรณีเช่นนี้อาจถือว่าการกระทำของนายแพทย์ไม่ใช่การทำร้ายในความหมายของความผิดฐานทำร้ายร่างกายเพราะการทำร้ายคือ การกระทำให้เลวลง แต่การกระทำในการรักษาพยาบาลเป็นการกระทำที่ดีขึ้น การกระทำของนายแพทย์จึงเป็นการกระทำที่ขาดองค์ประกอบของความผิดฐานทำร้ายร่างกาย

“ความยินยอมของผู้เสียหาย” คือ การที่ผู้เสียหายสละความคุ้มครองในทางกฎหมายโดยการสละคุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) โดยรู้ตัว กล่าวคือ ผู้เสียหายรู้ว่าจะเกิดผลอย่างไรแก่ตนในกรณีนั้น ฉะนั้น ความยินยอมของผู้เสียหายจึงเกี่ยวข้องกับ “ผลของการกระทำ” มิใช่เกี่ยวข้องกับ “ตัวการกระทำ”¹⁵

¹³ จิตติ ดิงศภัทย์ ก (2525). *กฎหมายอาญาภาค 1* หัวข้อ 256. หน้า 707.

¹⁴ กมลชัย รัตนสวางศ์. (2522). *ความยินยอมของผู้เสียหายในคดีอาญา*. หน้า 86.

¹⁵ คณิต ฒ นกร ก (2551). *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป*. หน้า 234-236.

โดยที่องค์ประกอบที่จะถือว่าเป็นความยินยอมที่จะลบล้างความรับผิดชอบทางอาญานั้นต้องประกอบไปด้วย

ก. ความยินยอมอันบริสุทธิ์

ข. ความยินยอมในปัจจุบัน

ค. ความยินยอมที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน¹⁶

สำหรับความยินยอมที่เป็นเหตุลบล้างความรับผิดชอบดังกล่าวข้างต้นนี้ ศาลฎีกาได้เคยมีคำพิพากษาว่า “เหตุยกเว้นความรับผิดชอบทางอาญามีอยู่ว่า ความยินยอมอันบริสุทธิ์ของผู้เสียหายให้ผู้ใดกระทำการที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดนั้น ถ้าความยินยอมนั้นไม่ขัดต่อความสำนึกในศีลธรรมอันดีและมีอยู่จนถึงขณะกระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดแล้ว ความยินยอมนั้นเป็นข้อยกเว้นมิให้การกระทำนั้นเป็นความผิดขึ้นได้”¹⁷

ความยินยอมอันบริสุทธิ์ หมายความว่า ความยินยอมนั้นต้องได้ให้โดยเสรี ใจจริง และปราศจากการถูกข่มขู่หรือ หลอกลวงหรือสำคัญผิด

ความยินยอมในปัจจุบัน หมายความว่า ความยินยอมนั้นๆ ต้องมีอยู่ขณะกระทำความผิดมิได้มีการบอกเลิกเสียก่อนกระทำความผิดสิ้นสุดลง การให้ความยินยอมในขณะที่ความผิดเกิดแล้วไม่อาจเป็นเหตุลบล้างความรับผิดชอบได้ เว้นแต่ความผิดที่ยอมความได้¹⁸

ความยินยอมที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี หมายความว่า เป็นการกระทำที่ไม่ขัดต่อความรู้สึกในธรรมจรรยาของประชาชนในขณะนั้นๆ หรือ ยอมรับกันมานาน¹⁹ ซึ่งสามารถที่จะพิจารณาได้จาก²⁰

ก. มติมหาชน หมายถึง การกระทำใดที่มหาชนยอมรับ ถือได้ว่าเป็นการกระทำที่ชอบด้วยธรรมจรรยา

ข. ผลประโยชน์ของสังคม

ค. ศีลธรรม

¹⁶ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 88.

¹⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1403/2508

¹⁸ จิตติ ดิงศภัทย์ ก เล่มเดิม. หน้า 671-672.

¹⁹ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ช (2539, กันยายน). “ความผิดอาญาที่เกี่ยวกับความยินยอมของผู้ป่วย.” *วารสารคลินิก*, 12 (9). หน้า 573.

²⁰ สุภัตสร ภูเจริญศิลป์. (2533). *ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการปลูกถ่ายอวัยวะ*. หน้า 23.

ด้วยเหตุนี้เมื่อพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ดังกล่าวจะพบว่า การที่แพทย์ได้รับความยินยอมให้ทำการรักษา เมื่อรักษาไปถึงจุดๆ หนึ่งผู้ป่วยปฏิเสธการรักษา แพทย์ต้องยุติการรักษาเพราะถือว่าผู้ป่วยนั้นไม่ยินยอมที่จะให้แพทย์รักษาต่อไปอย่างนี้ไม่ถือว่าแพทย์กระทำการขัดต่อความสงบเรียบร้อยดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นเพราะการยินยอมนี้ การที่ผู้ให้ความยินยอมเป็นการให้ความยินยอมอันบริสุทธิ์โดยปราศจากสภาวะกดดันใดๆ เมื่อผู้ให้ความยินยอมไม่ให้ความยินยอมคือปฏิเสธการรักษาโดยปราศจากสภาวะกดดันใดๆ ดังนั้นแพทย์อาจอ้างการปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยให้พ้นความรับผิดชอบดังกล่าวได้ เมื่อได้ทราบถึงบทบัญญัติทางกฎหมายต่างๆ ข้างต้นแล้วข้อคำนึงถึงอีกประการหนึ่ง ได้แก่ สิทธิของปัจเจกชนนั้นๆ ว่าเขามีสิทธิในชีวิตและร่างกายของตนเองเพียงใด โดยจะพิจารณาจากสิทธิมนุษยชนและสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมายรัฐธรรมนูญรวมถึงพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

3.1.6 หลักกฎหมายอาญาทั่วไปในเรื่องความผิดต่อชีวิต

บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล มีดังนี้คือ

3.1.6.1 ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 288

หลักกฎหมายอาญาของไทยในเรื่องความผิดต่อชีวิต โดยเฉพาะอย่างยิ่งในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาบัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 288 ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี”

1) องค์ประกอบของความผิด

องค์ประกอบภายนอกของความผิด คือ การฆ่าผู้อื่นหรือการทำให้มนุษย์ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ผู้กระทำความผิดนี้กฎหมายไม่จำกัดว่าเป็นใครผู้ถูกกระทำในมาตรานี้ คือ บุคคลอื่นนอกจากตัวผู้กระทำไม่จำกัดด้วย เพศ ฐานะ หรือสัญชาติ

ในที่นี้หมายถึงมนุษย์ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา (Human Being) ส่วนนิติบุคคลแม้จะมีสิทธิและหน้าที่เหมือนบุคคลธรรมดา แต่ไม่มีชีวิตอันเป็นภาวะที่มีได้แต่เฉพาะบุคคลธรรมดา และสภาพของนิติบุคคลก็ไม่ได้สิ้นสุดลงเมื่อตาย เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาแต่เลิกไปสิ้นสุดไปตามที่กฎหมายบัญญัติเอาไว้ในกรณีต่างๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15 บัญญัติว่าสภาพของบุคคลธรรมดาย่อมเริ่มแต่เมื่อคลอดเป็นทารกและสิ้นสุดลงเมื่อตาย ทารกในครรภ์มารดาสามารถมีสิทธิต่างๆ ได้หากว่าภายหลังเกิดมารอดอยู่แต่ระหว่างที่ทารกอยู่ในครรภ์มารดายังมิได้เกิดมารอดอยู่แม้สามารถมีสิทธิต่างๆ ได้ก็ยังไม่เป็นบุคคลที่จะถูกฆ่าได้ และบุคคลที่ตายแล้วไม่มีสภาพที่จะถูกฆ่าได้เช่นเดียวกัน คำว่า “ฆ่า” หมายความว่า “ทำให้ตาย” ไม่ว่าจะทำด้วยประการใดๆ

เช่น ยิง ฟัน หรือแทง ให้ตายและจะใช้กำลังหรือไม่ จะใช้เครื่องมือในการฆ่า เช่น ใช้แก๊สรม ก็ไม่สำคัญการทำให้ตกใจตายก็เป็นการฆ่า ตามมาตรา 288²¹ โดยไม่จำกัดวิธีที่จะกระทำ สุดแต่จะทำให้เกิดผลคือ ความตาย จึงเป็นผลสำเร็จ ฉะนั้นไม่ว่าจะเป็นการยิงให้ตาย แทะให้ตายหรือวางยาพิษให้ตาย หรือทำให้ตกใจตาย ก็เป็นการฆ่าเช่นเดียวกันวิธีการที่กระทำมิได้ต่างๆ กัน ซึ่งอาจเป็นการใช้อาวุธ หรือวัตถุ หรือกำลังกายตามธรรมดาทั่วไปหรือการกระทำอย่างอื่น

นอกจากนั้น ความตายต้องเป็นผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำจึงจะเป็นความผิดสำเร็จหากไม่ตายก็เป็นได้แค่เพียงพยายามกระทำความผิด หรือหากมิได้ตายเพราะการกระทำก็ขาดความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลไม่เป็นความผิดสำเร็จ เป็นแต่เพียงความผิดฐานพยายามเช่นเดียวกัน

การฆ่าอาจกระทำโดยงดเว้นตามมาตรา 59 วรรคท้ายความผิดที่เกิดโดยการกระทำ โดยทำให้เกิดผลคือความตายโดยงดเว้นการที่จะต้องกระทำเพื่อป้องกันมิให้ตายนั้นด้วยหน้าที่กระทำเพื่อป้องกันผล หมายความว่าถึง หน้าที่ที่เกิดขึ้น โดยเหตุทางศีลธรรมและรวมถึงการที่บุคคลหนึ่งมีหน้าที่คุ้มครองดูแลบุคคลอื่นเฉพาะ เพื่อมีความสัมพันธ์เป็นพิเศษระหว่างกันแม้ไม่มีบำเหน็จตอบแทนการทำหน้าที่นั้นก็ตาม

2) องค์ประกอบภายในของความผิด

องค์ประกอบภายในของความผิดคือ เจตนาฆ่าให้ตาย กล่าวคือ ผู้กระทำจะต้องรู้ว่าการกระทำของตนนั้นเป็นมนุษย์และผู้กระทำต้องการที่จะทำให้มนุษย์นั้นถึงแก่ ความตาย การกระทำโดยเจตนาต้องประกอบด้วยความรู้ข้อเท็จจริงที่ว่าผู้ถูกกระทำเป็นคนมีชีวิต

ดังนั้น แม้ผู้กระทำจะมีมูลเหตุชกใจที่ดีเพื่อมนุษยธรรมหรือเพราะความเมตตาสงสาร ดังเช่นในกรณีของแพทย์ไม่ทำการรักษาผู้ป่วยไม่ว่ากรณีใดๆ ก็ไม่อาจที่จะอ้างหลักกฎหมายในเรื่องการป้องกัน กับการกระทำความผิดโดยจำเป็นตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 67 และมาตรา 68 ตามลำดับเพื่อที่จะปฏิเสธความรับผิดชอบได้เนื่องจาก การป้องกันกับการกระทำผิดโดยจำเป็นจะต้องเป็นกรณีที่กระทำโดยมีจุดประสงค์เพื่อมิให้เกิดอันตรายขึ้นแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของตนหรือผู้อื่นแต่การกระทำของแพทย์ที่หยุดการรักษากับผู้ป่วยนี้ แทนที่จะเป็นการป้องกันชีวิตของผู้ป่วย กลับกลายเป็นว่าแพทย์ได้เป็นผู้ทำลายชีวิตของผู้ป่วยเสียเอง อีกทั้งคงไม่อาจที่จะยอมรับกันได้ว่า การทำให้ผู้ป่วยตายเป็นการกระทำเพื่อมิให้ผู้ป่วยได้ตายอย่างสงบ หรือพ้นจากความทุกข์ทรมานจากความเจ็บป่วยเป็นแน่ ดังนั้น ในกรณีที่แพทย์หยุดการรักษาต่อผู้ป่วย แพทย์จึงมีความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนาตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288

²¹ หยุต แสงอุทัย. (2518). *กฎหมายอาญาเรียนด้วยตนเอง*. หน้า 3.

3.1.6.2 ความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้ป่วย

ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 290 มาตรา 295 มาตรา 297 มาตรา 298 และมาตรา 391 แต่ในมาตราหลักในการพิจารณา คือ มาตรา 295 ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 295 ผู้ใดทำร้ายผู้อื่น จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ในทางกฎหมายอาญา ความยินยอมของผู้ป่วยนั้น เมื่อผู้ป่วยยินยอมให้แพทย์ได้กระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ป่วยถือว่าผู้ป่วยสละคุณธรรมทางกฎหมายที่จะปกป้องคุ้มครองชีวิตของผู้ป่วย²² และเป็นกรให้อำนาจแก่แพทย์ที่จะกระทำได้ซึ่งการกระทำของแพทย์นั้นจะชอบด้วยกฎหมายต้องอาศัยเหตุของความยินยอมมาเป็นเหตุของการให้อำนาจกระทำการ ปัญหาซึ่งเกิดขึ้นบ่อยครั้ง เช่น ปัญหาที่แพทย์ได้ทำการผ่าตัดผู้ป่วยโดยแพทย์สำคัญผิดไปเองว่าผู้ป่วยได้ให้ความยินยอมโดยปริยายแล้ว เช่น ผู้ป่วยนั้นไม่สามารถให้ความยินยอมได้เอง โดยทั่วไปแพทย์ก็ต้องขอความยินยอมจากบิดาหรือมารดา หรือญาติของผู้ป่วยโดยความยินยอมนั้นต้องไม่ขัดต่อความประสงค์ของผู้ป่วย แต่ในความเป็นจริงนั้นผู้ป่วยไม่ยากที่จะให้แพทย์ทำการผ่าตัดดังนั้นจึงเป็นการขัดต่อความประสงค์ของผู้ป่วย ความรับผิดชอบในกรณีนี้ของแพทย์จะเป็นเช่นไร และถือว่าผู้ป่วยถูกละเมิดสิทธิหรือไม่

ทั้งนี้ต้องพิจารณาว่า การกระทำของแพทย์นั้นเป็นการทำร้ายตามที่กฎหมายบัญญัติหรือไม่ ซึ่งมีความเห็นเป็น 2 แนวทาง คือ

1) แนวทางแรกเห็นว่า การกระทำต่อร่างกายมนุษย์ของแพทย์ในทุกกรณี เป็นการทำร้ายร่างกายตามกฎหมาย

2) แนวทางที่สองเห็นว่า การกระทำต่อร่างกายมนุษย์ของแพทย์นั้นที่เป็นการตรวจป้องกันหรือบำบัดโรคเท่านั้น ไม่เป็นการทำร้ายร่างกายตามกฎหมาย²³

ถ้าใช้แนวทางแรกมาพิจารณาในทางอาญาก็ถือว่า การกระทำของแพทย์นั้นครบองค์ประกอบของความผิดฐานทำร้ายร่างกาย แต่ก็ต้องพิจารณาต่อไปว่ามีเหตุให้แพทย์มีอำนาจที่จะกระทำหรือไม่ ซึ่งเป็นปัญหาว่าการกระทำของแพทย์นั้นเป็นเรื่องการจัดการงานนอกสั่งตามหลัก

²² อัจฉรา วีระชาติ. เล่มเดิม. หน้า 73.

²³ คณิต ณ นคร ข (2521, ตุลาคม). “ทัศนะของนักกฎหมายเกี่ยวกับการแพทย์.” *วารสารอัยการ*, 10. หน้า 45-46.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 395 และมาตรา 396²⁴ เพราะแพทย์ได้จัดการงานตามที่พึงสันนิษฐานได้ว่าเป็นความประสงค์ของตัวการ คือการได้รับการรักษาเพื่อให้รอดชีวิตและการที่แพทย์มีสิทธิจัดการนี้ ทำให้แพทย์มีอำนาจที่จะกระทำได้แม้ไม่ได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายก็ตาม

ข้ออ้างดังกล่าวมิได้พิจารณาถึงความยินยอมของผู้ป่วยมีผลกระทบต่ออิสระในการตัดสินใจของผู้ป่วยในการกำหนดว่าจะให้ทำสิ่งใดกับร่างกายของตน เพราะความยินยอมของผู้ป่วยมิได้เป็นประเด็นสำคัญที่จะนำมาพิจารณาโดยเป็นการสมประโยชน์ตามความประสงค์ของผู้ป่วยซึ่งในความเป็นจริงอาจมิได้เป็นเช่นนั้น เท่ากับผู้ป่วยไม่สามารถใช้สิทธิของตนได้อย่างเต็มที่ การกระทำของ

แพทย์นั้นถือได้ว่าไม่เป็นการจัดการงานนอกสั่ง เพราะจำกัดต่อความประสงค์อย่างแท้จริงของตัวการและไม่เป็นความผิดด้วยความจำเป็น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 67 แพทย์จำเป็นต้องรับผิดชอบในการกระทำของตนการพิจารณาไปในแนวทางนี้น่าจะเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยในเรื่องอิสระในการตัดสินใจซึ่งต่างกับสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาซึ่งถือได้ว่าเป็นสิทธิตามกฎหมายอาญา ที่ทำให้ผู้ป่วยได้รับการรับรองในการตายอย่างสมศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์อีกด้วย²⁵

การพิจารณาตามแนวทางที่สองนั้น เห็นว่าการผ่าตัดของแพทย์ในกรณีความสำคัญผิดตามที่ยกมาข้างต้นนั้นเป็นการกระทำที่ทำให้ผู้ป่วยดีขึ้น ช่วยให้ผู้ป่วยรอดชีวิตซึ่งแม้จะไม่ได้ได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยแพทย์ก็ไม่มีผิด เพราะมิได้เป็นการทำลายแต่เป็นการทำให้ดีขึ้น การที่จะพิจารณาในลักษณะนี้อาจทำให้เรื่องของความยินยอมของผู้ป่วยถูกมองข้ามความสำคัญไปและเป็นผลกระทบต่อสิทธิในการตัดสินใจอย่างอิสระของผู้ป่วยได้เพราะเป็นลักษณะของการยกเว้นความรับผิดชอบให้กับแพทย์ได้อย่างค่อนข้างที่จะสมบูรณ์ ซึ่งผู้เขียนไม่เห็นด้วย

3.1.6.3 ความผิดต่อเสรีภาพกับสิทธิของผู้ป่วย

ในประมวลกฎหมายอาญา ลักษณะความผิดต่อเสรีภาพมีบทบัญญัติที่เป็นความผิดเกี่ยวกับความยินยอมของผู้ป่วยไว้ 2 มาตรา ดังต่อไปนี้

มาตรา 309 บัญญัติว่า “ผู้ใดข่มขืนใจผู้อื่น ให้กระทำการใด ไม่กระทำการใด หรือยอมจำนนต่อสิ่งใดโดยทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียงหรือทรัพย์สินของผู้ถูกข่มขืนใจนั้นเองหรือของผู้อื่น หรือโดยใช้กำลังประทุษร้ายจนผู้ถูกข่มขืนใจต้องกระทำการนั้น ไม่กระทำการนั้น หรือยอมจำนนต่อสิ่งนั้น ต้องระวางโทษ”

²⁴ ณรงค์ ใจหาญ. (2526). *ความสำคัญผิดในเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจทำได้*. หน้า 57-58.

²⁵ อัจฉรา วีระชาติ. เล่มเดิม. หน้า 76.

มาตรา 310 บัญญัติว่า “ผู้ใดหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังผู้อื่น หรือกระทำความผิดประการใดให้ผู้อื่นปราศจากเสรีภาพในร่างกายต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

คำว่า “ใช้กำลังประทุษร้าย” หมายความว่า ทำการประทุษร้ายแก่กายหรือจิตใจของบุคคล ไม่ว่าจะทำด้วยใช้แรงกายภาพหรือด้วยวิธีอื่นใดและให้หมายความรวมถึงการกระทำใดๆ ซึ่งเป็นเหตุให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ ไม่ว่าจะใช้ยาทำให้มีเมสสะกดจิตหรือใช้วิธีอื่นใดอันคล้ายคลึงกัน ลักษณะความผิดดังกล่าวข้างต้นนั้นอาจเป็นความผิดของแพทย์กรณีตรวจรักษาผู้ป่วยโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ป่วย เช่น กรณีที่ผู้ป่วยไม่ต้องการเลือดเพราะเหตุผลทางศาสนาดังกล่าวแต่ยอมรับการรักษาอย่างอื่นได้ เช่น น้ำเกลือ สมมติว่าผู้ป่วยกำลังได้รับน้ำเกลืออยู่แล้วกลับไป แพทย์เอาขวดเลือดมาเปลี่ยนกับขวดน้ำเกลือ โดยมีได้ใช้เข็มแทงหลอดเลือดเลย การเปลี่ยนขวดเลือดย่อมไม่เป็นการทำร้ายร่างกาย แต่จะเป็นความผิดตามมาตรา 309 นี้ได้ เพราะการเปลี่ยนขวดเลือดในขณะที่ผู้ป่วยนอนหลับเป็นการกระทำที่ผู้ป่วยไม่สามารถขัดขืนได้ จึงเข้าข่าย “ใช้กำลังประทุษร้าย” จนผู้ป่วยได้รับเลือดเข้าไปหรือยอมจำนนได้รับเลือดซึ่งจะเป็นการกระทำที่ครอบงำประกอบความผิดตามมาตรา

ความรับผิดชอบอาญาทั้งสองมาตรานั้น จะเกิดขึ้นเมื่อแพทย์ได้กระทำการโดยข่มขืนใจหรือฝืนใจผู้อื่น ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี โดยเนื้อหาของกฎหมายก็เป็นการให้ความคุ้มครองแก่เสรีภาพในชีวิตร่างกายของมนุษย์ ซึ่งผู้ป่วยที่เป็นมนุษย์คนหนึ่งซึ่งมีคุณค่าและมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย กรณีความผิดจากการกระทำต่อเสรีภาพทางการแพทย์ จะมีได้ในกรณีที่ผู้ป่วยที่รับรู้และสามารถให้ความยินยอมได้ ไม่ว่าจะโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายแต่ถ้าเป็นกรณีผู้ป่วยไม่อาจรับรู้ เช่น ผู้ป่วยไม่รู้สึก (Coma) ก็จะไม่เข้าลักษณะของความผิดฐานนี้²⁶ เพราะกรณีเช่นนี้ผู้ป่วยไม่อาจให้ความยินยอมได้นั่นเอง

อย่างไรก็ตามในบางครั้งแพทย์อาจที่จะอ้างความจำเป็นในการรักษาพยาบาล ตามมาตรา 67 ตามประมวลกฎหมายอาญาซึ่งเป็นการจำเป็นเพื่อช่วยเหลือผู้ป่วยได้ เช่น กรณีที่ผู้ป่วยอยู่ในภาวะที่คับขัน แต่เหตุจำเป็นดังกล่าวก็เป็นเหตุยกเว้นโทษ มิได้ยกเว้นความผิดกล่าวคือการกระทำของแพทย์ยังเป็นความผิด แต่อาจอ้างความจำเป็นเพื่อยกเว้นโทษได้

3.1.6.4 การกระทำโดยประมาทในทางอาญา

มาตรา 59 บัญญัติว่า บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งให้ต้องรับผิดชอบแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา

²⁶ สุจิตรา วงศ์กำแหง, เล่มเดิม, หน้า 80.

“การกระทำโดยประมาท ได้แก่ การทำความผิด โดยมีเจตนา แต่การกระทำนั้นปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจที่จะใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นแต่หาได้ใช้เพียงพอไม่”

การพิจารณาลักษณะของความประมาทของแพทย์

1) ผู้กระทำนั้นมีความระมัดระวังเทียบเท่าบุคคลในอาชีพแพทย์เช่นเดียวกับผู้กระทำหรือไม่

2) ผู้กระทำนั้นมีความระมัดระวังอยู่แล้วแต่ถ้าการกระทำนั้นระมัดระวังน้อยกว่าแพทย์ประเภทเดียวกันควรจะมีและควรใช้ความระมัดระวังนั้นได้ทำให้เกิดความบกพร่องเกิดอันตรายแก่ผู้ป่วย เช่นนี้ถือว่าเป็นการใช้ความระมัดระวังไม่เพียงพอ ถือว่าเป็นความประมาทเล็กน้อย

3) การกระทำโดยประมาทของแพทย์ต้องพิจารณาจากสถานการณ์ด้วย คือ แพทย์ที่ตรวจรักษาผู้ป่วยสภาวะใด ก็ต้องเปรียบเทียบกับการรักษาของแพทย์ประเภทเดียวกันในสภาวะเดียวกัน²⁷

ถือได้ว่าบทบัญญัติมาตรานี้สามารถนำมาใช้กับกรณีการกระทำโดยประมาทเล็กน้อยของแพทย์ กล่าวคือ เป็นกฎหมายที่ได้วางกรอบของการกระทำทางเวชกรรมให้แก่ผู้ป่วยโดยหวังให้กระทำด้วยความระมัดระวังตามหลักวิชาชีพที่ได้ศึกษาเล่าเรียนมาอย่างเพียงพอตามวิสัย และหากเกิดผลต่อผู้ป่วยขึ้นในการล่วงละเมิดต่อเนื้อตัวร่างกาย สุขภาพอนามัยของผู้ป่วยเกินกว่าที่วิสัย และพฤติการณ์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม จะกระทำโดยเป็นผลตามที่กฎหมายอาญาบัญญัติว่าเป็นความผิดแล้ว แต่กรณีที่จะมีบทลงโทษสำหรับการกระทำนั้นๆ และวัตถุประสงค์ ในการลงโทษทางอาญาก็เพื่อประโยชน์ของส่วนรวม คือป้องกันสังคมจากการกระทำผิด ดังนั้นผู้ป่วยก็ย่อมวางใจในระดับหนึ่งว่ามีบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องดังกล่าวได้ให้หลักประกันแก่สิทธิของผู้ป่วยแล้ว

3.1.6.5 การกระทำโดยจำเป็นในทางอาญา

มาตรา 67 บัญญัติว่า ผู้ใดกระทำความผิดด้วยความจำเป็น

1) เพราะอยู่ในที่บังคับหรือภายใต้อำนาจซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้ หรือ

2) เพราะเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากภยันตรายที่ใกล้จะถึงและไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้ เมื่อภยันตรายนั้นตนมิได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะความผิดของตน ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการสมควรแก่เหตุแล้ว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ

“การกระทำให้หมายรวมถึง การให้เกิดผลอันใดอันหนึ่งขึ้น โดยงดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย”

²⁷ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ช (2544). นิติเวชศาสตร์. หน้า 164.

ความผิดจากการงดเว้นการกระทำ กฎหมายใช้คำว่า “งดเว้นการจักต้องกระทำ” หมายความว่า ละเลยจากหน้าที่ที่จำเป็นแต่ถ้าไม่ใช่หน้าที่โดยตรงก็ไม่เข้าข่ายของมาตรานี้

กรณีที่ผู้ป่วยไม่ต้องการรับการรักษาเพราะถึงวาระสุดท้ายของชีวิต และผู้ป่วยต้องการกลับบ้านเพื่อที่ผู้ป่วยต้องการตายท่ามกลางญาติมิตร เช่นนี้ แพทย์ไม่มีหน้าที่ที่จะต้องรักษาผู้ป่วยเพื่อยืดชีวิตของผู้ป่วยออกไป การงดเว้นการรักษาของแพทย์กรณีนี้ไม่เข้าข่ายงดเว้นการจักต้องกระทำ แต่ถ้าหากผู้ป่วยตายเพราะแพทย์ไม่ทำการรักษาการตายนั้นย่อมเป็นผลมาจากการงดเว้นของแพทย์ หากจะพิจารณาถึงการหยุดการรักษาหรือการไม่รักษาของแพทย์ ในกรณีที่แพทย์เห็นว่าไม่จำเป็นต้องรักษาต่อไปแล้วเพราะผู้ป่วยไม่อาจกลับฟื้นคืนสติมาได้อีกการที่แพทย์ไม่รักษาเพื่อยืดชีวิตหรือหยุดการรักษาไม่น่าถือว่าเป็น “การกระทำ” ตามมาตรา 59 วรรคสุดท้าย หากว่าการกระทำนั้นไม่เข้าลักษณะของการด้วยความจำเป็นหรือการจักต้องกระทำ การงดเว้นการกระทำย่อมทำได้ แม้จะรู้ว่าผลของการงดเว้นเป็นเช่นใดและถ้าเป็นกรณีที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษา การที่แพทย์ไม่รักษาจนทำให้เกิดผลคือความตายของผู้ป่วยเท่ากับว่าแพทย์ได้แสดงออกถึงการเคารพสิทธิของผู้ป่วยในการที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษานั้น²⁸

3.1.6.6 การกระทำโดยงดเว้นและความผิดฐานละเว้นและทอดทิ้ง

การกระทำนั้นอาจเป็นการกระทำโดยงดเว้นในความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา หรือความผิดฐานละเว้น หรือทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้ ในส่วนนี้จะศึกษาถึงการกระทำโดยงดเว้น ความผิดฐานละเว้นและทอดทิ้งในหลักการต่างๆ ไปเสียก่อน เพื่อที่จะเป็นรากฐานในการศึกษาการกระทำโดยงดเว้น ความผิดฐานละเว้นและทอดทิ้งของแพทย์โดยเฉพาะต่อไป

การกระทำโดยงดเว้น (Indirect Omissions) เป็นการกระทำอย่างหนึ่งผู้กระทำจึงต้องรับผลเท่ากับมีการกระทำโดยคนอื่นไปทั่วร่างกายทั้งที่ความจริงแล้วผู้กระทำเพียงแต่อยู่เฉยๆ การกระทำโดยงดเว้นจึงไม่เกิดกับบุคคลทุกคนที่ไม่กระทำ เพราะจะเป็นการหาขอบเขตไม่ได้ เนื่องจากกฎหมายอาญาจะต้องมีความชัดเจนแน่นอน การกระทำโดยงดเว้นจึงจำกัดไว้แต่เฉพาะบุคคลที่มีหน้าที่ที่จะต้องกระทำเพื่อป้องกันผล กล่าวคือ ผู้กระทำจะต้องมีหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจงในการป้องกันผลนั้น แต่กลับงดเว้นไม่กระทำตามหน้าที่ โดยหน้าที่ดังกล่าวจะต้องไม่เป็นเพียงหน้าที่ตามศีลธรรม (Moral Obligation)

แต่จะต้องเป็นหน้าที่ที่เกิดจากกฎหมาย สัญญา หรือความรับผิดชอบจากการเข้ารับหน้าที่และผู้กระทำงดเว้นเสียไม่กระทำต่อให้ลุกลาม ทั้งนี้ผู้กระทำจะต้องรู้หรือควรรู้ถึงข้อเท็จจริง

²⁸ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 81.

อันทำให้ตนมีหน้าที่โดยเฉพาะที่จะต้องป้องกันผลและจะต้องรู้หรือควรจะต้องรู้ถึงผลอันอาจเกิดขึ้นจากการไม่ทำตามหน้าที่ของตน แต่ไม่ต้องรู้ว่าตนมีหน้าที่ดังกล่าวด้วย²⁹

ดังนั้นการจะเป็นการกระทำโดยงดเว้นการอันจกต้องกระทำเพื่อป้องกันผล ต่อเมื่อเกิดมีสถานะที่ก่อหน้าที่ให้ผู้กระทำและผู้กระทำจักต้องมีกำลังความสามารถทางกายภาพที่จะต้องป้องกันผลนั้นได้ โดยหน้าที่ป้องกันผลดังกล่าวอาจแยกพิจารณาดังต่อไปนี้

1) หน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย (Duty based upon statute)

หน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายอาจจะเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดก็ได้ ไม่จำเป็นต้องเป็นกฎหมายอาญา เพียงแต่หน้าที่ที่กำหนดไว้นั้นจะต้องเป็นหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจงของผู้กระทำ ไม่ใช่หน้าที่ของพลเมืองดีโดยทั่วไป สำหรับบทบัญญัติที่บัญญัติเกี่ยวกับหน้าที่ของแพทย์มีดังนี้

(1) ข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยการรักษจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2526

หมวด 3 ข้อ 1 ให้แพทย์ต้องรักษามาตรฐานการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุด ฉะนั้นหากแพทย์ทำการรักษาไปโดยใช้มาตรฐานระดับต่ำ และเกิดอันตรายกับผู้ป่วย การกระทำของแพทย์ย่อมเป็นการงดเว้นการอันจกต้องกระทำเพื่อป้องกันผล

(2) ข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยการรักษจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2526

หมวด 3 ข้อ 6 วางหลักให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่ประกอบวิชาชีพโดยไม่คำนึงถึงความปลอดภัยของผู้ป่วย ฉะนั้นในการรักษาของแพทย์เป็นไปโดยคำนึงถึงสิ่งอื่นมากกว่าความปลอดภัยของผู้ป่วยย่อมเป็นการกระทำโดยงดเว้น

ดังนั้นโดยสรุปแล้วหน้าที่ของแพทย์ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย คือ การใช้มาตรฐานการประกอบวิชาชีพระดับสูงและจะต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้ป่วยเป็นหลัก

2) หน้าที่ที่เกิดจากพฤติการณ์บางอย่างของผู้กระทำ

หน้าที่ป้องกันผลอันเกิดจากการกระทำบางประการของผู้กระทำความคิดเอง ซึ่งอาจที่จะพิจารณาแยกเป็นหัวข้อดังนี้

(1) หน้าที่ที่เกิดจากการยอมรับ โดยเฉพาะเจาะจง หน้าที่ที่เกิดจากการยอมรับนี้อาจเป็น

การยอมรับโดยมีสัญญาหรือไม่มีสัญญาก็ได้

ก. กรณีไม่มีสัญญาอาจเกิดจากการที่แพทย์ยอมรับ โดยเฉพาะเจาะจง ที่จะลงมือกระทำการอันเป็นการป้องกันผลความตายที่เกิดขึ้นกับผู้ป่วย แพทย์ย่อมมีหน้าที่ป้องกันผลนั้น³⁰

²⁹ วัลท์ วิเศษสุวรรณค์. เล่มเดิม. หน้า 30-32.

³⁰ เช่น ผู้ป่วยใช้อุปกรณ์ช่วยหายใจที่ทำงานโดยอัตโนมัติ แต่จะปิดตัวลงทุกๆ 24 ชั่วโมงและทุกครั้งที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว จะมีแพทย์ผู้หนึ่งมาเดินเปิดเครื่องช่วยหายใจทุกๆ ที่ไม่ใช่แพทย์เจ้าของไข้ แพทย์ผู้นี้

ข. กรณีที่มีสัญญาจะต้องเป็นสัญญาซึ่งก่อนหน้าที่จะป้องกันผลที่จะเกิดขึ้นเท่านั้น กล่าวคือ การที่ผู้ป่วยมาพบแพทย์และแพทย์ได้ตกลงรักษาผู้ป่วย เป็นการสัญญาว่าแพทย์จะป้องกันไม่ให้ผลความตายเกิดขึ้นเนื่องจากการไม่รักษา แต่มิได้สัญญาว่าแพทย์จะป้องกันไม่ให้ผลความตายเกิดขึ้นเนื่องจากการไม่รักษา แต่มิได้สัญญาว่าแพทย์จะป้องกันไม่ให้ผลความตายเกิดขึ้นจากความเจ็บป่วยของผู้ป่วยเอง

ดังนั้นหากแพทย์สัญญาจะรักษาแล้วกลับงดเว้นไม่ให้ยาบางอย่างจนผู้ป่วยตาย ทั้งที่หากให้ยาผู้ป่วยจะไม่ตายผลของความตายเกิดจากการไม่รักษาการกระทำของแพทย์เป็นการกระทำโดยงดเว้นการจ้กต้องกระทำเพื่อป้องกันผล แต่หากแพทย์ทำการรักษาอย่างสุดความสามารถแล้วแต่โรคของผู้ป่วยเกินกำลังที่จะรักษา ผู้ป่วยได้ตายเพราะโรคแพทย์ไม่มีหน้าที่ตามสัญญาที่จะต้องป้องกันผลความตายตามธรรมชาติ การกระทำของแพทย์ไม่ใช่การกระทำโดยงดเว้น

(2) หน้าที่ที่เกิดจากการกระทำครั้งก่อนๆ ของตน กรณีที่บุคคลกระทำการอย่างหนึ่งลงไปและการกระทำนั้นนำมาซึ่งภัยอันตราย เขาย่อมมีหน้าที่ป้องกันภัยอันตรายนั้น ดังที่จะแยกพิจารณาได้ดังนี้

ก. ผู้กระทำการอันเป็นการเพิ่มความเสี่ยง ผู้กระทำย่อมมีหน้าที่ป้องกันผล³¹ ดังจะเห็นได้จากการที่ผู้ป่วยเข้ารับการผ่าตัด ในระหว่างการผ่าตัดศัลยแพทย์เป็นผู้ที่เพิ่มความเสี่ยงให้กับผู้ป่วย ทำให้ชีวิตของผู้ป่วยอยู่ในภยันตราย ศัลยแพทย์ย่อมมีความรับผิดชอบอยู่จนกว่าจะปลอดภัยเท่ากันหรือมากกว่าก่อนที่จะเข้ารับภาระนั้น หากศัลยแพทย์หยุดผ่าตัดเสียกลางคันไม่ยอมเย็บแผลย่อมเป็นการงดเว้นการอันจ้กต้องกระทำเพื่อป้องกันผล³²

ข. ผู้กระทำได้เข้าช่วยเหลือผู้ถูกระทำแล้ว ย่อมมีหน้าที่ต้องช่วยเหลือให้ตลอดรอดฝั่ง จนกว่าผู้นั้นจะมีความปลอดภัยโดยสมบูรณ์ กล่าวคือเมื่อศัลยแพทย์ผ่าตัดผู้ป่วยจนเสร็จสิ้นและย้ายมาอยู่ในห้องพักฟื้น ศัลยแพทย์ก็ยังมีหน้าที่ดูแลหลังการผ่าตัด ซึ่งการผ่าตัดนั้นเองเป็นการกระทำของแพทย์ย่อมเป็นการงดเว้นการอันจ้กต้องกระทำเพื่อป้องกันผล

ย่อมมีหน้าที่ที่เกิดจากการยอมรับโดยเฉพาะเจาะจงหากอยู่มาวันหนึ่งเขากลับไม่ไปเปิดเครื่องช่วยหายใจ เพราะอยากให้ผู้ป่วยตายการกระทำของเขา่อมเป็นการกระทำโดยงดเว้นการอันจ้กต้องกระทำเพื่อป้องกันผลความตายนั้น อ้างถึงใน Lan Kennedy & Andrew Grubb. (1994). *Medical law: Text with Materials*. p. 1208.

³¹ แวรวี สังขพงษ์. (2527). *การกระทำโดยงดเว้น*. หน้า 25.

³² ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ. (2545). *กฎหมายอาญาหลักและปัญหา*. หน้า 52.

3) ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่เกิดขึ้น (Causation)

เมื่อมีผลคือความตายและบาดเจ็บสาหัสของผู้ป่วยเกิดขึ้นและการกระทำของแพทย์ครบองค์ประกอบทั้งภายนอกและภายในตามฐานความผิดที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญาแล้วการที่แพทย์จะต้องรับผิดชอบเพราะการงดเว้นการจักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลหรือไม่ต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่เกิดขึ้นด้วย โดยสามารถที่จะแยะพิจารณาได้ดังนี้

4) โดยปกติแล้วในต่างประเทศจะบัญญัติความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลไว้ในประมวลกฎหมายอาญา เช่น ประมวลกฎหมายอาญาอิตาลี มาตรา 40 ฉบับ ค.ศ. 1930 วางหลักให้บุคคลไม่ต้องรับโทษ หากผลที่เกิดขึ้นนั้นไม่ได้เป็นผลจากการกระทำหรือการงดเว้นกระทำของผู้กระทำ แต่ประเทศไทยไม่ได้วางหลักเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลไว้ในกฎหมายอาญาจะบัญญัติไว้แต่ผลธรรมชาติย่อมเกิดขึ้นได้นั้น จะนำมาวินิจฉัยเฉพาะกับผลที่ทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น แต่ไม่ใช่หลักทั่วไปที่จะนำมาวินิจฉัยกับทุกๆ เรื่องถึงอย่างนั้นก็เป็นที่น่าสนใจกันว่าบุคคลจะต้องรับผิดชอบทางอาญาเฉพาะในผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตนเท่านั้น ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลจึงมีหลักเกณฑ์ดังนี้

หากผลเป็นผลโดยตรงผู้กระทำต้องรับผิดชอบในผลนั้น หากผลนั้นไม่ได้เป็นผลโดยตรงผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบ ทฤษฎีที่จะนำมาพิจารณาคือ ทฤษฎีเงื่อนไข

(1) หากผลนั้นทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบโดยตรงและเป็นผลธรรมชาติ ทฤษฎีที่นำมาใช้ คือ ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม³³

(2) หากผลนั้นเกิดจากเหตุแทรกแซงและมีได้ทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบ เมื่อผลนั้นเป็นผลโดยตรงที่เกิดจากเหตุแทรกแซงที่วิญญูชนคาดหมายได้หากวิญญูชนคาดหมายไม่ได้ก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้น ทฤษฎีที่นำมาใช้คือ ทฤษฎีมูลเหตุที่เหมาะสม³⁴

5) ทฤษฎีเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่เกิดขึ้น

หลักในการนำความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่เกิดขึ้นมาใช้ ซึ่งจะต้องใช้ควบคู่ไปกับทฤษฎีต่างๆ ดังนี้

(1) ทฤษฎีเงื่อนไข (Condition Theory)

หลักเกณฑ์ของทฤษฎีเงื่อนไข คือ ถ้าไม่มีการกระทำอันใดอันหนึ่งแล้ว ผลจะไม่เกิดขึ้นถือว่าผลเกิดจากการกระทำอันนั้น แม้ว่าผลจะเกิดจากการกระทำอื่นๆ ด้วยก็ตาม แต่หากไม่มีการ

³³ เกียรติจิจร วัจนะสวัสดิ์. (2542). คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1. หน้า 226.

³⁴ แหล่งเดิม.

กระทำอันนั้นผลก็บังเกิดขึ้นจะถือว่าผลเกิดจากการกระทำนั้นไม่ได้³⁵ จึงต้องวางหลักในการพิจารณา ดังนี้³⁶

ก. ต้องพิจารณาว่าถ้าไม่มีการกระทำนั้น ผลก็จะไม่เกิดขึ้น ดังนี้ผลย่อมเกิดจากการกระทำ

ข. ต้องพิจารณาว่าถ้าไม่มีการกระทำ ผลก็บังเกิดขึ้นอยู่ดี จะถือว่าผลเกิดจากการกระทำนั้นไม่ได้

ค. ต้องพิจารณาว่าแม้จะมีการกระทำอื่นๆ ที่ก่อให้เกิดผลด้วยแต่ถ้าไม่มีการกระทำนั้นแล้วผลจะไม่เกิดขึ้นผลย่อมเกิดจากการกระทำในทางตรงกันข้าม หากเป็นกรณีที่จะพิจารณาได้ว่าแม้ไม่มีการกระทำผลก็บังเกิดจากการกระทำของผู้อื่นแต่การกระทำของผู้กระทำ ก็เพียงพอที่จะทำให้เกิดผลโดยไม่ต้องอาศัยการกระทำของผู้อื่น ผู้กระทำก็จะต้องรับผิดชอบในผลนั้น

(2) ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม

ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสมอาจแยกพิจารณาเป็นสองกรณีดังต่อไปนี้

ก. ในกรณีที่ผลของการกระทำทำความผิดทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 63 ได้วางหลักให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้นเพราะผลใด ผลนั้นต้องเป็นผลธรรมดาบังเกิดขึ้นได้ ซึ่งก็คือ ผลตามทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม กล่าวคือ ผู้กระทำสามารถคาดเห็นได้ การคาดเห็นนี้ใช้วิญญูชนเป็นมาตรฐาน

ข. ในกรณีที่ผลของการกระทำเกิดจากเหตุแทรกแซง (Intervening Cause)

คือ เหตุที่เกิดขึ้นใหม่หลังจากการกระทำของผู้กระทำในตอนแรก และเป็นเหตุที่ก่อผลในบั้นปลายขึ้น³⁷ เมื่อผลนั้นเกิดจากเหตุแทรกแซงมิได้เกิดจากผู้กระทำโดยตรง ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นต่อเมื่อเหตุแทรกแซงนั้นเป็นสิ่งที่วิญญูชนคาดหมายได้ (Foreseeability) หากวิญญูชนคาดหมายไม่ได้ (Unforeseeability) ผู้กระทำก็ไม่ต้องรับผิดชอบในผลนั้น

เหตุแทรกแซงอาจเกิดได้จากหลายกรณี แต่ละกรณีจะเป็นเหตุที่วิญญูชนคาดหมายได้หรือไม่จำเป็นต้องพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไป โดยอาจจะเป็นเหตุแทรกแซงซึ่งเป็นเหตุธรรมชาติ ได้แก่ ไฟฟ้า ลมพายุ เชื้อโรค เหตุแทรกแซงซึ่งเป็นการกระทำของผู้เสียหายหรือเหตุแทรกแซงที่เป็นการกระทำของบุคคลที่สามก็ได้

³⁵ แหล่งเดิม.

³⁶ แหล่งเดิม.

³⁷ แหล่งเดิม.

การกระทำความผิดฐานละเว้น

ความผิดฐานละเว้น (Direct Omission) เป็นความผิดที่รัฐบัญญัติขึ้น (Positive Law) เพื่อป้องกันผลประโยชน์ของสาธารณชนและการป้องกันสาธารณภัยโดยความผิดตามกฎหมายอาญาที่รัฐบัญญัติขึ้นนี้เป็นการบัญญัติให้บุคคลกระทำการบางอย่างซึ่งหากไม่กระทำจะเป็นความผิด การไม่กระทำนั้นถือว่าเป็นการกระทำความผิดโดยละเว้น ละเว้นจึงเป็นการกระทำโดยไม่เคลื่อนไหว ร่างกายอีกประการหนึ่ง³⁸ ซึ่งมีความแตกต่างจากการกระทำโดยงดเว้นเพราะการกระทำโดยงดเว้นนั้น เป็นการที่ผู้กระทำมีหน้าที่เฉพาะที่จะต้องกระทำเพื่อป้องกันผล

ส่วนละเว้นนั้น เป็นกรณีที่ผู้กระทำมีหน้าที่โดยทั่วไปที่จะต้องกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง และการกระทำโดยงดเว้นนั้นเป็นการกระทำที่บัญญัติไว้ในมาตรา 59 วรรคท้าย แห่งประมวลกฎหมายอาญา ส่วนละเว้นเป็นฐานความผิดที่มีอยู่มากมายหลายมาตรา ทั้งในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่น แม้ว่าความผิดฐานละเว้นจะมีอยู่มากมายแต่ความผิดฐานละเว้น ในประมวลกฎหมายอาญา ที่จะต้องนำมาพิจารณาเมื่อแพทย์ทำการไม่รักษาตามคำปฏิเสศการรักษาของผู้ป่วย คือความผิดฐานไม่รักษาช่วยเหลือผู้ที่ตกอยู่ในอันตรายแห่งชีวิต ในมาตรา 374 ที่บัญญัติว่า

“ผู้ใดเห็นผู้อื่นตกอยู่ในภยันตรายแห่งชีวิต ซึ่งตนอาจช่วยได้โดยไม่ควรกลัวอันตรายแก่ตนเองหรือผู้อื่น แต่ไม่ช่วยตามความจำเป็นต้องระวางโทษ”

ความผิดฐานละเว้นไม่ช่วยผู้ที่ตกอยู่ในภยันตรายแห่งชีวิตตามมาตรา 374 มีหลักการ ดังนี้ คือ

1) ผู้กระทำเห็นผู้อื่นตกอยู่ในภยันตรายแห่งชีวิต ภยันตรายแห่งชีวิต คือ ภัยที่เกิดขึ้นอย่างฉับพลัน³⁹ และเป็นภัยที่อาจทำให้บุคคลถึงแก่ความตายได้ ดังนั้นหากอาการเจ็บป่วยนี้ไม่อาจที่จะทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตายได้และแพทย์ไม่ทำการช่วยเหลือ แพทย์ย่อมไม่มีความผิดฐานนี้⁴⁰

2) ภยันตรายแห่งชีวิตนั้นต้องเป็นภยันตรายที่ผู้กระทำอาจช่วยได้ กล่าวคือ ผู้กระทำจะต้องอยู่ในสถานที่นั้นและมีความสามารถที่จะช่วยได้ ดังนั้นหากแพทย์ไม่ได้อยู่ในสถานที่ที่ต้องการความช่วยเหลือ ย่อมเป็นอันตรายที่แพทย์ไม่อาจช่วยได้ เมื่อเพิกเฉยเสียย่อมไม่เป็นการละเว้น⁴¹

³⁸ แหล่งเดิม.

³⁹ คณิต ณ นคร ก (2545). *กฎหมายอาญาภาคความผิด*. หน้า 376.

⁴⁰ จิตติ ดิงศภัทย์ ข (2545). *กฎหมายอาญาภาค 2 ตอน 2 และ ภาค 3*. หน้า 320.

⁴¹ คณิต ณ นคร ก เล่มเดิม. หน้า 375-376.

3) ผู้กระทำอาจช่วยได้โดยไม่ควรกลัวอันตรายแก่ตนเองหรือผู้อื่น อันตรายนี้ไม่จำเป็นต้องเกิดขึ้นหากเข้าช่วยเสมอไป เพียงแต่เป็นที่น่ากลัวว่าจะเกิดขึ้นก็เพียงพอแล้ว และอันตรายดังกล่าวเป็นอันตรายที่ควรเกรงว่าจะเกิดได้กับตนเองหรือผู้อื่นก็ได้

4) คุณธรรมของความผิดฐานนี้ คือ ความปลอดภัยสาธารณะหน้าที่จึงเป็นหน้าที่โดยทั่วไปของพลเมืองดี แพทย์นอกจากจะเป็นแพทย์แล้วยังเป็นพลเมืองดีอีกด้วย ดังนั้นในกรณีที่แพทย์พบเห็นผู้ที่ตกอยู่ในอันตรายแห่งชีวิตก็ต้องเข้าช่วยเหลือตามหน้าที่ของพลเมืองดี

การกระทำความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้

กรณีที่แพทย์ไม่ดูแลผู้ป่วยอาจมีความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 307 และอาจจะต้องรับโทษหนักขึ้นหากผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้นั้นถึงแก่ความตายตามมาตรา 308 มีหลักการดังนี้

1) ผู้กระทำมีหน้าที่ตามกฎหมายหรือตามสัญญา ต้องดูแลผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้ กล่าวคือ ต้องปรากฏว่าผู้กระทำมีความสัมพันธ์กับผู้ถูกกระทำตามกฎหมายหรือสัญญา หน้าที่นี้จึงไม่ใช่หน้าที่ดูแลตามข้อเท็จจริงหรือศีลธรรม อันไม่ถึงกับเป็นความผูกพันทางสัญญา

2) ผู้กระทำได้ทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้ การทอดทิ้งจึงต้องปรากฏว่าผู้ป่วยนั้นเป็นผู้ที่เป็นผู้ที่พึ่งพาตนเองมิได้ กล่าวคือ ไม่สามารถคุ้มครองรักษาตัวเองได้ในพฤติการณ์ขณะนั้น⁴² โดยกฎหมายบัญญัติให้ผู้ที่ถูกทอดทิ้ง คือ ผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้เพราะอายุ ความเจ็บป่วย ภายพิการหรือจิตพิการ ในกรณีของแพทย์ผู้ถูกกระทำจึงเป็นผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้เพราะความเจ็บป่วยซึ่งนอกจากโรคภัยไข้เจ็บตามปกติแล้วยังรวมถึงความเมาและความเจ็บครรภ์คลอดด้วย⁴³

3) ในเรื่องขององค์ประกอบภายใน ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้ และจะต้องทำให้ผู้ที่ถูกทอดทิ้งตกอยู่ในภาวะที่ตนเห็นว่าอาจอยู่ในอันตราย แต่ผู้กระทำไม่ต้องรู้ถึงขนาดที่ว่าภาวะนั้นเป็นภาวะที่ต้องเกิดอันตรายแก่ผู้ป่วยอย่างแน่นอน เพราะหากเป็นเช่นนั้นย่อมเป็นเจตนาเล็งเห็นผล ในความผิดฐานฆ่าคนตายโดยเจตนา

4) ความผิดฐานทอดทิ้งผู้ซึ่งพึ่งตนเองมิได้เป็นการกระทำที่ไม่ต้องการผลอันตราย เพียงแต่น่าจะเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตของผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้ก็เพียงพอแล้วที่จะเป็นความผิดสำเร็จ ดังนั้นความผิดฐานนี้จึงต้องมีสถานะที่น่าจะเป็นอันตราย หากไม่มีสถานะดังกล่าวก็ไม่เป็นความผิดฐานทอดทิ้ง

5) หากผู้ป่วยต้องตายหรือเป็นอันตรายสาหัสเพราะการทอดทิ้งตามมาตรา 307 แพทย์ต้องรับโทษหนักขึ้นตามมาตรา 308 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

⁴² จิตติ ดิงศภัทย์ ข เล่มเดิม. หน้า 76.

⁴³ คณิต ฌ นคร ก เล่มเดิม. หน้า 104.

6) คุณธรรมทางกฎหมายของความผิดตามมาตรา 307 คือ ภัยอันตรายต่อชีวิตเนื่องจากเป็นความผิดที่ผู้กระทำทอดทิ้งบุคคล ซึ่งการทอดทิ้งนั้นก่อนหรือเพิ่มอันตรายกับชีวิต

3.1.7 การกระทำของแพทย์โดยงดเว้นและความผิดฐานละเว้นและทอดทิ้งและความรับผิดชอบทางอาญาของแพทย์

การกระทำโดยงดเว้นของแพทย์

การกระทำโดยงดเว้นการที่จำต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้น ผู้กระทำจะต้องมีหน้าที่ป้องกันผลที่จะเกิดขึ้น ในส่วนนี้จึงกล่าวถึงกรณีที่แพทย์มีหน้าที่และกรณีที่แพทย์ไม่มีหน้าที่เพื่อจะได้ทราบในเบื้องต้นว่ากรณีใดบ้างเป็นกรณีที่แพทย์ได้กระทำโดยงดเว้นการอันจำต้องกระทำเพื่อป้องกันผล

1) แพทย์มีหน้าที่ในการอันจำต้องกระทำเพื่อป้องกันผล กรณีที่เป็นหน้าที่ของแพทย์อันจำต้องกระทำเพื่อป้องกันผลมีดังต่อไปนี้

(1) หน้าที่ดูแลต่อเนื่องและสืบเนื่องจากการรักษา

เมื่อแพทย์ยินยอมทำการรักษาผู้ป่วย ย่อมเป็นการเข้ารับหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจง นอกจากแพทย์จะมีหน้าที่ป้องกันผลที่จะเกิดขึ้นระหว่างการรักษาแล้ว หน้าที่ของแพทย์ยังไม่หมดสิ้นไปในทันทีที่การรักษาจบลง หากแต่แพทย์ยังมีหน้าที่ป้องกันผลร้ายที่จะเกิดจากการรักษาของตนด้วยการดูแลต่อเนื่องและสืบเนื่องจากการรักษาอย่างสม่ำเสมอและเพียงพอที่จะป้องกันอันตรายนั้น หลังจากที่แพทย์ยอมตนให้การรักษา แพทย์ก็มีหน้าที่อย่างต่อเนื่องและใกล้ชิดพอที่จะวิเคราะห์ว่าได้เกิดปัญหาสืบเนื่องจากการรักษาหรือไม่ การให้การรักษาเบื้องต้นการให้คำสั่งของแพทย์ผู้เชี่ยวชาญหรือเป็นคำสั่งของแพทย์ที่กำกับดูแลแพทย์ฝึกหัดก็ได้

การดูแลของแพทย์ที่ต่อเนื่องและสืบเนื่องนั้นแพทย์จะมีหน้าที่ให้การดูแลจนอาการของผู้ป่วยดีขึ้นจนไม่จำเป็นที่จะต้องได้รับการดูแลอีกต่อไป ดังนั้นผู้เขียนมีความเห็นว่า การที่แพทย์จะต้องรับผิดชอบหรือไม่นั้นควรจะต้องพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลประกอบด้วย

(2) หน้าที่ใช้ความระมัดระวังระดับสูงในการรักษา (Duty of Care)

เมื่อแพทย์ซึ่งเป็นบุคคลผู้มีความรู้ความชำนาญเป็นพิเศษได้ให้การรักษาผู้ป่วยด้วยความรู้ความชำนาญพิเศษนั้น แพทย์ย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องใช้ความระมัดระวังในการรักษา โดยจะต้องใช้สติปัญญาและความรู้ ความชำนาญและความระมัดระวังในการรักษาอย่างเต็มที่ ซึ่งหน้าที่ของแพทย์นี้เกิดขึ้นเพราะการที่แพทย์เข้าทำการรักษา โดยไม่จำเป็นจะต้องมีสัญญา ค่าตอบแทนหรือรางวัลใดๆ⁴⁴

⁴⁴ คดี *Ocloo v Royal Brompton and Harefield Hospital NHS Trust* ผู้ตายได้รับการผ่าตัดหัวใจหลังจากนั้นก็ออกจากโรงพยาบาลและหายเป็นปกติ โดยที่นายแพทย์ไม่ติดตามผล ไม่นัดมาตรวจ และไม่ได้แจ้งให้

หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังระดับสูงในการรักษานี้ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2526 ได้กำหนดไว้ในหมวด 3 ข้อ 1 และ ข้อ 6 ให้แพทย์จะต้องใช้มาตรฐานระดับดีที่สุดในการรักษาและคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้ป่วย เป็นหลัก⁴⁵ อันอาจที่จะสรุปหลักการ ได้ดังนี้

ก. แพทย์มีหน้าที่ที่จะทำการรักษาโดยใช้มาตรฐานในระดับดีที่สุดตามเกณฑ์ปกติแห่งวิชาชีพแพทย์⁴⁶

ข. แพทย์มีหน้าที่ให้การรักษาคตามเกณฑ์ปกติเท่าที่สถานพยาบาลจะกระทำได้ตามความพร้อมทางเครื่องมือและวิทยาการในโรงพยาบาล⁴⁷

ค. แพทย์มีหน้าที่ต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้ป่วยเป็นหลักในกรณีที่แพทย์ไม่มีความชำนาญเฉพาะทาง หรือไม่มีความสามารถในการรักษาแพทย์มีหน้าที่ที่จะต้องไม่ฝืนให้การรักษาและจะต้องดำเนินการให้ผู้ป่วยได้รับการรักษาจากแพทย์ที่มีความชำนาญมากกว่า⁴⁸

ง. ในกรณีที่แพทย์ทราบว่าสถานพยาบาลของตนไม่มีศักยภาพในการรักษาหรือทราบว่าสถานพยาบาลอื่นที่สามารถรักษาได้ แพทย์มีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการให้ผู้ป่วยได้รับการรักษาจากสถานพยาบาลอื่นที่สามารถรักษาได้ดีกว่า

จ. แพทย์มีหน้าที่ที่จะต้องรักษามาตรฐานการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับดีที่สุดในการทดลองรักษาตามข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2526 หมวด 6 ข้อ 2 ที่วางหลักให้ต้องนำหมวด 3 ข้อ 1 และข้อ 6 มาอนุโลมใช้กับการรักษาด้วย

ทราบว่าจะต้องเข้ารับการตรวจภายในหกเดือนนับจากวันผ่าตัด ในปี 1995 ผู้ตายมีอาการหายใจติดขัดและได้รับการสอดท่อหัวใจในปี 1996 และเสียชีวิตในปีนั้นเอง ศาลอังกฤษได้วินิจฉัยว่าแพทย์ประมาทแต่ความประมาทนั้นไม่ได้เป็นเหตุให้เกิดความตายขึ้น และแพทย์ไม่ได้ให้การรักษาอย่างอื่นต่อไปอีก อันเป็นการก่อกำหนดให้แพทย์ต้องป้องกันผลความตายที่เกิดขึ้น ข้อมูลจาก Westlaw. (ม.ป.ป.). สืบค้นเมื่อ 17 สิงหาคม 2554, จาก <http://web2.westlaw.com>

⁴⁵ ข้อ 1 กำหนดไว้ว่า “ข้อ 1 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับดีที่สุด และพยายามที่จะให้ผู้ป่วยพ้นจากการทรมานจากโรคหรือความพิการต่างๆ โดยไม่เรียกร้องสินจ้าง รางวัลพิเศษนอกเหนือจากค่าบริการที่ควรได้รับตามปกติ.”

⁴⁶ วิชัย พุกกะวัน. (2547). คนไข้กฎหมายแลแพทย์ ความรู้สึกเพื่อชุมชน เล่ม 58. หน้า 50-52.

⁴⁷ วลัย วิเศษสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 46-47.

⁴⁸ แหล่งเดิม.

(3) หน้าที่ในการส่งเสริมสุขภาพ และการป้องกันอันตรายที่จะเกิดกับสุขภาพของผู้ป่วยในการทดลองรักษาในการทดลองรักษาตามหลักการใน Declaration of Helsinki ข้อ 2 วางหลักโดยให้เป็นหน้าที่ของแพทย์ที่จะต้องส่งเสริมสุขภาพ และป้องกันสุขภาพของผู้ป่วยไม่ให้ได้รับอันตราย โดยแพทย์จะต้องอุทิศความรู้และความสามารถคุณธรรมและเหตุผล เพื่อทำหน้าที่ให้สมบูรณ์ หลักการข้อ 2 เป็นการวางหลักให้สอดคล้องกับข้อ 10 โดยวางหลักให้แพทย์มีหน้าที่ป้องกัน (Protect) ชีวิต สุขภาพ ความเป็นส่วนตัวและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยหน้าที่ตามข้อ 2 และข้อ 10 นี้ เกิดขึ้นเนื่องจากแพทย์เข้าทำการทดลองรักษาและแพทย์จึงต้องป้องกันผลคือ ความตาย หรืออันตรายต่อสุขภาพของผู้ป่วยมิให้เกิดขึ้นแต่ไม่ได้หมายความว่า แพทย์จะต้องมีหน้าที่ป้องกันผลความตายอย่างอื่นที่ไม่ได้เกิดจากการทดลองรักษา เช่น ความตายตามธรรมชาติ แม้ว่าประเทศไทยจะไม่ได้รับหลักการทั้งหมดใน Declaration of Helsinki มาบัญญัติเป็นกฎหมาย แต่ก็นำหลักการในข้อ 2 และ ข้อ 10 แห่ง Declaration of Helsinki มาบัญญัติเอาไว้ในข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2526 หมวด 6 เกี่ยวกับการทดลองในมนุษย์ ข้อ 2 และข้อ 3 ดังนี้

“ข้อ 2 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ทำการทดลองมนุษย์ต้องพร้อมที่จะป้องกันผู้ถูกทดลองจากอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการทดลองนั้นๆ”

“ข้อ 3 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรับผิดชอบต่ออันตรายหรือผลเสียหาย เนื่องจากการทดลองที่เกิดขึ้นกับผู้ถูกทดลอง อันมิใช่ความผิดของผู้ถูกทดลอง”

2) แพทย์ไม่มีหน้าที่ในการอันจกต้องกระทำเพื่อป้องกันผล กรณีที่ไม่เป็นหน้าที่ของแพทย์ อันจกต้องกระทำเพื่อป้องกันผลมีดังต่อไปนี้

(1) หน้าที่ต้องป้องกันผลการตายตามธรรมชาติ

ความตายอันเกิดขึ้นด้วยโรค ความเจ็บป่วย หรือพยาธิสภาพของผู้ป่วย คือ ความตายตามธรรมชาติ และแม้ว่าแพทย์จะต้องไม่กระทำการใดอันเป็นการฆ่าผู้ป่วย แต่แพทย์ก็ไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องต่อสู้เพื่อให้ผู้ป่วยมีชีวิตอยู่ชั่ววันหนึ่ง⁴⁹ แพทย์มีหน้าที่แค่ป้องกันผลความตายหรืออันตรายสาหัสมิให้เกิดจากการรักษา

ดังนั้น การกระทำในเชิงลบของแพทย์หากเป็นการไม่เข้าขัดขวางความตายตามธรรมชาติ ย่อมมิใช่การกระทำโดยงดเว้นการอันจกต้องกระทำเพื่อป้องกันผล โดยมีนักกฎหมายให้ความเห็นเกี่ยวกับการกระทำของแพทย์เป็นกรณีต่างๆ ดังนี้

⁴⁹ Lan Freckelton and Danuta Mendelson. (2002). *Causation in Law and Medicine*. p. 261.

ก. การไม่ใช้เครื่องมือในการคงสภาพชีวิต ตามธรรมดาแล้วคนเราเกิดมาต้องตายทุกคน ความตายเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ การใช้เครื่องมือแพทย์เพื่อคงสภาพชีวิต เช่น การสอดท่อหายใจจึงเป็นการกระทำที่ฝืนธรรมชาติ แพทย์จึงไม่มีหน้าที่เพื่อคงสภาพชีวิตดังกล่าว

ข. การไม่ให้ยาบางตัวแก่ผู้ป่วยหนัก⁵⁰ ซึ่งหากให้ยาแล้วความตายจะมาถึงล่าช้ากว่าการไม่ให้ยาความตายที่เกิดขึ้นเป็นความตายตามธรรมชาติ การไม่ให้ยาไม่ใช่การเร่งความตายให้เกิดขึ้นเร็วกว่าตายตามธรรมชาติ เมื่อแพทย์ไม่มีหน้าที่ป้องกันผลนั้นการกระทำของแพทย์ จึงไม่ใช่การกระทำโดยดเว้น⁵¹

(2) หน้าที่รักษาผู้ป่วย

หน้าที่อันจกต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นได้แก่ หน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และหน้าที่ที่เกิดจากพฤติการณ์บางอย่างของผู้กระทำ เมื่อพิจารณาตามตัวบทกฎหมายแล้วนั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าแพทย์ต้องทำการรักษาในทุกกรณี จึงอาจกล่าวได้ว่าเมื่อผู้ป่วยมาถึงโรงพยาบาล แพทย์จะทำการรักษาผู้ป่วยหรือไม่ก็ได้⁵²

การกระทำของแพทย์อันเป็นการก่อบุญที่ จะต้องพิจารณาว่าแพทย์นั้นได้ยอมตนให้การรักษาแล้วหรือยัง ซึ่งการยอมเข้าทำการรักษานี้ไม่ต้องพูดออกมาชัดเจน เพียงแต่มีการกระทำพฤติการณ์ หรือสถานการณ์ซึ่งพอสันนิษฐานได้ว่าแพทย์ยอมทำการรักษาแล้ว หรือมีคำสั่งโดยตรงต่อการรักษาก็เพียงพอแล้ว

⁵⁰ กมลชัย รัตนสรวท. (2523). *ความยินยอมในกฎหมายอาญา*. หน้า 83.

⁵¹ จะเห็นได้ว่าในเรื่องของการเร่งความตายให้มาถึงเร็วขึ้น ย่อมก่อความตายอันเป็นการฆ่า เช่น การใช้ปืนจ่อยิงผู้ป่วยหนักให้ตาย หรือ การฉีดยาพิษให้ผู้ป่วยหนักตาย แต่กรณีไม่เหมือนกับกรณีที่แพทย์ไม่ให้ยา เพราะการใช้ปืนยิงหรือ การฉีดยาพิษเป็นการกระทำโดยเคลื่อนไหวร่างกายไม่ต้องพิจารณาในเรื่องหน้าที่ ผู้กระทำจึงต้องมีความผิดในฐานะฆ่าคนตายโดยเจตนา แม้ว่าหากปล่อยให้ผู้ป่วยก็ต้องตายเพราะความเจ็บปวดแต่ผู้กระทำก็ไม่อาจไปก่อความตายให้เกิดขึ้นแก่ผู้ป่วยได้ การที่แพทย์ไม่ให้ยา ซึ่งหากให้ยาแล้วความตายจะมาเยือนผู้ป่วยช้าลงจะเห็นได้ว่าถ้าแพทย์ให้ยาแก่ผู้ป่วยก็มีผลเป็นการยืดความตายตามธรรมชาติให้ยาวออกไปเท่านั้น เมื่อแพทย์ไม่ให้ยาความตายที่เกิดขึ้นก็เป็นความตายตามธรรมชาติในเวลาตามธรรมชาติ ไม่ใช่การเร่งความตายให้เกิดขึ้นเร็วกว่าธรรมชาติ เมื่อแพทย์ไม่มีหน้าที่ต้องป้องกันความตายตามธรรมชาติการกระทำของแพทย์จึงไม่ใช่การกระทำโดยดเว้น ดังนั้นในบางประเทศ เช่น ในอังกฤษจึงยึดหลักว่า การที่แพทย์งดให้ยาและมีผลทำให้ความตายเกิดขึ้นเร็วกว่าการที่แพทย์ให้ยา แพทย์จะไม่มีผิดที่ต่อเมื่อ พิสูจน์ได้ว่าอย่างไรผู้ป่วยก็ต้องตายเพราะ โรคอย่างมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อ้างถึงใน Lan Freck and Danuta mendelson. Op.cit. p. 258.

⁵² วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ฅ เล่มเดิม. หน้า 64-65.

ดังนั้น สรุปได้ว่าโดยปกติแล้วแพทย์ไม่มีหน้าที่รักษา แต่หน้าที่นั้นเกิดขึ้นต่อเมื่อแพทย์นั้นยอมให้ตนให้การรักษา และหน้าที่นั้นจึงต้องกระทำเพื่อป้องกันผลที่เกิดขึ้นจากการรักษา เช่นการที่แพทย์ให้ยาข้อมมีหน้าที่ป้องกันผลร้ายที่เกิดจากการให้ยานั้น

ความผิดฐานละเว้นของแพทย์

ความผิดฐานละเว้นของแพทย์จะเห็นได้จากข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2526 หมวด 3 ข้อ 10 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่ปฏิเสธการช่วยเหลือผู้ที่อยู่ในระยะอันตรายจากการเจ็บป่วย เมื่อได้รับการร้องขอและตกอยู่ในฐานะที่จะช่วยได้ ตามข้อบังคับมีหลักการพิจารณา ดังนี้

1) แพทย์ได้รับการร้องขอให้ทำการรักษาหรือไม่ หากแพทย์ไม่ได้รับการร้องขอย่อมไม่เข้าทำการรักษา ดังนั้นแพทย์จึงไม่ผิดจริยธรรม เพราะผู้ป่วยมีสิทธิในการเลือกแพทย์ที่ตนไว้วางใจให้รักษาตนได้ การที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาตั้งแต่ต้น ย่อมแสดงอยู่ในตัวว่าผู้ป่วยนั้นไม่ได้ต้องการให้แพทย์ช่วย หากแพทย์ไม่ช่วยย่อมไม่เป็นการละเว้น แต่ในทางกลับกันถ้าผู้ป่วยขอร้องให้แพทย์ช่วย และแพทย์ได้เข้าทำการช่วยเหลือไปแล้ว ต่อมาญาติหรือผู้ป่วยได้เข้าทำการปฏิเสธการรักษาที่จะมีขึ้นในอนาคตจะต้องพิจารณาข้อ (2) และ ข้อ (3) ต่อไป

2) ผู้ป่วยอยู่ในอันตรายจากการเจ็บป่วยหรือไม่ หากผู้ป่วยไม่อยู่ในระยะอันตรายแพทย์อาจไม่เข้าทำการรักษาโดยไม่ผิดจริยธรรม

3) แพทย์อยู่ในฐานะที่จะช่วยได้หรือไม่ กรณีที่ผู้ป่วยมาคลินิกแล้วแพทย์ตรวจแล้วพบว่าไม่อาจที่จะรักษาได้ จึงฉีดยาแก้ปวดและแนะนำให้ไปโรงพยาบาลโดยเร่งด่วน ดังนี้ยอมไม่ผิดตามข้อบังคับนี้ แต่หากผู้ป่วยมาขอให้แพทย์เปิดคลินิกในเวลากลางคืน แพทย์ไม่ทำการรักษาเพราะปิดคลินิกแล้วเป็นการผิดข้อบังคับนี้ แพทย์ควรที่จะตรวจดูเอกสารของผู้ป่วยเสียก่อนหากเห็นว่าจะต้องเข้าทำการรักษาก็จะต้องรักษา หากรักษาไม่ได้จะต้องทำการปฐมพยาบาลเบื้องต้นแล้วต้องนำส่งโรงพยาบาลโดยเร็วที่สุด⁵³

ในการที่จะพิจารณาว่าแพทย์อยู่ในฐานะที่จะช่วยผู้ป่วยได้หรือไม่นั้น ต้องพิจารณาว่าการช่วยเหลือผู้ป่วยนั้นเป็นประโยชน์กับผู้ป่วยหรือไม่ เมื่อแพทย์ไม่ทำการช่วยเหลือผู้ป่วยที่เปลือกสมองสูญเสียการทำงานอย่างถาวรด้วยการใช้เครื่องช่วยหายใจ ถือได้ว่านั้นไม่เป็นประโยชน์แก่ชีวิตผู้ป่วยอีกต่อไป⁵⁴

⁵³ สงกรานต์ นิยมเสน. (2506). *ศิลปะและจรรยาแพทย์*. หน้า 753-754.

⁵⁴ วลัย วิเศษสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 52-53.

ความผิดฐานทอดทิ้งผู้ป่วยของแพทย์

ในการกระทำความผิดฐานทอดทิ้งผู้ป่วยนั้นจะต้องกล่าวถึงหน้าที่ที่มีอยู่ตามกฎหมาย และสัญญาว่าแพทย์จะต้องดูแลผู้ป่วยตามกฎหมายหรือสัญญาหรือไม่

1) หน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดูแล

กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะว่าแพทย์จะต้องให้การดูแลผู้ป่วย จะมีก็แต่เรื่องของ การวิจัยในมนุษย์ตามที่ประกาศไว้ใน The Declaration of Helsinki ที่วางหลักไว้ในข้อ 3 ให้ แพทย์ที่ทำการทดลองต้องคำนึงถึงสุขภาพของผู้ป่วยเป็นอันดับแรก โดยจะต้องคำนึงถึงประโยชน์ ของผู้ป่วยและจะต้องจัดการดูแลทางการแพทย์เพื่อไม่ให้ร่างกายและจิตใจของผู้ป่วยอ่อนแอลง แม้ว่าในกฎหมายไทยจะไม่ได้วางหลักการไว้อย่างชัดเจน แต่ในข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการ รักษาจริยธรรมแห่งวิชาเวชกรรม พ.ศ. 2526 ได้วางหลักในหมวด 6 ข้อ 2 ว่าผู้ประกอบวิชา เวชกรรม ผู้ทำการศึกษาและวิจัยและการทดลองในมนุษย์ ต้องพร้อมที่จะป้องกันอันตราย ที่เกิดขึ้น จากการทดลองนั้น การป้องกันอันตรายดังกล่าวย่อมรวมไปถึงการมีหน้าที่ที่จะต้องดูแลผู้ป่วยใน การทดลองรักษาด้วย

ดังนั้นจึงอาจที่จะสรุปได้ว่า ในการทดลองรักษาของแพทย์จึงมีหน้าที่ตามกฎหมาย ที่จะต้องดูแลผู้ป่วย แต่ในเรื่องของการรักษาทั่วไปต้องพิจารณาในแง่ความสัมพันธ์ของสัญญา ต่อไป

2) หน้าที่ตามสัญญาที่จะต้องดูแล

ในการตั้งโรงพยาบาลย่อมมีเจตนาเพื่อเสนอบริการเพื่อดูแลรักษาผู้ป่วย เมื่อมีผู้ป่วยมา ขอให้ดูแล ย่อมเกิดสัญญาขึ้นโดยไม่ต้องเขียนเป็นลายลักษณ์อักษร⁵⁵ และการที่ผู้ป่วยมารับการ รักษาย่อมหมายความว่า ผู้ป่วยแสดงเจตนาโดยปริยายให้แพทย์ดูแล และเมื่อผู้ป่วยเข้ารับการรักษา จากแพทย์ย่อมมีความผูกพันโดยนัยให้แพทย์ต้องดูแลแม้ว่าภายหลังแพทย์จะปฏิเสธการรักษา ก็ตาม แต่ความผูกพันนี้ยังคงมีอยู่ตลอดการเจ็บป่วย โดยเกิดมีขึ้นตั้งแต่แรกรู้จักและจบลงโดยความ ยินยอมของผู้ป่วยหรือโดยการบอกเลิก หรือแพทย์ได้จัดการดูแลทางการแพทย์อื่นที่จำเป็นและ เป็นประโยชน์ต่อผู้ป่วยมากกว่า⁵⁶ ฉะนั้นเมื่อผู้ป่วยตกลงเข้ารับการรักษาในโรงพยาบาล แต่ปฏิเสธ การรักษาด้วยเทคโนโลยีที่ทันสมัย แพทย์ย่อมมีหน้าที่ตามสัญญาที่จะต้องดูแลผู้ป่วยซึ่งพึงตนเอง ไม่ได้ แม้แพทย์จะไม่รักษาตามคำปฏิเสธการรักษาแต่ยังคงต้องดูแลตามความจำเป็น กล่าวคือยังคง ต้องเฝ้าสังเกตอาการหรือให้ยาระงับปวด จึงอาจกล่าวได้ว่าตราบเท่าที่ผู้ป่วยยังอยู่ในโรงพยาบาล ย่อมถือได้ว่าผู้ป่วยอยู่ในความดูแลของแพทย์ แพทย์ย่อมมีหน้าที่ตามสัญญาที่จะต้องดูแลผู้ป่วยหาก

⁵⁵ วิสัย พฤษะวัน. เล่มเดิม. หน้า 82.

⁵⁶ Gene A. Blumenreich. Op.cit. 98.

ไม่ดูแลย่อมเป็นการทอดทิ้งตาม มาตรา 307 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้นอาจสรุปหลักการได้ ดังนี้

- (1) เมื่อผู้ป่วยมาโรงพยาบาลแพทย์ย่อมมีหน้าที่ตามสัญญาในการดูแลผู้ป่วย
- (2) แม้ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษา แพทย์ยังคงมีหน้าที่ตามสัญญาจะต้องดูแลผู้ป่วย ตราบเท่าที่ผู้ป่วยยังอยู่ในโรงพยาบาล
- (3) หน้าที่ดูแลตามสัญญาจะหมดไปเมื่อผู้ป่วยปฏิเสธการดูแลหรือแพทย์ได้จัดการดูแลทางการแพทย์อื่นที่จำเป็นและเป็นประโยชน์ต่อผู้ป่วยมากกว่า

ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่า ความแตกต่างของการดูแลในความผิดฐานทอดทิ้งและการกระทำโดยงดเว้น คือ ในการกระทำโดยงดเว้นเมื่อมีการรักษาโรคที่ผู้ป่วยเจ็บป่วยโดยตรงเกิดขึ้นการดูแลเพื่อไม่ให้ผู้ป่วยได้รับอันตรายที่อาจเกิดจากการรักษาโรคที่ผู้ป่วยเจ็บป่วยโดยตรง ย่อมเป็นการดูแลต่อเนื่องและสืบเนื่องจากการรักษา เช่น กรณีที่ผู้ป่วยได้รับการผ่าตัดเมื่อออกจากห้องผ่าตัดแล้ว แพทย์จะต้องดูแลด้วยการเรียกชื่อผู้ป่วย ตรวจสอบว่าฟื้นคืนสภาพพอจะออกไปอยู่ห้องพักฟื้นได้ หรือยัง ตลอดจนต้องให้การตรวจบาดแผลจากการผ่าตัด แต่การดูแลในความผิดฐานทอดทิ้งจะต้องเป็นการจัดการเพื่อคงไว้ซึ่งพยาธิสภาพของผู้ป่วย เช่น การจัดการกับโคแทรกชั่น อาการข้างเคียงหรือบริการยาบรรเทาปวด แต่ต้องไม่เกี่ยวข้องกับการป้องกันอันตรายที่เกิดจากการรักษาโรคที่ผู้ป่วยเจ็บป่วยโดยตรง โดยการดูแลต่อเนื่องสืบเนื่องจากการรักษาจะเกิดขึ้นต่อเมื่อได้มีการกระทำของแพทย์อันเป็นการก่อหน้าที่ กล่าวคือ การลงมือให้การรักษาแต่สำหรับการดูแลในความผิดฐานทอดทิ้งเพียงแต่ผู้ป่วยมาโรงพยาบาลแพทย์ก็จะต้องดูแลแล้ว

ดังที่กล่าวมาแล้วนั้นการทอดทิ้ง คือ การไม่ดูแลซึ่งการไม่ดูแลของแพทย์และการไม่ดูแลของบุคคลอื่น เช่น พยาบาล หรือ ผู้ที่ดูแลคนชราช่วยมีมาตรฐานที่ไม่เหมือนกันในการที่จะพิจารณาว่าการกระทำโดยของแพทย์เป็นการไม่ดูแล จะต้องพิจารณามาตรฐานการดูแลของแพทย์ซึ่งหากแพทย์ไม่กระทำตามมาตรฐานนี้แล้ว การกระทำดังกล่าวจะเป็นการทอดทิ้ง

3.2 กฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับหนังสือปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้าย

จากการศึกษาการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้ายทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศพบว่าการแสดงเจตนาเป็นหนังสือที่จะปฏิเสธการรักษาทุกชนิดนั้น ไม่ว่าจะเป็ กฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือกฎหมายอาญาหรือพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติยังไม่ปรากฏหลักเกณฑ์ที่แน่นอนที่จะเข้ามาครอบคลุมในเรื่องสิทธิที่จะตายหรือสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลทั้งในปัจจุบันนี้ ยังมีเทคโนโลยีสมัยใหม่ที่เข้ามาช่วยยืดชีวิตผู้ป่วยออกไปให้ยาวนานมากขึ้น โดยมีได้ค้ำประกันว่าหลังจากที่มีการช่วยด้วยวิทยาการสมัยใหม่นั้นแล้วผู้ป่วยจะมีชีวิต

อยู่อย่างไร สามารถช่วยเหลือตนเองได้หรือไม่กฎหมายไทยนั้น ยังขาดความชัดเจนอยู่หลายประการ ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายต่างประเทศและในภาคพื้นยุโรปนั้นมีความชัดเจนและมีการค้นคว้าที่จะแสดงออกชัดเจนมากกว่าจึงขอนำกฎหมายต่างประเทศมาพิจารณา สำหรับกลุ่มประเทศในภาคพื้นยุโรปนั้น ก็ได้มีการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการปฏิเสธการรักษามากขึ้นระหว่างปี ค.ศ. 1992 ถึง 1995 จนถึงปัจจุบันกฎหมายของประเทศต่างๆ ได้พัฒนาแนวคิดเรื่องการปฏิเสธการรักษา เพื่อนำไปสู่การตายอย่างสงบอย่างกว้างขวาง ทั้งในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) และในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) โดยยอมรับหลักทั่วไปที่ว่า ผู้ใหญ่ทุกคนที่มีสภาพจิตปกติสามารถที่จะยอมรับหรือปฏิเสธปฏิบัติการใดๆ ในทางการแพทย์ที่กระทำต่อตัวเขา รวมถึงการรักษาเพื่อช่วยชีวิตหรือพยุงชีวิตก็ตามเว้นแต่จนกว่าจะมีหลักฐานยืนยันว่าเขามีเจตนาในทางตรงกันข้าม และการปฏิเสธการรักษาดังกล่าวไม่อาจถือได้ว่าเป็นการขัดกับประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยหรือแม้ว่าการปฏิเสธของเขาจะเป็นการเสี่ยงต่อความตาย ก็ตาม แต่อย่างไรก็ตามการปฏิเสธการรักษา ต้องแสดงออกโดยชัดเจนไม่คลุมเครือและโดยทั่วไปต้องเป็นลายลักษณ์อักษร สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์อยู่บนพื้นฐานของหลักการเรื่องสิทธิส่วนตัวที่จะตัดสินใจ (Personal Autonomy) ดังนั้นผู้เขียนจึงนำกฎหมายต่างประเทศมาเปรียบเทียบเพื่อนำมาเป็นแนวทางในการปฏิบัติต่อไป

ลักษณะหนังสือการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้ายกับสิทธิที่จะตายตามกฎหมายต่างประเทศ

3.2.1 ประเทศอังกฤษ⁵⁷

สมาคมแพทย์ในประเทศอังกฤษนั้นกล่าวถึงสิทธิที่จะเลือกรับการรักษาหรือไม่รับการรักษาปรากฏอยู่ในรูปแบบของ คำสั่งล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษา (Advance Directives) มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ป่วยที่ไม่มีความสามารถและไม่มีโอกาสที่จะตัดสินใจเลือกวิธีการรักษาในอนาคต ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของหลักความยินยอม และความเป็นอิสระของคนในประเทศอังกฤษนั้น ได้มีการพยายามที่จะมีการเสนอกฎหมายในเรื่องของ “สิทธิในการตาย” แต่ก็ถูกยับยั้งไม่ให้ผ่านเป็นกฎหมาย ร่างกฎหมายที่สำคัญที่ถูกยับยั้งนั้นก็คือ “Voluntary Euthanasia Bill 1969” ซึ่งเสนอสู่สภาฯ โดย “The Voluntary Euthanasia Legalization Society” สาระสำคัญของร่างกฎหมายนี้ได้ให้อำนาจแก่แพทย์ในการที่จะกระทำ “Euthanasia” ตามที่ผู้ป่วยซึ่งได้รับความทุกข์ทรมานด้วยโรคร้ายที่ไม่สามารถรักษาให้หายได้ได้ร้องขอ โดยถือว่าการกระทำดังกล่าวของแพทย์ไม่เป็น

⁵⁷ วันวิสาข์ เสงี่ยมประเสริฐ. (2546). สิทธิที่จะเลือกและกำหนดการรักษาของผู้ป่วยระยะสุดท้าย. หน้า 31-33.

ความผิดทั้งในทางแพ่งและทางอาญา⁵⁸ อย่างเช่น การกระทำโดยหยุดการให้อาหารและน้ำแก่ผู้ป่วยที่อยู่ในสภาพผักถาวรต้องได้รับการอนุญาตจากศาลสูงก่อน ศาลจะสั่งได้ก็ต่อเมื่อเห็นว่าเป็นประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย อย่างเช่นในคดีของ แอน โธนี แบลน อายุ 17 ปี ได้รับอุบัติเหตุสมองสูญเสียหน้าที่อย่างถาวร (Irreversible damage to the higher centers of brain) ตกอยู่ในภาวะผักถาวร (Persistent vegetative state) สภาสูงอังกฤษ วินิจฉัยว่าแพทย์อาจหยุดการรักษาทางชีวเคมีและการรักษาโดยพยุงชีวิตได้โดยไม่ผิดกฎหมายเพราะการหยุดให้อาหารและน้ำเป็นการงดเว้นการกระทำ (Omission) และมีใช่การกระทำ

สภาสูงให้เหตุผลว่า การรักษาที่ไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยเป็นการละเมิดหลักความเป็นอิสระของมนุษย์ ผู้ป่วยที่ไม่มีความสามารถทางกฎหมายอาจจะได้รับการรักษาโดยไม่ได้รับการยินยอม เพราะทฤษฎีความจำเป็น (Doctrine of Necessity)⁵⁹ ซึ่งการรักษาดังกล่าวเพื่อประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยที่จะปกป้องสุขภาพของผู้ป่วยหรือบางทีเพื่อช่วยชีวิตผู้ป่วยแต่เมื่อเห็นได้ชัดว่าผู้ป่วยนอนสลบอย่างถาวร หรืออยู่ในภาวะผักถาวรประโยชน์สูงสุดสำหรับผู้ป่วยนั้น การให้เขายังคงมีชีวิตอยู่ย่อมสิ้นสุดลง และพร้อมกันนั้นการรักษาโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยจึงไม่มีเหตุผลที่เพียงพอ และแม้ว่าการหยุดเครื่องช่วยชีวิตผู้ป่วยกรณีนี้มีใช่เป็นการกระทำเพื่อประโยชน์สูงสุดของตัวผู้ป่วยเองก็ตาม ดังนั้นสภาสูงของอังกฤษเห็นว่าแพทย์ไม่มีหน้าที่ที่จะให้อาหารและน้ำแก่ผู้ป่วยอีกต่อไป ดังนั้นการกระทำดังกล่าวของแพทย์นั้นจึงมิใช่ความผิดอาญา

โดยได้วางหลักไว้ว่า

- 1) แพทย์ไม่มีความผูกพันที่จะต้องต่ออายุคนไข้จนถึงที่สุด
- 2) การที่แพทย์หยุดเครื่องช่วยชีวิตเพื่อปล่อยให้ผู้ป่วยตายเป็นเพียงการละเว้น
- 3) การพิจารณาว่าจะต้องรักษาชีวิตของผู้ป่วยต่อไปหรือไม่ต้องดูประโยชน์ที่ดีที่สุดของผู้ป่วย โดยคำนึงถึงการรักษาตามหลักวิชาชีพแพทย์
- 4) การรักษาชีวิตของผู้ป่วยไว้เป็นเรื่องที่ไม่เกิดประโยชน์อีกต่อไป การปล่อยให้ผู้ป่วยที่มีสภาพผักถาวรอยู่ต่อไปไม่เป็นประโยชน์ต่อผู้ป่วยเลย และไม่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย คือเป็นการชอบด้วยกฎหมายที่จะยุติการรักษาผู้ป่วยที่อยู่ในสภาพผักถาวรกว่าสามปี
- 5) แพทย์ต้องปฏิบัติด้วยความรับผิดชอบและเป็นที่ยอมรับในวงการ โดยสอดคล้องกับจริยธรรม⁶⁰

⁵⁸ จงกต กุศลัน. เล่มเดิม. หน้า 18.

⁵⁹ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ณ (พ.ศ.2553). การศึกษากฎหมายเปรียบเทียบเกี่ยวกับการรักษาแบบประคับประคองในช่วงสุดท้ายของชีวิต. หน้า 49-50.

⁶⁰ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 60-61.

หลักการของการแสดงเจตจำนงล่วงหน้าเกี่ยวกับการรักษาทางการแพทย์ มีหลักการด้านจริยธรรมและกฎหมายรวมอยู่ด้วย รายละเอียดต่างๆ ในประมวลกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติต้องแยกชัดเจน การทำให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบ กับ การฆ่าตัวตายโดยได้รับความช่วยเหลือทางการแพทย์ อย่างไรก็ตามยังมีปัญหาทางปฏิบัติในประเทศอังกฤษ มีการรายงานถึงวิธีปฏิบัติเพียงการเขียนเป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น ซึ่งบางครั้งการยกเลิกดังกล่าวอาจจะไม่เป็นการรับรู้ในทีมสุขภาพ นอกจากนี้ไม่มีหลักฐานว่ามีผู้เชี่ยวชาญในการรับรองในความสามารถทางจิตใจของผู้เขียนคำสั่งล่วงหน้า ซึ่งอาจมีความไม่แน่นอน โดยเกิดจากบุคคลที่เกี่ยวข้องซึ่งอีกทั้งการเก็บรักษาและการปรับปรุงแก้ไขคำสั่งที่แสดงไว้ล่วงหน้ายังเป็นปัญหาในทางปฏิบัติ ดังนั้นสามารถสรุปได้ว่าประเทศอังกฤษให้สิทธิการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้าย โดยมีการใช้หนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าที่เรียกว่า Advance Directive เพื่อให้ผู้ป่วยที่ไม่มีความสามารถและไม่มีโอกาสที่จะตัดสินใจเลือกวิธีที่จะได้รับการรักษาในอนาคต ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของความยินยอมและความเป็นอิสระของคน และยังรวมถึงการที่จะปฏิเสธการรักษาในอนาคตแต่หลักการปฏิบัติที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์นั้นยังเห็นว่าการปฏิบัติในประเทศอังกฤษนั้นยังคงเป็นปัญหาอยู่หลายประการ

3.2.2 ประเทศออสเตรเลีย

ในประเทศออสเตรเลีย การช่วยให้ผู้ป่วยตายโดยสงบและการช่วยเหลือผู้อื่นให้ฆ่าตัวตายเป็นความผิดตามกฎหมาย⁶¹

แพทย์ที่รักษาผู้ป่วยที่ไร้ความสามารถที่มีได้ทำคำปฏิเสธการรักษาล่วงหน้ามักถือหลักประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย ข้อกฎหมายเกี่ยวกับการเลิกรักษา การไม่รักษาโดยใช้เครื่องช่วยชีวิตหรือเครื่องยึดชีวิตนั้นในออสเตรเลียยังไม่มีความชัดเจน แต่ศาลสูงของออสเตรเลียเคยวินิจฉัยไว้ว่าเมื่อคนไม่มีความสามารถเนื่องจากอายุ หรือจิตใจไม่สมบูรณ์ประกอบในการที่จะให้ความยินยอมที่ถูกต้องได้ ก็ต้องให้ศาลครอบครัวหรือคณะกรรมการผู้แทนโดยชอบธรรม เป็นผู้อนุญาตให้ใช้กระบวนการการรักษาที่มีไม่ใช้การบำบัด (Non-therapeutic Procedures) การหยุดการรักษาเพื่อยึดชีวิตซึ่งเป็นการรักษาที่มีไม่ใช้การบำบัด แพทย์ที่ใช้ความระมัดระวังตามวิสัยควรต้องขออำนาจศาลทำนองเดียวกัน สำหรับออสเตรเลียได้นั้นมีกฎหมายที่ชื่อว่า (Consent to Medical Treatment and Palliative Care Act) ซึ่งบัญญัติว่าหากไม่มีแนวปฏิบัติที่ชัดเจนแพทย์ต้องรับผิดชอบในการรักษาผู้ป่วยวาระสุดท้ายของการป่วยนั้นให้ถึงที่สุดโดยใช้หลักที่ว่า “ไม่มีหน้าที่ที่จะใช้ หรือใช้ต่อไปเกี่ยวกับกระบวนการยึดชีวิตผู้ป่วยในการรักษาผู้ป่วยนั้น เมื่อผลของการใช้กระบวนการนั้นเพียงแต่ยึดชีวิตในระยะครึ่งเป็นครึ่งตาย (Prolong life in a moribund state) ออกไปโดยปราศจากความมุ่งหวังที่

⁶¹ จงกต กุดัน. เล่มเดิม. หน้า 20.

ผู้ป่วยจะฟื้น” ในกรณีเช่นนี้การไม่ใช้หรือการหยุดการใช้กระบวนการยืดชีวิตดังกล่าวไม่เป็นเหตุให้เกิดการตาย⁶²

ผู้ป่วยที่อาจร้องขอให้แพทย์ทำให้ตนเองตายนั้นตามกฎหมายของออสเตรเลียจะต้องเป็นผู้ป่วยที่อยู่ในระยะสุดท้ายเท่านั้นและต้องมีอายุครบ 18 ปีบริบูรณ์ ส่วนแพทย์ก็ควรต้องมีเหตุผลอันควรเชื่อว่าผู้ป่วยนั้นได้รับความทุกข์ทรมานอย่างแสนสาหัสจากความเจ็บป่วยซึ่งสามารถส่งผลให้ผู้ป่วยนั้นถึงแก่ความตาย และต้องปรากฏว่าไม่มีมาตรการในการบำบัดการรักษาผู้ป่วยใดที่จะสามารถช่วยเหลือผู้ป่วยให้พ้นจากความเจ็บป่วยนั้นได้ นอกจากนี้แพทย์ต้องแจ้งให้ผู้ป่วยทราบถึงสภาพของโรค การวินิจฉัยโรคและแนวทางปฏิบัติในการบำบัดการรักษาและวิธีการในการควบคุมความเจ็บปวด รวมไปถึงผลกระทบที่จะเกิดขึ้นกับครอบครัวของผู้ป่วยด้วย ทั้งนี้เพื่อให้การตัดสินใจของผู้ป่วยเป็นไปตามความประสงค์ของผู้ป่วยให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ดังนั้นการทำให้ผู้ป่วยตาย (Active Euthanasia or Mercy Killing) ถือเป็นอาชญากรรมประเภทหนึ่งที่กฎหมายห้ามทำ

3.2.3 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกานั้นเป็นประเทศที่ประชาชนมีความตื่นตัวและให้ความสนใจในด้านสุขภาพและความเป็นอยู่ของชีวิต และให้ความสนใจกรณีของสิทธิที่จะตายมากขึ้นและพยายามที่จะมีการผลักดันให้เป็นกฎหมายมีผลใช้บังคับโดยถือว่าสิทธิที่จะตายนั้น เป็นสิทธิส่วนตัวที่ทุกคนมีสิทธิที่เท่าเทียมกันและสามารถที่จะปฏิเสธการรักษาที่ตนเห็นว่าไม่เกิดประโยชน์กับตนได้ถ้าหากว่าการใช้เครื่องมือทางการแพทย์นั้นมาใช้โดยไม่เกิดประโยชน์ก็เป็นสิทธิที่สามารถที่จะปฏิเสธการรักษาได้เช่นเดียวกัน กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาโดยส่วนใหญ่ถือว่าการทำให้ผู้ป่วยตายโดยสงบและการช่วยเหลือให้ผู้อื่นฆ่าตัวตายเป็นความผิดตามกฎหมาย⁶³ สำหรับการปฏิเสธการรักษาโดยใช้เครื่องมือที่ช่วยยืดชีวิตของผู้ป่วยในการแพทย์แผนปัจจุบันที่มีวิธีการต่างๆ ที่ทำให้ผู้ป่วยหายใจด้วยเครื่องมือที่ทันสมัย แม้ว่าผู้ป่วยจะไม่สามารถหายใจได้เองแล้วก็ตามและผู้ป่วยก็ไม่อาจฝืนรู้สึกตัวกลับมาได้ต้องนอนสลบตลอดเวลา กินอาหารเองไม่ได้ ไม่สามารถตอบสนองต่อการรับรู้ใดๆ การมีชีวิตด้วยเครื่องมือดังกล่าว บางที่เรียกกันว่าการมีชีวิตอย่างพืช (Persistent Vegetative State) บางรายแม้จะมีการรับรู้ได้แต่ชีวิตต้องต่อกับเครื่องมือ ที่มีสายระโยงระยางติดตัวผู้ป่วยตลอดเวลาจึงเป็นการทำให้ลดคุณค่าความเป็นมนุษย์ลง (Dehumanization)⁶⁴

⁶² วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ฌ เล่มเดิม, หน้า 51.

⁶³ จงกต กุดั่น, เล่มเดิม, หน้า 18.

⁶⁴ Bok S. (1976). *Personal dictions for care at the end*. pp. 295-367. quoted in Almagor G, Ore L, Reis S. (1987). *Ethical and medico-legal dilemmas in care of the dying patient*. pp. 139-44.

การตายอย่างนี้ถือว่าเป็นการตายที่ไร้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ กระบวนการการยืดชีวิต (Prolong Life) ดังกล่าวจึงไม่ต่างอะไรกับการชักเย่อกับความตาย (Delay Death) การปฏิเสธการรักษา ดังกล่าวในประเทศตะวันตก โดยเฉพาะในสหรัฐอเมริกาที่เรียกว่า “สิทธิที่จะตาย” (The Right to Die) เพราะในประเทศที่ได้รับอิทธิพลของศาสนาคริสต์นั้น มีกฎหมายบัญญัติห้ามการฆ่าตัวตาย ผู้ที่ฆ่าตัวตายไม่สำเร็จต้องรับโทษอาญา แต่ตามกฎหมายไทยนั้นมิได้บัญญัติว่าการฆ่าตัวตายเป็น ความผิด และการปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตนั้นต้องใช้อำนาจศาล จึงมีการยื่นคำร้อง ขอให้ศาลสั่งให้แพทย์หยุดการรักษา เพื่อปล่อยให้เขาตายไปซึ่งที่ผ่านมาได้มีคดีเกิดขึ้นมาอย่างต่อเนื่อง เช่น คดีของ แคธลิน ฟาร์เรล ซึ่งป่วยเป็น โรคกล้ามเนื้ออ่อนแรง (Amyotrophic Lateral Sclerosis) ที่เกิดจากความผิดปกติของระบบประสาทเป็นโรคที่ไม่ทราบสาเหตุและไม่มีทางรักษา กล้ามเนื้อทั้งตัวจะค่อยๆ ลีบไปเรื่อยๆ ผู้ป่วยจะมีชีวิตอยู่ได้ประมาณ 1-3 ปี เท่านั้น เธอเคยได้รับการรักษาในโรงพยาบาลถูกเจาะคอและต้องใช้เครื่องช่วยหายใจ แต่เธอปฏิเสธที่จะได้รับอาหารทางสายยางที่จะใส่ผ่านจมูก ต่อมาเธอได้ออกจากโรงพยาบาลและได้รับการดูแลจากพยาบาลประจำ และไม่สามารถเดินได้เองและยังคงต้องใช้เครื่องช่วยหายใจตลอดเวลา สามีมองเธอจึงยื่นคำร้อง ต่อศาลขอให้ศาลปิดเครื่องช่วยหายใจโดยไม่ต้องรับผิดตามกฎหมายดังนี้ ศาลสูงแห่งรัฐนิวเจอร์ซีย์ ได้วินิจฉัยว่า สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาเพื่อยืดชีวิตของผู้ป่วยนั้น มิใช่สิทธิที่สมบูรณ์โดยเด็ดขาด ต้องคำนึงถึงประโยชน์ของการยืดชีวิตซึ่งมีอยู่ 4 ประการ คือ

- 1) การคุ้มครองการรักษาชีวิต
- 2) การป้องกันการฆ่าตัวตาย
- 3) การปกป้องจริยธรรมแห่งวิชาชีพของแพทย์
- 4) คุ้มครองบุคคลที่ 3 ที่ไม่มีส่วนรับรู้ด้วย

ในกรณีนี้ประโยชน์ทั้ง 4 ประการตามที่กล่าวมามีน้ำหนักน้อยกว่าสิทธิในการตัดสินใจของผู้ป่วยศาลจึงรับรองให้ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา และสามารถปลดเครื่องช่วยหายใจออกได้โดยผู้ที่ปิดเครื่องดังกล่าวนี้ไม่ต้องรับผิดตามกฎหมาย⁶⁵

เมื่อพิจารณาถึงผลดีที่จะเกิดขึ้นเมื่อบุคคลอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถฟื้นขึ้นมาได้หรืออยู่ในภาวะที่โคม่าได้มีโอกาสแสดงความปรารถนาในการเลือกวิธีการดูแลรักษาล่วงหน้า เป็นหนังสือ เพราะมีความยากลำบากในการตัดสินใจแทนผู้อื่น และเป็นที่น่าพอใจว่าความต้องการที่ได้ทำไว้ล่วงหน้ามีความสอดคล้องกับความต้องการของผู้ป่วยในขณะนั้น หนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลนี้ มีกฎหมายบังคับใช้ในมลรัฐส่วนใหญ่ในสหรัฐอเมริกา

⁶⁵ แหล่งเดิม.

ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการออกกฎหมายรับรองการแสดงเจตนาของบุคคลที่ทำไว้ล่วงหน้าที่ไม่ประสงค์จะได้รับการรักษาโดยเครื่องมือ หรือกรรมวิธีการยืดตายก่อนที่ตนจะไม่สามารถที่จะแสดงเจตนาได้โดยบางรัฐเรียกว่า “พระราชบัญญัติว่าด้วยการตายตามธรรมชาติ” (Natural Death Acts) หนังสือแสดงเจตนาล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ต้องกระทำเป็นลายลักษณ์อักษร (In writing) เท่านั้น

หากไม่ปรากฏลายลักษณ์อักษรก็อาจดำเนินการต่อได้ ซึ่งในหนังสือดังกล่าวนั้นอาจกำหนดให้สมาชิกครอบครัวมีอำนาจในการตัดสินใจแทนผู้แสดงเจตนา หากปรากฏอย่างชัดเจนว่าผู้แสดงเจตนามีอาจให้ความยินยอมได้ ทางสำนักทะเบียนหนังสือแสดงเจตนาล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล ได้ให้เหตุผลว่าเป็นการให้สิทธิแก่พลเมืองในการตัดสินใจยุติการมีชีวิตของตนได้นั้น เป็นการกระทำที่สอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ (The United States Constitution) โดยถือว่าสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิส่วนบุคคลอย่างแท้จริงในการกำหนดชะตาชีวิตของตนเองอันเป็นการดำรงไว้ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อรับรองสิทธิตามรัฐธรรมนูญข้างต้นได้แก่ “Patient Self-Determination Act 1991” โดยพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดถึงสิทธิที่จะยุติการรักษาของผู้ป่วยไว้โดยให้ผู้ป่วยสามารถ แสดงเจตนาเป็นคำสั่งล่วงหน้าได้ หรือที่กฎหมายใช้คำว่า “Advanced Directive”⁶⁶

กฎหมายการตัดสินใจด้วยตนเองของผู้ป่วย (Patient Self-Determination Act 1991) ได้ผ่านสภาในปี 1991 กำหนดให้ผู้ให้บริการทางสุขภาพให้ความรู้แก่ผู้ป่วยและชุมชนเกี่ยวกับหนังสือแสดงเจตนาล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต กำหนดให้สถานบริการสุขภาพที่อยู่ภายใต้เมดิแคร์ (Medicare) ให้ข้อมูลกับผู้ป่วยได้มีโอกาสที่จะแสดงความต้องการเกี่ยวกับความต้องการการรักษา หรือปฏิเสธการรักษา กฎหมายไม่ได้เข้าข้างทางเลือกใดของผู้ป่วยและไม่ได้บังคับให้บุคคลต้องมีหนังสือแสดงเจตนาล่วงหน้าหรือ การมอบอำนาจ

สาระสำคัญของกฎหมาย⁶⁷

1) ผู้ป่วยจะต้องระบุนการปฏิเสธการรักษาพยาบาลว่า สิ่งที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาไม่ให้ใช้กับตัวผู้ป่วยมีอะไรบ้าง เช่น การไม่อนุญาตให้ผู้ใดใส่สายยางหรือท่อเข้าจมูกปาก หรือร่างกายส่วนใดเพื่อให้อาหารการไม่ต้องการการใช้ยา หรือเครื่องมือไฟฟ้าเมื่อหัวใจหยุดเต้น

2) การตั้งตัวแทน เป็นการมอบอำนาจให้คนอื่นเป็นผู้สั่งหรือมอบอำนาจการตัดสินใจแทนเมื่อผู้ป่วยไม่สามารถตัดสินใจได้ด้วยตนเอง ผู้ป่วยจะกำหนดให้ใครมีอำนาจตัดสินใจแทนก็ได้

⁶⁶ Advance directives information: living will or durable powers of attorney for health care. Patient & Visitors Guide. Retrived September 17, 2011, from www.meritcare.com/guidebook/patient/will/index.asp

⁶⁷ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. 49-50

3) เป็นหน้าที่ของแพทย์และพยาบาลจะต้องบอกกับผู้ป่วยว่าผู้ป่วยมีสิทธิที่จะแสดงเจตจำนงที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลได้

กฎหมายในสหรัฐอเมริกาในหลายมลรัฐ เช่น

1) กฎหมายของมลรัฐยูทาห์ (Utah State)

ได้บัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ใน “Personal Choice and Living Will Act” พระราชบัญญัติดังกล่าวตราขึ้นเพื่อรองรับพัฒนาการความเจริญก้าวหน้าทาง การแพทย์เนื่องจากพัฒนาการทางการแพทย์นับวันจะมีแนวโน้มหรือทิศทางที่ผู้ป่วยมีทางเลือกในการรักษาพยาบาล และการอยู่รอดมีชีวิตอยู่ภายใต้การบำบัดรักษาทางการแพทย์เพิ่มมากขึ้นผู้ป่วยมีโอกาสมีชีวิตอยู่รอด ภายใต้ขั้นตอนทางการแพทย์แต่กลับทำให้ผู้ป่วยหรือบุคคลบางกลุ่มมีความประสงค์ที่จะกำหนดชีวิตตนเอง (The Clear Legal Choice) เพราะไม่เพียงประสงค์ต่อการรักษาทางการแพทย์ ในขณะที่ตนไม่มีสภาพบุคคลเมื่อพิจารณาถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จึงควรอนุญาตให้ผู้ป่วยขอตายอย่างมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ด้วยเจตนารมณ์ของกฎหมาย ย่อมแสดงเป็นนัยสำคัญที่ต้องพึงระลึกถึงเสมอ ถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Maximum of Dignity) และความทุกข์ทรมานขั้นต่ำสุดของมนุษย์ (Minimum of Pain)⁶⁸ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ขั้นสูงสุดกล่าวคือ การแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยต้องคำนึงถึงเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่มีอยู่ของบุคคลในระดับสูงสุด การที่ผู้ป่วยได้รับการรักษาพยาบาลจนอยู่ในขั้นที่มีอาจช่วยตนเองได้¹² อยู่ในสภาพฟื้นไม่ได้อายุไม่ลงหรือสภาพพืชผัก (Persistent Vegetative State) เป็นบุคคลที่มีอาจดำรงหรือรักษาศักดิ์ศรีของตนเองได้ การที่ผู้ป่วยมีสิทธิและสามารถใช้สิทธิกำหนดชะตากรรมของตนเองได้ย่อมเป็นการ ชำรงไว้ซึ่งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของตนเอง

ถ้าสำหรับผู้แสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาล ต้องทราบถึงสภาพที่ตนเองต้องเผชิญ และเลือกหนทางเพื่อเลี่ยงความทุกข์ทรมานที่ตนจะได้รับหากถึงช่วงระยะเวลาหนึ่งระยะเวลาใด การที่ตนได้เลือกยุติชีวิตของตนก่อนถึงกำหนดระยะเวลาดังกล่าวจะทำให้ผู้ป่วยรายนั้น ไม่ต้องทนทุกข์ทรมานหรือแม้ว่าผู้ป่วยนั้นต้องประสบกับความทุกข์ทรมานจนถึงระดับต่ำสุดก็ตาม

พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดเงื่อนไขการแสดงเจตนา ดังนี้

บุคคลที่มีความสามารถ (Capability) ในการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลได้นั้น ต้องเป็นบุคคลที่มีอายุเกินกว่า 18 ปีบริบูรณ์ และเป็นผู้ป่วยในระยะสุดท้าย หรือเป็นผู้ป่วยในสภาพเหมือนพืชผักโดยต้องให้ความยินยอม โดยตรงและชัดเจน ทั้งเจตนารมณ์ที่จะยุติการรักษา และต้องกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรพร้อมลายมือชื่อต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคน

⁶⁸ แหล่งเดิม.

มัลรัฐยูท่าห์ ได้กำหนดแบบแสดงเจตนาเป็นแบบมาตรฐานไว้โดยแบ่งเป็นสามส่วนด้วยกันได้แก่

ส่วนที่ 1 สถานที่และเวลาที่แสดงคำสั่ง (เจตนา)

ส่วนที่ 2 เนื้อหาอันประกอบด้วย ความสมัครใจของผู้แสดงคำสั่ง (เจตนา) เช่น นาย/นาง/นางสาว โดยความสมัครใจโดยปราศจากการขู่เข็ญบังคับหรือหลอกลวงประการใดไม่ปรารถนามีชีวิตอยู่ภายใต้การต่อชีวิตด้วยกระบวนการทางการแพทย์ เช่น ข้าพเจ้าขอประกาศหรือมีคำสั่งให้ยุติการรักษา เมื่อข้าพเจ้าได้รับอุบัติเหตุได้รับเชื้อโรคหรือเจ็บป่วย และมีแพทย์สองท่านได้วินิจฉัยว่าข้าพเจ้าอยู่ในสภาพเป็นผู้ป่วยระยะสุดท้าย หรือไม่สามารช่วยเหลือตนเองได้สิทธิในการปฏิเสธการบำบัดการรักษา การรับรู้ข้อมูลที่เพียงพอขณะแสดงเจตนาและมีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์

ส่วนที่ 3 ลายมือชื่อของผู้แสดงเจตนา ลายมือชื่อของพยานอย่างน้อยสองคน พร้อมทั้งอยู่ของพยาน

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติ Personal Choice and Living Will ได้บัญญัติถึงกรณีผู้ป่วยไม่ได้ทำหนังสือแสดงเจตนาไว้ สามารถมอบหมายให้บุคคลใดมีอำนาจตัดสินใจแทนตนได้โดยต้องได้รับความยินยอม จากบุคคลดังต่อไปนี้

- (1) พนักงานอัยการ
- (2) ผู้ปกครอง
- (3) บิดามารดา หรือ บิดาหรือมารดา
- (4) บิดาหรือมารดา หรือ ผู้ที่ได้รับมอบอำนาจจากผู้ปกครองหรือบิดามารดา⁶⁹

การแสดงเจตนาโดยรับมอบอำนาจแทนนี้ บุคคลดังกล่าวจะต้องดำเนินการร่วมกับแพทย์และลงชื่อต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคน ต้องระบุให้ชัดว่าผู้ป่วยป่วยด้วยสาเหตุอะไรและอยู่ในสภาพเป็นผู้ป่วยระยะสุดท้ายหรือเป็นผู้ป่วยในสภาวะพัก หากผู้ป่วยไม่ได้มีคำสั่งหรือมอบอำนาจให้ผู้อื่นไว้และบุคคลดังกล่าวมีเอกสารด้วยวิธีใดๆ ได้และแพทย์ได้ลงความเห็นว่าคุณคนนั้นอยู่ในสถานะเป็นผู้ป่วยระยะสุดท้ายหรือเป็นผู้ป่วยในสภาวะพัก โดยแพทย์ต้องปรึกษาและได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากแพทย์อื่นที่ตรวจวินิจฉัยสภาพของผู้ป่วย และต้องได้รับการรับรองจากคู่สมรส หรือบิดามารดา หรือผู้ปกครองของผู้ป่วยโดยเอกสารดังกล่าวต้องทำต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคนและผู้แสดงเจตนาสามารถยกเลิก เปลี่ยนแปลงแก้ไขเพิ่มเติมเอกสารแสดงเจตนาได้ทุกขณะ⁷⁰ โดยกระทำเป็นลายลักษณ์อักษร วาจาหรือกริยา เช่น กำจัด เผา ทำลายฉีกเอกสาร หรือลักษณะอื่นๆ ให้ถือว่าเป็นการเพิกถอนโดยปริยายเช่นเดียวกัน

⁶⁹ Directive for medical services after injury or illness.

⁷⁰ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 55.

นอกจากนี้ ยังบัญญัติยกเว้นความรับผิดชอบของแพทย์ไว้ว่า “แพทย์หรือบุคคลอื่นใดที่ได้ยุติการรักษาผู้ป่วย และได้กระทำลงโดยสุจริตนั้น ได้รับยกเว้นความผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา” (ความผิดฐานฆ่าตัวตาย หรือ ช่วยเหลือผู้อื่นให้ฆ่าตัวตาย) รวมตลอดถึงความรับผิดชอบเกี่ยวกับจรรยาบรรณทางวิชาชีพในกรณีที่ผู้ป่วยเพิกถอนแล้ว แต่แพทย์กระทำโดยสุจริต (Good Faith) แพทย์ก็ไม่ต้องรับผิด

2) มลรัฐโอเรกอน (Oregon's)

มลรัฐโอเรกอนนั้น ได้มีการตราเป็นพระราชบัญญัติขึ้นคือ พระราชบัญญัติการตายอย่างมีศักดิ์ศรีแห่งมลรัฐ โอเรกอน (Oregon's Death with Dignity Act)

ตามกฎหมายของรัฐ โอเรกอน ได้บัญญัติเกี่ยวกับการใช้สิทธิที่จะยุติการรักษาไว้โดยบัญญัติให้ผู้ที่บรรลุนิติภาวะเท่านั้นที่สามารถใช้สิทธิตามกฎหมายได้ ผู้ที่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมาย หมายถึง บุคคลที่มีอายุเกินกว่า 18 ปีบริบูรณ์⁷¹ แต่การใช้สิทธิดังกล่าวผู้บรรลุนิติภาวะจะสามารถใช้ได้ต้องได้รับการรับรองจากแพทย์ว่าบุคคลนั้นเจ็บป่วยในระยะสุดท้าย (A terminal disease)⁷² และบุคคลดังกล่าวต้องแสดงเจตนาด้วยใจสมัครว่ามีความประสงค์หรือมีความปรารถนาที่จะตาย

การเจ็บป่วยในระยะสุดท้าย หมายถึงผู้ป่วยที่ได้รับการวินิจฉัยแล้วว่าสภาวะของการป่วยไข้เป็นระยะลุกลาม เรื้อรังซึ่งแพทย์ให้การยืนยันว่าไม่สามารถบำบัดให้หายเป็นปกติได้ และอาการเจ็บป่วยนั้นมีผลทำให้ผู้ป่วยต้องจบชีวิตลงภายในระยะเวลาที่น้อยกว่า 1 ปี

สำหรับความประสงค์หรือความปรารถนาที่จะตายของผู้ป่วยนั้น แบ่งเป็นสองลักษณะด้วยกัน ได้แก่ ตายโดยการกระทำทางการแพทย์ หรือตายเพราะยุติการรักษาพยาบาล

กฎหมายของมลรัฐ โอเรกอนนั้นต้องแสดงเจตนาเป็นหนังสือ โดยมีพยานรับรองอย่างน้อยสองคนโดยพยานที่ให้การรับรองนี้จะต้องไม่เป็นญาติหรือเป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียในการเข้ารับมรดกไม่เป็นบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสถานพยาบาลที่ผู้ป่วยรักษาพยาบาลอยู่และห้ามแพทย์เจ้าของไข้เข้าร่วมเป็นพยานด้วย

ทั้งนี้แพทย์เจ้าของไข้จะต้องรับรองว่าผู้ป่วยอยู่ในระยะสุดท้ายและขณะที่แสดงเจตนาผู้ป่วยยังคงมีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ดี และทราบถึงผลของการแสดงเจตนา โดยแพทย์เจ้าของไข้ต้องชี้แจงให้ผู้ป่วยทราบเกี่ยวกับอาการของตนโดยละเอียดเกี่ยวกับ รายละเอียดของผลการวินิจฉัยโรค การคาดคะเนอาการหรือผลของโรคว่าจะมีอย่างไร อัตราความเสี่ยงอันอาจได้ขึ้นจากการรักษาพยาบาลตามกระบวนการทางการแพทย์ และทางเลือกอื่นจากการรักษาพยาบาลทั้งนี้โดย

⁷¹ 127.805.S.1.01, Wedfinition, Oregon's Death with Dignity Act.

⁷² แหล่งเดิม.

แพทย์ต้องเสนอให้ผู้ป่วยถอนการแสดงความเจตนาทุกครั้งที่มีโอกาส กฎหมายฉบับนี้ กำหนดให้แพทย์เจ้าของไข้ต้องส่งเรื่องของผู้ป่วยไปให้แพทย์ที่ปรึกษาเพื่อรับรองการวินิจฉัยโรคของตน และให้การรับรองอีกชั้นหนึ่งว่าผู้ป่วยมีความสามารถและเจตนาโดยสมัครใจ ซึ่งผู้ป่วยต้องได้รับการวินิจฉัยทางจิตแพทย์ต้องให้คำแนะนำผู้ป่วยให้แจ้งต่อญาติเพื่อทราบถึงการแสดงเจตนาดังกล่าว เมื่อดำเนินการตามข้างต้นแล้ว แพทย์ต้องมีหน้าที่เก็บรักษาเอกสาร หนังสือแสดงเจตนาของผู้ป่วยที่แสดงเจตนาให้แพทย์ยุติการรักษาพยาบาลอย่างมีศักดิ์ศรีและมีมนุษยธรรม หลักฐานรับรองสภาพจิตใจของผู้ป่วย หนังสือเสนอให้ผู้ป่วยถอนการแสดงความเจตนา หนังสือรับรองของแพทย์ว่าได้ปฏิบัติตามขั้นตอนตามกฎหมาย เช่นเดียวกันผู้ป่วยมีสิทธิในการเพิกถอน คำร้องได้ตลอดเวลาและการเพิกถอนจะกระทำด้วยวิธีใดก็ได้ไม่ว่าจะเป็น โดยลายลักษณ์อักษร วาจา กิริยา

สรุปได้ว่าในสหรัฐอเมริกายอมรับถึงสิทธิในการปฏิเสธการรักษาโดยมีการยอมรับทางกฎหมายเกี่ยวกับคำสั่งล่วงหน้า (Advance Directive) เป็นเอกสารแสดงความต้องการเกี่ยวกับการดูแลรักษาสุขภาพ โดยมี 3 รูปแบบหลักคือ 1) รูปแบบของหนังสือแสดงเจตนาล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษา 2) รูปแบบของการมอบอำนาจตัวแทนตัดสินใจในการรักษา 3) รูปแบบผสมระหว่างข้อ 1) และข้อ 2) ซึ่งอาจเปลี่ยนแปลงไปตามรูปแบบและความเหมาะสมของแต่ละมลรัฐ

3.2.4 ประเทศเยอรมัน⁷³

กฎหมายของประเทศเยอรมันนั้น ได้มีการรับรองในเรื่องสิทธิที่จะมีชีวิตและสิทธิการตายนั้นไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ สิทธิที่จะมีชีวิต (Free development of personality) สิทธิที่จะมีอิสระอย่างแท้จริง (Inviolable Freedom) สิทธิที่จะมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างแท้จริง (Inviolable Dignity) กฎหมายเยอรมันในการตัดสินใจในการจบชีวิตของตนเองนั้น ได้พัฒนาขึ้นมาจากสิทธิที่จะมีชีวิต (The Right to Life) และจากหลักการตัดสินใจของตนเองมีมาตั้งแต่ปี 1990 เป็นต้นมานั้น บรรดาศาลเยอรมันต่างยอมรับสิทธิของผู้ป่วยที่จะปฏิเสธการรักษาและเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่าผู้ป่วยที่มีความสามารถทางกฎหมายที่กำลังจะตายในเยอรมันสามารถปฏิเสธการรักษาเพื่อยืดชีวิตของเขาได้ ถ้าผู้ป่วยที่ได้รับคำอธิบายแล้วปฏิเสธการรักษาที่ประคับประคองชีวิตของเขา แพทย์สามารถหยุดให้การรักษานั้นได้ในประเทศเยอรมันยอมรับกันดีตามที่เรียกกันในภาษาเยอรมันว่า Passive Sterbehilfe (เป็นการช่วยให้ผู้ป่วยตายทางอ้อม)

การฆ่าตัวตายไม่ผิดกฎหมายเยอรมัน (เช่นเดียวกับในกฎหมายไทย) แต่กฎหมายห้ามการทำให้ผู้ป่วยตาย (Active Euthanasia)

ต่อมาในปี 2001 ศาลฎีกาเยอรมัน (Bundesgerichtshof) วินิจฉัยว่า นักจิตวิทยาที่เป็นผู้นำที่ช่วยให้ผู้ป่วยฆ่าตัวตาย ได้ทำการช่วยเหลือซึ่งชราที่ผู้ป่วยเป็นโรคอัลติเพลส สเคลอโรซิส

⁷³ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ฌ เล่มเดิม. หน้า 60-63.

(Multiple Sclerosis) และพิการให้ฆ่าตัวตายโดยนายที่ทำให้ตายมาให้นั้นไม่มีความผิดฐานทำให้ผู้ป่วยตาย ศาลเยอรมันได้วินิจฉัยว่า ผู้ป่วยต้องรับผิดชอบในการตายของเขาเองส่วนจำเลยที่ช่วยหาอุปกรณ์มาให้ไม่ต้องรับผิดชอบ โดยศาลเห็นว่า การกระทำของจำเลยฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมยาและที่จำเลยแก้ว่าเป็นการกระทำผิดด้วยความจำเป็นนั้นฟังไม่ขึ้น⁷⁴

แพทย์ที่ช่วยให้ผู้ป่วยฆ่าตัวตายอาจจะเป็นการขัดแย้งกับหน้าที่ของแพทย์ที่จะต้องช่วยชีวิตผู้ป่วยซึ่งศาลเยอรมันนั้นยอมรับมานานแล้ว ต่อมาเมื่อเกิดขึ้นจากบุตรของผู้ป่วยที่เป็นแพทย์อายุ 70 ปี ป่วยจากสมองพิการอย่างถาวร (Irreversible brain damage) ได้ขอให้พยาบาลของโรงพยาบาลถอดสายที่ให้อาหารและน้ำแก่ผู้ป่วยออก แต่พยาบาลปฏิเสธและแจ้งต่อศาล Guardian Court ให้แจ้งต่อพนักงานอัยการให้ฟ้องทนายความของบุตรชายผู้ป่วยฐานพยายามทำให้คนตาย ศาลได้ตัดสินว่าจำเลยไม่มีความผิดและให้เหตุผลว่าสิทธิของผู้ป่วยในการตัดสินใจด้วยตนเองนั้นก็คือ สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาเพื่อยืดชีวิต (A right to refuse life-sustaining treatment) ซึ่งสิทธินี้ญาติอาจใช้แทนผู้ป่วยที่ไร้ความสามารถได้ถ้ามีหลักฐานพอเพียงปรากฏโดยลายลักษณ์อักษรหรือโดยได้บอกไว้ล่วงหน้า หรือโดยทัศนคติทางศาสนาหรือค่านิยมอื่นๆ ที่แสดงให้ผู้ป่วยได้รับลดทอนการรักษาลงได้

กฎหมายเยอรมันนั้นได้เปิดช่องให้แสดงการตัดสินใจของผู้ป่วยด้วยตนเองเมื่อผู้นั้นเป็นบุคคลไร้ความสามารถ ดังนี้

1) การทำหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษา (Living will) ในขณะที่ผู้ป่วยยังมีความสามารถ (ตามกฎหมาย) อาจจะแสดงความต้องการไว้ให้ชัดว่าเขาต้องการให้ทำอย่างไรกับการรักษาเมื่อผู้ป่วยเป็นผู้ไร้ความสามารถแล้ว

2) ผู้ป่วยอาจยอมให้ผู้อื่นทำหน้าที่ตัดสินใจแทนเขาในขณะที่เขาคงอยู่ในสภาพไร้ความสามารถในอนาคต โดยต้องกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรในขณะที่เขายังมีความสามารถอยู่

3) ผู้ป่วยอาจจะตั้งผู้ปกครองผ่านทางศาล เพื่อให้เป็นผู้ตัดสินใจแทนผู้ป่วยขณะไร้ความสามารถตามกฎหมาย (Guardianship Law)

ในกรณีที่ไม่มีหนังสือแสดงเจตนาล่วงหน้า ไม่มีคนทำหน้าที่แทน และไม่มีผู้ปกครองที่จะหาความต้องการของผู้ป่วยที่ไร้ความสามารถนั้นและประสงค์จะให้ปฏิบัติอย่างนั้นจะต้องพิจารณาจากคำพูดของผู้ป่วยก่อนที่ผู้ป่วยจะไร้ความสามารถ ความเชื่อทางศาสนา ทัศนคติต่อความเจ็บปวด รวมทั้งความร้ายแรงของสภาวะของผู้ป่วยในขณะนั้นด้วย ถ้าไม่สามารถที่จะประเมินความต้องการของผู้ป่วย แพทย์ควรตัดสินใจรักษาโดยยึดหลักประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยเป็นที่ตั้ง

⁷⁴ แหล่งเดิม.

แม้ว่ากฎหมายเยอรมันจะให้ความสำคัญไปที่สิทธิของผู้ป่วยในการตัดสินใจด้วยตนเอง และก็นำไปทำหน้าที่ของแพทย์ต่อผู้ป่วยที่กำลังจะตาย โดยเน้นว่าแพทย์มีหน้าที่ที่จะต้องปกป้องผู้ป่วยจากความเจ็บปวด แต่ในหลายกรณีที่ผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุขยังต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญานำมาทำให้ผู้ป่วยได้รับความเจ็บปวดโดยไม่จำเป็น เพราะเหตุที่ได้ละเลยการให้ยาแก้ปวดกับผู้ป่วยอย่างพอเพียง และถ้าแพทย์ได้พยายามช่วยเหลือผู้ป่วยให้พ้นจากความเจ็บปวดก็จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเช่นในกรณีที่ ศาลฎีกาเยอรมัน ได้พิพากษาว่า แพทย์ที่ให้ยาแก้ปวดแก่ผู้ป่วยที่กำลังจะตายตามความต้องการหรือเชื่อว่าผู้ป่วยต้องการ และอาจมีผลเป็นการทำให้ผู้ป่วยตายเร็วขึ้น ถือว่าไม่มีความผิดเป็นไปตามข้อกฎหมายว่า Indirekt Sterbehilfe อย่างไรก็ดี แม้ว่าแนวคิดในเรื่องการรักษาแบบประคับประคองเป็นการรักษาทางเลือกที่เข้ามาแทนที่การดูแลรักษาแบบประคับประคองก็ยังไม่มีการพัฒนาในเยอรมัน

3.2.5 ประเทศเนเธอร์แลนด์

การปล่อยให้คนตายอย่างสงบนั้น โดยหลักการแล้วนั้นย่อมเป็นความผิดตามกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญาของเนเธอร์แลนด์บัญญัติว่าการทำให้ผู้ป่วยตายโดยการร้องขอโดยชัดแจ้งจากบุคคลนั้นหรือที่เรียกกันโดยทั่วไปว่า “การทำให้ผู้อื่นตายโดยสมัครใจ” เป็นความผิดตามกฎหมายที่ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 12 ปี หรือต้องถูกปรับตามกฎหมาย⁷⁵ ส่วนการฆ่าตัวตายหรือการพยายามฆ่าตัวตายนั้นไม่ถือว่าเป็นความผิด ทั้งนี้เพราะว่าหากกฎหมายกำหนดความรับผิดชอบนั้นก็จะทำให้มีความพยายามในการกระทำนั้นอีกต่อไป⁷⁶ อย่างไรก็ดีกฎหมายถือว่าการช่วยเหลือหรือยุบยงให้บุคคลอื่นฆ่าตัวตายเป็นความผิดเนเธอร์แลนด์เป็นประเทศเดียวในโลกที่ยอมรับการทำให้ผู้ป่วยตาย (Active Euthanasia) เป็นการกระทำที่กฎหมายยอมรับประมวลกฎหมายอาญาของเนเธอร์แลนด์นั้นมีความผิดฐานทำให้คนตายตามความต้องการหรือขอร้องจากคนตายและความผิดฐานฆาตกรรมฐานทำให้คนตายโดยประมาทและความผิดฐานช่วยการกระทำอัตวินิบาตกรรม

ตั้งแต่กลางปี 1900 อัยการชาวดัตช์สั่งไม่ฟ้อง หมอคนหนึ่งที่ทำยูทานาเซีย เพราะตามประมวลกฎหมายอาญาที่บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดที่เกิดจากแรงผลักดันที่ผู้นั้นไม่อาจขัดขืนได้ไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา” อย่างเช่นในกรณีศึกษา ชุนไฮม์ (Schoonheim) แพทย์คนหนึ่ง ถูกฟ้องว่าฆ่าผู้ป่วยอายุ 93 ปี ซึ่งใกล้จะถึงแก่กรรมและได้รับความทุกข์ทรมานมากโดยผู้ป่วยรายนี้ขอร้องให้หมอทำยูทานาเซีย โดยในกรณีนี้ศาลได้ยอมรับว่าการฆ่าของเขาไม่มีความผิด เพราะแพทย์มี

⁷⁵ Article 293 of the Netherlands Penal Code.

⁷⁶ John Keown. (1992). “The Law and Practice of Euthanasia in the Netherlands.” *The Law Quarterly Review*. pp. 51-52.

ความรับผิดชอบ ในทางวิชาชีพที่กำหนดหน้าที่ที่ชัดเจนกันคือ หน้าที่ในการรักษาชีวิต (To preserve life) และหน้าที่ใช้การปกป้องผู้ป่วยจากความทุกข์ทรมาน (To spare the patient from suffering) ซึ่งเข้าชื่อกฎหมายตามมาตรา 40 ว่าแพทย์กระทำการฆ่าผู้ป่วยด้วยความจำเป็นกฎหมายจึงบัญญัติว่าแพทย์จึงไม่มีความผิด

เงื่อนไขที่กฎหมายของเนเธอร์แลนด์กำหนดให้ทำยูทานาเซียได้ มีดังนี้⁷⁷

- 1) แพทย์ต้องมีหลักฐานเป็นคำขอร้องจากผู้ป่วย ซึ่งขอร้องโดยสมัครใจและเข้าใจชัดเจนถึงหลักการปฏิเสธการรักษาและสิทธิของตนเอง
- 2) แพทย์ต้องมีหลักฐานว่าผู้ป่วยได้รับความทุกข์ทรมานที่ทนไม่ได้ (Unbearable)
- 3) แพทย์ได้อธิบายให้ผู้ป่วยเข้าใจถึงสถานะของผู้ป่วยที่เป็นอยู่และการคาดการณ์ในอนาคต
- 4) ผู้ป่วยต้องแสดงหลักฐานว่าไม่มีวิธีการใดอีกแล้วที่จะแก้ไขสถานการณ์ของผู้ป่วยจากที่เป็นอยู่
- 5) ปรึกษาแพทย์อย่างน้อย 1 คน ที่เคยตรวจผู้ป่วยและแสดงความเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรยืนยันว่าผู้ป่วยสมัครใจ และได้รับความทุกข์ทรมานจากการเจ็บป่วยจริง
- 6) กระทำให้ชีวิตผู้ป่วยจบลงหรือช่วยให้ผู้ป่วยกระทำอัตวินิบาตกรรมตามที่กฎหมายกำหนด

การที่แพทย์จะกระทำ Active Euthanasia หรือจะช่วยให้ผู้ป่วยกระทำอัตวินิบาตกรรมต่อไปตามกฎหมายต้องแจ้งการตายต่อโคโรเนอร์ท้องถิ่น (Local Coroner) โดยต้องมีการทำรายงานอย่างละเอียดในการกระทำโคโรเนอร์จะต้องแจ้งต่อคณะกรรมการท้องถิ่นซึ่งจะต้องได้รับการตรวจสอบการกระทำของแพทย์เป็นรายๆ ไป และโคโรเนอร์นั้นจะต้องแจ้งต่อพนักงานอัยการซึ่งจะต้องแจ้งกลับมายังโคโรเนอร์และคณะกรรมการท้องถิ่นอีกครั้ง คณะกรรมการนั้นประกอบไปด้วยนักกฎหมายอาวุโส 1 คน แพทย์ 1 คน และนักจริยศาสตร์ 1 คน มีหน้าที่ทบทวนรายงานและวินิจฉัยว่าแพทย์ที่ทำยูทานาเซียนั้นทำตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ ถ้าพบว่าการกระทำของแพทย์ไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดคณะกรรมการจะแจ้งพนักงานอัยการหรือผู้ตรวจราชการสาธารณสุขท้องถิ่น เท่าที่ผ่านมานั้นแพทย์ที่ทำให้ผู้ป่วยตายหรือช่วยให้ผู้ป่วยทำอัตวินิบาตกรรมจะรายงานการกระทำของตนซึ่งรายงานนั้นมักจะเป็นรายงานที่หลังจาก ได้มีการกระทำไปแล้วแต่แพทย์ก็ลังเลที่จะรายงานการกระทำของตนต่ออัยการท้องถิ่น

⁷⁷ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ณ เล่มเดิม. หน้า 67-69.

กฎหมายใหม่นี้ทำให้ปัญหา 2 ประเด็นชัดเจนขึ้น ได้แก่

ประเด็นแรก กฎหมายนี้สามารถใช้กับเด็กได้ กล่าวคือ แพทย์สามารถทำให้ชีวิตเด็กอายุ 16-18 ปีสิ้นสุด หรือช่วยให้เด็กกลุ่มนี้กระทำอัตตวินิบาตกรรมได้ถ้าพ่อแม่ของเด็กขอร้องแพทย์ที่ดูแลเขายังมีสิทธิที่จะขอให้ทำให้ผู้ป่วยตาย

ประเด็นที่สอง คนที่ไร้ความสามารถถ้าก่อนที่เขาจะไร้ความสามารถเขาได้แสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าแล้วว่าให้แพทย์ทำให้ชีวิตเขาสิ้นสุดลงได้เมื่อชีวิตของเขาตกอยู่ในภาวะที่ไม่รู้เรื่องอะไรแล้วกรณีเช่นนี้ แพทย์อาจขอร้องให้มีการทำให้ผู้ป่วยตายได้ตามเงื่อนไขของกฎหมาย

กฎหมายนี้ไม่ได้กำหนดว่าผู้ป่วยที่อยู่ในเกณฑ์ที่กำหนดภาวะสุดท้ายของชีวิตนั้นต้องทนทุกข์ทรมานทางร่างกายเท่านั้น อาจจะเป็นการทุกข์ทรมานทางจิตใจนอกเหนือจากทางร่างกาย ก็ได้

บทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้มีได้ระบุประเด็นสำคัญหลายประการ ประเด็นแรก ก็คือการมิได้กำหนดวิธีการกระทำในการหยุดใช้ (Withdrawal) การรักษาทางการแพทย์ (Medical Treatment) หรือการให้ยานอนหลับจนผู้ป่วยตาย (Terminal Sedation)⁷⁸

การกระทำเช่นนี้เป็นการกระทำที่ธรรมดาทั่วไปในเนเธอร์แลนด์ แต่โดยทั่วไปไม่ถือว่าเป็นการทำให้ผู้ป่วยตาย กฎหมายของดัชช้อนุญาตให้ผู้ป่วยที่มีความสามารถทางกฎหมายขอร้องให้ทำการหยุดการรักษา (Withdraw) หรืองดการรักษา (Withhold) ชนิดที่เป็นการรักษาเพื่อประคองชีวิต (Life Sustaining Treatments) แก่ตนได้รวมทั้งการรักษาโดยให้อาหารและน้ำด้วย การแสดงเจตนาเป็นลายลักษณ์อักษรไว้ล่วงหน้าโดยผู้ป่วยนั้น ขณะที่มีความสามารถในการปฏิเสธการรักษาภายใต้ภาวะการณ์บางอย่างกฎหมายยอมรับภายใต้มาตรา 450 (3) ของพระราชบัญญัติสัญญาทางการแพทย์ ซึ่งบัญญัติว่าแพทย์สามารถปฏิบัติตามความต้องการของผู้ป่วยได้โดยไม่ผิดกฎหมาย ถ้าแพทย์มีเหตุผลที่เพียงพอที่จะกระทำ ดังนั้นแพทย์อาจจะเลิกรักษาหรือไม่รักษาผู้ป่วยได้ถ้าเห็นว่าการรักษานั้นเป็นการรักษาที่ไม่มีประโยชน์แก่ผู้ป่วยแล้วและแพทย์สามารถให้ยาที่จำเป็นที่ลดความทรมานแก่ผู้ป่วยได้ แม้ว่ายานั้นจะทำให้ผู้ป่วยตายเร็วขึ้นก็ตาม

การที่แพทย์ทำให้ผู้ป่วยตายในประเทศเนเธอร์แลนด์นั้นได้รับการดำหนิจากบุคคลภายนอกอย่างกว้างขวางและไม่เป็นที่ยอมรับในทางสากล

⁷⁸ แหล่งเดิม.

3.2.6 ประเทศญี่ปุ่น⁷⁹

ในประเทศญี่ปุ่นนั้นคำสั่งล่วงหน้ายังไม่ได้รับการรับรองตามกฎหมายไม่ว่าจะเป็นในรูปแบบใดยังไม่มีแผนการออกกฎหมายที่ให้สิทธิในการที่จะตัดสินใจจบชีวิต (End of life Decisions) สมาชิกของสมาคมการุณยฆาตของชาวญี่ปุ่น (The Japanese Euthanasia Society) ได้ก่อตั้งขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1976 และได้ตั้งชื่อใหม่เมื่อไม่นานนี้ว่า สมาคมแห่งการตายอย่างมีศักดิ์ศรีของชาวญี่ปุ่น (The Japanese Society of Dying with Dignity) จำนวนสมาชิกมีมากขึ้นเรื่อยๆ แต่ยังไม่สามารถทำให้เกิดผลอันใดจากประกาศ เรื่องการตายอย่างมีศักดิ์ศรี (Dying with Dignity Declaration) หรือแม้แต่เรื่องหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล (Living Will) ซึ่งองค์กรต่างๆ กำลังค้นหาวิธีเพื่อกำหนด และป้องกันการรักษาที่ไม่เกิดประโยชน์

สิทธิผู้ป่วยในการตัดสินใจด้วยตนเองนั้น (Patient Autonomy) ยังไม่เป็นที่ยอมรับกันเหมือนในประเทศอื่นๆ หลักกฎหมายสิทธิการตัดสินใจของผู้ป่วยนั้นเพิ่งจะเป็นที่รับรู้กันเมื่อไม่นานมานี้โดยศาลญี่ปุ่นมีการตัดสินว่าแพทย์ที่ให้เลือดกับผู้ป่วยที่นับถือศาสนาพระยะโฮวา (Jehova's Witness) โดยฝ่าฝืนต่อบัตรประจำตัวของเขาและแพทย์ผู้นั้นได้กระทำการอันเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลอันเป็นความผิดโดยแพทย์ผู้นั้นต้องชดใช้ค่าเสียหายให้กับผู้ป่วยซึ่งมีผลต่อจิตใจอย่างไรก็ดี ตามหลักการกระทำของแพทย์นั้นเห็นว่าการที่จะบอกผู้ป่วยถึงโรคที่ผู้ป่วยกำลังเผชิญอยู่นั้น แพทย์ยังลังเลที่จะบอกกับผู้ป่วยโดยตรงโยเห็นว่าอาจจะทำให้ผู้ป่วยท้อแท้และหมดหวัง จึงเลือกที่บอกกับครอบครัวและญาติของผู้ป่วยหรือร่วมกับญาติช่วยกันปิดบังเนื่องจากวัฒนธรรมในสังคมญี่ปุ่นด้านจารีตประเพณี ความสัมพันธ์ของแพทย์และผู้ป่วยมีพื้นฐานมาจากความไว้วางใจของผู้ป่วยที่มีต่อแพทย์ โดยผู้ป่วยจะไม่เคยตั้งคำถามใดๆ เลย และแพทย์จะทำหน้าที่วินิจฉัยการรักษาสุขภาพและการตัดสินใจในการดูแลและที่แย่ไปกว่านั้นก็คือขณะที่ครอบครัวของผู้ป่วยได้รับแจ้งว่าแพทย์ไม่สามารถรักษาโรคให้แก่ผู้ป่วยได้ ผู้ป่วยมักจะไม่ได้รับการบอกกล่าวถึงการวินิจฉัยโรคในระยะสุดท้ายนั้น ผู้ป่วยจึงไม่มีข้อมูลที่จำเป็นสำหรับการวางแผนการดูแลสุขภาพล่วงหน้าตามที่ผู้ป่วยต้องการ ทั้งที่ผู้ป่วยควรมีโอกาส ความต้องการและการรับรู้ ด้วยความเชื่อผสมผสานกันระหว่างลัทธิขงจื้อ ชินโต และพุทธศาสนาที่ว่า ความตายไม่ควรจะเร่งรีบ และควรหลีกเลี่ยงในการรบกวน เพราะเป็นความกลมกลืนของจักรวาลที่ไม่ควรไปยุ่งเกี่ยว จารีตประเพณีด้านจิตใจของชาวญี่ปุ่นเป็นความรู้สึกระหว่างความผูกพันที่ปรับเปลี่ยนความคิดจากปัจเจกชนไปเป็นความคิดแบบครอบครัวหรือสังคมกลุ่ม สิ่งนี้มีบทบาทในการจำกัดความคิดของคำสั่งล่วงหน้าในการรักษา แม้แต่การตัดสินใจเกี่ยวกับการบริจาคอวัยวะก็เป็นความคิดเห็นหลักของครอบครัว ประชาชนบางคนเห็นว่าเป็นเรื่องยากที่จะมีเอกสารเกี่ยวกับการสิ้นชีวิต

⁷⁹ วันวิสาข์ เส็งประเสริฐ. เล่มเดิม. หน้า 41-45.

โดยคิดว่าสถานการณ์ที่ตึงเครียดของการตายนั้นควรจะเป็นในทางที่กลมกลืนกันมากกว่า เช่น มันควรเป็นไปอย่างสงบหรือเป็นเสมือนการสื่อสารด้วยใจและปราศจากถ้อยคำสำหรับทุกฝ่ายที่กำลังเผชิญ

ประมวลกฎหมายอาญาของญี่ปุ่นนั้นตามมาตรา 202 ห้ามการช่วยกระทำอัตวินิบาตแก่ผู้อื่นและทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามการร้องขอของผู้ตาย เนื่องจากกฎหมายมาตรานี้แพทย์ญี่ปุ่นจึงปฏิเสธการหยุดการรักษาในระยะสุดท้ายให้แก่ผู้ป่วยความคิดเห็นด้านกฎหมายที่กล่าวถึงความต้องการของผู้ป่วยนั้นที่จะมีชีวิตอย่างสงบและสามารถปฏิเสธการรักษาในระยะสุดท้าย ขณะนี้สถานการณ์เกี่ยวกับการรักษาผู้ป่วยระยะสุดท้ายกำลังเปลี่ยนแปลงไป โดยประมวลกฎหมายอาญามาตรา 202 นั้นมีความแตกต่างกันของกฎหมาย ระหว่าง “ความยินยอมบนพื้นฐานการปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย” และ “การช่วยเหลือการกระทำอัตวินิบาตกรรม” ควรมีการรับรองให้ชัดเจนหากมีการตีความและนำมาตรา 202 มาบังคับใช้นั้นบุคคลผู้กระทำจะต้องถูกฟ้องร้อง⁸⁰

ดังนั้นการแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในญี่ปุ่นนั้น ยังไม่สามารถบังคับใช้ได้ตามกฎหมาย หนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าเป็นเพียงเอกสารของบุคคลที่แสดงความต้องการในการดูแลรักษาและดูแลในระยะสุดท้ายของชีวิต แต่บุคคลและองค์กรที่จัดทำหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้ายังมีความพยายามที่จะสนับสนุนการใช้เอกสารดังกล่าวต่อไป โดยลักษณะของเอกสารคล้ายกับพัฒนาจากบางประเทศในยุโรปและสหรัฐอเมริกา โดยญี่ปุ่นแบ่งประเภทของคำสั่งล่วงหน้าหรือเจตจำนงที่จะตาย เป็น 3 ชนิด คือ

1) ประกาศแห่งการตายอย่างมีศักดิ์ศรี - หนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้า (Declaration Document of Death with Dignity - Living Will) ซึ่งบัญญัติโดยสมาคมการตายอย่างมีศักดิ์ศรี (The Japanese Society of Dying with Dignity)

2) ประกาศสำหรับผู้ป่วยระยะสุดท้าย (Declaration for the End of Life Stage) ซึ่งบัญญัติโดยกลุ่มความคิดในการดูแลผู้ป่วยระยะสุดท้ายของพลเมือง (The Citizen's Group in Thinking of End of Life Stage)

3) โครงร่างหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้า ในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต (Living Will Proposal) โดยมหาวิทยาลัยสตรีแห่งโตเกียว (Kyoto Women's University)

ในปี ค.ศ. 1976 สมาคมแห่งการตายอย่างมีศักดิ์ศรีของชาวญี่ปุ่น ทำรูปแบบทั่วไปที่ให้แต่ละบุคคลแสดงความต้องการที่จะให้หยุดทำการรักษา โดยประกาศแห่งการตายอย่างมีศักดิ์ศรี เรียกร้องว่าเทคโนโลยีทางการแพทย์ ไม่ควรถูกนำมายืดชีวิตและไม่สามารถรักษาได้อีกต่อไป

⁸⁰ สุจิตรา วงศ์กำแหง. เล่มเดิม. หน้า 71.

โดยขอร้องว่าวิธีการที่จะลดความเจ็บปวดควรจะนำมาใช้แม้ว่าจะทำให้ตายในฉับพลันและอนุญาตให้ถอดเครื่องช่วยหายใจได้ ในกรณีที่มีสภาพคล้ายผกอย่างถาวรเป็นเวลาหลายเดือน

ต่อมาในปี ค.ศ. 1995 เดือนพฤศจิกายน ยังไม่มีกลไกทางกฎหมายที่เกิดขึ้นมารองรับประกาศนี้ในประเทศญี่ปุ่น แต่มีการตื่นตัวของสาธารณชนเกี่ยวกับการตายอย่างมีศักดิ์ศรีเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ส่วนองค์กรอื่น เช่น กลุ่มความคิดในการดูแลผู้ป่วยระยะสุดท้ายของพลเมือง กลายเป็นแรงกระตุ้นอย่างมาก มีการออกรูปแบบการแสดงเจตจำนงล่วงหน้าแบบอื่นๆ โดยพยายามประยุกต์ให้เห็นสถานการณ์ที่เกิดขึ้น เช่น การกล่าวถึงความจริงในสภาพผู้ป่วยที่เหมือนผักและภาวะสมองตาย และความต้องการของแต่ละบุคคล เมื่อต้องเผชิญกับภาวะต่างๆ ที่เป็นความทรมาน รวมถึงการกล่าวถึง โอกาสที่แสดงความต้องการของคนคนหนึ่งในการบริจาคอวัยวะ ในที่สุดเอกสารเหล่านี้ก็เป็นการแสดงออกถึงการตัดสินใจโดยมีการลงนามโดยผู้บันทึก วิธีการดังกล่าวของเอกสารจะรวมเอาลักษณะของหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาและหลักการมอบอำนาจทางกฎหมายไว้ในเอกสารเดียวกัน อย่างไรก็ตามเอกสารนั้นก็ไม่มีผลทางกฎหมายไม่ว่าทางใดและประชาชนยังคงไม่ต้องการให้แพทย์ถูกตั้งข้อหาแต่โดยธรรมชาติแล้ว เห็นว่าการแสดงออกในเรื่องของเอกสารและความต้องการเหล่านี้ อาจมีอิทธิพลต่อการตัดสินใจทำการรักษาของแพทย์

สรุปได้ว่า ประเทศญี่ปุ่นมีการใช้เอกสารที่แสดงเจตจำนงล่วงหน้าอยู่บ้างและมีอิทธิพลมากขึ้นใน 5 ปีที่ผ่านมา แต่ยังไม่มีการรับรองทางกฎหมายอย่างชัดเจนแต่รูปแบบที่องค์กรต่างๆ เริ่มใช้เป็นลักษณะเดียวกับทางสหรัฐอเมริกา คือมีการผสมผสานระหว่างหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล และหลักการมอบอำนาจให้ตัวแทนเพื่อดูแลสุขภาพ ซึ่งแม้ไม่มีผลตามกฎหมาย แต่ก็มีความหวังว่าแพทย์จะเข้าใจและด้วยลักษณะทางสังคมวัฒนธรรม ทำให้ญี่ปุ่นไม่ค่อยมีการพัฒนาเนื่องจากมีความนับถือแพทย์และให้ถือการตัดสินใจของแพทย์เป็นสำคัญ

ยังมีประเทศต่างๆ อีกหลายประเทศ ที่ยอมรับสิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในรูปแบบคำสั่งล่วงหน้า เช่น เยอรมัน ออสเตรเลีย เนเธอร์แลนด์ เบลเยียม สเปน เป็นต้น โดยแต่ละประเทศอาจมีการใช้คำสั่งที่แตกต่างกันไป เช่น คำสั่งล่วงหน้าเพื่อการรักษา หนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาล สิทธิที่จะเลือกวิถีชีวิต และอื่นๆ

ตารางที่ 3.1 ตารางเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทยเกี่ยวกับหนังสือปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้าย

ประเด็นเปรียบเทียบ	ประเทศไทย	ประเทศออสเตรเลีย	ประเทศสหรัฐอเมริกา	ประเทศเยอรมัน	ประเทศเนเธอร์แลนด์	ประเทศอังกฤษ
1. กฎหมายที่จะยุติการรักษาของผู้ป่วยวาระสุดท้าย	มีกฎหมายพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 12 และกฎกระทรวง กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุข	ในประเทศออสเตรเลีย ยังไม่มีกฎหมายของรัฐบาลกลาง แต่ในทุกมลรัฐมีการรับรองและออกเป็นแนวทางปฏิบัติ โดยเป็นการจัดทำเป็นเอกสารแสดงเจตจำนงล่วงหน้า เรียกว่า Advance Directives	“Patient Self-Determination Act” (1990) และกฎหมายของมลรัฐปรากฏอยู่ในรูปแบบของการแสดงเจตจำนงล่วงหน้า (Advance Directives)	ได้มีการรับรองไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญตั้งแต่ปี 1950 เป็นต้นมา	The Termination of Life on Request and Assisted Suicide Act	ปรากฏอยู่ในรูปแบบของ (Advance Directives) โดยมีกฎหมาย “Mental Capacity Act 2005”

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ประเด็นเปรียบเทียบ	ประเทศไทย	ประเทศออสเตรเลีย	ประเทศสหรัฐอเมริกา	ประเทศเยอรมัน	ประเทศเนเธอร์แลนด์	ประเทศอังกฤษ
2. หลักเกณฑ์เงื่อนไขของผู้ป่วยที่จะปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้าย	เป็นผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิตที่ไม่สามารถที่จะรักษาให้หายได้ โดยแสดงเจตจำนงล่วงหน้าไว้ตามกฎหมายและจะต้องมีอายุครบ 18 ปีขึ้นไป	ผู้ป่วยที่จะร้องขอให้แพทย์หยุดทำการรักษาหรือทำให้ตนเองตายนั้น ตามกฎหมายของออสเตรเลีย จะต้องเป็นผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายเท่านั้นและจะต้องมีอายุครบ 18 ปีบริบูรณ์	ในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลได้นั้นต้องเป็นบุคคลที่มีอายุเกิน 18 ปีบริบูรณ์ และเป็นผู้ป่วยในระยะสุดท้าย หรือเป็นผู้ป่วยในสภาพที่โดยต้องให้ความยินยอมโดยตรงและชัดเจน ทั้งเจตนาารมณ์ที่จะยุติการรักษาและต้องกระทำเป็นลายลักษณ์อักษรพร้อมลายมือชื่อต่อหน้าพยานอย่างน้อยสองคน	ต้องเป็นผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิตและได้รับการอธิบายถึงการรักษาว่าไม่มีทางที่จะฟื้นกลับคืนมาเป็นปกติสามารถทำเป็นหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าถึงการรักษาพยาบาลของตนได้ถ้าไม่มีหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้า ไม่มีคนทำหน้าที่แทนการที่จะหาความต้องการของผู้ป่วยจะต้องพิจารณาจากคำพูดของผู้ป่วยก่อนที่ผู้ป่วยจะไร้ความสามารถ ถ้าไม่สามารถที่จะประเมินได้แพทย์ต้องทำการรักษาโดยยึดหลักประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยเป็นที่ตั้ง	ผู้ป่วยสามารถที่จะทำเป็นคำร้องขอต่อแพทย์โดยสมัครใจและต้องเข้าใจชัดเจนในเรื่องของการปฏิเสธการรักษาหรือที่จะให้ยุติการรักษาและต้องเป็นผู้ป่วยที่ทุกข์ทรมานที่ทนไม่ได้	ผู้ป่วยต้องแสดงเจตจำนงล่วงหน้าเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับการรักษาทางการแพทย์เมื่อตนได้รับความทุกข์ทรมานด้วยโรคร้ายที่ไม่สามารถรักษาให้หายได้

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ประเด็นเปรียบเทียบ	ประเทศไทย	ประเทศออสเตรเลีย	ประเทศสหรัฐอเมริกา	ประเทศเยอรมัน	ประเทศเนเธอร์แลนด์	ประเทศอังกฤษ
3. ขั้นตอนในการปฏิบัติของแพทย์	แพทย์ที่มีหน้าที่ดูแลรักษาผู้ป่วยจะต้องเคารพต่อความประสงค์ของผู้ป่วยที่ได้ทำเป็นหนังสือแสดงเจตนาไว้ไม่สามารถที่จะยกเลิกหรือแก้ไขหนังสือแสดงเจตนาโดยไม่ได้รับความยินยอมของผู้ป่วย	แพทย์ที่รักษาผู้ป่วยที่ไร้ความสามารถที่ไม่ได้ทำคำปฏิเสธรักษาล่วงหน้ามักถือหลักประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย การเลิกรักษาการไม่รักษาโดยเครื่องช่วยชีวิตหรือเครื่องซีดชีวิตนั้นในออสเตรเลียยังไม่มีมาตรฐานแต่ศาลสูงของออสเตรเลียเคยวินิจฉัยไว้ว่าเมื่อคนไม่มีความสามารถเนื่องจากอายุ ก็ควรให้ศาลครอบครัวหรือคณะ กรรมการผู้แทนโดยชอบธรรมเป็นผู้อนุญาตให้ใช้กระบวนการรักษาแพทย์ที่ใช้ความระมัดระวังตามวิสัยควรต้องขออำนาจศาล เช่นเดียวกัน	แพทย์ที่มีหน้าที่ดูแลรักษาผู้ป่วยต้องการหลักการตัด สินใจของผู้ป่วยที่แสดงเป็นลายลักษณ์อักษรที่จะปฏิเสธการรักษาหากไม่ปรากฏลายลักษณ์อักษรก็มีอาจดำเนินการที่จะหยุดการรักษาได้	ศาลในประเทศเยอรมันต่างยอมรับสิทธิของผู้ป่วยที่จะปฏิเสธการรักษา เป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่าผู้ป่วยที่มีความสามารถทางกฎหมายที่กำลังจะตายในเยอรมันสามารถปฏิเสธการรักษาเพื่อชีวิตของเขาได้ถ้าผู้ป่วยที่ได้รับคำอธิบายแล้วปฏิเสธการรักษาแบบประคับประคองแพทย์ก็สามารถที่จะยุติการรักษาได้	แพทย์ในประเทศเนเธอร์แลนด์สามารถที่จะหยุดการรักษาหรือ งดการรักษาชนิดที่เป็นการรักษาเพื่อประคองชีวิตกับผู้ป่วยได้ตามพระราชบัญญัติสัญญาทางการแพทย์ซึ่งบัญญัติว่าแพทย์สามารถปฏิบัติตามความต้องการของผู้ป่วยได้ ดังนั้นแพทย์อาจจะเลิกการรักษาหรือไม่รักษาผู้ป่วยได้และแพทย์สามารถให้ยาที่จำเป็นที่ลดความเจ็บปวด แม้ว่ายานั้นจะทำให้ผู้ป่วยตายเร็วขึ้นก็ตาม	เมื่อผู้ป่วยแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาทุกวิธีการล่วงหน้าไว้เมื่อผู้ทำหนังสือขาดสติสัมปชัญญะในการตัดสินใจในขณะนั้นแพทย์ก็ไม่สามารถให้การรักษาส่งผู้ป่วยได้ตามพระราชบัญญัติสัญญาทางการแพทย์ซึ่งบัญญัติว่าแพทย์สามารถปฏิบัติตามความต้องการของผู้ป่วยได้ ดังนั้นแพทย์อาจจะเลิกการรักษาหรือไม่รักษาผู้ป่วยได้และแพทย์สามารถให้ยาที่จำเป็นที่ลดความเจ็บปวด แม้ว่ายานั้นจะทำให้ผู้ป่วยตายเร็วขึ้นก็ตาม

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ประเด็นเปรียบเทียบ	ประเทศไทย	ประเทศออสเตรเลีย	ประเทศสหรัฐอเมริกา	ประเทศเยอรมัน	ประเทศเนเธอร์แลนด์	ประเทศอังกฤษ
4. ความรับผิดชอบของแพทย์	1. เมื่อแพทย์ได้ปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาของผู้ป่วยหรือความประสงค์ของผู้ป่วยแล้ว พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 12 คุ้มครองแพทย์มิให้ถือว่าการปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาเป็นความผิดอาญา	การทำให้อายุสั้นลง (Active Euthanasia or Mercy Killing) ถือเป็นอาชญากรรมซึ่งถือว่าผู้ที่ช่วยเหลือหรือสนับสนุนให้คำปรึกษาหรือกระทำการใดๆ เป็นการทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย มีโทษจำคุกไม่เกิน 14 ปี	แพทย์หรือบุคคลอื่นใดที่ได้ยุติการรักษาผู้ป่วย ได้รับยกเว้นความผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา รวมตลอดถึงความรับผิดชอบเกี่ยวกับจรรยาบรรณทางวิชาชีพด้วย	แพทย์สามารถหยุดทำการรักษาได้โดยไม่มีความคิดหากผู้ป่วยได้แสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าถึงการปฏิเสธการรักษาพยาบาล เพราะกฎหมายเยอรมันได้ให้ความสำคัญกับสิทธิในการตัดสินใจด้วยตนเอง	ไม่มีความผิดตามกฎหมาย หากแพทย์เห็นว่ากรักษานั้นไม่เป็นประโยชน์แก่ผู้ป่วย	เมื่อแพทย์ปฏิบัติตามเจตจำนงของผู้ป่วยแพทย์ก็ไม่มีความคิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา
5. ความเหมาะสมทางด้านจริยธรรมและจรรยาบรรณทางวิชาชีพ	แพทย์มิได้ละทิ้งผู้ป่วยให้ทุกข์ทรมาน แพทย์ยังคงให้การดูแลในลักษณะประคับประคองเพื่อบรรเทาความเจ็บปวดทุกข์ทรมานต่างจากกรณีช่วยเหลือให้ผู้ป่วยฆ่าตัวตาย	ยังคงดูแลผู้ป่วยแบบประคับประคองแต่ยังไม่เป็นที่ยอมรับในบุคลากรทางการแพทย์เพราะยังไม่เข้าใจในแนวทางการปฏิบัติ	มีการดูแลแบบองค์รวมมีการเปิดโอกาสให้ผู้ป่วยได้ทำในสิ่งที่สอดคล้องกับชีวิตตนและให้ครอบครัวมีส่วนร่วมในการดูแลเพื่อการจากไปอย่างสงบของผู้ป่วยโดยไม่มีภาระตายจากการกระทำของแพทย์	มีการดูแลรักษาแบบประคับประคองแต่เมื่อผู้ป่วยปฏิเสธที่จะให้มีการรักษาแบบประคับประคองชีวิตแพทย์ก็สามารถที่จะหยุดการรักษาได้โดยเรียกว่า Passive Sterbehilfe คือเป็นการช่วยให้ผู้ป่วยตายทางอ้อม	การกระทำของแพทย์ซึ่งเป็นการช่วยให้ผู้ป่วยอดทน วินัยบาตกรรมไม่เป็นการคิดนั้นได้รับการดำเนินจากบุคคลภายนอกและไม่ใช่ยอมรับในทางสากล	มีการยอมรับการรักษาแบบประคับประคอง แพทย์มีหน้าที่ต้องกระทำทุกทางเพื่อลดความเจ็บปวดของผู้ป่วยเพื่อการจากไปอย่างสงบ

บทที่ 4

ปัญหากฎหมายและวิเคราะห์ปัญหาในการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการ ดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุข ที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือ เพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย

ปัจจุบันสังคมไทยให้ความสนใจในเรื่องการตายมากขึ้น แม้แต่ในประเทศสหรัฐอเมริกา
ที่ในยุคก่อนไม่ให้ความสนใจในเรื่องความตายเลย จนเกือบเป็นสิ่งต้องห้ามที่ไม่ควรพูดถึง ก็ได้
ให้ความสนใจและมีการศึกษาเพิ่มมากขึ้น ทั้งนี้เพราะความตายได้กลายเป็นปัญหาสังคมขึ้นแล้ว
วิวัฒนาการทางเทคโนโลยีด้านการแพทย์ทำให้มนุษย์มีโอกาสตายตามธรรมชาติได้น้อยลง
ความตายอันเป็นวาระสุดท้ายของชีวิตจึงไม่เกิดขึ้น¹

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นคุณค่าอันสืบเนื่องมาจากความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่มีอยู่ใน
มนุษย์โดยไม่มีข้อจำกัดหรือเงื่อนไขใดๆ ราคฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีพื้นฐานมาจาก
สิทธิในชีวิตร่างกาย สังคมไทยในปัจจุบันให้ความสำคัญกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นอันมาก
ดังจะเห็นได้จากคนทุกคนมีสิทธิได้รับความเสมอภาคเท่ากันทั้งทางด้านการตัดสินใจสิทธิที่จะเลือก
ต่อกรที่จะได้รับการรักษาที่ถูกต้อง สิทธิทางศีลธรรม และสิทธิตามกฎหมายเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน
ของบุคคลในการที่จะมีชีวิตอยู่โดยปราศจากการควบคุมหรือแทรกแซงจากบุคคลอื่นหรือรัฐ
รวมถึงสิทธิที่จะไม่ถูกฆ่าหรือถูกทำร้ายร่างกายโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อาจโอนแก่กันได้
ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าสูงสุดของรัฐธรรมนูญการรักษารักษาผู้ป่วยที่หมดหวังจากการ
รักษาพยาบาลนั้น การตัดสินใจที่จะยืดชีวิตของผู้ป่วยขึ้นอยู่กับแพทย์และญาติของผู้ป่วยซึ่งอาจจะ
ก่อให้เกิดปัญหาขึ้นได้ทั้งทางด้านกฎหมาย ปัญหาทางด้านศีลธรรมและจริยธรรม เพราะอาจจะขัด
กับความประสงค์ที่แท้จริงของผู้ป่วยที่ต้องการที่จะยุติการรักษาจากการทรมานดังนั้นจะต้อง
คำนึงถึงหลายด้านดังที่จะกล่าวต่อไปดังนี้

¹ ไพศาล ลิ้มสถิต และ อภิราชย์ ชันธุ์เสน. เล่มเดิม. หน้า 20.

4.1 ปัญหาสิทธิของผู้ป่วยกับการทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขตาม มาตรา 12 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

คำว่า “ผู้ป่วยที่หมดหวัง” หรือ “คนไข้ที่หมดหวัง” ยังไม่มีคำจำกัดที่แน่นอนชัดเจน และยังไม่เป็นที่ยอมรับกันทั่วไป มีแต่เพียงคำว่า “วาระสุดท้าย” ตามที่พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2553 และกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพื่อยุติการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 กำหนดขึ้นเพื่อยุติการรักษากับผู้ป่วยประเภทนี้ และก็ยังเป็นความหมายที่กว้างเกินไป ดังนั้นผู้เขียนจะได้อธิบายในรายละเอียดและทำการศึกษาต่อไป ปัจจุบันเราถูกมอมเมาให้ยึดติดกับตัวเลขของสุขภาพ เช่น ค่าไขมันในเลือด จำนวนเงินในธนาคาร และอื่นๆ ตามวัตถุนิยม และบริโภคนิยม จนเราลืมความจริงแห่งชีวิต ความจริงแห่งชีวิตคือ มนุษย์แต่ละคน แต่ละเผ่าพันธุ์ แต่ละเชื้อพันธุ์ ในแต่ละสิ่งแวดล้อม ย่อมมีสุขภาพ ความเจ็บป่วย และอายุขัยที่แตกต่างกัน การพยายามที่จะกำหนดตัวเลขที่ตายตัวสำหรับสุขภาพและอายุขัย โดยไม่ได้คำนึงถึงสภาพความเป็นจริงของเชื้อพันธุ์และเผ่าพันธุ์ โครงสร้างพื้นฐานทางชีววิทยาและสิ่งแวดล้อมในแต่ละเวลา แต่ละสถานที่ และแต่ละโอกาส จึงเป็นความเข้าใจผิด และเป็นอวิชชาโดยแท้

“ผู้ป่วยที่หมดหวัง” คือ ผู้ป่วยที่ป่วยด้วยโรคทางกายและทางใจ ที่ไม่มีโอกาสที่จะฟื้นทุข์ทรมาน และไม่สามารถที่จะใช้เวลาที่เหลือในชีวิตของตนให้เป็นประโยชน์แก่ตนเองและผู้อื่นได้

ตามคำจำกัดความหรือคำนิยามข้างต้น แม้จะไม่ได้กล่าวถึงการรักษาพยาบาล แต่โดยความหมายแล้ว คำว่า “ไม่มีโอกาส” ย่อมหมายความว่า ไม่สามารถรักษาพยาบาลให้ดีขึ้นได้ หรือรอดได้นั่นเอง เพราะถ้ารักษาพยาบาลได้ก็ต้องหมายความว่า ยังมีโอกาสอย่างแน่นอน² สำหรับผู้ป่วยที่หมดหวังหรือผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายที่ยังแสดงปฏิกิริยาต่างๆ รวมทั้งการออกเสียงได้จะส่งเสียง หรือแสดงปฏิกิริยาให้ทราบถึงความทุกข์ทรมานของตนได้ แต่สำหรับผู้ป่วยที่แสดงปฏิกิริยาต่างๆ ไม่ได้เลย (เช่น หมดสติโดยสมบูรณ์) จะไม่สามารถแสดงความทุกข์ทรมานของตนได้เลย แต่ญาติมักจะารู้ถ้าได้ดูแลใกล้ชิด โดยเฉพาะเมื่อนึกว่าถ้าตนอยู่ในสภาพของผู้ป่วยแล้ว ตนจะรู้สึกอย่างไร

ความทุกข์ทรมานของผู้ป่วยมักจะทำให้ญาติและผู้ที่อยู่ใกล้และในบางครั้งสังคมของผู้ป่วยต้องได้รับความทุกข์ทรมานด้วยที่มักจะมองข้ามไป คือ ความทุกข์ทรมานจากการทอดทิ้งของ

² สันต์ หัตถิรัตน์ ก (2542). สิทธิที่จะอยู่หรือตาย. หน้า 1-3.

ญาติมิตร และความทุกข์ทรมานจากภาวะหนี้สินที่พอกพูนขึ้นจากการเจ็บป่วย และค่าตรวจรักษา ความทุกข์ทรมานที่เกิดจากการผิดหวังแล้วแล้วแล้วจากการตรวจรักษาที่ไม่ได้ผล

หากจะกล่าวเรื่องของการใช้สิทธิไม่ยึดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตามมาตรา 12 ในพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 นั้น ไม่ใช่เรื่องใหม่ที่จะทำให้ทุกคนรับรู้และเข้าใจได้อย่างชัดเจนในสถานการณ์ที่เทคโนโลยีทางการแพทย์ช่วยพยุงยึดชีวิตมีความก้าวหน้ามากขึ้น แต่นั่นก็ยังไม่เพียงพอที่จะทำให้ผู้ป่วยระยะสุดท้าย การป่วยไข้ในระยะลุกลามเรื้อรัง หรือเป็นการป่วยไข้ในระยะท้ายๆ ของโรคซึ่งไม่มีวิธีรักษาให้หายและกลับไปสู่การมีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นได้ ฉะนั้นการใช้สิทธิการเตรียมตัวล่วงหน้าด้วยการแสดงเจตนาที่จะไม่ยึดชีวิตผ่านหนังสือแสดงเจตนาฯ และเข้ารับการรักษาแบบประคับประคองแทนเกี่ยวกับเรื่องนี้ ประการแรกต้องเข้าใจก่อนว่า มนุษย์ทุกคนมีสิทธิในการรับหรือปฏิเสธการรักษาบุคคลมีทางเลือกอิสระในการตัดสินใจเดินทางเดินชีวิตตน ในภาวะปกติของโรคผู้ป่วยส่วนใหญ่มักมีสติสัมปชัญญะไม่สมบูรณ์พอ นั่นคือขาดความสามารถในการตัดสินใจส่งผลให้คนในสังคมไทยมองสิทธิในการรักษาไม่สำคัญไปกว่าการรักษาชีวิต เพราะแพทย์ทั่วไปมักเกรงว่าการไม่รักษาแล้วผู้ป่วยเสียชีวิตไปจะเป็นความผิด หรือถ้าญาติไม่รักษาชีวิตผู้ป่วยจะมีความผิดบาปติดตัว ขณะที่สังคมตะวันตกมองว่าสิทธิในการเลือกของบุคคลมีความสำคัญสูงสุด แม้ว่าการเลือกจะมีผลสิ้นสุดของชีวิตก็ตาม เมื่อผู้ป่วยในระยะสุดท้ายในเมืองไทยส่วนใหญ่มีคนเลือกการรักษาให้ ปัญหาการรักษานั้นจึงไม่ตรงกับความต้องการที่แท้จริงของผู้ป่วย จนกลายเป็นเหตุให้มีกฎหมายปฏิเสธการยึดการตายเกิดขึ้นตามมา ซึ่งการเกิดขึ้นของกฎหมายฉบับนี้เพราะมองเห็นว่าสังคมไทยควรมีแนวความคิดทางการแพทย์ที่ส่งเสริมในการเลือกรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต ที่ยึดประโยชน์ในเชิงคุณภาพชีวิตของผู้ป่วยมากกว่าการยึดระยะเวลาในการมีชีวิตอยู่เป็นสำคัญ

ดังนั้นสิทธิในการทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์ที่จะรับบริการสาธารณสุขตามมาตรา 12 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 เป็นการเปิดโอกาสให้กับผู้ป่วยได้เลือกเมื่อตนอยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต เพราะการทำหนังสือดังกล่าวนี้ ไม่ใช่การบังคับแต่เป็นสิทธิที่เปิดให้บุคคลสามารถเลือกไว้ล่วงหน้าในขณะที่มีสติสัมปชัญญะ หากประสงค์จะใช้สิทธิโดยแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายแห่งชีวิต เพื่อจะได้จากไปอย่างสงบหรือตามธรรมชาติรวมทั้งใช้สิทธิในการปฏิเสธการรับการรักษาพยาบาลด้วยเครื่องมือและเทคโนโลยีต่างๆ ที่ทำไปเพียงเพื่อยืดความตายซึ่งมิได้ช่วยให้ชีวิตฟื้นกลับมา ทั้งนี้ในความเป็นจริงบุคคลมีสิทธิในการปฏิเสธที่จะไม่รับการรักษาพยาบาลได้อยู่แล้วในขณะที่มีสติสัมปชัญญะและสื่อสารได้ แต่ผู้ป่วยไม่สามารถรักษาสีขี้นี้ไว้ได้ในห้วงสุดท้ายของชีวิตที่ไร้สติสัมปชัญญะแล้ว การกำหนดสิทธิในมาตรา 12 จึงเป็นการรักษาสีขี้นี้ในส่วนของการปฏิเสธที่จะไม่รับการ

รักษาพยาบาลในห้วงสุดท้ายของชีวิตที่ไร้สติสัมปชัญญะแล้วเท่านั้นเองและผู้ให้บริการจะต้องยุติการรักษาพยาบาลตามที่ผู้ป่วยแสดงเจตนาไว้ในหนังสือ แต่ยังคงให้การรักษาที่บรรเทาความเจ็บปวด และความทุกข์ทรมานเท่าที่จำเป็นตามแนวปฏิบัติที่สภาวิชาชีพด้านสาธารณสุขกำหนดขึ้นด้วย โดยในกรณีนี้ไม่ถือว่าเป็นการขัดจริยธรรมทางวิชาชีพ ตามที่บุคคลใกล้ชิดหรือตัวผู้ป่วยเองมีความเข้าใจ ว่าการหยุดการรักษาเป็นการฆ่าตัวตายแต่ในการปฏิบัติของแพทย์นั้น แพทย์ไม่ได้ทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย หรืออนุญาตให้ผู้ป่วยฆ่าตัวตาย แต่เป็นการปล่อยให้ผู้ป่วยได้จากไปตามธรรมชาติ แม้จรรยาบรรณผู้ให้บริการจะย้ำเรื่องการช่วยชีวิตให้ถึงที่สุด แต่ในกรณีที่ผู้ป่วยเลือกใช้สิทธินี้เมื่อถึงวาระสุดท้ายแห่งชีวิตซึ่งสภาวิชาชีพควรต้องกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีที่จะปฏิบัติที่เหมาะสมให้ผู้ป่วยและญาติเข้าใจ ว่าแม้ผู้ให้บริการจะช่วยหรือไม่ช่วยชีวิตผู้ป่วยก็ต้องจากไปตามธรรมชาติ

4.2 ปัญหาความแตกต่างระหว่าง Living Will กับ Mercy Killing

ปัญหาในเรื่องของการแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าของผู้ป่วยว่าจะไม่รับการรักษาพยาบาลใดๆ ทางกายภาพเป็นปัญหาที่สำคัญอย่างยิ่งเพราะว่าในปัจจุบันประชาชนขาดความรู้ความเข้าใจในเรื่องของการแสดงเจตนาเกี่ยวกับสิทธิของตนเองและคนส่วนมากมักมีความคิดเห็นว่า การแสดงเจตจำนงล่วงหน้าเกี่ยวกับตนเองในเรื่องของการปฏิเสธการรักษาพยาบาลจะเป็นการเปิดโอกาสให้กับบุคคลอื่นมาทำให้ตนเองถึงแก่ความตายเพราะ เรื่องสิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาล กับ การุณฆาตนั้นเป็นคนละเรื่องกัน โดยทั่วไปสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลเป็นสิทธิที่บุคคลมีอยู่แล้วจะใช้หรือไม่ก็ได้ มาตรา 12 เป็นเรื่องของการแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าหรือเรียกว่า Advance Directive หรือ Living Will คือ แสดงเจตนาไว้ในขณะที่ตนเองมีสติสัมปชัญญะและสามารถสื่อสารได้ว่าในอนาคตเมื่อถึงวาระสุดท้ายที่ร่างกายไม่สามารถตอบสนองต่อการรักษาใดๆ แล้ว ขอให้จากไปอย่างธรรมชาติอย่างใดก็ได้ใช้เครื่องมือต่างๆ จากเทคโนโลยีสมัยใหม่มาหนีขังไว้ ซึ่งใครจะทำหรือไม่ก็ได้ ปัจจุบันการทำการุณฆาตหรือการกระทำโดยจงใจเพื่อยุติชีวิตของผู้ป่วยเป็นเรื่องที่ไม่สามารถที่จะกระทำได้ ไม่ว่าโดยกฎหมายหรือจริยธรรมวิชาชีพของแพทย์ คำนี้มาจาก “Euthanasia” ซึ่งแปลว่าตายดี ตายอย่างสงบ แต่ต่อมาใช้ว่า “Mercy Killing” ซึ่งไม่ตรงกับความหมายดั้งเดิมเพราะ “Euthanasia” มิได้หมายความว่า ฆ่า ซึ่งวิธีการดังกล่าวจะต้องสอดคล้องกับหลักกฎหมาย จริยธรรมแห่งวิชาชีพในทางวิชาการ ได้แบ่ง Euthanasia เป็น 2 กรณี

1. ถ้าเป็นกรณี Active Euthanasia คือ ช่วยกระทำการบางอย่างให้บุคคลถึงแก่ความตายเร็วขึ้น เช่น การฉีดยา การหยุดการใช้เครื่องช่วยหายใจ กรณีเหล่านี้ถือว่าทำไม่ได้แม้บางครั้งทั้งแพทย์และญาติจะเห็นว่า ผู้ป่วยที่ใช้เครื่องมือช่วยจะทุกข์ทรมาน น่าเห็นใจก็ไม่สามารถกระทำการใดที่จะหยุดเครื่องมือเหล่านั้นได้ ทางออกในบางประเทศ ก็คือจะต้องไปขอคำสั่งศาลเพื่อหยุดเครื่องช่วยหายใจ ซึ่งศาลเองก็จะต้องลำบากใจในการมีคำสั่งดังกล่าว

2. ถ้าเป็นกรณี Passive Euthanasia คือแพทย์จะมีการพูดคุยกับผู้ป่วยหรือญาติ แล้วแต่กรณีว่าถ้าหากไม่อาจรักษาให้หายจากโรคได้และจะต้องเสียชีวิตในเวลาต่อมา และจะทำการรักษาเท่าที่จะทำได้ คือเป็นการรักษาแบบประคับประคองตามอาการที่เกิดขึ้น บรรเทาความเจ็บป่วยให้แก่ผู้ป่วยและช่วยให้ผู้ป่วยจากไปตามวิถีทางแห่งธรรมชาติ โดยจะไม่ใช้เครื่องมือสมัยใหม่ไปเหนี่ยวรั้ง

ดังนั้นเจตนารมณ์ของมาตรา 12 นี้เกิดจากความเข้าใจถึงความเป็นไปได้ของธรรมชาติที่เกิดขึ้นมีเกิดแล้วจะต้องดับไปเป็นการลดความทรมานที่ไม่มีความจำเป็น และจะเป็นประโยชน์ต่อทุกฝ่าย มาตรานี้ จึงไม่ใช่ Mercy Killing แต่เป็นเพียงการยุติการช่วยชีวิตในวาระสุดท้ายของชีวิต โดยเทคโนโลยีสมัยใหม่โดยเกิดจากความต้องการของผู้ป่วยโดยในระยะหลังจึงมีการคิดถึง Euthanasia อีกกรณีหนึ่งที่ทางวิชาชีพเรียกว่า Passive Euthanasia คือแพทย์จะต้องคุยกับผู้ป่วยและญาติแล้วแต่กรณีว่าหากไม่สามารถรักษาให้หายจากโรคได้และจะต้องเสียชีวิตในเวลาต่อมานั้น จะให้การรักษานั้นเท่าที่ทำได้ คือรักษาแบบประคับประคอง ตามอาการที่เกิดขึ้นบรรเทาความเจ็บปวดให้แก่ผู้ป่วย และช่วยให้เขาจากไปตามวิถีทางธรรมชาติโดยไม่ใช้เครื่องมือสมัยใหม่มาเหนี่ยวรั้งความตาย เป้าหมายของการดูแลรักษาแบบประคับประคอง คือ เป็นการรักษาคุณภาพชีวิตของผู้ป่วยโดยไม่เร่งรัดหรือยัดการตายของผู้ป่วยออกไปดังนั้นในเรื่องของ Passive Euthanasia จึงถือเป็นแนวปฏิบัติที่ดีที่แพทย์พึงบอกความจริงแก่ผู้ป่วยหรือญาติ เพื่อให้เกิดความเข้าใจร่วมกันว่าเราทุกคนกำลังทำสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับผู้ป่วยให้เขาได้จากไปอย่างสงบ โดยไม่มีเครื่องมือต่างๆ รอบตัว ดังนั้น จากการศึกษาและวิเคราะห์แล้วนั้น ผู้เขียนเห็นว่า มาตรา 12 เป็นเรื่องของการแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าคือผู้ป่วยสามารถแสดงเจตนาไว้ในขณะที่ยังมีชีวิตที่ปกติอยู่ว่า ถ้าเกิดในอนาคตในวาระสุดท้ายที่ร่างกายไม่ตอบสนองต่อการรักษาใดๆ แล้ว ขอให้เราได้จากไปอย่างธรรมชาติอย่าได้ใช้เครื่องมือต่างๆ จากเทคโนโลยีสมัยใหม่มาเหนี่ยวรั้งไว้ เพราะจะทำให้กลายเป็นความทุกข์ทรมานอย่างมาก ดังนั้น ความหมายของมาตรา 12 นั้น ใครจะทำหรือไม่ทำก็ได้ จึงควรจะต้องมีการทำความเข้าใจกับญาติของผู้ป่วยเพื่อจะได้ไม่เกิดความสับสนเกิดขึ้น

4.3 ปัญหาเรื่องแพทย์ถูกกล่าวหาว่าทอดทิ้งหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่อันเนื่องจากการทำตามความประสงค์ของผู้ป่วย

เมื่อผู้ป่วยได้แสดงเจตนาในการปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์ไว้แล้วนั้น มีผลทำให้แพทย์หยุดการรักษาที่เกินจำเป็นได้ และต้องเป็นความประสงค์ของผู้ป่วยที่จะหยุดการรักษาทางการแพทย์ แต่การปฏิเสธการรักษาดังกล่าวนั้น ไม่มีสภาพเป็นการปฏิเสธการดูแลด้วย ในระหว่างที่ผู้ป่วยยังอยู่ในโรงพยาบาลและยังไม่ถึงเวลาที่ระบบลำคูลมในร่างกายนั้นหยุดทำงาน แพทย์ยังคงมีหน้าที่ตามสัญญาจะต้องดูแลผู้ซึ่งพึ่งตนเองไม่ได้ เพราะความเจ็บป่วยนั้นอยู่ กล่าวคือแพทย์จะต้องให้ความช่วยเหลือผู้ป่วยให้ทรมาณจากโรคน้อยที่สุด เช่น ให้ยาระงับปวดและยังต้องดูแลสภาพทั่วไปของผู้ป่วย เช่น ตรวจดูร่างกาย ดังนั้นหากแพทย์ไม่ให้การดูแลตามมาตรฐานที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ย่อมเป็นการทอดทิ้งผู้ป่วย แต่ถ้าผู้ป่วยไม่ต้องการรับการรักษาดูแลใด ผู้ป่วยอาจปฏิเสธการรักษาเป็นรายกรณีได้ ดังนั้นอาจที่จะสรุปได้ว่า การปฏิเสธการรักษานั้นเป็นการให้คำสั่งในเรื่องของการหยุดการใช้เครื่องมือสมัยใหม่ที่จะเข้ามาช่วยชีวิต แต่ไม่ใช่การปฏิเสธการดูแลแพทย์ยังมีหน้าที่ที่จะต้องดูแลผู้ป่วย แต่ถ้าผู้ป่วยไม่ต้องการการดูแลผู้ป่วยต้องปฏิเสธการดูแลอีกชั้นหนึ่ง

ดังนั้น มาตรา 12 จึงเป็นการรับรองสิทธิของผู้ป่วยที่จะทำหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาหรือ บริการสาธารณสุขที่เกินจำเป็นที่มีลักษณะเพื่อยึดการตายของผู้ป่วยออกไป เช่น ยกเลิกการบำบัดที่สิ้นหวัง และใช้การรักษาพยาบาลผู้ป่วยในระยะสุดท้ายแทน แพทย์มิได้ทอดทิ้งผู้ป่วยให้มีความทุกข์ทรมานแต่อย่างใด แพทย์ยังคงให้การดูแลในลักษณะประคับประคองเพื่อบรรเทาความเจ็บปวดและความทุกข์ เป็นเรื่องที่ต่างจากกรณีการช่วยเหลือในการฆ่าตัวตาย และกรณี Euthanasia

4.4 ปัญหาการตีความ คำว่า วาระสุดท้ายของชีวิต

ผู้ป่วยที่หมดหวังหรือผู้ป่วยที่อยู่ในระยะสุดท้ายนั้น ยังไม่มีคำจำกัดความที่แน่นอนหรือเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไป และได้มีการให้ความหมายไว้ในหลายลักษณะ เช่น

ผู้ป่วยระยะสุดท้าย หมายถึง ผู้ป่วยที่ได้รับการวินิจฉัยแล้วว่าสถานะของการป่วยไข้เป็นระยะลุกลาม เรื้อรัง หรือเป็นการป่วยไข้ที่เข้าสู่ระยะท้ายๆ ของโรคซึ่งไม่มีวิธีที่จะรักษาให้หายได้ หรือเป็นผู้ป่วยที่ได้นำเอามาตรการของการบำบัดชนิดต่างๆ เท่าที่มีอยู่ในขณะนั้น รวมทั้งความพยายามในการรักษาให้หายได้ถูกนำมาใช้จนหมดสิ้น

ผู้ป่วยที่หมดหวัง หมายถึง ผู้ป่วยที่ป่วยด้วยโรคทางกายหรือทางใจ ที่ไม่มีโอกาสที่จะพ้นจากความทุกข์ทรมาน และไม่สามารถที่จะใช้เวลาที่เหลือในชีวิตของตนให้เป็นประโยชน์แก่ตนเองหรือผู้อื่นได้

“วาระสุดท้ายของชีวิต” หมายความว่า ภาวะของผู้ทำหน้าที่สื่อแสดงเจตนาอันเกิดจากการบาดเจ็บหรือโรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้และผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษาได้วินิจฉัยจากการพยากรณ์โรคตามมาตรฐานทางการแพทย์ว่า ภาวะนั้นนำไปสู่การตายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ในระยะเวลาอันใกล้จะถึง และให้หมายความรวมถึงภาวะที่มีการสูญเสียหน้าที่อย่างถาวรของเปลือกสมองใหญ่ที่ทำให้ขาดความสามารถในการรับรู้และติดต่อสื่อสารอย่างถาวรโดยปราศจากพฤติกรรมตอบสนองใดๆ ที่แสดงถึงการรับรู้ได้ จะมีเพียงปฏิภานสนองตอบอัตโนมัติเท่านั้น³

วาระสุดท้ายของชีวิตนั้นเป็นภาวะของความเจ็บป่วยที่มีลักษณะทรุดลงตามลำดับอย่างมิอาจหลีกเลี่ยงได้ (Inevitably Progressive) หรือเป็นผู้ป่วยระยะสุดท้ายซึ่งไม่สามารถรักษาให้มีอาการฟื้นคืนดีได้ แต่อาจช่วยให้บรรเทาอาการของโรคเพียงชั่วคราวเท่านั้น ภาวะดังกล่าวจะนำไปสู่ความตายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ภายในเวลาไม่นานนัก เช่น จะเสียชีวิตภายในเวลาไม่กี่วัน สัปดาห์ หรือไม่กี่เดือนแล้วแต่ความรุนแรงของโรค ซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่รับผิดชอบการรักษาสามารถพยากรณ์โรคได้เอง แต่ในบางกรณีอาจจะต้องขอความเห็นจากแพทย์ผู้เชี่ยวชาญท่านอื่นด้วย จึงไม่อาจกำหนดเกณฑ์การพิจารณา วาระสุดท้ายของชีวิตที่ชัดเจนลงไปได้ ต้องพิจารณาเป็นกรณีไป ดังเช่นกรณีศึกษาที่ผู้เขียนจะกล่าวถึงต่อไปนี้

กรณีศึกษาเกินขนาด: ฆ่าตัวตาย

ชายไทยอายุ 40 ปี เป็นแพทย์ประกอบอาชีพอิสระมาที่ห้องฉุกเฉินด้วยอาการเจ็บหน้าอกและเหนื่อยมา 1 ชั่วโมง ญาติซึ่งเป็นแพทย์ให้ประวัติว่า ผู้ป่วยเป็นโรคหัวใจขาดเลือด รักษาอยู่ที่โรงพยาบาลแห่งหนึ่งมาหลายปี แต่ครั้งนี้ญาติให้มาที่โรงพยาบาลนี้ เพราะญาติทำงานอยู่ที่นั่นจะได้ช่วยดูแลและเห็นว่ารักษาที่เก่ามานานแล้วแล้วไม่ดีขึ้นผู้ป่วยรายนี้มีแพทย์ที่ทำการรักษาอยู่หลายคนตามโรงพยาบาลที่ผู้ป่วยเข้ารับการรักษา แพทย์ได้สอบถามอาการจากผู้ป่วยและเห็นว่าอาการที่ผู้ป่วยเป็นมานั้นไม่ได้เกิดจากอาการหัวใจขาดเลือดดังที่ญาติได้ให้ประวัติไว้ว่าจะเป็นอาการของภาวะที่ผู้ป่วยเกิดการวิตกกังวลมากเกินไปจึงทำให้มีอาการเจ็บหน้าอกเพราะแพทย์เห็นจากประวัติของผู้ป่วยว่าได้มีการทำการสวนหัวใจมาถึงสองครั้งมาในระยะเวลาไม่นานและได้มีการกินยาอย่างต่อเนื่องรวมถึง ีลเลียม – 201 ของผู้ป่วยนั้นก็ปกติดี (ีลเลียม เป็นสารกัมมันตภาพรังสีที่ใช้ในการถ่ายภาพรังสีหัวใจเพื่อดูว่าหัวใจขาดเลือดหรือไม่ในขณะพัก) และต่อมาผู้ป่วยรายนี้ก็ไปพบจิตแพทย์และแพทย์ก็ได้ให้ยาคลายกังวลกับผู้ป่วย ในวันต่อมาปรากฏว่าผู้ป่วยรายนี้หมดสติโดยญาติให้เหตุผลกับแพทย์ว่าน่าจะเกิดจากหัวใจวายเฉียบพลันเนื่องจากภาวะของหัวใจขาดเลือด

³ กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการที่เป็นไปเพียงเพื่อยึดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553.

โดยแพทย์ทางประสาทได้วินิจฉัยและบอกกับผู้ป่วยว่าผู้ป่วยนั้นสมองตายแล้วไม่สามารถฟื้นขึ้นมาเป็นปกติได้เป็นการวินิจฉัยของแพทย์รายหนึ่งแต่แพทย์เจ้าของไข้นั้นระบุว่า ต้องรอดูอาการของผู้ป่วยต่ออีกสัก 2-3 วัน ว่าผู้ป่วยจะสามารถฟื้นขึ้นมาได้อีกหรือไม่โดยแพทย์เจ้าของไข้ให้เหตุผลว่าน่าเป็นกรณีของผู้ป่วยกินยาเกินขนาดทำให้หมดสติไปและไม่สามารถรับรู้อะไรได้ ถ้าผู้ป่วยได้รับการฟอกเลือดอาการก็อาจจะหายได้เป็นปกติและหลังจากที่ผู้ป่วยได้รับการฟอกเลือด 3 ครั้งใน 2 วันผู้ป่วยเริ่มลืมตาและขยับแขนขาได้และสามารถเป็นปกติได้ในระยะเวลาไม่นาน⁴

ผู้ป่วยรายนี้ให้บทเรียนที่สำคัญหลายอย่าง ที่สำคัญคือ⁵

1) การวินิจฉัยโรคที่ผิดพลาดเกิดขึ้นได้เสมอ โดยเฉพาะถ้าเรามีอคติ จะเป็นฉันทาคติ (ถ้าเอียงเพราะความรัก ความชอบ ความเป็นเพื่อน) โมหาคติ (ถ้าเอียงเพราะความหลง หลงว่าตนถูกหรืออื่นๆ) หรือ ภัยคติ (ถ้าเอียงเพราะความกลัว เช่น กลัวโรคหัวใจ กลัวคนหาว่าเป็นโรคจิต จึงไม่ยอมไปหาจิตแพทย์

ถ้าชาวบ้านมีอคติ หมออาจช่วยอธิบายให้ชาวบ้านเข้าใจในสิ่งที่ถูกต้องได้ง่าย แต่ถ้าหมอเกิดอคติในการวินิจฉัยโรคเสียเองก็จะแก้ไขได้ยาก และทำให้เกิดการรักษาที่ผิดทางหรือผิดโรคได้ หมอคนเดิมที่ทำการรักษานั้นก็เป็นเพื่อนกับผู้ป่วยจะด้วยความรักเพื่อนหรือเกรงใจเพื่อนก็ตาม ทำให้คล้อยตามความต้องการของผู้ป่วยและญาติ ซึ่งก็เป็นหมอดูด้วยว่าเป็น โรคหัวใจขาดเลือด แม้ว่าจะสวนหัวใจและถ่ายภาพรังสีด้วยอัลตราซาวด์แล้วไม่พบสิ่งผิดปกติใดๆ ผู้ป่วยและญาติยิ่งฝังใจว่าตนเป็น โรคหัวใจขาดเลือดและมุ่งมั่นรักษาไปแบบนั้น อาการจึงไม่ดีขึ้นเท่าที่ควรและเมื่อเกิดภาวะฉุกเฉิน (กินยาเกินขนาด) ญาติก็ยังไม่ยอมรับและยังเคี่ยวเข็ญให้หมออื่นๆ ที่ต้องมาดูแลผู้ป่วยเข้าใจว่าเป็นโรคหัวใจ ทำให้การรักษายุ่งยากขึ้น เศรษฐีที่แพทย์ชุดใหม่ไม่คล้อยตามความเห็นของญาติการรักษาจึงไม่ผิดทาง และทำให้ผู้ป่วยพ้นจากอันตรายโดยไม่ต้องสวนหัวใจใหม่

2) ภาวะหมดหวังหรือภาวะที่ไม่มีทางรักษาให้ดีขึ้นได้ เป็นภาวะที่หมอแต่ละคนอาจมีความเห็นต่างกันได้ ในกรณีที่มีความเห็นต่างกันได้ก็ควรที่จะมีหมอหลายๆ คนมาปรึกษาหารือและให้ความเห็นเป็นที่ยุติ ถ้าความเห็นยังแตกต่างกันมากจนไม่มีข้อยุติก็ต้องยกประโยชน์ให้แก่ผู้ป่วย โดยควรที่จะต้องลองรักษาผู้ป่วยไปก่อน จนกว่าทุกคนจะยอมรับว่า การรักษาที่ให้ไปนั้นจะไม่มีประโยชน์แก่ผู้ป่วยเลย มีแต่จะทำให้ผู้ป่วยเจ็บปวดและทนทุกข์ทรมานมากขึ้น ซึ่งถ้าเป็นเช่นนั้นทุกคนก็จะยอมรับการจะยุติการรักษาที่ทำให้ผู้ป่วยต้องทรมานมากขึ้นและนานขึ้นได้

⁴ สันต์ หัตถิรัตน์ ค เล่มเดิม. หน้า 30-37.

⁵ แหล่งเดิม.

ในผู้ป่วยรายนี้ แม้จะมีหมอบางคนบอกว่าหมดหวังเพราะสมองตายแล้ว แต่หมอส่วนใหญ่ยังคิดว่าผู้ป่วยมีหวังและยังทำการรักษาต่อก็ปรากฏว่า ผู้ป่วยฟื้นขึ้นได้เมื่อรู้สาเหตุที่แน่นอน อันที่จริงในกรณีดังกล่าว ถ้าญาติไม่มีอคติตั้งแต่แรกว่าผู้ป่วยเป็นโรคหัวใจก็คงจะทำให้การตรวจรักษาง่ายขึ้น โศกศีกิที่หมอที่ให้การรักษามัธยมอมคล้องตามความเชื่อของญาติ (ซึ่งแม้จะเป็นหมอแต่โดยนันทาคติ หรืออคติอื่นๆ ทำให้คิดว่าผู้ป่วยเป็นโรคหัวใจอยู่เรื่อย) การรักษาจึงไม่ผิดพลาดและทำให้ผู้ป่วยรอดจากความหมดหวังได้

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า วาระสุดท้ายของชีวิตนั้นเป็นความหมายที่กว้างและการพิจารณาเรื่องวาระสุดท้ายของชีวิตเป็นไปตามหลักเกณฑ์ทางการแพทย์ในการที่ให้แพทย์เป็นคนตัดสินใจ การพิจารณาเรื่อง “วาระสุดท้าย” (Terminal Illness) อาศัยความเห็นของแพทย์ผู้ให้การรักษา แพทย์เฉพาะทางผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุข หรือสภาพของผู้ป่วยแต่ละราย การตีความว่าเวลาใดจะเป็นวาระสุดท้ายของผู้ป่วยนั้นเป็นการยากที่จะระบุระยะเวลาที่แน่นอนตามกฎหมายต่างประเทศนั้นใช้หลักคือ ผู้ป่วยอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถฟื้นคืนสติได้ และจะต้องเสียชีวิตลงในที่สุดโดยใช้วิธีการพยากรณ์โรคแม้ว่าจะมีการรักษาหรือใช้เครื่องมือทางการแพทย์ก็ตาม ดังนั้นในการที่จะพิจารณาในแง่มุมต่างๆ นั้นอาการใดที่จะเป็นวาระสุดท้ายของผู้ป่วยขึ้นอยู่กับ การตัดสินใจของแพทย์เจ้าของไข้ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ หรืออาจจะเป็นแพทย์เฉพาะทางแต่ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรที่จะมีแพทย์อย่างน้อยสองคนขึ้นไปทำการวินิจฉัยเพราะจะได้มีความยุติธรรมเพราะแพทย์แต่ละคนวิจารณ์ญาณในการวิเคราะห์ต่างกันประสบการณ์ต่างกันและจะเป็นการถ่วงดุลในเรื่องของผลได้เสียที่จะเกิดขึ้นตามหลักกฎหมายหลังจากที่ผู้ป่วยเสียชีวิตลงและแพทย์ที่เข้าทำการวินิจฉัยนั้น ต้องไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับผู้ป่วยในทุกกรณีการที่จะตีความในเรื่องวาระสุดท้ายของชีวิตนั้นยังเป็นปัญหาที่เสี่ยงทั้งในเรื่องของกฎหมายว่าแพทย์ใช้สิทธิใดมาตัดสินว่าบุคคลใดที่จะเป็นวาระสุดท้ายหรือผู้ป่วยรายใดที่ยังสามารถทำการรักษาทางการแพทย์ต่อไปได้

4.5 ปัญหาความแท้จริงของหนังสือปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วย

ปัจจุบันมีแนวปฏิบัติระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิตซึ่งเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปได้แก่ ทัศนคติของสภานิติบัญญัติผู้ป่วย และคำแถลงเรื่อง เอกสารแสดงเจตจำนงล่วงหน้า ของแพทยสมาคมโลก ฉะนั้นการดูแลรักษาผู้ป่วยในระยะสุดท้ายของชีวิตจำเป็นที่จะต้องมีการทำความเข้าใจปรึกษาหารือกับผู้ป่วย และได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยเสมอ เมื่อผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาพยาบาลในภาวะเช่นนั้น ซึ่งแม้จะมีผลถึงชีวิตของเขาก็ทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตายในที่สุดแพทย์ก็ต้องยอมรับและปฏิบัติตาม หากผู้ป่วยอยู่ในสภาวะที่ไม่อาจรู้สึกตัวหรือสื่อสารกับคนอื่นได้ สิ่งที่แพทย์ควรที่จะต้องพิจารณา คือ ผู้ป่วยเคยแสดงเจตนา

ล่วงหน้าเมื่อตอนอยู่ในระยะสุดท้ายของชีวิตหรือไม่เช่น ผู้ป่วยอยู่ในภาวะใกล้กับความตาย ซึ่งการใช้ อุปกรณ์ทางการแพทย์ยืดการตายเป็นสิ่งที่ไม่มีประโยชน์ต่อผู้ป่วยให้ฟื้นคืนดีได้ ถ้าแพทย์ทราบว่า ผู้ป่วยเคยทำหนังสือแสดงเจตนาล่วงหน้าที่เรียกว่า Advance Directive หรือมีพยานหลักฐานยืนยัน การแสดงเจตนาในเรื่องนี้แพทย์ก็ต้องเคารพเจตจำนงของผู้ป่วย

เอกสารแสดงเจตจำนงล่วงหน้าจึงมีความสำคัญในการกำหนดวิธีการรักษาพยาบาล ผู้ป่วยในสถานะที่ไม่สามารถที่จะตัดสินใจหรือให้ความยินยอมได้ด้วยตนเองเมื่อผู้แสดงเจตจำนง ล่วงหน้าประสงค์ที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลที่เกินความจำเป็นหรือไม่มีประโยชน์ต่อตนเองต้อง เคารพต่อเจตจำนงของผู้ป่วย ในการทำเอกสารดังกล่าวแพทย์ควรที่จะต้องให้คำแนะนำแก่ ผู้ที่ต้องการทำเอกสาร และควรให้คำแนะนำว่าผู้ป่วยนั้นมีสิทธิแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิก เอกสารเมื่อใดก็ได้ ดังนั้นในประเด็นที่เป็นปัญหานั้น คือ เมื่อผู้ป่วยแสดงเจตจำนงไว้แล้วนั้นแพทย์ เกิดความไม่มั่นใจในความแท้จริงของเอกสารดังกล่าว หรือมีข้อความที่คลุมเครือไม่ชัดเจนแพทย์ ควรที่จะต้องมีการตีความในเนื้อหาของเอกสารของผู้ป่วยในสถานะการณ์เช่นนั้น โดยแพทย์จำเป็นต้อง ไปตรวจสอบความแท้จริงของเอกสารดังกล่าวอีกจึงเป็นอีกปัญหาหนึ่งที่สำคัญทั้งที่ความเป็นจริง แพทย์ทำการรักษาผู้ป่วยอย่างบริสุทธิ์ใจจึงควรต้องมีการทำความเข้าใจระหว่างแพทย์กับญาติของ ผู้ป่วยอีก แต่ถ้าแพทย์ยังไม่มีความมั่นใจในเอกสารนั้นแพทยสมาคมโลก ระบุไว้ในคำแถลงของ เอกสารแสดงเจตจำนงล่วงหน้าว่า แพทย์นั้นควรที่จะปรึกษากับสมาชิกครอบครัวหรือผู้มีอำนาจ ตามกฎหมายของผู้ป่วยที่เกี่ยวข้องและขอคำแนะนำอื่นจากแพทย์อย่างน้อย 1 คน แต่ถ้าผู้ป่วยมิได้ จัดทำเอกสารแสดงเจตจำนงล่วงหน้าไว้แพทย์ควรทำการรักษาเพื่อประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ความก้าวหน้าของวิทยาศาสตร์ทางการแพทย์มีส่วนช่วยให้มนุษย์มีอายุยืนยาวขึ้น เพราะสามารถรักษาโรคภัยไข้เจ็บที่ไม่สามารถรักษาหายขาดได้ในอดีต ยิ่งกว่านั้นความก้าวหน้าทางการแพทย์ทำให้ผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะใกล้ความตายหรือในวาระสุดท้ายยืดชีวิตออกไป และมีสภาพที่ไม่ต่างจากพักอย่างถาวร คือผู้ป่วยนั้นไม่สามารถรู้สึกตัว ไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้ ต้องอาศัยอุปกรณ์ทางการแพทย์ยืดการตายที่จะต้องเกิดขึ้นตามธรรมชาติออกไป โดยแพทย์ก็ไม่มีวิธีการรักษาทางใดที่จะช่วยให้ผู้ป่วยฟื้นตัวจากสภาพดังกล่าวได้ แพทย์บางท่านอาจไม่บอกความจริงในเรื่องนี้แก่ญาติผู้ป่วยจนทำให้ผู้ป่วยพบกับความทุกข์ทรมานมากยิ่งขึ้น โดยไม่มีใครถามความประสงค์ของผู้ป่วยหรือแม้จะมีหนังสือการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยแพทย์ก็ไม่กล้าที่จะปฏิบัติตามความประสงค์ของผู้ป่วยโดยเกรงว่าจะผิดจริยธรรมทางวิชาชีพ หรือเกิดความรู้สึกผิดกับญาติของผู้ป่วย หรือไม่แน่ใจในเรื่องหนังสือการปฏิเสธการรักษาว่าจะเป็นของจริงหรือไม่ ในต่างประเทศนั้นหนังสือการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยได้กำหนดให้ สิทธิปฏิเสธการรักษา เป็นสิทธิของผู้ป่วยที่จะตัดสินใจด้วยตนเองไม่ต้องถูกเหนี่ยวรั้งด้วยเทคโนโลยีสมัยใหม่ ปัจจุบันนั้นประเทศไทยมีพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 12 และกฎกระทรวง กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 มีแนวทางในการปฏิบัติของแพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ เพื่อลดความขัดแย้งระหว่างแพทย์กับญาติของผู้ป่วย แต่ก็ยังเป็นปัญหาในทางปฏิบัติเกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนว่าหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลนั้นเป็นเจตนาที่จะฆ่าตัวตาย โดยขาดความรู้ความเข้าใจ และมีความโน้มเอียงที่จะเชื่อว่า มาตรา 12 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่แพทย์ที่จะดำเนินการเพื่อยุติชีวิตของตนเอง แต่หนังสือแสดงเจตนาเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล (Living Will) นั้นเป็นการแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าถึงการที่จะปฏิเสธการรักษาในขณะที่ตนยังมีชีวิตที่ปกติอยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต และวาระสุดท้ายของชีวิตนั้นจากค่านิยมของ แพทยสภาที่เกิดจากการพยากรณ์โรคของแพทย์ผู้เชี่ยวชาญหรือแพทย์ผู้ทำ

การรักษาคนไข้ ยังเป็นปัญหาที่สำคัญเพราะถ้าตีกรอบความหมายของวาระสุดท้ายให้แคบลงก็จะทำให้แพทย์ทำงานลำบากมากขึ้นควรที่จะคำนึงเพียงว่าอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้อีกต่อไป คือ มีการให้อาหารทางสายยาง ใช้เครื่องช่วยหายใจตลอดเวลาโดยไม่สามารถที่จะหายใจเองได้ ไม่สามารถรับรู้หรือสื่อสารกับบุคคลอื่นได้ จึงถือว่าผู้ป่วยรายนั้นอยู่ในภาวะสุดท้ายของชีวิต นอกจากนี้ตามมาตรา 12 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ก็บัญญัติไว้ในลักษณะของ (Passive Euthanasia) ซึ่งเป็นการกระทำโดยไม่นำเครื่องมือและเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามายืดชีวิตผู้ป่วยออกไปโดยไม่อนุญาตให้แพทย์มีสิทธิใดๆ ในการตัดสินใจยุติชีวิตผู้ป่วย และการแสดงเจตนาตามมาตรา 12 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ในปัจจุบันในหลายประเทศต่างให้การรับรองโดยถือว่าเป็นสิทธิส่วนบุคคล และการดำเนินการตามมาตรา 12 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 นั้นไม่ได้เป็นกรณีที่แพทย์ใช้สิทธิดำเนินการตามการตัดสินใจของตนเองทั้งหมด แต่เป็นกรณีที่แพทย์ทำตามหนังสือแสดงเจตนาเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล (Living Will) ที่ผู้ป่วยแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้า เท่านั้น

จากการศึกษาของผู้เขียนเห็นว่า การตายอย่างมีศักดิ์ศรีหรือการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต มิใช่เรื่องของการบังคับ แต่เป็นสิทธิที่เปิดให้บุคคลสามารถเลือกไว้ล่วงหน้าในขณะที่มีสติสัมปชัญญะ หากประสงค์จะใช้สิทธิแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าเกี่ยวกับการรับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายแห่งชีวิต นั้นสามารถที่จะกระทำได้เพื่อจะได้จากไปอย่างสงบหรือเป็นไปตามธรรมชาติ รวมทั้งการที่จะใช้สิทธิในการปฏิเสธการรับการรักษาพยาบาลด้วยเครื่องมือทางการแพทย์และเทคโนโลยีต่างๆ ที่กระทำไปเพียงเพื่อยืดความตายออกไป ซึ่งมีได้ช่วยให้ชีวิตฟื้นกลับคืนมา ทั้งนี้ในความเป็นจริงบุคคลมีสิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในขณะที่มีสติสัมปชัญญะสื่อสารได้ แต่ไม่สามารถรักษาสีขานี้ไว้ได้ในห้วงสุดท้ายของชีวิตที่ไร้สติสัมปชัญญะ ดังนั้นการกำหนดสิทธิในมาตรา 12 ของพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 นี้จึงเป็นการรักษาสีขานี้ของผู้ป่วยในส่วนของปฏิเสธที่จะไม่รับการรักษาพยาบาลในห้วงสุดท้ายของชีวิตที่ไร้สติสัมปชัญญะแล้วเท่านั้นเอง และผู้ให้บริการจะต้องยุติการรักษาพยาบาลตามที่ผู้ป่วยแสดงเจตนารมณ์ไว้ในหนังสือ แต่จะยังคงให้การรักษาที่บรรเทาความเจ็บปวด หรือความทุกข์ทรมานเท่าที่จำเป็นและจะต้องเป็นไปตามแนวปฏิบัติที่สภาวิชาชีพด้านสาธารณสุขกำหนดขึ้นด้วย เพราะไม่ใช่การยุติการรักษาอย่างสิ้นเชิงทีเดียวโดยในกรณีนี้ไม่ถือเป็นการขัดหลักจริยธรรมทางวิชาชีพ เพราะผู้ให้บริการมิใช่ผู้กระทำให้ตาย หรืออนุญาตให้ฆ่าตัวตายแต่เป็นการปล่อยให้ผู้ป่วยได้จากไปโดยธรรมชาติ แม้ว่าจรรยาบรรณของผู้ให้บริการจะย้ำเรื่องของการช่วยชีวิตให้ถึงที่สุด แต่ในกรณีที่ผู้ป่วยเลือกใช้สิทธิเมื่อถึงวาระสุดท้ายของชีวิต นั้นหมายถึงแม้ผู้ให้บริการจะช่วยหรือไม่ช่วยชีวิต ผู้ป่วยก็ต้องจากไปอย่างแน่นอนอยู่แล้ว นอกจากนี้บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว

มิได้ครอบคลุมถึงกรณีการอนุญาตให้มีการฆ่าผู้ป่วยด้วยความกรุณา หรือการุณยฆาต (Mercy Killing) และการอนุญาตให้ถูกทำให้ตายเพื่อหนีความทรมานนั้น หรือสิทธิที่จะฆ่าตัวตายเพราะสิทธินี้ไม่อนุญาตให้มีการฆ่าตัวตายซึ่งผิดหลักทางศาสนาแต่เป็นการยินยอมให้ตายตามธรรมชาติตามกาลเวลาอันสมควร ดังนั้นสิทธินี้จึงเป็นสิทธิเฉพาะบุคคล โดยเจ้าของชีวิตต้องเป็นผู้แสดงเจตนาใช้สิทธิล่วงหน้าด้วยตนเองกฎหมายไม่อนุญาตให้ญาติพี่น้อง หรือคนอื่นๆ ไม่ว่าจะเป็นผู้ให้บริการหรือใครก็ตามเป็นผู้เลือกใช้สิทธินี้หรือยินยอมแทน ผู้แสดงเจตนา

เมื่อผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสาธารณสุขได้ปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลหรือตามความประสงค์ของผู้ป่วยแล้ว พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติมาตรา 12 และกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และแนวปฏิบัติงานของแพทย์นั้น คู่ครองแพทย์หรือผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสาธารณสุขหากได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้แล้วจะไม่ถือว่าการปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาเป็นความผิด เพราะเป็นเรื่องที่ไม่ขัดต่อกฎหมายและจริยธรรมการทำความประสงค์ของผู้ป่วย มิใช่การทอดทิ้งผู้ป่วย หรือฉะฉานการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์ เพราะยังมีการดูแลรักษาแบบประคับประคองเพื่อให้ผู้ป่วยพ้นจากความเจ็บปวดทุกข์ทรมานเป็นการดูแลทางการแพทย์พยาบาลทุกชนิด ตามความต้องการของผู้ป่วยที่การรักษาให้หายจากโรคที่ป่วยนั้นไม่มีความเป็นไปได้ รวมทั้งให้การดูแลทุกสิ่งทุกอย่างในด้านจิตใจ สังคมและจิตวิญญาณ ตามความต้องการของผู้ป่วยและครอบครัวตลอดช่วงเวลาที่ป่วยไข้ของผู้ป่วย การดูแลแบบประคับประคองเป็นการดูแลที่ให้อภัยการบรรเทาความปวดและอาการอื่นๆ ที่ก่อให้เกิดความทุกข์ ไม่ช่วยเร่งหรือเหนี่ยวรั้งการเสียชีวิต รวมทั้งการบำบัดต่อภาวะแทรกซ้อนทางการแพทย์ที่ก่อให้เกิดความทุกข์

จากการศึกษาในต่างประเทศ พบว่าสิทธิที่จะตายอย่างมีศักดิ์ศรีหรือสิทธิการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในสังคมตะวันตกนั้น ได้มีการเรียกร้องสิทธิที่จะตายกันอย่างกว้างขวางและในบางประเทศได้มีการออกกฎหมายรองรับสิทธิที่จะตายไว้อย่างชัดเจนโดยจัดทำเป็นหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าจัดทำเป็นลายลักษณ์อักษรลงลายมือชื่อของผู้ที่แสดงเจตจำนง บางกรณีจัดทำเป็นบันทึกต่อหน้าบุคคลอื่นที่เป็นพยาน เพื่อบันทึกความปรารถนาเกี่ยวกับการรักษาทางการแพทย์ที่ประสงค์ หรือไม่ประสงค์จะรับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตที่เกินจำเป็นไม่มีประสิทธิผลหรือยืดระยะเวลาออกไป เพราะในอนาคตผู้แสดงเจตนาอาจเจ็บป่วยถึงขนาดไม่รู้สีกตัวหรือไม่อาจแสดงเจตจำนงด้วยตนเองได้ เอกสารแสดงเจตจำนงล่วงหน้าจึงมีความสำคัญในการกำหนดวิธีการรักษาพยาบาลผู้ป่วย ในภาวะที่ไม่สามารถตัดสินใจหรือให้ความยินยอมด้วยตนเองได้ เมื่อผู้แสดงเจตจำนงล่วงหน้าประสงค์จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลที่เกินความจำเป็นหรือไม่เป็นประโยชน์ แพทย์จะต้องเคารพปฏิบัติตามเจตจำนงของผู้ป่วย ในการทำเอกสารดังกล่าว แพทย์มีหน้าที่ให้ข้อมูลคำแนะนำแก่ผู้ที่ต้องการทำเอกสาร กรณีที่แพทย์ไม่มั่นใจถึงความมีผลทางกฎหมาย

ของเอกสารดังกล่าว หรือไม่แน่ใจเกี่ยวกับเจตจำนงที่แท้จริงของผู้ป่วยเพราะเอกสารมักจะมีข้อความคลุมเครือไม่ชัดเจน ก็จะต้องตีความในเนื้อหาเอกสารของผู้ป่วยในสภาวะการณ์เช่นนั้น ในคำแถลงเรื่องเอกสารแสดงเจตจำนงล่วงหน้าของแพทยสมาคมโลก ระบุให้แพทย์ควรปรึกษากับสมาชิกครอบครัว หรือผู้มีอำนาจตามกฎหมายของผู้ป่วยที่เกี่ยวข้อง และขอคำแนะนำจากแพทย์อื่นอย่างน้อย 1 คน หรือคณะกรรมการจริยธรรมที่รับผิดชอบ ดังนั้นการตรวจสอบ Living Will ในประเทศไทยนั้น แพทยสภาออกแนวทางการปฏิบัติไว้ว่า แพทย์ผู้เกี่ยวข้องต้องแน่ใจว่าหนังสือดังกล่าวเป็นหนังสือแสดงเจตนาที่ทำโดยผู้ป่วยขณะที่ผู้ป่วยมีสติสัมปชัญญะ เช่น การทำโดยอยู่ในความรู้เห็นของแพทย์ หรือ ญาติของผู้ป่วยยืนยันว่า Living Will นั้นเป็นเอกสารที่ผู้ป่วยทำขึ้นจริง และแพทย์ก็เชื่อโดยสุจริตว่าเป็นเช่นนั้น แพทย์ควรต้องปฏิบัติตามเจตจำนงของผู้ป่วย เช่นนั้นย่อมไม่เป็นความผิดใดๆ ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 12 พ.ศ. 2550 และกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 จึงเป็นการสอดคล้องกับแนวปฏิบัติของนานาประเทศที่ปฏิบัติกัน ในกรณีที่มีความขัดแย้งกับญาติของผู้ป่วย เกี่ยวกับเรื่องความแท้จริงของหนังสือแสดงเจตนา ญาติของผู้ป่วย ย่อมใช้สิทธิในทางศาลเพื่อพิสูจน์ได้ว่าเอกสารเป็นของจริงหรือไม่ เพื่อนำไปปรับใช้ให้มีความเหมาะสมพร้อมกันนั้นก็แสดงให้เห็นว่าเรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่จำเป็นที่จะต้องควบคุมดูแลความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย โดยเฉพาะการกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่มีเจตนาที่จะทำลายชีวิตมนุษย์ รวมถึงการช่วยเหลือให้ผู้ป่วยฆ่าตัวตายอีกด้วย สำหรับประเทศไทยไม่มีกฎหมายกำหนดความผิดกับผู้ฆ่าตัวตายหรือทำร้ายร่างกายตนเอง ซึ่งหมายความว่า มนุษย์เลือกที่จะยุติชีวิตของตนเองโดยบุคคลไม่สามารถเข้ามายุ่งเกี่ยวได้เพราะเมื่อมีบุคคลอื่นเข้ามาเกี่ยวข้องอาจมีความผิดตามกฎหมายโทษฐานที่ทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายได้ตามบทบัญญัติของกฎหมายที่ว่า ผู้ใดเห็นบุคคลอื่นซึ่งจะได้รับอันตรายถึงตายแล้วอยู่ในฐานะที่จะช่วยได้แต่ไม่ช่วยคนนั้นมีความผิด ดังนั้นบทบัญญัติในมาตรา 12 ของพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 จึงไม่ใช่การเปลี่ยนแปลงแนวความคิดในเรื่องชีวิตของคนตามความเห็นในแง่กฎหมายและไม่มีความขัดแย้งกับกฎหมายเดิมที่มีอยู่ เพราะเมื่อถึงจุดๆ หนึ่งของชีวิตซึ่งใกล้จะถึงวาระสุดท้าย บุคคลดังกล่าวไม่มีแม้สติที่จะตัดสินใจ แต่ในทางการแพทย์ยังหมายถึงการมีชีวิตอยู่ ดังนั้นบุคคลดังกล่าวย่อมที่จะมีสิทธิที่จะเลือกรักษาหรือปฏิเสธการรักษา เมื่อบุคคลดังกล่าวยังอยู่ในภาวะปกติ

ฉะนั้นการดูแลรักษาผู้ป่วยในวาระสุดท้ายของชีวิตจำเป็นต้องมีการทำความเข้าใจปรึกษาหารือกับผู้ป่วยและได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยเสมอ เมื่อผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาพยาบาลในภาวะเช่นนั้น ซึ่งแม้จะมีผลถึงชีวิตของเขา คือทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตายในที่สุด แพทย์ก็ต้อง

ยอมรับและปฏิบัติตาม หากผู้ป่วยอยู่ในสถานะที่ไม่อาจรู้สึกตัวหรือสื่อสารกับคนอื่นได้ สิ่งที่ต้องพิจารณาคือ ผู้ป่วยเคยแสดงเจตนาล่วงหน้าเมื่อตอนอยู่ในระยะสุดท้ายของชีวิตหรือไม่ เช่น ผู้ป่วยอยู่ในภาวะใกล้ตายซึ่งจำเป็นที่จะต้องใช้เครื่องมืออุปกรณ์ทางแพทย์ช่วยชีวิต ถ้าแพทย์ทราบว่าผู้ป่วยเคยทำหนังสือแสดงเจตนาล่วงหน้าหรือมีพยานหลักฐานการแสดงเจตนาในเรื่องนี้ แพทย์และผู้ที่เกี่ยวข้องควรที่จะเคารพเจตนาของผู้ป่วย

5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 สิทธิการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้ายที่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติมาตรา 12 พ.ศ. 2550 และกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์นั้น ควรที่จะได้รับการยอมรับและปฏิบัติตาม เว้นแต่จะมีเหตุผลเหมาะสมที่สนับสนุนว่า เอกสารนั้นไม่มีผลเพราะมิใช่เจตนาของผู้ป่วยในขณะนั้น หรือความเข้าใจของผู้ป่วยไม่สมบูรณ์ในขณะเวลาทำเอกสารดังกล่าว หากเอกสารแสดงเจตนาล่วงหน้าขัดต่อความคิดเห็นของแพทย์ ควรมีการกำหนดให้มีการโอนการดูแลผู้ป่วยไปยังแพทย์อื่นที่ผู้ป่วยยินยอมได้ ในกรณีที่แพทย์ไม่มั่นใจในเรื่องความมีผลทางกฎหมายของเอกสารแสดงเจตนาล่วงหน้าเพื่อยุติการรักษาที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตาย แพทย์ควรที่จะต้องปรึกษากับสมาชิกครอบครัว หรือผู้มีอำนาจตามกฎหมาย และควรที่จะขอคำแนะนำจากแพทย์อื่นอีกอย่างน้อย 1 คน หรือคณะกรรมการจริยธรรมที่รับผิดชอบ สมาชิกครอบครัวหรือผู้มีอำนาจตามกฎหมายที่ลงนามในเอกสารแสดงเจตนาล่วงหน้าต้องได้รับความเชื่อถือ และประสงค์ที่จะเป็นพยานในศาลเพื่อยืนยันความตั้งใจของผู้ลงลายมือชื่อตามเอกสารดังกล่าว แพทย์ควรพิจารณาถึงข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแสดงเจตนาแทนผู้ป่วยที่เป็นผู้ไร้ความสามารถ

5.2.2 ควรบัญญัติขอบเขตการกระทำของแพทย์ในเรื่องการรักษาผู้ป่วยวาระสุดท้าย และควรที่จะออกเป็นข้อบังคับ หรือหนังสือ โดยต้องพิจารณาผู้ป่วยเป็นรายๆ ไป ว่าผู้ป่วยรายใดเป็นวาระสุดท้ายของชีวิตและควรต้องหยุดทำการรักษา โดยควรที่จะมีแพทย์อย่างน้อย 1 คนร่วมทำการวินิจฉัยเพราะว่าในการปฏิบัติในปัจจุบันนี้นั้น แพทย์ค่านึงที่จะทำตามความประสงค์ของญาติเป็นหลักไม่คำนึงถึงเจตนาที่แท้จริงของผู้ป่วย เพราะแพทย์กลัวว่าญาติผู้ป่วยจะมองว่ารักษาผู้ป่วยไม่เต็มที่ละทิ้งผู้ป่วย จึงเป็นเรื่องที่สำคัญเพราะในความเป็นจริงผู้ป่วยที่มีฐานะยากจน หรือมีฐานะที่ปานกลางคงไม่สามารถเข้ารับการรักษาในช่วงสุดท้ายของชีวิตได้นานนักแพทย์จะแนะนำว่าควรทำใจยอมรับสภาพไม่ควรดิ้นรนที่จะให้การรักษาต่อไป ปัญหาจึงมักเกิดจากผู้ป่วยที่มีฐานะดี มีอำนาจบารมีที่มักจะได้รับ การตรวจรักษาที่เกินความจำเป็นซึ่งเป็นการยืดการตายออกไปทำให้ต้องเสียค่าใช้จ่ายจำนวนมากสร้างความเดือดร้อนให้กับผู้ป่วยและญาติพี่น้องผู้ป่วยบางรายที่มีฐานะ

ขั้นเสริมฐึ้อาจจะต้องกลายเป็นคนยากจน เพราะค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลที่สูงมากในปัจจุบัน สาเหตุสำคัญก็คือ ญาติพี่น้องก็มักจะเชื่อถือไว้วางใจให้แพทย์ตัดสินใจ โดยอาจไม่ทราบข้อเท็จจริง หรือไม่รู้โอกาสที่ผู้ป่วยจะฟื้นตัวกลับมาดำรงชีวิตตามปกติได้ ไม่ทราบว่า การใช้เครื่องมือทางการแพทย์เพื่อพุงชีพ จะสร้างความทุกข์ทรมานทางกายแก่ผู้ป่วยมากน้อยเพียงใด เช่น การช่วยให้ฟื้นคืนชีพ การผ่าตัด การใส่ท่อหายใจ การให้ยาปฏิชีวนะหรือให้สารอาหารผ่านท่อสายยาง ในขณะที่แพทย์บางท่านจะให้ข้อมูลที่ถูกต้องไม่ปิดบังแนะนำทางเลือกให้ญาตินำผู้ป่วยไปดูแลที่บ้าน ในช่วงสุดท้ายของชีวิตแทนการรักษาที่โรงพยาบาลผู้ป่วยส่วนใหญ่จะมีความสุขกับการอยู่ร่วมกับคนในครอบครัวที่คอยเอาใจใส่ จึงควรที่จะต้องศึกษาวิเคราะห์ในหลักการปฏิบัติของต่างประเทศ เพื่อนำมาปรับใช้ที่เหมาะสมกับสังคมไทย

5.2.3 ผลทางกฎหมายในการปฏิบัติงานของแพทย์จากการศึกษาโดยแบ่งออกเป็น 2 กรณี

1) เมื่อแพทย์ปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วย ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 12 ถือว่าแพทย์ไม่มีความผิดตามกฎหมาย ถือว่าเป็นความยินยอมของผู้ป่วยที่จะไม่รับการรักษาทางการแพทย์ แต่ในกรณีที่มีการรักษาบางอย่างไปก่อนแล้ว โดยไม่ทราบว่าผู้ป่วยมีหนังสือปฏิเสธการรักษาอยู่นั้น พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 12 ให้สิทธิกับแพทย์ผู้ทำการรักษา โดยกฎหมายกำหนดให้แพทย์ พยาบาลสามารถระงับการให้บริการนั้นได้ตามความต้องการของผู้ป่วยที่ระบุไว้ โดยบุคคลใกล้ชิดหรือญาติร้องขอ โดยไม่ขัดต่อกฎหมายหรือ จริยธรรมแต่อย่างใด เช่น ยุติการใช้เครื่องช่วยหายใจ ยุติการให้สารอาหารและน้ำทางสายยาง หรือยุติการฟื้นชีพเมื่อหัวใจหยุด เป็นต้น ในกรณีดังกล่าวนี้ผู้เขียนเห็นว่ายังเป็นการขัดแย้งกับกฎหมายอาญาของไทย เพราะเมื่อแพทย์หยุดการรักษา ย่อมถือว่าเป็นการฆ่าผู้อื่นตายโดยเจตนาเป็นเจตนาโดยตรงเพราะย่อมมีผลเกิดขึ้น กรณีนี้ควรที่จะออกเป็นข้อบังคับว่าไม่สามารถที่จะกระทำใดหากได้มีการใส่ท่อช่วยหายใจไปแล้วถ้าท่อออกจะต้องได้รับโทษตามกฎหมายอาญา

2) เมื่อแพทย์ไม่ปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วย เมื่อผู้ป่วยได้ทำหนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์ไว้และแพทย์ทราบว่าหนังสือและทราบข้อความที่ผู้ป่วยได้ระบุไว้ในหนังสือหากแพทย์ยังฝ่าฝืนทำการรักษาโดยขัดต่อเจตนาของผู้ป่วย ย่อมถือได้ว่าเป็นการผิดสัญญาเป็นการกระทำโดยจงใจโดยผิดกฎหมายอันถือได้ว่าเป็นการละเมิดต่อผู้ป่วยซึ่งจะต้องรับผิดชอบผู้ป่วยในความเสียหายทางแพ่งและเมื่อเป็นการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ป่วยโดยไม่ได้รับความยินยอมก็ไม่อาจที่จะปฏิเสธความรับผิดชอบทางอาญาได้อีกด้วย แต่ตาม มาตรา 12 ของพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 และกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์นั้น ถ้าแพทย์ไม่ปฏิบัติตามหนังสือและเป็นการดำเนินการด้วยเจตนาที่ดีก็ไม่ใช่ความผิดตามกฎหมาย และสามารถปฏิเสธการรักษาพยาบาลอันเกิดจากการรักษาทางการแพทย์ได้ หากแต่ความเป็นจริงนั้น

แนวทางปฏิบัติของทางโรงพยาบาลนั้นไม่สามารถที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลได้เนื่องจากมีการดำเนินการรักษาย่อมมีค่าใช้จ่ายที่ตามมาด้วย ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าในเรื่องดังกล่าวนี้ยังมีความไม่ชัดเจน ชัดต่อหลักประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แพทยสภาควรที่จะต้องกำหนดข้อบังคับเพิ่มเติมแบ่งแยกความชัดเจนของข้อกำหนดเพื่อเพิ่มความมั่นใจให้กับแพทย์ หรือควรรีให้มีการสนับสนุนและแลกเปลี่ยนข้อมูล ความรู้เกี่ยวกับการจัดการกับความปวดเพื่อให้ผู้ป่วยเข้าใจว่าแพทย์ทุกคนที่ดูแลผู้ป่วยระยะสุดท้ายเข้าใจถึงวิธีการรักษาและมีเจตนาที่ดีเพื่อต้องการให้ผู้ป่วยพ้นจากความทุกข์ทรมานเพื่อลดปัญหาการฟ้องร้องของผู้ป่วยและญาติได้

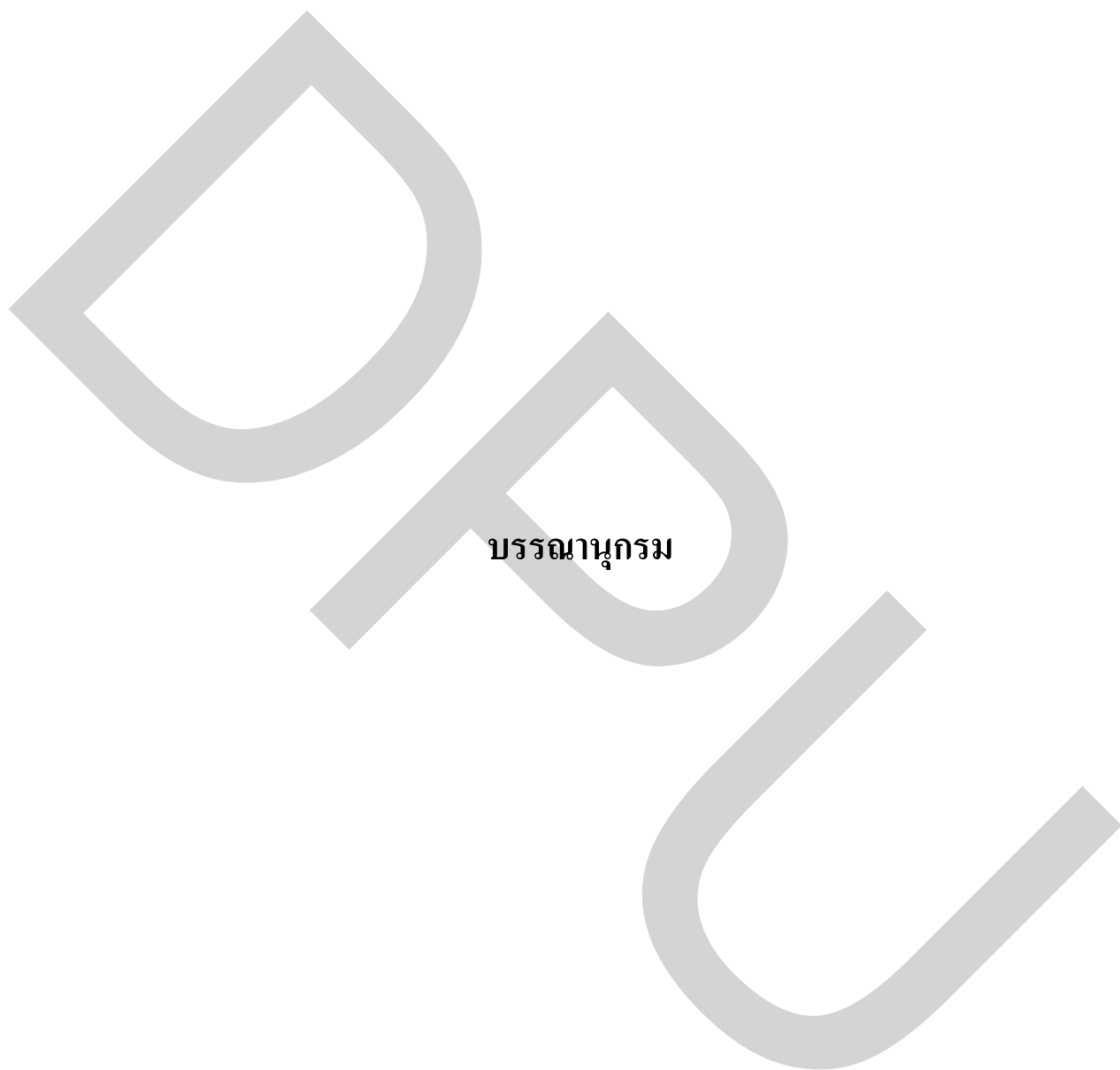
5.2.4 ควรมีการนิยาม คำว่า วาระสุดท้ายให้ชัดเจนเพราะคำนิยามที่กำหนดไว้ในมาตรา 12 ของพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ และกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 เป็นความหมายที่กว้างควรที่จะเพิ่มเติมว่าผู้ป่วยต้องอยู่ในภาวะใด หรือโรคใดที่จะเข้าหลักเกณฑ์วาระสุดท้าย เช่น ไม่รู้สึกตัว ไม่สามารถที่จะช่วยเหลือตนเองได้ ให้อาหารทางสายยาง หรือ ภาวะที่ต้องใส่ท่อช่วยหายใจอยู่เป็นระยะเวลานานจึงจะถือว่าเป็นวาระสุดท้าย วาระสุดท้ายของชีวิตนั้นเป็นสิ่งที่แพทย์เจ้าของไข้ต้องเป็นผู้พยากรณ์โรคชีวิตของผู้ป่วยขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของแพทย์

ดังนั้นควรมีการกำหนดให้แพทย์ไม่น้อยกว่า 2 คน มาทำการวินิจฉัยว่าผู้ป่วยนั้นไม่สามารถที่จะฟื้นกลับมาเป็นปกติได้ และแพทย์ผู้ทำการวินิจฉัยนั้น จะต้องไม่ใช่แพทย์เจ้าของไข้ เพราะอาจเกิดความไม่แน่นอน ขาดความน่าเชื่อถือ เพราะอาจจะมีผลประโยชน์เข้ามาเกี่ยวข้องได้ ควรรีให้แพทยสภาเป็นผู้มีหน้าที่ในการกำหนดคำนิยาม สร้างกฎเกณฑ์รวมถึงวิธีการต่างๆ ที่ผู้ป่วยสามารถกำหนดให้แพทย์กระทำการรักษาหรือยุติการรักษาในเรื่องใดได้บ้าง เพราะการกระทำของแพทย์บางกรณีมิใช่การยืดชีวิตแต่เป็นเพียงการบรรเทาความเจ็บปวดของอาการป่วยเท่านั้น

5.2.5 เรื่องของหนังสือปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยวาระสุดท้ายนั้น ยังมีความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนทำให้ผู้ป่วยไม่มีความชัดเจนและไม่สามารถที่จะแสดงเจตจำนงได้เพราะผู้ป่วยบางคนยังเข้าใจว่าเป็นเรื่องการช่วยให้ผู้ป่วยฆ่าตัวตาย หรือเป็นกรณี Active Euthanasia หรือเป็นการทำกา รุณขมาต (Mercy Killing) ซึ่งเป็นการร้องขอให้บุคคลอื่นช่วยเหลือให้ตนถึงแก่ความตาย ซึ่งเป็นเรื่องที่ขัดจริยธรรมแห่งวิชาชีพ การบัญญัติมาตรา 12 พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 จึงเป็นการยืนยันว่าประเทศไทยรับรองสิทธิปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย ในรูปแบบของการที่บุคคลแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าในขณะที่ตนเองยังมีชีวิตตามปกติ ที่เรียกว่า Passive Euthanasia ซึ่งเป็นการช่วยเหลือผู้แบบประคับประคอง ไม่ได้ทอดทิ้งผู้ป่วยยังมีการดูแลทางการแพทย์เพื่อให้ผู้ป่วยจากไป ตามธรรมชาติไม่ยึดติดกับสายระโยงระยางที่ทำให้ผู้ป่วยได้รับความทรมาน

ดังนั้น ควรที่จะมีการเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจ แสดงให้เห็นถึงสิทธิของบุคคลที่มีตามรัฐธรรมนูญในเรื่องการปฏิเสธการรักษาพยาบาลดังกล่าวเพิ่มมากขึ้น โดยแพทย์ต้องมีการพูดคุยกับญาติผู้ป่วยว่าผู้ป่วยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาได้เมื่อตนอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถที่จะช่วยเหลือตนเองได้ ซึ่งในปัจจุบันในต่างประเทศนั้นมีการยอมรับในการทำหน้าที่แสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต ถึงขั้นมีการจำหน่ายหนังสือคู่มือ ตลอดจนมีโปรแกรมคอมพิวเตอร์เพื่อใช้จัดทำหนังสือแสดงเจตนาเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลเพื่อให้มีความเข้าใจถึงหลักเกณฑ์ว่าเป็นเรื่องของการใช้สิทธิที่บุคคลสามารถทำได้ และผู้ที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นครอบครัวของผู้ป่วยหรือผู้ประกอบการวิชาชีพทางเวชกรรมเข้าใจและยอมรับในการตัดสินใจของผู้ป่วยและแพทย์สภาควรผลักดันให้สถาบันวิจัยต่างๆ ลงทุนด้านทรัพยากรในการพัฒนาการรักษาพยาบาลเพื่อปรับปรุงดูแลผู้ป่วยระยะสุดท้ายและควรพิจารณาเพื่อพัฒนาการให้การรักษาแบบประคับประคองเป็นสาขาเฉพาะทาง

การยอมรับความตายที่จะมาถึงด้วยความเข้าใจที่จะทำให้เกิดความสงบในวาระสุดท้ายของชีวิตและความเข้าใจดังกล่าว มิใช่การฆ่าตัวตายของบุคคล มิใช่การเชิญชวนให้ยินดีในความตาย แต่เป็นการทำความเข้าใจในกฎของธรรมชาติซึ่งจะต้องมีการเปลี่ยนแปลงและเป็นไปเช่นนั้นสำหรับแพทย์หากปล่อยให้ทุกอย่างดำเนินไปตามกฎของธรรมชาติ หลังจากที่ได้ดูแลรักษาพยาบาลอย่างดีที่สุดแล้ว ความตายที่เกิดขึ้นก็เป็นเรื่องธรรมดา ซึ่งจะต้องเป็นไปตามเหตุตามปัจจัยที่ควรจะเป็นและความตายที่เกิดขึ้นก็ไม่ใช่ความพ่ายแพ้ของแพ้ยแต่อย่างใด



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- กมลชัย รัตนสกวังศ์. (2522). *ความยินยอมของผู้เสียหายในคดีอาญา*. กรุงเทพฯ.
- ก่อนวันผลัดใบ *หนังสือแสดงเจตนาการจากไปในวาระสุดท้าย*. กรุงเทพฯ: เอมีเอ็นเตอร์ไพรส์.
- กุลพล พลวัน. (2538). *พัฒนาการสิทธิมนุษยชน (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (ม.ป.ป.). *กฎหมายอาญาภาคความผิด ภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 7)*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2542). *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1*. หน้า 226.
- คณิต ณ นคร. (2543). *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน
- _____. (2549). *กฎหมายอาญาภาคความผิด (พิมพ์ครั้งที่ 9)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- _____. (2549). *กฎหมายอาญาภาคความผิด*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน
- _____. (2551). *ประมวลกฎหมายอาญา หลักกฎหมายและพื้นฐานการเข้าใจ (พิมพ์ครั้งที่ 9)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- จรัญ ภัคดีชนากุล. (2541). *การสัมมนาทางวิชาการ เรื่องพินัยกรรมชีวิต*. กรุงเทพฯ: ชุมชุมสหกรณ์การเกษตรแห่งประเทศไทย.
- จิตติ ดิงศักดิ์. (2525). *กฎหมายอาญาภาค 1*. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- _____. (2536). *กฎหมายอาญาภาค 1*. กรุงเทพฯ: กรุงเทพมหานครพิมพ์.
- _____. (2545). *กฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 2 และภาค 3 (พิมพ์ครั้งที่ 6)*. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- _____. (ม.ป.ป.). *คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2 (พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติม)*. กรุงเทพฯ: บพิชการพิมพ์.
- ชัยอนันต์ สมุทรวณิช. (2530). *ทฤษฎีระบบการเมืองไทย กรอบการวิเคราะห์ไตรลักษณ์รัฐ*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2545). *กฎหมายอาญาหลักและปัญหา*. กรุงเทพฯ.
- นพนธิ สุริยะ. (2537). *สิทธิมนุษยชน*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

- บรรเจิด สิงคนดี. (2543). *หลักพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ไพจิตร ปุญญพันธุ์. (2520). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิด*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2544). *การให้ผู้ป่วยที่สิ้นหวังตายอย่างสงบ: ร่วมสานแนวคิดสู่วิถีปฏิบัติ*. งานวิชาการรำลึกศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์ ครั้งที่ 6 วันเสาร์ที่ 31 มีนาคม พ.ศ. 2544 ณ ห้องแอลที 1. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ราชบัณฑิตยสถาน. (2525). *พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525*. กรุงเทพฯ.
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. (2530). *นิติเวชสาขก ฉบับกฎหมายกับเวชปฏิบัติ* (โครงการตำราศิริราช). กรุงเทพฯ.
- _____. (2533). *การประกันผู้ป่วยจากโรคหมอทำ คลินิก 6*. กรุงเทพฯ.
- _____. (2533). *นิติเวชสาขก ฉบับ กฎหมายอายุกับการแพทย์ยุคไฮเทค*. กรุงเทพฯ: หมอชาวบ้าน.
- _____. (2537). *นิติเวชสาขก ฉบับ สิทธิผู้ป่วย*. กรุงเทพฯ.
- _____. (2544). *นิติเวชศาสตร์* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- _____. (2546). *กฎหมายการแพทย์: ความรับผิดชอบทางกฎหมายของผู้ประกอบวิชาชีพด้านการแพทย์และสาธารณสุข*. กรุงเทพฯ.
- _____. (2546). *ตายอย่างมีศักดิ์ศรี*. กรุงเทพฯ: สำนักงานปฏิรูประบบสุขภาพแห่งชาติ.
- _____. (2553). *การศึกษากฎหมายเปรียบเทียบเกี่ยวกับการรักษาแบบประคับประคองในช่วงสุดท้ายของชีวิต*. กรุงเทพฯ.
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. (2548). *จากจรรยาแพทย์มาถึงยุคชีวจริยศาสตร์*. หน้า 30-31.
- วิสัย พฤกษ์วัน. (2547). *คนไข้ กฎหมายและแพทย์*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สงกรานต์ นียมเสน. (2506). *ศิลปะและจรรยาแพทย์*. กรุงเทพฯ: แพทย์สมาคมแห่งประเทศไทย.
- _____. (2515). *นิติเวชวิทยา*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สันต์ หัตถิรัตน์. (2521). *การดูแลรักษาผู้ป่วยที่หมดหวัง โครงการตำรา-ศิริราช* (คณะแพทยศาสตร์ศิริราชพยาบาล มหาวิทยาลัยมหิดล). กรุงเทพฯ: อมรินทร์การพิมพ์.
- สันต์ หัตถิรัตน์. (2542). *สิทธิที่จะอยู่หรือตาย*. หน้า 1-3.
- _____. (2542). *สิทธิที่จะอยู่หรือตายและการดูแลผู้ป่วยที่หมดหวัง*. หน้า 64-65.
- _____. (2546). *พินัยกรรมเพื่อชีวิต. ในหนังสือตายอย่างมีศักดิ์ศรีของสำนักงานปฏิรูประบบสุขภาพแห่งชาติ*. กรุงเทพฯ.
- สิวลี ศิริไล. (2552). *การเป็นแพทย์จากฮิปโปคราติส สูยุคโลกาภิวัตน์*. หน้า 51-54

- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2538). *สิทธิมนุษยชน: รั้งกับการสาธารณสุขในสังคมไทย*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- _____. (2544). *กฎหมายและข้อควรระวังของผู้ประกอบการวิชาชีพแพทยพยาบาล*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- _____. (2544). *หลักกฎหมายอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส และอเนก ขมจินดา. (2546). *กฎหมายการแพทย์ (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- หยุด แสงอุทัย. (2512). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- _____. (2538). *กฎหมายอาญาเรียนด้วยตนเอง (พิมพ์ครั้งที่ 2)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- อรรถจินดา ดีผดุง. (2536). *สิทธิผู้ป่วย: รวมบทความในโอกาสเกษียณอายุราชการ ศาสตราจารย์ นายแพทย์วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. (2552). *สิทธิมนุษยชน (พิมพ์ครั้งที่ 3)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

บทความ

- กุลพล พลวัน. (2548, ธันวาคม). “การตายทางการแพทย์กับการยอมรับของกฎหมายไทย.” *วารสารกรมประชาสัมพันธ์*, 10 (120).
- คณิต ณ นคร. (2521, ตุลาคม). “ทัศนะของนักกฎหมายเกี่ยวกับการแพทย์.” *วารสารอัยการ*, 10. หน้า 45-46.
- จิตติ ดิงศภัทย์. (2526, พฤษภาคม-สิงหาคม). “ความยินยอมไม่ทำให้เป็นความผิด.” *วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย*.
- จรัส สุวรรณเวลา. (2521, ตุลาคม). “การนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ในการแพทย์และปัญหาจริยธรรมที่เกิดขึ้น.” *วารสารอัยการ*, 10.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2536, ธันวาคม). “กฎหมายกับการปล่อยให้ตายอย่างสงบ.” *บทบัญญัติ*, 43 (4). หน้า 41-44.
- นันทน์ อินทนนท์. (2544, ธันวาคม). “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการตายโดยสงบ.” *บทบัญญัติ*, 54 (4). หน้า 132.
- ประทีป อ่าววิจิตรกุล. (2539). “Euthanasia.” *คูลพาท*, 43 (4). หน้า 192.
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. (2539). “สิทธิที่จะตาย (The Right to Die).” *คูลพาท*, 43 (4). หน้า 93.

วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. (2539, กันยายน). “ความผิดอาญาที่เกี่ยวกับความยินยอมของผู้ป่วย.”

วารสารคลินิก, 12 (9). หน้า 573.

สันต์ หัตถิรัตน์. (2533). “การตรวจรักษาที่ไม่จำเป็น.” แพทยสภาสาร, 5.

วิทยานิพนธ์

กมลชัย รัตนสกลวงศ์. (2523). ความยินยอมในกฎหมายอาญา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต).

กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

จกมล กุดั่น. (2548). การคุ้มครองสิทธิที่จะตายของผู้ป่วยที่สิ้นหวัง (วิทยานิพนธ์ปริญญา

มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

ณรงค์ ใจหาญ. (2526). ความสำคัญผิดในเหตุที่ผู้กระทำความผิดกระทำได้ (วิทยานิพนธ์ปริญญา

มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ประพัฒน์พงษ์ สุขन्छ. (2529). การยกเว้นความรับผิดชอบในการทำให้ผู้ป่วยตายด้วยความสงสาร

(วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วันวิสาข์ เส็งประเสริฐ. (2546). สิทธิที่จะเลือกและกำหนดการรักษาของผู้ป่วยมะเร็งระยะสุดท้าย

(วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยมหิดล

วัลภ์ วิเศษสุวรรณ. (2549). การกระทำโดยดเว้น: ศึกษากรณีความรับผิดชอบทางอาญาของแพทย์ใน

การปฏิบัติตามคำปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต).

กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

แฉกรวิ สังขพงษ์. (2527). การกระทำโดยดเว้น (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ:

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สันติ ศิริธีราเจษฎ์. (2543). มาตรการทางกฎหมายเพื่อผู้สูงอายุในประเทศไทย (วิทยานิพนธ์ปริญญา

มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สุจิตรา วงศ์กำแหง. (2546). หนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลใน

วาระสุดท้ายของชีวิต (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัย

รามคำแหง

สุภัสสร ภูเจริญศิลป์. (2533). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการปลูกถ่ายอวัยวะ (วิทยานิพนธ์ปริญญา

มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สุภาณี ทิวฒนานนท์. (2540). สิทธิที่จะตายของผู้สูงอายุ: ปัญหาจริยธรรม (วิทยานิพนธ์ปริญญา

มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยมหิดล

อัจฉรา วีระชาติ. (2537). *สิทธิของผู้ป่วย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เอกสารอื่นๆ

แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2538). *สิทธิผู้ป่วยสิทธิมนุษยชน: รั้งกับการสาธารณสุขในสังคมไทย* (การประชุมวิชาการประเพณีธรรมศาสตร์มหิดล ครั้งที่ 4). หน้า 119.

เอกสารประกอบการจัดประชุมรับฟังความคิดเห็น เรื่อง ร่างกฎกระทรวง กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตคนหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย. วันศุกร์ที่ 31 กรกฎาคม 2552. กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ กระทรวงสาธารณสุข

กฎหมาย

กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553.

ข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2526

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พรพ 1-6.

ประมวลกฎหมายอาญา.

พระราชบัญญัติการประกอบโรคศิลปะ พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525

พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

Siamindustry. สืบค้นเมื่อ 20 กันยายน 2554, จาก

<http://www.budhism.siamindustry.com/index2html>

Thailivingwill . สืบค้นเมื่อ 20 กันยายน 2554, จาก <http://www.thailivingwill.in.th>
 ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม. สืบค้นเมื่อ 20 กันยายน 2554, จาก
<http://www.library.coj.go.th>

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

- Biggs H. (1996). *Decisions and responsibilities at the end of life: Euthanasia and clinically assisted death*. Med Law Int.
- Cantor, Norman. (1979). "A Patient's Decision to Decline Lifesaving Medical Treatment : Bodily Integrity Versus the Preservation of Life." In *Ethics in Medicine*, ed Stanley Joel Peiser (Cambridge, Massachusetts, and London, England: The MIT.
- Florida Registry & living will Registry of America. (1988). *Advanced directives*.
- Gillett G. (1994). *Euthanasia from the perspective of hospice care*. Med Law.
- Illinois living will Act.
- Kamisar, Yale. (1976). *From Euthanasia Legislation: Some Non - Religious Objections*. In *Moral Problem in Medicine* New jersey, Prentice – Hall Inc.
- Lan Kennedy & Andrew Grubb. (1994). *Medical law: Text with Materials*.
- Living will Act, Utah State law.
- Moral and Legal Aspects of Euthanasia, Revised Edition. New York: Human Science, 1977.
- Russell, Ruth O. (1977). *Freedom to die, Moral and Legal Aspects of Euthansia*. Revised Edition. New York: Human Science.
- Uzyen L. (1985). *Euthanasia. Right to die, development in the United States*. Med Law.

ELECTRONIC SOURCES

Advance directives information: living will or durable powers of attorney for health care. Patient & Visitors Guide. Retrieved September 17, 2011, from www.meritcare.com/guidebook/patient/will/index.asp

Euthanasia. Retrieved September 17, 2011, from <http://www.euthanasia.com/page4.html>
[http://portal.in.th/ms - pcare/news/1862](http://portal.in.th/ms-pcare/news/1862)

<http://www.bloggang.com/viewdiary.php>

[http://www.ipsr.mahidol.ac.th/ISPR/Annual Conference/.../Article14-htm](http://www.ipsr.mahidol.ac.th/ISPR/Annual_Conference/.../Article14-htm)

<http://www.nationalhealth.or.th>

<http://www.nswrfl.org.au/latestreleases/100730.html>

Japan Medical Association. "World Medical Association Declaration of Helsinki Ethical Principles for Medical Research Involving human Subjects." Retrieved September 17, 2011, from http://www.med.or.jp/wma/helsinki02_e.html

Sanfordhealth. Retrieved September 17, 2011, from
<http://www.meritcare.com/guidebook/patient/guide/will/index.asp>

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

วัน เดือน ปีเกิด

ประวัติการศึกษา

จุฬามาศ บุญบาท

29 กันยายน พ.ศ 2524

นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม

