

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์เมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิ  
ปฏิเสธการรักษาพยาบาลด้วยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต

จันทร์จรัส จันทร์ชนะวงศ์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธีดี พนมยงค์  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2562

**Legal Problems regarding Doctor's Duty in Case of the Patients Claim  
about Right to Reject Blood Transfusion Treatment**

**Chancharat Chandetchanawong**

**A Thesis Submitted in Partial Fullfillment of the Requirements**

**for the Degree of Master of Laws**

**Department of Laws**

**Faculty of Laws, Dhurakij Pundit University**

**2019**



## ใบรับรองวิทยานิพนธ์

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

หัวข้อวิทยานิพนธ์ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์เมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิ  
ปฏิเสธการรักษาด้วยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต

เสนอโดย นางสาวจันทร์จรัส จันทร์ชนะวงศ์


สาขาวิชา นิติศาสตร์

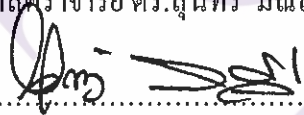
หมวดวิชา กฎหมายทางการแพทย์

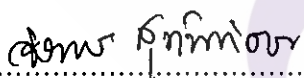
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ศาสตราจารย์ ดร.สุนทร มณีสวัสดิ์

ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

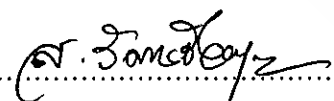
  
.....ประธานกรรมการ  
(ศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล)

  
.....กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์  
(ศาสตราจารย์ ดร.สุนทร มณีสวัสดิ์)

  
.....กรรมการ  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุกษิษฐ์ ทวีแจ่มทรัพย์)

  
.....กรรมการ  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จิราพร สุทันกิตระ)

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ รับรองแล้ว

  
.....คณบดีคณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตนชื้อสกุล)  
วันที่ ๒๐ เดือน มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๖๒

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์เมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาลด้วยการเปลี่ยนถ่าย โลหิต
ชื่อผู้เขียน	จันทร์จรัส จันเดชชนะวงศ์
อาจารย์ที่ปรึกษา	ศาสตราจารย์ ดร.สุนทร มณีสวัสดิ์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2561

### บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์เรื่องนี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาประเด็นการปฏิเสธวิธีการรักษาพยาบาลด้วยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตของผู้ป่วยซึ่งตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มีรูปแบบของความยินยอมที่กำหนดไว้ แต่ก็ยังไม่มีสภาพทางกฎหมายที่ชัดเจนเพียงพอที่จะใช้ป้องกันปัญหาทางกฎหมายและจริยธรรมที่อาจเกิดขึ้น รวมถึงไม่มีการกำหนดโทษเป็นการเฉพาะสำหรับการฝ่าฝืนเจตจำนงของผู้ป่วยไว้ อีกทั้งหากเกิดกรณีที่คาดหมายได้ว่าการปฏิบัติตามความเจตนาของผู้ป่วยย่อมเกิดผลร้ายอย่างแน่นอน เช่น การปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตในภาวะที่ผู้ป่วยต้องได้รับการช่วยเหลือโดยการถ่ายโลหิตเร่งด่วน เป็นต้น ถือเป็นเรื่องของผู้ป่วยใช้สิทธิขัดต่อหน้าที่พลเมืองและความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีอย่างชัดเจน ชัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ทั้งยังทำให้แพทย์เกิดความกังวลใจและไม่อาจปฏิบัติงานได้อย่างราบรื่น แม้จะมีกฎหมายกำกับให้ต้องมีหน้าที่ช่วยเหลือจนผู้ป่วยพ้นอันตรายแต่ก็ไม่มีกฎหมายใดคุ้มครองไม่ให้แพทย์ต้องรับผิดชอบจากการช่วยเหลืออันฝ่าฝืนความยินยอมนั้น ดังนั้นจึงควรมีการแก้ไขกฎหมายเพื่อทำให้เกิดความชัดเจนในเรื่องการทำหนังสือปฏิเสธการรักษาในกรณีทั่วไป ให้เป็นมาตรฐานทางการแพทย์ในรูปของกฎหมายที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับแนวปฏิบัติของผู้ปฏิบัติทางการแพทย์เรื่องการปฏิเสธการรักษา อันจะทำให้เกิดความราบรื่นในการปฏิบัติงานของฝ่ายแพทย์และทำให้เกิดประสิทธิผลของงานด้านสาธารณสุขในภาพรวมที่ดีขึ้น

Thesis Title	Legal Problems regarding Doctor's Duty in Case of the Patients Claim about Right to Reject Blood Transfusion Treatment
Author	Chancharat Chandetchanawong
Thesis Advisor	Professor Sunthorn Maneesawat, Ph.D.
Department	Laws
Academic Year	2018

### ABSTRACT

This thesis objectives are to study the legal problem with medical rejection of patients about blood transfusions that the National Health Act, B.E. 2550 have had the form of consent given in , but the legal is not clear enough to prevent potential legal and ethical issues , Including no specific penalty for violating the will of the patient. Occasionally if any cases are expected that the intention of the patient will be adversely consequences, such as rejection of blood transfusions in the risk condition that the patient must be rescued by urgent blood transfusions. It has shown contrary rights to civic duties, public order and good morals, contrary to human rights principles, and the Constitution of the Kingdom of Thailand. It will also cause doctors to be worried and unable to perform smoothly, even if there is a law to have the duty to help until the patient is out of danger, but there is no law to prevent the doctor from being liable. Therefore, that should be amend the law in order to create clarity condition for refusal treatment in general cases. It will have been a medical standard in the form of laws that contain content about the practical rules of medical practitioners regarding patient's refusal treatment. As such this will result in a smooth operation of the medical department and the effectiveness of public health work in the overall picture.

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ดำเนินมาจนสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความเรียบร้อยนั้น เนื่องจากได้รับความอนุเคราะห์อย่างยิ่งจากศาสตราจารย์ ดร.สุนทร มณีสวัสดิ์ ซึ่งรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ของผู้เขียน ผู้เขียนขอขอบพระคุณความกรุณาที่ท่านอาจารย์ได้รับฟังแนวความคิดของผู้เขียน ให้คำแนะนำเกี่ยวกับทฤษฎีที่ควรศึกษา แนวทางการศึกษาเพิ่มเติม ตลอดจนรูปแบบงานเขียน เพื่อให้ผู้เขียนได้นำคำแนะนำนั้นไปศึกษาเพิ่มเติมและปรับปรุงงานเขียนให้มีคุณค่าและคุณภาพอยู่ตลอดเวลา ท่านอาจารย์ได้สละเวลาอันมีค่าในการให้คำปรึกษาและตรวจตรางานของผู้เขียนอย่างสม่ำเสมอ ทำให้งานเขียนของผู้เขียนสามารถบรรลุถึงความสำเร็จ

ขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.ไพศิษฐ์ พิพัฒน์กุล ที่กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ขอขอบพระคุณผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.จิราพร สุทันนิตระ และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุภศิษฐ์ ทวีแจ่มทรัพย์ กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ที่ได้ให้คำแนะนำที่มีประโยชน์และคุณค่าต่องานเขียนวิทยานิพนธ์ รวมทั้งชี้แนะแนวทางการปรับปรุงงานฉบับนี้ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ผู้เขียนขอขอบพระคุณอาจารย์ ดร.นพ.ไพโรจน์ บุญศิริคำชัย อาจารย์วิฑูรย์ ตีรสุนทรรัตน์ อาจารย์ ผศ.(พิเศษ) นพ.อาทิตย์ เพชรสุค ที่ให้ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายทางการแพทย์และอาจารย์ทุกท่านที่ได้ประสาทวิชาความรู้ทางกฎหมายจนทำให้ผู้เขียนมีความรู้พร้อมสำหรับการเป็นมหาบัณฑิตทางวิชานิติศาสตร์ ขอขอบคุณเพื่อนร่วมรุ่นและรุ่นพี่สาขากฎหมายทางการแพทย์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ที่ได้ให้กำลังใจและความช่วยเหลือเกื้อกูลด้วยดีมาตลอด ขอขอบคุณเจ้าหน้าที่ของหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิตทุกคนที่อำนวยความสะดวกเมื่อผู้เขียนได้ติดต่อดำเนินการเกี่ยวกับการศึกษา

ขอขอบคุณบิดาและมารดาที่ให้กำลังใจและโอกาสในการศึกษาต่อระดับปริญญาโท ขอขอบคุณเพื่อนในชีวิตทุกคนที่ได้ให้กำลังใจต่อผู้เขียนเมื่อได้ทราบว่าผู้เขียนกำลังศึกษาต่อ ขอขอบคุณตัวผู้เขียนเองที่มีความพยายามเพื่อความสำเร็จของตัวเอง

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะมีคุณค่าหรือประโยชน์แก่การศึกษาในด้านใด ๆ ผู้เขียนขอมอบเป็นกตเวทิตาคุณแก่บุพการี คณาจารย์และผู้มีพระคุณทุกท่านที่มีส่วนในการวางรากฐานชีวิตและความเจริญในการศึกษาของผู้เขียน ส่วนข้อบกพร่องหรือข้อผิดพลาดใด ๆ ที่เกิดขึ้นผู้เขียนขอรับผิดชอบไว้แต่ผู้เดียว

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ฉ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ง
กิตติกรรมประกาศ.....	จ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์.....	5
1.3 สมมติฐาน.....	5
1.4 ขอบเขตการศึกษา.....	6
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	7
2. ทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับการสิทธิพิเศษการรักษาของผู้ป่วย และอำนาจของรัฐ ที่เกี่ยวข้องการใช้สิทธิทางสาธารณสุขของผู้ป่วย.....	8
2.1 ทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิผู้ป่วย.....	9
2.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการควบคุมการใช้สิทธิเสรีภาพขั้น พื้นฐานของประชาชน.....	29
2.3 ทฤษฎีเกี่ยวกับจริยธรรมทางการแพทย์.....	44
3. กฎหมายและแนวคำวินิจฉัยในต่างประเทศเกี่ยวกับกรณีผู้ป่วยสิทธิพิเศษการเปลี่ยน ถ่ายโลหิต.....	52
3.1 ประเทศอังกฤษ.....	52
3.2 สหรัฐอเมริกา.....	59
3.3 ประเทศแคนาดา.....	63
3.4 ประเทศออสเตรเลีย.....	64
3.5 ประเทศญี่ปุ่น.....	66
3.6 สรุปแนวคำวินิจฉัยกรณีผู้ป่วยใช้สิทธิพิเศษการถ่ายโลหิต.....	67
4. ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตและการใช้กฎหมายเพื่อวินิจฉัยกรณีผู้ป่วย สิทธิพิเศษการเปลี่ยนถ่ายโลหิตในประเทศไทย.....	69

## สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.1 ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการเปลี่ยนถ่ายโลหิต.....	69
4.2 ปัจจัยที่มีผลต่อการตัดสินใจเปลี่ยนถ่ายโลหิตของผู้ป่วย.....	72
4.3 หลักกฎหมายไทยเกี่ยวกับสิทธิของผู้ป่วยและหน้าที่ของบุคลากรด้านสุขภาพ..	83
5. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์เมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิ ปฏิเสธเปลี่ยนถ่ายโลหิต.....	94
5.1 ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับสภาพการใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย.....	94
5.2 ปัญหาการชั่งน้ำหนักเหตุผลในการปฏิเสธของผู้ป่วยและหน้าที่ของแพทย์ใน การรักษาพยาบาล.....	101
5.3 หน้าที่ของรัฐในการเข้าแทรกแซงการตัดสินใจปฏิเสธการรับบริการ สาธารณสุขของผู้ป่วย.....	108
6. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	116
6.1 บทสรุป.....	116
6.2 ข้อเสนอแนะ.....	120
บรรณานุกรม.....	122
ภาคผนวก.....	128
ประวัติผู้เขียน.....	133



# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาของปัญหา

แต่เดิมการบอกกล่าวเพื่อขอความยินยอมจากผู้ป่วยยังไม่ได้รับการยอมรับในหมู่ผู้ประกอบวิชาชีพแพทย์ เนื่องจากความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยยังเป็นแบบพ่อปกครองลูก หรือ paternalistic model แพทย์เป็นผู้ที่มีความรู้และหวังดีที่สุดหรือเปรียบเสมือนพ่อซึ่งจะคอยเลือกสรรสิ่งที่ดีที่สุดให้กับผู้ป่วยซึ่งเปรียบเสมือนลูก ผู้ป่วยไม่ควรมีสิทธิเลือกว่าจะรับการรักษาพยาบาลแบบใด หรือเลือกที่จะไม่รับการรักษาพยาบาล แต่ในปัจจุบันความคิดแบบมนุษยนิยมเชื่อว่า มนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะตัดสินใจว่าจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ผู้อื่นมากระทำต่อร่างกายของตน ถึงแม้การกระทำนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อตัวผู้ป่วย ผู้รักษาหรือแพทย์ก็ต้องขออนุญาตผู้ป่วยในการตรวจและรักษาและให้ผู้ป่วยยินยอมที่จะให้ทำการนั้น ๆ ส่วนการปฏิเสธการรักษาพยาบาลก็มีลักษณะเป็นการไม่ให้ความยินยอมที่จะให้แพทย์รักษาตามอาการเจ็บป่วยที่ได้ตรวจพบหรืออาจมีลักษณะเป็นการยินยอมที่จะไม่ทำการรักษาโรคร้ายที่ตนเป็นอยู่ ทั้งนี้ สิทธิปฏิเสธการรักษาเป็นสิทธิที่ได้รับการรับรองในวงการแพทย์และวงการกฎหมายในระดับสากล ไม่ว่าจะเป็นในที่ประชุมสมัชชาขององค์การอนามัยโลก (World Health Assembly) ค.ศ.1970 ที่มีมติว่า “สิทธิที่จะมีสุขภาพดี (The right of health) เป็นสิทธิพื้นฐานของสิทธิมนุษยชน” อย่างไรก็ตามการรักษาเพื่อให้มีสุขภาพที่ดีนั้นก็ยังคงเคารพการตัดสินใจของผู้ป่วยดังสิทธิมนุษยชนด้านคุณภาพตามที่องค์การอนามัยโลกได้กำหนดไว้ เมื่อ ค.ศ.1976 ว่าผู้ป่วยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา (The right to refuse treatment) ได้

เรื่องสิทธิของผู้ป่วยที่จะรับการรักษาพยาบาลและการปฏิเสธการรักษาถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย เป็นส่วนหนึ่งของการใช้สิทธิรับบริการทางด้านสาธารณสุขที่พึงจะได้รับจากภาครัฐ และได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกฉบับที่ผ่านมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องการแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลให้ผู้ป่วยหรือญาติของผู้ป่วยอย่างเพียงพอเพื่อขอความยินยอมในการรักษาพยาบาล รวมถึงการเคารพสิทธิของผู้ป่วยที่จะปฏิเสธการรักษาที่ไม่ต้องการด้วย

ตามหลักแล้วทั้งแพทย์และผู้ป่วยย่อมมีสิทธิที่จะปฏิเสธระหว่างกันได้กล่าวคือ ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะไม่ยอมให้แพทย์คนใดคนหนึ่งรักษาตนด้วยวิธีการใดวิธีการหนึ่งก็ได้ แต่แพทย์นั้นก็มีจรรยาบรรณของแพทย์ไว้อีกชั้นหนึ่งว่า แพทย์จะปฏิเสธการให้บริการผู้ป่วยโดยเลือกปฏิบัติเรื่องฐานะ สัญชาติ ศาสนา สังคม หรือสิทธิการเมืองมิได้ รวมทั้งต้องไม่ปฏิเสธการช่วยเหลือผู้ที่อยู่ในระยะอันตรายจากการเจ็บป่วย ผู้ป่วยที่ไปขอรับบริการเมื่อได้รับคำอธิบายจากผู้ประกอบวิชาชีพจนเข้าใจแล้ว ก็มีสิทธิที่จะเลือกรับหรือปฏิเสธบริการนั้นได้ เรียกว่า สิทธิที่จะเลือก (Informed choice)<sup>1</sup> และเมื่อตัดสินใจรับบริการใดแล้วก็แสดงว่าได้ยินยอมที่จะรับการรักษา ความยินยอมในลักษณะนี้ในบางประเทศถือว่าเป็นเงื่อนไขสำคัญในการให้บริการเพราะหากไม่ได้รับการยินยอมจากผู้ป่วย ผู้ประกอบวิชาชีพอาจต้องรับผิดชอบทางกฎหมายได้ โดยมีปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ ที่ได้บัญญัติไว้ว่า “มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาอิสระเสรีและเท่าเทียมกัน ทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิ...” สำหรับประเทศไทยในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ก็ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 4 ที่ได้บัญญัติไว้ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง” และเมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 อันเป็นกฎหมายสาธารณสุขโดยเฉพาะ ในมาตรา 8 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “ในการบริการสาธารณสุข บุคลากรด้านสาธารณสุขต้องแจ้งข้อมูลด้านสุขภาพที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการให้ผู้รับบริการทราบอย่างเพียงพอที่ผู้รับบริการจะใช้ประกอบการตัดสินใจในการรับหรือไม่รับบริการใด และในกรณีที่ผู้รับบริการปฏิเสธไม่รับบริการใดจะให้บริการนั้นมิได้” ถือว่าได้รับรองสิทธิที่จะยอมรับและปฏิเสธการรับบริการสาธารณสุขของผู้รับบริการสาธารณสุขไว้ แต่เป็นที่น่าสังเกตว่าบทบัญญัตินี้ไม่ได้กล่าวถึงผลของการให้บริการสาธารณสุขโดยฝ่าฝืนต่อขั้นตอนการแจ้งข้อมูลเพื่อให้ผู้ป่วยตัดสินใจรับหรือปฏิเสธการรับการรักษาว่าจะก่อให้เกิดความรับผิดชอบหรือไม่ เพียงแต่เพิ่มกรณีที่บุคลากรทางด้านสาธารณสุขสามารถกระทำการรักษาพยาบาลได้โดยมิต้องอาศัยการปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ใน 2 กรณี คือ กรณีที่ผู้ป่วยอยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายต่อชีวิตและจำเป็นต้องได้รับการรักษาอย่างเร่งด่วน กับกรณีที่ผู้ป่วยไม่อาจอยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้ ให้ ซึ่งมีการตีความจากนักวิชาการหลายท่านและบทความทางวิชาการหลายฉบับว่า ท้ายที่สุดแล้วหากการรักษาพยาบาลเป็นไปโดยฝ่าฝืนขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ ความยินยอมที่ได้มานั้นย่อม

<sup>1</sup> พุทธิพงษ์ นิลสุ่ม, “สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา”, กฎหมายน่ารู้ MONTHLY JOURNAL, เล่มที่ 2, น.1 (ธันวาคม 2556).

ไม่ใช่ความยินยอมที่ชอบด้วยกฎหมาย แพทย์ผู้ทำการรักษาจึงไม่อาจอ้างความยินยอมของผู้ป่วย หรือผู้ให้ความยินยอมแทนผู้ป่วยเมื่อการรักษาขึ้นก่อนให้เกิดความเสียหายใด ๆ แก่ผู้ป่วยได้

ขณะนี้การแพทย์และสาธารณสุขของประเทศไทยกำลังพัฒนาไปสู่การเป็นศูนย์กลางสุขภาพเอเซีย (Center of Excellent Healthcare – Medical Hub) ของประเทศในกลุ่มเอเซียตะวันออกเฉียงใต้ และในอนาคตสำหรับทวีป โดยมีคู่แข่งที่สำคัญในตลาดธุรกิจการรักษายาบาลระหว่างประเทศ ได้แก่ สิงคโปร์และมาเลเซีย ทั้งนี้ ประเทศไทยมีข้อได้เปรียบหลายประการที่ทำให้ชาวต่างชาติเลือกเข้ามาใช้บริการสาธารณสุขของไทย เช่น สถานพยาบาลไทยเป็นที่รู้จักและได้รับการยอมรับจากต่างประเทศ แพทย์ไทยได้รับการยอมรับด้านความสามารถในระดับสากล อัตราค่าบริการทางการแพทย์ของไทยยังไม่สูงเกินไปเมื่อเทียบกับคู่แข่ง ผู้ให้บริการแทบทุกประเภทของไทยมีความเต็มใจให้บริการสูง (service mind) เป็นต้น จากสถานการณ์ดังกล่าว ทำให้เกิดการดึงดูดผู้รับบริการสาธารณสุขที่มีความหลากหลายมากขึ้น เจื่อนใจจากฝ่ายผู้ป่วยในด้านการตัดสินใจรับหรือปฏิเสธบริการสาธารณสุขของผู้ป่วยก็ย่อมมีความแตกต่างไปจากเดิม

การตัดสินใจเพื่อรับการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยบางกลุ่มอาจมีเจื่อนด้านวิธีการรักษา โดยมีได้มุ่งถึงผลการรักษาแต่เพียงอย่างเดียว ไม่ว่าจะเป็นเพราะเหตุผลส่วนตัวหรือเหตุผลทางความเชื่อก็ตาม เช่น ลัทธิศาสนาพยานพระยะโฮวาห์ (Jehovah's witness) ซึ่งลัทธินี้เชื่อว่า พระยะโฮวาห์ (Jehovah) เป็นพระเจ้าที่แท้จริงซึ่งทรงฤทธานุภาพทุกประการ พระผู้สร้างฟ้าสวรรค์และแผ่นดินโลก และถือว่าพระเยซูคริสต์ (Jesus) มีฐานะต่ำกว่าพระเจ้า มีความเชื่อว่าการรับโลหิตของผู้อื่นเข้าสู่ร่างกาย ไม่ว่าจะทางปากหรือเส้นโลหิตเป็นการละเมิดต่อกฎหมายของพระเจ้า ทำให้เกิดข้อห้ามของผู้นับถือลัทธินี้ในเรื่องห้ามเปลี่ยนถ่ายโลหิตอันเกิดจากการตีความตามพระคัมภีร์ แม้ว่าอาจเป็นเหตุที่ทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตายก็ตามซึ่งในต่างประเทศก็ยอมรับการปฏิเสธตามความเชื่อทางศาสนา นี้ มีคำตัดสินของศาลสูงในคดีเกี่ยวกับพยานพระยะโฮวาห์ปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตทั้งกรณีเห็นว่าแพทย์ต้องเคารพและพึงปฏิบัติการตัดสินใจของผู้ป่วยซึ่งยึดมั่นในความศรัทธาเช่นนั้น โดยแพทย์มีอาจอ้างเหตุจำเป็นเพื่อปฏิเสธการตัดสินใจของผู้ป่วยได้แม้ผู้ป่วยนั้นจะอยู่ในภาวะอันตรายก็ตาม เช่น ในคดี Walker v. Region 2 Hospital Corp.<sup>2</sup> และที่ศาลบังคับผู้ป่วยต้องรับการถ่ายโลหิต เช่น การให้ผู้ป่วยเด็กรับการถ่ายเลือดเพื่อประโยชน์สูงสุด (Best Interests) ของเด็กเอง<sup>3</sup>

<sup>2</sup> National Center for Biotechnology Information, “Walker v. Region 2 Hospital Corp”, สืบค้นเมื่อวันที่ 3 พฤษภาคม 2561, จาก <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/12041078>

<sup>3</sup> the Guardian News, “Judge rules Jehovah's Witness boy can receive blood transfusion”, สืบค้นเมื่อวันที่ 3 พฤษภาคม 2561, จาก <https://www.theguardian.com/world/2014/dec/08/judge-rules-jehovahs-witness-boy-blood-transfusion>

สำหรับประเทศไทย ยังไม่ปรากฏข้อพิพาทการปฏิเสธเกี่ยวกับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตขึ้นสู่ศาลฎีกา แต่เคยมีความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา ในเรื่องการปฏิเสธการถ่ายโลหิตของกลุ่มศาสนาคริสต์นิกายพระยะโฮวาห์<sup>4</sup> ในกรณีที่มาชิกของกลุ่มศาสนาคริสต์นิกายพระยะโฮวาห์ได้แสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาใดๆ ที่ต้องมีการเปลี่ยนถ่ายโลหิต โดยคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นในเรื่องนี้เป็น 2 ประเด็น คือ

ประเด็นที่ 1 ในกรณีผู้ป่วยที่ไม่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต หากเป็นการแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าของผู้ป่วยในขณะที่มีความรู้สึกลึกซึ้งดีชอบสำหรับตนเองในการปฏิเสธการรักษาใดๆ ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่พลเมืองต่อหน้าที่พลเมืองและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้น แพทย์สามารถปฏิบัติตามเจตจำนงดังกล่าวของผู้ป่วยได้

ประเด็นที่ 2 ในกรณีที่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิตและตามมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม แพทย์ผู้ให้การรักษาจำเป็นต้องใช้วิธีการรักษาโดยการถ่ายโลหิตเท่านั้น จึงจะสามารถช่วยชีวิตผู้ป่วยไว้ได้ ในกรณีนี้การแสดงเจตจำนงดังกล่าวของผู้ป่วยย่อมเป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่พลเมืองและขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และตกเป็นโมฆะตามมาตรา 150 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น แพทย์จึงไม่สามารถปฏิบัติตามเจตจำนงของผู้ป่วยได้ และหากแพทย์แพทย์เห็นผู้ป่วยตกอยู่ในภยันตรายแห่งชีวิตซึ่งตนอาจช่วยได้ แต่ไม่ช่วยตามความจำเป็นซึ่งเป็นความผิดตามมาตรา 374 แห่งประมวลกฎหมายอาญา นอกจากนั้นยังเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมอีกด้วย

ปัจจุบันในประเทศไทยเริ่มปรากฏว่ามีผู้ป่วยแสดงเจตจำนงไม่ประสงค์รับการบริการสาธารณสุขที่ต้องมีการถ่ายโลหิตไว้ในวาระเบี่ยง ซึ่งทำให้เกิดปัญหาว่า บุคลากรทางการแพทย์จะต้องปฏิบัติตามเจตจำนงนั้นเพียงใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ต้องทำหัตถการฉุกเฉินซึ่งต้องมีการเปลี่ยนถ่ายโลหิตเพื่อช่วยผู้ป่วยให้พ้นจากขีดอันตราย มีข้อที่ต้องพิจารณาในกรณีที่ผู้ป่วยรู้สึกตัวแต่ไม่มีสติสัมปชัญญะเข้าใจสาระสำคัญของการช่วยรักษาพยาบาลในชีวิตฉุกเฉิน แม้จะมีกฎหมายการแพทย์ฉุกเฉินกำหนดให้แพทย์ปฏิบัติตามการช่วยเหลือ แต่ก็ยังไม่มีแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนเพียงพอสำหรับแพทย์ว่าจะต้องปฏิบัติอย่างไรเมื่อผู้ป่วยปฏิเสธวิธีการรักษาซึ่งอาจทำให้ผู้ป่วยเองมีอันตรายถึงชีวิตได้ และหากแพทย์ปฏิบัติตามความประสงค์ของผู้ป่วยแล้ว แพทย์อาจต้องมีความรับผิดชอบทางใด ๆ บ้าง รวมทั้งจริยธรรมในวิชาชีพด้วย เรื่องดังกล่าวจึงยังเป็นปัญหาในทางปฏิบัติอยู่มาก

<sup>4</sup> เรื่องเสรีที่ 250/2546 (มีนาคม พ.ศ. 2546)

จากเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเป็นที่มาและปัญหาสำคัญที่ทำให้มีการศึกษาเรื่องการใช้สิทธิพิเศษการถ่ายโลหิตของผู้ป่วยว่าสิทธิของผู้ป่วยที่จะปฏิเสธการรักษาเฉพาะอย่างนั้นมีอยู่อย่างไร เป็นสิทธิเด็ดขาดที่ผูกพันทุกคนรวมทั้งบุคลากรทางการแพทย์ผู้มีหน้าที่ตามกฎหมายและจรรยาบรรณให้ต้องช่วยเหลือผู้ที่เจ็บป่วยนั้นปฏิบัติเช่นไร หากการถ่ายโลหิตเป็นทางเลือกสุดท้ายที่จะสามารถช่วยชีวิตของผู้ป่วยนั้นได้ และเปรียบเทียบกับกฎหมายและแนวคำตัดสินของศาลในต่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิดังกล่าว รวมถึงแนวทางป้องกันและรับมือการเกิดปัญหาดังกล่าวในประเทศไทยด้วย

## 1.2 วัตถุประสงค์

1. เพื่อศึกษาทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิผู้ป่วย ทฤษฎีเกี่ยวกับหน้าที่ของรัฐในการจำกัดอำนาจการใช้สิทธิของประชาชน และหลักจรรยาบรรณทางการแพทย์ เพื่อตอบประเด็นปัญหาว่ามีหลักการใดบ้างที่จะสามารถควบคุมการใช้สิทธิของผู้ป่วยให้มีขอบเขต

2. เพื่อศึกษากรณีที่ผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาลโดยเฉพาะการใช้สิทธิปฏิเสธการถ่ายโลหิต ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการเปลี่ยนถ่ายโลหิต เหตุปัจจัยที่ทำให้ผู้ป่วยเลือกรับหรือปฏิเสธการเข้ารับการรักษาดังกล่าว รวมถึงกฎหมายและแนวคำวินิจฉัยของศาลในต่างประเทศและประเทศไทยที่เกี่ยวกับสิทธิของผู้ป่วยและหน้าที่ของแพทย์ในกรณีที่มีการปฏิเสธการรักษา

3. เพื่อวิเคราะห์ปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์ในประเทศไทยเมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษา

4. เพื่อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาและอุปสรรคในการใช้สิทธิปฏิเสธการถ่ายโลหิตของผู้ป่วยและแนวการปฏิบัติของบุคลากรทางการแพทย์ที่ต้องดำเนินการรักษาผู้ป่วยที่ใช้สิทธิปฏิเสธการถ่ายโลหิตนั้น

## 1.3 สมมติฐาน

ผู้ป่วยมีสิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาลด้วยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต โดยการปฏิเสธการรักษาจะต้องได้รับการเคารพโดยที่แพทย์ไม่อาจฝ่าฝืนเจตนาารมณ์หรือฝ่าฝืนขั้นตอนการแจ้งข้อมูลอันจำเป็นที่ผู้ป่วยต้องใช้เพื่อประกอบการตัดสินใจได้ แม้ว่าผลต่อมาของการตัดสินใจนั้นจะทำให้เกิดผลร้ายแก่ผู้ป่วยนั้นก็ตาม เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉินเร่งด่วนหรือผู้ป่วยอยู่ในสภาพที่ไม่อาจรับทราบข้อมูลเช่นนั้นได้ แพทย์ต้องรักษาไปตามอาการจนผู้ป่วยนั้นมีสติสัมปชัญญะกลับมาจึงดำเนินการรักษาตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดต่อไป และต้องมีการกำหนดรูปแบบความยินยอม



ที่มีลักษณะเป็นมาตรฐานตามกฎหมายเพื่อให้บุคลากรด้านสาธารณสุขใช้สำหรับผู้ป่วยที่ประสงค์จะปฏิเสธการรักษาในกรณีทั่วไปด้วย

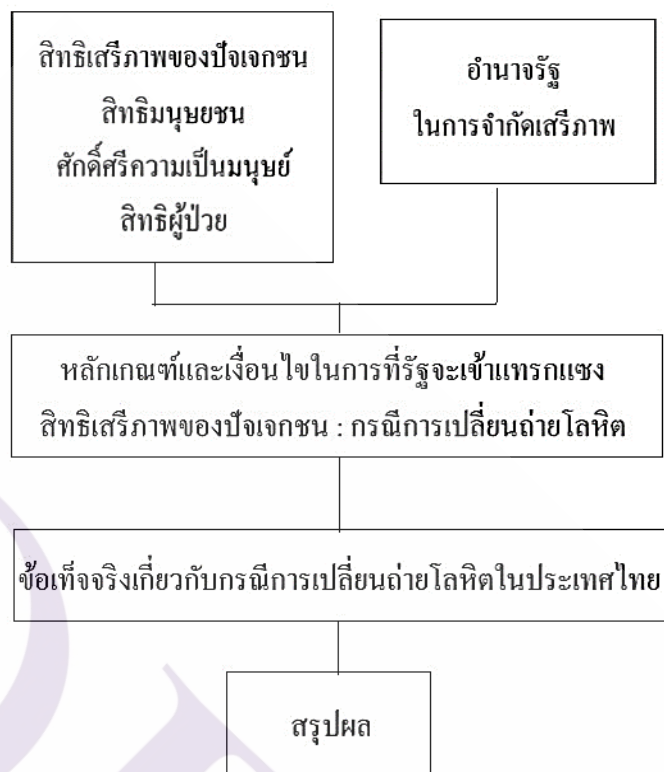
#### 1.4 ขอบเขตการศึกษา

การศึกษาค้นคว้าทำวิทยานิพนธ์เรื่องนี้จะมุ่งศึกษาปัญหาถึงสิทธิของผู้ป่วยในการปฏิเสธวิธีการรักษาทางการแพทย์บางอย่าง แต่จะมุ่งศึกษาเฉพาะวิธีการรักษาที่ต้องมีการเปลี่ยนถ่ายโลหิต หรือมีการให้โลหิตแก่ผู้ป่วยจากภายนอกร่างกาย โดยการทำให้โลหิตของบุคคลอื่นเข้าสู่ร่างกายผู้ป่วยโดยกระบวนการทางการแพทย์ ไม่ว่าจะการดำเนินการนั้นจะกระทำโดยแพทย์พยาบาล หรือบุคลากรทางสาธารณสุขอื่นใด แต่จะไม่รวมถึงการปฏิเสธกระบวนการรักษาอื่นนอกจากที่กล่าวมาแล้ว

#### 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) เป็นหลัก โดยทำการค้นคว้าข้อมูลจากเอกสารทั้งภาษาไทย และภาษาต่างประเทศ อาทิ ตำบทยกกฎหมาย ตำรา หนังสือบทความ งานวิจัยต่าง ๆ รวมทั้งรวบรวมเอกสารเกี่ยวกับความคิดเห็นที่เกิดขึ้น แล้วนำมาวิเคราะห์และสังเคราะห์ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการทำวิทยานิพนธ์ดังกล่าวข้างต้น

กรอบแนวคิดของการศึกษาวิจัยนี้ มีกรอบแนวคิดหลักในเรื่องสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน สิทธิมนุษยชน และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่รัฐต้องเคารพ และอำนาจรัฐในการเข้าแทรกแซงหรือจำกัดเสรีภาพดังกล่าวซึ่งต้องมีเท่าที่จำเป็นภายใต้เงื่อนไขที่มีเหตุผลสมควร ดังนั้น งานศึกษาวิจัยนี้จึงอยู่ภายใต้กรอบแนวคิดดังกล่าว นำมาวิเคราะห์และสังเคราะห์เกณฑ์ขึ้นมาเพื่อนำมาใช้เป็นหลักในการเปรียบเทียบกับข้อเท็จจริงในกรณีเสรีภาพการตัดสินใจปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตของผู้ป่วยเพื่อสรุปผล



## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิผู้ป่วย ทฤษฎีเกี่ยวกับหน้าที่ของรัฐในการจำกัดอำนาจการใช้สิทธิของประชาชน และหลักจริยธรรมทางการแพทย์ เพื่อตอบประเด็นปัญหาว่ามีหลักการใดบ้างที่สามารถควบคุมการใช้สิทธิของผู้ป่วยให้มีขอบเขต
2. ทำให้ทราบกรณีผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาล โดยเฉพาะการใช้สิทธิปฏิเสธการถ่ายโลหิต ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการเปลี่ยนถ่ายโลหิต เหตุปัจจัยที่ทำให้ผู้ป่วยเลือกรับหรือปฏิเสธการเข้ารับการรักษาดังกล่าว รวมถึงกฎหมายและแนวคำวินิจฉัยของศาลในต่างประเทศและประเทศไทยที่เกี่ยวกับสิทธิของผู้ป่วยและหน้าที่ของแพทย์ในกรณีที่มีการปฏิเสธการรักษา
3. สามารถวิเคราะห์ปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์ในประเทศไทยเมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษา
4. ทำให้ได้เสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาและอุปสรรคในการใช้สิทธิปฏิเสธการถ่ายโลหิตของผู้ป่วยและแนวการปฏิบัติของบุคลากรทางการแพทย์ที่ต้องดำเนินการรักษาผู้ป่วยที่ใช้สิทธิปฏิเสธการถ่ายโลหิตนั้น

## บทที่ 2

### ทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับการสิทธิพิเศษการรักษาของผู้ป่วย และอำนาจของรัฐที่เกี่ยวข้องการใช้สิทธิทางสาธารณสุขของผู้ป่วย

การรักษาพยาบาลเป็นเรื่องที่ต้องมีการกระทำต่อร่างกายของผู้ป่วย มีหลักการทางกฎหมายมากมายที่นำมาใช้เกี่ยวกับสิทธิของผู้ป่วยทั้งที่เป็นเรื่องของสิทธิมนุษยชนและสิทธิทางสาธารณสุขที่พลเมืองพึงได้รับจากรัฐที่ตนอาศัยอยู่ รวมถึงอำนาจของรัฐที่เข้ามาเกี่ยวข้องในแง่การคุ้มครองสิทธิดังกล่าวของประชาชนในปกครองและจำกัดไม่ให้ประชาชนนั้นใช้สิทธิเกินส่วนที่กฎหมายรับรองให้

สำหรับเรื่องการรักษาพยาบาลก็เป็นสิทธิผู้ป่วยประการหนึ่งที่ผู้ป่วยทุกคนสามารถเลือกที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลที่ไม่ต้องการได้ แต่สิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาลนั้นจะมีขอบเขตอย่างไรบ้างนั้นเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณากันอยู่เสมอ เพราะการรักษานั้นย่อมกระทำโดยผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพซึ่งมีกฎหมายกำหนดหน้าที่ให้ต้องรักษาผู้ป่วยตามมาตรฐาน ไม่ว่าจะเป็มติของหน้าที่ตามกฎหมายหรือหน้าที่ตามสัญญาก็ตาม ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพทั้งหลายย่อมผูกพันตนตามพันธะจริยธรรมแห่งวิชาชีพของตนด้วย ในกรณีการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตของผู้ป่วยก็เช่นกัน มักมีปัญหาให้แพทย์ต้องตระหนักเกี่ยวกับแนวทางการรักษาเมื่อพบว่าเงื่อนไขความต้องการของผู้ป่วยอาจสวนทางกับหลักปฏิบัติทางการแพทย์ ในบทนี้จะได้กล่าวถึงแนวคิดและหลักทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิผู้ป่วยและการใช้สิทธิสาธารณสุขของผู้ป่วยโดยเฉพาะในเรื่องการปฏิเสธการรักษาพยาบาล ตลอดจนแนวคิดเกี่ยวกับการใช้อำนาจรัฐเพื่อจำกัดการใช้สิทธิดังกล่าวของผู้ป่วย รวมถึงหลักการทางการแพทย์ที่ถูกควบคุมโดยกฎหมายเพื่อจะได้วิเคราะห์ถึงประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทยและหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ดังที่จะกล่าวต่อไปในบทที่ 5



## 2.1 ทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิผู้ป่วย

กฎหมายนั้นเป็นกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการแบ่งขอบเขตหรือการแบ่งส่วนในสังคมว่า ส่วนใดเป็นของใคร เมื่อรู้ว่าเป็นส่วนของใครแล้วจะละเมิดมิได้ และส่วนนั้นผู้เป็นเจ้าของก็มีความชอบธรรมที่จะได้หรือแสวงประโยชน์ตามที่ตนเห็นสมควรซึ่งคนอื่นจะต้องเคารพไม่ก้าวล่วงเขตแดนของบุคคลนั้น ส่วนที่บุคคลมีความชอบธรรมจะได้และบุคคลอื่นจะต้องเคารพนี้ เรียกว่า “สิทธิ”<sup>5</sup>

สิทธิ (Right) หมายถึง อำนาจอันชอบธรรมหรือความชอบธรรมที่บุคคลสามารถใช้ยื่นต่อผู้อื่นเพื่อคุ้มครองหรือรักษาผลประโยชน์อันเป็นส่วนที่พึงมีพึงได้ของบุคคลนั้น<sup>6</sup> หรืออาจทำความเข้าใจได้ว่า สิทธิคือประโยชน์ที่บุคคลมีความชอบธรรมที่จะได้รับและยืนยันต่อผู้อื่นได้หรือประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้<sup>7</sup>

ส่วนเสรีภาพ (Freedom) คือความมีอิสระที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการใด ๆ<sup>8</sup> สิ่งใดที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นเสรีภาพ ย่อมหมายความว่า ประชาชนมีเสรีภาพเช่นนั้น โดยรัฐมีหน้าที่ทั่วไปที่จะงดเว้นไม่ขัดขวางการใช้เสรีภาพนั้นของประชาชน แต่รัฐไม่มีหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจงที่จะต้องจัดหาสิ่งที่เป็นเสรีภาพให้ เสรีภาพจึงต่างจากสิทธิที่สิ่งใดเป็นสิทธิย่อมถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะเจาะจงในการทำให้ประชาชนได้รับสิทธินั้น<sup>9</sup>

ในบรรดาทฤษฎีทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิทั้งหลาย สิทธิมนุษยชน (Human rights) เป็นสิทธิประเภทหนึ่งซึ่งเป็นที่รู้จักและถูกกล่าวถึงอย่างแพร่หลาย สิทธิมนุษยชน หมายถึง สิทธิของความเป็นมนุษย์ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน เป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่พึงมี เป็นสิ่งจำเป็นในการดำรงชีวิตของมนุษย์อย่างมีศักดิ์ศรีและคุณค่า หากมีการล่วงละเมิดต่อสิทธิดังกล่าวย่อมจะได้รับการรับรองและคุ้มครองโดยกฎหมาย เช่น สิทธิในร่างกายและความมั่นคงปลอดภัย สิทธิในการ

<sup>5</sup> สมยศ เชื้อไทย, ความรู้กฎหมายทั่วไป, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2558), น.138.

<sup>6</sup> ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 5, (ม.ป.ท., 2526), น.83-85.

<sup>7</sup> หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 10 (ม.ป.ท., 2527). วิญญู เครื่องงาม, “สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ”, ใน รวมบทความสู่สิทธิมนุษยชน, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), น.38-39.

<sup>8</sup> วิญญู เครื่องงาม, “สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ”, ใน รวมบทความสู่สิทธิมนุษยชน, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), น.38-39.

<sup>9</sup> มานิตย์ จุมปา, “ส่วนที่ 4 สิทธิเสรีภาพของประชาชน ตามรัฐธรรมนูญ 2560”, ในเอกสารประกอบการบรรยายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ ภาคหนึ่ง สมัยที่ 70 (ภาคค่ำ), สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2560 : น.3.

ถือครองทรัพย์สิน ตลอดจนสิทธิในการเคลื่อนไหวและในการเลือกที่อยู่อาศัย เป็นต้น นอกจากนี้ สิทธิมนุษยชนยังหมายถึง สิทธิที่พึงมีเพื่อการพัฒนาบุคลิกภาพ คุณภาพชีวิต เพื่อธำรงรักษาไว้ซึ่งคุณค่าของความเป็นมนุษย์ เช่น สิทธิในการนับถือศาสนา สิทธิในการเลือกที่จะประกอบอาชีพ สิทธิในการแสดงความคิดเห็น ตลอดจนสิทธิในการมีส่วนร่วมทางการเมือง เป็นต้น<sup>10</sup> และจากการตื่นตัวเรื่องสิทธิมนุษยชนในหลายสิบปีที่ผ่านมา มีการนำสิทธิมนุษยชนบางประการมาประยุกต์ใช้กับปัญหาทางการแพทย์ที่เกิดขึ้นจึงนำมาสู่การศึกษาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนเกี่ยวกับการแพทย์และถูกเรียกเป็นการเฉพาะเจาะจงเมื่อกล่าวถึงสิทธิของผู้เข้ารับการรักษาซึ่งเป็นสิทธิประการหนึ่งของมนุษย์ต้องถูกคุ้มครอง เรียกว่า “สิทธิผู้ป่วย”

สิทธิของผู้ป่วย (Patient right) หมายถึง ความชอบธรรมที่ผู้ป่วยจะพึงได้รับจากบริการทางการแพทย์เพื่อคุ้มครองหรือรักษาผลประโยชน์อันพึงมีพึงได้ของผู้ป่วยนั้น ผู้ป่วยในที่นี้รวมถึงบุคคลปกติที่ไปรับบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขทุกประเภท<sup>11</sup> ดังนี้ จึงอาจกล่าวได้ว่า สิทธิของผู้ป่วยเป็นสิทธิพลเมือง (civil rights) สำหรับทุกคนที่ไปรับบริการทางการแพทย์ และมีรากฐานมาจากสิทธิมนุษยชนอีกทีหนึ่ง โดยหลักการสำคัญของสิทธิผู้ป่วยซึ่งรับการรับรองโดยกฎหมายระหว่างประเทศคือ สิทธิที่ทุกคนสามารถตัดสินใจได้ด้วยตัวเอง (self-determination right) ซึ่งแม้สิทธิดังกล่าวจะมีรากฐานมาจากหลักกฎหมายระหว่างประเทศ แต่มีนักกฎหมายมหาชนได้นำมาใช้เพื่อขยายความถึงสิทธิของพลเมืองในการเรียกร้องสิทธิที่จะปกครองตนเองเอง (เลิศศักดิ์ ต้นโต, 2556) หรือการแสดงออกถึงความเป็นอิสระของมนุษย์ (human autonomy)<sup>12</sup> ภายใต้สิทธิตามธรรมชาติที่ติดตัวมาแต่กำเนิด และได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญของแต่ละรัฐ

สิทธิของผู้ป่วย โดยทฤษฎีอาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ

1) สิทธิทางจริยธรรม (Moral rights) เป็นสิทธิโดยธรรมชาติที่เกิดมาเป็นมนุษย์ เป็นหลักสากลไม่ต้องบัญญัติไว้ ได้แก่ สิทธิที่รัฐต้องให้บริการทางการแพทย์ สิทธิที่ให้บริการด้วยคุณภาพเท่าเทียมกันและสิทธิที่จะเสียค่าบริการอย่างเหมาะสม

2) สิทธิทางกฎหมาย (Legal rights) เป็นอำนาจที่มีความชอบธรรมโดยมีกฎหมายรับรอง ในทางสากลถือว่าสิทธิของผู้ป่วยเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชน ดังปรากฏในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ค.ศ.1948 มาตรา 25(1) ระบุ

<sup>10</sup> อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์, สิทธิมนุษยชน, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2561), น.25-26.

<sup>11</sup> ประทักษ์ ลิขิตเลอสรวง, “สิทธิของผู้ป่วยจิตเวช”, เล่มที่ 4 วารสารสมาคมจิตแพทย์แห่งประเทศไทย, ปีที่ 44, น.361-369.

<sup>12</sup> วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, “สิทธิของผู้ป่วย”, ใน นิติเวชสารก ฉบับสิทธิผู้ป่วย, (กรุงเทพมหานคร : โครงการจัดพิมพ์คบไฟ, 2537), น.19.

ว่า “บุคคลมีสิทธิได้รับมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอสำหรับสุขภาพและความอยู่ดีกินดีของตน และครอบครัว รวมทั้งอาหาร เครื่องนุ่งห่ม ที่อยู่อาศัย การรักษาพยาบาล บริการทางสังคมที่จำเป็น และสิทธิในการประกันการว่างงาน เจ็บป่วย พิกัด เป็นหม้าย ชราภาพ หรือขาดปัจจัยในการดำรงชีพอื่นใดที่เกินความสามารถของตน”

#### 2.1.1 สิทธิผู้ป่วยตามหลักกฎหมายสากล

สิทธิผู้ป่วยเป็นสิทธิที่สำคัญของพลเมืองทุกคนในโลกจึงได้มีการรับรองทั้งในระดับโลกและระดับประเทศด้วย สำหรับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The Universal Declaration of Human Right) กล่าวไว้ว่า สิทธิของผู้ป่วยเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิส่วนบุคคล (Individual right) ที่ผู้อื่นจะล่วงละเมิดมิได้ ดังที่ปรากฏในข้อ 1 และข้อ 3

“ข้อ 1 มนุษย์ทุกคนเกิดมาเป็นอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติ ศักดิ์ศรี และสิทธิ ทุกคนมีธรรมชาติของความเป็นเหตุผล และมีจิตสำนึกในความผิดชอบชั่วดี และพึงปฏิบัติต่อกันด้วยความปรองดองฉันท์น้องพี่”

“ข้อ 3 บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิต ในเสรีภาพและในความมั่นคงแห่งร่างกาย”

สิทธิของผู้ป่วยเป็นสิทธิทางสังคมที่พึงควรได้รับการดูแลจากรัฐที่ผู้ป่วยซึ่งเป็นประชาชนของรัฐนั้นอย่างเหมาะสม เพราะประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิเท่าเทียมกันตามรัฐธรรมนูญของรัฐ และสิทธิของผู้ป่วยต้องได้รับความคุ้มครองจากศาล หากเมื่อมีความเสียหายทางการแพทย์เกิดขึ้นด้วย ทั้งนี้ตามข้อ 8 และ ข้อ 25<sup>13</sup>

องค์การระหว่างประเทศหลายองค์การเองก็ได้มีประกาศรับรองสิทธิผู้ป่วยไว้ เช่น ปฏิญญาแห่งกรุงเฮลซิงกิว่าด้วยการวิจัยในมนุษย์ (Declaration of Helsinki on Biomedical Research Involving Human Subjects 1975) คำประกาศของสมาคมแพทย์โลกว่าด้วยสิทธิผู้ป่วย (The World Medical Association’s Declaration on the Rights of patient 1981) กฎบัตรยุโรปว่า

<sup>13</sup> ข้อ 8 บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาโดยศาลแห่งรัฐซึ่งมีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาพิพากษา การกระทำใดๆที่ละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของตนที่ได้รับการรับรองจากรัฐธรรมนูญหรือโดยกฎหมาย

ข้อ 25 (1) บุคคลมีสิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ดีของตน และครอบครัว รวมทั้งอาหาร เสื้อผ้า ที่อยู่อาศัย การศึกษาและการบริการทางสังคมที่จำเป็นต่อการดำรงชีพและมีสิทธิที่จะได้รับความมั่นคงในกรณีที่ว่างงาน เจ็บป่วย เป็นหม้าย ชราภาพ หรือขาดปัจจัยในการเลี้ยงชีพอื่นใดในพฤติการณ์ที่ไม่อาจควบคุมได้

(2) มารดาและบุตรชอบที่จะได้รับการดูแลและช่วยเหลือเป็นพิเศษ เด็กทุกคนทั้งบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายและบุตรนอกสมรสย่อมได้รับความคุ้มครองทางสังคมอย่างเสมอภาค

ด้วยสิทธิของผู้ป่วยในโรงพยาบาล (European Charter on Rights of Patients in Hospitals 1979) เป็นต้น

ในการศึกษาเรื่องนี้ ขอกล่าวถึงองค์การระหว่างประเทศที่มาจากองค์กรพิทักษ์สิทธิด้านสุขภาพอนามัยของทุกทั่วโลก นั่นคือ องค์การอนามัยโลก (World Health Assembly) ได้มีบทบาทสำคัญในการสร้างหลักเกณฑ์เพื่อให้ประชาชนทุกคนได้บรรลุถึงการมีสุขภาพดีในระดับที่สูงที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ โดยในการประชุมสมัชชาขององค์การอนามัยโลก เมื่อ ค.ศ.1970 ได้มีการร่างกฎที่ยึดถือเอาประโยชน์ของผู้ป่วยเป็นสำคัญ โดยมีมติว่า “สิทธิที่จะมีสุขภาพดี (The right of health) เป็นสิทธิพื้นฐานของสิทธิมนุษยชน” และองค์การอนามัยโลกได้กำหนดสิทธิมนุษยชนด้านสุขภาพ (Health Aspects of Human Right with Special Reference to Development in Medicine of World Health Organization) เมื่อ ค.ศ.1976 ไว้ 4 ประการ คือ

- 1) สิทธิของผู้ป่วยที่จะได้รับบริการเพื่อสุขภาพ (The right to health care)
- 2) สิทธิที่จะได้รับข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการตรวจรักษา (The right to information) อันประกอบด้วยสิทธิที่จะรู้ (Right to know) และสิทธิในการตัดสินใจ (Right to self-determination)
- 3) สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา (The right to refuse treatment)
- 4) สิทธิส่วนบุคคลที่จะได้รับการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการเจ็บป่วยไว้เป็นความลับ (The privacy right)

ต่อมาแพทยสมาคมโลก (The World Medical Association)<sup>14</sup> ได้ออกปฏิญญาว่าด้วยสิทธิผู้ป่วย (The World Medical Association Declaration on the Rights of the Patient) หรือที่เรียกว่า “ปฏิญญาลิสบอนว่าด้วยสิทธิผู้ป่วย ค.ศ. 1981” ซึ่งได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมสมัชชาแพทยโลก ครั้งที่ 34 ณ กรุงลิสบอน ประเทศโปรตุเกส เมื่อเดือนกันยายนถึงเดือนตุลาคม ค.ศ.1981 และปรับปรุงใน ค.ศ. 1995 และ 2005 ตามลำดับ มีหลักการ 11 ข้อ<sup>15</sup> โดยข้อที่มีความเกี่ยวข้องกับเรื่องการสิทธิปฏิเสธการรักษาและแนวทางการปฏิบัติของผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์ปรากฏตามข้อ 1, 3, 4, 5, 6, และ 10 มีใจความสำคัญดังนี้

<sup>14</sup> แพทยสมาคมโลก เป็นองค์กรที่เกิดขึ้นจากการรวมตัวของแพทย์ที่มีความประสงค์ในการจัดตั้งองค์การทางการแพทย์ระหว่างประเทศ เริ่มก่อตั้งขึ้นตั้งแต่ช่วงระหว่างสงครามโลกครั้งที่ 2 ในปี ค.ศ. 1945 และก่อตั้งสำเร็จในปี ค.ศ. 1946 โดยที่องค์กรนี้ได้ประกาศหลักจริยธรรมทางการแพทย์ให้เป็นแนวทางปฏิบัติแก่แพทย์ทุกคน, จาก The World Medical Association, “The Story of the WMA”, สืบค้นเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2561, จาก <https://www.wma.net/who-we-are/history/>

<sup>15</sup> วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ และไพศาล ลีมสกลิต, “ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิผู้ป่วยของแพทยสมาคมโลก”, เล่มที่ 10 วารสารคลินิก, ปีที่ 24, น.922-924 (ตุลาคม 2551).

“ข้อ 1 สิทธิในการได้รับการรักษาพยาบาลที่มีคุณภาพดี บุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับการรักษาและบริการทางการแพทย์ที่เหมาะสมและมีคุณภาพโดยไม่มีทางเลือกปฏิบัติ ผู้ป่วยต้องมีอิสระในการตัดสินใจทางคลินิกและทางจริยธรรมโดยปราศจากการแทรกแซงใด ๆ ทั้งผู้ป่วยต้องได้รับการรักษาพยาบาลที่เป็นประโยชน์สูงสุดแก่ผู้ป่วยเอง โดยที่การรักษาพยาบาลดังกล่าวจะต้องเป็นไปตามหลักวิชาทางการแพทย์ซึ่งเป็นที่รับรองกันทั่วไป หากมีสถานการณ์ที่จะต้องเลือกใช้วิธีการรักษาบางอย่างที่มีอยู่อย่างจำกัดแก่ผู้ป่วยบางราย ผู้ป่วยเหล่านั้นจะต้องได้รับการคัดเลือกอย่างเป็นธรรมในการได้รับวิธีการรักษานั้น โดยต้องกระทำบนพื้นฐานแห่งข้อชี้บ่งทางการแพทย์เท่านั้น ทั้งนี้ ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับการดูแลสุขภาพอย่างต่อเนื่อง แพทย์มีหน้าที่จัดการให้มีการประสานงานทางการแพทย์กับผู้ให้บริการด้านสุขภาพอื่น และแพทย์ไม่อาจยุติการรักษาผู้ป่วยลงได้ตราบเท่าที่มีข้อชี้บ่งทางการแพทย์ว่าจำเป็นต้องให้การรักษาต่อไป เว้นแต่จะมีการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ป่วยอย่างเหมาะสมและให้ออกาสอย่างเพียงพอในการดูแลรักษาด้วยวิธีอื่น”

“ข้อ 3 สิทธิในการตัดสินใจเกี่ยวกับตนเอง ผู้ป่วยที่มีสภาพจิตใจสมบูรณ์มีสิทธิที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับตนเองโดยอิสระ โดยการตัดสินใจนั้นต้องมาจากการที่ผู้ป่วยได้รับแจ้งข้อมูลที่จำเป็นในการตัดสินใจของตนเองและเข้าใจอย่างชัดเจนเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของการตรวจทดสอบหรือการบำบัดรักษา ผลที่จะได้รับ รวมถึงผลที่จะเกิดขึ้นจากการตัดสินใจให้หรือไม่ให้ความยินยอมแก่แพทย์ในการตรวจวินิจฉัยโรคหรือบำบัดรักษาโรคของตน ทั้งยังรวมถึงการที่ผู้ป่วยมีสิทธิปฏิเสธที่จะเข้าร่วมในงานวิจัยหรือการเรียนการสอนทางการแพทย์ด้วย”

“ข้อ 4 กรณีผู้ป่วยที่ไม่รู้สึกตัว หรือไม่สามารแสดงเจตจำนงของตนเองได้ แพทย์จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนที่มีอำนาจตามกฎหมายได้รับการอธิบายข้อมูลแล้ว แต่หากเป็นกรณีไม่อาจมีผู้แทนที่มีอำนาจตามกฎหมายและมีความจำเป็นรีบด่วนที่จะต้องให้การรักษาทางการแพทย์ ให้สันนิษฐานว่าผู้ป่วยให้ความยินยอมแล้ว เว้นแต่เป็นที่ชัดเจนและปราศจากข้อสงสัยว่าจะขัดต่อการแสดงเจตนาหรือความคิดเห็นแต่เดิมของผู้ป่วย ซึ่งประสงค์จะไม่ให้ความยินยอมในสภาพการณ์เช่นนั้น แต่อย่างไรก็ตาม หากเป็นผู้ป่วยที่ไม่รู้สึกตัวจากการพยายามฆ่าตัวตาย แพทย์ควรจะต้องพยายามช่วยชีวิตของผู้ป่วยดังกล่าวในทุกกรณี”

“ข้อ 5 ผู้ป่วยที่เป็นผู้ไร้ความสามารถ เช่น กรณีผู้ป่วยเป็นผู้เยาว์หรือผู้ที่ไม่สามารถใช้สิทธิตามกฎหมายในบางประเทศ ให้ใช้ความยินยอมของผู้แทนที่ได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายแทน แต่ผู้ป่วยจะต้องมีส่วนร่วมในการตัดสินใจอย่างเต็มที่เท่าที่ความสามารถของผู้ป่วยจะเอื้ออำนวยให้กระทำได้ และแพทย์ต้องเคารพการตัดสินใจของผู้ป่วยที่ยังสามารถตัดสินใจอย่างมีเหตุผลได้อยู่ รวมถึงผู้ป่วยมีสิทธิที่จะห้ามการเปิดเผยข้อมูลนี้แก่ผู้แทนที่ได้รับแต่งตั้งตามกฎหมาย แต่หากเกิดกรณีที่ผู้แทนซึ่งได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายของผู้ป่วยหรือบุคคลที่ได้รับมอบอำนาจจากผู้ป่วย



ห้ามแพทย์มิให้ดำเนินการบำบัดรักษาผู้ป่วยต่อไป แต่ตามความเห็นของแพทย์แล้วเห็นว่าการรักษา นั้นจะเป็นประโยชน์สูงสุดแก่ผู้ป่วยเอง แพทย์พึงจะไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น ทั้งนี้ จะต้องไม่ขัดต่อ กฎหมายหรือกฎเกณฑ์อื่น สำหรับกรณีฉุกเฉินแพทย์จะต้องดำเนินการเพื่อประโยชน์สูงสุดของ ผู้ป่วย”

“ข้อ 6 วิธีการตรวจรักษาที่ขัดต่อเจตจำนงของผู้ป่วย กระบวนการตรวจวินิจฉัยโรค หรือการบำบัดรักษาที่ขัดต่อเจตจำนงของผู้ป่วยสามารถทำได้เฉพาะในกรณีฉุกเฉินเท่านั้น กล่าวคือ จะต้องมิใช่กฎหมายอนุญาตเป็นการเฉพาะ และเป็นไปตามหลักจริยธรรมทางการแพทย์” และ

“ข้อ 10 สิทธิในศักดิ์ศรีของผู้ป่วย ส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่คุณเขียนทำการศึกษาคือ การเคารพศักดิ์ศรีของผู้ป่วยและสิทธิในความเป็นส่วนตัวตลอดเวลาที่มีการรักษาพยาบาลและการ เรียนการสอน โดยคำนึงถึงคุณค่าและวัฒนธรรมที่ผู้ป่วยยึดถือ ซึ่งการแสดงออกถึงความเคารพนั้น โดยหลักคือการขอความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าวเพื่อทำการรักษาให้ผู้ป่วย ขณะเดียวกัน ผู้ป่วยก็มีสิทธิที่จะได้รับการบรรเทาความทุกข์ทรมานของตนตามวิทยาการความรู้ในปัจจุบัน ทั้งนี้ หากพิจารณาแล้วพบว่าความเจ็บป่วยนั้นเป็นวาระสุดท้ายแห่งชีวิตของผู้ป่วยแล้ว ผู้ป่วยย่อมมีสิทธิที่จะ ได้รับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายอย่างมีมนุษยธรรม และจะต้องได้รับความช่วยเหลือทุก อย่างเพื่อจะช่วยให้ผู้ป่วยเสียชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีโดยสงบเท่าที่จะทำได้”

### 2.1.2 ความยินยอมทางการแพทย์

โดยสภาพของการรักษาพยาบาลเป็นการทำร้ายร่างกายหรือจิตใจ ซึ่งนักกฎหมายได้ให้นิยามคำว่า “ทำร้าย” ไว้ว่า การทำให้เสียหายเป็นภัยต่อร่างกายหรือจิตใจ<sup>16</sup> ซึ่งผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมย่อมต้องมีการกระทำต่าง ๆ ต่อร่างกายของผู้ป่วย เช่น การสัมผัสสร้างกายเพื่อตรวจโรค การปฐมพยาบาล การทำหัตถการ หรือการใช้เครื่องมือทางการแพทย์เพื่อช่วยชีวิต สิ่งเหล่านี้หากกระทำไปโดยไม่ได้รับความยินยอมของผู้ป่วยและไม่มีกฎหมายให้อำนาจกระทำ ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ป่วย ถือเป็นกรกระทำอันมิชอบซึ่งก่อให้เกิดแพทย์เกิดความรับผิดชอบต่อผู้ป่วย ดังนี้ เหตุที่แพทย์จะทำการรักษาได้ก็ด้วยแต่โดยอาศัยความยินยอมของผู้ป่วยเท่านั้น

การที่ผู้ป่วยจะให้ความยินยอมเพื่อเข้ารับการรักษานั้น มีความสัมพันธ์กับสิทธิผู้ป่วยอยู่ 2 ข้อ คือ สิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ (Right to access and right to know) และสิทธิที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับตนเอง (Right to self-determination) กล่าวคือ การให้ความยินยอมในการรักษา การปฏิเสธการรักษา หรือการเลือกวิธีการรักษาของผู้ป่วย จำเป็นที่ผู้ป่วยจะต้องได้รับทราบข้อมูลอย่าง

<sup>16</sup> จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษา กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2546), น.118.

เพียงพอ ชัดเจน และถูกต้องก่อนการตัดสินใจ ทั้งนี้ สิทธิเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลด้านสุขภาพของผู้ป่วยได้รับรองทั้งโดยองค์ระหว่างประเทศ<sup>17</sup> และตามกฎหมายไทย คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ป่วย โดยเมื่อผู้ป่วยได้รับแจ้งข้อมูลด้านสุขภาพที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการทราบอย่างเพียงพอที่จะใช้ประกอบการตัดสินใจในการรับหรือไม่รับบริการทางการแพทย์แล้ว ย่อมเป็นสิทธิของผู้ป่วยโดยแท้ที่จะตัดสินใจดำเนินการเข้ารับการรักษาหรือปฏิเสธการรักษา แต่มีข้อยกเว้นบางกรณีที่กฎหมายเข้ามาแทรกแซงการใช้สิทธิของผู้ป่วยในด้านการรับรู้ข้อมูลด้านสุขภาพเพื่อตัดสินใจให้ความยินยอมเข้ารับการรักษาหรือปฏิเสธการรักษา

สำหรับเรื่องความยินยอมทางการแพทย์ แม้กฎหมายจะระบุชัดเจนในนิยามศัพท์ของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่า ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมสามารถกระทำต่อร่างกายมนุษย์ได้ในกรณีใดบ้าง แต่ทั้งนี้ ก่อนกระทำการดังกล่าวจะต้องปรึกษาหารือกับผู้ป่วยหรือญาติผู้ป่วยก่อน และเมื่อได้รับความยินยอมแล้วจึงจะดำเนินการต่อไปได้ การทำความเข้าใจในลักษณะนี้ทางวิชาการเรียกว่า ความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าว (Informed consent) หมายถึง ความยินยอมของผู้ป่วยที่ยอมให้ผู้ประกอบวิชาชีพที่เกี่ยวข้องกับการแพทย์กระทำต่อร่างกายของตนตามกรรมวิธีการประกอบวิชาชีพแต่ละประเภทนั้น โดยผู้ป่วยจะต้องได้รับการอธิบายหรือบอกเล่าให้เข้าใจว่าการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพนั้นมีวัตถุประสงค์อย่างไร รายละเอียดของการกระทำมีอะไรบ้าง และผลที่เกิดต่อผู้ป่วยในภายหลังจะเป็นอย่างไร ตลอดจนอันตรายหรือผลร้ายที่อาจจะเกิดขึ้นจากการกระทำนั้น หากมี จะมีมากน้อยเพียงใด ซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพมีหน้าที่ต้องอธิบายหรือบอกกล่าวให้ผู้ป่วยทราบ (วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, 2532) เหตุผลที่ต้องบอกกล่าวให้ผู้ป่วยทราบเกี่ยวกับรายละเอียดข้างต้น ก็เพราะว่าการประกอบวิชาชีพเวชกรรมเป็นการกระทำต่อร่างกายมนุษย์ บุคคลนั้น ๆ จึงควรจะได้รับข้อมูลต่าง ๆ เพื่อนำไปสู่การตัดสินใจ ซึ่งถือเป็นสิทธิประการหนึ่งของผู้ป่วย<sup>18</sup>

ตามที่ปฏิญญาสิทธิมนุษยชนว่าด้วยสิทธิผู้ป่วย ค.ศ. 1981 ได้บัญญัติรับรองสิทธิผู้ป่วยที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเอง (Right to self-determination)<sup>19</sup> โดยคุ้มครองเจตนาธรรมณ์ของผู้ป่วยให้ถือ

<sup>17</sup> ปฏิญญาสิทธิมนุษยชนว่าด้วยสิทธิผู้ป่วย ค.ศ.1981 (แก้ไขเพิ่มเติม ค.ศ. 2005) ข้อ 7

<sup>18</sup> แสง บุญเฉลิมวิภาส, “ความยินยอมเพื่อรับการรักษากับการรักษาพยาบาลเชิงพาณิชย์”, วารสารกฎหมายสุขภาพและสาธารณสุข, เล่มที่ 2, ปีที่ 1, น.138-139 (พฤษภาคม – สิงหาคม 2558).

<sup>19</sup> บทบัญญัติในปฏิญญาสิทธิมนุษยชนว่าด้วยสิทธิผู้ป่วยที่เกี่ยวกับเรื่องความยินยอม ปรากฏอยู่ 3 ข้อ ได้แก่ ข้อ 1 สิทธิเข้าถึงการรักษามีคุณภาพ (Right to medical care of good quality) ข้อ 2 สิทธิในการเลือกอย่างอิสระ (Right to freedom of choice) และข้อ 3 สิทธิในการตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเอง (Right to self-determination)

เป็นเสรีภาพที่ผู้ป่วยจะตัดสินใจเลือกรับหรือปฏิเสธการรักษา ในประเทศไทยก่อน พ.ศ. 2550 เรื่องความยินยอมในการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยไม่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน ศาลได้นำหลักกฎหมายในเรื่องความยินยอมในฐานะที่เป็นกฎหมายธรรมชาติที่สามารถนำมาใช้ในลักษณะที่เป็นคุณได้ โดยคำพิพากษาฎีกาที่ 1403/2508 วางหลักเกณฑ์เรื่องความยินยอมไว้ว่า “ความยินยอมอันบริสุทธิ์ของผู้เสียหายให้ผู้ใดกระทำการที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ถ้าความผิดนั้นไม่ขัดต่อความสำนึกในศีลธรรมอันดี และยินยอมอยู่จนถึงขณะกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดแล้ว ความยินยอมนั้นย่อมเป็นข้อยกเว้นมิให้การกระทำนั้นเป็นความผิดขึ้นได้” ซึ่งนักกฎหมายได้ใช้คำพิพากษาดังกล่าวเป็นบรรทัดฐานในการตีความที่มีปัญหาต้องวินิจฉัยเกี่ยวกับความยินยอมเรื่อยมา และในขณะนี้ สิทธิการให้ความยินยอมในการรักษาได้รับการบัญญัติและคุ้มครองควบคู่ไปกับสิทธิในการเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลด้านสุขภาพที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการ ปรากฏตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 และตามข้อ 2 ของคำประกาศสิทธิและข้อพึงปฏิบัติของผู้ป่วย ฉบับลงวันที่ 12 สิงหาคม พ.ศ. 2558 ดังนี้

“มาตรา 8 ในการบริการสาธารณสุข บุคลากรด้านสาธารณสุขต้องแจ้งข้อมูลด้านสุขภาพที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการให้ผู้รับบริการทราบอย่างเพียงพอที่ผู้รับบริการจะใช้ประกอบการตัดสินใจในการรับหรือไม่รับบริการใด และในกรณีที่ผู้รับบริการปฏิเสธไม่รับบริการใด จะให้บริการนั้นมีได้

ในกรณีที่เกิดความเสียหายหรืออันตรายแก่ผู้รับบริการเพราะเหตุที่ผู้รับบริการปกปิดข้อเท็จจริงที่ตนรู้และควรบอกให้แจ้ง หรือแจ้งข้อความอันเป็นเท็จ ผู้ให้บริการไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรืออันตรายนั้น เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ให้บริการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้

(1) ผู้รับบริการอยู่ในภาวะที่เสี่ยงอันตรายถึงชีวิตและมีความจำเป็นต้องให้ความช่วยเหลือเป็นการรีบด่วน

(2) ผู้รับบริการไม่อยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้ และไม่อาจแจ้งให้บุคคลซึ่งเป็นทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ปกครอง ผู้ปกครองดูแล ผู้พิทักษ์ หรือผู้อนุบาลของผู้รับบริการ แล้วแต่กรณี รับทราบข้อมูลแทนในขณะนั้นได้”

“ข้อ 2 ผู้ป่วยที่ขอรับการรักษามีสิทธิได้รับทราบข้อมูลที่เป็นจริงและเพียงพอเกี่ยวกับการเจ็บป่วย การตรวจ การรักษา ผลดีและผลเสียจากการตรวจ การรักษาจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ ด้วยภาษาที่ผู้ป่วยสามารถเข้าใจได้ง่าย เพื่อให้ผู้ป่วยสามารถตัดสินใจในการ



ยินยอมหรือไม่ยินยอมให้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพปฏิบัติต่อตน เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉิน อันจำเป็นเร่งด่วนและเป็นอันตรายต่อชีวิต”

การให้ความยินยอมในการเข้ารับการรักษาตามวิธีการที่ได้เลือกแล้วนั้นเป็นสิทธิพื้นฐานของผู้ป่วยที่สำคัญประการหนึ่ง เป็นการเรียกร้องต่อผู้ให้การรักษาที่จะต้องเคารพต่อการตัดสินใจของผู้ป่วยและเคารพต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพอนามัยของผู้ป่วยด้วย เพราะการรักษาไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ ย่อมส่งผลกระทบต่อร่างกายและสุขภาพอนามัยของผู้ป่วยอย่างหลีกเลี่ยงมิได้<sup>20</sup> ทั้งนี้ ความยินยอมนั้นต้องมีกรอบแห่งการกระทำที่ต้องเป็นการกระทำตามที่ให้ความยินยอมและต้องทำตามมาตรฐานวิชาชีพโดยปราศจากความประมาทเลินเล่อด้วย

### 2.1.3 การปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย

หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปฏิเสธการรักษาอย่างแท้จริงคือ หลักความยินยอม กล่าวคือ เมื่อผู้ป่วยยินยอมให้แพทย์ทำการรักษาแก่ตน แพทย์ย่อมมีอำนาจกระทำการรักษาต่อผู้ป่วยโดยความยินยอมนั้น หากแต่เมื่อผู้ป่วยไม่ยินยอมให้แพทย์ทำการรักษาตนไม่ว่าวิธีใดวิธีหนึ่งหรือทั้งหมด ผู้ป่วยย่อมสามารถแสดงออกอย่างชัดเจน โดยการปฏิเสธให้เป็นที่ประจักษ์แก่บุคลากรทางการแพทย์ที่เกี่ยวข้อง เช่นนี้ย่อมถือว่าผู้ป่วยได้ปฏิเสธที่จะรับการรักษาพยาบาลที่จะเกิดขึ้นต่อไปแล้ว หากแพทย์ได้ดำเนินการมาก่อนแล้วก็ต้องหยุดการกระทำดังกล่าวเสีย ในหัวข้อนี้ ผู้เขียนเห็นว่าประเด็นที่ต้องพิจารณา 3 เรื่อง คือ เงื่อนไขในการปฏิเสธการรักษา ลักษณะของการปฏิเสธการรักษา และสภาพทางกฎหมายของการปฏิเสธการรักษา โดยผู้เขียนจะใช้กฎหมายไทยเป็นตัวอย่างประกอบเพื่อเสริมรายละเอียดในการอธิบาย

#### 2.1.3.1 เงื่อนไขสำคัญในการปฏิเสธการรักษาของคนไข้

1) การปฏิเสธการรักษานั้นจะต้องไม่เป็นการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยด้วย โดยอาจแยกพิจารณาตามผลแห่งการปฏิบัติตามคำปฏิเสธการรักษานั้น<sup>21</sup> ดังนี้

1. การปฏิเสธรักษาของผู้ป่วยหนักซึ่งไม่อาจรักษาให้หายขาดได้ และการอยู่ต่อของผู้ป่วยนั้นเป็นความทรมาน โดยหากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้กระทำการโดยงดเว้นการ

<sup>20</sup> นิรมัย พิศแข มั่นจิต, หมายความว่าด้วยสิทธิของผู้ป่วยและการจัดทำบริการทางด้านสาธารณสุข, (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561), น.66.

<sup>21</sup> วลัภ วิเศษสุวรรณ, “การกระทำโดยงดเว้น : ศึกษากรณีความรับผิดชอบทางอาญาของแพทย์ในการปฏิบัติตามคำปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย”, (วิทยานิพนธ์มหบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น.69-73.

รักษาตามคำปฏิเสธดังกล่าว แม้จะครบองค์ประกอบอันเป็นการฆ่า ก็ไม่น่าจะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี เพราะไม่ขัดต่อมติมหาชนและชีวิตของผู้ป่วยหนักไม่เป็นประโยชน์ต่อสังคมอีกต่อไป

2. การปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยที่อาจรักษาให้หาย โดยหากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้กระทำการโดยงดเว้นการรักษาตามคำปฏิเสธดังกล่าวแล้วผู้ป่วยนั้นได้รับอันตรายสาหัส ย่อมถือเป็นการกระทำโดยงดเว้นอันเป็นการทำร้ายร่างกายเป็นอันตรายสาหัส เช่น การปฏิเสธที่จะรับยาลดการต่อต้านของร่างกายที่มีต่อมือของผู้อื่นซึ่งนำมาปลูกถ่ายให้กับผู้ป่วย จนเกิดการต่อต้านของร่างกายและต้องตัดมือที่ปลูกถ่ายนั้นทิ้งและเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อย เพราะร่างกายเป็นคุณธรรมส่วนตัว อาจสละได้และไม่เป็นการไม่ขัดต่อสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของผู้ป่วยด้วย

3. การปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยที่อาจรักษาให้หายได้ โดยหากผลของการที่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้กระทำการโดยงดเว้นการรักษาตามคำปฏิเสธดังกล่าว คือความตายของผู้ป่วยแล้ว ย่อมเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี เนื่องจากชีวิตเป็นคุณธรรมชั้นสูงไม่อาจสละได้ อีกทั้งผู้ป่วยที่หายจากโรคย่อมสร้างสรรค์ประโยชน์ให้สังคมได้เป็นการขัดต่อประโยชน์ของสังคมอีกทั้งยังเป็นสิ่งที่มิติมหาชนไม่ยอมรับด้วย

2) การปฏิเสธการรักษาหรือยินยอมไม่รับการรักษาจะต้องมีอยู่ก่อนหรือในขณะที่กระทำการรักษาและจะต้องมีอยู่ตลอดการกระทำนั้น โดยจะต้องไม่ถูกบอกถอนเสียก่อนการรักษา นั้น ๆ จะสิ้นสุดลง หากมีการบอกถอนความยินยอมย่อมทำให้ความยินยอมเป็นอันสิ้นผล ทั้งนี้ ความยินยอมที่ให้ภายหลังกระทำการไม่ใช่ความยินยอมทางกฎหมายและไม่ใช่การให้สัตยาบัน เป็นเพียงการให้อภัยหรือเสียดใจในการระงับคดีอาญาอันเป็นความผิดต่อส่วนตัวเท่านั้น ดังนั้น กรณีที่เป็นคำปฏิเสธการรักษาจึงต้องให้ก่อนหรืออย่างน้อยในขณะที่แพทย์ไม่ได้ทำการรักษา และจะต้องไม่บอกถอนคำปฏิเสธตลอดระยะเวลาที่การรักษาไม่ได้เกิดขึ้น<sup>22</sup> ผู้ป่วยย่อมมีสิทธิปฏิเสธการรักษาในทุกช่วงเวลา

3) โดยหลักแล้ว บุคคลที่มีสิทธิปฏิเสธการให้การรักษาของแพทย์หรือบริการทางสาธารณสุขใด ๆ ของบุคลากรทางการแพทย์ หรือปฏิเสธการกระทำใด ๆ ต่อร่างกายของตนเอง คือ ผู้ป่วยซึ่งเป็นเจ้าของชีวิตและร่างกายของตนเองเท่านั้น บุคคลอื่นไม่มีสิทธิกระทำการแทนหรือให้ความยินยอมแทนแม้ว่าจะเป็นบุคคลผู้ใกล้ชิดหรือสนิทสนมกับผู้ป่วยก็ตาม เพราะการปฏิเสธการเข้ารับบริการทางการแพทย์ถือเป็นเรื่องเฉพาะบุคคลและเป็นผลที่เกิดจากการตัดสินใจเฉพาะ

<sup>22</sup> วัลลภ วิเศษสุวรรณ, เพิ่งอ้าง, น.74.

ของผู้ป่วยเท่านั้น<sup>23</sup> อย่างไรก็ตาม หากอยู่ในสถานการณ์ที่ผู้ป่วยไม่อยู่ในสภาพที่จะปฏิเสธการรักษาได้ เช่น ผู้ป่วยไม่มีสติสัมปชัญญะหรือผู้ป่วยไม่รู้สึกรู้ตัว เป็นต้น หรืออยู่ในฐานะที่ไม่อาจตัดสินใจปฏิเสธการรักษาได้ เช่น ผู้ป่วยยังเป็นเด็กที่ยังไม่มีวิจารณญาณ ผู้ป่วยซึ่งเป็นผู้ไร้ความสามารถ เป็นต้น ดังนี้ พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 8 ตอนท้าย ได้บัญญัติให้บุคลากรทางสาธารณสุขแจ้งข้อมูลที่เป็นแก่นบุคคลใกล้ชิดตามที่ระบุไว้ได้<sup>24</sup>

### 2.1.3.2 วิธีการปฏิเสธการรักษา

โดยทั่วไปการปฏิเสธรักษามักเกิดขึ้นได้ใน 3 สถานการณ์ คือ การปฏิเสธการรักษาล่วงหน้า การปฏิเสธการรักษาในเวลาที่กำลังจะมีการรักษาขณะนั้น และการปฏิเสธการรักษาโดยผู้แทนของผู้ป่วยซึ่งไม่อาจให้ความยินยอมหรือปฏิเสธการรักษาได้เอง

ลักษณะสำคัญที่จะทำให้การปฏิเสธรักษามีผลโดยชอบด้วยกฎหมาย<sup>25</sup> ได้แก่

- 1) ผู้ปฏิเสธการรักษาต้องได้รับข้อมูลอย่างเต็มที่ โดยแพทย์ผู้รักษารักษาจึงมีหน้าที่แจ้งข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับขอบเขตการรักษา<sup>26</sup> ที่จะดำเนินการกับผู้ป่วยและทำให้ผู้ป่วยเข้าใจได้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ เมื่อผู้ป่วยซักถามเพิ่มเติมก็ต้องตอบคำถามให้ได้มากที่สุด และต้องพยายามเข้าใจสถานการณ์ของผู้ป่วยว่าไม่อาจเข้าใจความรู้ทางการแพทย์ได้โดยง่ายแล้วอธิบายตามที่สมควรเพื่อทำความเข้าใจเท่าที่จะเป็นไปได้ การที่แพทย์ไม่แจ้งข้อมูลการรักษาอย่างเพียงพอ หากข้อมูลนั้นเป็นข้อมูลที่เป็นสาระสำคัญอย่างข้อมูลพื้นฐานเกี่ยวกับพื้นฐานและลักษณะของโรคและการรักษา รวมถึงผลร้ายหรือความเสี่ยงที่จะต้องเกิดขึ้นอย่างแน่นอนจากการรักษาและไม่รักษา ย่อมทำให้การปฏิเสธรักษานั้นเสียไปเพราะถือเป็นการสำคัญผิดในสาระสำคัญของการปฏิเสธการรักษา
- 2) การปฏิเสธรักษามีได้เกิดจากสภาวะอารมณ์อันแปรปรวน แต่ต้องเกิดจากการใคร่ครวญด้วยเหตุผล
- 3) การปฏิเสธรักษาจะต้องไม่ขัดต่อประโยชน์ของรัฐ ต้องมีการชั่งน้ำหนัก

<sup>23</sup> นิรมัย พิศแข มั่นจิตร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 20, น.79.

<sup>24</sup> มาตรา 8 วรรคท้าย (2) ผู้รับบริการไม่อยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้ และไม่อาจแจ้งให้บุคคลซึ่งเป็นทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ปกครอง ผู้ปกครองดูแล ผู้พิทักษ์ หรือผู้อนุบาลของผู้รับบริการ แล้วแต่กรณี รับทราบข้อมูลแทนในขณะนั้นได้

<sup>25</sup> วิถี วิเศษสุวรรณ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 21, น.108-129.

<sup>26</sup> ข้อมูลที่แพทย์ต้องเปิดเผยต่อผู้ป่วยหรือผู้มีอำนาจปฏิเสธการรักษาได้ คือ ข้อมูลเกี่ยวกับผลการตรวจวินิจฉัย วิธีการรักษาพอสมควรแก่ความเข้าใจในสาระสำคัญ วิธีการรักษาที่แพทย์แนะนำและทางเลือกในการรักษาโดยวิธีอื่น โอกาสที่การรักษาจะสำเร็จ ผลร้ายที่อาจเกิดขึ้นจากการรักษา และผลร้ายเกี่ยวกับผลร้ายหากผู้ป่วยตัดสินใจไม่รับการรักษา

ระหว่างการปฏิเสธการรักษาและประโยชน์แห่งรัฐ หากประโยชน์ใดมีน้ำหนักซึ่งเป็นคุณธรรมทางกฎหมายมากกว่า กฎหมายก็จะคุ้มครองประโยชน์นั้น

เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 ไม่ได้กำหนดลักษณะหรือรูปแบบของการปฏิเสธการรักษาไว้ แต่การปฏิเสธในทางการแพทย์ที่มีลักษณะเฉพาะนั้นจะต้องเป็นการปฏิเสธที่ผ่านการรับรู้ข้อมูลอย่างถูกต้อง ชัดเจน และเพียงพอแล้ว โดยการปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยนั้นจะต้องเป็นการปฏิเสธที่ผู้ป่วยเข้าใจและรับทราบถึงโรคหรืออุบัติเหตุที่ตนเองต้องประสบ วิธีการรักษาในรูปแบบต่าง ๆ ผลของการรักษาด้วยวิธีการเหล่านั้น และผลของการปฏิเสธการรักษาที่จะกระทบต่อสภาพร่างกายและจิตใจของผู้ป่วย ทั้งนี้ เมื่อผู้ป่วยได้รับทราบข้อมูลและนำไปไตร่ตรองแล้ว ผู้ป่วยย่อมมีสิทธิตัดสินใจที่จะปฏิเสธการรักษาตามวิธีการที่แพทย์แนะนำทั้งหมดในทุกขั้นตอนหรือเพียงแต่ขั้นตอนหนึ่งขั้นตอนใดก็ได้ เช่น การปฏิเสธการรับโลหิต เป็นต้น

การแสดงออกซึ่งการปฏิเสธการรักษานั้น ผู้ป่วยอาจแสดงความจำนงในการปฏิเสธการรักษาได้ทั้งในรูปแบบลายลักษณ์อักษร การปฏิเสธด้วยวาจาหรือกิริยาท่าทางต่าง ๆ ที่ทำให้แพทย์หรือบุคลากรด้านสุขภาพเข้าใจตรงกันได้ว่าผู้ป่วยไม่ประสงค์จะรับบริการทางสาธารณสุขนั้น ๆ เช่น การพูดปฏิเสธให้ชัดเจน การปิดบังไม่รับทานยาหรือการฉีดยา การสายสิริระเมื่อถูกถามถึงการดำเนินต่อไปของการรักษา เป็นต้น

การปฏิเสธการรักษาในอีกลักษณะหนึ่งคือ การให้ความยินยอมที่จะไม่รับการรักษาซึ่งผู้ป่วยต้องแสดงออกโดยชัดแจ้งเท่านั้น เช่น การทำหนังสือเป็นลายลักษณ์อักษร การแสดงออกถึงการปฏิเสธด้วยวาจา หรือการพยักหน้าเมื่อแพทย์ได้ถามถึงความตกลงที่จะไม่ดำเนินการรักษานั้น ๆ ในกรณีการนิ่งเมื่อแพทย์ถามหรือกระทำการใด ๆ ต่อร่างกาย หากเป็นเรื่องการขอความยินยอมเพื่อทำการรักษาจะถือว่าเป็นการให้ความยินยอมโดยปริยายได้ แต่เมื่อเป็นเรื่องการยินยอมที่จะไม่รับการรักษาต่ออันกระทบต่อหน้าที่ของแพทย์ที่ต้องดูแลรักษาผู้ป่วยให้ได้ตามมาตรฐานทางการแพทย์แล้ว แพทย์จึงไม่ควรอนุมานว่าการนิ่งนั้นหมายถึงความยินยอมที่จะไม่รับการรักษา ดังนั้น การปฏิเสธการรักษาที่จะมีผลทางกฎหมายจึงต้องชัดแจ้งด้วยวาจา ท่าทาง หรือลายลักษณ์อักษรเท่านั้น

### 2.1.3.3 สภาพทางกฎหมายของการปฏิเสธการรักษา

เมื่อผู้ป่วยได้ใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาย่อมทำให้เกิดผลบางประการตามกฎหมาย ทั้งที่กระทบต่อตนเองและต่อบุคลากรทางการแพทย์ที่ให้การรักษาแก่ตนด้วย กล่าวคือ เมื่อผู้ป่วยให้ความยินยอมในการรักษา ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมย่อมอ้างความยินยอมนั้นเป็นเหตุยกเว้นความผิดตามหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิด (Volenti non fit injuria) ซึ่งมีหลักคือ หากผู้กระทำ

ได้รับความยินยอมจากผู้เสียหายแล้ว การกระทำนั้นย่อมไม่มีความผิด ทั้งนี้ ความชอบธรรมเกิดด้วยแนวคิดที่ว่า ไม่มีเหตุผลที่กฎหมายจะต้องคุ้มครองประโยชน์ที่ผู้ครอบครองไม่ต้องการ (insufficient need for protection)<sup>27</sup> ดังนั้น หากผู้ป่วยได้แสดงออกว่าไม่ยินยอมจะรับการรักษาหรือแสดงอาการที่บ่งถึงปฏิเสธ ก็จะมีการรักษาเกิดขึ้นไม่ได้

โดยทั่วไปเมื่อแพทย์ได้ให้ข้อมูลการรักษาที่สำคัญและเพียงพอต่อการตัดสินใจของผู้ป่วยแล้ว หากผู้ป่วยยืนยันปฏิเสธการรักษานั้น แพทย์ต้องเคารพการตัดสินใจของผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษานั้นไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน โดยเมื่อผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาแล้ว แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์จะให้การรักษาที่ผู้ป่วยไม่ประสงค์ไม่ได้ มิฉะนั้น จะเป็นการกระทำ ความผิดต่อชีวิตและร่างกายของผู้ป่วยโดยตรง ย่อมมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาฐานทำร้ายร่างกายผู้ป่วย<sup>28</sup> ตลอดจนถ้าการรักษานั้นเป็นเหตุให้ผู้ป่วยเสียชีวิตก็ย่อมมีความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ถึงแก่ความตายด้วย<sup>29</sup> ทั้งยังมีความรับผิดชอบทางแพ่งซึ่งผู้ป่วยหรือทายาทโดยธรรมของผู้ป่วยอาจเรียกร้องได้ในฐานที่แพทย์ได้กระทำละเมิดต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย และเสรีภาพของผู้ป่วยได้ด้วย<sup>30</sup> นอกจากนี้ หากมีการร้องเรียนเกี่ยวกับการกระทำของบุคลากรด้านสาธารณสุขที่ฝ่าฝืนการปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยซึ่งถือเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ป่วยด้วยแล้ว หากองค์กรวิชาชีพที่กำกับควบคุมดูแลวิชาชีพด้านสุขภาพเหล่านั้นเห็นว่าเป็นความผิดจริง บุคลากรด้านสาธารณสุขเหล่านั้นก็ต้องได้รับโทษตามองค์กรวิชาชีพของตน

อย่างไรก็ตาม ผู้ป่วยจะต้องยอมรับผลการตัดสินใจของตนเองในการปฏิเสธการรักษาด้วย โดยเฉพาะการปฏิเสธการรักษาในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งที่อยู่ในระหว่างการรักษา เช่น การปฏิเสธไม่เข้ารับการรักษาจริง การปฏิเสธการฉีดยา การปฏิเสธไม่ทานยาที่ช่วยควบคุมความดัน เป็นต้น เพราะการไม่ยอมรับการรักษาในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งย่อมส่งผลต่อความสมบูรณ์หรือประสิทธิภาพของการรักษาอย่างแน่นอน<sup>31</sup>

#### 2.1.4 ข้อยกเว้นของหลักความยินยอมทางการแพทย์

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วในตอนต้นว่า สิทธิในการรับรู้ข้อมูลสุขภาพและสิทธิยินยอมใน

<sup>27</sup> กมลชัย รัตนสกววงศ์, “หลักความยินยอมในกฎหมายอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2523), น.117.

<sup>28</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 295 และมาตรา 297

<sup>29</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 290

<sup>30</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

<sup>31</sup> นิรมัย พิศแข มั่นจิตร, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 20, น.78.



การเข้ารับการรักษามีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกันอย่างยิ่ง เนื่องจากก่อนที่ผู้ป่วยจะตัดสินใจรักษาหรือปฏิเสธการรักษาจากแพทย์นั้น ผู้ป่วยจะต้องเข้าถึงและรับรู้ข้อมูลทางการแพทย์และสุขภาพที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการที่จำเป็นและเป็นประโยชน์อย่างเพียงพอ<sup>32</sup> โดยทั่วไปแล้ว ผู้ป่วยที่มีอายุ 18 ปีบริบูรณ์ที่มีสติสัมปชัญญะดีย่อมมีความสามารถที่จะยินยอมหรือปฏิเสธการรักษาพยาบาลด้วยตนเองได้ แม้ว่าการปฏิเสธการรักษานั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสุขภาพของผู้ป่วยเองก็ตาม เพราะถือเป็นเรื่องที่สามารถที่ผู้ป่วยได้ใช้สิทธิตัดสินใจเกี่ยวกับตนเอง เช่น การที่ผู้ป่วยมะเร็งเม็ดเลือดขาวปฏิเสธการรักษาด้วยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต ขอเพียงให้แพทย์รักษาไปด้วยเคมีบำบัดร่วมกับการรับประทานยาเท่านั้น เป็นต้น แต่ในบางกรณี แพทย์อาจมีความจำเป็นต้องอ้างหลักจริยธรรมทางการแพทย์เพื่อทำการรักษาผู้ป่วย แม้จะขัดต่อการตัดสินใจของผู้ป่วยก็ตาม โดยที่แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์สามารถทำการรักษาพยาบาลผู้ป่วยได้โดยยกเว้นการบอกกล่าวและขอความยินยอมในการทำการรักษาจากฝ่ายผู้ป่วยเสียก่อน ข้อยกเว้นหลัก ๆ ที่มักถูกอ้างถึง ได้แก่

1) กรณีฉุกเฉินและเป็นความจำเป็นเร่งด่วน

การช่วยเหลือผู้ป่วยที่อยู่ในสถานการณ์ฉุกเฉินโดยไม่ต้องขอความยินยอมโดยชัดแจ้งจากผู้ป่วยในขณะนั้นถือเป็นจริยธรรมทางการแพทย์อย่างหนึ่ง หลักการนี้มีพื้นฐานมาจากหลักกฎหมายต่างประเทศที่เรียกว่า “Presumed consent” โดยอธิบายหลักนี้ได้ว่าเป็นความยินยอมที่พึงสันนิษฐานได้ว่า ผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะเช่นนั้น หากเขาสามารถให้ความยินยอมได้แล้ว ก็คงจะยินยอมให้แพทย์รักษาตัวผู้ป่วยเอง หากแพทย์เชื่อว่าการรักษานั้นจะเป็นประโยชน์สูงสุดแก่ผู้ป่วย กล่าวคือ ผู้ให้การรักษาจะต้องพิจารณาแล้วว่าการให้การรักษาสภาพผู้ป่วยในขณะนั้นจะเป็นผลดีต่อผู้ป่วยมากกว่าผลเสียหรือความเสี่ยงที่จะได้รับ ซึ่งเป็นไปตามหลักจริยธรรมทางการแพทย์<sup>33</sup> และยังคงสอดคล้องกับปณิธานของแพทย์ว่าด้วยสิทธิผู้ป่วย ข้อ 5 ที่ว่า “สำหรับกรณีฉุกเฉิน แพทย์จะต้องดำเนินการเพื่อประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย”

ในประเทศไทย ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุขโดยเฉพาะแพทย์ สามารถให้การรักษาสภาพฉุกเฉินได้โดยไม่ต้องได้รับการร้องขอก่อน ดังที่ปรากฏในข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วย

<sup>32</sup> นิรมัย พิศแข มั่นจิตร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 20, น.65.

<sup>33</sup> แสง บุญเฉลิมวิภาส และไพศาล ลิมสสิต, สรุปผลการเสวนาวิชาการ การให้ความยินยอมในการรับบริการสาธารณสุขและความเข้าใจเกี่ยวกับมาตรา 8 พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2554), น.97.

การรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 ข้อ 28<sup>34</sup> และยังเป็นหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551 ที่กำหนดให้ผู้ปฏิบัติงานเกี่ยวกับการแพทย์ฉุกเฉินรวมทั้งหน่วยงานหรือองค์กรที่ปฏิบัติการด้านการแพทย์ฉุกเฉินต้องดำเนินการช่วยเหลือผู้ป่วยฉุกเฉินให้พ้นภาวะอันตรายด้วย

หากผู้ป่วยอยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิตและมีความจำเป็นต้องให้การช่วยเหลืออย่างรีบด่วน เช่น ผู้ป่วยที่ได้รับอุบัติเหตุอย่างรุนแรง หมดสติ หากไม่ได้รับการรักษาอย่างทันท่วงทีอาจมีอันตรายถึงชีวิต ผู้ป่วยที่ถูกนำตัวมาหาแพทย์ในกรณีฉุกเฉินเช่นนั้น ส่วนหนึ่งจะไม่รู้สึกตัวและบ่อยครั้งที่ไม่มีญาติมาด้วยอาจเนื่องมาจากเจ็บป่วยกะทันหันหรือประสบอุบัติเหตุระหว่างทางโดยที่พลเมืองดีที่พบเห็นได้ช่วยเหลือและนำมาส่งที่สถานพยาบาล กรณีเช่นนี้แพทย์จะต้องพิจารณาว่าอาการของผู้ป่วยเป็นอย่างไร หากอยู่ในขั้นที่เป็นอันตรายและจำเป็นจะต้องปฐมพยาบาลหรือกระทำการใดเพื่อช่วยชีวิตแล้ว แพทย์สามารถดำเนินการไปได้เลยและถือเป็นหน้าที่ตามกฎหมายและจริยธรรมที่จะต้องกระทำเช่นนั้นด้วย ในแง่มุมของกฎหมายสามารถอธิบายได้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำด้วยความจำเป็นเพื่อรักษาชีวิตของผู้ป่วย ถือว่าเป็นเรื่องที่สามารถกระทำได้ ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 8 วรรคท้าย (1)

ในทางการแพทย์ฉุกเฉินนั้น มีพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551<sup>35</sup> และ

<sup>34</sup> ข้อ 28 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่ปฏิเสธการช่วยเหลือผู้ที่อยู่ในระยะอันตรายจากการเจ็บป่วยเมื่อได้รับคำขอร้องและตนอยู่ในฐานะที่จะช่วยได้ เว้นแต่ผู้ป่วยไม่อยู่ในสภาวะฉุกเฉินอันจำเป็นเร่งด่วนและเป็นอันตรายต่อชีวิตโดยต้องให้คำแนะนำที่เหมาะสม

<sup>35</sup> พระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551 มาตรา 28 “เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของผู้ป่วยฉุกเฉิน ให้หน่วยปฏิบัติการ สถานพยาบาล และผู้ปฏิบัติการ ดำเนินการปฏิบัติการฉุกเฉิน ตามหลักการดังต่อไปนี้

(1) ตรวจสอบระดับความฉุกเฉินและจัดให้ผู้ป่วยฉุกเฉินได้รับการปฏิบัติการฉุกเฉินตามลำดับความเร่งด่วนทางการแพทย์ฉุกเฉิน

(2) ผู้ป่วยฉุกเฉินต้องได้รับการปฏิบัติการฉุกเฉินจนเต็มขีดความสามารถของหน่วยปฏิบัติการหรือสถานพยาบาลนั้นก่อนการส่งต่อ เว้นแต่มีแพทย์ให้การรับรองว่าการส่งต่อผู้ป่วยฉุกเฉินจะเป็นประโยชน์ต่อการป้องกันการเสียชีวิตหรือการรุนแรงขึ้นของการเจ็บป่วยของผู้ป่วยฉุกเฉินนั้น

(3) การปฏิบัติการฉุกเฉินต่อผู้ป่วยฉุกเฉินต้องเป็นไปตามความจำเป็นและข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ฉุกเฉิน โดยมีให้น้ำสิทธิการประกัน การขึ้นทะเบียนสถานพยาบาล หรือความสามารถในการรับผิดชอบค่าใช้จ่ายของผู้ป่วยฉุกเฉินหรือเงื่อนไขใด ๆ มาเป็นเหตุปฏิเสธผู้ป่วยฉุกเฉินให้ไม่ได้รับการปฏิบัติการฉุกเฉินอย่างทันท่วงที หน่วยปฏิบัติการหรือสถานพยาบาลต้องควบคุมและดูแลผู้ปฏิบัติการให้ดำเนินการปฏิบัติการฉุกเฉินเป็นไปตามหลักการตามวรรคหนึ่ง

ประกาศคณะกรรมการการแพทย์ฉุกเฉิน<sup>36</sup> เป็นกฎหมายรองรับการกระทำเกี่ยวกับการปฏิบัติการด้านการแพทย์ฉุกเฉินเพื่อคุ้มครองสิทธิให้ผู้ป่วยฉุกเฉินได้รับการเข้าถึงระบบการแพทย์ฉุกเฉินอย่างทั่วถึง เท่าเทียม มีคุณภาพมาตรฐาน ผลของการมีกฎหมายการแพทย์ฉุกเฉินที่เมื่ออาจฝ่าฝืนความยินยอมเกี่ยวกับการรักษาของผู้ป่วยหากผู้ป่วยนั้นเป็นผู้ป่วยฉุกเฉิน<sup>37</sup> และตามประกาศกระทรวงสาธารณสุขเรื่อง มาตรฐานการบริการด้านการแพทย์ฉุกเฉินของสถานพยาบาล พ.ศ. 2557 การบำบัดรักษาผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะฉุกเฉิน ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมย่อมมีอำนาจที่จะทำการใด ๆ ช่วยเหลือผู้ป่วยที่ตกอยู่ในสภาพที่เป็นอันตรายแก่ชีวิต ซึ่งเป็นอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติและเป็นหน้าที่ที่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมมีหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายโดยเคร่งครัดด้วย โดยหากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด ย่อมมีโทษทางปกครองตามที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551<sup>38</sup>

แต่อย่างไรก็ตาม การรักษาที่อ้าordingป้องกัน หรือจำเป็นต้องปรากฏว่าเป็นการรักษาเพื่อให้ผู้ป่วยพ้นจากอันตรายถึงชีวิตเท่านั้น หากเป็นการทำที่นอกเหนือจากการช่วยชีวิตในขณะนั้น จะต้องขอความยินยอมจากผู้ป่วยก่อน

## 2) กรณีจำเป็นเพราะผู้ป่วยไม่อยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้

<sup>36</sup> พระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551 มาตรา 29 เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการฉุกเฉินให้เป็นไปตามหลักการตามมาตรา 28 กพฉ. มีอำนาจประกาศกำหนดในเรื่อง ดังต่อไปนี้

(1) ประเภท ระดับ อำนาจหน้าที่ ขอบเขต ความรับผิดชอบ หรือข้อจำกัดของผู้ปฏิบัติการ หน่วยปฏิบัติการ และสถานพยาบาล

(2) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ปฏิบัติการ หน่วยปฏิบัติการและสถานพยาบาล

(3) มาตรฐานการปฏิบัติการฉุกเฉิน

(4) หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการประสานงานและการรายงานของหน่วยปฏิบัติการและสถานพยาบาลในการปฏิบัติการฉุกเฉิน รวมทั้งความพร้อมเกี่ยวกับบุคลากร พาหนะ สถานที่ และอุปกรณ์ในการปฏิบัติการฉุกเฉินและการรับผู้ป่วยฉุกเฉิน

<sup>37</sup> “ผู้ป่วยฉุกเฉิน” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับบาดเจ็บหรือมีอาการป่วยกะทันหัน ซึ่งเป็นอันตรายต่อการดำรงชีวิตหรือการทำงานของอวัยวะสำคัญ จำเป็นต้องได้รับการประเมิน การจัดการและการบำบัดรักษาอย่างทันท่วงทีเพื่อป้องกันการเสียชีวิตหรือการรุนแรงขึ้นของการบาดเจ็บหรืออาการป่วยนั้น นิยามตามพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551 และประกาศกระทรวงสาธารณสุขเรื่อง มาตรฐานการบริการด้านการแพทย์ฉุกเฉินของสถานพยาบาล พ.ศ. 2557

<sup>38</sup> มาตรา 37 ผู้ใดฝ่าฝืนประกาศที่ กพฉ. กำหนดตามมาตรา 29 (1) ต้องระวางโทษปรับทางปกครองไม่เกินหนึ่งแสนบาท



กรณีที่ผู้ป่วยไม่อยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้ อาจเป็นเพราะเหตุที่ยังไม่มีวุฒิภาวะเหมาะสมที่จะตัดสินใจในเรื่องสุขภาพของตน หรือเพราะเป็นผู้ป่วยที่ไม่อาจรับรู้และเข้าใจถึงสาระสำคัญของการดำเนินการรักษาเกี่ยวกับร่างกายและจิตใจของตนในขณะนั้นได้ และหากไม่อาจติดต่อผู้มีอำนาจตัดสินใจแทนผู้ป่วยได้ แพทย์อาจดำเนินการรักษาเท่าที่ผู้ป่วยต้องการและไม่ไกลเกินกว่าเหตุที่แพทย์ใช้ดุลพินิจคาดเห็นถึงผลการรักษาในเบื้องต้นได้

หากพิจารณาตามกฎหมายไทย ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 8 วรรคท้าย (2) เงื่อนไขข้อแรกในการรักษาพยาบาลเท่าที่จำเป็นโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้ป่วยก่อนในกรณีนี้ ต้องปรากฏว่า ผู้ป่วยอยู่ในสถานะหรือสภาวะที่ไม่สามารถให้ข้อมูลได้<sup>39</sup> เช่น หมดสติ (unconsciousness) หรือผู้ป่วยอยู่ภายใต้สภาวะอื่นที่เป็นเหตุให้การตัดสินใจเบี่ยงเบนไปจากปกติ เช่น การได้รับยาบางประเภท ผู้ป่วยจิตเวช ผู้ป่วยเหล่านี้จะอยู่ในภาวะที่มีความผิดปกติของจิตใจไม่อยู่ในฐานะที่จะแสดงเจตนาเช่นคนทั่วไปได้ เงื่อนไขที่สองคือ ผู้ให้บริการทางสาธารณสุขไม่สามารถแจ้งให้ทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ปกครอง ผู้ปกครองดูแล ผู้พิทักษ์ หรือผู้อนุบาลของผู้ป่วยแล้วแต่กรณี รับทราบข้อมูลในขณะนั้นแทนได้ ซึ่งหมายความว่า ในกรณีที่ผู้ป่วยไม่สามารถรับทราบข้อมูลด้วยตนเองได้ ผู้ให้บริการมีหน้าที่ต้องแจ้งข้อมูลให้บุคคลที่ระบุไว้ในนั้นทราบ

สำหรับข้อยกเว้นนี้ หากเป็นกรณีที่แพทย์หรือบุคลากรด้านสาธารณสุขไม่สามารถขอความยินยอมจากผู้ป่วย ไม่ว่าจะเป็นการฉาบหรือเป็นการชั่วคราว และแพทย์หรือบุคลากรด้านสาธารณสุขนั้นได้ทำการรักษาด้วยวิธีการซึ่งตามปกติแพทย์หรือบุคลากรด้านสาธารณสุขคนอื่นจะรักษาพยาบาลด้วยวิธีเดียวกันนั้น ทั้งวิธีการรักษาพยาบาลดังกล่าวเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย การรักษาพยาบาลนั้นย่อมทำได้แม้จะไม่ได้ได้รับความยินยอมของผู้ป่วยก็ตาม การรักษาพยาบาลในกรณีนี้ถือเป็นความจำเป็นที่แพทย์ต้องกระทำการบางอย่างเพื่อให้ผู้ป่วยหายจากอาการเจ็บป่วยในขณะนั้น

โดยทั่วไป การให้ความยินยอมของเด็กหรือเยาวชนในการรับการรักษา นั้น ให้ถือตาม

<sup>39</sup> กรณีของผู้ป่วยจิตเวช เป็นความบกพร่องทางจิต หากเป็นถึงขั้นรุนแรง เช่น กรณีของผู้ป่วยโรคจิต (Psychosis) ในหลายกรณีบุคคลนั้นย่อมไม่อยู่ในฐานะที่จะรับรู้รายละเอียดเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลได้ กรณีเช่นนี้คงต้องขอความยินยอมจากญาติแทน ส่วนกรณีของการพยายามฆ่าตัวตาย ในภาวะเช่นนั้นมักจะมีการขอร้องหรือยื่นยันกับแพทย์ว่าไม่ต้องทำการช่วยชีวิตเพราะอยากตาย แต่แพทย์จะรับฟังตามคำขอร้องนั้นไม่ได้ เพราะเป็นการแสดงเจตนาในภาวะผิดปกติ การช่วยชีวิตจึงต้องดำเนินการต่อไปแม้จะฝ่าฝืนความยินยอมของบุคคลนั้น

คำประกาศสิทธิผู้ป่วย ข้อ 9<sup>40</sup> ไม่ควรใช้เกณฑ์อายุที่บุคคลบรรลุนิติภาวะ คือ 20 ปีบริบูรณ์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 19<sup>41</sup> เนื่องจากเป็นเกณฑ์ในการทำนิติกรรมสัญญาอันเป็นความสัมพันธ์ทางแพ่ง ไม่เกี่ยวกับเรื่องการให้ความยินยอมเพื่อรับการรักษาหรือบริการทางสาธารณสุขอื่น ๆ ตามกฎหมายแต่อย่างใด ประกอบกับในขณะนี้ยังไม่มีกฎหมายไทยฉบับใดกำหนดเรื่องอายุของผู้ที่เข้ารับบริการทางการแพทย์ไว้อย่างชัดเจน จึงต้องใช้แนวปฏิบัติที่ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพยอมรับ ส่วนกรณีผู้ป่วยที่ขาดความสามารถในการตัดสินใจ (people who lack mental capital) แต่ยังมีสติสัมปชัญญะคืออยู่ไม่ถึงขนาดเป็นผู้ไร้ความสามารถในการรับรู้หรือตัดสินใจด้วยตนเอง (lose the mental capital) ได้แก่ผู้ป่วยโรคสมองเสื่อม (Demantia) ที่พบบ่อยคือ โรคอัลไซเมอร์ (Alzheimer) ซึ่งมักพบในผู้สูงอายุตั้งแต่ 70-80 ปีขึ้นไป ในหลายประเทศจะมีกฎหมายรับรองสิทธิผู้ป่วยกลุ่มนี้ กล่าวคือ หากเป็นผู้ป่วยระยะแรกที่ยังสามารถตัดสินใจด้วยตนเองได้ จะสามารถมอบหมายให้บุคคลอื่นทำหน้าที่ตัดสินใจแทนในการเข้ารับการรักษาพยาบาลได้<sup>42</sup>

สำหรับการรักษาผู้ป่วยโรคจิตเวช (Mental disorder) และผู้ป่วยที่มีความผิดปกติทางจิต การบำบัดรักษาทางจิตจำเป็นต้องความยินยอมจากผู้ป่วยนั้น แต่หากมีอาการความบกพร่องทางจิตถึงขั้นรุนแรง เช่น กรณีของผู้ป่วยโรคจิต (Psychosis) บุคคลนั้นย่อมไม่อยู่ในฐานะที่จะรับรู้รายละเอียดเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลได้ หากต้องทำการบำบัดรักษาทางจิตในผู้ป่วยจิตเวชแล้วพระราชบัญญัติสุขภาพจิต พ.ศ.2551 มาตรา 21 วรรคสาม กำหนดโดยเฉพาะว่าในกรณีเป็นผู้ป่วยขาดความสามารถในการตัดสินใจให้ความยินยอมรับการบำบัดรักษา ให้คู่สมรส ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน ผู้ปกครอง ผู้พิทักษ์ ผู้อนุบาล หรือผู้ซึ่งปกครองดูแลผู้ป่วยนั้น เป็นผู้ให้ความยินยอมแทน ทั้งนี้ หลักการให้ความยินยอมแทนยังนำมาใช้กับผู้ป่วยทางจิตที่มีอายุไม่ถึง 18 ปีบริบูรณ์ด้วย

ข้อสังเกตเกี่ยวกับข้อยกเว้นกรณีฉุกเฉินและเป็นความจำเป็นเร่งด่วนกับกรณีจำเป็น เพราะผู้ป่วยไม่อยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้ คือ เป็นกรณีที่แพทย์ไม่สามารถขอความยินยอมจากผู้ป่วยโดยตรงได้ แต่เหตุจำเป็นในกรณีหลังมีความหมายที่กว้างกว่าเหตุฉุกเฉินเพราะกรณีจำเป็นที่ผู้ป่วยไม่อยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้นั้นครอบคลุมไปถึงการรักษาพยาบาลกรณีการบาดเจ็บที่ยังไม่เป็นอันตรายต่อชีวิต แต่เหตุฉุกเฉินอันเป็นความจำเป็นเร่งด่วนจำกัดเฉพาะเหตุ

<sup>40</sup> คำประกาศสิทธิฯ ข้อ 9 บิดา มารดา หรือผู้แทนโดยชอบธรรม อาจใช้สิทธิแทนผู้ป่วยที่เป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ ผู้บกพร่องทางกายหรือจิตซึ่งไม่สามารถใช้สิทธิด้วยตนเองได้

<sup>41</sup> มาตรา 19 บุคคลย่อมพ้นจากภาวะผู้เยาว์และบรรลุนิติภาวะเมื่อมีอายุยี่สิบปีบริบูรณ์

<sup>42</sup> แสวง บุญเฉลิมวิภาส และไพศาล ลีมสถิต , อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 33, น.93-94.

ที่เป็นอันตรายต่อการดำรงชีวิตหรือการทำงานของอวัยวะสำคัญของร่างกายซึ่งต้องทำการรักษาอย่างทันท่วงทีเพื่อป้องกันการเสียชีวิตหรือการบาดเจ็บที่รุนแรงขึ้น

### 3) กรณีประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย

ในกรณีที่ผู้ป่วยไม่สามารถให้ความยินยอมได้ ถ้าแพทย์ได้รักษาผู้ป่วยนั้นโดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย และสอดคล้องกับความเห็นของแพทย์ที่มีความชำนาญเฉพาะทางในการวินิจฉัยและการบำบัดรักษา การรักษาดังกล่าวย่อมสามารถกระทำได้แม้ไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ป่วย<sup>43</sup> หลักประโยชน์สูงสุดนี้เป็นแนวคิดของประเทศในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ที่นำมาใช้ยกเว้นการขอความยินยอมเพื่อทำการรักษา ตัวอย่างเช่น การทำหมันคนปัญญาอ่อนซึ่งแพทย์ที่มีความชำนาญเฉพาะทางในเรื่องการดูแลผู้ป่วยจิตเวชต่างมีความเห็นสอดคล้องกันว่า ควรจะทำหมันหญิงปัญญาอ่อนเพื่อป้องกันการตั้งครรภ์หากหญิงนั้นถูกกระทำซ้ำเรา

### 4) กรณีผู้ป่วยฆ่าตัวตาย

การฆ่าตัวตาย (Suicide) หมายถึง การที่บุคคลหนึ่งเจตนายุติการมีชีวิตของตนลงด้วยความสมัครใจ เมื่อผู้ป่วยลงมือฆ่าตัวตายย่อมสันนิษฐานได้ในเบื้องต้นว่า ผู้ป่วยไม่ยินยอมให้เจ้าหน้าที่ได้รักษาชีวิตของตนเอง แต่ตามหลักกฎหมายสิทธิมนุษยชนประการหนึ่ง คือ หลักความศักดิ์สิทธิ์ของการมีชีวิต (principle of dignity) ที่เคารพศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ ตามแนวคิดนี้อาจถือว่าการฆ่าตัวตายเป็นการขัดต่อหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการมีชีวิตอย่างร้ายแรง เพราะเป็นการทำลายชีวิตซึ่งถือเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์ที่ทุกคนต้องเคารพ ประกอบกับบัญญัติว่าด้วยสิทธิผู้ป่วยฯ ข้อ 4 ระบุให้แพทย์ต้องพยายามช่วยชีวิตของผู้ป่วยที่ไม่รู้สึกตัวจากการพยายามฆ่าตัวตายด้วย ด้วยเหตุนี้ ในบางประเทศจึงมีกฎหมายให้อำนาจแพทย์และพยาบาลไว้อย่างชัดเจนว่าสามารถใช้กำลังตามที่เห็นสมควร (use reasonable force) เพื่อที่จะป้องกันบุคคลไม่ให้ฆ่าตัวตาย

ดังนั้น เมื่อแพทย์ต้องทำการรักษาพยาบาลผู้ป่วยที่ฆ่าตัวตายหรือพยายามฆ่าตัวตาย ข้อจำกัดของการปฏิบัติงานของแพทย์และบุคลากรด้านสาธารณสุขที่ไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้ป่วยจึงมีเพียงแค่ช่วยเหลือให้ผู้ป่วยให้พ้นจากอันตรายในขั้นที่จะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตเท่านั้น แต่หากเป็นการรักษาพยาบาลในอาการต่อ ๆ มา แพทย์ต้องขอความยินยอมจากผู้ป่วยด้วย เช่น ผู้ป่วยพยายามกินน้ำยาล้างห้องน้ำเพื่อฆ่าตัวตาย แต่น้ำยาล้างห้องน้ำนั้นกัดที่ผิวหนังด้วย เช่นนี้ แพทย์สามารถรักษาพยาบาลเกี่ยวกับอาการเจ็บป่วยที่เกิดจากการกินน้ำยาล้างห้องน้ำได้โดย

<sup>43</sup> ชนภัทร วินวัฒน์, “ความยินยอมในการรักษาพยาบาล : สิทธิของผู้ป่วยที่ถูกละเลย”, วารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร, เล่มที่ 1, ปีที่ 1, น.108 (2551).

ไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้ป่วย แต่แพทย์จะถือโอกาสรักษาแผลเป็นที่ใบหน้าของผู้ป่วยต่อเนื่องไปโดยพลการไม่ได้ ทำได้เพียงยับยั้งไม่ให้อาการเจ็บปวดนั้นย่ำแย่ลงและลุกลามต่อไป

จะเห็นได้ว่า กรณีคนไข้ฆ่าตัวตาย (intention to suicide) มีแตกต่างจากผู้ป่วยที่ต้องการการยุติการรักษา (refusal to be treated) เพราะกรณีแรกเป็นเจตนาที่จะจบชีวิตของตนเองแต่แรกโดยมิได้มีเรื่องความเจ็บป่วยเป็นปัจจัยหลักซึ่งถือเป็นการกระทำที่ผิดศีลธรรมไม่ว่าตามนัยของศาสนาใด ๆ แต่กรณีหลังเป็นเรื่องที่ผู้ป่วยเข้ามาพบแพทย์เพื่อรับการตรวจรักษาแต่ต่อมาผู้ป่วยได้ใช้สิทธิตามกฎหมายที่จะไม่รักษาอีกต่อไป ซึ่งในกรณีหลังแพทย์และบุคลากรด้านสาธารณสุขต้องเคารพสิทธิของผู้ป่วยด้วยการยุติการรักษาพยาบาลดังกล่าว

#### 5) กรณีการบังคับรักษาตามกฎหมาย

แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์สามารถทำการตรวจรักษาผู้ป่วยได้โดยไม่จำเป็นต้องขอความยินยอมของผู้ป่วยก่อนหากมีกฎหมายให้อำนาจไว้ กล่าวคือ กฎหมายได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อบังคับให้บุคคลต้องรับบริการสาธารณสุข (Compulsory Treatment)<sup>44</sup>

สำหรับประเทศไทย มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับให้บริการสาธารณสุข เช่น

1. พระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 34(1) เจ้าพนักงานสาธารณสุขมีอำนาจสั่งให้ผู้ต้องสงสัยว่าป่วยเป็นโรคติดต่อ เช่น ไข้หวัดนก ไวรัสซิกา ตลอดจนผู้สัมผัสโรคมารับการตรวจรักษา คู่มือสั่งเกณฑ์ ณ สถานที่ซึ่งเจ้าพนักงานสาธารณสุขกำหนด

2. พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 58/1 ให้อำนาจเจ้าพนักงานบังคับตรวจหาเสพติดในร่างกายได้ในกรณีจำเป็นและมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีบุคคลหรือกลุ่มบุคคลใดเสพยาเสพติดให้โทษ

3. พระราชบัญญัติสุขภาพจิต พ.ศ. 2551 มาตรา 21 ประกอบ มาตรา 22 บังคับให้บริการบำบัดรักษาผู้ป่วยผิดปกติทางจิตที่มีภาวะอันตรายหรือมีความจำเป็นต้องได้รับการบำบัดรักษา เป็นต้น

หากเป็นกรณีการตรวจหาพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ตามคำสั่งศาล<sup>45</sup> ยังคงต้องได้รับความยินยอมจากบุคคลนั้นก่อน แต่หากบุคคลนั้นไม่ยอม กฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามที่คู่ความฝ่ายตรงข้ามกล่าวอ้าง

<sup>44</sup> วิฑูรย์ ตีรสินทรรัตน์ และชนสร สุทธิบัณฑิต, กฎหมายการแพทย์ ความยินยอมภายหลังได้รับการบอกกล่าว (Informed Consent), (กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2561), น.68-71.

<sup>45</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 128/1 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 224/1

ข้อยกเว้นทั้งหมดข้างต้นทำให้บุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขสามารถทำการรักษาพยาบาลต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้ป่วยได้โดยปราศจากความรับผิดชอบตามกฎหมายแม้จะไม่ได้ได้รับความยินยอมของผู้ป่วยก็ตาม รวมไปถึงกรณีที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษา แต่หากอยู่ในสถานการณ์หรือภาวะที่ผู้ป่วยเสี่ยงอันตรายถึงชีวิตและมีความจำเป็นต้องได้รับการช่วยเหลือเป็นการรีบด่วน หากไม่ได้รับการรักษาอาจทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ชีวิต พิการ หรือได้รับอันตรายต่อร่างกายอย่างสาหัส ดังนี้ แม้แพทย์และบุคลากรด้านสาธารณสุขจะกระทำการรักษาไปโดยฝ่าฝืนความประสงค์ของผู้ป่วยย่อมความคุ้มครองตามกฎหมาย ซึ่งสอดคล้องกับหน้าที่ตามจริยธรรมทางการแพทย์ด้วย กล่าวโดยสรุป ตามหลักการทั่วไปผู้ป่วยย่อมมีสิทธิที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับตนเองโดยอิสระ (right to self-determination) ดังนี้ หากหลักการรักษานั้นไม่สอดคล้องกับความยินยอมของผู้ป่วยหรือผู้แทนของผู้ป่วย นั่นคือ ผู้ป่วยหรือผู้แทนของผู้ป่วยไม่ยินยอมรับการรักษาปฏิเสธจากแพทย์แล้ว ก็ต้องพิจารณากฎหมายที่กำหนดเรื่องนี้เป็นกรณีเฉพาะ แต่หากไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ อย่างชัดเจน ก็ต้องพิจารณาตามหลักจริยธรรมทางการแพทย์<sup>46</sup> ได้แก่ หลักประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย

## 2.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการควบคุมการใช้สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน

เมื่อกล่าวถึงสิทธิไปแล้ว สิ่งที่ต้องกล่าวถึงต่อไปก็คือหน้าที่ โดยเมื่อฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดของความสัมพันธ์ผูกพันอยู่กับสิทธิ อีกฝ่ายย่อมต้องมีหน้าที่ที่จะทำให้ฝ่ายแรกบรรลุตามเป้าหมายที่มีสิทธิอยู่ หน้าที่ซึ่งหมายถึง ความชอบธรรมในลักษณะเป็นความผูกพันให้บุคคลตกอยู่ในสถานะจะต้องกระทำหรืองดเว้นกระทำการหรือยอมให้เขากระทำการเพื่อให้เป็นไปตามผลประโยชน์อันชอบธรรมของบุคคลอื่นซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิ<sup>47</sup> แม้ทั้งสิทธิและหน้าที่ต่างเป็นความชอบธรรม แต่โดยลักษณะของประโยชน์แห่งความชอบธรรมแล้ว สิทธิเป็นเรื่องความชอบธรรมที่จะได้รับประโยชน์หรือไม่ถูกขัดประโยชน์ ส่วนหน้าที่เป็นความชอบธรรมในด้านที่ต้องเสียประโยชน์หรือต้องรับภาระความผูกพันที่ต้องกระทำการอย่างใด ๆ ให้ฝ่ายที่มีสิทธิ

มีกฎหมายจำนวนไม่น้อยที่กำหนดหน้าที่ของบุคคลไว้โดยไม่ได้กล่าวถึงเรื่องการคุ้มครองสิทธิขึ้นมาก่อน เช่น กฎหมายว่าด้วยการจราจรทางบกกำหนดให้ผู้ขับขี่รถจักรยานยนต์และคนโดยสารรถจักรยานยนต์ต้องสวมหมวกที่จัดทำขึ้น โดยเฉพาะเพื่อป้องกันอันตรายในขณะขับขี่และโดยสารรถจักรยานยนต์เฉพาะท้องถิ่นที่ได้กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา เป็นต้น กรณี

<sup>46</sup> ปณิญาสิทธิสอนว่าด้วยสิทธิผู้ป่วย ค.ศ. 1981 ข้อ 6

<sup>47</sup> ปรีดี เกษมทรัพย์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 6, น.85-86.



เช่นนี้ กฎหมายเพียงแต่กำหนดหน้าที่ให้บุคคลผู้อยู่ภายใต้กฎหมายต้องกระทำเท่านั้น มิได้ให้สิทธิแก่รัฐที่จะเรียกร้องให้บุคคลต้องทำตามกฎหมาย และจากหน้าที่ดังกล่าวรัฐมีเพียงอำนาจลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัตินั้นเท่านั้น

เรื่องการใช้สิทธิทางสาธารณสุขเป็นสิทธิประการหนึ่งที่พลเมืองแห่งรัฐพึงได้รับการคุ้มครอง แต่ในมุมมองกลับกัน รัฐเองก็มีหน้าที่ตามกฎหมายที่ต้องควบคุมสิทธิดังกล่าวของประชาชนคนหนึ่งมิให้ไปกระทบกระเทือนสิทธิหรือหน้าที่ของประชาชนคนอื่นหรือความสงบเรียบร้อยของสังคม ดังนี้ จึงเป็นเรื่องที่ต้องทำความเข้าใจว่า โดยทั่วไปแล้วการใช้สิทธิทางสาธารณสุขของผู้ป่วยซึ่งเป็นพลเมืองแห่งรัฐนั้นเป็นเรื่องที่รัฐต้องรับรองให้ผู้ป่วยใช้สิทธิได้อย่างเต็มที่ รัฐไม่มีหน้าที่เข้าไปแทรกแซงหากการใช้สิทธินั้นได้กระทำภายในขอบเขตที่กฎหมายรับรองและไม่กระทบต่อผู้อื่นหรือสังคม แต่หากการใช้สิทธิดังกล่าวนั้นกระทบประโยชน์ของรัฐแล้ว รัฐต้องมีอำนาจเข้าไปควบคุมดูแลมิให้การใช้สิทธิดังกล่าวเพื่อดำรงความสงบเรียบร้อยของสังคมไว้

### 2.2.1 การกิจของรัฐ

กล่าวถึงภารกิจของรัฐหรือวัตถุประสงค์ของการมีรัฐ อาจกล่าวได้อย่างหยาบที่สุดได้ 2 แนวทาง คือ แนวทางแรก คือ แนวทางเชิงปฏิเสธ โดยปฏิเสธว่ารัฐไม่จำเป็นต้องมีวัตถุประสงค์แต่อย่างใด อันเท่ากับว่ารัฐไม่จำเป็นต้องมีภารกิจใด ๆ ด้วย และแนวทางที่สอง คือ แนวที่ยอมรับว่ารัฐมิได้มีวัตถุประสงค์ในตัวเอง หากแต่มีขึ้นมาเพื่อสนองความต้องการของมนุษย์ รัฐจึงจำเป็นต้องมีวัตถุประสงค์และภารกิจ

ในที่นี้ผู้เขียนได้เลือกการศึกษาเชิงทฤษฎีซึ่งเป็นการใช้เหตุผลเป็นเกณฑ์ในการแยกแยะและจัดหมวดหมู่ของแนวคิดต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐ โดยอาจแบ่งแนวความคิดได้เป็น 2 ลักษณะ คือ ลักษณะสัมบูรณ์ (absolute) และลักษณะสัมพัทธ์ (relative)

แนวความคิดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐที่มีลักษณะสัมบูรณ์นั้น เป็นแนวคิดแบบดั้งเดิมที่เชื่อว่า วัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐนั้นจะไม่เปลี่ยนแปลงไปตามยุคสมัย และสามารถสรุปรวมสาระสำคัญของวัตถุประสงค์ หากได้นำเรื่องการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลมาพิจารณาด้วยแล้ว ยังอาจแยกอีก 2 แนวทาง คือ แนวทางที่เห็นว่าวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐมีลักษณะจำกัด (limited) เพื่อเป็นการตีกรอบรัฐในส่วนที่ต้องมาปฏิสัมพันธ์กับประชาชน ส่วนอีกแนวหนึ่งกลับมองว่า รัฐควรมีภารกิจเชิงขยาย (expansive) ได้โดยไม่จำกัด เพราะรัฐนั้นเป็นสถาบันที่มีขึ้นเพื่อสนองประโยชน์ส่วนรวม การดำเนินการเพื่อความผาสุกของส่วนรวมเป็นเป้าหมายสูงสุดของรัฐและรัฐสามารถทำการนั้น ๆ ได้โดยไม่มีขีดจำกัด แม้ว่าจะกระทบถึงสิทธิส่วนบุคคลเพียงใดก็ตาม แนวคิดหลังนี้จะเน้นการใช้อำนาจของฝ่ายรัฐเป็นสำคัญ โดยมีวัตถุประสงค์ที่ใช้อ้างคือ การดำเนินการไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวมนั่นเอง

ส่วนแนวความคิดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐที่มีลักษณะสัมพัทธ์ จะตั้งอยู่บนความคิดว่าวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐย่อมเปลี่ยนแปลงไปได้ตามยุคสมัย โดยแนวความคิดนี้ต้องมีการศึกษาว่ารัฐสามารถดำเนินการใดให้ลุล่วงได้และกำหนดกรอบภารกิจของรัฐให้ชัดเจนจากข้อมูลที่ได้ศึกษานั้น และหากเป็นที่แน่นอนว่า รัฐไม่อาจดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดได้ เช่น ในส่วนที่เป็นเรื่องภายในจิตใจของมนุษย์ รัฐจะเข้ามาบีบบทบาทได้เพียงในส่วนการสร้างเงื่อนไขที่เหมาะสมให้มนุษย์พัฒนาจิตใจของตนเองไปได้อย่างเสรี หรือในส่วนทางกายภาพของมนุษย์ รัฐเองไม่สามารถเข้าไปกำหนดความเป็นไปของสุขภาพอนามัยหรืออายุขัยของประชาชนได้โดยตรง รัฐจึงทำได้แค่กำหนดกฎเกณฑ์ที่เป็นการวางมาตรฐานทางด้านสุขอนามัยสำหรับประชาชนเท่านั้น

48

### 2.2.2 หลักการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานถือเป็นหนึ่งในภารกิจสำคัญของรัฐที่มีต่อพลเมือง ตามหลักการของรัฐธรรมนูญที่ว่า การสร้างบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นการตัดสินใจของผู้จัดทำรัฐธรรมนูญเพื่อกำหนดสถานะของมนุษย์ภายในสังคม โดยเป็นการทำให้เกิดความสมดุลระหว่างการมีเสรีภาพอย่างกว้างขวางของปัจเจกชนกับความจำเป็นของปัจเจกชนที่ต้องมีระเบียบแบบแผน โดยปัจเจกบุคคลจะต้องมีความสัมพันธ์และมีความผูกพันต่อประชาคม ขณะเดียวกันประชาคมก็ไม่อาจก้าวล่วงเข้าไปในส่วนที่เป็นคุณค่าของปัจเจกชน โดยที่หลักการนี้อาจเปลี่ยนแปลงไปได้ตามสภาวะของสิทธิพื้นฐานในแต่ละเรื่อง โดยแบ่งประเภทของสิทธิขั้นพื้นฐานได้ดังนี้

1) สิทธิพื้นฐานที่ถูกจำกัดมาตั้งแต่ต้น เป็นสิทธิที่ต้องถูกตีความโดยเคร่งครัด แม้ว่ารัฐธรรมนูญของรัฐนั้นจะรับรองให้ปัจเจกชนมีสิทธิและเสรีภาพเป็นหลัก แต่สิทธิประเภทนี้รัฐอาจออกกฎหมายมาจำกัดได้โดยไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายพิเศษสำหรับการออกกฎหมายฉบับนั้นตามที่เห็นสมควร โดยมีเงื่อนไขเพียงแค่ว่ารัฐจะต้องตรากฎหมายให้สอดคล้องกับเงื่อนไขต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญด้วย เช่น สิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน เป็นต้น

2) สิทธิพื้นฐานที่ถูกจำกัดได้โดยกฎหมาย เป็นเรื่องที่เปิดโอกาสให้รัฐออกกฎหมายมาจำกัดได้โดยมีข้อแม้ โดยที่การจำกัดสิทธินั้นต้องมีลักษณะที่สามารถบังคับใช้ได้กับบุคคลทั่วไปทุกคน ทั้งนี้ ต้องมีกฎหมายพื้นฐานที่มีความชัดเจนว่ากฎหมายมีความจำเป็นใดในการจำกัดสิทธินั้น และการจำกัดนั้นจะต้องไม่กระทบกับแก่นสารพื้นฐานของสิทธิพื้นฐานที่ถูกจำกัดนั้นด้วย

<sup>48</sup> บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น.290-292.

เช่น สิทธิในการชุมนุมทางการเมืองที่ประชาชนสามารถเข้าร่วมการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธได้ตราว่าเป็นการชุมนุมทางการเมืองนั้นไม่ฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อย (ในรัฐธรรมนูญบางฉบับจะกำหนดสถานการณ์พิเศษที่รัฐอาจจำกัดเสรีภาพนี้ได้ เช่น เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในระหว่างที่ประเทศอยู่ในภาวะสงคราม หรือในระยะเวลาที่มีการประกาศกฎอัยการศึก เป็นต้น)

3) สิทธิพื้นฐานที่โดยความหมายตามวลยลักษณะอักษรแล้วไม่สามารถจำกัดได้ รัฐไม่อาจเข้าไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลได้เลย ทำได้เพียงแต่กำหนดกรอบของการใช้สิทธิที่รัฐจะคุ้มครองให้เท่านั้น เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา เป็นต้น โดยที่สิทธิและเสรีภาพนั้น ๆ จะได้รับความคุ้มครองตราบเท่าที่ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

จากแนวความคิดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐที่มีลักษณะสัมพัทธ์ที่ว่ารัฐมีอำนาจในการดำเนินภารกิจให้ลุล่วง แม้รัฐจะมีภารกิจในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานที่ประชาชนได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญ รัฐก็ต้องรักษาผลประโยชน์ของส่วนรวมไปพร้อมกันด้วย ในการที่มนุษย์ต้องอยู่ร่วมกันเป็นสังคมและมีรัฐเป็นผู้ดำเนินการวางระเบียบเพื่อให้ทุกคนในสังคมอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข ก็มีความจำเป็นที่รัฐต้องมีการจำกัดสิทธิหรือก้าวล่วงไปในการใช้เสรีภาพ อย่งไรก็ตาม มิใช่ว่ารัฐจะเข้าไปจำกัดสิทธิเสรีภาพได้อย่างสิ้นเชิงเพราะนั่นหมายถึงเป็นการทำผิดวัตถุประสงค์ของการมีรัฐ หากแต่การอำนาจจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานนั้นต้องมีกฎเกณฑ์อันยอมรับได้ด้วย

ในเรื่องการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐาน<sup>49</sup> อาจแยกอธิบายได้เป็น 2 ด้านคือ

1) การกระทำที่กระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐาน หมายถึง การใช้อำนาจรัฐโดยมุ่งหมายที่จะออกคำสั่งให้ปัจเจกบุคคลกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือเป็นข้อห้ามไม่ให้ปัจเจกบุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งผลของคำสั่งหรือข้อห้ามนั้นทำให้ปัจเจกบุคคลนั้นไม่สามารถใช้สิทธิพื้นฐานของตนหรือไม่สามารถใช้สิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการคุ้มครองได้เท่าที่ควรต้องเป็น ทั้งนี้ การกระทำหรือการใช้อำนาจที่กระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานนั้นไม่ได้จำกัดอยู่แต่เพียงการใช้อำนาจที่มุ่งหมายให้มีผลเป็นการจำกัดสิทธิของปัจเจกบุคคลเท่านั้น เพราะยังมีการกระทำรูปแบบอื่นที่ไม่ได้เกิดจากความมุ่งหมายของรัฐ แต่ก็มีผลเป็นการกระทบหรือจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานได้เช่นเดียวกัน เช่น เมื่อรัฐออกกฎหมายห้ามไม่ให้แพทย์ใช้วิธีการรักษาหรือตรวจโรคในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง การออกกฎหมายดังกล่าวแม้ไม่มุ่งให้เป็นการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของ

<sup>49</sup> ต่อพงษ์ กิตติยานุพงศ์, ทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน, (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561), น.206-209.



ผู้ป่วยโดยตรง แต่ก็อาจมีผลเป็นการจำกัดสิทธิในการได้รับการรักษาของคนไข้ได้ และยังรวมถึง การที่รัฐไม่ได้ทำหน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานหรือไม่ได้ดำเนินการบางอย่างเพื่อให้ ประชาชนสามารถใช้สิทธิพื้นฐานได้อย่างแท้จริงอันถือเป็นกรณีที่การกระทำของรัฐนั้นกระทบ สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนด้วย

2) การจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานโดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ หมายถึง ในบรรดาสหสิทธิ ขั้นพื้นฐานทั้งหลายที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าจะเรียกว่าสิทธิหรือเสรีภาพก็ตามถูก รับรองไว้ในลักษณะที่ไม่เด็ดขาด (prima facie) ทั้งสิ้น ซึ่งลักษณะดังกล่าวย่อมสะท้อนให้เห็นว่า สิทธิขั้นพื้นฐานที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นมีลักษณะสำคัญของการเป็นหลักการที่ รับรองสิทธิขั้นพื้นฐาน ทำให้สิทธิพื้นฐานทั้งหลายไม่ได้รับการรับรองไว้โดยเด็ดขาดและอาจถูก จำกัดได้เสมอ ทั้งนี้ ในเรื่องการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญกำหนด อาจเป็นการที่ รัฐธรรมนูญกำหนดบรรทัดฐาน (norm) ที่คอยควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการใช้อำนาจ รัฐที่มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐาน เช่น การกำหนดเอาไว้โดยตรงในรัฐธรรมนูญว่าสิทธิ ที่ได้รับการรับรองนั้นอาจถูกจำกัดได้ในลักษณะใดบ้าง หรือเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนด เงื่อนไขในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิบางประการเอาไว้เพื่อให้ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถไปตรา กฎหมายเพื่อกำหนดรายละเอียดในการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลได้

ตัวอย่างของบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญที่เปิดช่องให้สามารถตรากฎหมายจำกัดสิทธิขั้น พื้นฐานได้ ได้แก่ มาตรา 26 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติ ไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลัก นิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อ สักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและ เสรีภาพไว้ด้วย”

ด้วยเหตุที่การเป็นไปของมนุษย์เป็นเรื่องที่เกิดการเปลี่ยนแปลงได้เสมอ แต่ก็ยังมี ความจำเป็นอยู่มากที่ต้องมีระเบียบแบบแผนเพื่อรักษาความมั่นคงและผาสุกของสังคมส่วนรวม ดังนั้น การบัญญัติเกี่ยวกับสถานะของสิทธิขั้นพื้นฐานต่าง ๆ ในรัฐธรรมนูญต้องมีความยืดหยุ่น จึง จำเป็นต้องมีการเปิดช่องให้การตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิได้ในบางกรณีเพื่อการปรับตัวเพื่อให้เข้า กับสถานการณ์ของสิทธิขั้นพื้นฐาน รวมถึงการที่รัฐอาจใช้อำนาจของตนเองเข้ามาแทรกแซงการมี อยู่ของสิทธิหรือการใช้สิทธิของบุคคลที่อยู่ในสังคมได้ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ หรืออาจกล่าว ได้ว่า แม้รัฐจะมีหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชน แต่รัฐก็ยังต้องรักษาผลประโยชน์ของ ส่วนรวมไปพร้อมกันด้วย

### 2.2.3 หลักนิติรัฐกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐาน

ทฤษฎีนิติรัฐ เป็นหนึ่งในทฤษฎีหลักตามแนวความคิดเสรีนิยมประชาธิปไตยซึ่งมีสาระสำคัญว่า รัฐและหน่วยงานของรัฐอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชนก็จริง แต่มีหน้าที่ต้องกระทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยอาศัยอำนาจที่ตนได้รับมาทำให้เกิดความเคลื่อนไหวในสิทธิและหน้าที่ของเอกชนฝ่ายเดียวโดยไม่จำเป็นต้องอาศัยความสมัครใจของปัจเจกชนนั้น แต่อย่างไรก็ตาม รัฐไม่อาจใช้อำนาจนั้นอย่างไม่จำกัด จะต้องมีการควบคุมการกระทำขององค์กรของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ การควบคุมการกระทำทางปกครองและนิติกรรมของฝ่ายปกครองให้ชอบด้วยกฎหมาย จะมีองค์กรและกระบวนการควบคุมแตกต่างกันออกไปในแต่ละระบบกฎหมาย

รัฐที่ปกครองโดยหลักนิติรัฐยอมรับและให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานของราษฎรไว้ ไม่ว่าจะเป็นสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลโดยแท้ สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ หรือสิทธิเสรีภาพในการมีส่วนร่วมในกระบวนการทางการเมือง<sup>50</sup> แต่ขณะเดียวกัน รัฐก็ยังคงต้องรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะที่ในบางกรณีรัฐก็จำเป็นต้องใช้อำนาจเพื่อบังคับให้ประชาชนพลเมืองกระทำการหรือละเว้นไม่กระทำการบางอย่าง แต่การที่รัฐจะเข้าล่วงเข้าไปในแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับความคุ้มครองได้นั้น จะต้องมียุทธศาสตร์ที่ชัดเจนและเป็นการทั่วไปว่ารัฐจะเข้าไปใช้อำนาจได้ในกรณีใดและต้องกระทำการอย่างไรภายในกรอบที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ บรรดาการกระทำทั้งหลายของรัฐฝ่ายบริหารจะต้องชอบด้วยกฎหมายที่องค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้น ส่วนการควบคุมไม่ให้องค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร

<sup>50</sup> ศาสตราจารย์ ดร. วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้อธิบายและจำแนกสิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานของราษฎรไว้ 3 ประเภทได้แก่

1) สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลโดยแท้ ได้แก่ สิทธิเสรีภาพในร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันและกัน สิทธิเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ และสิทธิเสรีภาพในครอบครัว

2) สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ ได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในการมีและใช้ทรัพย์สิน และสิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา

3) สิทธิเสรีภาพในการมีส่วนร่วมในกระบวนการทางการเมือง ได้แก่ สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิเสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสมาคมหรือพรรคการเมือง และสิทธิเสรีภาพในการลงคะแนนเสียงเลือกตั้งและสมัครรับเลือกตั้ง

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “นิติรัฐ : หลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญเสรีภาพประชาธิปไตย”, ในหนังสือข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน, อ้างไว้ในหนังสือคำอธิบายกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 25, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2560), น.65.

กระทำการอันขัดต่อกฎหมายก็ดี ควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญก็ดี จะเป็นหน้าที่ขององค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการซึ่งเป็นอิสระจากองค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร โดยจะควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายหรือควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ

ในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น องค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติไม่อาจตรากฎหมายให้กระทบกระเทือนแก่นแก่น (core) หรือสาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพได้ กฎหมายใดตราขึ้นโดยกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิ กฎหมายนั้นย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่ในบางกรณีที่มีเรื่องประโยชน์ของสาธารณะเข้ามาเกี่ยวข้องด้วยแล้ว ก็ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป โดยหากองค์กรของรัฐจะตรากฎหมายอันมีผลกระทบกระเทือนแก่สาระสำคัญของสิทธิก็ตาม แต่หากการกระทบกระเทือนแก่นแก่นของสิทธินั้นยังสอดคล้องกับหลักพอสมควรแก่เหตุ และกฎหมายนั้นมีความสำคัญอย่างมากต่อผลประโยชน์สาธารณะ ย่อมไม่อาจถือว่ากฎหมายนั้นกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิเสรีภาพได้ แม้ว่าวัตถุประสงค์ของการคุ้มครองสิทธิมิได้มุ่งหมายให้ความคุ้มครองเป็นการทั่วไปก็ตาม ดังนั้น หลักการสำคัญตามรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการจำกัดอำนาจกระทำการที่องค์กรของรัฐได้รับอำนาจจากรัฐธรรมนูญจึงได้แก่ หลักความได้สัดส่วน และหลักความเสมอภาค

หลักความได้สัดส่วนหรือหลักความพอสมควรแก่เหตุ หลักนี้เป็นการบังคับให้องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารกำหนดมาตรการที่สามารถดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ได้ให้อำนาจแก่รัฐไว้ การดำเนินการตามมาตรการนั้นจะต้องกระทำการเท่าที่จำเป็น โดยก่อความเสียหายให้เกิดแก่ประชาชนน้อยที่สุด ห้ามมิให้กำหนดมาตรการใด ๆ ที่จะเกิดประโยชน์แก่ส่วนรวมน้อยเกินควรจนไม่คุ้มกับความเสียหายที่จะเกิดแก่ราษฎรหรือสังคมโดยรวม ในกรณีที่มีมาตรการที่เหมาะสมหลายมาตรการ รัฐพึงเลือกมาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุดมาบัญญัติเป็นกฎหมาย<sup>51</sup> ทั้งนี้ มาตรการดังกล่าวนอกจากจะต้องเป็นมาตรการที่เหมาะสมและจำเป็นแล้ว จะต้องมีความพอสมควรแก่เหตุด้วย โดยองค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติจำต้องชั่งน้ำหนักของประโยชน์ที่มหาชนจะได้รับกับประโยชน์ที่เอกชนจะต้องสูญเสียไปอันเนื่องมาจากการปฏิบัติตามมาตรการแห่งกฎหมายที่เหมาะสมและจำเป็นนั้น<sup>52</sup> หรืออาจกล่าวได้ว่า มาตรการนั้นต้องได้สัดส่วนกับวัตถุประสงค์ที่ต้องการจึงจะชอบด้วยหลักแห่งรัฐธรรมนูญ หลักการนี้มีขึ้นเพื่อทำให้องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารมีอำนาจจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนได้

<sup>51</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), น.184-185 .

<sup>52</sup> เพิ่งอ้าง, น.185.

เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินการบรรลุวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมายเท่านั้น รวมถึงการจำกัดการใช้อำนาจรัฐไม่ให้เกินไปโดยอำเภอใจ เพราะการใช้เกินอำนาจไปเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดเป็นสิ่งที่ไม่ชอบธรรม

ส่วนหลักความเสมอภาค เป็นหลักที่กำหนดให้องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารต้องปฏิบัติต่อบุคคลเหมือนกันในสาระสำคัญอย่างเดียวกัน แต่อาจปฏิบัติต่อบุคคลที่แตกต่างกันในสาระสำคัญได้ตามลักษณะเฉพาะของแต่ละคน หลักนิติรัฐจะเรียกร้ององค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติรา กฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้โดยต้องให้มีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองมิให้ฝ่ายนิติบัญญัติล่วงล้ำเข้ามาในเขตอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของฝ่ายบริหาร และคุ้มครองมิให้ประชาชนได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมโดยปราศจากการที่รัฐจะเลือกปฏิบัติ เพราะการตรากฎหมายเฉพาะกรณีขึ้นใช้บังคับ กฎหมายที่มีผลเป็นการทั่วไปเป็นเครื่องประกันความสม่ำเสมอและความเท่าเทียมกันในผลทางกฎหมายสำหรับข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ที่เหมือนกัน การปฏิบัติที่เท่าเทียมนี้ถือเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของความยุติธรรม<sup>53</sup>

#### 2.2.4 อำนาจรัฐในการคุ้มครองประโยชน์ของส่วนรวม

การใช้อำนาจรัฐมักสะท้อนออกมาในรูปของการกระทำทางปกครองที่ตามกฎหมายขององค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ให้อำนาจไว้ โดยทั่วไป การกระทำขององค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะทำได้โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับในระดับเดียวกับพระราชบัญญัติ การกระทำดังกล่าวเรียกว่า “การกระทำทางปกครอง”

การกระทำทางปกครองในทางกฎหมายอาจแยกได้เป็น 2 ลักษณะ<sup>54</sup> คือในลักษณะที่เป็นนิติกรรม (Juristic Act) อันเป็นการแสดงออกซึ่งเจตนาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มุ่งจะผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลหรือนัยหนึ่งเป็นการกระทำที่องค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองมุ่งจะก่อตั้งความสัมพันธ์ทางสิทธิและหน้าที่ระหว่างองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองกับเอกชน อีกลักษณะหนึ่งคือการกระทำทางปกครองที่เป็นปฏิบัติการ (Real Act) เป็นการกระทำที่ใช้กำลังทางกายภาพเข้าดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามสิทธิและหน้าที่ เช่น เจ้าพนักงานตำรวจใช้รถยกรถยนต์ที่จอดในที่ห้ามจอด การรื้อสิ่งปลูกสร้างในพื้นที่ของส่วนราชการที่ปลูกสร้างโดยผิดกฎหมาย หรือการใช้กำลังเข้าจับกุมผู้กระทำความผิดกฎหมาย เป็นต้น

<sup>53</sup> วรเจตน์ ภาคิรัตน์, เพิ่งอ้าง, น.187.

<sup>54</sup> สมยศ เชื้อไทย, “การกระทำทางปกครอง”, วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 17 ฉบับที่ 3 (กันยายน 2530) น.61-62, ในหนังสือคำอธิบายกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 25 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2560), น.286-287.

#### 2.2.4.1 ประโยชน์ที่รัฐต้องคุ้มครองในภาพรวม

จุดมุ่งหมายของการกระทำทางปกครองที่สำคัญอย่างหนึ่งคือ การกระทำที่เป็นไปเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของรัฐ โดยที่พลเมืองของแต่ละประเทศย่อมมีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายของประเทศนั้น การใช้สิทธิที่ตนเองมีอยู่จะต้องเป็นไปโดยไม่กระทบต่อสิทธิของผู้อื่นและไม่กระทบต่อผลประโยชน์ส่วนรวมที่รัฐต้องคุ้มครองดูแล แล้วรัฐไม่มีอำนาจเข้าไปแทรกแซงการใช้สิทธินั้น ๆ ได้ หากแต่เมื่อใดที่การใช้สิทธิของปัจเจกชนนั้นส่งผลกระทบต่อมั่นคงของรัฐประเทศ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเหตุอื่นใดที่ผ่านกฎหมายให้เป็นเรื่องที่ปัจเจกชนไม่อาจทำได้ รัฐก็ต้องเข้ามาแทรกแซงการใช้สิทธินั้นให้อยู่ในกรอบโดยมิใช่การลบล้างสิทธิเดิมที่พึงมี เพียงแต่จำกัดการใช้สิทธินั้น ๆ ให้เป็นไปอย่างถูกต้องชอบธรรม

ตามหลักกฎหมายมหาชน รัฐถือเป็นผู้ดูแลรักษาประโยชน์ส่วนรวมของคนจำนวนมาก หากเกิดกรณีที่ประโยชน์ของปัจเจกชนไม่สอดคล้องกับประโยชน์สาธารณะซึ่งหมายถึงประโยชน์ส่วนรวมของคนหมู่มากในสังคม ปัจเจกชนต้องยอมให้ประโยชน์สาธารณะมาก่อนประโยชน์ส่วนตัวหรือให้อยู่เหนือประโยชน์ของตัวเอง หากปัจเจกชนนั้นไม่ยินยอมสละประโยชน์ส่วนตัวเพื่อประโยชน์สาธารณะแล้ว องค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมสามารถใช้อำนาจในหน้าที่บังคับปัจเจกชนได้ ทั้งนี้ การใช้อำนาจนั้นต้องเป็นไปเพื่อการดูแลรักษาประโยชน์สาธารณะแทนสังคม และคนหมู่มากในสังคม

กิจกรรมของรัฐที่ดำเนินเพื่อประโยชน์สาธารณะแยกได้ 2 ลักษณะคือ การใช้อำนาจควบคุมโดยการออกกฎเกณฑ์หรือคำสั่งให้คนในสังคมปฏิบัติตามเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมือง อาจเรียกกิจกรรมลักษณะนี้ว่า police administrative อีกกิจกรรมหนึ่งเป็นการให้บริการตอบสนองความต้องการด้านต่าง ๆ ของคนในสังคมเรียกว่า บริการสาธารณะ (service public)

วัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจรัฐเพื่อดำเนินกิจกรรมของรัฐสำหรับการควบคุมการใช้สิทธิเสรีภาพโดยอิสระของปัจเจกชน คือเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำที่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมและการระงับการกระทำที่จะก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยด้วย ส่วนวัตถุประสงค์ในเรื่องบริการสาธารณะ คือการตอบสนองความต้องการของสังคมและปัจเจกชนที่เป็นสมาชิกของสังคมในอันที่จะได้รับบริการจากรัฐในเรื่องที่เอกชนหรือรัฐวิสาหกิจเอกชนไม่อาจตอบสนองได้ ไม่ว่าจะเป็นการจัดให้มีบริการสาธารณะในด้านการคุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน หรือการจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคต่าง ๆ<sup>55</sup>

<sup>55</sup> Jean Rivero et Jean Waline, "Droit administrative", 16<sup>th</sup> ed, (Dalloz, 1996) p.385, ในชาญชัย แสวง



ความมั่นคงแห่งรัฐก็เป็นเรื่องประโยชน์ส่วนรวมที่รัฐต้องคุ้มครองเพราะหากรัฐใดบกพร่องซึ่งความมั่นคงด้านหนึ่งด้านใด ย่อมจะก่อให้เกิดความระส่ำระสายของประชากรที่อยู่ร่วมกันในสังคมไม่มากก็น้อย ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญของแต่ละรัฐล้วนแล้วแต่กำหนดให้องค์กรของรัฐมีภารกิจต้องรักษาความมั่นคงไว้ด้วย โดยที่ความมั่นคงแห่งรัฐ (State Security) หรือความมั่นคงแห่งชาติ (National Security) นั้นมีนิยามและองค์ประกอบที่แตกต่างกันออกไปตามแต่ละช่วงเวลาของแต่ละกลุ่มบุคคลในสังคมที่มีอุดมการณ์ครอบงำอยู่ รวมถึงการให้ความสำคัญต่อความมั่นคงแห่งชาติก็มีมากน้อยต่างกันไป ซึ่งโดยทั่วไปรัฐหรือชาติต้องการมีอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนของตน กล่าวคือ มีความดำรงความเป็นอยู่ที่เป็นอิสระต่อแรงกดดันต่าง ๆ ต้องการมีเสรีภาพ (liberty) มีความมั่นคงปลอดภัย (security) และมีความผาสุกสมบูรณ์ (wealth) การที่จะมีสิ่งเหล่านี้ได้รัฐต้องมีพลังอำนาจของชาติ (national power) ที่เข้มแข็ง หรือมีศักยภาพในหลายด้านด้วยกัน เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในปกป้องผลประโยชน์ของชาติ (national interests)<sup>56</sup>

ความมั่นคงอาจจำแนกได้เป็นหลายมิติ แต่ความมั่นคงที่รัฐมักถือเป็นเรื่องที่ต้องปกป้องรักษาประโยชน์ไว้อยู่เสมอมี 4 ชนิด<sup>57</sup> ได้แก่

- 1) ความมั่นคงทางทหาร หมายถึง ความพร้อมทางทหารเพื่อป้องกันการรุกราน
- 2) ความมั่นคงทางการเมือง หมายถึง การมีระบบการเมืองที่มั่นคง มีการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองอย่างเป็นระเบียบเรียบร้อย
- 3) ความมั่นคงทางเศรษฐกิจ หมายถึง การเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจสูง มีอัตราการส่งออกสูง ประชาชนมีรายได้ต่อหัวสูง
- 4) ความมั่นคงทางสังคม หมายถึง คุณภาพชีวิตที่ดีของประชาชน โดยได้รับการศึกษาอย่างทั่วถึง มีระบบสาธารณสุขที่ดี ปลอดภัยใช้เงิน และมีความอยู่ดีกินดี

ส่วนเรื่องความสงบเรียบร้อย (Public policy หรือ Public order) และศีลธรรมอันดีของประชาชน (Good moral) เป็นคำที่มีความหมายกว้างขวางและสามารถเปลี่ยนแปลงได้ตามนโยบายของรัฐ สภาวะทางสังคม เศรษฐกิจ รวมทั้งทัศนคติของมหาชนที่เปลี่ยนไปตามยุคสมัย จึงไม่อาจกำหนดไว้ให้ชัดเจนในกฎหมายได้ แต่ก็อาจเป็นที่เข้าใจได้โดยทั่วกันว่า ความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์โดยทั่วไปของประเทศชาติและประชาชนในสังคมส่วนมาก ส่วนศีลธรรมอันดีก็หมายถึง ธรรมเนียมประเพณีที่ดีงามของสังคมที่ประชาชนถือปฏิบัติ

ศักดิ์, หนังสือคำอธิบายกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 25 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2560), น.75.

<sup>56</sup> พนารัช ปรีดากรณ์, “ความมั่นคงแห่งชาติ”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2561, จาก [http://www.asean thai.net/ewt\\_news.php?nid=3166&filename=index](http://www.asean thai.net/ewt_news.php?nid=3166&filename=index)

<sup>57</sup> เฟิงอ้าง

เพื่อให้เกิดความสงบสุขของสังคมอันเป็นประโยชน์ส่วนรวม และด้วยสภาพของศีลธรรมอันดีนั้น มักจะมีความเกี่ยวพันใกล้ชิดกันกับความสงบเรียบร้อยจึงทำให้การกระทำใดที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนก็ย่อมจะต้องขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนด้วย<sup>58</sup> ฉะนั้น การใดที่กระทำโดยขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นย่อมไม่อาจเกิดผลตามกฎหมายและไม่อาจบังคับให้เป็นไปตามนั้น

หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นหลักกฎหมายสำคัญที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชน โดยกฎหมายเอกชน (Private law) เป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนต่อเอกชนด้วยกันในฐานะเท่าเทียมกันที่จะเข้าผูกพันในนิติสัมพันธ์ตามหลักศักดิ์สิทธิ์ของเจตนา เช่น บทบัญญัติเกี่ยวกับสภาพและความสามารถของบุคคล บทบัญญัติเรื่องแบบแห่งนิติกรรม บทบัญญัติเรื่องครอบครองและอำนาจในครอบครอง บทบัญญัติเรื่องการป้องกันมิให้บุคคลทุจริตในการทำนิติกรรม เป็นต้น ในขณะที่กฎหมายมหาชน (Public law) เป็นกฎหมายที่กำหนดสถานะของความสัมพันธ์ระหว่างรัฐหรือหน่วยงานของรัฐระหว่างกันหรือกับเอกชน โดยที่รัฐมีฐานะเหนือกว่าเอกชน โดยการให้อำนาจรัฐหรือหน่วยงานของรัฐดำเนินการต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์สาธารณะ ดังนี้ กฎหมายมหาชนจึงเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนโดยตรง ได้แก่ กฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายปกครอง กฎหมายภาษีอากร และกฎหมายอาญา ยังมีกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับโครงสร้างด้านเศรษฐกิจและสังคม เช่น กฎหมายคุ้มครองแรงงาน กฎหมายแรงงานสัมพันธ์ หรือกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค เป็นต้น

#### 2.2.4.2 ประโยชน์ที่รัฐต้องคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพของประชาชน

ตามคำปรารภของธรรมนูญก่อตั้งองค์การอนามัยโลกที่ประเทศสมาชิกลงนามเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม พ.ศ. 2489 ที่ว่า “การที่มนุษย์ทุกคนได้รับมาตรฐานทางสุขภาพที่ดีที่สุด ถือเป็นสิทธิพื้นฐานหรือสิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่ง ไม่ว่าบุคคลนั้นจะมีความแตกต่างทางเชื้อชาติ ชาติพันธุ์ ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง หรือสภาพทางเศรษฐกิจ หรือสังคมเช่นไรก็ตาม” ทำให้เข้าใจได้ว่า สิทธิเกี่ยวกับสุขภาพที่มนุษย์ทุกคนพึงได้รับ (Entitlement) ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองสุขภาพซึ่งทุกคนควรมีความเสมอภาคกันในโอกาสที่จะได้รับการส่งเสริมและการคุ้มครอง รวมถึงมีเสรีภาพ (Freedom) ในทางสุขภาพ เช่น เสรีภาพที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับสุขภาพและร่างกายของตน รวมถึงสิทธิอนามัยเจริญพันธุ์ เป็นต้น เมื่อมีสองสิ่งนี้จึงเรียกว่า “สิทธิด้าน

<sup>58</sup> พิชัยศักดิ์ ทรายางกูรและณัฐนันท์ อัสวเลิศศักดิ์, “หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน”, สืบค้นเมื่อวันที่ 7 พฤศจิกายน 2561, จาก <http://www.stou.ac.th/schools/slwt/upload/ex.40701-2.pdf>

สุขภาพ”

สิทธิด้านสุขภาพ ประกอบด้วยปัจจัยสำคัญ 4 ประการ คือ ความพร้อมให้บริการ (Availability) การเข้าถึงได้ (Accessibility) ได้แก่ การไม่เลือกปฏิบัติ การเข้าถึงได้ทางกายภาพ เศรษฐกิจและข้อมูลข่าวสาร การเป็นที่ยอมรับ (Acceptability) โดยคำนึงถึงความสอดคล้องทาง ความเชื่อและวัฒนธรรม และคุณภาพ (Quality)<sup>59</sup>

หน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพของบุคคล<sup>60</sup> องค์การอนามัยโลก ได้กำหนดหน้าที่ของภาครัฐที่เกี่ยวข้องกับสิทธิด้านสุขภาพไว้ซึ่งสอดคล้องกับ ICESCR ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีไว้ว่า รัฐภาคีมีข้อผูกพันที่จะดำเนินการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพโดยไม่เลือกปฏิบัติ มีขั้นตอนและเป้าหมายการดำเนินการที่ชัดเจน แบ่งออกได้เป็น 3 ลักษณะคือ

1) หน้าที่เคารพต่อสิทธิด้านสุขภาพ (Obligation to respect) ได้แก่ ไม่ปฏิเสธหรือจำกัด การเข้าถึงบริการด้านการป้องกันและรักษาสุขภาพอย่างเท่าเทียมกันของทุกคน รวมถึงนักโทษ ชน กลุ่มน้อย ฯลฯ ตัวอย่างเช่น ภาครัฐควรลดข้อจำกัดในการเข้าถึงบริการสาธารณสุข หรือควร หลีกเลี่ยงการดำเนินการที่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติต่อบุคคลในการเข้าถึงบริการสาธารณสุข ของกลุ่มผู้หญิงหรือกลุ่มประชากรเปราะบาง ไม่ควรมีข้อจำกัดในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารด้าน สุขภาพ รวมถึงการไม่ละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้ป่วย เป็นต้น

2) หน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพ (Obligation to protect) ได้แก่ มีกฎหมาย หรือมาตรการเพื่อประกันการเข้าถึงอย่างเท่าเทียมกันในการดูแลสุขภาพและบริการด้านสุขภาพที่ จัดโดยบุคคลที่สาม เช่น ภาครัฐควรออกกฎหมายหรือมาตรการอื่น ๆ เพื่อให้ประชาชนเข้าถึง ผลิตภัณฑ์ที่จำเป็น รวมถึงการควบคุมกำกับดูแลผู้ประกอบการธุรกิจในอุตสาหกรรมสุขภาพ มิให้มีการ ทำการตลาดยาหรือเครื่องมือแพทย์ การออกกฎหมายห้ามประเพณีหรือธรรมเนียมท้องถิ่นที่ คุกคามสุขภาพของหญิง เป็นต้น

3) หน้าที่ส่งเสริม สนับสนุนสิทธิด้านสุขภาพ (Obligation to fulfil) ได้แก่ บรรลุสิทธิ ด้านสุขภาพ ไว้ในนโยบายและกฎหมายของประเทศ รวมถึงการนำไปปฏิบัติ เช่น บทบาทของ ภาครัฐในการสนับสนุนงบประมาณ ค่าใช้จ่าย กำลังคนด้านสุขภาพที่เหมาะสม เพียงพอต่อ ผู้รับบริการสาธารณสุข การฝึกอบรมบุคลากรที่ให้การดูแลสุขภาพประชาชนอย่างมีประสิทธิภาพ

<sup>59</sup> อ่างจากกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: ICESCR) โดยสำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน แห่งชาติ

<sup>60</sup> คณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ, ธรรมนูญว่าด้วยระบบสุขภาพแห่งชาติ ฉบับที่ 2 พ.ศ.2559, (ม.ป.ท., 2559), น.25.

การกำหนดกฎหมายหรือมาตรการทางฝ่ายบริหารที่เอื้อต่อโครงสร้างระบบบริการสาธารณสุขของประเทศ หรือการจัดให้มีบริการสายด่วนให้คำปรึกษาแนะนำด้านสุขภาพ เช่น การเลิกเหล้า บุหรี่ ยาเสพติด เป็นต้น

กว่าหนึ่งทศวรรษที่ผ่านมาของประเทศไทยได้มีการวางแผนกรอบทิศทางของระบบสุขภาพระดับประเทศที่เป็นผลมาจากการประกาศใช้พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 และธรรมนูญว่าด้วยระบบสุขภาพแห่งชาติ โดยที่พระราชบัญญัติดังกล่าวมีการวางแผนคิดในการบริหารจัดการงานด้านสุขภาพของประเทศ เปิดพื้นที่ให้ประชาชนมีส่วนร่วมกับรัฐในการกำหนดนโยบายและการจัดการต่าง ๆ ในระบบสุขภาพเพื่อพัฒนาสุขภาพของสังคม ส่วนธรรมนูญว่าด้วยระบบสุขภาพแห่งชาติ เป็นกรอบและแนวทางการกำหนดนโยบาย ยุทธศาสตร์และการดำเนินการด้านสุขภาพของประเทศ ซึ่งแม้ธรรมนูญว่าด้วยระบบสุขภาพแห่งชาติจะไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมาย แต่พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ก็ได้วางกลไกที่จะสร้างความผูกพันของหน่วยงานของรัฐไว้เพื่อให้เกิดผลอย่างจริงจัง<sup>61</sup>

การใช้สิทธิทางสาธารณสุขของประชาชนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยผ่านมาได้รับรองไว้ รวมถึงกฎหมายเกี่ยวกับสุขภาพของประเทศไทย มีลักษณะเป็นการวางนโยบายให้รัฐได้อำนวยความสะดวกแก่ประชาชนให้ได้ประสิทธิผลดีที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ประโยชน์ที่รัฐต้องคุ้มครองในการให้บริการสาธารณสุขจึงเป็นเรื่องของการคุ้มครองให้ประชาชนทุกคนได้รับการด้านสาธารณสุขอย่างทั่วถึง เท่าเทียม และมีประสิทธิภาพ แต่ในขณะเดียวกันต้องไม่ลืมว่า การให้บริการด้านสาธารณสุขนั้นก็มิบุคลากรด้านสุขภาพเป็นผู้ให้บริการด้านสาธารณสุข เช่น ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม พยาบาลวิชาชีพ ทันตแพทย์ จิตแพทย์ เป็นต้น ซึ่งบุคคลเหล่านี้มีหน้าที่ตามกฎหมายต้องปฏิบัติงานภายใต้ระเบียบที่ในบางกรณีกฎหมายนั้นก็มีลักษณะเป็นการล่วงสิทธิของผู้ป่วยที่รับบริการสาธารณสุข

ตัวอย่างของการปฏิบัติหน้าที่ที่มีลักษณะเป็นการล่วงสิทธิในตัวผู้ป่วย คือพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิในการเข้าถึงระบบการแพทย์ฉุกเฉิน เพื่อให้การปฏิบัติการด้านการแพทย์ฉุกเฉินนั้นสามารถช่วยเหลือและป้องกันกรณีที่ผู้ป่วยฉุกเฉินต้องสูญเสียชีวิต อวัยวะ หรือเกิดความบกพร่องในการทำงานของอวัยวะสำคัญ รวมทั้งทำให้การบาดเจ็บหรืออาการป่วยรุนแรงขึ้นโดยไม่สมควร<sup>62</sup> โดยที่พระราชบัญญัตินี้เน้นไปที่การกำหนดมาตรฐาน หลักเกณฑ์ และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการแพทย์ฉุกเฉิน

<sup>61</sup> โครงการสุขภาพคนไทย, “หนึ่งทศวรรษ พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ สู่กฎหมายเพื่อสุขภาพของไทย”, ในสุขภาพคนไทย 2560, (นครปฐม : สถาบันวิจัยประชากรและสังคม มหาวิทยาลัยมหิดล, 2560), น.115.

<sup>62</sup> หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551

ตลอดจนการประสานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อให้ผู้ป่วยได้รับการช่วยเหลือและรักษาพยาบาลที่มีประสิทธิภาพและทันต่อเหตุการณ์ ซึ่งเป็นที่น่าสังเกตว่า กฎหมายนี้มีได้คุ้มครองสิทธิผู้ป่วยในเรื่องการรับแจ้งข้อมูลด้านสุขภาพและการตัดสินใจเข้ารับบริการสาธารณสุข หากแต่ มุ่งคุ้มครองชีวิตของผู้ป่วยอันเป็นสิ่งที่รัฐมีหน้าที่ต้องพิทักษ์รักษาเพื่อความสงบสุขของสังคมและคุ้มครองจรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพให้สามารถดำเนินการรักษาชีวิตไว้โดยมีอำนาจเต็มที่

การคุ้มครองชีวิตของผู้ป่วยเป็นเรื่องการรักษาความมั่นคงทางทรัพยากรมนุษย์ ผู้ป่วยอีกประเภทที่จำเป็นต้องได้รับการดูแลและระวังอย่างสม่ำเสมอคือ ผู้ป่วยที่พยายามฆ่าตัวตาย โดยที่ การฆ่าตัวตายเป็นปัญหาสาธารณสุขที่ร้ายแรงและเป็นข้อห้ามในหลาย ๆ สังคม ในทุกปีมี ผู้เสียชีวิตเกือบ 800,000 รายที่มีสาเหตุมาจากการฆ่าตัวตาย โดยการฆ่าตัวตายเป็น โศกนาฏกรรมที่ส่งผลกระทบต่อครอบครัวชุมชนและทั้งประเทศและมีผลกระทบยาวนานต่อผู้ที่หลงเหลืออยู่ เป็นปรากฏการณ์ระดับโลกที่เกิดขึ้นกับทุกชนชั้นทางเศรษฐกิจ โดยการฆ่าตัวตายทั่วโลกกว่าร้อยละ 75 เป็นการฆ่าตัวตายของประชากรในกลุ่มประเทศที่มีรายได้ปานกลางและรายได้ต่ำ<sup>63</sup> ทักษะคิดเกี่ยวกับการฆ่าตัวตายเองก็แตกต่างกันไปในแต่ละสังคม โดยมีทั้งที่ยอมรับได้ว่าการฆ่าตัวตายนั้นเป็นความปรารถนาที่แรงกล้าตามศรัทธาอย่างหนึ่งอย่างใดหรือเป็นความเจ็บป่วยทางจิตใจที่ไม่อาจมีสิ่งใดมาลบล้างได้นอกจากความตายและที่ยอมรับไม่ได้อย่างสิ้นเชิงโดยอาจมีกฎหมายบัญญัติห้ามการตาย และผู้ที่ฆ่าตัวตายไม่สำเร็จจะต้องได้รับโทษทางอาญาดูด้วย<sup>64</sup> ทั้งนี้ ในสังคมที่กล่าวว่ายอมรับการฆ่าตัวตายได้นั้น มิได้หมายถึงการสนับสนุนให้มีการฆ่าตัวตายอย่างไร้เหตุผลเป็นแต่เพียงการไม่มีกฎหมายลงโทษผู้ที่พยายามฆ่าตัวตายและสนับสนุนการฆ่าตัวตาย หรือในกรณีที่มีกฎหมายรับรองการทำกรณฆาต (Mercy killing) หรือการทำ Euthanasia ที่ในแง่ผู้ป่วยอาจถือได้ว่ามีลักษณะเป็นการเลือกใช้สิทธิที่จะตาย (The right to die) ในกรณีที่ผู้ป่วยรายใดต้องยึดชีวิตอยู่ด้วยเครื่องมือทางการแพทย์หรือผู้ป่วยที่ไม่สามารถดำรงชีวิตอยู่ได้ด้วยตัวเอง ผู้ป่วยนั้นก็อาจแสดงเจตนาที่จะปฏิเสธการรักษาที่มีขึ้นเพื่อยื้อชีวิตอันทรมาณไว้ล่วงหน้าได้ ในแง่ของแพทย์ผู้ดำเนินการย่อมสามารถกระทำการได้โดยปราศจากความรับผิดชอบหากเป็นไปตามความประสงค์ของผู้ป่วยและมีกฎหมายรองรับให้การกระทำดังกล่าวนี้ถูกกฎหมาย

นอกเหนือจากการคุ้มครองชีวิตโดยทั่วไปแล้ว ทรัพยากรมนุษย์ที่สำคัญที่ทุกภาคส่วน

<sup>63</sup> WHO, “Suicide”, สืบค้นเมื่อวันที่ 9 พฤศจิกายน 2561, จาก <http://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/suicide>

<sup>64</sup> วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, “สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา – สิทธิที่จะตาย”, อุลพาห, เล่มที่ 2, ปีที่ 56, น. 56 (พฤษภาคม – สิงหาคม 2552).



ต้องร่วมใส่ใจและดูแลคือ เด็ก<sup>65</sup> โดยที่เด็กทุกคนมีอำนาจอันชอบธรรมที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระและได้รับการรับรองคุ้มครองจากกฎหมาย สิทธิของเด็กนั้นได้รับการรับรองโดยองค์การสหประชาชาติ ซึ่งต่อมาได้พัฒนานำหลักการต่าง ๆ มารวบรวมไว้เป็นกฎหมายระหว่างประเทศในรูปของอนุสัญญาคือ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Right of the Child (CRC)) เป็นอนุสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศที่สหประชาชาติโดยเฉพาะองค์การกองทุนเพื่อเด็กแห่งสหประชาชาติได้ร่างขึ้น มีประเทศเข้าเป็นภาคีสมาชิก 195 ประเทศรวมถึงประเทศไทยเราด้วย สิทธิเด็กถือเป็นสิทธิสากล (Universal Rights) และเป็นสิทธิเด็ดขาด (Absolute Rights) ที่ต้องได้รับการรับรองและคุ้มครอง<sup>66</sup> ฉะนั้น การกระทำการใด ๆ เกี่ยวกับเด็ก สิ่งที่ต้องถูกคำนึงถึงเป็นสิ่งสำคัญคือ ผลประโยชน์สูงสุดของเด็กนั้น สิทธิเด็กทางการมีชีวิตรอดนั้น รัฐภาคีของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กต้องยอมรับว่า เด็กทุกคนมีสิทธิติดตัวที่จะมีชีวิตและต้องได้รับการประกันอย่างเต็มที่เท่าที่จะทำได้เพื่อให้เด็กนั้นอยู่รอดและมีพัฒนาการรอบด้าน<sup>67</sup> ส่วนสิทธิในด้านการสาธารณสุขนั้น รัฐภาคีจะต้องทำให้เด็กนั้นได้รับมาตรฐานการสาธารณสุขที่สูงที่สุดเท่าที่จะหาได้และสิ่งอำนวยความสะดวกสำหรับการบำบัดรักษาความเจ็บป่วยและการฟื้นฟูสุขภาพโดยต้องไม่มีเด็กคนใดถูกกีดกันสิทธิในการรับบริการดูแลสุขภาพเช่นนั้น<sup>68</sup> และรัฐภาคีต้องดำเนินมาตรการที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพเพื่อที่จะขจัดทางปฏิบัติดั้งเดิมที่เป็นผลร้ายต่อสุขภาพเด็ก<sup>69</sup> ดังนั้น การคุ้มครองชีวิตเด็กจึงเป็นภารกิจสำคัญของรัฐ รวมถึงการอำนวยความสะดวกให้เด็กนั้นได้รับการดูแลสุขภาพอย่างดีที่สุดเพื่อให้มีชีวิตอยู่รอดด้วย

<sup>65</sup> อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Right of the Child) ส่วนที่ 1 ข้อ 1 “เด็ก หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่อายุต่ำกว่าสิบแปดปี เว้นแต่บรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น”

<sup>66</sup> มูลนิธิภาษาศาสตร์ประยุกต์. “สิทธิเด็ก”. สืบค้นเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2561 , จาก <http://thai-fal.org/th/content/สิทธิเด็ก>

<sup>67</sup> Article 6

1. States Parties recognize that every child has the inherent right to life.
2. States Parties shall ensure to the maximum extent possible the survival and development of the child.

<sup>68</sup> Article 24 1. States Parties recognize the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health and to facilities for the treatment of illness and rehabilitation of health. States Parties shall strive to ensure that no child is deprived of his or her right of access to such health care services.

<sup>69</sup> Article 24 3. States Parties shall take all effective and appropriate measures with a view to abolishing traditional practices prejudicial to the health of children.

### 2.3 ทฤษฎีเกี่ยวกับจริยธรรมทางการแพทย์

คำว่า “จริยธรรม” หรือ ethics มีรากศัพท์มาจาก etos ในภาษากรีก ซึ่งแปลว่า ประเพณี หรือการปฏิบัติตามกันมาเป็นเวลานานหรือหมายถึงจริยธรรมของกลุ่มคน (group morality)<sup>70</sup> สำหรับในภาษาไทย จริยธรรม หมายถึง ธรรมเนียมที่เป็นข้อประพฤติปฏิบัติ หรือศีลธรรม<sup>71</sup> หรือกฎของศีลธรรม และคำว่า ethics ยังหมายถึง วิชาที่ศึกษาถึงศีลธรรมเกี่ยวกับความประพฤติของมนุษย์โดยพิจารณาจากเหตุผลทางธรรมชาติ เป็นสาขาหนึ่งของวิชาปรัชญา อาจเรียกชื่อว่าปรัชญาทางศีลธรรม (moral philosophy) ซึ่งในภาษาไทยหมายถึง จริยศาสตร์ ส่วนจริยธรรมแห่งวิชาชีพ (Professional ethics) หมายถึง ธรรมเนียมที่เป็นข้อประพฤติของผู้ประกอบวิชาชีพ

ผู้ที่ประกอบวิชาชีพเป็นผู้ที่ได้รับการฝึกฝน มีความรู้ความชำนาญสูงเกินกว่าคนธรรมดาสามัญ เมื่อเป็นเช่นนั้นจึงมีโอกาสที่จะใช้วิชาความรู้ของตนเพื่อหาประโยชน์ โดยที่ประชาชนทั่วไปไม่อาจรู้เท่าทัน เช่น แพทย์อาจรักษาผู้ป่วยแบบเล็งไข้เพื่อจะได้เงินจากผู้ป่วยมากขึ้น ตำรวจอาจใช้อำนาจหน้าที่กดดันแก่งประชาชนเพื่อแลกกับผลประโยชน์ วิศวกรอาจออกแบบอาคารที่ไม่ได้มาตรฐานเพื่อแลกกับประโยชน์หรือสินบน ครูก็อาจเบียดเบียนหาประโยชน์จากศิษย์ เป็นต้น ตัวอย่างเหล่านี้มีให้เห็นได้ในสังคมปัจจุบัน จากเดิมที่ประชาชนยังมีความเชื่อมั่นในศรัทธาในวิชาชีพอย่างเช่น พระ แพทย์ หรือครู ว่าเป็นผู้ที่อุทิศตัวเพื่อประโยชน์ของมนุษย์โดยตรง ประชาชนทั่วไปจึงอาจไม่ระวังตัวหรือป้องกันตัวเองจากการเอาเปรียบของผู้ประกอบวิชาชีพ และถึงแม้บางทีจะรู้ตัวว่าจะต้องถูกเอาเปรียบแต่ก็ไม่อยู่ในฐานะที่จะปกป้องตนเองได้ เช่น ผู้ป่วยที่กำลังไม่รู้สึกรู้หายจากยาชาชาสลบหรือผู้ป่วยไม่อาจเข้าใจสาระสำคัญของการรักษานั้นแต่ก็ไม่กล้าเอ่ยถามแพทย์ผู้รักษา ในที่สุดสังคมก็เรียกร้องจริยธรรมวิชาชีพจากผู้ประกอบวิชาชีพ ซึ่งได้มีการกำหนดขึ้นจากองค์กรหรือสมาคมผู้ประกอบวิชาชีพนั้น ๆ โดยมีวัตถุประสงค์คือ เพื่อเป็นแนวทางให้ผู้ประกอบวิชาชีพยึดถือปฏิบัติอย่างถูกต้อง เพื่อให้วิชาชีพคงฐานะได้รับการยอมรับและยกย่องจากสังคม และเพื่อผลคุณเกียรติยศและศักดิ์ศรีแห่งวิชาชีพ<sup>72</sup>

<sup>70</sup> Mc Fadden CJ, “Medical ethics”, 5<sup>th</sup> ed, (Philadelphia : FA Davis , 1961), อ้างไว้ใน วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, จากจรรยาแพทย์มาถึงยุคชีวจริยศาสตร์, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2559), น.31.

Schroder OC Jr, “Old ethics for new sciences-what confronts justice”, J Foren Sci (1976) ; 748-758 , อ้างไว้ใน วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, เพิ่งอ้าง

<sup>71</sup> พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน 2525, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์อักษรเจริญทัศน์, 2525) : น.214.

<sup>72</sup> วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, จากจรรยาแพทย์มาถึงยุคชีวจริยศาสตร์, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2559), น.

ในทางกลับกัน ถ้าผู้ประกอบวิชาชีพทั้งหลายต่างละทิ้งจริยธรรมวิชาชีพของตนและประพฤติปฏิบัติตัวตามอำเภอใจไร้มาตรฐาน สังคมก็คงเต็มไปด้วยความยุ่งเหยิงและวุ่นวาย เต็มไปด้วยความหวาดระแวง ประชาชนก็จะคอยระวังตัวด้วยเกรงว่าจะถูกเอาเปรียบจากผู้ประกอบวิชาชีพ ในที่สุดวิชาชีพนั้นก็เสื่อม ไม่เป็นที่ยกย่อง ไม่มีเกียรติและศักดิ์ศรีอีกต่อไป<sup>73</sup>

ในส่วนของแพทย์ซึ่งประกอบวิชาชีพเวชกรรมนั้น นอกจากต้องประกอบพร้อมด้วยวิชาความรู้ทางวิชาการแพทย์อันเป็นองค์ความรู้ทางวิทยาการและวิทยาศาสตร์เพื่อการดูแลรักษาสุขภาพและอนามัยของมนุษย์แล้ว ส่วนสำคัญที่ทำให้วิชาชีพนี้ต่างไปอาชีพอื่น คือ การมีจริยธรรมอันเป็นแนวทางในการปฏิบัติตนเพื่อดำรงไว้ซึ่งเกียรติคุณแห่งวิชาชีพด้วย

### 2.3.1 จริยธรรมทางการแพทย์

คำว่า “จริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม” หรือ Medical ethics หมายถึง ธรรมเนียมที่เป็นข้อประพฤติปฏิบัติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม<sup>74</sup> ซึ่งบัญญัติในข้อบังคับหรือระเบียบปฏิบัติของสมาคมวิชาชีพ หรือองค์การวิชาชีพ (professional organization) นั้น บางทีก็เรียกว่า normative medical ethics , medical morals หรือ traditional medical ethics<sup>75</sup>. และ Medical ethics ยังอาจหมายถึง วิชาจริยศาสตร์ทางการแพทย์ (ethics in medicine)<sup>76</sup> ซึ่งได้แก่การศึกษาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ทางจริยศาสตร์ และนำหลักเกณฑ์เหล่านั้นมาวิเคราะห์ปัญหาต่างๆที่เกิดจากการแพทย์ อาจเรียกว่า philosophical medical ethics หรือ critical medical ethics<sup>77</sup>

จริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม หรือที่เรียกกันอย่างง่ายว่า วิชาชีพแพทย์ ได้รับการยกย่องให้มีเกียรติและมีศักดิ์ศรีมาตั้งแต่สมัยโบราณจนถึงปัจจุบัน เนื่องจากแพทย์มีหน้าที่บำบัดรักษาความเจ็บป่วยซึ่งนำความทุกข์ทรมานมาสู่มนุษย์ แม้ไม่มีมนุษย์คนใดจะหลีกเลี่ยงการเกิด แก่ เจ็บ ตายได้ ผู้ที่ทำหน้าที่แพทย์ในสมัยโบราณมักเป็น “ผู้รู้” ในสังคม เช่น นักปราชญ์หรือนักบวชในศาสนา ซึ่งมีกรอบที่ต้องประพฤติปฏิบัติแตกต่างจากสามัญชนอยู่แล้ว ดังจะเห็นได้จากในคัมภีร์ไบเบิลซึ่งบันทึกเรื่องราวของพระเยซูคริสต์ได้ทำการรักษาผู้เจ็บป่วยมากมาย คนในสมัย

<sup>73</sup> สัตยญา ภัทรราชย์ และกำแหง จาตุรจินดา, “จริยธรรมวิชาชีพแพทย์ (Medical ethics)”, สืบค้นเมื่อวันที่ 19 กันยายน 2559, จาก <http://www.mahidol.ac.th/mahidol/ra/raog/ethic1.html>

<sup>74</sup> วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 70, น.35.

<sup>75</sup> \_\_\_\_\_, “Two concept of medical ethics”, J Med Ethics, p.3 (1985), อ้างไว้ใน วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 70, น.36.

<sup>76</sup> Haldane JJ, “Medical ethics : an alternative approach”} J Med Ethics, p.145-150 (1986), อ้างไว้ใน วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, เพิ่งอ้าง.

<sup>77</sup> Two concept of medical ethics. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 75.

โบราณเชื่อว่าความเจ็บป่วยเกิดจากอำนาจของภูตผีปีศาจ จึงเป็นหน้าที่ของพระ พราหมณ์ หรือนักบวชที่จะต้องทำการรักษาโดยการขับไล่ปีศาจ ต่อมาเมื่อนุชนัยมีความรู้เรื่องธรรมชาติมากขึ้น มีความเข้าใจในเรื่องเหตุผลและระเบียบวิธีวิทยาศาสตร์ ทำให้เกิดวิวัฒนาการทางการแพทย์ สังคมได้เรียกร่องคุณธรรมและจริยธรรมของความเป็นแพทย์ โดยหลักฐานที่สำคัญอันแสดงว่าสังคมตระหนักถึงความสำคัญของจริยธรรมในทางการแพทย์คือคำปฏิญาณของฮิปโปเครติส (Hippocratic Oath) ซึ่งเป็นแพทย์ชาวกรีก มีชีวิตอยู่ในช่วง 470 ปีก่อนคริสตกาล อ้างว่าสืบเชื้อสายมาจากเทพอพอลโลและ Aesculapius ซึ่งเป็นเทพเจ้าแห่งการรักษาโรคของกรีกโบราณ คำปฏิญาณของฮิปโปเครติสกล่าวถึงประเด็นหลักของจริยธรรมการแพทย์ คือ ความซื่อสัตย์และบริสุทธิ์สูงส่งของวิชาชีพแพทย์ ความมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ป่วย การรักษาความลับของผู้ป่วย และการป้องกันมิให้แพทย์กระทำการฉ้อฉลเบียดบังเอาประโยชน์จากผู้ป่วย รวมทั้งโทษของการกระทำดังกล่าว คำปฏิญาณของฮิปโปเครติสถือเป็นแนวปฏิบัติของแพทย์ในยุคต่อมา แต่ก็ได้ผ่านการดัดแปลงให้เหมาะสมกับสภาพทางเศรษฐกิจและสังคมในยุคสมัยต่าง ๆ<sup>78</sup> ดังเช่นที่สมาคมแพทย์แห่งโลก (World Medical Association) ซึ่งเป็นองค์การระหว่างประเทศของวิชาชีพแพทย์ได้จัดการประชุมนานาชาติที่กรุงเจนีวาใน ค.ศ. 1948 โดยมีวัตถุประสงค์จะปรับปรุงคำปฏิญาณของฮิปโปเครติสให้ทันสมัย และได้มีการประชุมในภายหลังอีกใน ค.ศ. 1949 และ ค.ศ. 1968 และล่าสุดใน ค.ศ. 1988 ที่อิตาลีโดยเพิ่มเนื้อหาเกี่ยวกับการทดลองในมนุษย์และสิทธิผู้ป่วย แพทย์และผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพจะต้องปฏิบัติตามจริยธรรมทางการแพทย์ในทุกกรณีสำหรับการดูแลรักษาผู้ป่วย โดยมีหลักสำคัญของจริยธรรม 6 ประการ<sup>79</sup> ได้แก่

1) หลักประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย (Beneficence) คือ สิ่งที่เป็นประโยชน์ก่อให้เกิดผลดี ผู้ประกอบวิชาชีพพึงกระทำในสิ่งที่เป็นประโยชน์สูงสุดต่อผู้ป่วย จะต้องจริงใจต่อผู้ป่วย ดำเนินการเพื่อประโยชน์ของผู้ป่วยไม่ว่าจะเป็นกรณีใด ๆ ผู้ป่วยไม่ควรถูกสอบถามในเรื่องที่ไม่มีความจำเป็น ไม่ควรได้รับการรักษาที่เกินความจำเป็น จะต้องรักษาความเจ็บป่วยทางกาย จิตใจ สังคมและทำให้เกิดความสุขภาวะของผู้ป่วย แพทย์ต้องเปลี่ยนทัศนคติในเรื่องที่คิดว่าตนเองมีความรู้มากกว่าผู้ป่วย ทั้งนี้ ถือเป็นเรื่องปกติทั่วไปที่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจะดูแลผู้ป่วยเพื่อเห็นแก่ประโยชน์ของผู้ป่วยรวมไปถึงการป้องกัน หรือขจัดอันตรายออกจากชีวิตผู้ป่วยด้วย หลักนี้สอดคล้องกับทฤษฎีประโยชน์นิยม – teleology ซึ่งแสดงให้เห็นอย่างเป็นรูปธรรมในลักษณะ

<sup>78</sup> สัตยญา ภัทรราชย์ และกำแหง จาตุรจินดา, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 73.

<sup>79</sup> พนารัตน์ สิริคุณาลัย, “Medical Ethics in OB-GYN”, สืบค้นเมื่อวันที่ 28 มิถุนายน 2561, จาก [http://www.med.cmu.ac.th/dept/obgyn/2011/index.php?option=com\\_content&view=article&id=464:medical-ethics-in-ob-gyn&catid=45&Itemid=561](http://www.med.cmu.ac.th/dept/obgyn/2011/index.php?option=com_content&view=article&id=464:medical-ethics-in-ob-gyn&catid=45&Itemid=561)

ปฏิสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยชนิด paternalism ซึ่งแพทย์จะดูแลและทำทุกอย่างต่อผู้ป่วย ประดุจดังบิดามารดาดูแลบุตร

2) หลักไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้ป่วย (Non-maleficence) คือ การลดความเสี่ยงอันตรายต่าง ๆ สิ่งที่จะดำเนินการจะต้องไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้ป่วย ทั้งทางกายหรือจิตใจ จะต้องจริงใจต่อผู้ป่วย การโกหกผู้ป่วยหรือบอกความจริงไม่ครบถ้วนอาจก่อให้เกิดอันตรายได้ การดูแลรักษาด้วยวิธีการใด ๆ จะต้องพิจารณาประโยชน์เปรียบเทียบกับผลกระทบที่จะเกิดขึ้นแก่ผู้ป่วย ควรรักษาผู้ป่วยต่อไปก็ต่อเมื่อมีโอกาสสูงที่จะช่วยให้ผู้ป่วยมีอาการดีขึ้น และก่อให้เกิดผลข้างเคียงไม่มากนัก จะต้องลดผลกระทบต่างๆให้น้อยที่สุด

3) หลักเคารพการตัดสินใจของผู้ป่วย (Autonomy) คือ การยอมรับสิทธิผู้ป่วยที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเอง ซึ่งถือเป็นการยืนยันเจตนาของผู้ป่วย การรักษาจะดำเนินการได้ต่อเมื่อได้ให้ข้อมูลแก่ผู้ป่วยเพื่อขอความยินยอม (informed consent) ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะตัดสินใจเลือกวิธีการรักษาต่าง ๆ ด้วยตนเอง ผู้ป่วยมีสิทธิที่จะรับทราบข้อมูลที่จำเป็นและครบถ้วนเพื่อการตัดสินใจ ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพมีหน้าที่ให้ข้อมูลที่ครบถ้วน ถูกต้องเมื่อผู้ป่วยร้องขอ หลักการในข้อนี้ใช้กับการรักษาผู้ป่วยและการเลือกสถานที่ให้การรักษา และผู้ที่จะให้การดูแลรักษาผู้ป่วย

4) หลักความเป็นธรรม (Justice) โดยทั่วไปหมายถึงการกระจายทรัพยากรรวมไปถึงบริการอย่างยุติธรรมในสังคม การจัดหาบริการสุขภาพอย่างเท่าเทียมกันตามความจำเป็นโดยไม่คำนึงถึงฐานะทางเศรษฐกิจ ชนชั้นทางสังคม ความเชื่อทางศาสนา หรือสีผิว แต่ด้วยเหตุที่ทรัพยากรและบริการต่างๆ มักมีอยู่อย่างจำกัดไม่เพียงพอสำหรับทุกคน หลักการนี้จึงมักเป็นปัญหาหากต้องการปฏิบัติอย่างสมบูรณ์ และในปัจจุบันพบว่าทำให้บริการสุขภาพทั่วโลกยังมีปัญหาในเรื่องความเป็นธรรม การรักษาหลายกรณีจำกัดเฉพาะกลุ่มคนรวย หรือผู้ที่มีอำนาจ มีอิทธิพล หรือผู้ที่สามารถเรียกร้องสิ่งต่าง ๆ ได้ดีกว่าผู้อื่น

5) การรักษาความลับของผู้ป่วย (confidentiality) ในส่วนนี้มีความจำเป็นมาก เพราะผู้ป่วยมอบความไว้วางใจเล่าอาการและประวัติความเป็นมาต่าง ๆ ให้แพทย์ได้ทราบ ดังนั้น แพทย์จึงควรระมัดระวังในการนำข้อมูลต่าง ๆ ของผู้ป่วยไปบอกเล่าให้ผู้อื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับการดูแลรักษาผู้ป่วยซึ่งอาจทำให้เกิดความเสียหายมาถึงผู้ป่วย ยกเว้นจะได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยหรือการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย

6) หลักความซื่อสัตย์ (fidelity) แพทย์จะต้องไม่พุดปดหรือโกหกผู้ป่วย หรือพุดจาให้ผู้ป่วยหลงผิด ไม่ใช้อำนาจหน้าที่เพื่อแสวงหาประโยชน์ส่วนตน ยึดมั่นในภาระหน้าที่ที่ตนเองรับผิดชอบอย่างเคร่งครัดทั้งต่อหน้าและลับหลัง ไม่เห็นแก่ประโยชน์ส่วนตน นึกถึงประโยชน์



ส่วนรวม และไม่ประพฤติปฏิบัติผิดระเบียบหรือข้อบังคับของสังคม ไม่อวดอ้างความสามารถของตนเกินความจริง ไม่รับความดีความชอบโดยที่ตนเองไม่ได้เป็นผู้กระทำ และยอมรับความจริงเมื่อผิดพลาดหรือกระทำความผิด

อย่างไรก็ตาม ในการปฏิบัติการทางการแพทย์มักจะมีข้อเท็จจริงใหม่ ๆ เกิดขึ้นเสมอ ซึ่งในบางครั้งก็ข้อเท็จจริงนั้นก็เป็นเรื่องของจริยธรรมทางการแพทย์ที่มีได้มีหลักในการแก้ไขปัญหาที่กำหนดไว้โดยตรง จึงจำเป็นต้องมีแนวทางอย่างกว้างไว้เพื่อใช้เป็นทางออกของปัญหา ดังนั้นแนวทางหลักที่ใช้ในวิเคราะห์และตัดสินใจเมื่อเกิดปัญหาด้านจริยธรรมขึ้นมี 2 แนวทาง<sup>80</sup> ด้วยกัน ตามทฤษฎีสำคัญทางด้านจริยศาสตร์ คือ deontology และ teleology

1) Deontology [deon = duty] อาจเรียกว่าทฤษฎีหน้าที่นิยม ซึ่งเชื่อว่ามนุษย์เกิดมาเพื่อทำสิ่งต่าง ๆ ตามหน้าที่ เมื่อปฏิบัติตามหน้าที่แล้วก็ถือว่าได้ทำสิ่งที่ถูกต้อง โดยมีต้องคำนึงถึงสถานการณ์ หรือผลของการกระทำนั้น เช่น มนุษย์ต้องพูดความจริง (ไม่ว่าจะส่งผลอย่างไรก็ตาม) มนุษย์ต้องไม่ฆ่าผู้อื่น (ไม่ว่าผู้อื่นจะเลวร้ายเพียงใด) ตัวอย่างของหลักการนี้ เช่น สิทธิมนุษยชน ซึ่งมักกำหนดสิทธิและหน้าที่ไว้อย่างไม่มีข้อแม้ หรือบทบัญญัติทางศาสนา เช่น ห้ามฆ่าสัตว์ หรือห้ามคู่ครองหย่าขาดจากกันก็อาจอนุโลมตามทฤษฎีนี้เช่นกัน ในทางการแพทย์นั้น สามารถสังเกตเห็นบทบัญญัติต่างๆที่เป็นไปตามทฤษฎีนี้ ซึ่งกำหนดว่าแพทย์ควรทำอะไรและไม่ควรทำอะไร ทั้งที่มีมาตั้งแต่ในอดีต เช่น Hippocratic Oath- “... Similarly I will not give to a woman an abortive remedy...” จนถึงปัจจุบัน เช่น ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพ - “ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องไม่โฆษณา... การประกอบวิชาชีพเวชกรรมของตน”

2) Teleology [teleo = completion] อาจเรียกว่าทฤษฎีประโยชน์นิยม หรือ utilitarianism ซึ่งเชื่อว่า การกระทำใดที่ก่อให้เกิดความสุขหรือประโยชน์สูงสุด ถือเป็นการกระทำที่ถูกต้อง การตัดสินใจตามแนวทางนี้จึงมีลักษณะของการคำนวณผลดีผลเสียระหว่างการกระทำ การใด ๆ กับการไม่กระทำการนั้นหรือการเลือกกระทำการลักษณะอื่น ซึ่งกฎหมายอาญาของไทยหลายมาตราแสดงให้เห็นถึงแนวคิดตามหลักการนี้ – “ผู้ใดกระทำความผิดด้วยความจำเป็น เพราะเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากอันตรายที่ใกล้จะถึง และไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้... ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ” ส่วนในทางการแพทย์นั้น ทฤษฎีนี้ส่งผลให้เกิดแนวคิดว่าทราบใดที่แพทย์มีวัตถุประสงค์ทำเพื่อผู้ป่วย แล้ว แพทย์สามารถปกปิดความจริงหรือแม้แต่ขัดความต้องการของผู้ป่วยได้ ดังเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในช่วงการมรณภาพของท่านพุทธทาสภิกขุใน พ.ศ.2536

<sup>80</sup> สุปรียา วงษ์ตระหง่าน, “General Concept of Biomedical Ethics”, สืบค้นเมื่อวันที่ 18 ธันวาคม 2560, จาก <http://www.med.cmu.ac.th/secret/meded/MEDE5/MEDE5PDF/Chapter01%20MEDE05.pdf>

### 2.3.2 การประกอบวิชาชีพเวชกรรมและมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม

วิชาชีพ หรือ professional มาจากคำกริยาที่ว่า to profess แปลว่าสาบานหรือปฏิญาณ ในสมัยกลางของยุโรป มี 3 วิชาชีพที่ได้รับการยอมรับโดยทั่วไป ได้แก่ นักบวช แพทย์ และนักกฎหมาย เนื่องจากต้องผ่านการฝึกอบรมในมหาวิทยาลัยหรือในสมาคมวิชาชีพ และสถาบันที่จะถือเป็นมหาวิทยาลัยได้ต้องมีการสอนวิชาใดวิชาหนึ่งในสามวิชาหลัก คือ แพทย์ศาสตร์ นิติศาสตร์ และเทววิทยา รวมเรียกว่า stadium generale เพราะคำว่า university หรือมหาวิทยาลัย มาจากคำว่า universal แปลว่า จักรวาลหรือสากล มหาวิทยาลัยจึงแปลว่า วิทยาลัยที่ใหญ่และสอนวิชากว้าง ครอบคลุมความเป็นไปในจักรวาล กล่าวคือ วิชาแพทย์ศาสตร์เกี่ยวกับความเป็นความตายของมนุษย์ ส่วนวิชานิติศาสตร์เกี่ยวกับความเป็นความตายของสังคม และเทววิทยาเกี่ยวกับความเป็นไปในโลกนี้และโลกหน้า<sup>81</sup>

นอกจากการฝึกอบรมแล้ว วิชาชีพยังมีลักษณะที่สำคัญอีกประการหนึ่งก็คือ ต้องเป็นที่น่าเลื่อมใสศรัทธาและไว้วางใจแก่กันทั่วไป (trust-worthy) ซึ่งคุณสมบัติเช่นนี้ทำให้ต้องมีกฎเกณฑ์หรือระเบียบทางจริยธรรม (code or canon of ethics) กำกับ<sup>82</sup>

คำว่า “วิชาชีพ” มีความหมายที่เฉพาะมากกว่าคำว่า “อาชีพ” โดยวิชาชีพ หมายถึง การประกอบอาชีพที่ต้องใช้วิชาความรู้เฉพาะทาง มีการฝึกฝนทักษะประสบการณ์ขั้นสูงอย่างต่อเนื่อง มีการกำหนดจริยธรรมแห่งวิชาชีพที่สังคมยอมรับ มีการปฏิญาณตนก่อนการประกอบวิชาชีพที่เป็นอิสระ ภายใต้การควบคุม ตรวจสอบโดยสภาวิชาชีพที่มีอำนาจลงโทษผู้ที่ไม่รักษามาตรฐานและจริยธรรมแห่งวิชาชีพ เนื่องจากการประกอบวิชาชีพเป็นเป็นการกระทำต่อร่างกายมนุษย์ซึ่งมีผลกระทบต่อความปลอดภัยในชีวิตของประชาชน แต่จะได้รับค่าตอบแทนในการประกอบวิชาชีพที่มีลักษณะเป็นเพียงค่าธรรมเนียมเท่านั้น<sup>83</sup> ตัวอย่างเช่น การประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525

เมื่อเหล่านักศึกษาแพทย์ได้สำเร็จการศึกษาเป็นแพทยศาสตรบัณฑิตแล้ว หากประสงค์จะประกอบวิชาชีพก็ต้องสมัครสอบเพื่อขอขึ้นทะเบียนรับอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจากแพทยสภาซึ่งเป็นสภาวิชาชีพที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลอันจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 และมีองค์กรที่มีหน้าที่ขึ้นทะเบียนและออกใบอนุญาต รวมถึงควบคุม

<sup>81</sup> ศ.ศิริรักษ์, ทิศทางใหม่สำหรับมหาวิทยาลัย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์เคสดีไทย, 2530).

<sup>82</sup> Dyer AR, “Ethic”, Advertising and the definition of a profession, *J Med Ethics*, p.72-78 (1985), อ้างไว้ใน วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, จากจรรยาแพทย์มาถึงยุคชีวจริยศาสตร์, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2559), น.33.

<sup>83</sup> วิรัตน์ พาณิชย์พงษ์, “มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ”, เล่มที่ 11 สารวุฒิสภา, ปีที่ 20, น.33 (พฤศจิกายน 2555).

ประกอบวิชาชีพให้ถูกต้องตามจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ<sup>84</sup> และแพทย์ที่ได้รับการขึ้นทะเบียนแล้ว และเป็นสมาชิกของแพทยสภาแล้ว จะต้องเข้าพิธีปฏิญาณตนต่อพระราชบิดาแห่งการแพทย์ไทย หรือสมเด็จพระมหิตลาธิเบศร อดุลยเดชวิกรม พระบรมราชชนก ซึ่งคำสอนของพระองค์เน้นเรื่อง อุดมคติในการประกอบวิชาชีพเวชกรรม เช่น

“ฉันไม่ต้องการให้เธอเป็นหมอเท่านั้น แต่ฉันต้องการให้เธอเป็นคนด้วย ขอให้ถือ ประโยชน์ส่วนของคุณเป็นที่สอง ประโยชน์ของเพื่อนมนุษย์เป็นกิจที่หนึ่ง ลาภทรัพย์และเกียรติยศ จะตกมาแก่ท่านเอง ถ้าท่านทรงธรรมแห่งวิชาชีพไว้ให้บริสุทธิ์”

หลังจากที่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้เข้าพิธีปฏิญาณตนแล้ว ก็จะได้รับคำสั่งสรร ให้ไปปฏิบัติเพิ่มทักษะการปฏิบัติงานอีก 1 ปี โดยอยู่ภายใต้การดูแลฝึกสอนอบรมโดยอาจารย์ แพทย์และแพทย์รุ่นพี่ในโรงพยาบาลที่ได้รับการตรวจรับรองจากแพทยสภาทุกภาคของประเทศ<sup>85</sup> จากนั้นแพทย์ที่ผ่านการฝึกทักษะเพื่อมีความรู้ทางการแพทย์ตามมาตรฐานการประกอบวิชาชีพ และมีจรรยาบรรณอันเป็นที่ยอมรับ รวมถึงสามารถดำรงตนให้เป็นที่ยอมรับของสังคมได้ ก็จะได้ ประกาศนียบัตรเพื่อเป็นหลักฐานสำคัญในการนำไปสมัครฝึกอบรมและสอบเพื่อเป็นผู้เชี่ยวชาญ เฉพาะทาง และใช้เวลาศึกษาต่อเฉพาะทางนั้นอีก 3-5 ปีแล้วสอบให้ได้วุฒิบัตรรับรอง

สำหรับประเทศไทย โดยทั่วไปผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจะประกอบวิชาชีพเวช กรรมอย่างเป็นอิสระภายใต้การควบคุมจรรยาบรรณของแพทยสภาที่มีอำนาจตามพระราชบัญญัติ วิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 โดยการตรวจสอบ ควบคุม และลงโทษแพทย์ที่ประกอบวิชาชีพเวช กรรมไปโดยผิดจรรยาบรรณ

มาตรฐานวิชาชีพ เป็นสิ่งที่ถูกกำหนดโดยสภาวิชาชีพที่มีพระราชบัญญัติของแต่ละ วิชาชีพให้อำนาจไว้เพื่อรองรับการสร้างจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพอันเป็นเกณฑ์การประพฤติปฏิบัติตัว ภายในสังคมของวิชาชีพนั้นและสังคมทั่วไปยอมรับได้ ทั้งสภาวิชาชีพยังต้องมีการติดตาม ตรวจสอบวิชาความรู้ความก้าวหน้าของผู้ประกอบวิชาชีพนั้นในระดับสากลอย่างสม่ำเสมอ และที่ สำคัญคือต้องควบคุมดูแลมาตรฐานของวิชาชีพนั้นให้มีความก้าวหน้าทางวิชาการและการปรับปรุง ที่เหมาะสมกับแต่ละสังคมที่มีข้อจำกัดในด้านบุคลากร สถานที่ปฏิบัติงานและภาระงาน

สำหรับมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมเป็นเรื่องที่อ้างอิงตามพื้นฐาน ความรู้ทางวิทยาศาสตร์การแพทย์ที่เกี่ยวข้อง เริ่มจากในสถานศึกษาที่ผู้ประกอบวิชาชีพได้ เรียนรู้ว่ามาตรฐานการประกอบวิชาชีพในแต่ละเรื่องขึ้นอยู่กับมาตรฐานในระดับสากลด้วยเพราะ

<sup>84</sup> พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 มาตรา 7

<sup>85</sup> วีรดี พานิชย์พงษ์, อ้างแล้ว เจริญอรุณที่ 83.

ใช้ตำราจากต่างประเทศเป็นเกณฑ์ แนวทางการรักษาพยาบาลในส่วนที่ลึกลงไปแตกต่างกันในแต่ละประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา กับประเทศในยุโรปหลายเรื่องที่ไม่ตรงกัน ความแตกต่างในแต่ละยุคสมัยก็แตกต่างกัน เวลาต่างกันเป็นเดือนก็อาจจะใช้มาตรฐานที่แตกต่างกันแล้ว ทั้งนี้ยังขึ้นอยู่กับสภาพการณ์ของแต่ละประเทศด้วย เช่น ประเทศไทยมีสภาพเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม ทำให้การปฏิบัติการการรักษาผู้ป่วยแตกต่างจากประเทศอื่น ๆ ในหลายกรณี ดังนั้น ตำราของประเทศไทยจึงอาจจะแตกต่างจากตำราจากต่างประเทศด้วย

มาตรฐานการประกอบวิชาชีพของประเทศไทยมีการวางแนวปฏิบัติไว้ในข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรม พ.ศ.2549 ข้อ 15 ว่า “ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ภายใต้อำนาจและความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะ วิสัย และพฤติการณ์ที่มีอยู่”<sup>86</sup> ซึ่งแม้ไม่มีการระบุอย่างชัดเจนในรูปของข้อบัญญัติว่า มาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมนั้นเป็นอย่างไร แต่ก็อาจเข้าใจได้ว่า แพทย์ต้องใช้ความระมัดระวังให้เพียงพอในการตรวจรักษาผู้ป่วยตามภาวะ วิสัย และพฤติการณ์ที่แพทย์ต้องเผชิญในขณะนั้น

อย่างไรก็ตาม ตัวอย่างในตำราต่าง ๆ แม้จะมากมายเพียงใดก็ไม่อาจใช้เป็นมาตรฐานได้ทั้งหมดเพราะไม่สามารถเขียนรายละเอียดทั้งหลายได้ในหนังสืออย่างแน่นอน ประกอบกับการรักษาผู้ป่วยเป็นเรื่องที่ซับซ้อนมากขึ้นอยู่กับปัจจัยต่าง ๆ มากมาย ทั้งโรคหรือความเจ็บป่วยแต่ละชนิดย่อมไม่เหมือนกัน ธรรมชาติของอาการ การแสดงควมรุนแรงของอาการ การตอบสนองต่อการรักษาที่แตกต่างกัน ผู้ป่วยเองก็เป็นปัจจัยที่มีความแตกต่างกันมากทั้งอายุ เพศ ความอ่อนแอ พันธุกรรม การใช้ชีวิต เป็นต้น ทางเลือกต่างๆในการให้การรักษา ขึ้นตอน ระยะเวลา สถานที่ ตลอดจนสถานะแวดล้อม ก็เป็นปัจจัยที่มีผลต่อการที่จะสามารถกำหนดเป็นมาตรฐานไว้ล่วงหน้าได้

มาตรฐานอย่างหนึ่งอย่างใด หรือมาตรฐานเดียวกันไม่สามารถตอบโจทย์ทุกเรื่องได้ เมื่อคำนึงถึงปัจจัยประกอบที่แตกต่างกัน ดังนั้น การดูแลรักษาผู้ประกอบวิชาชีพจึงต้องใช้ดุลพินิจอยู่ตลอดเวลาการตัดสินใจการตรวจวินิจฉัยและรักษาพยาบาลผู้ป่วย การแพทย์จึงเป็นทั้งศาสตร์และศิลป์อยู่ในตัวเอง

<sup>86</sup> ข้อ 15 ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2560 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 135 ตอนพิเศษ 22 ง หน้า 25 ประกาศวันที่ 31 มกราคม 2561

## บทที่ 3

### กฎหมายและแนวคำวินิจฉัยในต่างประเทศ เกี่ยวกับกรณีที่ผู้ป่วยปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิต

เมื่อผู้ป่วยแสดงความประสงค์ที่จะปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิต ในกรณีปกติทั่วไปย่อมเป็นสิทธิส่วนตัวโดยแท้ การรักษาที่กระทำต่อผู้ป่วยต้องเป็นไปโดยความยินยอมโดยแท้ของผู้ป่วย แพทย์ไม่อาจขัดความประสงค์นั้นได้ มิฉะนั้นย่อมมีความผิดตามกฎหมายและหลักจริยธรรมทางการแพทย์ หากแต่ในบางกรณีที่แพทย์และศาลไม่เห็นด้วยกับการใช้สิทธิปฏิเสธการรักษานั้น ผู้เขียนพบว่า แนวทางของคำวินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องนี้ปรากฏออกเป็น 2 แนว คือ แนวทางที่เน้นการคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยและเห็นด้วยกับการใช้สิทธิปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิต กับแนวทางที่เน้นการรักษาประโยชน์ของรัฐ โดยการให้แพทย์ดำเนินการเปลี่ยนถ่ายโลหิตของผู้ป่วยแม้ไม่ตรงความประสงค์ของผู้ป่วยก็ตาม ทั้งนี้ แม้ว่าเรื่องการคุ้มครองสิทธิผู้ป่วยจะมีรากฐานมาจากประเทศที่มีระบบกฎหมายจารีตประเพณี แต่คำพิพากษาของศาลในประเทศระบบดังกล่าวมีความหลากหลายและมีวิวัฒนาการอยู่เสมอ ผู้เขียนจึงขอเสนอข้อเท็จจริงและหลักกฎหมายที่ได้จากการศึกษาแนวคำพิพากษาของศาลในบางประเทศเรื่องการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตของผู้ป่วย ดังต่อไปนี้

#### 3.1 ประเทศอังกฤษ

การปฏิเสธการรักษาหลักการเดียวกับเรื่องการให้ความยินยอมเพื่อการรักษา โดยที่แนวคิดเรื่องความยินยอมในทางการแพทย์ของกฎหมายอังกฤษได้ตระหนักถึงความสำคัญของสิทธิของผู้ป่วยมานับแต่ต้นทศวรรษที่ 1990 เป็นต้นมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบัญญัติกฎบัตรผู้ป่วย (patient's charter) อันถือว่าเป็นหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการให้บริการสาธารณสุขแห่งชาติ (National Health Service)<sup>87</sup> แต่ก่อนหน้าที่จะมีกฎบัตรดังกล่าว ศาลอังกฤษได้สร้างหลักกฎหมายต่าง ๆ ไว้ในคำพิพากษามากมายอันเป็นที่มาของกฎหมายการแพทย์ของกลุ่มประเทศในเครือจักรภพด้วย

---

<sup>87</sup> กฎบัตรสิทธิผู้ป่วยได้กำหนดสิทธิของผู้ป่วยไว้ 10 ประการและกำหนดมาตรฐานการปฏิบัติทางการแพทย์ไว้ 9 อย่าง โดยหลักการดังกล่าวเป็นที่มาของการกำหนดกฎบัตรสิทธิผู้ป่วยในระดับต่างๆ ของแต่ละแคว้น



การรักษาพยาบาลไม่สามารถกระทำได้เว้นแต่แพทย์จะได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยเสียก่อน แม้กระทั่งเป็นผู้มีข้อบกพร่อง (minor nature)<sup>88</sup> โดยสาระสำคัญของความยินยอมในทางการแพทย์ตามหลักกฎหมายอังกฤษมีข้อพิจารณา ดังนี้<sup>89</sup>

1) ผู้ให้ความยินยอมต้องรู้ในสาระสำคัญของการรักษา อันได้แก่ วิธีการที่สามารถใช้รักษา ผลที่จะได้รับจากการรักษา ผลข้างเคียงที่จะเกิดขึ้น รวมถึงมาตรฐานทางคุณภาพและระยะเวลาการรักษาด้วย โดยที่แพทย์ต้องให้ข้อมูลที่เพียงพอแก่ผู้ป่วยเพื่อให้ผู้ป่วยสามารถเข้าใจลักษณะและผลของการรักษาที่ตั้งใจไว้<sup>90</sup> ทั้งนี้ ไม่ได้หมายความว่าแพทย์มีหน้าที่ต้องบอกความเสี่ยงทุกอย่างให้แก่ผู้ป่วยทราบ หากแต่เป็นหน้าที่ของแพทย์ที่จะพิจารณาว่าสิ่งใดเป็นประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยพึงจะรู้ แพทย์จึงมีหน้าที่ต้องแจ้งข้อมูลดังกล่าวให้แก่ผู้ป่วยเพื่อประกอบการตัดสินใจ<sup>91</sup>

2) ขณะที่ผู้ป่วยให้ความยินยอมนั้นต้องได้ความว่าผู้ป่วยมีสติสัมปชัญญะที่สมบูรณ์ รวมถึงการยินยอมนั้นต้องเกิดจากความสมัครใจ ไม่ได้ถูกชักจูง หรือข่มขู่ด้วยประการใด ๆ

3) การรักษาที่ไม่ได้รับความยินยอมแม้จะทำให้แพทย์มีความรับผิดชอบ แต่ความรับผิดชอบดังกล่าวจะเป็นการประมาทเลินเล่อหรือไม่ เป็นคนละประเด็นกัน การจะวินิจฉัยว่าผู้รักษาประมาทเลินเล่อหรือไม่ต้องพิจารณาว่า ได้กระทำตามหลักมาตรฐานทางวิชาชีพที่กำหนดโดยองค์กรวิชาชีพหรือไม่ หากได้กระทำตามแล้วเกิดความเสียหายขึ้นแม้แพทย์ผู้นั้นจะไม่ได้ได้รับความยินยอมจากผู้ป่วย แพทย์ก็จะเป็นการไม่มีความผิดฐานประมาท เป็นหลักการจากคดี Bolam v Friern Hospital Management Committee (1957)

มีข้อยกเว้นที่ทำให้แพทย์สามารถรักษาพยาบาลผู้ป่วยได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอม 4 เหตุสำคัญ ได้แก่

1) ความจำเป็น หลักกฎหมายเรื่องความจำเป็น (principle of necessity) เป็นหลักการที่สำคัญ ที่ได้รับการยอมรับกันทั้งในกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาว่ากรณีการกระทำด้วยความ

<sup>88</sup> กฎบัตรสิทธิของผู้ป่วย บทนำ

<sup>89</sup> วุฒิพงษ์ วิบูลย์วงศ์, “การคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยกรณีการรักษาพยาบาล”, ในเอกสารวิชาการส่วนบุคคล จากการฝึกอบรมหลักสูตรหลักสูตรนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 1, จัดโดยวิทยาลัยรัฐธรรมนุญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ กรุงเทพมหานคร, 2556 : น.8-9.

<sup>90</sup> Leino-Kilpi H and et al, “Patient’s Autonomy, Privacy and Informed Consent”, IOS Press, Amsterdam, p.38 (2002), ใน วุฒิพงษ์ วิบูลย์วงศ์, เพิ่งอ้าง, น.8.

<sup>91</sup> Bunchanan M, “Enabling Patients to Make Informed Decision”, Nursing Times, p.27-29 (1995), ใน วุฒิพงษ์ วิบูลย์วงศ์, เพิ่งอ้าง.

จำเป็นเป็นการกระทำที่ถูกต้องตามกฎหมาย<sup>92</sup> โดยหลักกฎหมายดังกล่าวได้นำมาใช้กับกรณีการรักษาผู้ป่วยด้วย กล่าวคือ หากแพทย์ได้รักษาผู้ป่วยที่ได้รับอันตรายทั้งที่เป็นอันตรายต่อชีวิตและมีได้เป็นอันตรายต่อชีวิตแล้ว ถ้าการกระทำดังกล่าวเป็นการปกป้องความเสียหายที่เกิดต่อชีวิตของผู้ป่วย การกระทำของแพทย์ไม่มีความผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา

2) *คำสั่งศาล* ตามกฎหมายอังกฤษอนุญาตให้ผู้มีส่วนได้เสียและแพทย์สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้รักษาผู้ป่วยได้เมื่อผู้ป่วยอยู่ในสภาพที่ไม่สามารถให้ความยินยอมที่จะรักษาหรือปฏิเสธการรักษาพยาบาลดังกล่าว และคำสั่งของศาลมีผลลบล้างการแสดงเจตนาของผู้ป่วยที่เคยให้ไว้แต่ครั้งก่อน แพทย์ต้องปฏิบัติตามที่ศาลมีคำสั่งนั้น แม้ว่าจะขัดหรือแย้งกับการแสดงเจตนาของผู้ป่วยก็ตาม เช่น การที่ศาลสั่งให้ผู้ป่วยเข้ารับการรักษาโดยการรับโลหิตแม้ว่ามารดาของผู้ป่วยนั้นได้ปฏิเสธรับการรักษาเช่นนั้น แพทย์ย่อมต้องปฏิบัติตามที่ศาลมีคำสั่ง ทั้งนี้ กรณีที่ศาลมีคำสั่งตามความหมายนี้หมายถึงเป็นคำสั่งเฉพาะกรณี ไม่ใช่การสั่งในลักษณะการทำคำพิพากษาที่มีผลเป็นกฎหมาย

3) *กฎหมายบัญญัติ* กฎหมายหลายฉบับของประเทศอังกฤษและเครือสหราชอาณาจักรได้บัญญัติรับรองการรักษาพยาบาลผู้ป่วยที่ไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้ป่วย เช่น กรณีผู้ป่วยขาดความสามารถตาม The Age of Legal Capacity (Scotland) Act 1991 และกรณีผู้ป่วยเป็นโรคจิตตาม The Mental Health Act 1963 , the Mental Health (Scotland) Act 1984 และ the Mental Health (Patients in the Community) Act 1995 เป็นต้น

4) *ประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย* หลักการรักษาพยาบาลเพื่อประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย หลักการที่ได้รับการพัฒนาขึ้นมาในประเทศอังกฤษ โดยได้แยกมาจากหลักการรักษาพยาบาลด้วยความจำเป็นสำหรับการรักษาผู้ป่วยที่ไม่สามารถให้ความยินยอมได้ แต่ทั้งนี้ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า ผู้ป่วยต้องไม่เคยแสดงเจตนาไว้อย่างชัดเจนว่าจะยินยอมให้แพทย์รักษาผู้ป่วยนั้นได้หรือไม่ ดังนั้น การจะตัดสินใจว่าจะให้รักษาต่อหรือไม่จึงขึ้นอยู่กับประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยเป็นสำคัญ<sup>93</sup> แต่อย่างไรก็ตาม การจะให้การรักษาภายใต้หลักการนี้ต้องปรากฏว่า แพทย์ต้องรักษาตามประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยและต้องสอดคล้องกับความเห็นของผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์ในการตรวจวิเคราะห์และการบำบัดรักษาในเรื่องดังกล่าวด้วย<sup>94</sup> โดยมักปรากฏว่าเป็นกรณีผู้ป่วยทางจิต เช่น การรักษา

<sup>92</sup> Mason, J K & McCall Smith, R A, "Law and Medical Ethics", 4<sup>th</sup> ed., (Edinburgh: Butterworth, 1994), ใน วุฒิพงษ์ วิบูลย์วงศ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 89, น.9.

<sup>93</sup> Goff, R., "A Matter of Life and Death", *Med Law Rev* , p.9 (1995), ใน วุฒิพงษ์ วิบูลย์วงศ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 87, น.10.

<sup>94</sup> Re F (mental patient: sterilization), ใน วุฒิพงษ์ วิบูลย์วงศ์, เพิ่งอ้าง.

ผู้ป่วยโรคจิตประเภท schizophrenic โดยเข้าเครื่อง CT Scan หรือการทำหมันหญิงปัญญาอ่อน เป็นต้น

ในบรรดาระเบียบข้อบังคับตามกฎหมายอังกฤษ กระทรวงสุขภาพของประเทศอังกฤษ ได้ออกระเบียบเฉพาะเรื่องการให้ความยินยอมไว้ชื่อว่า “12 key points on consent: the law in England”<sup>95</sup> โดยเป็นการวางแนวทางสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพในการขอความยินยอมเพื่อทำการรักษาผู้ป่วยทั้งกรณีจากตัวผู้ป่วยเองและจากผู้แทนของผู้ป่วย สำหรับการปฏิเสธการรักษา นั้น ผู้ป่วยที่เป็นผู้ใหญ่และมีความสามารถ (competent adult patients) มีสิทธิปฏิเสธการรักษา แม้ว่าการรักษานั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสุขภาพของผู้ป่วยก็ตาม ข้อยกเว้นของหลักการนี้มีเพียงประการเดียว คือ กรณีการรักษาผู้ป่วยจิตเวช (mental disorder) และผู้ป่วยเป็นผู้ที่ต้องถูกบังคับให้รับการรักษาตามกฎหมายว่าด้วยสุขภาพจิต ค.ศ. 1983 (Mental Health Act 1983) กรณีที่ผู้ป่วยเป็นหญิงมีครรภ์ที่มีความสามารถก็สามารถปฏิเสธการรักษาทุกประเภทได้ แม้ว่าอาจเป็นอันตรายต่อทารกในครรภ์ก็ตาม

ในกรณีผู้ใหญ่ที่ไม่มีความสามารถที่จะให้ความยินยอมได้ โดยหลักการแล้วไม่อาจมีผู้ใดที่จะให้ความยินยอมแทนผู้ป่วยเช่นนั้นได้ อย่างไรก็ตาม ผู้ประกอบวิชาชีพฯ อาจยังให้การรักษาผู้ป่วยได้ ถ้าการรักษาเป็นประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย (best interests) ซึ่งมีความหมายกว้างกว่าประโยชน์สูงสุดทางการแพทย์ (best medical interests) เพราะรวมถึงปัจจัยอื่น ๆ คือ ความปรารถนาและประโยชน์ของผู้ป่วยในขณะที่เป็นผู้มีความสามารถ ความปรารถนาของผู้ป่วยในขณะนั้น สุขภาวะโดยรวมของผู้ป่วย การปฏิบัติตามความเชื่อทางศาสนาและจิตวิญญาณ (spiritual and religious welfare) ผู้ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้ป่วยอาจจะให้ข้อมูลแก่ผู้ประกอบวิชาชีพฯ ในเรื่องดังกล่าวได้ กรณีที่ผู้ป่วยเป็นผู้บกพร่องด้านความสามารถมาแต่แรกนั้น ญาติผู้ให้การดูแล และเพื่อนอาจจะมีความเหมาะสมที่สุดในการให้คำแนะนำ เพื่อแสดงความต้องการและความประสงค์ของผู้ป่วย และในกรณีที่ผู้ป่วยที่บกพร่องความสามารถนั้นเคยแสดงความประสงค์ในขณะที่เคยมีความสามารถไว้ว่า ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาบางวิธีการเมื่อผู้ป่วยอยู่ในสภาพบางอย่าง (การปฏิเสธการรักษาล่วงหน้า) (an advance refusal) เมื่อผู้ป่วยอยู่ในสภาพดังกล่าวแล้ว ผู้ประกอบวิชาชีพฯ จะต้องปฏิบัติตามความประสงค์ในการปฏิเสธการรักษานั้น<sup>96</sup>

<sup>95</sup> Good practice in consent implementation guide: consent to examination or treatment (U.K.: Department of Health, 2007)

<sup>96</sup> กระทรวงสุขภาพ ประเทศสหราชอาณาจักร, “12 key points on consent: the law in England (กฎ 12 ข้อ เรื่องการให้ความยินยอมตามกฎหมายอังกฤษ)” , ใน สรุปผลการเสวนาวิชาการ การให้ความยินยอมในการรับ

สำหรับผู้ที่มีความสามารถในการให้ความยินยอมหรือปฏิเสธการรักษาพยาบาล ประเทศอังกฤษได้มีการออกกฎหมาย Mental Capacity Act 2005 ในหมวดที่กำหนดหลักเกณฑ์ และวิธีการในการทำหนังสือแสดงเจตนาในการปฏิเสธการรักษา (Advance decisions to refuse treatment) ว่า ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาต้องมีอายุ 18 ปีบริบูรณ์และมีความสามารถตามกฎหมาย<sup>97</sup> โดยต้องทำตามหลักเกณฑ์ใน Section 25<sup>98</sup> เพื่อให้การแสดงเจตนาอันนั้นมีผลตามกฎหมาย และ

---

การรับบริการสาธารณสุขและความเข้าใจเกี่ยวกับ มาตรา 8 พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550, แปลโดย ไพศาล ลิ้มสถิต, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2554), น.130-131.

<sup>97</sup> Section 24 Advance decisions to refuse treatment: general

(1) “Advance decision” means a decision made by a person (“P”), after he has reached 18 and when he has capacity to do so, that if—

(a) at a later time and in such circumstances as he may specify, a specified treatment is proposed to be carried out or continued by a person providing health care for him, and

(b) at that time he lacks capacity to consent to the carrying out or continuation of the treatment,

the specified treatment is not to be carried out or continued.

<sup>98</sup> Section 25 Validity and applicability of advance decisions

(1) An advance decision does not affect the liability which a person may incur for carrying out or continuing a treatment in relation to P unless the decision is at the material time—

(a) valid, and

(b) applicable to the treatment.

(2) An advance decision is not valid if P—

(a) has withdrawn the decision at a time when he had capacity to do so,

(b) has, under a lasting power of attorney created after the advance decision was made, conferred authority on the donee (or, if more than one, any of them) to give or refuse consent to the treatment to which the advance decision relates, or

(c) has done anything else clearly inconsistent with the advance decision remaining his fixed decision.

(3) An advance decision is not applicable to the treatment in question if at the material time P has capacity to give or refuse consent to it.

(4) An advance decision is not applicable to the treatment in question if—

(a) that treatment is not the treatment specified in the advance decision,

(b) any circumstances specified in the advance decision are absent, or

แพทย์ต้องทำการรักษาเท่าที่ผู้แสดงเจตจำนงได้ทำได้และกฎหมายยอมให้ความคุ้มครองให้ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา<sup>99</sup> ทั้งนี้ หากแพทย์ฝ่าฝืนโดยจงใจหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนา อาจมีความผิดทางอาญา โทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ<sup>100</sup>

เนื่องจากประเทศอังกฤษไม่มีแบบฟอร์มเฉพาะสำหรับการปฏิเสธการรักษาทั่วไป แต่มีเรื่องของการใช้คำสั่งล่วงหน้าที่จะใช้ปฏิเสธการรักษาโดยถือหลักว่า ผู้ใหญ่ที่มีความสามารถมีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาในอนาคตได้ ทั้งนี้เพื่อให้โอกาสผู้ป่วยในการตัดสินใจเลือกวิธีที่ตนจะได้รับการรักษาในอนาคตซึ่งอยู่บนพื้นฐานของความยินยอมและความเป็นอิสระแห่งตน โดยมีการรับรองหลักดังกล่าวโดยคำตัดสินของผู้พิพากษาดังนี้

- 1) การปฏิเสธการรักษาล่วงหน้าต้องกระทำโดยผู้ที่มีความสามารถและกระทำขณะรู้สำนึก
- 2) การปฏิเสธการรักษาจะเป็นผลเมื่อมีบุคคลรับรู้
- 3) ผู้ปฏิเสธการรักษาต้องมีเจตนาที่จะให้เป็นไปตามสถานการณ์ที่เกิดขึ้น
- 4) การตัดสินใจที่จะปฏิเสธรักษาต้องไม่เกิดขึ้นเนื่องจากอิทธิพลจากผู้อื่น
- 5) ต้องเป็นการปฏิเสธการรักษาแบบไม่มีเงื่อนไขที่จะถูกยกเลิกหรือเพิกถอนได้

(c) there are reasonable grounds for believing that circumstances exist which P did not anticipate at the time of the advance decision and which would have affected his decision had he anticipated them.

(5) An advance decision is not applicable to life-sustaining treatment unless—

(a) the decision is verified by a statement by P to the effect that it is to apply to that treatment even if life is at risk, and

(b) the decision and statement comply with subsection (6).

(6) A decision or statement complies with this subsection only if—

(a) it is in writing,

(b) it is signed by P or by another person in P's presence and by P's direction,

(c) the signature is made or acknowledged by P in the presence of a witness, and

(d) the witness signs it, or acknowledges his signature, in P's presence.

(7) The existence of any lasting power of attorney other than one of a description mentioned in subsection (2)(b) does not prevent the advance decision from being regarded as valid and applicable.

<sup>99</sup> Ibid., Section 45(2)

<sup>100</sup> Ibid., Section 44 (3)(b)



6) บุคคลสามารถทำคำสั่งล่วงหน้าโดยให้มีผลเมื่อผู้ทำคำสั่งกลายเป็นผู้ไม่มีความสามารถหรือสูญเสียความสามารถในการตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลของตนเอง<sup>101</sup>

แนวคำวินิจฉัยของศาลอังกฤษโดยทั่วไปเกี่ยวกับเรื่องการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตซึ่งมักเป็นข้อพิพาทกับผู้ที่ต้องการปฏิบัติตามคำสอนของศาสนาพยานพระยะโฮวาห์ โดยศาลมักจะให้ความสำคัญกับความประสงค์ของผู้ป่วยซึ่งมีความสามารถตามกฎหมาย (Competent adult) แม้ว่าผู้พิพากษาบางท่านจะมีความเห็นส่วนตัวว่าการปฏิเสธการรักษาที่เกิดจากความเชื่อทางศาสนานั้นเป็นสิ่งที่สมควร<sup>102</sup> สำหรับแพทย์ที่ให้การรักษาผู้ป่วยเองก็อาจไม่เข้าใจว่า เหตุใดจึงไม่สามารถให้การรักษาเยียวยาทางการแพทย์ตามที่ต้องการได้ แต่ศาลก็มีคำวินิจฉัยเมื่อปี ค.ศ. 2002 ในคดี คดี Re B (Adult: Refusal of Medical Treatment) [2002] 2 All E.R. 649. ออกมาว่า ความปรารถนาของแพทย์ที่จะช่วยชีวิตผู้ป่วย ไม่ควรอยู่เหนือกว่าความต้องการของผู้ป่วยที่ต้องการยุติการรักษา กล่าวคือ หลักการเรื่องการรักษาชีวิตมนุษย์นั้นจะต้องสอดคล้องกับหลักการในเรื่องสิทธิที่จะกำหนดความเป็นไปของตนเองด้วย (self-determination)<sup>103</sup>

แต่หากปรากฏว่าเป็นกรณีผู้ป่วยเด็ก แม้จะมีกฎหมายที่กำหนดเกณฑ์อายุที่เด็กสามารถตัดสินใจรับการรักษาหรือปฏิเสธการรักษาว่า ผู้ที่มีอายุครบ 16 ปีบริบูรณ์ถือเป็นผู้ใหญ่ (Adult) ที่มีความสามารถในเรื่องการดูแลรักษาสุขภาพ (Health care treatment) ของตนเอง<sup>104</sup> แพทย์และผู้ปกครองพึงควรให้เด็กหรือเยาวชนนั้นมีส่วนร่วมในการตัดสินใจตามที่วุฒิภาวะหรือความเข้าใจของเด็กหรือเยาวชนนั้นจะเอื้ออำนวย โดยประเมินจากสภาพจิตใจและอารมณ์ในขณะนั้น

ในกรณีที่แพทย์ผู้ให้การรักษามีความเห็นเกี่ยวกับแนวทางการรักษาที่ไม่ตรงกับบิดามารดาของผู้ป่วยเด็ก ซึ่งหากเป็นการรักษานั้นเป็นการช่วยให้ผู้ป่วยเด็กรอดชีวิตแล้ว แพทย์ที่

<sup>101</sup> วันวิสาห์ เสงี่ยมประเสริฐ, “สิทธิที่จะเลือกและกำหนดการรักษาของผู้ป่วยมะเร็งระยะสุดท้าย”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต สาขาวิชาเอกบริหารกฎหมายการแพทย์และสาธารณสุข คณะสาธารณสุขศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหิดล, 2546), น.31-33.

<sup>102</sup> คดี Re T (Adult: Refusal Treatment) [1992] 4 All ER 649.

<sup>103</sup> แสง บุญเฉลิมวิภาส และไพศาล ลิ่มสถิต, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 33, น.107.

<sup>104</sup> The Family Law Reform Act 1969 Section 8 (1) The consent of a minor who has attained the age of sixteen years to any surgical, medical or dental treatment which, in the absence of consent, would constitute a trespass to his person, shall be as effective as it would be if he were of full age; and where a minor has by virtue of this section given an effective consent to any treatment it shall not be necessary to obtain any consent for it from his parent or guardian.

เกี่ยวข้องกับอาจยื่นคำร้องต่อศาลให้ศาลเป็นผู้ตัดสินว่าจะให้แพทย์ดำเนินการรักษาต่อไปหรือไม่<sup>105</sup> ตัวอย่างเช่น เมื่อเด็กชายผู้เยาว์จำเป็นต้องรับโลหิตเพื่อรักษาชีวิต แต่บิดามารดาของเด็กปฏิเสธการปฏิเสธการรักษาดังกล่าวเพราะครอบครัวนี้นับถือลัทธิพยานพระยะโฮวาห์และไม่ประสงค์จะให้บุตรของตนปฏิบัตินอกเหนือความเชื่อเกี่ยวกับการรับโลหิตนั้น เมื่อแพทย์ที่ทำการรักษายื่นคำร้องต่อศาล ศาลย่อมมีอำนาจสั่งให้ผู้เยาว์รับการรักษาโดยการรับโลหิตได้<sup>106</sup> แม้จะขัดต่อความต้องการของผู้ปกครองของเด็กก็ตาม โดยผู้พิพากษาได้สรุปว่า การให้เด็กชายนั้นรับการรักษาโดยการรับโลหิตก็เป็นไปเพื่อผลประโยชน์สูงสุด (Best Interests) ของเด็กนั่นเอง

### 3.2 สหรัฐอเมริกา

ในสหรัฐอเมริกา การปฏิเสธการรักษาถือเป็นสิทธิพลเมือง แต่ละมลรัฐได้มีการบัญญัติกฎหมายรับรองสิทธิดังกล่าวแตกต่างกันไปในรายละเอียด แต่ส่วนใหญ่มีหลักเกณฑ์สำคัญที่คล้ายกัน คือ ให้การรับรองสิทธิของผู้เยาว์ที่มีอายุ 17 ปีบริบูรณ์ ถือเป็นอายุที่มีวุฒิภาวะในการตัดสินใจเกี่ยวกับตนเอง มีความสามารถที่จะกำหนดความเป็นไปของชีวิตตนเอง แม้ว่า การตัดสินใจนั้นจะไปการปฏิเสธการรักษาที่มาจากความเชื่อทางศาสนาก็ตาม โดยเมื่อผู้ป่วยรายใด แสดงความจำนงที่จะปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตอย่างชัดเจนแล้ว หากเกิดอันตรายร้ายแรงต่อผู้ป่วยที่แสดงเจตนาดังกล่าวนั้น แพทย์สามารถอ้างคำปฏิเสธการรักษาให้เป็นเหตุในการหลุดพ้นจากความรับผิดชอบได้

ความแตกต่างที่สำคัญระหว่างแนวปฏิบัติของศาลสหรัฐอเมริกา กับศาลอังกฤษ คือ ศาลแห่งมลรัฐในสหรัฐอเมริกาส่วนมากมักจะไม่ได้ให้ความสำคัญกับหลักประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยเท่าศาลอังกฤษ กล่าวคือ ในสหรัฐอเมริกาคือว่า รัฐไม่มีส่วนได้เสียตามกฎหมายที่จะปกป้องบุคคลที่มีความสามารถในการคุ้มครองประโยชน์ของตนเอง

ในประเทศที่มีความหลากหลายทางเชื้อชาติอย่างสหรัฐอเมริกา ความเชื่อทางศาสนาก็ย่อมมีความหลากหลายตามไปด้วย นิกายในศาสนาคริสต์ ที่ปฏิเสธการรับการรักษาพยาบาลจากแพทย์ในสหรัฐอเมริกา ปากฎอยู่ 2 นิกาย คือ นิกายคริสเตียนไซแอนด์ (Christian Science) ที่

<sup>105</sup> Colin Tidy, “Consent to Treatment in Children (Mental Capacity and Mental Health Legislation)”, สืบค้นเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2561, จาก <https://patient.info/doctor/consent-to-treatment-in-children-mental-capacity-and-mental-health-legislation>

<sup>106</sup> The Guardian News, “Judge rules Jehovah’s Witness boy can receive blood transfusion”, สืบค้นเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2561, จาก <https://www.theguardian.com/world/2014/dec/08/judge-rules-jehovahs-witness-boy-blood-transfusion>

ปฏิเสธการรักษาพยาบาลทุกรูปแบบอย่างสิ้นเชิง เพราะเชื่อว่าพระเจ้าเท่านั้นที่จะรักษาความเจ็บป่วยของพวกเขาได้และการไปรักษากับแพทย์ย่อมแสดงถึงความไม่เลื่อมใสต่อพระเจ้า อีกนิกายหนึ่งคือ ลัทธิพยานพระยะโฮวาห์ (Jehovah's witness) ซึ่งกลุ่มผู้นับถือศาสนานี้จะปฏิเสธการรับโลหิตทุกชนิดในทุกทางเพราะเขาเชื่อว่าโลหิตเป็นสัญลักษณ์ของชีวิต พระเจ้าจึงห้ามมนุษย์รับประทานโลหิต แม้กระทั่งการรับโลหิตเข้าสู่ร่างกายโดยวิธีการแพทย์ก็ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนคำสอนของลัทธินี้ด้วยเช่นกัน การปฏิเสธเช่นนี้มักทำให้เกิดปัญหาในทางการแพทย์เพราะบางกรณีที่มีผู้ป่วยซึ่งนับถือลัทธินี้มีทางเลือกการรักษาเพียงวิธีเดียวที่ทำให้รอดชีวิตจากความเจ็บป่วยคือ การเปลี่ยนถ่ายโลหิตเข้าสู่ร่างกาย แต่ผู้ป่วยก็ยืนยันที่จะปฏิเสธการรักษาดังกล่าว และผลสุดท้ายก็นำมาสู่การความตายทั้งที่เป็นเรื่องที่แพทย์สามารถให้การรักษาได้ จึงมีบางครั้งที่แพทย์ก็ฝ่าฝืนความประสงค์ของผู้ป่วยโดยการรักษาด้วยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตซึ่งแม้ผู้ป่วยจะรอดชีวิต แต่ก็นำไปสู่การฟ้องร้องการปฏิบัติงานที่ไม่เป็นไปตามความต้องการของผู้ป่วยด้วย

เนื่องจากแต่ละรัฐของสหรัฐอเมริกามีกฎหมายและระเบียบที่แตกต่างกันในเรื่องการคุ้มครองสิทธิ โดยศาลอเมริกันเคยวินิจฉัยกรณีที่มีผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธไว้ว่าเป็นสิทธิส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญ แต่การใช้สิทธิต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า ต้องไม่กระทบกระเทือนประโยชน์สาธารณะและเสรีภาพที่จะกระทำตามความเชื่อของตนนั้นอาจถูกจำกัดโดยศาล ศาลจะพิจารณาถึงดุลยพินิจระหว่างเสรีภาพที่จะกระทำตามความเชื่อกับผลประโยชน์ของรัฐที่จะรักษาสุขภาพ ความปลอดภัย และการก่อมลพิษ<sup>107</sup> คำวินิจฉัยดังกล่าวยอมแสดงให้เห็นว่า แม้รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาจะรับรองสิทธิในการนับถือศาสนาและการปฏิบัติตามศาสนาไว้ แต่หากการปฏิเสธการรักษาด้วยความเชื่อแห่งศาสนานั้นนำไปสู่ความตายย่อมเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับประโยชน์ของรัฐด้านสวัสดิการสังคม ความปลอดภัย หรือสาธารณสุข โดยมีทั้งกรณีที่รัฐถือว่าการคุ้มครองชีวิตของพลเมืองมีความสำคัญกว่าการคุ้มครองการปฏิบัติตามความเชื่อศาสนา เช่นนี้รัฐย่อมมีอำนาจเข้าไปแทรกแซงมิให้ผู้ปวยนั้นใช้สิทธิที่ทำให้ชีวิตเกิดอันตรายโดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าบุคคลนั้นต้องการความคุ้มครองดังกล่าวหรือไม่ และมีกรณีที่รัฐถือว่าการคุ้มครองสิทธิในการตัดสินใจเกี่ยวกับชีวิตโดยการปฏิบัติตามความเชื่อทางศาสนาเป็นสิ่งที่รัฐต้องคุ้มครองมากกว่า โดยรัฐจะไม่แทรกแซงการตัดสินใจดังกล่าวและปล่อยให้การรักษาเป็นไปตามที่ผู้ป่วยต้องการ

ตัวอย่างคดีฟ้องร้องซึ่งผู้ป่วยใช้สิทธิในการปฏิเสธการรักษาและรัฐคุ้มครองสิทธิการตัดสินใจเกี่ยวตัวเองในการปฏิบัติตามความเชื่อของศาสนา เกิดขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2531 โดยคดีดังกล่าว

<sup>107</sup> วิชญ์ อึ้งประพันธ์, “สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา – สิทธิที่จะตาย”, อุลพาน, เล่ม 2, ปีที่ 56, น.53 (พฤษภาคม – สิงหาคม 2552).

ผู้ป่วยเป็นผู้นับถือนิกายพยานพระยะโฮวาห์ซึ่งตั้งครมภ์และคลอดก่อนกำหนด แพทย์ได้ทำผ่าตัด cesarean หลังผ่าตัดผู้ป่วยเสียเลือดมากและระดับฮีโมโกลบินลดลงเหลือ 4 กรัมต่อเดซิลิตร แพทย์ดูแลที่เห็นว่าผู้ป่วยอาจรอดจึงได้ให้เลือด 2 ยูนิต โดยก่อนหน้านี้ผู้ป่วยได้แจ้งความประสงค์แล้วว่า จะรักษาด้วยการไม่ให้เลือด ศาลพิพากษายกคำร้องทั้งหมดโดยเห็นว่าในกรณีนี้ผู้ป่วยมีสิทธิโดยชอบที่จะตัดสินใจเลือกวิธีการรักษาของตนเอง เป็นสิทธิของมนุษย์ที่จะกำหนดชะตากรรมของตนเอง (Self determination) อันเป็นลักษณะความเป็นอิสระเสรีของมนุษย์ (Human dignity) ที่จะต้องรับผิดชอบต่อตนเองเป็นสิทธิส่วนตัว (Right of privacy) หากไม่ขัดต่อประโยชน์สาธารณะแล้วรัฐย่อมให้ความคุ้มครอง การที่ผู้ป่วยจะตัดสินใจรับการรักษาหรือปฏิเสธ ผู้ป่วยจะต้องได้รับแจ้งข้อมูลด้านสุขภาพอย่างเพียงพอก่อน (Right to be informed) ในกรณีที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษา แพทย์จะให้บริการโดยขัดกับเจตนาของผู้ป่วยไม่ได้<sup>108</sup> ซึ่งแสดงว่าศาลสหรัฐอเมริกาให้น้ำหนักไปในทางการคุ้มครองสิทธิส่วนตัวที่จะตัดสินใจของตัวเองมากกว่าประโยชน์ของรัฐ และอีกคดีหนึ่งที่เกิดในมลรัฐอิลลินอยส์ในคดี In Re Estate of Brooks 1965<sup>109</sup> ที่ผู้ป่วยเป็นผู้บรรลุนิติภาวะซึ่งมีความสามารถตามกฎหมาย เมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตเพราะต้องการปฏิบัติตามคำสอนของศาสนา ศาลสูงแห่งมลรัฐอิลลินอยส์ (Illinois) ได้วินิจฉัยว่า แม้ศาลจะเห็นว่าความเชื่อของผู้ป่วยเป็นเรื่องเหลวไหล แต่ก็ไม่เป็นการสมควรที่รัฐจะเข้าไปแทรกแซงให้ผู้ป่วยยอมรับการรักษาที่ไม่ต้องการเพราะการปกป้องพลเมืองของรัฐยังไม่มีน้ำหนักพอเท่ากับความเชื่อทางศาสนา<sup>110</sup> จากคำวินิจฉัยนี้เองทำให้เข้าใจได้ว่าว่า รัฐที่ให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยที่ปฏิเสธการรักษาตามความเชื่อของศาสนานั้น กระทำได้โดยผู้ป่วยที่เป็นผู้ใหญ่และมีความสามารถในการรับรู้ เข้าใจ และตัดสินใจได้ หากเป็นผู้ใหญ่แต่ไม่มีความสามารถ แต่ได้มีคำปฏิเสธการรักษาไว้ล่วงหน้าหรือเคยมีการแสดงเจตจำนงในการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตที่ชัดเจนมาโดยตลอด ก็ย่อมปฏิเสธการรักษาได้ แต่หากในกรณีของผู้ป่วยที่เป็นผู้เยาว์ ชีวิตของเด็กเป็นประโยชน์ที่รัฐต้องคุ้มครองซึ่งมีน้ำหนักมากกว่าการปฏิบัติตามความเชื่อของศาสนา แม้ว่าตัวเด็กเองและบิดามารดาหรือผู้ปกครองจะมีความเห็นตรงกันในเรื่องการปฏิเสธการรับโลหิตเพื่อการรักษาก็ตาม โดยนัยกฎหมายได้ให้ความเห็นในเรื่องนี้ว่า การปฏิบัติตามความเชื่อของศาสนาไม่รวมถึงการปล่อยให้เด็กต้องเผชิญกับ

<sup>108</sup> สาทโรจน์ เกษมถาวรศิลป์, “ฟ้องหมอ (ให้ติดคุก) ทำไม ตอนที่ 5”, สืบค้นเมื่อวันที่ 16 มิถุนายน 2561, จาก [www.lannatoday.net](http://www.lannatoday.net).

<sup>109</sup> \_\_\_\_\_, “In Re Estate of Brooks”, สืบค้นเมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 2561, จาก <https://law.justia.com/cases/illinois/supreme-court/1965/38914-5.html>

<sup>110</sup> วัลท์ วิเศษสุวรรณ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 21, น.124.

ความตาย หากบิดามารดาปฏิเสธการรักษา รัฐมีอำนาจที่จะบังคับให้บิดามารดายินยอมให้เด็กรับการรักษาได้<sup>111</sup>

ส่วนมลรัฐที่ให้น้ำหนักกับประโยชน์ของรัฐเพื่อการคุ้มครองชีวิตมากกว่าการปฏิบัติตามคำสอนของศาสนา เช่น มลรัฐนิวเจอร์ซีย์ (New Jersey) ศาลสูงแห่งมลรัฐได้มีคำวินิจฉัยในคดี *State v. Congdon* 1962<sup>112</sup> เป็นหลักการว่า การที่รัฐเข้าแทรกแซงสิทธิในการนับถือและปฏิบัติตามความเชื่อทางศาสนาของผู้ป่วยก็เพื่อรักษาผลประโยชน์ของรัฐในการปกป้องชีวิตของผู้ป่วย ซึ่งรัฐได้เห็นว่าการกระทำนี้ควรจะได้รับคุ้มครองมากกว่าเรื่องความเชื่อทางศาสนาของผู้ป่วย โดยรัฐถือว่าการปฏิเสธการรักษาไม่ใช่ความต้องการแท้จริงของผู้ป่วย แต่เป็นเพราะคำบอกกล่าวทางศาสนา และรัฐถือว่าการที่ช่วยให้ผู้ป่วยได้มีชีวิตอยู่ต่อไปอย่างปกติสุขเป็นสิ่งที่มีความสำคัญที่สุด รัฐจะไม่คำนึงถึงความต้องการของผู้ป่วย การบังคับให้ผู้ป่วยต้องรับการรักษาเป็นการละเมิดสิทธิในการปฏิบัติตามความเชื่อของศาสนาอันเป็นเรื่องเล็กน้อยเท่านั้น ผู้ป่วยจึงไม่อาจอ้างข้อห้ามทางศาสนาของตนเพื่อปฏิเสธการรักษาได้<sup>113</sup> หรือในคดี *John F. Kennedy Memorial Hospital v. Heston* 1971<sup>114</sup> ที่ผู้ป่วยประสบอุบัติเหตุทางรถยนต์และต้องได้รับการผ่าตัด แต่เพราะผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาเนื่องจากกลัวการผ่าตัดต้องมีการถ่ายโลหิตและเธอนับถือศาสนาพระเยซูคริสต์ ครั้นนี้ ศาลล่างทั้งสองมีคำพิพากษาให้ตั้งผู้ปกครองชั่วคราวเพื่อให้อำนาจต่อแพทย์ในการดำเนินการรักษาด้วยถ่ายโลหิตและศาลสูงก็เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยนั้น โดยให้ความเห็นว่า เมื่อการเข้าแทรกแซงของรัฐเป็นไปเพื่อประโยชน์ของรัฐในการปกป้องรักษาชีวิตและประโยชน์ของโรงพยาบาลที่จะได้ทำหน้าที่ของตนโดยปราศจากความกลัวว่าจะต้องรับผิดชอบทางอาญา การแทรกแซงดังกล่าวของรัฐย่อมถือเป็นการกระทำโดยชอบ<sup>115</sup>

<sup>111</sup> วัลท์ วิเศษสุวรรณ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 21, น.124-125.

<sup>112</sup> \_\_\_\_\_, “State v. Congdon”, สืบค้นเมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 2561, จาก <https://law.justia.com/cases/new-jersey/appellate-division-published/1962/76-n-j-super-493-0.html>

<sup>113</sup> ประพัฒน์พงษ์ สุกนธ์, “การยกเว้นความรับผิดชอบในการทำให้ผู้ป่วยตายด้วยความสงสาร”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529), น.102-103.

<sup>114</sup> \_\_\_\_\_, “John F. Kennedy Memorial Hospital v. Heston”, สืบค้นเมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 2561, จาก <https://law.justia.com/cases/new-jersey/supreme-court/1971/58-n-j-576-0.html>

<sup>115</sup> ประพัฒน์พงษ์ สุกนธ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 113, น.109-110.



### 3.3 ประเทศแคนาดา

หลักการเกี่ยวกับการปฏิเสธการรักษาโดยทั่วไปของประเทศแคนาดามีความคล้ายกับประเทศอังกฤษ โดยหลักแล้วสิทธิการตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเอง (the right of self-determination)<sup>116</sup> เป็นสิทธิของพลเมืองที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ และการปฏิเสธการรักษาก็เป็นหนึ่งในการใช้สิทธิ เช่นนั้นที่ผู้ใดจะละเมิดมิได้ ศาลแคนาดาเคยตัดสินในคดี Re LDK; 1<sup>st</sup> November 1985 48 RFL(2d) 164 (Ontario Provincial Court) ว่า ผู้ป่วยเด็กอายุ 12 ปี ที่ป่วยด้วยโรคมะเร็งเม็ดเลือดขาวหรือลูคีเมีย (Leukaemia) ที่อาจเสียชีวิตลง ได้ปฏิเสธไม่ขอเปลี่ยนถ่ายโลหิตที่ถือเป็นวิธีการรักษาอย่างหนึ่งในขณะนั้น ต่อมาแพทย์ได้รักษาผู้ป่วยรายนี้โดยไม่ได้รับความยินยอม ศาลได้วินิจฉัยว่า การรักษาดังกล่าวได้ละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญแคนาดา ศาลจึงได้สั่งให้มีการห้ามการเปลี่ยนถ่ายโลหิตต่อไป เพราะเป็นการกระทำที่ขัดต่อความเชื่อทางศาสนาของผู้ป่วย แต่นั่นมาคำตัดสินเกี่ยวกับการรักษาก็ดำเนินไปตามแนวนี้มาตลอดเพราะถือว่าเป็นสิทธิของผู้ป่วยที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเอง

แม้แต่กรณีการให้การรักษาพยาบาลในกรณีฉุกเฉินอย่างคดี Walker v. Region 2 Hospital Corp. (June 23<sup>rd</sup> 1994) ศาลยังให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยอย่างเคร่งครัด กล่าวคือเป็นกรณีที่ผู้ป่วยได้รับอุบัติเหตุจนหมดสติจากการเสียโลหิตมาก แพทย์เวรสั่งให้ถ่ายโลหิตให้ผู้ป่วยเพื่อช่วยชีวิตเป็นการฉุกเฉิน ขณะนั้นพยาบาลพบว่าในกระเป๋าเงินของผู้ป่วยมีบัตรแผ่นหนึ่งมีข้อความแสดงว่า โจทก์นับถือศาสนาคริสต์นิกายพยานพระยะโฮวาห์โดยนิกายดังกล่าวปฏิเสธที่จะรับโลหิตและผลิตภัณฑ์จากโลหิตทุกชนิด เมื่อพยาบาลแจ้งให้แพทย์ทราบ แพทย์ก็ยืนยันที่จะสั่งให้โลหิตแก่โจทก์ ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยคดีนี้ว่าจำเลยซึ่งเป็นแพทย์กระทำละเมิดต่อโจทก์ โดยละเมิดสิทธิในการตัดสินใจของโจทก์ พิพากษาให้ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่โจทก์

อย่างไรก็ตาม ในระยะหลังแนวคำวินิจฉัยของศาลแคนาดาก็มีแนวโน้มเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม หากเป็นกรณีที่การใช้สิทธินั้นเป็นการใช้สิทธิของผู้ป่วยเด็กที่รัฐมีหน้าที่ต้องคุ้มครองสุขภาพ โดยแม้ว่าทั้งผู้ป่วยเด็กเองและผู้ปกครองของเด็กจะแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาอย่างชัดเจนก็ตาม เช่น คดีที่เด็กหญิงคนหนึ่งยื่นฟ้องรัฐมินาโตะต่อศาลแคนาดาว่า เธอถูกให้เลือดโดยไม่ได้รับความยินยอม โดยได้บรรยายฟ้องว่า "เธอมาหาหมอ เพราะเธอไม่ได้อยากตาย เธอเพียงต้องการรับการรักษาที่ดีที่สุดโดยปราศจากการรับโลหิต .... การบังคับให้เธอรับเลือด ทำให้เธอรู้สึกเหมือนถูกข่มขืน" แต่ศาลให้เหตุผลว่า เด็กไม่สามารถตัดสินใจอะไรที่เป็นอันตรายต่อตนเอง

<sup>116</sup> เช่น คดี Re AY (6<sup>th</sup> February 1994) 111 Nfld & REIR 348 APR 91 (Supreme Court of Newfoundland)

ได้<sup>117</sup> ทั้งนี้ กฎหมายแห่งรัฐมินาโตบาได้บัญญัติให้บุคคลอายุต่ำกว่า 16 ปี ต้องรับการรักษาแม้ว่าจะขัดกับเจตนาของผู้ป่วยเองก็ตาม

อีกคดีหนึ่ง วิทยาลัยแห่งรัฐแคลกรี่ซึ่งเป็นพยานพระยะโฮวาก็ถูกวินิจฉัยว่าเป็นมะเร็งเม็ดเลือดขาวชนิดเฉียบพลันและต้องได้รับการถ่ายโลหิต ผู้ปกครองของเด็กหญิงมีความเห็นแตกต่างกันในเรื่องการรับการรักษาโดยฝ่ายมารดาสนับสนุนการปฏิบัติตามความเชื่อ แต่บิดาเห็นต่างไปโดยต้องการให้บุตรสาวรับการรักษา ต่อมารัฐบาลอัลเบอร์ตาได้รับคำสั่งศาลนำเด็กสาวคนนี้ไปรับการรักษาด้วยการถ่ายโลหิต แม้ว่าทนายความของผู้ป่วยจะยื่นคำคัดค้านต่อศาลโดยอ้างว่าเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ป่วย แต่ศาลก็ปฏิเสธที่จะมีคำสั่งให้ยุติการรักษาดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่า การถ่ายเปลี่ยนโลหิตจะไม่ทำร้ายผู้ป่วย และสิทธิในการดำรงชีวิตแม้จะขัดต่อสิทธิที่จะปฏิบัติตามความเชื่อก็ตาม ทั้งนี้ องค์กรบริหารของรัฐได้กล่าวว่า เรื่องนี้รัฐจำเป็นต้องเข้าแทรกแซงเพราะแพทย์เชื่อว่าเด็กสาวจะเสียชีวิตในอีกไม่กี่วันหากไม่ได้รับการเปลี่ยนถ่ายโลหิต<sup>118</sup>

### 3.4 ประเทศออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลียได้รับอิทธิพลทางกฎหมายมาจากประเทศอังกฤษ ที่มาจากกฎหมายมีทั้งที่มาจากคำพิพากษาของศาลและบทบัญญัติที่ผ่านรัฐสภามาแล้ว ในส่วนของกฎหมายทางการแพทย์ที่ผู้เขียนจะยกมากล่าวเกี่ยวกับแนวปฏิบัติของผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์ เรื่องการปฏิเสธการรับการรักษาเป็นกฎหมายแห่งรัฐวิกตอเรีย (Victoria) ชื่อว่า Medical Treatment Act 1988 กฎหมายฉบับนี้ได้รับการแก้ไขเรื่อยมาจนกระทั่งครั้งสุดท้ายใน ค.ศ. 2012 ซึ่งมีอารัมภบทที่ชัดเจนว่า กฎหมายนี้ให้ความคุ้มครองสิทธิผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษาที่ไม่ต้องการ และให้ความคุ้มครองผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์ผู้กระทำโดยสุจริตตามที่ผู้ป่วยแสดงออกอย่างชัดเจน<sup>119</sup> และการปฏิเสธการรักษาที่มีผลตามกฎหมายต้องกระทำตามแบบฟอร์มในภาคผนวกของ

<sup>117</sup> CBC News, “Girl's forced blood transfusion didn't violate rights: top court”, สืบค้นเมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 2561, จาก <http://www.cbc.ca/news/canada/girl-s-forced-blood-transfusion-didn-t-violate-rights-top-court-1.858660>

<sup>118</sup> CBC News, “Calgary teen must receive blood transfusions: court”, สืบค้นเมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 2561, จาก <http://www.cbc.ca/news/canada/calgary-teen-must-receive-blood-transfusions-court-1.328022>

<sup>119</sup> The Parliament recognises that it is desirable—

(a) to give protection to the patient's right to refuse unwanted medical treatment;

(b) to give protection to medical practitioners who act in good faith in accordance with a patient's express wishes;

กฎหมายนี้เท่านั้น โดยที่ผู้ป่วยต้องแสดงเจตนาชัดเจนว่าจะไม่รับการรักษาทุกอย่างหรือบางอย่าง โดยมีเงื่อนไขว่า ผู้ป่วยนั้นต้องกระทำหนังสือปฏิเสธการรักษาด้วยใจสมัคร ปราศจากการฉ้อฉล หลอกลวงหรือข่มขู่ ทั้งยังต้องได้รับทราบเกี่ยวกับสภาพการดำเนินโรคและขอบเขตการรักษาที่เพียงพอต่อการตัดสินใจปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย และผู้ป่วยดังกล่าวต้องเป็นคนที่มีความสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ที่มีอายุ 18 ปีขึ้นไป<sup>120</sup> หากผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์หรือผู้ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์คนใดได้กระทำการโดยสุจริตและด้วยความมุ่งหมายในหนังสือปฏิเสธการรักษานั้นตามที่กฎหมายนี้ได้วางหลักไว้ ย่อมไม่ถือเป็นความประพฤติที่มีชอบหรือเป็นความประพฤติที่ผิดจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ หรือไม่เป็นความผิดตามกฎหมายตามกฎหมายอาญา หรือไม่ต้องรับผิดในทางแพ่งอันเกิดจากความล้มเหลวในการปฏิบัติหน้าที่หรือดำเนินการต่อเนื่องเพื่อการรักษา<sup>121</sup> หากแพทย์กระทำการใดฝ่าฝืนหนังสือปฏิเสธการรักษาย่อมมีโทษปรับ<sup>122</sup>

<sup>120</sup> 5 Refusal of treatment certificate

(1) If a registered medical practitioner and another person are each satisfied—

(a) that a patient has clearly expressed or indicated a decision—

(i) to refuse medical treatment generally; or

(ii) to refuse medical treatment of a particular kind—

for a current condition; and

(b) that the patient's decision is made voluntarily and without inducement or compulsion;

and

(c) that the patient has been informed about the nature of his or her condition to an extent which is reasonably sufficient to enable the patient to make a decision about whether or not to refuse medical treatment generally or of a particular kind (as the case requires) for that condition and that the patient has appeared to understand that information; and

(d) that the patient is of sound mind and has attained the age of 18 years—

the registered medical practitioner and the other person may together witness a refusal of treatment certificate.

<sup>121</sup> 9 Protection of registered medical practitioners

(1) A registered medical practitioner or a person acting under the direction of a registered medical practitioner who, in good faith and in reliance on a refusal of treatment certificate, refuses to perform or continue medical treatment which he or she believes on reasonable grounds has been refused in accordance with this Act is not—

(a) guilty of misconduct or infamous misconduct in a professional respect; or

(b) guilty of an offence; or

ในกรณีที่การให้ความยินยอมเพื่อการรักษาแทนผู้ป่วย มลรัฐวิกตอเรียก็มี Guardianship and Administration Act 1986 ซึ่งมีบทบัญญัติสำหรับเรื่องการรักษาและการให้ความยินยอมไว้ โดยเฉพาะ

ส่วนมลรัฐ South Australia มีกฎหมายชื่อ the Consent to Medical Treatment and Palliative Care Act 1995 บัญญัติให้แพทย์ที่ให้การรักษาผู้ป่วยสามารถยื่นคำร้องต่อศาลสูงสุด (the Supreme Court) เพื่อให้พิจารณาทบทวนการตัดสินใจของตัวแทนผู้ป่วย (medical agent) ที่เป็นผู้ให้ความยินยอมในนามผู้ป่วยที่ไม่สามารถยินยอมด้วยตัวเองได้ (เช่น กรณีผู้ป่วยเด็ก หรือผู้ป่วยที่หมดสติ) โดยศาลมีอำนาจสั่งยืนยัน ยกเลิก หรือแก้ไขการตัดสินใจของผู้ป่วยนั้นได้ และสามารถให้คำแนะนำที่เหมาะสมในการดูแลรักษาผู้ป่วยรายนั้น ๆ ทั้งนี้ ศาลจะพิจารณาว่าการตัดสินใจของผู้แทนขัดต่อกฎหมายและเจตจำนงของผู้ป่วยหรือไม่ หรืออาจจะสันนิษฐานว่าผู้ป่วยในภาวะเช่นนั้น จะมีความประสงค์อย่างไร แต่กรณีนี้จะไม่ใช้กับผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต (the terminal phase of a terminal illness)<sup>123</sup>

### 3.5 ประเทศญี่ปุ่น

ในประเทศญี่ปุ่นเองก็มีข้อถกเถียงเกี่ยวกับการใช้สิทธิตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเองในเรื่องการปฏิเสธการรับการเปลี่ยนถ่ายโลหิต โดยเริ่มจากใน ค.ศ. 1975 ที่ชายอายุ 67 ปี ประสบอุบัติเหตุทางถนนและหมดสติไป ภรรยาและลูกสาวของเขาปฏิเสธที่จะรับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตเพราะครอบครัวนับถือลัทธิพระยะโซวาทะ สุดท้ายผู้ป่วยก็เสียชีวิตระหว่างการผ่าตัดโดยไม่มีการเปลี่ยนถ่ายโลหิต<sup>124</sup> ต่อมาใน ค.ศ. 1985 หญิงอายุ 54 ปี ประสบอุบัติเหตุและเธอปฏิเสธที่จะเปลี่ยนถ่าย

---

(c) liable in any civil proceedings—

because of the failure to perform or continue that treatment.

<sup>122</sup> 6 Offence of medical trespass

A registered medical practitioner must not, knowing that a refusal of treatment certificate applies to a person, undertake or continue to undertake any medical treatment to which the certificate applies, being treatment for the condition in relation to which the certificate was given.

Penalty: 5 penalty units.

<sup>123</sup> แสวง บุญเฉลิมวิภาส และไพศาล ลีมสกลิต, อ้างแล้ว เจริญรอดที่ 33, น.92.

<sup>124</sup> Tomohiko Asai, “Refusal of Blood Transfusion based on Religious Belief”, (1975) 2659 Nilion Iji Shinpo 91.

โลหิต เธอเสียชีวิตในไม่กี่ชั่วโมงหลังจากนั้น<sup>125</sup> และคดีที่โด่งดังเกี่ยวกับการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตในญี่ปุ่นเกิดในปีเดียว โดยที่บิดามารดาที่นับถือนิกายพยานพระยะโฮวาที่ใช้สิทธิการปกครองบุตรในการปฏิเสธการรับโลหิตเพื่อรักษาบุตรที่ประสบอุบัติเหตุ และด้วยความแน่วแน่ของความประสงค์นั้น แพทย์ก็ไม่อาจให้การรักษาได้ และนำไปสู่ความตายในที่สุด ในขณะที่เมื่อมีคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกา (Supreme Court of Japan) ศาลฎีกาก็ได้มีคำวินิจฉัยในทำนองว่าแพทย์ควรเคารพสิทธิในการตัดสินใจของผู้ป่วยแม้ว่าการตัดสินใจนั้นจะได้รับอิทธิพลมาจากศาสนาก็ตาม นอกจากนี้ ในยังมีปัญหาใหม่เกี่ยวกับการใช้สิทธิปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตขึ้นใหม่ว่า หากการใช้สิทธิปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตนั้นมีได้มาจากอิทธิพลของความเชื่อตามศาสนาแล้ว ผู้ป่วยจะมีสิทธิปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตที่อาจมีผลต่อชีวิตได้มากเพียงใด

ในส่วนของข้อบัญญัติเกี่ยวกับผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์นั้น มีเพียงการกำหนดห้ามมิให้ผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์ปฏิเสธการตรวจและให้การรักษาที่ได้รับการร้องขอโดยปราศจากเหตุอันสมควร<sup>126</sup> แต่ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติใดกล่าวถึงแนวปฏิบัติของแพทย์ในกรณี que ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษา มีเพียงแต่คำพิพากษาที่รับรองให้เป็นสิทธิของผู้ป่วยที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเองเท่านั้น

### 3.6 สรุปแนวคำวินิจฉัยกรณีผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการถ่ายโลหิต

จากการรวบรวมข้อเท็จจริงทางคดีและคำวินิจฉัยของศาลใน 5 ประเทศ ได้แก่ อังกฤษ สหรัฐอเมริกา แคนาดา ออสเตรเลีย และญี่ปุ่น ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นประเทศที่มีกลุ่มประชากรซึ่งนับถือนิกายคริสตศักราชพยานพระยะโฮวาอันมีความเชื่อและหลักปฏิบัติของศาสนาโดยการปฏิเสธการรับโลหิตเข้าสู่ร่างกาย ไม่ว่าจะโดยการบริโภคหรือการรับโลหิตเพื่อการรักษาพยาบาลก็ตาม เรื่องเสรีภาพในการนับถือนิกายศาสนาเป็นเรื่องที่ทุกประเทศให้ความสำคัญและให้อิสระแก่พลเมืองของตน แต่เมื่อการแสดงเจตนาในการปฏิบัติตามความเชื่อนั้นมีความเกี่ยวข้องกับผู้ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายและตามจริยธรรมอย่างแพทย์ โดยปรากฏบ่อยครั้งว่า ผู้ป่วยนั้นได้แสดงเจตนาปฏิเสธการรับโลหิตไว้ต่อแพทย์หรือแสดงไว้ในเวชระเบียนการรักษาว่า หากต้องมีการรักษาด้วยโลหิตแล้ว ผู้ป่วยนั้นขอปฏิเสธการรักษาดังกล่าว

แนวคำวินิจฉัยส่วนใหญ่เป็นไปในทิศทางว่า การปฏิเสธการรักษาโดยทั่วไปย่อมต้องได้รับความเคารพเจตจำนงดังกล่าวโดยผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ที่เกี่ยวข้อง ถึงแม้ว่าการปฏิเสธ

<sup>125</sup> *The Tokyo Newspaper*, morning ed. (15 July 1985)

<sup>126</sup> Japan Medical Practitioners' Act 1948 Article 19 (1) No medical practitioner who provides medical treatment shall refuse any request for examination or treatment without just cause.



การรักษาจะเกิดจากความเชื่อทางศาสนาหรือและเป็นอันตรายแก่ชีวิตของผู้ป่วยก็ตาม หากว่าผู้ป่วยนั้นมีไข้ผู้ได้รับความสามารถในการตัดสินใจเกี่ยวกับร่างกายของตนเอง เมื่อใดที่แพทย์ผู้ได้ทราบเจตนาดังกล่าวแล้วยังฝ่าฝืนต่อความไม่ยินยอมรับการรักษานั้นถือว่ากระทำละเมิดต่อผู้ป่วย ตัวอย่างที่ชัดเจนคือ Medical Treatment Act 1988 แห่งรัฐวิกตอเรีย ประเทศออสเตรเลียที่มีข้อบัญญัติชัดเจนในเรื่องนี้รวมถึงมีการกำหนดโทษสำหรับผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ที่ฝ่าฝืนความจำนองอันได้ทำเป็นลายลักษณ์อักษรด้วย

ในทางตรงกันข้าม หากปรากฏว่าผู้ป่วยนั้นเป็นผู้ป่วยเด็กซึ่งรัฐจำเป็นต้องคุ้มครองสวัสดิภาพของพลเมืองเด็ก แพทย์อาจดำเนินการใด ๆ เพื่อให้ผู้ป่วยเด็กนั้นได้รับการรักษาอย่างต่อเนื่องหรือทันท่วงทีเพื่อรักษาชีวิตเด็กนั้น แม้จะขัดต่อความต้องการของเด็กเองหรือขัดต่อความประสงค์ของผู้แทนโดยชอบธรรมที่ตัดสินใจในเรื่องที่แพทย์เห็นตรงกันข้ามว่า หากไม่ได้รับการรักษาแล้วย่อมไม่เป็นประโยชน์ต่อผู้ป่วยเด็ก ดังเช่นคำวินิจฉัยของศาลประเทศอังกฤษและศาลแคนาดา โดยอาจดำเนินการรักษาไปตามที่เห็นควรก่อน หากว่าผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองไปยื่นคำร้องคัดค้านการกระทำดังกล่าวของแพทย์ ในเรื่องนี้ศาลก็มักจะมีคำสั่งให้ยกคำคัดค้านดังกล่าวโดยให้เหตุผลว่า แพทย์ได้ทำไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กนั้นแล้ว



## บทที่ 4

### ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตและการใช้กฎหมายเพื่อวินิจฉัย กรณีผู้ป่วยปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิต

โลหิตหรือเลือดเป็นส่วนหนึ่งของร่างกายมนุษย์ที่สำคัญต่อการดำรงชีวิตมาก หากร่างกายคนเราสูญเสียโลหิตในปริมาณที่มากเกินไปจนเป็นอันตรายต่อชีวิต แต่ปัจจุบันมีหลายปัจจัยที่ทำให้ผู้ป่วยรายหลายรายซึ่งร่างกายเสียโลหิตจากอุบัติเหตุ การผ่าตัด โรคกระเพาะอาหาร การคลอดบุตร หรือโรคที่จำเป็นต้องรักษาด้วยโลหิต เช่น โรคโลหิตจาง ธาลัสซีเมีย เกล็ดโลหิตต่ำ ฮีโมฟีเลีย เป็นต้น เลือดที่จะไม่รับการถ่ายโลหิตเพื่อบำบัดความเจ็บป่วยของตน และเลือกการรักษาพยาบาลโดยวิธีอื่น

จากการปฏิเสธไม่รับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตนี้เอง ทำให้เกิดปัญหาขึ้นสู่การพิจารณาของศาลในต่างประเทศมาจำนวนไม่น้อย ในบทนี้ผู้เขียนจึงเริ่มนำเสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตในเบื้องต้น และหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย เพื่อเป็นข้อมูลสำหรับการวิเคราะห์ปัญหาในบทถัดไป

#### 4.1 ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการเปลี่ยนถ่ายโลหิต

เลือด (โลหิต) คือของเหลวชนิดหนึ่ง ปกติมีสีแดงอยู่ในหลอดเลือดและหัวใจของคน และสัตว์ ประกอบด้วยน้ำเลือดและเม็ดเลือด ส่วนที่เป็นสีแดงเกิดจากฮีโมโกลบิน<sup>127</sup> ในร่างกายของมนุษย์นั้นโลหิตมีหน้าที่สำคัญหลายอย่าง ได้แก่ ขนส่งก๊าซออกซิเจนจากการหายใจเข้า และขนส่งก๊าซคาร์บอนไดออกไซด์ออกจากร่างกายเมื่อหายใจออกมีหน้าที่ในการขนส่งอาหารโดยการดูดซึมสารอาหารจากกระเพาะอาหารและลำไส้เข้าสู่กระแสโลหิตแล้วไหลเวียนผ่านไปยังตับและส่งต่อไปให้เซลล์เนื้อเยื่อของอวัยวะ โดยเฉพาะจากต่อมไร้ท่อ ให้สามารถส่งต่อไปสู่อวัยวะต่างๆ ที่ต้องการสารสังเคราะห์ชนิดนั้นๆ นอกจากนี้ โลหิตยังมีหน้าที่รักษาอุณหภูมิและเกลือแร่ ปรับระดับอุณหภูมิในร่างกายให้คงที่ด้วยการไหลเวียนของโลหิตไปทั่วร่างกาย ส่วนประกอบของ

<sup>127</sup> พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525

โลหิตอย่างเม็ดโลหิตขาวก็ทำหน้าที่ในการป้องกันการติดเชื้อ และสร้างภูมิคุ้มกัน ในร่างกาย<sup>128</sup>

#### 4.1.1 การรักษาพยาบาลโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต

การถ่ายโลหิต<sup>129</sup> คือ การนำโลหิตถ่ายเข้าสู่ร่างกายของผู้ป่วยอันมีผลให้ระดับของเลือดที่อยู่ในภาวะต่ำมีระดับสูงขึ้น โดยทั่วไปการถ่ายโลหิตจะต้องกระทำเมื่อผู้ป่วยเข้ารับการรักษาโดยการผ่าตัด หรือกรณีอื่น ๆ เช่น ได้รับบาดเจ็บจากอุบัติเหตุ การรักษาผู้ป่วยมะเร็ง กรณีมีการติดเชื้อในกระแสเลือด เป็นต้น ซึ่งการถ่ายโลหิตนี้อาจเป็นการให้โลหิตทั้งหมดหรือให้เฉพาะส่วนประกอบของโลหิตบางอย่างที่ผู้ป่วยรายนั้นจำเป็นต้องได้รับก็ได้

โลหิตที่ถูกนำมาใช้ในการเปลี่ยนถ่ายนั้นต้องเข้ากันได้กับหมู่โลหิตของผู้รับ ซึ่งแบ่งออกเป็น เอ (A) บี (B) เอบี (AB) หรือโอ (O) และยังแยกออกเป็นอีกสองประเภท คือ อาร์เอชบวก (Rh+) และ อาร์เอชลบ (Rh-) โดยธนาคารโลหิตจะคัดกรองเลือดที่รับบริจาคมาอย่างระมัดระวัง เพื่อแยกว่าเป็นโลหิตหมู่ใดและยังต้องตรวจโรคติดเชื้อด้วย เช่น ไวรัสภูมิคุ้มกันบกพร่องในคน (human immunodeficiency virus) หรือเอชไอวี (HIV) ซึ่งสามารถติดได้ระหว่างการถ่ายโลหิต ทั้งนี้ ตามข้อมูลจากสถาบันหัวใจ ปอด และโลหิตแห่งชาติ (the National Heart, Lung, and Blood Institute) ของประเทศสหรัฐอเมริการะบุว่า ในแต่ละปีมีคนไทยเกินกว่าห้าล้านคนได้รับการถ่ายโลหิต

การถ่ายโลหิตเป็นวิธีการที่สำคัญในการช่วยชีวิตผู้ป่วยที่กำลังสูญเสียโลหิต เป็นการช่วยเพิ่มระดับของเซลล์เลือดหรือส่วนประกอบของเลือดอื่น ๆ อาทิ เม็ดเลือดแดง (red cells), เม็ดเลือดขาว (white cells), เกล็ดเลือด (platelets), เลือดกลุ่มพลาสมา (plasma) และ cryoprecipitate ทั้งยังช่วยรักษาผู้ป่วยที่มีปัญหาทางโลหิตวิทยา<sup>130</sup> เช่น โรคโลหิตจางรุนแรง โรคมะเร็งในโลหิต โรคที่นำไปสู่การทำลายของเซลล์เลือดหรือไขกระดูก โรคของระบบไหลเวียนโลหิต เป็นต้น

<sup>128</sup> งานธนาคารเลือด โรงพยาบาลมหาราชนครเชียงใหม่, “หน้าที่ของโลหิตและส่วนประกอบของโลหิต”, สืบค้นเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2561, จาก [http://www.med.cmu.ac.th/hospital/blbank/2011/index.php?option=com\\_content&view=article&id=147:2011-10-07-14-52-15&catid=122&Itemid=591](http://www.med.cmu.ac.th/hospital/blbank/2011/index.php?option=com_content&view=article&id=147:2011-10-07-14-52-15&catid=122&Itemid=591)

<sup>129</sup> HonestDocs, “การถ่ายเลือด”, สืบค้นเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2560, จาก <https://www.honestdocs.com/blood-transfusion>

<sup>130</sup> โรคทางระบบโลหิตวิทยา หรือโรคเลือด เป็นโรคหรือความผิดปกติของเม็ดเลือด ไขกระดูก ระบบ reticuloendothelial ต่อม้ำเหลืองและระบบภูมิคุ้มกัน รวมทั้งปัจจัยของการแข็งตัวของเลือด แบ่งออกเป็น 2 กลุ่มคือ

1. กลุ่มมะเร็งระบบเลือด ซึ่งพบได้บ่อย เช่น มะเร็งเม็ดเลือดขาว (Leukemia) มะเร็งต่อม้ำเหลือง (Lymphoma) มะเร็งไขกระดูก (Multiple Myeloma หรือ MM)

มาตรการสำคัญของการถ่ายโลหิตที่ปลอดภัย คือการคัดกรองจากผู้บริจาคโลหิตที่ไม่มีประวัติการเจ็บป่วย หรือมีพฤติกรรมเสี่ยงในการติดโรคซึ่งอาจถ่ายทอดได้ทางโลหิต ตลอดจนการตรวจหาตัวชี้วัดที่บ่งถึงลักษณะของโรคได้ อันได้แก่ malaria, syphilis, hepatitis B virus, NANB virus, และ HIV และในบางครั้งต้องตรวจหา CMV, Toxoplasmosis นอกจากนี้ อาจมีขั้นตอนการทำลายไวรัสที่อาจปนเปื้อนมาในพลาสมาด้วยความร้อน 68 องศาเซลเซียส 24 ชั่วโมง หรือ solvent detergent (TNBP-Triton x-100) เป็นต้น<sup>131</sup> ผลลัพธ์ที่กล่าวมานั้นจะต้องจัดหาและเตรียมไว้ให้เรียบร้อยเพราะต้องใช้เวลาอย่างน้อย 12 ชั่วโมง จึงทำให้การใช้โลหิตสด ๆ (fresh blood transfusion) เป็นวิธีการที่ใช้ไม่ได้อีกต่อไปในปัจจุบัน

#### 4.1.2 การเปลี่ยนถ่ายโลหิตในกรณีฉุกเฉิน<sup>132</sup>

ในสถานการณ์ที่ผู้ป่วยในแผนกฉุกเฉินที่จำเป็นต้องได้โลหิตและส่วนประกอบของเลือด ส่วนใหญ่จะเป็นผู้ป่วยที่มีเลือดออกเฉียบพลัน ซึ่งสาเหตุอาจแบ่งได้เป็นผู้ป่วย trauma และ non-trauma ตัวอย่างผู้ป่วย trauma ได้แก่ ผู้ป่วยอุบัติเหตุ จลาจล การประทุษร้ายต่อร่างกาย ทำให้มีเลือดออกจากร่างกายเป็นจำนวนมากทั้งที่เห็นจากภายนอก (external bleeding) และออกอยู่ภายในร่างกาย (internal bleeding) ผู้ป่วยกลุ่มนี้อาจมาที่ห้องฉุกเฉินเป็นจำนวนมากในคราวเดียวกัน (mass casualty) ส่วนผู้ป่วย non-trauma ได้แก่ ผู้ป่วยทางอายุรกรรมที่มีเลือดออกจากรอยโรคในทางเดินอาหาร เช่น ผู้ป่วยมีแผลหรือมะเร็งทางเดินอาหารและมีเลือดออกเป็นจำนวนมาก ผู้ป่วยบางรายมีความผิดปกติในการแข็งตัวของเลือด (coagulopathy) หรือเกล็ดเลือดต่ำหรือการทำงานผิดปกติร่วมด้วย จะทำให้เกิดเลือดออกได้มาก เช่น ผู้ป่วยโรคตับแข็งมีเลือดออกจาก esophageal varices หรือผู้ป่วยได้รับยาป้องกันเลือดแข็งตัวหรือยาต้านเกล็ดเลือด

เนื่องจากในปัจจุบันเกิดการขาดแคลนเลือดเนื่องจากบางเวลามีผู้บริจาคน้อย และมีผู้ป่วยที่ต้องใช้เลือดเป็นจำนวนมาก สิ่งแพทย์ประจำห้องฉุกเฉินควรทราบ ได้แก่ ผู้ป่วยรายใดที่ต้องให้เลือดหรือส่วนประกอบของเลือดจะมีวิธีประเมินอย่างไร และถ้าต้องให้เลือดจะให้ชนิดใด

---

2. กลุ่มโรคเลือดที่ไม่ใช่มะเร็ง ซึ่งแบ่งได้ดังนี้ โรคที่มีภาวะโลหิตจาง โรคที่มีความผิดปกติของไขกระดูก โรคที่มีภาวะเลือดออกผิดปกติ และโรคที่มีการอุดตันของหลอดเลือดดำ

จากไทยรัฐฉบับพิมพ์ สืบค้นวันที่ 26 มิถุนายน 2561 , ข้อมูลจาก <https://www.thairath.co.th/content/1021309>

<sup>131</sup> ชัยเวช นุชประยูร, “การถ่ายโลหิตอย่างปลอดภัย (Safe Blood Transfusion)”, เล่มที่ 2 วารสารโลหิตวิทยาและเวชศาสตร์บริการโลหิต, ปีที่ 3, น.139 (เมษายน – มิถุนายน 2536).

<sup>132</sup> อภิชัย ติละศิริ, “Blood Transfusion in Emergency Department”, เล่มที่ 4 เวชศาสตร์ทหารบก, ปีที่ 65, น.259-264 (ตุลาคม-ธันวาคม 2555).

จำนวนเท่าใด รวมทั้งผลข้างเคียงจากการให้เลือดและส่วนประกอบของเลือด เพื่อจะได้ให้เลือดได้อย่างเหมาะสมไม่มากหรือน้อยจนเกินไป และผู้ป่วยส่วนใหญ่ได้รับประโยชน์สูงสุด

#### 4.1.3 ผลข้างเคียงจากการเปลี่ยนถ่ายโลหิต

การถ่ายโลหิตนั้นถือว่าการรักษาที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นการรักษาที่มีประสิทธิภาพวิธีหนึ่ง แต่ก็อาจมีภาวะแทรกซ้อนบางอย่างเกิดขึ้นได้ขณะให้หรือหลังให้เลือด โดยอาจมีโอกาสดูดเชื้อที่ปนเปื้อนมาในโลหิตได้<sup>133</sup> อาทิเช่น เชื้อตับอักเสบบี (HAV, HBV, HCV, HDV, HEV) เชื้อ CMV (Cytomegalovirus) , EBV (Epstein-Barr Virus) เมื่อนำมาถ่ายให้แก่ผู้ป่วยหรือผู้รับโลหิต ผู้รับอาจจะเกิดอาการแบบเฉียบพลันหรือแบบเรื้อรังแต่โอกาสจะเกิดโรคเหล่านี้มีน้อยมาก เพราะสถานบริการที่ดำเนินการเปลี่ยนถ่ายโลหิตได้มีการคัดกรองเลือดจากผู้บริจาค และมีการทดสอบเลือดบริจาคอย่างดีที่สุด ในหัวข้อนี้ ผู้เขียนจะนำเสนอผลข้างเคียงที่มีโอกาสเกิดขึ้นได้บ่อย 2 กรณี คือ ภาวะแทรกซ้อนจากการรับโลหิต และการติดต่อของเชื้อโรคที่มากับโลหิต

##### 1) ภาวะแทรกซ้อนจากการรับโลหิต

ภาวะแทรกซ้อนจากการรับโลหิตนั้นอาจไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ ดังนั้นแพทย์ผู้ให้การรักษาด้วยโลหิตหรือส่วนประกอบของโลหิตจึงต้องตระหนักถึงความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้นเมื่อวางแผนการรักษาด้วยการให้โลหิตในผู้ป่วย แพทย์จะต้องให้ข้อมูลถึงโอกาสดูดเชื้อที่มาจากโลหิตของผู้บริจาค และภาวะแทรกซ้อนที่ไม่เกี่ยวข้องกับการติดเชื้อชนิดรุนแรง เช่น TRALI<sup>134</sup> และ HTR

<sup>133</sup> ภัทรพร อิศรางกูร ณ อยุธยา, “ภาวะแทรกซ้อน...จากการรับเลือด”, ใน สารนารูเกี่ยวกับธาลัสซีเมีย, จัดพิมพ์โดยมูลนิธิกุมาร รพ.พระมงกุฎเกล้า (กรุงเทพมหานคร : นำพิมพ์อักษร, 2555). น. 85-86.

<sup>134</sup> TRALI หรือ Transfusion-related acute lung injury มี ลักษณะอาการและอาการแสดงที่เข้าได้กับภาวะ TRALI คือ มีไข้ หนาวสั่น หายใจหอบเหนื่อย ตัวเขียว (cyanosis) ความดันเลือดต่ำ (hypotension) มีภาวะปอดบวมน้ำคั่งใหม่ (new-onset bilateral pulmonary edema) โดยอาการของภาวะ TRALI นี้จะเกิดภายใน 6 ชั่วโมงของการให้โลหิต ซึ่งส่วนใหญ่ผู้ป่วยจะมีอาการหลังได้รับเลือดไปแล้ว 1-2 ชั่วโมง ทั้งนี้ ผู้ป่วยกลุ่มนี้มักจะมีลักษณะเลือดแบบ neutropenia หรือ leukopenia อยู่ช่วงระยะหนึ่งร่วมด้วย อาการมักจะดีขึ้นภายในเวลา 48-96 ชั่วโมง

การวินิจฉัยแยกโรค: มี 3 ภาวะที่จะต้องแยกออกจาก TRALI คือ 1. Anaphylactic transfusion reactions 2. TACO และ 3. Transfusion-related sepsis

ในทางพยาธิสรีรวิทยา กลไกการเกิดอาการนี้ยังไม่แน่ชัด แต่พบว่าเกี่ยวข้องกับการให้ผลิตภัณฑ์เลือดที่มี antibody ต่อ leukocyte antigen และสารพวก biologic response modifier (BRM) จะทำให้เกิดผลต่อเซลล์เนื้อเยื่อในปอด มีการทำลาย basement membrane ทำให้เกิดการรั่วของโปรตีนและสารน้ำเข้ามาในถุงลมปอด เกิดภาวะ pulmonary edema ขึ้นตามมา



รวมทั้งบุคลากรทางการแพทย์จะต้องมีความรู้และตระหนักถึงอาการและอาการแสดงที่บ่งถึงภาวะแทรกซ้อนจากการให้โลหิตได้

อาการและอาการแสดงที่บ่งชี้ถึงภาวะแทรกซ้อนจากการให้โลหิต ได้แก่ มีไข้<sup>135</sup> หนาวสั่น หายใจลำบาก ความดันเลือดเปลี่ยนแปลง มีอาการปวด เช่น ปวดท้อง ปวดหน้าอก ปวดหลัง ปวดบริเวณแขนงสายให้เลือด มีผื่นผิวหนัง ตัวเหลือง กลืนไส้อาเจียน เลือดออกผิดปกติ ปัสสาวะออกน้อยลงผิดปกติ<sup>136</sup>

กรณีสงสัยผู้ป่วยจะเกิดภาวะแทรกซ้อนจากการรับโลหิต แพทย์ผู้ให้การรักษจะต้องดูแลผู้ป่วยโดยให้การรักษาแบบประคับประคองอาการในเบื้องต้นพร้อมทั้งหยุดให้เลือดทันที แล้วโทรติดต่อธนาคารเลือดเพื่อขอคำแนะนำในการตรวจทางห้องปฏิบัติการต่อไป ยกตัวอย่างกรณีสงสัยผู้ป่วยเกิดภาวะ acute HTR<sup>137</sup>

หลักของการรักษาอาการนี้ คือ ประคับประคองอาการของปอดและระบบหมุนเวียนเลือดให้ได้ ควรให้ออกซิเจนโดยอาจใช้เครื่องช่วยหายใจหรือไม่ขึ้นกับสภาพของผู้ป่วย ให้ยาเพิ่มความดันโลหิต โดยไม่ต้องให้ยาขับปัสสาวะในผู้ป่วยกลุ่มนี้เพราะไม่มีปัญหาภาวะน้ำเกินในปอด ไม่จำเป็นต้องให้สารพวกคอร์ติโคสเตียรอยด์

สืบค้นเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2561 , จาก <http://www.med.nu.ac.th/patho/Noninfectious/trali.php>

<sup>135</sup> ไข้ หมายถึง มีอุณหภูมิร่างกายสูงขึ้นจาก 37 องศาเซลเซียส มากกว่าหรือเท่ากับ 1 องศา โดยส่วนมากให้นึกถึง acute HTR

<sup>136</sup> พสุพร โพธิ์เงินนาค, “Noninfectious complication of blood transfusion “part I”, สืบค้นเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2561, จาก <http://www.med.nu.ac.th/patho/Noninfectious/hempvigilance.php>

<sup>137</sup> Acute hemolytic transfusion reaction (AHTR) มีอาการที่แสดง คือ เป็นไข้ อาจมีหนาวสั่น ตัวเขียวเป็นจ้ำๆ ได้ โดยอาการจะเกิดได้ตั้งแต่ได้รับเลือดที่ไม่เข้ากันไปเพียง 10 มิลลิลิตร อาจมีอาการเล็กน้อย เช่น ปวดบริเวณท้อง หน้าอก หรือหลัง หากมีอาการรุนแรง จะมีอาการความดันโลหิตต่ำจนถึงภาวะช็อก (shock) และอาจมีภาวะ disseminated intravascular coagulation (DIC) ร่วมด้วยก็ได้ จะตรวจพบปัสสาวะสีแดงหรือสีเข้มผิดปกติที่บ่งถึงการมีเม็ดเลือดแดงแตกในหลอดเลือด ความรุนแรงจะขึ้นอยู่กับปริมาณเลือดที่ได้รับไป ซึ่งจำเป็นต้องนึกถึงภาวะนี้ให้ได้แล้วหยุดการให้เลือดในทันทีที่สงสัย

ในทางพยาธิวิทยา อาการนี้เกิดจากแอนติบอดีในตัวผู้ป่วยทำปฏิกิริยากับแอนติเจนบนเม็ดเลือดแดงที่ให้เข้าไปใหม่ ยกตัวอย่าง กรณี ABO incompatible ในผู้ป่วยที่มีหมู่เลือด โอ ได้รับเม็ดเลือดแดงหมู่ บี เข้าไป ผู้ป่วยจะมี anti-B ชนิด immunoglobulin M (IgM) หรือ IgG อยู่แล้ว เมื่อแอนติบอดีเหล่านี้จับกับแอนติเจนบนเม็ดเลือดแดงใหม่ (IgM จะกระตุ้นระบบคอมพลีเมนต์ได้อย่างรุนแรง ส่วน IgG จะต้องมีปริมาณสูงพอที่จะกระตุ้นให้เกิดการทำงานของระบบคอมพลีเมนต์ได้) จะทำให้เกิด acute intravascular destruction กับเลือดใหม่ที่เพิ่งให้ไป จึงตรวจพบ hemoglobinemia และ hemoglobinuria ตามมาได้ ระบบคอมพลีเมนต์ที่ถูกกระตุ้นนั้นจะเกี่ยวข้องกับ C3a และ C5a ซึ่งเป็น anaphylatoxin ทำให้เกิดการหลั่ง histamine และ serotonin จาก mast cell ทำให้เกิดภาวะหลอดเลือดขยายตัว ทำให้กล้ามเนื้อเรียบหดตัวโดยเฉพาะที่หลอดเลือด ทำให้ผู้ป่วยมีอาการหายใจเสียงหวีด

## 2) การติดต่อของเชื้อโรคที่มากับโลหิต

ผลข้างเคียงที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ Transmissible infection ซึ่งอาจแทรกซ้อนมากับการถ่ายโลหิตมีทั้งไวรัส (viruses) แบคทีเรีย (bacteria) และ ปรสิต (parasites) เชื้อโรคสำคัญที่พบบ่อยในประเทศไทยได้แก่ เชื้อแบคทีเรียซิฟิลิส (syphilis) เชื้อไวรัสตับอักเสบ (hepatitis) และเชื้อไวรัสเชไอวี (Human Immunodeficiency Virus - HIV)

ในส่วนของเชื้อตับอักเสบบีที่เป็นปัญหาและพบบ่อยมากในผู้รับเลือดได้แก่ เชื้อตับอักเสบบีและซี เมื่อผู้รับเลือดติดเชื้อเหล่านี้ จะมีอาการของโรคตับรุนแรงมากขึ้น โดยที่การติดเชื้อตับอักเสบบีและซี จากการรับเลือดอาการหลังรับเชื้อแล้วจะเข้าสู่ระยะฟักตัว (Incubation Period) นาน 1-6 เดือนสำหรับเชื้อตับอักเสบบี และ 1-5 เดือน สำหรับเชื้อตับอักเสบบี จึงจะตรวจเลือดพบการเปลี่ยนแปลงในตับ ถ้าผู้รับเลือดมีอาการเหลืองเกิดขึ้นภายใน 6 เดือน อาจเกิดจากการติดเชื้อจากการรับเลือดควรรีบพบแพทย์และแจ้งให้แพทย์ทราบทันที บางรายจะไม่มีอาการแสดงชัดเจน แต่บางรายจะมีอาการตัวเหลือง (ดีซ่าน) คลื่นไส้ อาเจียน ปวดท้อง แน่นท้อง เหนื่อยง่าย ปัสสาวะสีเข้ม ตรวจหน้าที่ของตับจะพบว่า มี liver enzymes สูงขึ้น ควรรีบไปพบแพทย์ อาการมักจะหายไปได้เองระยะหนึ่ง ผู้ติดเชื้ออาจจะเป็นพาหะของโรคต่อไป

ผู้ติดเชื้อหรือผู้เป็นพาหะของตับอักเสบบีเรื้อรัง เมื่อตรวจเลือดจะพบว่ามี HBsAg บวก ต่อมาพบว่าเพียง 5% จะเป็นพาหะเรื้อรัง อีก 95% จะสร้างความต้านทานได้จะมีจำนวนน้อยที่แสดงอาการของโรคตับแข็ง และหรือเป็นมะเร็งของตับ ซึ่งมีจำนวนน้อยกว่าผู้ติดเชื้อตับอักเสบบีมาก โดยตับอักเสบบี ในระยะแรกจะมีอาการรุนแรงน้อยกว่าตับอักเสบบี และจะไม่ทำให้เสียชีวิตในระยะแรกปัญหาสำคัญของการติดเชื้อตับอักเสบบีมักจะเกิดขึ้นในระยะหลายปีต่อมาหลังรับเชื้อแล้ว คือ จะมีอาการตับอักเสบบีเรื้อรังได้ ร้อยละ 75-85 ของผู้รับเชื้อ ซึ่งต่อมาจะมีอาการตับแข็ง ตับล้มเหลว หรือเป็นมะเร็งของตับ

---

หน้าแดง แน่นหน้าอก และอาการเกี่ยวกับระบบทางเดินอาหารได้ ถ้าหากระบบคอมพลีเมนต์ถูกกระตุ้นไม่สมบูรณ์ อาจมี C3b หรือ IgG เกาะอยู่บนผิวเม็ดเลือดแดงใหม่ จะเกิดการจับทำลายเม็ดเลือดแดงใหม่นั้นด้วย phagocyte เกิดภาวะที่เรียกว่า extravascular hemolysis

การรักษาอาการนี้ คือ หยุดการให้เลือดลงนั้น ให้สารน้ำเกลือโดยรักษา renal blood flow จนมีปัสสาวะออกมากกว่า 1 มิลลิลิตรต่อชั่วโมง รักษาภาวะความดันเลือดต่ำ หากมีอาการอื่นให้รักษาตามอาการ

พสุพร โพธิ์เงินนาค, “Acute hemolytic transfusion reaction (AHTR)”, สืบค้นเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2561, จาก <http://www.med.nu.ac.th/patho/Noninfectious/aute.php>

ส่วนกรณีการติดเชื้อเอชไอวี ในปี พ.ศ.2525 ได้มีรายงานแรกในผู้ป่วยเด็กโรคฮีโมฟีเลียติดเชื้อเอชไอวีโดยการรับส่วนประกอบโลหิตจากผู้บริจาคที่ติดเชื้อเอชไอวี และเมื่อใน พ.ศ.2557 นี้เองก็มีรายงานว่า พบเด็กปากีสถานที่รับการเปลี่ยนถ่ายเลือดเพื่อรักษาโรคโลหิตจาง ติดเชื้อเอชไอวีอย่างน้อย 10 คนด้วย<sup>138</sup>

#### 4.1.4 การรักษาทางเลือกอื่นที่ทดแทนการเปลี่ยนถ่ายโลหิต

แม้ว่าปัจจุบันยังไม่สามารถหาสารประกอบใดที่มาใช้ทดแทนโลหิตได้ดี<sup>139</sup> ในการรักษาที่ต้องมีการถ่ายโลหิต แต่จากวิทยาการทางการแพทย์ในปัจจุบันทำให้เกิดทางเลือกจำนวนไม่น้อยสำหรับการเลี่ยงการรับโลหิตเพื่อการรักษาของผู้ป่วย เช่น

##### 1) การให้โลหิตแก่ตัวเอง (autologous blood transfusion)<sup>140</sup>

วิธีนี้เป็นการเจาะเก็บโลหิตของตนเองไว้เพื่อนำกลับไปให้ตนเองเมื่อมีความต้องการซึ่งมีวิธีการทำได้หลายกรณีดังนี้

กรณีแรก การเก็บโลหิตของผู้ป่วยไว้ก่อนผ่าตัดได้ในระยะก่อนผ่าตัด ซึ่งเรียกว่า presurgical donation ในกรณีเช่นนี้ แพทย์ควรที่จะกำหนดวันผ่าตัดของผู้ป่วยให้แน่นอน โดยเริ่มเจาะเก็บโลหิตของผู้ป่วยประมาณ 3 สัปดาห์ก่อนผ่าตัดไว้สัปดาห์ละ 1 ยูนิต ดังนั้น presurgical donation มักจะเก็บโลหิตของตัวเองไว้ไม่เกิน 3 ยูนิต

กรณีที่สอง เจาะเก็บโลหิตของตนเองในขณะที่ผ่าตัด เรียกว่า intraoperative hemodilution กล่าวคือ หลังจากที่ผู้ป่วยดมยาสลบแล้ว ก่อนเริ่มผ่าตัด วิศวณูแพทย์จะเจาะโลหิตของผู้ป่วยออก 1-2 ยูนิต (ไม่เกิน 20 เปอร์เซ็นต์ของระดับเลือด) แล้วให้ crystalloid solution เช่น Ringer's solution หรือ normal saline แทน หากผู้ป่วยเสียโลหิตในระหว่างผ่าตัดก็จะนำโลหิตที่เก็บไว้มาให้แทน

กรณีที่สาม ได้แก่ intraoperative blood salvage สำหรับการผ่าตัดที่เสียโลหิตมากๆ เช่น การผ่าตัดเปลี่ยนหัวใจและหลอดเลือด เป็นต้น โลหิตที่เสียออกจากร่างกายขณะผ่าตัดจะนำมาผ่านเครื่องมือ cell saver แล้วนำกลับมาให้กับผู้ป่วยได้ วิธีนี้จะช่วยลดการได้รับโลหิตจากผู้อื่น

กรณีที่สี่ ได้แก่ autologous frozen red cell คือการบริจาคโลหิตของตนเองไว้แล้วแยกออกเป็นเม็ดเลือดโลหิตแดงเพื่อแช่แข็งที่ -70 องศาเซลเซียส ในน้ำยาเกลีเซอร์อล 50 เปอร์เซ็นต์ วิธี

<sup>138</sup> Halal Life Magazine, “เด็กปากีสถาน ติดเชื้อเอชไอวีจากการรับถ่ายเลือดเพื่อรักษาโรคโลหิตจาง”, สืบค้นเมื่อวันที่ 23 ธันวาคม 2560, จาก <http://halallifemag.com/pakistani-children-with-thalassemia-contract-hiv/>

<sup>139</sup> สภากาชาดไทย, “บริจาคโลหิต”, สืบค้นเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2561, จาก <https://www.redcross.or.th/donate/blood>

<sup>140</sup> ชัยเวช นุชประยูร , อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 131, น.150-151.

นี้สามารถเก็บได้นาน 10 ปี และเมื่อจำเป็นจะต้องใช้โลหิตก็นำ frozen cell มาล้างเอาเกลือเซอร์รอลออก และนำไปใช้กับตนเองได้

การเก็บโลหิตของตัวเองไว้สำหรับนำกลับมาใช้เมื่อจำเป็น เป็นทางเลือกหนึ่งสำหรับกลุ่มผู้ป่วยที่กังวลเกี่ยวกับการติดเชื้อจากการรับโลหิตจากผู้อื่นเพื่อลดความเสี่ยงให้น้อยลง แต่วิธีนี้ก็ยังไม่เข้ากับทักษะของผู้นับถือลัทธิพระยะโฮวาห์ที่จะปฏิเสธการรับโลหิตทุกชนิดแม้กระทั่งโลหิตที่มาจากร่างกายของตนเองก็ตาม

#### 2) การใช้สารแทนเม็ดเลือดแดง (Blood substitute)<sup>141</sup>

โรคของโลหิตบางชนิดสามารถใช้สารประกอบอื่น ๆ แทนได้ ได้แก่

1. การเพิ่มเม็ดโลหิตแดงในผู้ป่วยไตวายเรื้อรังซึ่งผู้รักษาอาจจะใช้การฉีด Erythropoietin (rh EPO) เพื่อกระตุ้นไขกระดูกให้สร้างเม็ดโลหิตแดงเพิ่มขึ้น

2. การรักษา ITP ที่ไม่ตอบสนองต่อ corticosteroid อาจใช้ intravenous immunoglobulin เพื่อบล็อก (block) การทำลายเกร็ดเลือดโดยม้าม

3. การรักษา aplastic anemia โดย marrow transplant แทนการให้โลหิตบ่อย ๆ

4. การรักษา hemophilia A โดยใช้ Desmopressin (1-deamino 8D-arginine vasopressin-DDAVP) ในการรักษาโรค hemophilia A และ von Willebrand's disease และ platelet disfunction ซึ่งการใช้ยาตัวนี้จะทำให้ระยะเวลาการแข็งตัวของเลือด (bleeding time) สั้นลง จึงมักมีผู้นำมาใช้ในการผ่าตัดหัวใจ ทำให้การสูญเสียโลหิตจากการผ่าตัดลดลงได้

#### 3) การใช้เทคนิคลดการเสียโลหิต

มีรายงานหลายฉบับที่แสดงถึงวิธีที่สามารถช่วยลดการเสียโลหิตในการทำการผ่าตัดต่างชนิดได้หลายวิธี<sup>142</sup> เช่น intraoperative hypotensive technique, intraoperative normo/hypervolemic hemodilution, intraoperative cell salvage technique, perioperative use of pharmacological drug เช่น aprotinin, desmopressin และ tranexamic acid ซึ่งเป็นยาในกลุ่ม antifibrinolysis รวมทั้งการเพิ่มระดับฮีโมโกลบินก่อนการผ่าตัดด้วยธาตุเหล็กและ erythropoietin เป็นต้น

ในประเทศไทยปรากฏตามรายงานว่ามีผู้ป่วยรายหนึ่งซึ่งเป็นพยานพระยะโฮวาห์เข้ารับการผ่าตัดเปลี่ยนลิ้นหัวใจ (mitral valve replacement) โดยทำการผ่าตัดหัวใจแบบเปิดและไม่ใช้

<sup>141</sup> ชัยเวช นุชประยูร, อ้างแล้ว เจริญรอดที่ 131, น.151.

<sup>142</sup> สมบูรณ์ เทียนทองและคณะ, “การวางยาสลบในผู้ป่วยพยานพระยะโฮวาห์ที่มารับการผ่าตัดเปลี่ยนลิ้นหัวใจ”, เล่มที่ 3 ศรีนครินทร์เวชสาร, ปีที่ 15, น.228 (2543).

เลือดหรือส่วนประกอบของเลือดได้สำเร็จ ทั้งนี้ ทีมแพทย์ได้ใช้วิธี normo/hypervolemic hemodilution ในระหว่างการผ่าตัด ร่วมกับการใช้ยา tranexamic acid เพื่อช่วยลดการเสียเลือด

นอกจากนี้ มีรายงานทางการแพทย์จากต่างประเทศเป็นจำนวนมากไม่น้อยที่แสดงถึงกรณี การศัลยกรรมหรืออายุรกรรมที่ในภาวะปกติต้องมีการรักษาด้วยการให้เลือดและส่วนประกอบของเลือด แต่ก็ประสบความสำเร็จในการรักษาพยาบาลอื่น ๆ โดยไม่ต้องให้โลหิต<sup>143</sup> เช่น การผ่าตัด เปลี่ยนข้อ การผ่าตัดหัวใจ การผ่าตัดตับอ่อน การผ่าตัดตับ และการรักษาผู้ป่วยมะเร็งเม็ดเลือดขาว เป็นต้น

#### 4.2 ปัจจัยที่มีผลต่อการตัดสินใจเปลี่ยนถ่ายโลหิตของผู้ป่วย

ผู้ป่วยที่เลือกปฏิเสธการรับ โลหิตในการรักษาย่อมมีเหตุผลแห่งการตัดสินใจเหล่านั้น และเป็นเรื่องที่แพทย์มีอาจก้าวล่วงการตัดสินใจเช่นนั้นได้ ซึ่งเหตุผลที่คาดว่าจะเป็นหลักในการตัดสินใจของผู้ป่วยนั้น ผู้เขียนได้ยกตัวอย่างกรณีที่พบได้บ่อย 3 กรณี ได้แก่

##### 4.2.1 เหตุผลทางความเชื่อด้านศาสนา

เรื่องการปฏิบัติตามหลักคำสอนของศาสนาที่พลเมืองของแต่ละรัฐนับถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐมีอาจก้าวล่วงได้ ในบรรดาหลักคำสอนของศาสนาต่างๆ ที่ปรากฏในโลก ผู้ที่นับถือนิกายพยานพระยะโฮวาห์ (Jehovah's witnesses) มีความเชื่อที่สำคัญมากของนิกายนี้ ได้แก่ ปฏิเสธการรักษาโดยการถ่ายโลหิต โดยผู้นับถือนิกายนี้ถือว่าการถ่ายโลหิตเป็นสิ่งต้องห้ามตามข้อความในคัมภีร์ไบเบิล<sup>144</sup> โดยในคัมภีร์ไบเบิลมีหลักคำสอนเกี่ยวกับเรื่องการห้ามรับโลหิตเข้าสู่ร่างกาย<sup>145</sup> ไม่ว่าจะกรณีใด ๆ โดยจะไม่รับโลหิตครบส่วนหรือส่วนประกอบของโลหิตทุกรูปแบบ ทั้งในรูปของอาหารหรือการถ่ายเลือด หรือแม้แต่โลหิตของตนเองก็ตามเพราะผู้นับถือนิกายนี้ก็เชื่อว่าเมื่อออกจากร่างกายของตนไปแล้วถือว่าเป็นสิ่งสกปรก ไม่สามารถนำกลับมาให้ตนเองอีก จึงปฏิเสธ Preoperative autologous blood donation เพื่อเตรียมผ่าตัดหรือการเก็บเลือดของตนเองมาใช้ (blood salvage) ในระหว่างการผ่าตัด นอกจากเม็ดเลือดแดงแล้วยังปฏิเสธการรับส่วนประกอบของเลือด

<sup>143</sup> อภิษฐ์ ลีละสิริ, “บทความพื้นวิชา การดูแลรักษาผู้ป่วยนิกายพยานพระยะโฮวาห์ (Jehovah's witnesses)”, เล่มที่ 3 วารสารโลหิตวิทยาและเวชศาสตร์บริการโลหิต, ปีที่ 21, น.198 (กรกฎาคม-กันยายน 2554).

<sup>144</sup> อภิษฐ์ ลีละสิริ, เพิ่งอ้าง, น.197.

<sup>145</sup> เว็บไซต์หลักของพยานพระยะโฮวาห์, “คัมภีร์ไบเบิลกล่าวอย่างไรเกี่ยวกับเรื่องการถ่ายเลือด”, สืบค้นเมื่อวันที่ 3 พฤษภาคม 2561, จาก <https://www.jw.org/th/คำสอนของคัมภีร์ไบเบิล/คำถาม/คัมภีร์ไบเบิลกับ-การถ่ายเลือด/>



ชนิดอื่น ๆ ด้วย เช่น เกล็ดเลือด เม็ดเลือดขาว น้ำเหลือง เป็นผลให้หลายคนเสียชีวิต เพราะ  
ปฏิเสธแพทย์ในการให้เลือดเพื่อช่วยชีวิต

ข้อบัญญัติในคัมภีร์ที่กล่าวเกี่ยวกับโลหิต มีดังต่อไปนี้

“เยเนซิส 9:4<sup>146</sup> หลังน้ำท่วมโลก พระเจ้าอนุญาตให้โนอาห์กับครอบครัวกินเนื้อสัตว์  
ได้แต่ห้ามกินเลือดของมัน พระเจ้าบอกโนอาห์ว่า “เว้นแต่เนื้อที่ยังมีชีวิตอยู่เจ้าอย่ากินเลย, ก็ยังมี  
เลือดอยู่นั้น” ทุกคนควรทำตามคำสั่งนี้เพราะเราเป็นลูกหลานของโนอาห์

เลวีนิติโก 17:14<sup>147</sup> บอกว่า “อย่าได้กินโลหิตสัตว์อย่างหนึ่งอย่างใดเลย; เพราะชีวิต  
ของเนื้อหนังนั้นคือโลหิต, ผู้ใดได้กินโลหิตต้องตัดชีวิตผู้นั้นเสีย” พระเจ้าถือว่าเนื้อหนังหรือชีวิต  
ของคนอยู่ในเลือดและชีวิตเป็นของพระองค์ แม้ว่าพระเจ้าประทานกฎหมายนี้ให้ชาติอิสราเอลเท่า  
นั้น แต่ข้อนี้บอกให้รู้ว่ากฎหมายที่ห้ามกินเลือดเป็นเรื่องจริงจังสำหรับพระองค์

กิจการ 15:20<sup>148</sup> บอกว่า “ให้ละเว้น . . . จากเลือด” คริสเตียนได้รับพระบัญชาเดียวกับ  
โนอาห์ ประวัติศาสตร์แสดงให้เห็นว่าคริสเตียนยุคแรกไม่กินเลือดและไม่ใช้เลือดในการรักษา

มีเหตุผลที่ดีทางการแพทย์ที่แสดงว่าการถ่ายเลือดเป็นอันตรายต่อสุขภาพ แต่เหตุผลที่  
สำคัญกว่านั้นคือ พระเจ้าสั่งเราให้ละเว้นจากเลือดเพราะเลือดเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์สำหรับพระองค์—เล  
วีนิติโก 17:11<sup>149</sup>; โกลโคซาย 1:20<sup>150</sup> ”

อย่างไรก็ตามผู้นับถือนิกายนี้ไม่ปฏิเสธการใช้เครื่องปอด-หัวใจเทียม ถ้าเป็นชนิด non-  
blood prime<sup>151</sup> และ การทำ intraoperative salvage ถ้า extracorporeal circulation เป็น ชนิดปิด

<sup>146</sup> ปฐมกาล 9:4 4 แต่เนื้อที่ยังมีเลือดอยู่นั้นพวกเจ้าอย่ากิน เพราะเลือดหมายถึงชีวิต

<sup>147</sup> เลวีนิติ 17:14 14 เพราะชีวิตของคนและสัตว์ก็คือเลือด ชีวิตอยู่ในเลือด เราจึงบอกชาวอิสราเอลว่า  
“พวกเจ้าอย่ากินเลือด ไม่ว่าเลือดอะไรก็ตาม เพราะชีวิตของคนและสัตว์ก็คือเลือด ใครกินเลือดจะต้องประหาร  
ชีวิตคนนั้น”

<sup>148</sup> กิจการ 15:20 20 แต่ให้เขียนบอกพวกเขาว่าให้งดเว้นจากของที่เช่น ไหว้รูปเคารพ จากการผิดศีลธรรม  
ทางเพศ จากสัตว์ที่ถูกรัดคอตาย และจากเลือด

<sup>149</sup> เลวีนิติ 17:11 11 เพราะชีวิตอยู่ในเลือด และเราให้ใช้เลือดกับแท่นบูชาเพื่อการไถ่บาปของพวกเจ้า  
เลือดนี้จะใช้เพื่อการไถ่บาปเท่านั้น เพราะชีวิตอยู่ในเลือด

<sup>150</sup> โกลโคส 1:20 20 และให้ท่านทำให้สิ่งอื่นทั้งหมดคืนดีกับพระเจ้า ไม่ว่าสิ่งนั้นจะอยู่บนโลกหรือบน  
สวรรค์ การคืนดีนั้นเกิดขึ้นได้ด้วยเลือดที่ท่านหลั่งบนเสาทรมาน

<sup>151</sup> Kamat PV, Baker CB, Wilson JK, and Finlayson DC, “Open-heart surgery in Jehovah’s Witnesses:  
experience in a Canadian Hospital”, Ann Thorac Surg 1977;23:367-70 78, อ้างไว้ใน อภิชัย ลีละสิริ, อ้างแล้ว  
เชิงอรรถที่ 143, น.197.

(uninterrupted)<sup>152</sup> สำหรับสารอื่น ๆ ที่เตรียมจากเลือด เช่น albumin, immune globulin, recombinant activated factor VII และ factor VIII หรือ IX concentrate<sup>153</sup> รวมทั้งการรับอวัยวะจากผู้อื่น เช่น กระจกตา ไต หรือเนื้อเยื่ออื่น ๆ นั้น จะต้องพิจารณาจากผู้ป่วยแต่ละรายว่าจะสามารถยอมรับได้หรือไม่ (personal judgment)

จากการเก็บข้อมูลของเว็บไซต์หลักของสมาชิกพยานพระยะโฮวาห์ (www.jw.org) มีผู้นับถือศาสนาพยานพระยะโฮวาห์ในปัจจุบัน (ค.ศ. 2017) ทั้งสิ้นประมาณ 8,457,107 คน<sup>154</sup> เฉพาะในประเทศไทยมีผู้นับถือมากกว่าครึ่งศตวรรษแล้ว ขณะนี้อาจประมาณได้ว่ามีคนไทยที่นับถือนิกายนี้กว่า 4,000 คนแล้ว มีสถานที่ตั้งเพื่อการจัดประชุมของประชาคมและการชุมนุมอย่างเป็นทางการจะลักษณะกระจายอยู่ทั่วประเทศ

นอกจากพยานพระยะโฮวาห์แล้ว ยังเคยมีข้อสงสัยเกี่ยวกับการถ่ายโลหิตและการบริจาคโลหิตของผู้นับถือศาสนาอิสลามปรากฏในประเทศไทย ซึ่งต่อมาได้มีคำวินิจฉัยของจุฬาราชมนตรี<sup>155</sup> ในเรื่องดังกล่าวสรุปได้ว่า การถ่ายโลหิตและการบริจาคโลหิตตามเงื่อนไข เป็นสิ่งที่อนุญาตให้มุสลิมกระทำได้ เนื่องจากมีความสอดคล้องกับสภาพการณ์ปัจจุบันที่มีหลักนิติธรรมอิสลามรองรับ โดยเงื่อนไขที่นักนิติศาสตร์อิสลามได้วางไว้ ได้แก่

- 1) กรณีดังกล่าวต้องมีความจำเป็นในชั้นอุกฤษฎ์ (อัญ-ญะรูเราะฮ์) หรือมีความต้องการ (อัล-หาละฮ์) ที่จะต้องมีการถ่ายโลหิตและการรับบริจาคโลหิต
- 2) ไม่ปรากฏว่ามีสิ่งอื่นมาทดแทนในการรักษาผู้ป่วยนอกจากโลหิต
- 3) ผู้บริจาคโลหิตไม่ได้รับอันตรายใดๆ อันเป็นผลมาจากการบริจาคโลหิตนั้น
- 4) ผู้บริจาคโลหิตมีความยินยอมโดยสมัครใจ
- 5) คุณภาพของโลหิตที่มีการถ่ายหรือการบริจาคต้องมีสถานะเป็นปกติและได้รับการเก็บรักษาตามกระบวนการจัดเก็บรักษาของห้องแล็บเป็นอย่างดี

<sup>152</sup> Just SS, Muller T, and Albes JM, “Minimized closed circuit/centrifugal pump extracorporeal circulation: an effective aid in coronary bypass operations in Jehovah’s Witnesses”, *Interactive CardioVascular and Thoracic Surgery* 200;6:124-5, อ้างไว้ใน อภิษย์ ลีละสิริ, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 143, น.197.

<sup>153</sup> Bolliger D, Sreeram G, Duncan A, et al., “Use of factor IX concentrate in a Jehovah’s Witness patient”, *Ann Thorac Surg* 2009;88:1666-8, อ้างไว้ใน อภิษย์ ลีละสิริ, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ 143, น.197-198.

<sup>154</sup> รอบการสำรวจ (service year) ในแต่ละปี จะเริ่มต้นในวันที่ 1 กันยายน ถึง 31 สิงหาคมของปีปฏิทินถัดไป เช่น ในปี 2017 การสำรวจจะเริ่มต้นวันที่ 1 กันยายน 2017 ถึง วันที่ 31 สิงหาคม 2018

<sup>155</sup> คำวินิจฉัย (พิตวา) จุฬาราชมนตรีที่ 10/2556

6) การถ่ายโลหิตและการบริจาคโลหิตต้องอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของแพทย์ผู้ชำนาญการ

7) ต้องได้รับการยืนยันจากแพทย์ผู้ชำนาญการว่าอัตราความสำเร็จในการถ่ายโลหิตหรือการใช้โลหิตเพื่อการรักษาผู้ป่วยนั้นมีความเป็นไปได้สูง

8) การถ่ายโลหิตหรือการดึงโลหิตจากผู้บริจาคต้องเป็นไปตามขนาดที่มีความจำเป็นเท่านั้น

#### 4.2.2 ปัญหาสุขภาพจิต

สุขภาพจิต (Mental Health) ถูกนิยามความหมายโดยองค์สุขภาพจิต (2532) ว่าสุขภาพจิตคือสภาพความสมบูรณ์ของจิตใจ หากบุคคลสามารถปรับตัวได้เหมาะสมกับความเปลี่ยนแปลงของสิ่งแวดล้อมและความเปลี่ยนแปลงของตัวเองเพื่อตอบสนองความต้องการและความเป็นอยู่ของตัวเองได้ เขาย่อมเป็นผู้มีสุขภาพจิตที่ดีได้ หากแต่ไม่ใช่ทุกคนที่จะสามารถปรับตัวกับทุกความเปลี่ยนแปลงได้ และการปรับตัวไม่ได้นี้อาจก่อให้เกิดปัญหาสุขภาพจิต ทั้งนี้ สามารถพิจารณาความสมบูรณ์ของจิตใจจากสมรรถภาพของจิตใจในเรื่องดังต่อไปนี้

1) ความสามารถในการผูกมิตร และการรักษาความเป็นมิตรนั้นไว้ได้ รวมทั้งความสามารถในการอยู่ร่วมกับผู้อื่นได้อย่างราบรื่นและเป็นสุข

2) ความสามารถในการแก้ปัญหาและปรับตัวให้อยู่ได้ หรือก่อให้เกิดประโยชน์ได้ในท่ามกลางความเป็นอยู่และความเปลี่ยนแปลงของสภาพสังคม และ

3) ความสามารถในการทำใจให้ยอมรับในสิ่งที่อยากได้ อยากเป็น เท่าที่เป็นอยู่จริงได้ด้วยความสะดวกสบายใจ

ปัญหาสุขภาพจิตที่อาจทำให้เกิดความขัดข้องไม่น้อยในการปฏิบัติงานของแพทย์ในหลายแขนงคือ โรคประสาท (Neurosis of Anxiety Disorder) เป็นความผิดปกติทางจิตชนิดหนึ่งมีอาการแสดงทั้งร่างกายและจิตใจ อาการที่เด่นคือ ความวิตกกังวล ซึ่งอาจแสดงออกมาโดยตรงหรือเก็บกดไว้แล้วแสดงออกมาในลักษณะอื่น ๆ แล้วแต่กลไกของจิตใจ เช่น ความวิตกกังวลแปรเปลี่ยนมาเป็นอาการปวดศีรษะหรือเจ็บหน้าอก หรือกลัวโดยไม่มีเหตุผล เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีอารมณ์แปรปรวน อ่อนไหวง่าย ไม่สามารถควบคุมอารมณ์หรือพฤติกรรมของตนเองได้<sup>156</sup>

<sup>156</sup> คณะศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยขอนแก่น, เอกสารประกอบการเรียนวิชาจิตวิทยา (Psychology), (ขอนแก่น : โรงพิมพ์แอนนาออฟเซต, (ม.ป.ป.)), น.166.

หากกล่าวอย่างเจาะจงในเรื่องอุปสรรคของการรักษาพยาบาลโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต นั้น หากมีผู้ป่วยที่เป็นโรคกลัว (Phobia)<sup>157</sup> ซึ่งโดยเฉพาะโรคกลัวเลือด (Hemophobia) โรคกลัว เป็นความกลัวต่อสภาวะ สถานการณ์ กิจกรรม หรือบางสิ่งที่ทำให้อยากหลีกเลี่ยง เป็นความวิตกกังวลแบบรุนแรง ผั่งแน่นในสิ่งที่ไม่เป็นจริง คนที่มีอาการกลัวมักจะพยายามหลีกเลี่ยงสถานการณ์ที่กระตุ้นให้เขาารู้สึกวิตกกังวล หรืออาจต้องทนอยู่กับสถานการณ์นั้นอย่างยากลำบาก อย่างไรก็ตาม คนที่มีอาการเหล่านี้มักจะรู้ตัวว่าพวกเขากลัวเกินเหตุ และรู้ตัวว่ามีปัญหาเกิดขึ้นกับพวกเขา แต่ก็ยังเป็นสิ่งที่เขาควบคุมไม่ได้ มันทำให้หมดแรง กังวลใจ ไม่สบายใจ เมื่อไม่อาจควบคุมความกลัวได้หรืออาจส่งผลกระทบต่อชีวิตประจำวัน โรคกลัวจัดเป็นโรควิตกกังวล (Panic) ชนิดหนึ่ง พบว่าผู้หญิงเป็นโรคนี้นี้มากกว่าผู้ชายในทุกช่วงอายุ

อาการของโรคกลัว คือความรู้สึกว่ากังวลจนควบคุมตัวเองไม่ได้เมื่อเจอสิ่งที่กลัว มีความรู้สึกว่าจะต้องทำทุกอย่างที่ทำได้เพื่อหลีกเลี่ยงสิ่งที่กลัว ทำงานตามปกติไม่ได้เนื่องจากกังวลใจ แม้จะรู้ว่าความกลัวที่เกิดขึ้นเป็นเรื่องไร้เหตุผลหรือกลัวเกินเหตุแต่ควบคุมไม่ได้ ทางร่างกายอาจมีเหงื่อออก ตัวสั่น ใจเต้นเร็ว หายใจลำบาก รู้สึกตกใจกลัว กังวลใจอย่างแรง คลื่นไส้ ในบางกรณีแค่คิดก็มีอาการกลัวแล้ว

การกลัวเลือด (Hemophobia) เป็นอาการหนึ่งของโรคกลัวเฉพาะอย่าง (specific phobia) ไม่ว่าจะเป็กลัวเมื่อเห็นเลือดกลัวการฉีดยา หรือกลัวเลือดจากบาดแผล โรคกลัวชนิดนี้จะมีอาการเป็นลมร่วมด้วย ความดันโลหิตลดลงต่ำมากจนอาจเป็นอันตรายได้เลย และจากการกลัวเลือดนี้เองก็อาจมีผลต่อการตัดสินใจปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องมีความเกี่ยวข้องกับเลือดของผู้ป่วยรายนั้น ๆ ด้วย เช่น เมื่อแพทย์แจ้งแก่ผู้ป่วยที่มีอาการกลัวเลือดว่าต้องมีการรักษาโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตผู้ป่วยอาจจะแสดงอาการปฏิเสธอย่างชัดเจนก่อนได้ฟังรายละเอียดการรักษาจริง ๆ ด้วยความรู้สึกต่อต้านการที่ต้องรับรู้ว่าตนต้องมีความเกี่ยวข้องกับเลือด เป็นต้น

#### 4.2.3 ค่าใช้จ่ายที่สูง

แม้ว่าแนวคิดพื้นฐานที่สำคัญของการสร้างหลักประกันสุขภาพ คือการให้สิทธิประชาชนเข้าถึงบริการสุขภาพที่จำเป็นโดยไม่มีอุปสรรคทางการเงิน<sup>158</sup> แต่ในปัจจุบันการรักษาพยาบาลค่อนข้างมีต้นทุนที่สูง แม้ประเทศไทยจะมีประกันสุขภาพภาครัฐถึง 5 ประเภท ได้แก่ สิทธิหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (สิทธิ 30 บาท หรือสิทธิบัตรทอง) สิทธิประกันสังคม

<sup>157</sup> กองบรรณาธิการนิตยสาร update, “สารพัดเรื่องของโรคกลัว”, สืบค้นเมื่อวันที่ 23 ธันวาคม 2560, จาก <http://www.vcharkarn.com/varticle/42180>

<sup>158</sup> สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ, หลักประกันสุขภาพ 10 เรื่องที่ควรรู้, (กรุงเทพมหานคร : ม.ป.ท., 2560), น.5.

สิทธิสวัสดิการการรักษาพยาบาลของข้าราชการ สิทธิสวัสดิการพนักงานส่วนท้องถิ่น และสิทธิหน่วยงานรัฐอื่น ๆ ที่เป็นการผลักดันให้ประเทศไทยก้าวสู่หลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า (Universal Health Coverage, UHC) หลังจากรัฐบาลจัดให้มีกองทุนหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 โดยมีเป้าหมายให้ประชาชนคนไทย ได้มีสิทธิเข้าถึงบริการสาธารณสุขอย่างทั่วถึง และลดค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพของครัวเรือนไม่ต้องล้มละลายจากค่ารักษาพยาบาล<sup>159</sup> แต่ในความเป็นจริงแล้วยังมีบริการทางการแพทย์อีกหลายรายการที่ไม่อยู่ในขอบข่ายที่สิทธิหลักประกันสุขภาพนั้นครอบคลุมดูแลค่าใช้จ่ายให้ รวมถึงข้อจำกัดด้านความสามารถในการดูแลผู้ป่วยเฉพาะทางที่สถานบริการ<sup>160</sup> ซึ่งขึ้นทะเบียนเป็นหน่วยบริการในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ

การรักษาพยาบาลโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต อาจแยกพิจารณาได้เป็นกรณีอุบัติเหตุหรือการเจ็บป่วยฉุกเฉินที่ผู้ป่วยสูญเสียโลหิตจำนวนมากจึงต้องได้รับการถ่ายโลหิตเข้าไปทดแทน กับกรณีการบำบัดรักษาโรคเรื้อรังที่ต้องการเปลี่ยนถ่ายโลหิตเป็นประจำ ในกรณีแรก ถ้าผู้มีสิทธิหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเกิดอุบัติเหตุหรือภาวะเจ็บป่วยฉุกเฉินอยู่ไกลจากหน่วยบริการประจำตามสิทธิสามารถใช้สิทธิเข้ารับบริการได้ที่หน่วยบริการในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติที่อยู่ใกล้ที่สุดได้ตามความจำเป็นโดยไม่จำกัดจำนวนครั้ง และผู้เจ็บป่วยฉุกเฉินถึงแก่ชีวิตจำเป็นต้องได้รับการรักษาอย่างทัน่วงทีเพื่อการรอดชีวิต สามารถเข้ารับรักษาพยาบาลในโรงพยาบาลที่ใกล้ที่สุดโดยใช้บัตรประจำตัวประชาชนเพื่อแสดงตนในการเข้ารับบริการ จะได้รับการรักษาจนอาการพ้นวิกฤติ จากนั้นโรงพยาบาลที่ให้การรักษาส่งตัวผู้ป่วยกลับไปยังหน่วยบริการประจำหรือหน่วยบริการในระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติที่พร้อมให้การรักษาต่อไป<sup>161</sup> แสดงว่าการเปลี่ยนถ่ายโลหิตเพื่อการรักษาชีวิตผู้ป่วยในกรณีฉุกเฉินย่อมอยู่ในความคุ้มครองด้านค่าใช้จ่ายของระบบหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ แต่สำหรับกรณีของผู้ป่วยที่มีปัญหาทางโลหิตวิทยาซึ่งเป็นโรคเรื้อรังนั้น สิทธิหลักประกันสุขภาพแห่งชาติจะคุ้มครองด้านค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพเป็นบางโรคตามประกาศของคณะกรรมการหลักประกันสุขภาพแห่งชาติเท่านั้น เช่น โรคมะเร็ง เป็นต้น ฉะนั้นการรักษาโรคทางระบบโลหิตวิทยาอื่น ๆ จึงยังไม่เป็นที่แน่ชัดว่าอยู่ในความคุ้มครองด้านค่าใช้จ่ายหรือไม่

<sup>159</sup> สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ, เฟิ่งอ้าง, น.6-7

<sup>160</sup> พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2545 มาตรา 3 สถานบริการ หมายถึง สถานบริการสาธารณสุขของรัฐ ของเอกชนและของสภาวิชาชีพ หน่วยบริการการประกอบโรคศิลปะสาขาต่างๆ และสถานบริการสาธารณสุขอื่น ที่คณะกรรมการกำหนดเพิ่มเติม

<sup>161</sup> สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 158, น.24.



ตัวอย่างเช่น โรคโลหิตจางธาลัสซีเมีย (thalassemia) เป็นโรคพันธุกรรมทางโลหิตวิทยา พบมากในประเทศไทยประมาณร้อยละ 20 - 30 ของประชากร ทั้งที่เป็นโลหิตจางเพียงเล็กน้อยจนถึงการมีโลหิตจางมาก และมีโลหิตจางเรื้อรังจนถึงการมีความผิดปกติของร่างกาย จึงเป็นความเจ็บป่วยที่มีผลกระทบต่อทั้งสุขภาพกาย สุขภาพใจ และเป็นปัญหาเศรษฐกิจของครอบครัวเพราะโรคโลหิตจางธาลัสซีเมียจะต้องให้การดูแลรักษาโรคที่เรื้อรังและรักษาไม่หายขาด ค่าใช้จ่ายในการรักษาผู้ป่วยธาลัสซีเมียที่ได้รับโลหิตและยาขับเหล็กชนิดฉีดเค็สเฟอร์รัลโดยเฉลี่ยเท่ากับ 38,000 บาทต่อปี ในจำนวนนี้ 59% เป็น direct medical cost, 17% เป็น direct non-medical cost และ 24% เป็น indirect cost เมื่อแยกเฉพาะค่าใช้จ่ายของการให้โลหิตและยาขับเหล็กในกลุ่มที่รุนแรงและไม่รุนแรงพบว่าค่าใช้จ่ายเท่ากับ 16,000 และ 9,000 บาทต่อปีตามลำดับ แม้ว่า การรักษาที่หายขาดสำหรับผู้ป่วยธาลัสซีเมียคือการปลูกถ่ายเซลล์ต้นกำเนิด แต่การรักษาด้วยวิธีการดังกล่าวมีข้อจำกัดสำคัญ คือ มีโอกาสน้อยที่จะหาผู้ให้เซลล์ต้นกำเนิดที่มี HLA ตรงกันกับผู้ป่วย รวมถึงมีค่าใช้จ่ายที่สูงด้วย ดังนั้นส่วนใหญ่ผู้ป่วยยังต้องได้รับการรักษาการโดยการให้โลหิต<sup>162</sup> สำหรับการให้บริการของหน่วยบริการในเขตต่างจังหวัด พบว่า โรงพยาบาลสามารถดูแลผู้ป่วยโรคโลหิตจางธาลัสซีเมียชนิดรุนแรงได้ แต่ยังไม่ครอบคลุมพื้นที่ให้บริการ ผู้ป่วยส่วนใหญ่ต้องเดินทางเข้าไปรับบริการการให้โลหิตและยาขับเหล็กที่โรงพยาบาลประจำจังหวัด ทำให้เกิดความแออัด และผู้ป่วยต้องเสียค่าใช้จ่ายในการเดินทางและอื่นๆ ซึ่งเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้ผู้ป่วยหลายรายถอดใจกับการเข้ารับบริการเปลี่ยนถ่ายโลหิตและปฏิเสธที่จะรับการรักษาขึ้นเพื่อลดภาระค่าใช้จ่ายที่ต้องเพิ่มสูงขึ้นและต้องมีย่างต่อเนื่อง

#### 4.3 หลักกฎหมายไทยเกี่ยวกับสิทธิของผู้ป่วยและหน้าที่ของบุคลากรด้านสุขภาพ

กฎหมายไทยเกี่ยวกับสิทธิทางสาธารณสุขได้ถูกประกาศใช้เป็นจำนวนมาก แต่หลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาของสิทธิผู้ป่วยในเรื่องการปฏิเสธการรักษาพยาบาล มีดังนี้

##### 4.3.1 สิทธิเสรีภาพของผู้ป่วย

หลังจากประเทศไทยมีการเปลี่ยนการปกครองเป็นระบอบประชาธิปไตยและมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญในฐานะกฎหมายสูงสุดของประเทศ การกำหนดนโยบายของรัฐในการคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพของประชาชนชาวไทยได้ปรากฏขึ้นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่ง

<sup>162</sup> กิตติ ต่อจรัส, “คลินิกธาลัสซีเมีย : ผลกระทบของการให้เลือด”, ใน สาระนำรู้เกี่ยวกับธาลัสซีเมีย, (กรุงเทพมหานคร : นำพิมพ์อักษร, 2555), น.87.

ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 ในหมวดแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ<sup>163</sup> ซึ่งได้ปรากฏบทบัญญัติในทำนองดังกล่าวขึ้นในรัฐธรรมนูญทุกฉบับที่ผ่านมาของประเทศไทย แต่สำหรับสิทธิการได้รับทางบริการสาธารณสุขที่เป็นสิทธิซึ่งรัฐธรรมนูญได้รับรองนั้น ถูกบัญญัติขึ้นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 52<sup>164</sup> ซึ่งได้รับรองให้พลเมืองไทยทุกคนมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน และในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ได้รับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 51 เช่นเดียวกัน<sup>165</sup>

กระทั่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ก็ยังมีการรับรองสิทธิให้พลเมืองชาวไทยได้รับความเสมอภาคในการรับบริการสาธารณสุขที่เหมาะสมและได้มาตรฐานเหมือนกับที่เคยรับรองในรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่านมา ๆ มา โดยแยกเรื่องสิทธิทางสาธารณสุขที่ประชาชนพึงได้รับไว้ในมาตรา 47 วางหลักไว้ว่า บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุขของรัฐ มีสิทธิได้รับการป้องกันและขจัดโรคติดต่ออันตรายจากรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย

อย่างไรก็ตาม แม้รัฐธรรมนูญจะกำหนดให้พลเมืองได้รับสิทธิทางสาธารณสุขและกำหนดหน้าที่ให้รัฐต้องรับรองและคุ้มครองสิทธิดังกล่าวแล้ว แต่สิทธิตามกฎหมายดังกล่าวคงไม่อาจอยู่นือสิทธิตามธรรมชาติของพลเมืองได้ กล่าวคือ พลเมืองชาวไทยมีสิทธิและเสรีภาพในการตัดสินใจเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายของตนเองตามหลักเสรีนิยม (Principle of autonomy) และ

<sup>163</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2492 มาตรา 72 “รัฐพึงส่งเสริมการสาธารณสุขตลอดถึงการมารดาและทารกสงเคราะห์

การป้องกันและปราบปรามโรคระบาด รัฐจะต้องกระทำให้แก่ประชาชนโดยไม่คิดมูลค่า”

<sup>164</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 52 “บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่ได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การบริการทางสาธารณสุขของรัฐต้องเป็นไปอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ โดยจะต้องส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและเอกชนมีส่วนร่วมด้วยเท่าที่จะกระทำได้

การป้องกันและขจัดโรคติดต่ออันตรายรัฐต้องจัดให้แก่ประชาชนโดยไม่คิดมูลค่าและทันต่อเหตุการณ์ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

<sup>165</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 51 “บุคคลย่อมมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่เหมาะสมและได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการบริการสาธารณสุขจากรัฐซึ่งต้องเป็นไปอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการป้องกันและขจัดโรคติดต่ออันตรายจากรัฐอย่างเหมาะสมโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายและทันต่อเหตุการณ์”

สิทธิในการกำหนดชีวิตตัวเอง (Right to self-determination) ซึ่งเป็นหลักการที่สำคัญที่สุดของหลักกฎหมายสิทธิมนุษยชน ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ก็ปรากฏบทบัญญัติที่รับรองการใช้สิทธิเสรีภาพแห่งตนไว้ในมาตรา 25 วรรคหนึ่ง ว่า ปวงชนชาวไทยย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำการใด ๆ ที่ได้รับการคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญ เว้นแต่การใช้สิทธิเช่นว่านั้นจะขัดต่อการใดที่ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น

เมื่อพิจารณาถึงสภาพการรักษาพยาบาลผู้ป่วยแล้ว ในขณะที่ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่รับรองสิทธิผู้ป่วยหรือสิทธิทางด้านสาธารณสุข การรักษาพยาบาลนั้นย่อมยึดถือ “หลักความยินยอม” เพื่อให้แพทย์มีอำนาจกระทำการอันเป็นการรักษาความเจ็บป่วยของผู้ป่วยด้วยความรู้ทางการแพทย์อันตั้งอยู่บนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมนั่นเอง โดยมี “ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรม พ.ศ.2549” เป็นบทบัญญัติที่ออกตามความในพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525 มาตรา 31 ซึ่งกำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับแพทยสภา โดยที่การควบคุมการประพฤติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้ถูกต้องตามจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมก็เป็นหนึ่งให้หน้าที่ของแพทยสภาตามกฎหมายตามมาตรา 7(1) และผู้ที่มีอำนาจออกข้อบังคับว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพภายใต้กฎหมายดังกล่าวก็คือคณะกรรมการแพทยสภาตามมาตรา 21 (3) (ข) และ “คำประกาศสิทธิของผู้ป่วย” เกิดจากความร่วมมือของสภาวิชาชีพแพทย์และการสาธารณสุขอันประกอบด้วยแพทยสภา สภาการพยาบาล สภาเภสัชกรรม ทันตแพทยสภา และคณะกรรมการควบคุมการประกอบโรคศิลปะ มีเป้าหมายเสมือนการวางกรอบกำหนดสิทธิ หน้าที่ของผู้ป่วยในเบื้องต้น ซึ่งถูกประกาศครั้งแรกในเมื่อวันที่ 16 เดือนเมษายน พ.ศ. 2541 และต่อมาเหล่าองค์กรวิชาชีพสุขภาพได้มีการปรับปรุงเป็น “คำประกาศสิทธิและข้อพึงปฏิบัติของผู้ป่วย” เมื่อวันที่ 12 สิงหาคม พ.ศ. 2558

ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ก็ทำให้สิทธิผู้ป่วยในระบบสุขภาพของประเทศไทยมีความเป็นรูปธรรมมากขึ้น และยังมีกฎหมายที่มีความใกล้เคียงและเกี่ยวข้องในการพัฒนาระบบสิทธิผู้ป่วยในประเทศไทยซึ่งถูกประกาศใช้ในช่วงเวลาเดียวกันก็คือ พระราชบัญญัติสุขภาพจิต พ.ศ.2551 และพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ.2551

พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 เป็นพระราชบัญญัติที่ตราขึ้นเนื่องจากการปฏิรูประบบสุขภาพของไทยในปี พ.ศ. 2543 โดยรัฐบาลได้ออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิรูประบบสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2543 และจัดตั้งสำนักปฏิรูประบบสุขภาพแห่งชาติ (สปรศ.)

เพื่อเป็นสำนักงานหลักในการผลักดันให้เกิดระบบสุขภาพแบบใหม่ในประเทศไทย โดยทุกภาคส่วนในสังคมจะต้องมีส่วนร่วมในระบบสุขภาพด้วย มิได้จำกัดการมีส่วนร่วมไว้เฉพาะบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขหรือบุคคลกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งเท่านั้น แต่เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับประชาชนทุกคนในสังคม ทั้งนี้ เรื่องสุขภาพเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับร่างกาย จิตใจ สติปัญญา และสังคม ไม่ใช่เพียงเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการรักษาโรคหรือทำให้มนุษย์ปราศจากโรคภัยไข้เจ็บเท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงการทำให้มนุษย์สามารถดำรงชีวิตได้อย่างมีคุณภาพและมีความสุขด้วย การปฏิรูประบบสุขภาพดำเนินการมาตั้งแต่ในช่วงที่ประเทศไทยใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ผนวกกับการขับเคลื่อนของภาคส่วนต่าง ๆ จนกระทั่งนำไปสู่การตราพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 สำเร็จในที่สุด<sup>166</sup>

สาระสำคัญของพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 ที่เกี่ยวกับสิทธิด้านสุขภาพ อาจแยกได้เป็น 8 ประเภทหลัก ได้แก่ สิทธิในการดำรงชีวิตในสิ่งแวดล้อมและสภาพแวดล้อมที่เอื้อต่อสุขภาพ (มาตรา 5) สิทธิเกี่ยวกับสุขภาพของหญิง สุขภาพของเด็ก คนพิการ คนสูงอายุ และกลุ่มคนด้อยโอกาสที่มีความจำเป็นในเรื่องสุขภาพต้องได้รับความคุ้มครอง (มาตรา 6) สิทธิในข้อมูลด้านสุขภาพของบุคคล (มาตรา 7) สิทธิการได้รับทราบแจ้งข้อมูลด้านสุขภาพเพื่อประกอบการตัดสินใจเข้ารับหรือปฏิเสธการเข้ารับบริการสาธารณสุข (มาตรา 8) สิทธิได้รับทราบข้อมูลเมื่อตนเข้าร่วมในงานวิจัย (มาตรา 9) สิทธิได้รับการเปิดเผยข้อมูลและป้องกันผลกระทบต่อสุขภาพของประชาชน (มาตรา 10) สิทธิร้องขอให้มีการประเมินและมีสิทธิร่วมในกระบวนการประเมินผลกระทบต่อสุขภาพจากนโยบายสาธารณะ (มาตรา 11) และสิทธิทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติความทรมานจากการเจ็บป่วยได้ (มาตรา 12)

ในส่วนสิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาลหรือบริการทางการแพทย์ตามกฎหมายฉบับนี้ แยกออกเป็น 2 ส่วนคือ การปฏิเสธไม่รับบริการสาธารณสุข ตามมาตรา 8 วรรคหนึ่ง ซึ่งมาตรานี้ใช้คำว่า “การบริการสาธารณสุข” เป็นขอบเขตของกิจการที่ต้องมีการขอความยินยอม ซึ่งตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันนี้ได้ให้ความหมายไว้ว่า บริการต่าง ๆ อันเกี่ยวกับการส่งเสริมสุขภาพการป้องกันและควบคุมโรคและปัจจัยที่คุกคามสุขภาพ การตรวจวินิจฉัยและบำบัดสภาวะความเจ็บป่วย และการฟื้นฟูสมรรถภาพของบุคคล ครอบครัวและชุมชน” และบุคคลที่ต้องทำการขอความยินยอม ได้แก่ บุคลากรด้านสาธารณสุข ซึ่งหมายถึง ผู้ให้บริการสาธารณสุขที่มีกฎหมายระเบียบ หรือข้อกำหนดรองรับ อีกส่วนหนึ่งคือ การปฏิเสธการรับการรักษาพยาบาลในวาระ

<sup>166</sup> นิรมัย พิศแข มั่นจิตร, อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 20 , น.46.

สุดท้ายของชีวิต ตามมาตรา 12 โดยให้ผู้ป่วยมีสิทธิทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยได้ ทั้งนี้ ถือเป็นกรให้ผู้มีสิทธิการผู้ป่วยอย่างเต็มที่ 2 ประการ คือ สิทธิที่จะแสดงความจำนงเกี่ยวกับวิธีการรักษาพยาบาล และสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาล โดยเป็นสิทธิที่เปิดไว้ให้บุคคลสามารถเลือกการรักษาพยาบาลไว้ล่วงหน้าในขณะที่ยังมีสติสัมปชัญญะ โดยใช้สิทธิแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าเกี่ยวกับการรับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายแห่งชาติเพื่อจะได้ตายอย่างสงบหรือตามธรรมชาติ รวมทั้งใช้สิทธิในการปฏิเสธการรับการรักษาพยาบาลด้วยเครื่องมือและเทคโนโลยีต่าง ๆ ที่กระทำไปเพียงเพื่อยืดความตายซึ่งมิได้ช่วยให้ชีวิตฟื้นคืนกลับมา จึงอาจกล่าวได้ว่า การบัญญัติให้มีสิทธิตามมาตรา 12 นั้น เป็นเรื่องการรักษาสิทธิในส่วนของกรปฏิเสธที่จะไม่รับการรักษาพยาบาลในห้วงสุดท้ายของชีวิตที่ไร้สติสัมปชัญญะแล้วเท่านั้น และผู้ให้บริการจะต้องยุติการรักษาพยาบาลตามที่ผู้ป่วยได้แสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าในหนังสือ ทั้งนี้ ผู้ให้บริการยังคงต้องให้การรักษาแบบประคับประคอง (Palliative care) ที่จะบรรเทาความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานเท่าที่จำเป็น<sup>167</sup>

กรณีกการปฏิเสธการถ่ายโลหิตนั้น จากการที่แพทยสภามีมติให้สอบถามความเห็นจากคณะกรรมการกฤษฎีกาในปี พ.ศ. 2545 ว่า การปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้โลหิตของผู้ป่วยซึ่งเป็นสมาชิกพยานพระยะโฮวห์ แพทย์สามารถกระทำได้หรือไม่ หากมีความจำเป็นที่ต้องช่วยชีวิตด้วยการให้โลหิต แพทย์ผู้ถือปฏิบัติตามที่กลุ่มศาสนากำหนดจะมีความผิดประการใดหรือไม่ การพิจารณาแล้วเสร็จในปี พ.ศ. 2546 ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องที่เสร็จ 250/2546 อันเป็นความเห็นที่เกิดขึ้นก่อนมีพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มีการใช้หลักการเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และเสรีภาพในการนับถือศาสนาและปฏิบัติตามศาสนบัญญัติตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่สามารถอ้างใช้ได้เท่าที่ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนมาเป็นบรรทัดฐานของการพิจารณา ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 การพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องกรปฏิเสธการรับการรักษาจึงต้องเป็นไปตามมาตรา 8 แห่ง

<sup>167</sup> คณะกรรมาธิการการสาธารณสุข สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “กรปฏิเสธการรับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือการตายอย่างมีศักดิ์ศรี”, ใน รายงานการพิจารณาการศึกษา “กรปฏิเสธการรับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต” ตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550, (กรุงเทพมหานคร : สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ปฏิบัติหน้าที่สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, 2550), น.6.



พระราชบัญญัตินี้ ประกอบคำประกาศสิทธิและข้อพึงปฏิบัติของผู้ป่วย<sup>168</sup> ซึ่งมีลักษณะเป็นการประกาศของกลุ่มวิชาชีพด้านสุขภาพเกี่ยวกับสิทธิของผู้ป่วยซึ่งเป็นผู้เข้ารับบริการทางการแพทย์ โดยไม่มีความตกลงหรือความร่วมมือก่อนการประกาศสิทธิของผู้ป่วยดังกล่าว และที่สำคัญคือ ไม่มีสถานะเป็นกฎหมายเพราะไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจองค์กรวิชาชีพด้านสุขภาพในการกำหนดเกี่ยวกับการวางกรอบสิทธิดังกล่าว แต่ประกาศนี้กลับมีลักษณะเป็นแนวปฏิบัติที่ได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวางและยึดถือเพื่ออ้างสิทธิที่พึงได้รับความคุ้มครองทั้งจากฝ่ายบุคลากรด้านสาธารณสุขและฝ่ายผู้ป่วยเมื่อเกิดกรณีพิพาท

#### 4.3.2 หน้าที่ในการรักษาประโยชน์ของรัฐ

หน้าที่ของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณสุขโดยได้เพิ่มหลักการในด้านความทั่วถึงและมีประสิทธิภาพของงานด้านสาธารณสุขด้วย ปราบกฏหลักการในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 55 ว่ารัฐต้องดำเนินการให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณสุขที่มีประสิทธิภาพอย่างทั่วถึง เสริมสร้างให้ประชาชนมีความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับการส่งเสริมสุขภาพและการป้องกันโรค และส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการพัฒนาภูมิปัญญาด้านแพทย์แผนไทยให้เกิดประโยชน์สูงสุด ทั้งนี้ต้องครอบคลุมการส่งเสริมสุขภาพ การควบคุม และป้องกันโรค การรักษาพยาบาล และการฟื้นฟูสุขภาพด้วย

การรักษาประโยชน์ของรัฐด้วยการพิทักษ์รักษาคุณภาพชีวิตที่ดีและมีสุขภาพอนามัยที่ดีผ่านองค์กรวิชาชีพด้านสุขภาพ เช่น แพทยสภาซึ่งถูกจัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525 โดยพระราชบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อควบคุมการประกอบวิชาชีพเวชกรรมและคุ้มครองความปลอดภัยของประชาชน มีแพทยสภาเป็นองค์กรที่ควบคุมเหล่าผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม<sup>169</sup> โดยการที่แพทยสภามีอำนาจในการพิจารณาออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ<sup>170</sup> ก็ถือเป็น

<sup>168</sup> คำประกาศสิทธิของผู้ป่วยข้อที่น่าจะนำมาใช้ในกรณีการปฏิเสธการรักษา ได้แก่

ข้อ 2 ผู้ป่วยที่ขอรับการรักษาพยาบาลมีสิทธิได้รับทราบข้อมูลที่เป็นจริงและเพียงพอเกี่ยวกับการเจ็บป่วย การตรวจ การรักษา ผลดีและผลเสียจากการตรวจ การรักษาจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ ด้วยภาษาที่ผู้ป่วยสามารถเข้าใจได้ง่าย เพื่อให้ผู้ป่วยสามารถเลือกตัดสินใจในการยินยอมหรือไม่ยินยอมให้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพปฏิบัติต่อตน เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉินอันจำเป็นเร่งด่วนและเป็นอันตรายต่อชีวิต

ข้อ 9 บิดา มารดา หรือผู้แทน โดยชอบธรรม อาจใช้สิทธิแทนผู้ป่วยที่เป็นเด็กอายุยังไม่เกินสิบแปดปี บริบูรณ์ ผู้บกพร่องทางกายหรือจิตซึ่งไม่สามารถใช้สิทธิด้วยตนเองได้”

<sup>169</sup> มาตรา 6 ให้มีสภาขึ้นสภาหนึ่งเรียกว่า "แพทยสภา" มีวัตถุประสงค์และอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

ให้แพทยสภาเป็นนิติบุคคล

ด้านแรกของการคัดเลือกผู้ที่มีความเหมาะสมด้วยคุณสมบัติตามที่กำหนดให้เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้ และต่อเมื่อขาดคุณสมบัติข้อหนึ่งข้อใด ผู้นั้นจึงจะขาดจากการเป็นสมาชิกของแพทยสภาและถูกเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว

การที่องค์กรวิชาชีพต่าง ๆ ถูกจัดตั้งขึ้นมาตามพระราชบัญญัติ ย่อมหมายความว่าองค์กรวิชาชีพนั้นต้องมีกฎหมายกำกับดูแลให้การประกอบวิชาชีพเป็นไปตามหลักการทางวิชาการ และต้องถูกควบคุมดูแลโดยรัฐ ซึ่งในการประกอบวิชาชีพเกี่ยวกับสุขภาพนั้นก็เป็นการกระทำของกลุ่มบุคคลที่ต้องมีความเกี่ยวข้องกับชีวิต ร่างกาย และสุขภาพอนามัยของผู้ป่วยซึ่งถือเป็นหนึ่งในหน้าที่ของรัฐที่ต้องคุ้มครองดูแลให้ประชาชนชาวไทยได้รับสิทธิอย่างมีประสิทธิภาพและทั่วถึง เมื่อประชาชนของประเทศมีสุขภาพที่ดีแล้วย่อมถือเป็นรากฐานแห่งความมั่นคงของทรัพยากรมนุษย์ที่นำไปสู่การพัฒนาความมั่นคงด้านอื่น ๆ ต่อไป

เมื่อผู้ป่วยรายใดประสงค์ใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาและการปฏิเสธการรักษานั้นเป็นเหตุให้ผู้ป่วนั้นตกอยู่ในภาวะอันตรายก็อาจถือเป็นเรื่องสิทธิส่วนตัวที่มีจากการตัดสินใจด้วยตัวเองแล้ว หากแต่ในความเป็นจริงแล้ว ผู้ป่วยหลายคนยังยกให้การตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาอยู่ในดุลยพินิจของแพทย์และลงลายมือชื่อลงในเอกสารให้ความยินยอมในการรักษา (informed consent) แต่เมื่อเกิดการรักษาที่ผิดพลาดขึ้น ไม่ว่าจะเกิดจากความประมาทของแพทย์อย่างแท้จริงหรือไม่ เพราะแพทย์ต้องรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมในข้อบังคับแพทยสภาที่ว่า ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะ วิสัย และพฤติการณ์ที่มีอยู่<sup>171</sup> ผู้ป่วยมักจะอ้างว่าตนไม่รู้เรื่องทางการแพทย์และไม่เข้าใจการรักษาแต่ลงลายมือชื่อในเอกสารเพราะแพทย์หรือพยาบาลเอามาให้เซ็น ในกรณีที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาก็มักจะมิปัญหาเมื่อผู้ดูแลผู้ป่วยที่ไม่รู้ถึงการตัดสินใจไม่รับการรักษาของผู้ป่วยแล้วกล่าวโทษหน้าที่ของแพทย์ที่ไม่ได้กล่อมหรือบังคับให้ผู้ป่วนั้นรับการรักษาพยาบาล ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า แม้รัฐจะมีหน้าที่ดูแลให้ประชาชนของรัฐมีสุขภาพที่ดี แต่หากเขาเหล่านั้นไม่ได้

มาตรา 7 แพทยสภามีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

(1) ควบคุมการประพฤติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้ถูกต้องตามจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม

<sup>170</sup> มาตรา 29 การขึ้นทะเบียน การออกใบอนุญาต การออกหนังสืออนุมัติ หรือวุฒิบัตรแสดงความรู้ความชำนาญในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมสาขาต่าง ๆ และหนังสือแสดงวุฒิอื่น ๆ ในวิชาชีพเวชกรรม ให้เป็นไปตามข้อบังคับแพทยสภา

<sup>171</sup> ข้อ 15 ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2560 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 135 ตอนพิเศษ 22 ง หน้า 25 ประกาศวันที่ 31 มกราคม 2561 โดยได้ตัดข้อความเดิมว่า “ในระดับที่ดีที่สุดในสถานการณ์นั้น ๆ” ออก

ต้องการการรักษาพยาบาลอันสามารถช่วยชีวิตได้ โดยทั่วไปแพทย์ในฐานะตัวแทนที่มีกฎหมายของรัฐควบคุมการประกอบวิชาชีพย่อมไม่อาจก้าวล่วงการตัดสินใจได้ ในทางกลับกัน แม้จะมีกฎหมายบางฉบับที่ให้อำนาจแพทย์ฝ่าฝืนการแสดงเจตนาเกี่ยวกับการรับการรักษาพยาบาลของผู้ป่วย เช่น กฎหมายว่าด้วยการแพทย์ฉุกเฉิน หรือกฎหมายว่าด้วยโรคติดต่อ เป็นต้น บุคลากรทางการแพทย์เหล่านั้นก็มีเพียงพระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 ที่คุ้มครองในกรณีที่บุคลากรทางการแพทย์ซึ่งทำงานในหน่วยงานของรัฐกระทำละเมิดโดยประมาท แต่โดยสภาพของการบังคับให้ผู้ป่วยรับการรักษาที่นั่นย่อมเป็นการกระทำโดยจงใจในมุมมองทางแพ่ง หรือเป็นการกระทำโดยเจตนาในมุมมองของกฎหมายอาญา ผู้เขียนจึงเห็นว่า กฎหมายไทยยังมีช่องโหว่ในเรื่องการจัดการความเสี่ยงสำหรับการคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ซึ่งเป็นเสมือนตัวแทนของรัฐในการรักษาประโยชน์ด้านทรัพยากรบุคคลของสังคม เพื่อให้บุคคลเหล่านั้นสามารถปฏิบัติงานเฉพาะหน้าได้โดยมีประสิทธิภาพและเกิดประสิทธิผลที่ดีที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

#### 4.3.3 ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะรับรองให้ประชาชนชาวไทยได้ใช้สิทธิอย่างกว้างขวาง รวมถึงสิทธิในชีวิตและร่างกายที่การใช้สิทธิและเสรีภาพนั้น ไม่เป็นขัดต่อการใดที่ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น หรือกระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการพิจารณาถึงบริบทของหลักความไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนในสังคมไทยย่อมมีความเป็นเอกลักษณ์ตามรูปแบบของวัฒนธรรมและหลักคำสอนทางศาสนาของคนไทยที่กลายมาเป็นบรรทัดฐานแห่งความเป็นปกติของบ้านเมืองด้วย

เมื่อครั้งที่มีการสอบถามความเห็นไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกาในปี พ.ศ.2546 กรณีการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตถูกแบ่งออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ กรณีผู้ป่วยที่ไม่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต เมื่อผู้ป่วยได้แสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าของผู้ป่วยในขณะที่มีความรู้สึึกผิดชอบสำหรับตนเองในการปฏิเสธการรักษาใด ๆ ย่อมไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่พลเมืองและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้น แพทย์สามารถปฏิบัติตามเจตจำนงดังกล่าวของผู้ป่วยได้ และกรณีที่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิตและตามมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม แพทย์ผู้ให้การรักษาจำเป็นต้องใช้วิธีการรักษาโดยการถ่ายโลหิตเท่านั้น จึงจะสามารถช่วยชีวิตผู้ป่วยไว้ได้ ในกรณีนี้การแสดงเจตจำนงดังกล่าวของผู้ป่วยย่อมเป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่พลเมืองและขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และตกเป็นโมฆะตามมาตรา 150 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ต่อมาเมื่อมีพระราชบัญญัติ

สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 ซึ่งมีบทบัญญัติขึ้นมารับรองการปฏิเสธรักษาของผู้ป่วย สำหรับกรณีผู้ป่วยไม่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายก็มีมาตรา 8 ขึ้นมาสนับสนุนสิทธิการปฏิเสธรักษาบริการสาธารณสุขที่แพทย์ได้ชี้แจงข้อมูลเกี่ยวกับการรักษาให้ผู้ป่วยเข้าใจได้ ส่วนที่เปลี่ยนแปลงไปคือความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาในปี พ.ศ.2546 คือ กรณีที่ผู้ป่วยจำต้องได้รับการถ่ายโลหิตเพื่อช่วยชีวิต เมื่อมีกฎหมายรับรองให้ผู้ป่วยใช้สิทธิแสดงเจตนาปฏิเสธรักษาที่เป็นไปเพียงเพื่อยี่หวาระสุดท้ายรวมถึงให้ความคุ้มครองแพทย์ผู้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด เช่นนี้แล้วหากผู้ป่วยได้แสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าว่าจะไม่รับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตที่เป็นไปเพียงเพื่อยี่หวาระสุดท้ายของชีวิตและผู้ป่วยนั้นได้ทำหน้าที่แสดงเจตนาตามหลักเกณฑ์ของกฎหมาย ก็ย่อมไม่ใช่เรื่องการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมแล้ว เพราะเป็นไปตามกฎหมายอันเป็นกรอบความประพฤติของสังคม แม้ว่าจะมีข้อถกเถียงกันในวงการทางวิชาการถึงเรื่องจริยธรรมและศีลธรรมอันดีในบริบทของสังคมไทยอยู่บ้างก็ตาม

#### 4.3.4 ความรับผิดชอบของบุคลากรทางการแพทย์ตามกฎหมายไทยต่อกรณีการฝ่าฝืนการปฏิเสธรักษาพยาบาลของผู้ป่วย

ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยจะเกิดขึ้นต่อเมื่อผู้ป่วยได้แสดงความประสงค์ที่จะรับการรักษาพยาบาลจากแพทย์และแพทย์ได้ตกลงที่จะรักษาพยาบาลผู้ป่วยนั้น ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวเป็นได้ทั้งหน้าที่ตามกฎหมายและหน้าที่ตามสัญญา เนื่องจากเมื่อแพทย์ได้ตกลงรักษาผู้ป่วยและผู้ป่วยต้องการได้รับการรักษาเพื่อทุเลาความเจ็บป่วยแล้ว แพทย์ย่อมมีหน้าที่ตามกฎหมาย คือ ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 ที่ต้องรักษาผู้ป่วยตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพ และในขณะเดียวกันก็อาจมีลักษณะเป็นสัญญาได้เพราะความตกลงเกิดจากการที่ผู้ป่วยได้เสนอว่าต้องการให้มีการรักษาและแพทย์ตกลงที่จะรับการรักษาทั้งผู้ป่วยได้ตกลงที่จะชำระค่ารักษาพยาบาล แม้ว่าจะมีการตกลงลดค่ารักษาพยาบาลหรือรักษาฟรีก็ได้ทำให้ความรับผิดชอบของแพทย์ที่มีตามสัญญาตกลงแต่อย่างใด<sup>172</sup> แต่หากเป็นกรณีที่ผู้ป่วยมาใน

<sup>172</sup> คดีนี้ แพทย์หรือโรงพยาบาลถูกฟ้องเป็นจำเลยเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลถูกจัดให้เป็นคดีผู้บริโภคและแม้ในกรณีโรงพยาบาลในสังกัดของสำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุขที่ผู้ป่วยใช้สิทธิรักษาพยาบาลที่มีตามหลักประกันสุขภาพแห่งชาติโดยไม่ได้เสียค่าใช้จ่ายเอง แต่ทางโรงพยาบาลมีการเรียกเก็บเงินในการรักษาพยาบาลผู้ป่วย เพียงแต่ผู้ป่วยมิได้เสียค่าใช้จ่ายเองโดยตรงเท่านั้น และเมื่อการให้บริการของโรงพยาบาลมีการเรียกเก็บค่าบริการเป็นค่าตอบแทน จึงถือได้ว่าเป็นผู้ให้บริการและเป็นผู้ประกอบการด้านสาธารณสุข ส่วนผู้ป่วยซึ่งเข้ารับการรักษาที่โรงพยาบาลย่อมเป็นผู้ใช้บริการและผู้บริโภค ผู้ป่วยจึงฟ้องเรียกจำเลยในคดีนี้ (สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข) รับผิดชอบมูลละเมิดเป็นคดีผู้บริโภคได้ ทั้งนี้ ตามคำวินิจฉัยประธานศาลอุทธรณ์ที่ 23/2552

ภาวะวิกฤตฉุกเฉิน ไม่ว่าจะเป็นโรงพยาบาลของรัฐหรือเอกชน ย่อมมีหน้าที่ตามกฎหมาย<sup>173</sup> ที่จะต้องรักษาผู้ป่วยนั้นอย่างทันท่วงที

เมื่อมีความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยแล้ว หากแพทย์ได้กระทำหรืองดเว้นการกระทำ ย่อมเป็นการทำผิดต่อหน้าที่ (Breach of Duty) ทำให้แพทย์นั้นต้องรับผิดชอบจากการกระทำหรืองดเว้นการกระทำอันใดอันหนึ่ง<sup>174</sup> เช่นการที่แพทย์ฝ่าฝืนต่อความประสงค์ของผู้ป่วยที่ต้องการปฏิเสธการรักษาพยาบาลด้วยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต แพทย์ก็อาจต้องรับผิดชอบทางสัญญาในฐานะเป็นฝ่ายผิดสัญญาไม่ทำตามข้อตกลง หรือรับผิดชอบละเมิดเมื่อกระทำไปโดยฝ่าฝืนความยินยอมไม่รับการรักษา นั้นหากไม่เข้าข้อยกเว้นอันอ้างได้ตามกฎหมาย ทั้งนี้ ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่ได้กำหนดความรับผิดทางแพ่งโดยเฉพาะเกี่ยวกับความเสียหายทางละเมิดทางการแพทย์ไว้ จึงต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยละเมิดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้

สำหรับความรับผิดทางละเมิดนั้น หลักการทางสารบัญญัติเรื่องละเมิดมีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 หากการละเมิดดังกล่าวเกิดขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐแล้ว ตามหลักการทางปกครอง การกระทำทางปกครองย่อมต้องอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมาย โดยการใช้อำนาจในหน้าที่นั้นย่อมหลีกเลี่ยงการกระทบสิทธิของผู้อื่นได้ยาก ทั้งนี้การกระทบสิทธินั้นอาจเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายและการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ไม่ว่าจะเป็นการกระทำประเภทใดก็อาจถือเป็นการละเมิดได้หากว่าการกระทำนั้นครบองค์ประกอบแห่งการทำละเมิด สำหรับเรื่องบุคลากรทางการแพทย์ในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐทำความเสียหายอันเกิดจากการรักษาพยาบาลในสถานพยาบาลของรัฐ เช่น การฉีดยาผิดให้แก่ผู้ป่วย ถือเป็นเรื่องที่แพทย์มีหน้าที่ในการตรวจรักษาผู้ป่วย เป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่ไม่มีการใช้อำนาจทางปกครองเข้ามาร่วมด้วย<sup>175</sup> การกระทำของแพทย์ดังกล่าวจึงเป็นเรื่องการละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่อันเป็นเรื่องทางกายภาพ ไม่มีการกระทำทางปกครองไม่ว่าจะเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง การออกกฎ หรือการออกคำสั่งทางปกครอง จึงไม่อยู่ในอำนาจการพิจารณาของศาลปกครองตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา

<sup>173</sup> พระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ.2551 มาตรา 28 และพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2541 มาตรา 36

<sup>174</sup> เอื้อน จุนแก้ว, ความรับผิดทางการแพทย์, (กรุงเทพมหานคร : กรุงเทพมหานคร, 2559), น.9.

<sup>175</sup> เทียบคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 2/2545 แพทย์รักษาคนไข้เป็นเรื่องในหน้าที่แต่ไม่ใช่การใช้อำนาจ ผู้ป่วยถูกงัดและเข้ามารักษา แพทย์ให้น้ำเกลือแต่ไม่ได้ฉีดเซรุ่มให้ ทำให้ผู้ป่วยเสียชีวิต แพทย์ไม่ได้ใช้อำนาจทางปกครอง เป็นเพียงการปฏิบัติหน้าที่ของตนเท่านั้น



9(3)<sup>176</sup> หากผู้ป่วยประสงค์จะฟ้องร้องให้รับผิดชอบไปฟ้องที่ศาลยุติธรรม โดยต้องฟ้องกระทรวงสาธารณสุขเป็นจำเลยในฐานะหน่วยงานของรัฐซึ่งต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่แพทย์ในเจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติความรับผิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.2539 มาตรา 5 วรรคหนึ่ง โดยแพทย์หรือบุคลากรทางด้านสาธารณสุขนั้น ไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่นั้นมิได้กระทำไปโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดเชยค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐต้นสังกัดที่ได้รับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้ป่วยที่เสียหายจากการละเมิดนั้น ตามมาตรา 8 ของพระราชบัญญัติเดียวกัน ส่วนการรับผิดของแพทย์และบุคลากรด้านสาธารณสุขในสถานพยาบาลเอกชนก็ต้องบังคับตามเรื่องสัญญาจ้างแรงงาน

ในทางอาญา หากกล่าวถึงการทำความผิดหน้าที่ของแพทย์และมีผลให้ต้องรับผิดทางอาญาแล้ว ปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญาอยู่ 5 ฐานความผิดหลัก ได้แก่ ความผิดฐานทำคำรับรองเท็จตามมาตรา 269 ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก ผู้ป่วย หรือคนชรา ตามมาตรา 306-309 ความผิดฐานเปิดเผยความลับตามมาตรา 323 และความผิดฐานไม่ช่วยผู้อื่นซึ่งตกอยู่ในอันตรายตามมาตรา 374

ในกรณีของการฝ่าฝืนคำปฏิเสธรักษาพยาบาลของผู้ป่วย ย่อมถือเป็นการฝ่าฝืนความยินยอมที่ได้รับการบอกกล่าวสำหรับการรักษาพยาบาล กล่าวคือ ผู้ป่วยนั้นไม่ยินยอมให้แพทย์ทำการรักษาอย่างหนึ่งอย่างใดหรือไม่ยอมรับการรักษาพยาบาลทั้งหมดซึ่งผู้ป่วยนั้นได้รับทราบและเข้าใจเกี่ยวกับสภาพอาการของตนเองที่เป็นอยู่ แนวการรักษาพยาบาล และผลที่พึงได้รับการจากรักษาพยาบาลหรือไม่รับการรักษาพยาบาลเช่นนั้น โดยได้ปฏิเสธการรักษาพยาบาลแก่แพทย์ไป เช่นนี้ หากแพทย์ยังคงดำเนินการรักษาต่อไปทั้งที่ได้ทราบเจตนาเช่นนั้นแล้ว ย่อมถือเป็นการละเมิดต่อร่างกาย เสรีภาพ และอนามย์ของผู้ป่วย ทั้งถือเป็นการทำร้ายร่างกายของผู้ป่วยเนื่องจากการรักษานั้น ไม่ได้รับยกเว้นความรับผิดชอบด้วยความยินยอมของผู้ป่วย อย่างไรก็ตาม หากในกรณีฉุกเฉินเร่งด่วนที่โดยสภาพของผู้ป่วยแล้วจำเป็นต้องมีการช่วยกู้ชีพและรักษาพยาบาลอย่างฉุกเฉินเพื่อให้ผู้ป่วยนั้นพ้นจากภาวะอันเป็นอันตรายต่อชีวิตแล้ว ตามจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพของแพทย์และบุคลากรด้านสาธารณสุขล้วนแล้วแต่บัญญัติไว้ตรงกันว่า

<sup>176</sup> เทียบคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 14/2548 ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า เจ้าหน้าที่ของผูถูกฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงทำให้บุตรของผู้ฟ้องคดีติดเชื้อเอชไอวี (HIV) คำฟ้องคดีนี้เป็นการฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ให้วัคซีนและรักษาพยาบาลผู้ป่วยอันเป็นการปฏิบัติหน้าที่ทั่วไป มิได้เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐหรือหน่วยงานของรัฐ จึงไม่อยู่ในบังคับมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542

ต้องดำเนินการช่วยเหลือผู้ป่วยซึ่งตกอยู่ในภาวะเช่นนั้น อีกทั้งยังมีประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 374 กำกับให้บุคคลที่สามารถช่วยเหลือผู้ที่ตกอยู่ในภาวะอันตรายอันตนอาจช่วยเหลือได้ต้องทำการช่วยเหลือในฐานะพลเมืองที่ดี โดยมีนักวิชาการหลายท่านได้เคยกล่าวว่า กรณีเช่นนี้ อาจใช้หลัก ยกเว้นโทษเรื่องการกระทำโดยความจำเป็นเข้ามาอ้างได้



## บทที่ 5

### วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์ เมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธเปลี่ยนถ่ายโลหิต

การปฏิเสธการรักษาพยาบาล โดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตเป็นปัญหาทางกฎหมายและจริยธรรมทางการแพทย์ที่เกิดขึ้นมานานแล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งการปฏิเสธการรักษาในผู้ป่วยที่นับถือลัทธิพยานพระยะโฮวาห์ซึ่งมีความเชื่อเกี่ยวกับการรับโลหิตเข้าสู่ร่างกายว่าเป็นบาปสำหรับการดำรงตนอยู่ตามคำสอนของลัทธินี้ ทำให้เกิดคดีความฟ้องร้องกันในประเทศเป็นจำนวนมาก เพราะเมื่อผู้ป่วยมีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ว่า การรักษาโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตจะเป็นการช่วยเหลือชีวิตของผู้ป่วยที่เข้าสู่การดูแลรักษาของแพทย์ แพทย์ย่อมมีหน้าที่ตามกฎหมายและจริยธรรมในการรักษาอย่างเต็มความสามารถเพื่อให้ผู้ป่วยพ้นจากความเจ็บป่วย แต่หากผู้ป่วยได้เลือกใช้สิทธิปฏิเสธการรับโลหิตดังกล่าวย่อมทำให้การรักษานั้นไม่อาจบรรลุเป้าหมายได้ จึงมีบางสถานการณ์ที่ทำให้แพทย์ตัดสินใจฝ่าฝืนเจตนาธรรมการใช้สิทธินั้นของผู้ป่วย โดยมีทั้งกรณีที่แพทย์ได้ทำการขออนุญาตให้ศาลมีคำสั่งให้แพทย์ทำการถ่ายโลหิต และกรณีที่แพทย์ตัดสินใจเปลี่ยนถ่ายโลหิตโดยใช้เหตุผลอันตรายต่อชีวิตในขณะนั้นแล้ว ต่อมาเมื่อผู้ป่วยทราบจึงทำการฟ้องร้องแพทย์และโรงพยาบาลที่กระทำการรักษาอันฝ่าฝืนต่อเจตจำนงนั้น แต่แนวคำวินิจฉัยของศาลในประเทศยังมีความแตกต่างกันอยู่ตามแต่ข้อเท็จจริงที่ปรากฏและบริบทของสังคมที่เกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิเช่นนั้น

จากการศึกษาข้อมูลเชิงทฤษฎีที่อาจนำมาใช้อ้างอิงเพื่อตอบประเด็นคำถามหลักของวิทยานิพนธ์เรื่องนี้ว่า ผู้ป่วยมีสิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาลหรือไม่ และแพทย์หรือรัฐมีอำนาจในการก้าวล่วงสิทธิโดยอาศัยอำนาจตามทฤษฎีทางกฎหมายหรือหลักกฎหมายใดที่ผู้ป่วยรายหนึ่งจะปฏิเสธการรักษา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิต ผู้เขียนมีประเด็นที่นำมาวิเคราะห์ ดังนี้

#### 5.1 ปัญหาเกี่ยวกับสภาพการใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย

การเปลี่ยนถ่ายโลหิตเป็นการรับเลือดเข้าสู่ร่างกายของผู้ป่วยเพื่อการรักษา โดยทั่วไปการถ่ายโลหิตจะกระทำเมื่อผู้ป่วยต้องรับการรักษาโดยการผ่าตัดหรือกรณีอื่น ๆ เช่น เมื่อได้รับ

บาดเจ็บจากอุบัติเหตุ การรักษาผู้ป่วยมะเร็ง เป็นต้น การที่แพทย์จะการให้โลหิตหรือเปลี่ยนถ่ายโลหิตแก่ผู้ป่วยรายใดย่อมต้องมีข้อบ่งชี้ว่าผู้ป่วยรายนั้นจะต้องรับโลหิตเข้าสู่ร่างกายเพื่อเยียวยาความเจ็บป่วยที่เกิดขึ้น หากแต่การตัดสินใจรับรักษาพยาบาลนั้นเป็นสิทธิส่วนตัวของผู้ป่วย หากผู้ป่วยมีความจำนงที่จะไม่รับการรักษาอย่างใดแล้ว แพทย์ย่อมไม่อาจทำการรักษาผู้ป่วยได้

ในเรื่องการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตเป็นปัญหาทางจริยธรรมในวงการแพทย์มานาน เพราะในผู้ป่วยจำนวนไม่น้อยที่ใช้สิทธิปฏิเสธการรับโลหิตเข้าสู่ร่างกาย แพทย์ย่อมพยากรณ์อาการได้ทันทีว่าผู้ป่วยรายนั้นอาจได้รับอันตรายถึงแก่ชีวิต แต่ผู้ป่วยยังคงยืนยันความจำนงของตนแม้ทราบถึงผลแห่งการปฏิเสธนั้น โดยเหตุผลหลักที่มักปรากฏในคดีความในต่างประเทศ ได้แก่ เรื่องการปฏิบัติตามหลักคำสอนของศาสนาที่พลเมืองของแต่ละรัฐนับถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่รัฐมิอาจก้าวล่วงได้ โดยในบรรดาหลักคำสอนของศาสนาต่าง ๆ ที่ปรากฏในโลก ผู้ที่นับถือศาสนาคริสต์นิกายพยานพระยะโฮวาห์ (Jehovah's witnesses) มีความเชื่อว่าการรับโลหิตเข้าสู่ร่างกายเป็นบาป จึงมักมีการแสดงความจำนงไว้ล่วงหน้าให้แพทย์ผู้ทำการรักษาได้รับรู้ถึงความประสงค์เกี่ยวกับการรักษา หรือในกรณีที่ผู้ป่วยได้ทราบว่ากรการรักษาความเจ็บป่วยของตนโดยการต้องรับโลหิตเข้าสู่ร่างกายอย่างต่อเนื่อง เช่น ผู้ป่วยที่เป็นโรคโลหิตจางธาลัสซีเมีย (Thalassemia) ก็ไม่อาจแบกรับค่าใช้จ่ายที่จะเกิดขึ้นในอนาคตได้ จึงเลือกปฏิเสธการรักษาไป หรือแม้กระทั่งการที่ผู้ป่วยไม่อาจทนรับความเจ็บปวดซึ่งสร้างความทรมานอย่างต่อเนื่องจากการเปลี่ยนถ่ายโลหิตได้จึงปฏิเสธที่จะรับการรักษาต่อ แต่ยังคงประสงค์จะรับการรักษาอื่นที่ไม่สร้างความเจ็บปวดน้อยกว่าต่อไป ไม่ว่าจะด้วยสาเหตุใด การปฏิเสธการรักษานั้นยังคงเป็นเรื่องที่แพทย์ผู้ทำการรักษากังวลเกี่ยวกับประเด็นทางกฎหมายอยู่เสมอว่า การปล่อยให้ผู้ป่วยที่ตนสามารถช่วยเหลือให้อันตรายแก่ชีวิตได้นั้น จะเป็นการทำผิดหน้าที่ทางกฎหมายและจริยธรรมหรือไม่

สำหรับการปฏิเสธการรักษาพยาบาลเฉพาะอย่าง ผู้เขียนคาดว่าอาจมีสถานการณ์และทางเลือกเกี่ยวกับการรักษาที่น่าจะเกิดขึ้นได้ 4 ประการ ได้แก่

1) เมื่อผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาบางอย่าง และแพทย์หรือโรงพยาบาลยังสามารถจัดหาวิธีการรักษาทางเลือกที่ทดแทนการรักษาวิธีการรักษาที่ผู้ป่วยปฏิเสธไป โดยการรักษาทางเลือกนั้นสามารถทำให้ผู้ป่วยหายจากอาการเจ็บป่วยได้

2) เมื่อผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาบางอย่าง และแพทย์หรือโรงพยาบาลยังสามารถจัดหาวิธีการรักษาทางเลือกที่ทดแทนการรักษาวิธีการรักษาที่ผู้ป่วยปฏิเสธไป แต่การรักษาทางเลือกนั้นมีความเสี่ยงต่อการรักษาสูง

3) เมื่อผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาบางอย่าง และแพทย์หรือโรงพยาบาลยังสามารถจัดหาวิธีการรักษาทางเลือกที่ทดแทนการรักษาวิธีการรักษาที่ผู้ป่วยปฏิเสธไป แต่การรักษาทางเลือกนั้นมีโอกาสทำให้ผู้ป่วยเสียชีวิตสูงมากกว่าการรักษาที่ผู้ป่วยปฏิเสธ

4) ไม่มีวิธีการอื่นที่สามารถทดแทนการรักษาที่ผู้ป่วยปฏิเสธได้ หากผู้ป่วยไม่รับการรักษา นั้นย่อมทำให้ผู้ป่วยตาย

ในกรณีแรก ผู้ป่วยยังยอมรับการรักษาทางเลือกอื่น ได้หากสถานพยาบาลที่ผู้ป่วยเข้ารับการรักษาสามารถทำการรักษาอย่างอื่นทดแทนได้ ในกรณีการใช้สิทธิปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตสำหรับการรักษาทั่วไป หากโรงพยาบาลมีความพร้อมในเรื่องการรักษาทางเลือกที่ทดแทนการเปลี่ยนถ่ายโลหิตให้แก่ผู้ป่วยได้ และผู้ป่วยมีความสามารถด้านภาระค่าใช้จ่ายหรือมีสิทธิตามกฎหมายใด ๆ ที่สามารถช่วยรับภาระในเรื่องค่าใช้จ่ายในส่วนนี้ได้ ก็ไม่น่ามีปัญหาใดเพราะเป็นหน้าที่ตามกฎหมาย ตามสัญญา และตามจริยธรรมทางการแพทย์อยู่แล้วที่ต้องให้การรักษาผู้ป่วยจนอยู่ในสภาพดี ทั้งยังเป็นไปโดยไม่ขัดต่อความประสงค์ของผู้ป่วยด้วย

สำหรับกรณีอื่น ๆ ที่เป็นเรื่องการขาดปัจจัยเรื่องความพร้อมของฝ่ายแพทย์และโรงพยาบาล หรือความพร้อมของตัวผู้ป่วยฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไป อาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติอยู่บ้าง เช่น อาจต้องมีการส่งตัวผู้ป่วยไปยังโรงพยาบาลที่พร้อมด้วยบุคลากรและเครื่องมือการรักษามากกว่า รวมถึงโรงพยาบาลที่ผู้ป่วยมีสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยหลักประกันสุขภาพแห่งชาติมีสิทธิอยู่ เป็นต้น แต่ไม่น่าจะมีปัญหาในเรื่องจริยธรรมทางการแพทย์และทางกฎหมายเพราะมีข้อเท็จจริงที่ชัดเจนว่าไม่ได้เกิดจากความผิดของแพทย์ที่ไม่ได้รับผู้ป่วยนั้นเข้ารับรักษา

กรณีสุดท้าย เป็นเรื่องปฏิเสธการรักษาที่แพทย์เสนอไป และเมื่อทราบถึงผลที่ทำให้ตนเองอาจต้องเสียชีวิต โดยทั่วไปแพทย์ต้องเคารพเจตนาของผู้ป่วยเมื่อผู้ป่วยนั้นมิได้อยู่ในภาวะอันเป็นข้อยกเว้นตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 8 วรรคท้าย<sup>177</sup> ถึงแม้ว่าจะมิใช่การทำหนังสือเพื่อปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตก็ตาม เพราะถือเป็นการตัดสินใจเกี่ยวกับชีวิตของตนเอง และผู้เขียนเห็นว่า แพทย์ไม่ต้องรับผิดชอบใด ๆ จากการตัดสินใจเช่นนั้นของผู้ป่วย แม้ว่าผู้ป่วยจะเสียชีวิตในวันต่อมาหลังจากที่ปฏิเสธการรักษาไปก็ตาม

<sup>177</sup> ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้

(1) ผู้รับบริการอยู่ในภาวะที่เสี่ยงอันตรายถึงชีวิตและมีความจำเป็นต้องให้ความช่วยเหลือเป็นการรีบด่วน

(2) ผู้รับบริการไม่อยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้ และไม่อาจแจ้งให้บุคคลซึ่งเป็นทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ปกครอง ผู้ปกครองดูแล ผู้พิทักษ์ หรือผู้อนุญาตของผู้รับบริการ แล้วแต่กรณี รับทราบข้อมูลแทนในขณะนั้นได้



ในประเทศไทย กฎหมายที่กล่าวถึงเรื่องสิทธิการปฏิเสธการรักษาพยาบาลไว้อย่างชัดเจน คือพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 ซึ่งหากพิจารณาตามกฎหมายฉบับนี้ จะเห็นว่า การแสดงเจตนาไม่รับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตนั้นก็อาจถือเป็นเรื่องการแสดงเจตนาไม่รับบริการบริการสาธารณสุขตามมาตรา 8 วรรคหนึ่ง ตอนที่ 178 ผู้ป่วยที่ประสงค์จะปฏิเสธการรับโลหิต ต้องได้รับข้อมูลเกี่ยวกับการรักษาที่ต้องรับการเปลี่ยนถ่ายโลหิต วิธีการรักษา ผลของการรับการรักษาและการไม่รับการเปลี่ยนถ่ายโลหิต และการรักษาทางเลือกที่อาจทดแทนการเปลี่ยนถ่ายโลหิตได้ โดยอาจรวมถึงขีดความสามารถของสถานพยาบาลหรือสถานบริการสาธารณสุขนั้นที่จะสามารถจัดหาการรักษาทางเลือกได้ หรือกรณีที่เป็นการแสดงเจตนาไม่ยินยอมการรักษาที่มีการถ่ายโลหิตทุกรูปแบบไว้ล่วงหน้า ผู้ป่วยก็ควรต้องได้รู้ถึงการรักษาพยาบาลที่อาจเกิดขึ้นได้ซึ่งต้องมีการถ่ายโลหิต เช่น การรับเปลี่ยนถ่ายโลหิตในกรณีการผ่าตัดของการรักษาอาการของโรค ๆ หนึ่ง หรือในกรณีอุบัติเหตุฉุกเฉิน ทั้งนี้ แม้การแสดงเจตจำนงจะไม่มีกฎหมายบังคับว่าต้องทำเป็นหนังสือ แต่สถานพยาบาลต่าง ๆ มักจะกำหนดรูปแบบของการให้ความยินยอมไว้ในรูปแบบเอกสารซึ่งจะถูกรวบรวมไว้ในเวชระเบียนของผู้ป่วยรายนั้นอันจะถูกใช้เป็นหลักฐานที่แสดงถึงอำนาจอันชอบธรรมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่จะกระทำการหรืองดกระทำการใดอันผู้ป่วยนั้นได้ให้ความยินยอมไว้แล้ว

การปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยในบางกรณีอาจเหตุให้ผู้ป่วยนั้นถึงแก่ความตายได้ ซึ่งอาจสอดคล้องกับกรณีของผู้ป่วยมีทุกข์ทรมานจากการเจ็บป่วยหรือการมีชีวิตอยู่ด้วยเครื่องมือทางการแพทย์และไม่อาจช่วยเหลือตัวเองได้ การปฏิเสธการรักษาจึงเป็นทางเลือกของผู้ป่วยที่ใช้สิทธิที่จะตาย (The right to die) ผู้เขียนจึงได้ศึกษาและวิเคราะห์เปรียบเทียบหลักการปฏิเสธการรักษากับการทำการุณยฆาต (Mercy killing) พบว่า การทำการุณยฆาตเป็นการทำให้ผู้ป่วยตายโดยสงบ โดยมีแนวคิดว่า หากผู้ป่วยต้องยึดการดำรงชีพด้วยการใช้เครื่องมือทางการแพทย์หรือวิทยาการทางการแพทย์ ทั้งยังเป็นการอยู่อย่างทรมานและอาจถูกมองว่าเป็นการลดทอนคุณค่าของความเป็นมนุษย์แล้ว การทำให้ผู้ป่วยนั้นได้เลือกใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาและเลือกที่จะตายนั้นย่อมทำให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นยังทรงคุณค่าอยู่ โดยอาจเป็นการฆ่าตัวตายด้วยความช่วยเหลือทางการแพทย์ (Physical assisted suicide) เช่น การให้ผู้ป่วยรับประทานยาที่ทำให้ถึงแก่ความตาย เป็นต้น หรือการทำให้ผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิตได้จากไปอย่างสงบสุข (Euthanasia) โดยถ้าเป็นกรณี active euthanasia คือการช่วยกระทำการบางอย่างให้บุคคลถึงแก่ความตายเร็วขึ้น เช่น การ

<sup>178</sup> มาตรา 8 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “มาตรา 8 ในกรบริการสาธารณสุข บุคลากรด้านสาธารณสุขต้องแจ้งข้อมูลด้านสุขภาพที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการให้ผู้รับบริการทราบอย่างเพียงพอที่ผู้รับบริการจะใช้ประกอบการตัดสินใจในการรับหรือไม่รับบริการใด และในกรณีที่ผู้รับบริการปฏิเสธไม่รับบริการใด จะให้บริการนั้นมิได้”

ฉีดยาหรือสารใดทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย การหยุดใช้เครื่องช่วยหายใจ เป็นต้น ส่วนถ้าเป็นกรณี passive euthanasia คือการรักษาแบบประคับประคองตามอาการที่เกิดขึ้น บรรเทาความเจ็บป่วยให้แก่ผู้ป่วยและช่วยให้อายุยืนยาวไปตามวิถีแห่งธรรมชาติหากอาการของผู้ป่วยนั้นไม่อาจรักษาให้หายขาดได้และต้องเสียชีวิตในเวลาต่อมา โดยจะไม่ใช้เครื่องมือจากเทคโนโลยีสมัยใหม่ไปเหนี่ยวรั้ง<sup>179</sup> แต่ทั้งนี้ การทำการุณยฆาตหรือ euthanasia เป็นเรื่องที่เกิดข้อถกเถียงด้านปัญหาทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพและศีลธรรมเสมอ แม้จะกระทำได้เฉพาะในประเทศที่มีกฎหมายรองรับให้แพทย์กระทำการดังกล่าวหรือรองรับการแสดงเจตนาล่วงหน้าเพื่อจัดการชีวิตของตนที่อยู่ในภาวะสิ้นหวังจากการรักษาและมีชีวิตอยู่อย่างทรมาน ต่างจากการปฏิเสธการรักษาที่คนส่วนมากทราบว่าเป็นสิทธิที่แพทย์ผู้ทราบความประสงค์นั้นต้องเคารพและปฏิบัติตาม โดยที่แม้แต่รัฐเองก็ไม่อาจละเมิดเจตนาอันสมบูรณ์นั้นได้ทราบที่เจตนาไม่ขัดต่อประโยชน์ส่วนรวม ต่างจากการตายอย่างมีศักดิ์ศรีที่แม้หลักการสิทธิตามธรรมชาติจะยอมรับว่ามนุษย์ทุกคนอาจเลือกใช้สิทธิที่จะอยู่หรือสิทธิที่จะตายได้ แต่ก็ไม่ใช่ทุกสังคมที่จะยอมรับเรื่องนี้ได้

มีปัญหาที่ต้องวิเคราะห์ต่อไปคือ การแสดงเจตนาใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตในทุกกรณีของผู้ป่วยนั้น เป็นการปฏิเสธไม่รับบริการบริการสาธารณสุขตามมาตรา 8 หรือการเจตนาไม่รับบริการสาธารณสุขโดยการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตในวาระสุดท้ายของชีวิตตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550

ในบางสถานการณ์ที่เกิดภาวะความเจ็บป่วยที่ไม่อาจคาดหมายได้ เช่น การเสียชีวิตขณะคลอดบุตร เป็นสถานการณ์ที่ไม่สามารถคาดหมายได้ล่วงหน้าว่าผู้ป่วยรายใดจะมีการบาดเจ็บต่อเนื่องจากการรักษาได้ แม้แพทย์มักจะให้ผู้ป่วยหรือตัวแทนของผู้ป่วยลงลายมือชื่อให้ความยินยอมในการผ่าตัดหรือการรักษารายนั้น แต่หากผู้ป่วยหรือตัวแทนของผู้ป่วยได้แสดงเจตนาไม่รับการถ่ายโลหิตแม้ว่าเกิดสถานการณ์ใดขึ้นอันต้องรับการรักษาต่อเนื่องก็ตาม ดังเช่นกรณีหนึ่งที่เกิดในประเทศอังกฤษ ผู้ป่วยได้แสดงเจตนายืนยันในแบบฟอร์มของโรงพยาบาลก่อนเข้าห้องคลอดว่า ไม่ว่าจะกรณีใด ๆ จะไม่ยินยอมรับการให้โลหิตทั้งสิ้น เพราะผู้ป่วยรายนี้ต้องการปฏิบัติตามหลักคำสอนของลัทธิพยานพระยะโฮวาห์ แต่ปรากฏว่าหลังการให้กำเนิดบุตร ผู้ป่วยเกิดเสียชีวิตมาก แพทย์จึงได้ขอร้องให้สามีของผู้ป่วยและสมาชิกคนอื่นๆ ในครอบครัว ยินยอมให้แพทย์ทำการให้โลหิตกับผู้ป่วย แต่ทุกคนปฏิเสธเพราะต้องการให้ผู้ป่วยได้ทำตามสิ่งที่เธอตั้งใจไว้ แพทย์จึงไม่อาจทำการช่วยชีวิตผู้ป่วยรายนี้ได้และผู้ป่วยเสียชีวิตเนื่องมาจากการเสียชีวิตระหว่างการ

<sup>179</sup> คณะกรรมการการสาธารณสุข สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 167, น.14.

คลอดบุตรผ่าคลอด<sup>180</sup> เช่นนี้ แพทย์สามารถต้องรับมือกับสถานการณ์ดังกล่าวนอกเหนือจากการทำตามเจตนาเช่นนั้นได้หรือไม่

หากแพทย์ใช้ทางเลือกที่ว่า ผู้ป่วยอยู่ในภาวะที่เสี่ยงอันตรายถึงชีวิตและมีความจำเป็นต้องให้ความช่วยเหลือรีบด่วน ก็เป็นเพียงการอ้างเรื่องความจำเป็นและบทยกเว้นที่ไม่ต้องขอความยินยอมเพื่อกระทำการรักษาต่อร่างกาย แต่กรณีที่เกิดขึ้นเป็นเรื่องที่เกิดหลังการขอความยินยอมและผู้ป่วยมีเงื่อนไขว่ากรณีที่ต้องมีการถ่ายโลหิตนั้นเป็นส่วนที่ไม่ยินยอมรับการรักษา หากแพทย์เพิกเฉยต่อคำปฏิเสธไม่รับการรักษาโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตนั้นก็ย่อมถือเป็นการฝ่าฝืนความยินยอม ในขณะที่เดียวกัน การปล่อยให้ผู้ป่วยต้องทรมานต่อความเจ็บป่วยซึ่งอาจมีทางช่วยเหลืออย่างแน่นอนก็เป็นการขัดต่อจริยธรรมทางการแพทย์เช่นกัน

การพิจารณาว่า การแสดงเจตนาไม่รับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตนั้นเป็นการแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขตามมาตรา 12 แห่ง พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 ก็มีประเด็นที่ต้องพิจารณา 2 ประการ คือ

1) สถานการณ์ที่เกิดขึ้นนั้นเป็นบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยหรือไม่

กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 ให้นิยามของ “บริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย” ไว้ว่า เป็นวิธีการที่ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมนำมาใช้กับผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาเพื่อประสงค์จะยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตออกไป โดยไม่ทำให้ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาพ้นจากความตายหรือยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย ทั้งนี้ ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนายังคงได้รับการดูแลรักษาแบบประคับประคอง ส่วน “วาระสุดท้ายของชีวิต” ให้ความหมายถึง ภาวะของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาอันเกิดจากการบาดเจ็บหรือโรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้และผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษาได้วินิจฉัยจากการพยากรณ์โรคตามมาตรฐานทางการแพทย์ว่า ภาวะนั้นนำไปสู่การตายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ในระยะเวลาอันใกล้จะถึงและให้หมายควมรวมถึงภาวะที่มีการสูญเสียหน้าที่อย่างถาวรของเปลือกสมองใหญ่ที่ทำให้ขาดความสามารถในการรับรู้และติดต่อสื่อสารอย่างถาวร โดยปราศจากพฤติกรรมตอบสนองใด ๆ ที่แสดงถึงการรับรู้ได้ จะมีเพียงปฏิกิริยาสนองตอบ

<sup>180</sup> The Guardian News, “Jehovah's Witness mother dies after refusing blood transfusion”, สืบค้นเมื่อวันที่ 25 พฤษภาคม 2561, จาก <https://www.theguardian.com/uk/2007/nov/05/health.religion>

อัตโนมติเท่านั้น และ “การทรมานจากการเจ็บป่วย” ให้ความหมายว่า ความทุกข์ทรมานทางกาย หรือทางจิตใจของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาอันเกิดจากการบาดเจ็บหรือจากโรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้

จากนิยามดังกล่าว การวินิจฉัยตีความว่า ภาวะใดคือวาระสุดท้ายของชีวิตหรือภาวะใด ทำให้ผู้ป่วยทรมานจากการเจ็บป่วยเป็นเรื่องที่อยู่ในดุลยพินิจของผู้ประกอบวิชาชีพที่ทำการรักษา จากตัวอย่างการเสียชีวิตในขณะคลอดบุตร ภาวะเช่นนั้น ไม่ใช่อาการบาดเจ็บหรือโรคที่ไม่อาจรักษาได้ แต่หากไม่ได้รับการรักษาโดยการรับโลหิต ย่อมพยากรณ์โรคตามมาตรฐานทางการแพทย์ได้ว่าภาวะเช่นนั้นจะทำให้ผู้ป่วยตกอยู่ในภาวะอันตรายและนำไปสู่การตายในระยะเวลาไม่นานได้ แสดงว่าอาการเช่นนั้นเข้าองค์ประกอบข้อหนึ่งของลักษณะวาระสุดท้ายของชีวิต แต่ไม่เข้าองค์ประกอบอื่นๆ จึงไม่ใช่ลักษณะของวาระสุดท้ายของชีวิตที่อาจทำหนังสือแสดงเจตนาตาม มาตรา 12 ได้ ทั้งนี้ เหตุผลของการมีหนังสือปฏิเสธการรับบริการนั้นโดยหลักก็เพื่อให้ผู้ป่วยใช้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตัดสินใจกำหนดสิทธิที่จะตายของตนเอง หากแต่ความมุ่งหมายของผู้ป่วยที่ ปฏิเสธการรับบริการเปลี่ยนถ่ายโลหิตทุกกรณีนั้นเป็นเรื่องการใช้สิทธิในการตัดสินใจเพื่อกำหนดสิทธิ ในชีวิตและร่างกายของตนเอง แม้จะมีความเสี่ยงที่อาจทำให้ถึงแก่ความตายและใกล้เคียงที่จะเป็น กำหนดการตาย แต่ก็หาใช่การแสดงเจตนาเพื่อกำหนดการตายไม่ เพราะผู้ป่วยได้แสดงความ ยินยอมในการรักษาอื่นเพื่อการคลอดบุตรย่อมแสดงถึงความคาดหวังให้การรักษานั้นสำเร็จลุล่วง ไปด้วยเวชปฏิบัติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ผู้ประกอบวิชาชีพสามารถทำหัตถการใด ๆ เพื่อ ช่วยชีวิตของผู้ป่วยหากตกอยู่ในภาวะฉุกเฉินตามหน้าที่ของตน ยกเว้นเพียงแต่การถ่ายโลหิตเข้าสู่ ร่างกายเท่านั้นที่ผู้ป่วยปฏิเสธ

อย่างไรก็ตาม การปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตก็เป็นการรักษาอย่างหนึ่งที่ทำให้ผู้ป่วย ยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรืออาจเป็นการรักษาที่สร้างความทรมานแก่ผู้ป่วย แต่ ลักษณะของการเปลี่ยนถ่ายโลหิตที่จะเข้าเกณฑ์ให้ผู้ป่วยสามารถทำหนังสือแสดงเจตนาตามมาตรา 12 ได้ น่าจะต้องเป็นการเปลี่ยนถ่ายโลหิตที่ต้องกระทำอย่างต่อเนื่อง หรือจำนวนหลายครั้ง กล่าวคือ มีการพยากรณ์โรคโดยบอกกับผู้ป่วยว่า ผู้ป่วยต้องดำเนินโรคโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต และจะต้องถ่ายโลหิตไปเรื่อย ๆ เพื่อการดำรงชีพหรือต้องถ่ายโรคจำนวนกี่ครั้งจึงจะสามารถดำรง ชีพต่อไปได้ ซึ่งการดำเนินโรคเช่นนั้นมีผลเป็นเพียงแต่การยืดชีวิตออกไปหรือหากดำรงชีพต่อไป แล้วก็ยังคงความทรมานแก่ร่างกายหรือจิตใจของผู้ป่วย เช่นนี้ ก็ย่อมเข้าเกณฑ์ที่จะทำหนังสือแสดง เจตนาเพื่อปฏิเสธบริการสาธารณสุขโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตได้

2) การปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตจะต้องทำเป็นเพียงหนังสือไม่ให้ความยินยอมใน การรักษาหรือทำเป็นหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรับบริการสาธารณสุข

ผู้เขียนเห็นว่า ความมุ่งหมายของมาตรา 8 และมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มีความแตกต่างกัน โดยที่มาตรา 8 นั้นเป็นเรื่องของการให้ความยินยอมเมื่อได้รับการบอกกล่าว (Informed consent) โดยในการบริการสาธารณสุขนั้น ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพจะต้องแจ้งข้อมูลให้ผู้ป่วยทราบอย่างเพียงพอเพื่อประกอบการตัดสินใจรับหรือไม่รับการรักษา และหากผู้ป่วยปฏิเสธไม่รับการรักษาใดก็จะให้การรักษานั้นไม่ได้ ในขณะที่มาตรา 12 เป็นเรื่องการทำเอกสารแสดงเจตจำนงล่วงหน้า (Advance directives) ในการกำหนดวิธีการรักษาพยาบาลผู้ป่วยเกี่ยวกับการรักษาทางการแพทย์ที่ประสงค์หรือไม่ประสงค์จะรับในวาระสุดท้ายที่เกินจำเป็นและผู้ป่วยอาจตกอยู่ในสภาวะที่ไม่สามารถตัดสินใจหรือให้ความยินยอมด้วยตัวเองได้ จึงจะเห็นได้ว่า การใช้สิทธิของผู้ป่วยนั้นเป็นคนละเหตุการณ์กัน หากผู้ป่วยไม่ยินยอมรับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตเป็นกรณีทั่วไปก็ต้องแสดงเจตนาปฏิเสธไม่รับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตหลังจากได้รับทราบถึงข้อมูลเกี่ยวกับการรักษาที่ต้องมีการเปลี่ยนถ่ายโลหิตอันมีเงื่อนไขว่าผู้ป่วยนั้นต้องได้รับทราบข้อมูลด้านสุขภาพที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการอย่างเพียงพอที่จะตัดสินใจตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 8 วรรคหนึ่ง ส่วนในกรณีที่ต้องการแสดงเจตนาเกี่ยวกับการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตที่เป็นเพียงเพื่อยืดชีวิต ก็ต้องอยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 12 และกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553

ดังนั้น ผู้เขียนจึงสรุปว่า ขั้นตอนการแจ้งข้อมูลการรักษาเพื่อให้ผู้ป่วยเข้าใจและตกลงรับการรักษาตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 8 ในเรื่องการปฏิเสธการรับบริการสาธารณสุขเป็นการกำหนดแนวปฏิบัติของแพทย์ในเรื่องการแจ้งข้อมูลการรักษาเพื่อให้ผู้ป่วยได้เข้าถึงสิทธิการรับข้อมูลอย่างเต็มที่ แต่ไม่ได้กำหนดถึงหลักการยกเว้นความผิดอย่างชัดเจนดังเช่นมาตรา 12 ในพระราชบัญญัติเดียวกันอันเป็นเรื่องหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรับบริการสาธารณสุขในวาระสุดท้ายของชีวิต ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อกฎหมายกำหนดหน้าที่ให้แพทย์ต้องปฏิบัติตามเจตนาของผู้ป่วยในกรณีการรับการรักษาโดยทั่วไป แต่ไม่ได้มีข้อความใดที่แสดงถึงการป้องกันความรับผิดของแพทย์อันเกิดจากการตัดสินใจของผู้ป่วยแล้ว จึงไม่อาจตีความได้อย่างชัดเจนว่า แพทย์ไม่ต้องรับผิดจากการปฏิบัติตามความประสงค์ของผู้ป่วยดังเช่นบทคุ้มครองในมาตรา 12 รวมถึงกรณีตามมาตรา 8 วรรคท้ายที่ยกเว้นให้บุคลากรด้านสาธารณสุขไม่ต้องทำตามขั้นตอนเรื่องการแจ้งข้อมูลการรักษาเพื่อให้ผู้ป่วยให้ความยินยอม หรือแม้ในกรณีที่ผู้ป่วยได้ใช้สิทธิปฏิเสธอย่างชัดเจนแล้ว แพทย์จะพ้นความรับผิดเมื่อเกิดผลร้ายจากการที่แพทย์งดทำการรักษาบางอย่างตามเจตนาของผู้ป่วยอันเสมือนเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพทั้งที่แพทย์ยอม



สังเกตเห็นได้ว่าการกระทำเช่นนั้นย่อมส่งผลร้ายต่อชีวิตของผู้ป่วยแน่นอน จึงควรมีการแก้ไขกฎหมายเพื่อคุ้มครองแพทย์ที่ปฏิบัติตามความประสงค์ของผู้ป่วยโดยเฉพาะอย่างยิ่งการปฏิเสธการรักษาโดยตรง เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการปฏิบัติงานให้เกิดประสิทธิภาพและไม่จำเป็นต้องกลับไปตีความตามหลักกฎหมายทั่วไปเรื่องการกระทำโดยความจำเป็นเพื่อป้องกันอันตรายอันใกล้จะถึงของผู้ป่วยอันเป็นการลดปัญหาการนำคดีเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมมากเกินไป

สำหรับกรณีที่ผู้ป่วยเป็นผู้ที่ไม่อาจแสดงเจตนาได้ด้วยตนเอง เช่น ผู้ป่วยเด็ก หรือผู้ป่วยซึ่งเป็นบุคคลวิกลจริต เป็นต้น แม้การใช้สิทธิเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลเป็นการใช้สิทธิเพื่อการอันส่วนตัวและจำเป็นต่อการดำรงชีพ แต่บุคคลเหล่านั้นเป็นกลุ่มบุคคลที่กฎหมายให้ความคุ้มครองเป็นพิเศษ การให้ความยินยอมหรือปฏิเสธการรักษาจึงต้องทำการโดยผู้แทนหรือกระทำร่วมกับผู้แทนอยู่เสมอ แพทยสมาคมโลกก็ได้รับเรื่องผู้ป่วยไร้ความสามารถตามปณิญาติสบอนว่าด้วยสิทธิผู้ป่วยฯ ข้อ 5 โดยยกตัวอย่างเป็นกรณีของผู้ป่วยเด็กไว้ว่าให้ใช้ความยินยอมของผู้แทนที่ได้รับแต่งตั้งตามกฎหมายเป็นการแสดงเจตนา แต่ผู้ป่วยเด็กเองก็ต้องมีส่วนร่วมในการตัดสินใจเท่าที่ความสามารถของผู้ป่วยนั้นจะเอื้ออำนวย ทั้งนี้ หากการตัดสินใจของผู้แทนเป็นเรื่องการห้ามไม่ให้แพทย์ดำเนินการรักษาผู้ป่วย แต่ตามความเห็นของแพทย์แล้วการรักษานั้นจะเป็นประโยชน์สูงสุดแก่ผู้ป่วย แพทย์ก็มีอำนาจในการดำเนินการรักษาต่อไปโดยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้แทนได้

ในประเทศไทยแนวปฏิบัติเรื่องใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาในผู้ป่วยเด็กปรากฏเพียงตามคำประกาศสิทธิผู้ป่วย ข้อ 9 เรื่องผู้ที่สามารถให้ความยินยอมแทนผู้ป่วยเด็กหรือเยาวชนได้ สอดคล้องกับแนวปฏิบัติของต่างประเทศ คือ บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือผู้แทนโดยชอบธรรมจะเป็นผู้ให้ความยินยอมแทน แต่ไม่มีกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวไว้ แม้แต่ใน พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 8 ก็มีได้ระบุนิติผู้ป่วยเด็กไว้ โดยในวรรคสาม (2) เป็นกรณี “ผู้รับบริการไม่อยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้” ซึ่งเป็นถ้อยคำที่กำกวม ขาดความชัดเจนว่าหมายถึงกรณีใดบ้าง แต่สามารถเข้าใจได้ว่า รวมถึงกรณีผู้รับบริการหรือผู้ป่วยเด็กในบางกรณีเท่านั้น เช่น เด็กทารกหรือเด็กไร้เดียงสา หรือไม่มีสติภาวะเพียงพอที่จะตัดสินใจ ใคร่ครวญด้วยตนเองได้นั้นมีอายุเท่าใด จึงต้องอาศัยแนวปฏิบัติตามคำประกาศสิทธิผู้ป่วยที่ถืออายุ 18 ปี มาเป็นเกณฑ์ การพิจารณาในเรื่องนี้ตามบริบทของประเทศไทยจึงต้องอาศัยหลักจริยธรรมทางการแพทย์ และหลักประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป โดยแพทย์ที่ให้การรักษจะต้องพยายามอธิบายข้อมูลให้บิดามารดา ผู้ปกครอง หรือญาติที่ให้การดูแลผู้ป่วยเด็กเข้าใจ พร้อมทั้งเสนอวิธีการรักษาที่เห็นชอบร่วมกัน

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า การปฏิเสธการรับบริการทางการแพทย์ในกรณีเด็กนั้นต่างจากกรณีผู้ใหญ่ปฏิเสธการรักษา โดยเฉพาะในกรณีที่การไม่รับการรักษาไม่มีผลถึงขั้นเป็นอันตรายต่อชีวิต จึงไม่น่าจะใช้การตัดสินใจของบิดามารดาอันเป็นผลร้ายแก่เด็กนั้นได้ เพราะไม่น่าจะมีผู้ใดตัดสินใจในทางที่ทำให้ผู้อื่นต้องเสียชีวิตได้ แตกต่างจากการตกลงให้ความยินยอมเพื่อการรักษาแทนอันเป็นเรื่องที่เป็นประโยชน์แก่ทุกฝ่าย ดังนั้น ผู้ปกครองดูแลจึงไม่น่าจะตัดสินใจปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตแทนผู้ป่วยเด็กได้

## 5.2 ปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์เมื่อผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาพยาบาล

อีกประเด็นปัญหาหนึ่งซึ่งเป็นที่มาของการศึกษาในเรื่องนี้ คือแพทย์จะต้องปฏิบัติหน้าที่ในการรักษาพยาบาลผู้ป่วยอย่างไรจึงจะเป็นสามารถปกป้องตัวเองจากการถูกฟ้องร้องในกรณีที่ผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาในขณะที่แพทย์เองก็มีหน้าที่ตามกฎหมายและจริยธรรมทางการแพทย์ในการรักษาป้องกันไม่ให้ผู้ป่วยได้รับอันตรายแก่ชีวิตและร่างกาย

โดยทั่วไป นิติสัมพันธ์ระหว่างแพทย์และผู้ป่วยเกิดขึ้นเมื่อแพทย์ได้เริ่มทำการตรวจรักษาผู้ป่วย เมื่อต้องทำการรักษาใด ๆ ต่อร่างกายผู้ป่วยต้องมีการขอความยินยอมหลังจากที่แพทย์ได้แจ้งข้อมูลทั่วไปเกี่ยวกับการรักษา สภาพของความเจ็บป่วย วิธีการรักษา ผลที่คาดว่าจะเกิดจากการรักษาและผลข้างเคียงที่อาจเกิดขึ้นได้แล้ว ผู้ป่วยก็สามารถแสดงเจตนาที่จะรับการรักษาเช่นนั้นหรือปฏิเสธการรักษาตามที่แพทย์ได้แจ้งให้ทราบและเข้าใจ แต่ในสถานการณ์ที่ผู้ป่วยไม่อาจแสดงเจตนาให้ความยินยอมหรือปฏิเสธการรักษา ไม่ว่าจะเพราะผู้ป่วยอยู่ในภาวะอันตรายที่หากไม่ได้รับการรักษาจะเป็นอันตรายถึงแก่ชีวิตหรืออยู่ในสภาพเป็นผู้ป่วยฉุกเฉิน แพทย์ก็มีหน้าที่ตามกฎหมายที่ต้องรักษาตามมาตรฐานทางการแพทย์เพื่อให้ผู้ป่วยพ้นจากสภาวะอันตราย แต่ “มาตรฐานทางการแพทย์” ก็เป็นแนวทางปฏิบัติของแพทย์ที่ประกอบไปด้วยศาสตร์แห่งการเยียวยาร่างกายของมนุษย์ มิได้มีหลักการทางกฎหมายเป็นสาระสำคัญ กฎหมายทางการแพทย์จึงเกิดขึ้นเพื่อข้อบัญญัติที่กำหนดและรองรับการกระทำทางการแพทย์ว่า บุคลากรทางการแพทย์รายใดมีอำนาจกระทำต่อผู้ป่วยบ้าง มีอำนาจอย่างไร และหากฝ่าฝืนกรอบของกฎหมายไปแล้วจะมีผลเช่นไร

ในทางกลับกัน เมื่อแพทย์ได้บอกกล่าวแก่ผู้ป่วยว่า อาการของผู้ป่วยต้องทำการรักษาโดยการผ่าตัดและต้องมีการรับโลหิตในขณะที่ผ่าตัด แต่ผู้ป่วยได้ปฏิเสธการรักษาโดยการผ่าตัดดังกล่าว และขอให้แพทย์ดำเนินการรักษาอย่างอื่นต่อไป เช่นนี้ มีข้อที่น่าคิดว่า จะเป็นกรณีที่แพทย์และผู้ป่วยมีความเห็นขัดแย้งกันถึงขนาดทำให้แพทย์สามารถปฏิเสธการรักษาผู้ป่วยดังกล่าวได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า ในสถานการณ์ที่แพทย์และผู้ป่วยมีความเห็นเกี่ยวกับแนวทางการรักษาที่

แตกต่างกันและมีข้อจำกัด เช่น แพทย์เสนอให้มีการผ่าตัดและรับโลหิตเพื่อทดแทนการสูญเสียเลือดจากการผ่าตัด เนื่องด้วยแพทย์ใช้ดุลพินิจวินิจฉัยว่า ผู้ป่วยต้องเข้ารับการผ่าตัดเท่านั้นจึงจะทำให้มีชีวิตรอด ประกอบกับโรงพยาบาลนี้ที่ผู้ป่วยเข้ารับการรักษาไม่มีวิทยาการอื่นสามารถรักษาผู้ป่วยทดแทนการผ่าตัดได้ เช่นนี้ หากผู้ป่วยมีความพร้อมและมีข้อบ่งชี้ว่าอาจส่งต่อการรักษาได้ แพทย์ควรต้องแจ้งถึงการเปลี่ยนผู้ทำการรักษาด้วยเหตุผลที่แจ้งดังกล่าวและทำการส่งต่อผู้ป่วยไปยังสถานพยาบาลที่มีความพร้อมกว่า หรือในกรณีที่ผู้ป่วยถูกส่งต่อมายังแพทย์ที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะ โรคทางเลือดและต้องมีการรักษาโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต แต่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาที่เกี่ยวข้องกับการรักษาด้วยวิธีการนั้น แม้เป็นเรื่องที่ผู้ป่วยเพียงแต่ปฏิเสธวิธีการรักษา แต่โดยสภาพแล้ว การปฏิเสธเช่นนั้นก็ย่อมเป็นการปฏิเสธแพทย์ด้วย แพทย์รายนั้นอาจจะทำการส่งต่อผู้ป่วยไปให้แผนกอื่นดูแลอันถือเป็นการปฏิเสธผู้ป่วยอย่างหนึ่งก็ได้

สำหรับปัญหาเกี่ยวกับการใช้สิทธิปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตของผู้ป่วยในประเทศไทยนั้น ตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยพิจารณาเรื่องการปฏิเสธการถ่ายโลหิตของกลุ่มศาสนาคริสต์นิกายพระยะโฮวาไว้ในเรื่องเสร็จที่ 250/2546 ได้แยกพิจารณาออกเป็น 2 กรณีคือ กรณีผู้ป่วยที่ไม่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต และกรณีผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต บันทึกความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า โดยหลักแล้ว ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจะต้องเคารพการตัดสินใจที่จะปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย แต่หากการปฏิเสธการรักษานั้นทำให้ผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิตต้องเสียชีวิตทั้งที่การถ่ายโลหิตสามารถช่วยชีวิตได้ ถือเป็นเรื่องที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ให้การแสดงเจตนาอันตกเป็นโมฆะ ไม่อาจบังคับได้ เท่ากับว่าคณะกรรมการกฤษฎีกาเปรียบเรื่องการแสดงเจตนาเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลเป็นการทำนิติกรรมอย่างหนึ่งที่ยังต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของกฎหมาย

ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาในกรณีแรกที่ว่า ผู้ป่วยหรือผู้รับบริการสาธารณสุขทุกคนย่อมมีสิทธิปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตตามความเชื่อทางศาสนาของตนเอง แม้ว่าการปฏิเสธนั้นจะเป็นผลเสียต่อสุขภาพของบุคคลนั้นก็ตาม เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิผู้ป่วยและหลักจริยศาสตร์ทางการแพทย์ที่ยอมรับกันทั่วไป แต่สำหรับกรณีที่สองนั้น เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงในกรณีการถ่ายโลหิตให้แก่ผู้ป่วยซึ่งถือเป็นวิธีการรักษาทางการแพทย์อย่างหนึ่ง ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมกับผู้ป่วยเป็นเรื่องเวชปฏิบัติและจรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุขที่เกี่ยวข้อง แตกต่างจากความสัมพันธ์ทางนิติกรรมตามมาตรา 149 อันมุ่งต่อการเกิดนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคล ดังนี้ การอ้างความเป็นโมฆะตามมาตรา 150 อันเป็นเรื่องนิติกรรมทางแพ่งนั้นอาจไม่ใช่การให้เหตุผลที่ถูกต้อง เพราะเรื่องการให้ความยินยอมหรือการปฏิเสธการรักษาไม่ใช่การทำนิติกรรม แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อการใช้สิทธิ

เกี่ยวกับการรักษาพยาบาลดังกล่าวมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือการใช้สิทธิและเสรีภาพที่กระทบต่อศีลธรรมอันดี กล่าวคือ หากการแสดงความจำนงไว้ล่วงหน้าสำหรับการปฏิบัติการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้โลหิตนั้นจะมีผลให้ผู้ป่วยต้องเสียชีวิตทั้ง ๆ ที่ยังสามารถรักษาเยียวยาผู้ป่วยนั้นด้วยการถ่ายโลหิตได้ ย่อมถือเป็นการแสดงเจตนาที่เป็นปฏิบัติต่อหน้าที่และศีลธรรมอันดีของประชาชน อันเป็นการใช้สิทธิที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 28 และ มาตรา 38 และแพทย์ถือปฏิบัติตามความจำนงอันเป็นปฏิบัติของผู้ป่วยและมีผลให้ผู้ป่วยนั้นตกอยู่ในภยันตรายแห่งชีวิตซึ่งตนอาจช่วยได้ แต่ไม่ช่วยตามจำเป็น ย่อมถือเป็นการฝ่าฝืนความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 374 และยังเป็นการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมที่กำหนดให้แพทย์ต้องรักษาจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุดและพยายามให้ผู้ป่วยพ้นจากอาการทรมาณของโรคและความพิการต่าง ๆ ตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2526 หมวด 3 ข้อ 1<sup>181</sup>

ข้อเท็จจริงที่ทำให้มีการส่งเรื่องไปให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัย เป็นข้อสงสัยที่เกิดขึ้นก่อนมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ.2551 โดยที่เนื้อหาของพระราชบัญญัตินั้น ได้มีความสอดคล้องกับปฏิญญาว่าด้วยสิทธิผู้ป่วยของแพทยสมาคมโลก (The World Medical Association Declaration on the Rights of the Patient) ที่มีขึ้นตรงกับ พ.ศ.2524 หมายความว่าด้วยสุขภาพแห่งชาติเป็นธรรมนูญของระบบสุขภาพที่เชื่อมโยงกับระบบสังคม เพราะเรื่องสุขภาพของทุกคนในสังคมถือเป็นความมั่นคงของชาติที่ต้องถูกจัดระบบเพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งส่วนของบทบัญญัติที่แสดงถึงสิทธิของผู้ป่วยในการเข้ารับการรักษาพยาบาลอย่างชัดเจนขึ้น จากคำประกาศสิทธิผู้ป่วยของผู้ป่วยที่ถูกประกาศครั้งแรกในวันที่ 16 เมษายน 2541 โดยเหล่าสมาคมวิชาชีพด้านสุขภาพก่อนมีกฎหมายฉบับนี้ขึ้นมา ส่วนกฎหมายว่าด้วยการแพทย์ฉุกเฉินนั้นก็มีความสำคัญในเรื่องพัฒนาระบบการแพทย์ฉุกเฉินในประเทศไทยและการกำหนดหน้าที่ของผู้ปฏิบัติงานตามกฎหมายการแพทย์ฉุกเฉินเพื่อผู้ป่วยฉุกเฉิน โดยเฉพาะ โดยภาวะฉุกเฉินเป็นภาวะที่ผู้ป่วยนั้นมักจะไม่รู้สึกรู้ตัวและไม่อาจแสดงเจตนายืนยันความจำนงใด ๆ ได้ แต่ในทางการแพทย์ฉุกเฉินนั้นก็มีกฎหมายรองรับการกระทำที่แม้จะฝ่าฝืนความยินยอมเกี่ยวกับการรักษาของผู้ป่วยหากผู้ป่วยนั้นเป็นผู้ป่วยฉุกเฉิน ตามประกาศกระทรวงสาธารณสุขเรื่อง มาตรฐานการบริการด้านการแพทย์ฉุกเฉินของสถานพยาบาล พ.ศ. 2557 การบำบัดรักษาผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะฉุกเฉิน ผู้

<sup>181</sup> ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2526 เป็นข้อบังคับแพทยสภาฉบับที่ประกาศใช้ในขณะที่มีการเผยแพร่บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องการปฏิบัติการรักษาถ่ายเลือดของกลุ่มศาสนาคริสต์นิกายนิกายพระยะโฮวา เรื่องเสรีที่ 250/2546



ประกอบวิชาชีพเวชกรรมย่อมมีอำนาจที่จะทำการใด ๆ ช่วยเหลือผู้ป่วยที่ตกอยู่ในสภาพที่เป็นอันตรายแก่ชีวิต ซึ่งเป็นอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติและเป็นหน้าที่ที่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายโดยเคร่งครัดด้วย โดยหากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด ย่อมมีโทษทางปกครองตามที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัติการแพทยฉุกเฉิน พ.ศ. 2551 แต่ในส่วนการปฏิเสธในกรณีทั่วไปคงต้องยึดตามความประสงค์ของผู้ป่วยเป็นหลัก

เรื่องการปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตที่เกิดขึ้นในต่างประเทศก็มักเกิดกับกรณีที่ผู้ป่วยเป็นผู้นับถือลัทธิขงจื้อหรือชาวฮิวาห์เช่นกัน แม้ไม่มีหลักปฏิบัติเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์อย่างชัดเจน แต่มักปรากฏข้อพิพาทเกี่ยวกับการที่แพทย์ดำเนินการรักษาไปโดยฝ่าฝืนต่อความต้องการของผู้ป่วยหรือผู้แทนของผู้ป่วยในข้อเท็จจริงที่ผู้ป่วยนั้นอยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายแก่ชีวิตหรือผู้ป่วยนั้นเป็นผู้ป่วยเด็ก และที่สำคัญคือไม่มีหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษามาก่อนในกลุ่มประเทศกฎหมายคอมมอนลอว์ ถ้ายังพอมีระยะเวลาตัดสินใจ แพทย์มักยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ป่วยนั้นรับการรักษาด้วยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต เช่นกรณีในประเทศอังกฤษ แต่หากเป็นสถานการณ์คับขันที่ต้องให้การช่วยเหลืออย่างเร่งด่วน แพทย์อาจให้การช่วยเหลือไปเพื่อให้ผู้ป่วยพ้นขีดอันตรายไปก่อน เมื่อผู้ป่วยทราบถึงการกระทำของแพทย์ก็ต้องแยกพิจารณาว่าแพทย์กระทำการให้โลหิตไปโดยทราบว่าผู้ป่วยนั้นมีเจตนาอย่างแน่วแน่ในการไม่รับโลหิตอยู่แล้วหรือไม่ แต่อย่างไรก็ตาม แพทย์มักอ้างข้อจริยธรรมในการต่อสู้ที่ว่า การกระทำนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยและเป็นสถานการณ์ฉุกเฉินที่แพทย์มีหน้าที่ต้องช่วยเหลือให้ผู้ป่วยรอดชีวิต

การตอบปัญหาทางจริยธรรมเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์ไม่อาจนำเพียงหลักการทางกฎหมายหรือหลักการทางจริยธรรมทางการแพทย์ฝ่ายเดียวมาปรับใช้ได้ เพราะข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละสถานการณ์ย่อมมีความแตกต่างกันไป ไม่ว่าจะด้วยตัวบุคคล สภาพแวดล้อม หรือสถานการณ์ที่ไม่อาจคาดหมายได้ เมื่อกล่าวว่าแพทย์มีหน้าที่ตามจริยธรรมที่ต้องปฏิบัติตาม เนื่องจากแพทย์นั้นเป็นผู้ที่ประกอบวิชาชีพที่ได้รับการฝึกฝนให้มีความรู้ความชำนาญสูงเกินกว่าคนธรรมดาสามัญ เมื่อเป็นเช่นนั้นย่อมมีโอกาสที่จะใช้วิชาความรู้ของตนเพื่อแสวงประโยชน์โดยที่ประชาชนทั่วไปไม่อาจรู้เท่าทัน และด้วยวิชาการแพทย์เป็นศาสตร์แห่งการช่วยเหลือเยียวยาบำบัดทุกข์อันเกิดจากโรคร้ายไข้เจ็บ ทำให้แพทย์ยิ่งควรต้องดำรงตนให้สมกับผู้ที่มิคุณธรรม หากแพทย์ไม่รักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพก็พึงถูกลงโทษในฐานะที่ทำความเดือดร้อนให้แก่ผู้ป่วยและองค์กรที่ตนสังกัดอยู่ เช่นเดียวกับสภาวิชาชีพอื่น ๆ ที่ต้องมีการควบคุมจริยธรรมหรือจรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพอยู่ในฐานะที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะมากกว่า และวิชาความรู้นั้นได้รับการศึกษาอบรมมานาน เช่น สภานายความ สภาวิศวกรเป็นต้น ในประเทศไทย กฎหมายที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพของแพทย์คือ พระราชบัญญัติวิชาชีพเวช



กรรม พ.ศ.2525 เป็นกฎเกณฑ์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและองค์กรที่มีขึ้นเพื่อกำกับดูแลเหล่าแพทย์ทั้งหลาย ได้แก่ แพทยสภา โดยที่แพทยสภาจะออกข้อบังคับว่าด้วยจริยธรรมแห่งการประกอบวิชาชีพมาเป็นกรอบแห่งการประพฤติตนให้เหมาะสมกับความเป็นแพทย์ด้วย เมื่อมีปัญหาทางจริยธรรมของแพทย์รายใดเกิดขึ้น กฎเกณฑ์ที่จะใช้พิจารณาประกอบด้วยพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525 และข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 โดยเฉพาะอย่างยิ่งตาม ข้อ 15 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ภายใต้อำนาจและข้อจำกัดตามภาวะ วิสัย และพฤติกรรมที่มีอยู่” ซึ่งแม้ในปี พ.ศ. 2561 จะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงของถ้อยคำในข้อนี้ โดยได้ตัดข้อความเดิมว่า “ในระดับที่ดีที่สุดในสถานการณ์นั้น ๆ” ออก คาดว่าทำให้แนวการรักษาของแพทย์เปลี่ยนไปและยืดหยุ่นมากกว่าเดิม

การควบคุมให้แพทย์ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายต่อผู้ป่วย จุดประสงค์หลักก็เพื่อการดูแลให้ผู้ป่วยอยู่ในสภาพที่ดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ผู้ป่วยอยู่ในภาวะวิกฤตฉุกเฉิน ต้องได้รับการรักษาพยาบาลอย่างทันที่เพื่อช่วยชีวิตไว้ เป็นข้อยกเว้นสำคัญของการขอความยินยอมที่ได้รับ การบอกกล่าวในการรักษาพยาบาลด้วย โดยหลักกฎหมายการแพทย์ฉุกเฉินสากลล้วนแล้วแต่เป็นการนำหลักจริยธรรมทางการแพทย์ในเรื่องประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย (Beneficence) ที่แพทย์จะต้องจัดกั้นอันตรายอันมาจากความเจ็บป่วยออกจากชีวิตผู้ป่วย หลักนี้สอดคล้องกับทฤษฎีประโยชน์นิยม (teleology) ซึ่งแสดงให้เห็นอย่างเป็นรูปธรรมในลักษณะปฏิสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยชนิด paternalism ซึ่งแพทย์จะดูแลและทำทุกอย่างต่อผู้ป่วยประดุจดังบิดามารดาดูแลบุตร

ตัวอย่างสถานการณ์ฉุกเฉินเรื่องหนึ่ง ผู้ป่วยหมดสติถูกนำตัวส่งมายังห้องฉุกเฉินของโรงพยาบาลมหาวิทยาลัยไมอามีในรัฐฟลอริดา สหรัฐอเมริกา แต่เมื่อปลดเปลื้องเสื้อผ้าของผู้ป่วยรายนี้ออก ทีมแพทย์กลับพบว่า ที่หน้าอกของผู้ป่วยมีรอยสักกระบุข้อความว่า "DO NOT RESUSCITATE" หรือ "ห้ามกู้ชีพ" ซึ่งขีดเส้นใต้ย่ำที่คำว่า "Not (ห้าม)" พร้อมทั้งมีลายเซ็นของเขาได้รอยสักคำสั่งดังกล่าวกำกับอยู่ด้วย ในเรื่องนี้แม้กฎหมายของรัฐฟลอริดา มีข้อกำหนดที่ชี้เฉพาะเจาะจงมากในเรื่องนี้ โดยได้ระบุไว้ว่า คำสั่งปฏิเสธการกู้ชีพจะต้องระบุเป็นลายลักษณ์อักษรลงบนกระดาษ โดยมีแพทย์และคนไข้เซ็นชื่อยอมรับร่วมกัน ข้อความปฏิเสธการกู้ชีพดังกล่าวที่เป็นรอยสักโดยสภาพจึงไม่มีผลในทางกฎหมาย เพราะไม่อาจทราบได้ว่าจุดประสงค์แท้จริงของการสักคำสั่งเช่นนั้นเป็นไปด้วยความคิดที่ได้รับการไตร่ตรองดีแล้วหรือไม่ ในระหว่างการตัดสินใจเกี่ยวกับการดำเนินการช่วยชีวิตแต่ทีมแพทย์ก็ยังไม่ตัดประเด็นเรื่องความต้องการของผู้ป่วยทิ้งไว้ เมื่อคนไข้มีชิพราคาแพงและความดันเลือดตกอยู่ในระดับที่ต่ำเป็นกังวล ทีมแพทย์จึงไม่ได้ใช้เครื่องช่วยหายใจ แต่ได้มีการนิคสารเพื่อกระตุ้นความดันเลือด ต่อมาทางคณะกรรมการ

จริยธรรมของโรงพยาบาลได้เข้าร่วมปรึกษาหารือกับทางทีมแพทย์ผู้ทำการรักษาได้พิจารณาว่า ข้อความรอยสักดังกล่าวน่าจะเป็นความปรารถนาของคนไข้จริง โดยเหตุผลหนึ่งที่สนับสนุนข้อสันนิษฐานนี้คือ ที่ได้รอยสักคำสั่งดังกล่าวมีลายเซ็นของเขากำกับอยู่ด้วย และต่อมาไม่นานก็ได้พบเอกสารที่ยืนยันได้ว่า ข้อความบนรอยสักของคนไข้รายนี้เป็นความปรารถนาของเขาจริง และคนไข้รายนี้ได้มีการเซ็นยอมรับคำสั่งปฏิเสธการกู้ชีพไว้ล่วงหน้าแล้ว ในที่สุดทางทีมแพทย์จึงปล่อยให้ผู้ป่วยรายนี้จากไปอย่างสงบ หนึ่งในทีมแพทย์ได้กล่าวเกี่ยวกับเหตุการณ์นี้ว่า "เรื่องนี้เป็นที่ละเอียดอ่อน และน่าเป็นกังวลทั้งสำหรับทีมแพทย์และผู้ป่วย เพราะการตัดสินใจสามารถมีการเปลี่ยนแปลงได้ และเมื่อต้องเผชิญกับสถานการณ์ที่ไม่แน่นอน หากตัดสินใจผิดพลาด เท่ากับต้องเสียนึงชีวิตไป โดยไม่สามารถแก้ไขหรือนำกลับมาได้แล้ว"<sup>182</sup>

อย่างไรก็ตาม คงจะดีกว่าถ้ากฎหมายไทยมีความชัดเจนในเรื่องการทำหนังสือปฏิเสธการรักษาในกรณีทั่วไป ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การมีกฎหมายเกี่ยวกับแนวปฏิบัติของผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์เรื่องการปฏิเสธการรับการรักษา รวมถึงข้อกำหนดที่ยกเว้นความรับผิดชอบให้แพทย์ที่ได้ปฏิบัติตามความประสงค์อันชัดแจ้งของผู้ป่วย ดังเช่น Medical Treatment Act 1988 ของมลรัฐวิกตอเรีย ประเทศออสเตรเลีย กฎหมายฉบับนี้มีเจตนารมณ์ว่าจะให้ความคุ้มครองสิทธิผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษาที่ไม่ต้องการและให้ความคุ้มครองผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์ผู้กระทำโดยสุจริตตามที่ผู้ป่วยแสดงออกอย่างชัดเจน และการปฏิเสธการรักษาที่มีผลตามกฎหมายต้องกระทำตามแบบฟอร์มในภาคผนวกของกฎหมายนี้เท่านั้น หากผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์หรือผู้ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์คนใดได้กระทำการโดยสุจริตและโดยความมุ่งหมายในหนังสือปฏิเสธการรักษานั้นตามที่กฎหมายนี้ได้วางหลักไว้ ย่อมไม่ถือเป็นความประพฤติที่มีขอบหรือเป็นความประพฤติที่ผิดจรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ หรือไม่เป็นความผิดตามกฎหมายอาญา หรือไม่ต้องรับผิดชอบในทางแพ่งอันเกิดจากความล้มเหลวในการปฏิบัติหน้าที่หรือดำเนินการต่อเนื่องเพื่อการรักษาการฝ่าฝืนหนังสือปฏิเสธการรักษานั้นต่างหากที่ย่อมมีโทษตามกฎหมาย

การทำหนังสือปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยนั้น แม้จะดูเหมือนเป็นการเพิ่มขึ้นตอนแก่บุคลากรทางการแพทย์ซึ่งเป็นการเพิ่มภาระ แต่ผู้เขียนกลับเห็นว่า เมื่อผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาด้วยวาจาหรือการกระทำใด ๆ แล้ว การเพิ่มขึ้นตอนสำหรับการบันทึกไว้เป็นหลักฐานว่าผู้ป่วยนั้นยินยอมที่จะไม่ได้การรักษาอย่างหนึ่งอย่างใดหรือทั้งหมดนั้นเกิดจากความสมัครใจ มิใช่ความบกพร่องต่อหน้าที่ของแพทย์นั้นย่อมเกิดประโยชน์ในอนาคตต่อระบบการแพทย์มากกว่า เสมือน

<sup>182</sup> \_\_\_\_\_, "ทีมแพทย์ชะงัก ผู้ป่วยหมดสติ แต่มีรอยสักสั่ง "ห้ามกู้ชีพ" สุดท้ายต้องตัดสินใจเช่นไร?", สืบค้นเมื่อวันที่ 29 ธันวาคม 2560, จาก <https://highlight.kapook.com/view/164521>

เป็นการทำนิติกรรมสัญญาอันมาจากความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาของคู่สัญญา หากไม่มีการทำหนังสือไว้เป็นหลักฐานแล้ว เมื่อมีปัญหาทางกฎหมายเกิดขึ้นก็ย่อมทำให้เสียเวลาและเสียความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายแพทย์กับฝ่ายผู้ป่วยยิ่งขึ้นไปอีก ในขณะเดียวกัน การลงโทษแพทย์ที่ฝ่าฝืนหนังสือปฏิเสธการรักษาซึ่งผู้ป่วยได้แสดงเจตนาไว้ก่อนแล้วจะเป็นการเสริมความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนาอันที่ห้ามมิให้ผู้ใดมาก้าวล่วงได้ ไม่ว่าจะสถานการณ์ความเจ็บป่วยที่เกิดต่อผู้ป่วยจะเปลี่ยนแปลงไปอย่างไร หากผู้ป่วยมิได้สละเจตนาดังกล่าว แพทย์ย่อมต้องเคารพเจตนาอัน

หากมีปัญหากฎหมายเกิดขึ้นในประเทศไทยในกรณีที่ผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรับเปลี่ยนถ่ายโลหิตนั้น อาจต้องพิจารณาว่า การแสดงเจตนาเช่นนั้นจะถือเป็นการแสดงเจตนาเพื่อปฏิเสธการรับบริการสาธารณสุขหรือเป็นการตกลงให้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพทำการรักษาต่ำกว่ามาตรฐาน เพราะในกรณีแรก หากผู้ให้บริการสาธารณสุขได้ทำการแจ้งข้อมูลที่จำเป็นต่อการตัดสินใจของผู้ป่วยอย่างครบถ้วนแล้ว ผู้ป่วยยังคงยืนยันที่จะไม่รับการรักษาด้วยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตย่อมเป็นการใช้สิทธิตามที่กฎหมายรับรองในพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 8 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย แต่หากถือว่าการปฏิเสธนั้นเป็นการทำความตกลงที่ทำให้แพทย์ละเมิดต่อจริยธรรมแห่งวิชาชีพซึ่งถูกรับรองโดยกฎหมาย ย่อมเป็นความตกลงอันขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน จะถือเป็นการแสดงเจตนาที่ขัดต่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 373 และพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มาตรา 9 ย่อมไม่อาจนำมาอ้างเป็นเหตุยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบได้

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าความยินยอมที่จะไม่รับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตในทุกกรณีหรือการปฏิเสธไม่รับบริการสาธารณสุข โดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตนั้นน่าจะไม่ต้องพิจารณาข้อกฎหมายตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 เพราะความยินยอมดังกล่าวเป็นเพียงความประสงค์ของผู้ป่วยหรือผู้รับบริการสาธารณสุขที่ไม่มีการกล่าวถึงการยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพที่ได้ปฏิบัติตามความจำนนด้วย และแพทย์ไม่น่าจะต้องรับผิดชอบหากเกิดผลร้ายอันมาจากการตัดสินใจของผู้ป่วยหลังจากได้รับทราบวิธีการรักษาและผลการรักษาหรือผลแห่งการปฏิเสธการรักษานั้นด้วย

ดังนั้น เมื่อการปฏิบัติตามความประสงค์ของผู้ป่วยเป็นสิ่งที่บุคลากรสาธารณสุขพึงกระทำตาม การฝ่าฝืนเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยย่อมเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อความยินยอมของผู้ป่วย แพทย์หรือบุคลากรทางการแพทย์ที่กระทำการอันฝ่าฝืนต่อเจตนาอันยอมต้องรับผิดชอบที่เกิดจากการละเมิดชีวิตและร่างกายของผู้ป่วย รวมถึงความรับผิดทางอาญาไม่ว่าจะเป็นเรื่องความผิดต่อชีวิต ร่างกาย และเสรีภาพต่อผู้ป่วยด้วย ทั้งนี้ ควรมีหนังสือปฏิเสธการรักษาที่เป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อเป็นการทบทวนความต้องการของผู้ป่วยอีกชั้นหนึ่งและเป็น

หลักฐานอันแสดงว่าแพทย์ได้กระทำการนั้นไปตามความประสงค์ของผู้ป่วยโดยไม่ต้องรับผิดชอบ เกิดผลร้ายใด ๆ ขึ้นนั้น แต่ควรจะต้องมีข้อยกเว้นอันเป็นบทคุ้มครองในกรณีผู้ป่วยวิกลจริตที่ ไม่อาจให้ความยินยอมในขณะที่ต้องมีการให้ความช่วยเหลืออย่างเร่งด่วนได้เพื่อช่วยชีวิตผู้ป่วย ให้พ้นจากภาวะวิกลจริตจนกว่าผู้ป่วยนั้นจะกลับมาอยู่ในภาวะที่ให้ความยินยอมเกี่ยวกับการรักษาได้ ตามปกติ

### 5.3 ปัญหาการเข้าแทรกแซงการตัดสินใจปฏิเสธการรับบริการสาธารณสุขของผู้ป่วย

เป็นที่แน่นอนว่า หากแพทย์ผู้ให้การรักษาปฏิบัติตามความประสงค์ของผู้ป่วยแล้ว ย่อมทำให้แพทย์ไม่ต้องรับผิดชอบตามกฎหมายหรือจริยธรรมทางการแพทย์แต่อย่างใด หากแต่หน้าที่ การรักษาผู้ป่วยก็มีใช้หน้าที่ประการเดียวที่แพทย์พึงปฏิบัติ แพทย์เป็นบุคคลที่อาจถือว่าเป็น ตัวแทนของรัฐในด้านการทำให้บริการสาธารณสุขสามารถเข้าถึงผู้ป่วยทุกคนอย่างทั่วถึงและเท่า เทียมตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ อีกทั้งเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดูแลความปลอดภัยและรักษา ความสงบเรียบร้อยมิให้การแสดงเจตนาของผู้ป่วยเกินขอบเขตที่จะทำให้ระเบียบของสังคม สั่นคลอนเพราะการใช้สิทธิที่กระทบต่อศีลธรรมอันดีหรือหน้าที่ตามกฎหมายของผู้ประกอบ วิชาชีพสุขภาพอื่น ๆ ดังนี้ จึงเป็นหน้าที่ที่รัฐต้องเข้ามาควบคุมการใช้สิทธินั้นเพื่อไม่ให้เกิดการใช้ สิทธินั้นกระทบประโยชน์ของส่วนรวม

จากการศึกษาในเรื่องภารกิจของรัฐ ผู้เขียนเห็นว่า รัฐเกิดขึ้นเพื่อตอบสนองความ ต้องการของมนุษย์ เป็นสถาบันที่มีขึ้นเพื่อตอบสนองประโยชน์ส่วนรวม แต่ด้วยสถานะที่รัฐมี อำนาจเหนือกว่าเอกชน รัฐจำเป็นต้องมีอำนาจอยู่อย่างจำกัดเพราะหากรัฐใช้อำนาจได้อย่างไม่ จำกัดแล้ว ย่อมเกิดความไม่เป็นธรรมต่อปัจเจกชน และจะนำมาซึ่งความไม่สงบที่มากกว่าการใช้ สิทธิอย่างไม่จำกัดของปัจเจกชนเสียอีก แม้การดำเนินการของรัฐนั้นจะเป็นไปเพื่อส่วนรวม แต่ หากการนั้น ๆ กระทบต่อปัจเจกชน จะต้องปรากฏว่ามีกฎหมายให้อำนาจแก่รัฐไว้ ทั้งนี้ เพราะ การดำเนินการของรัฐไม่อาจเลือกโดยเจาะจงว่าใช้แนวทางใดมาจำกัดความ ควรนำทฤษฎีหลาย อย่างมาประกอบกันเพื่อพิจารณาการนำไปแก้ไขปัญหาและพัฒนาแนวทางอันเป็นประโยชน์ต่อ ส่วนรวม

ดังที่กล่าวไปแล้วในหัวข้อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนว่า สิทธิพื้นฐานบางอย่าง อาจถูกจำกัดได้ หากการตัดสินใจปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตนั้นมาจากความเชื่อของศาสนาแล้ว ก็ต้องพิจารณาเสรีภาพในการนับถือศาสนา ซึ่งแม้ปรากฏว่าเสรีภาพในการนับถือและปฏิบัติตาม ความเชื่อของศาสนาจะเป็นสิทธิประเภทที่โดยความหมายตามลายลักษณ์อักษรแล้วไม่สามารถ จำกัดได้ หากแต่การใช้เสรีภาพนั้นยังมีข้อจำกัดในบทบัญญัตินั้นเอง ตามที่ปรากฏในมาตรา 31

ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาและย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติหรือประกอบพิธีกรรมตามหลักศาสนาของตน แต่ต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทย ไม่เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของรัฐ และไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” ดังนี้ หากรัฐหรือแพทย์พิสูจน์ได้ว่า การปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตนั้นเป็นเรื่องที่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของปวงชนชาวไทย เป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของรัฐ และต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ย่อมเป็นเรื่องที่จะถูกจำกัดเสรีภาพได้

ในกรณีการปฏิเสธการรับการรักษาด้วยเหตุผลอื่น จำต้องพิจารณามาตรา 25 ประกอบมาตรา 26 ของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ โดยหลักบุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำกรนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นว่านั้นไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น รวมถึงไม่ถูกจำกัดหรือห้ามไว้ตามในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น ดังนั้น อาจตีความได้ว่า หากการใช้สิทธิและเสรีภาพอย่างใดเป็นเรื่องที่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น ย่อมเป็นเรื่องที่ต้องมีการกฎหมายขึ้นมาจำกัดการใช้สิทธิเช่นว่านั้น แต่ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลไม่ได้

### 5.3.1 เหตุผลหลักที่ทำให้รัฐมีอำนาจจำกัดหรือแทรกแซงการใช้สิทธิการปฏิเสธการรักษาพยาบาล

โดยหลักการของสิทธิมนุษยชนและหลักการตามรัฐธรรมนูญ ผู้ป่วยย่อมใช้สิทธิในชีวิตและร่างกายของตนเองได้อย่างไม่จำกัดเท่าที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ให้ ดังนี้ ผู้ป่วยย่อมมีสิทธิที่จะเลือกปฏิเสธการรักษาพยาบาลได้แม้ว่าการปฏิเสธนั้นจะมีผลร้ายต่อตัวเอง แต่หากว่าการใช้สิทธิเช่นนั้นมีผลโดยตรงหรือมีนัยยะที่มีลักษณะเป็นการละเมิดต่อสิทธิหรือหน้าที่ของผู้หนึ่งผู้ใด หรือกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาย่อมไม่อาจกระทำได้ โดยหากการที่ผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาจะทำให้ตนเองต้องเสี่ยงกับอันตรายหรือความตายนั้น ถือเป็นสิ่งที่สร้างผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวมด้วยเหตุผลหลัก 2 ข้อ ได้แก่

- 1) ผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวมในด้านความมั่นคงของรัฐ



ความมั่นคงแห่งรัฐ (State Security) เป็นเรื่องประโยชน์ส่วนรวมที่รัฐต้องคุ้มครอง เพราะหากรัฐใดบกพร่องซึ่งความมั่นคงด้านหนึ่งด้านใด ย่อมจักก่อให้เกิดความระส่ำระสายของ ประชากรที่อยู่ร่วมกันในสังคมไม่มากก็น้อย ตัวอย่างในเรื่องการที่รัฐเข้าไปแทรกแซงการใช้ อำนาจของปัจเจกชนอื่นเพื่อป้องกันการใช้อำนาจอย่างไร้ขอบเขตและส่งผลให้สังคมไม่เป็น ระเบียบ เช่น กรณีที่รัฐวางนโยบายให้ประชากรทุกคนต้องได้รับการศึกษาขั้นต่ำ หรือการที่รัฐ ออกกฎหมายบังคับให้ผู้ขับขี่รถจักรยานยนต์บนทางจราจรต้องสวมหมวกนิรภัย เรื่องดังกล่าวแม้ โดยสภาพจะเป็นการเลือกใช้สิทธิของบุคคลที่จะไม่เข้าศึกษาต่อในชั้นมัธยมศึกษาหรือการที่คน หนึ่งคนเลือกจะไม่สวมหมวกนิรภัยเมื่อตนขับขี่รถจักรยานยนต์บนถนนทางหลวง หากไม่มี กฎหมายบังคับให้ปัจเจกชนเหล่านั้นต้องปฏิบัติตามแนวทางที่รัฐกำหนด ย่อมเป็นเรื่องที่กระทบต่อ ความมั่นคงทางสังคม อันเป็นหนึ่งในสี่ความมั่นคงพื้นฐานของรัฐด้วย

การมีระบบสาธารณสุขที่ดีก็เป็นเรื่องสำคัญอันเป็นรากฐานแห่งความมั่นคงของชาติ โดยสิทธิเกี่ยวกับสุขภาพที่มนุษย์ทุกคนพึงได้รับ (Entitlement) ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครอง สุขภาพซึ่งทุกคนควรมีความเสมอภาคกันในโอกาสที่จะได้รับการส่งเสริมและการคุ้มครอง รวมถึง มีเสรีภาพ (Freedom) ในทางสุขภาพ เช่น เสรีภาพที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับสุขภาพและร่างกายของตน รวมถึงสิทธิอนามัยเจริญพันธุ์ เป็นต้น และองค์การอนามัยโลกได้กำหนดหน้าที่ของภาครัฐที่ เกี่ยวกับสิทธิด้านสุขภาพไว้ซึ่งสอดคล้องกับของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (ICESCR) ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีไว้ว่า รัฐภาคีมีข้อผูกพันที่จะดำเนินการ ส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิด้านสุขภาพโดยไม่เลือกปฏิบัติ มีขั้นตอนและเป้าหมายการดำเนินการที่ ชัดเจน

ในกรณีที่ผู้ป่วยได้ใช้เสรีภาพตัดสินใจเกี่ยวกับสุขภาพและร่างกายของตนโดยปฏิเสธ การรักษาในสถานการณที่ฉุกเฉินและเป็นอันตรายต่อชีวิต เช่น ผู้ป่วยนั้นตกเป็นผู้ป่วยฉุกเฉิน วิกฤต<sup>183</sup> ต้องมีการทำหัตถการในร่างกายแต่ผู้ป่วยที่ยังมีสติอยู่กลับปฏิเสธไม่ให้มีการปฐมพยาบาล หรือการปฏิบัติการทางการแพทย์เพื่อเยียวยาสถานการณ์ การกระทำดังกล่าวอาจถือเป็นการใช้สิทธิ โดยละเมิดต่อหน้าที่ของผู้ปฏิบัติงาน ทำให้ผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์นั้นไม่อาจทำให้การ

<sup>183</sup> ประกาศคณะกรรมการการแพทย์ฉุกเฉิน เรื่อง หลักเกณฑ์การประเมินเพื่อคัดแยกผู้ป่วยฉุกเฉินและ มาตรฐานการปฏิบัติการฉุกเฉิน พ.ศ.2554 ข้อ 4 (1) ผู้ป่วยฉุกเฉินวิกฤต ได้แก่ บุคคลซึ่งได้รับบาดเจ็บหรือมีอาการ ป่วยกะทันหันซึ่งมีภาวะคุกคามต่อชีวิต ซึ่งหากไม่ได้รับการปฏิบัติการแพทย์ทันทีเพื่อแก้ไขระบบการหายใจ ระบบ ไหลเวียนเลือดหรือระบบประสาทแล้ว ผู้ป่วยจะมีโอกาสเสียชีวิตได้สูง หรือทำให้การบาดเจ็บหรืออาการป่วยของ ผู้ป่วยฉุกเฉินนั้นรุนแรงขึ้นหรือเกิดภาวะแทรกซ้อนขึ้นได้อย่างฉับไว

ให้ใช้สัญลักษณ์ “สีแดง” สำหรับผู้ป่วยฉุกเฉินวิกฤต

ดำเนินการนั้นบรรลุเป้าหมายอันเป็นเรื่องความปลอดภัยของชีวิตผู้ป่วยและไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์แห่งการปฏิบัติงานในฐานะตัวแทนของรัฐที่ต้องคุ้มครองชีวิตและร่างกายของประชาชนในสังคมได้ ถือเป็นเรื่องที่กระทบต่อความมั่นคงทางสังคมและเศรษฐกิจอันเป็นส่วนหนึ่งของความมั่นคงแห่งชาติเพราะการใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาที่ข่มขู่ส่งผลกระทบต่อการรักษาชีวิตอันเป็นหน้าที่ของแพทย์ที่ต้องทำการรักษาให้ผู้ป่วยอยู่ในสภาพที่ดี ในสถานการณ์ดังกล่าวไม่ใช่กรณีที่ผู้ป่วยได้แสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาไว้ล่วงหน้าหากว่าตนนั้นต้องอยู่ในสภาพทนทุกข์ทรมานที่ไม่อาจรักษาให้หายขาดได้ แต่เป็นเรื่องที่แพทย์สามารถเยียวยาได้ทันทั่วทั้ง การใช้สิทธิเช่นนั้นย่อมทำให้ผู้มีหน้าที่ต้องกระทำผิดหน้าที่และเป็นการใช้สิทธิโดยเป็นอันตรายต่อสุขภาพของตนเองและจริยธรรมของมหาชนอันไม่อาจยอมรับได้ เช่นเดียวกับในกรณีการฆ่าตัวตาย ซึ่งเป็นกระทบต่อความมั่นคงของสังคมเพราะการสูญเสียทรัพยากรมนุษย์อย่างผิดธรรมชาติ ไม่ว่าจะคนผู้นั้นจะมีคุณวุฒิและวิวุฒิเช่นไร ย่อมเป็นเรื่องที่มีผลต่อมูลค่าทางเศรษฐกิจ<sup>184</sup> ซึ่งมูลค่าดังกล่าวไม่ใช่เรื่องที่เราสามารถกล่าวถึงผลกระทบที่เกิดขึ้นได้อย่างชัดเจน ทั้งเรื่องการฆ่าตัวตายยังเป็นการกระทำที่ผิดต่อศีลธรรมอันดีในหลาย ๆ สังคม และยังมีแนวโน้มที่จะเป็นกระแส (viral) ในยุคที่ผู้คนในสังคมมีปัญหาสุขภาพจิตกันเป็นจำนวนมากด้วย

## 2) ผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวมในด้านศีลธรรมอันดีของประชาชนและสังคม

ด้วยวิทยาการทางการแพทย์ที่มีการพัฒนาขึ้นตามยุคสมัยของสังคมที่เจริญเติบโตและเปลี่ยนแปลงไป ทำให้มีการคิดค้นเทคโนโลยีทางการแพทย์เพื่อตอบสนองความต้องการของผู้ป่วยมากขึ้น และมีการกระทำทางการแพทย์จำนวนมากไม่น้อยที่เป็นประเด็นทางสังคม อาทิ การทำแท้งอันเป็นเรื่องที่มีกฎหมายให้อำนาจแพทย์ทำแท้งได้ในกรณีที่กฎหมายกำหนด ดีความโดยการขายความจากข้อบังคับแพทยสภา เป็นเรื่องศีลธรรมเกี่ยวกับการเบียดเบียนชีวิตเพราะในทุกสังคม ทุกความเชื่อทางศาสนาล้วนแล้วแต่มีการบัญญัติและคำสอนให้มีการเคารพสิทธิของผู้ที่มีโอกาสจะเกิดขึ้นมาเป็นมนุษย์ แต่อาจมีปัจจัยบางประการที่อาจทำให้ต้องตัดสินใจในการละทิ้งการให้กำเนิดชีวิตดังกล่าว ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลทางสุขภาพของมารดาหรือเหตุผลทางกฎหมายก็ตาม โดยการกระทำดังกล่าวต้องมีกฎหมายรับรองให้ทำ ผู้กระทำจึงจะถือว่าไม่มีความผิด บางประเทศก็มีการนำหลักคำสอนของศาสนาไปบัญญัติเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมาย เช่น ในสังคมที่มีการนับถือศาสนาคริสต์นิกายโรมันคาทอลิกอย่างเคร่งครัดอย่างประเทศอิตาลี บัญญัติให้การทำแท้งในสตรีที่มีอายุครรภ์เกิน 12 สัปดาห์เป็นเรื่องผิดกฎหมายและแพทย์ที่ดำเนินการทำแท้งให้ผู้ป่วยย่อมมี

<sup>184</sup> กรมสุขภาพจิต, “วันป้องกันการฆ่าตัวตายโลก (World Suicide Prevention Day)”, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กันยายน 2561, จาก <https://www.dmh.go.th/news/view.asp?id=1045>

ความผิดด้วย เป็นต้น ในขณะที่ประเทศไทยกำหนดให้มีความผิดฐานทำแท้งผู้อื่น แต่หากผู้กระทำเป็นแพทย์และมีเหตุตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ผู้กระทำย่อมไม่มีความผิด

ในขณะที่การทำการุณยฆาต (Mercy killing) หรือ การทำ Euthanasia หากมองในแง่ นโยบายแห่งรัฐแล้ว โดยลักษณะของการกระทำก็อาจมองเป็นเรื่องการเจตนาฆ่าได้ ทั้งรูปแบบการกระทำที่เป็นการมุ่งหมายให้เกิดความตายโดยการลงมือกระทำของแพทย์และรูปแบบการนิ่งเฉยไม่ป้องกันความตายที่จะเกิดขึ้น แต่หากพิจารณาโดยความมุ่งหมายแล้ว การกระทำทั้งสองอย่างล้วนแล้วแต่เป็นการปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วยซึ่งเป็นเจ้าของชีวิตที่ต้องทุกข์ทรมานกับโรคร้ายใด ๆ ที่ไม่อาจรักษาให้หายขาดได้และการมีชีวิตอยู่ต่อไปจะเป็นการทรมานยิ่งกว่าการยึดชีวิตต่อไป เช่นนี้ ในประเทศที่มีการยอมรับการทำการุณยฆาต หรือ Euthanasia หากเป็นการกระทำโดยแพทย์ต่อผู้ป่วยที่เข้าหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดเกี่ยวกับการกระทำนั้นแล้ว เมื่อผู้ป่วยได้แสดงเจตนาอย่างชัดเจนและแพทย์ปฏิบัติตามเจตนารมณ์เช่นนั้น กฎหมายของประเทศนั้น ๆ ย่อมยกเว้นความผิดให้การกระทำอันมีลักษณะเป็นการกระทำโดยเจตนาฆ่าของแพทย์ สำหรับประเทศไทยเองก็ปรากฏข้อกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการปล่อยให้ผู้ป่วยจากไปอย่างสงบในวาระสุดท้ายของชีวิตที่มีลักษณะเป็น passive euthanasia ในพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 12

ในส่วนของ การปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยที่ไม่ใช่กรณีผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต ผู้เขียนเห็นว่า แม้เป็นเรื่องสิทธิส่วนตัว (right of privacy) ที่ทุกคนจะต้องเคารพเจตนาที่ผู้ป่วยไม่ประสงค์ให้มีการเยียวยาชีวิตและร่างกายของตนเอง แต่ก็มีใช้สิทธิเด็ดขาดที่ผู้ป่วยนั้นจะใช้ อย่างไรก็ตาม หากการใช้สิทธิดังกล่าวไม่ได้มีลักษณะเป็นการใช้สิทธิที่จะตาย (the right to die) ที่เป็นการยึดชีวิตของผู้ป่วยที่มีความทุกข์ทรมานจากสภาพร่างกายที่เป็นอยู่ จึงควรมีกรอบในการใช้สิทธิดังกล่าวเพราะแพทย์ไม่อาจทราบได้ว่า เป็นการใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาด้วยความเข้าใจในสิทธิของผู้ป่วยอย่างแท้จริงหรือไม่ หรือการใช้สิทธิเช่นนั้นอาจจะมีลักษณะเป็นการแสดงความประสงค์แอบแฝงเพื่อการฆ่าตัวตายของผู้ป่วยหรือไม่ และในกรณีที่ญาติของผู้ป่วยไม่ได้รับรู้ถึงการแสดงเจตนาเช่นนั้นอาจทำให้เกิดความเข้าใจผิดว่าแพทย์ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ก็เป็นได้ อีกทั้งการใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาอย่างไร้ขอบเขตอาจถือเป็นเรื่องที่ทำลายจริยธรรมแห่งวิชาชีพของแพทย์ด้วย แต่หากเป็นการแสดงความประสงค์อย่างชัดเจนโดยเข้าใจถึงสภาพโรคที่ผู้ป่วยประสบอยู่ วิธีการรักษา ผลการรักษา และผลจากการไม่รับการรักษาแล้วผู้ป่วยยังยืนยันที่จะไม่รับการรักษา เช่นนี้ควรมีการทำหนังสือแสดงเจตนาไม่รับการรักษาหรือยินยอมที่จะไม่รับการรักษาอย่างชัดเจน และหนังสือดังกล่าวควรเป็นหนังสือที่กฎหมายรับรองให้ผู้ป่วยได้ใช้สิทธิตามที่ประสงค์ โดยต้องคุ้มครองให้แพทย์ได้ปฏิบัติตามที่ผู้ป่วยต้องการ ไปพร้อมกับความมั่นใจว่าการกระทำของตนนั้นจะไม่ถูกเรียกร้องให้ต้องรับผิดชอบในภายหลัง

ดังนั้น จากเหตุผลหลักที่ยกมาทั้งสองข้อ หากแพทย์หรือรัฐพิสูจน์ได้ว่า ผู้ป่วยจงใจใช้สิทธิที่ตนมีในการทำทายาทหน้าทีของแพทย์หรือผู้ป่วยจงใจทำลายชีวิตของตนเองภายใต้ประโยชน์ที่รัฐคุ้มครองให้สำหรับการตัดสินใจในเรื่องสุขภาพของตนเอง แพทย์หรือรัฐก็อาจนำเหตุผลนี้มาแสดงเพื่อคุ้มครองการกระทำที่เป็นไปเพื่อพิทักษ์รักษาชีวิตของผู้ป่วยนั้นได้

### 5.3.2 สภาพของการถูกจำกัดสิทธิการปฏิเสธการรักษาพยาบาล

แม้การรักษาพยาบาลโดยสภาพแล้วไม่ใช่การกระทำทางปกครอง เพราะไม่ใช่การกระทำที่แพทย์มีอำนาจเหนือผู้ป่วย เพียงแต่แพทย์อยู่ในฐานะผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในการกระทำต่อร่างกายเพื่อรักษาความเจ็บป่วยของผู้ป่วย และก่อนที่แพทย์จะทำการรักษาได้ก็ต้องได้รับความยินยอมต่อผู้ป่วยได้ แต่ผู้เขียนเห็นว่า บางการกระทำของแพทย์ก็อาจมีลักษณะเป็นการกระทำทางปกครองได้ เช่น กรณีที่มีกฎหมายบังคับให้ประชาชนต้องรับบริการสาธารณสุข แพทย์ผู้ได้รับมอบหมายหน้าที่ย่อมมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและต้องดำเนินการตามที่กฎหมายนั้น ๆ ได้ อาทิเช่น ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ.2558 มาตรา 34 เจ้าพนักงานควบคุมโรคที่ได้รับแต่งตั้ง<sup>185</sup> มีอำนาจดำเนินการให้ผู้ที่ป่วยหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดมารับการตรวจหรือรักษา หรือรับการชันสูตรทางการแพทย์ และเพื่อความปลอดภัยอาจดำเนินการโดยการแยกกักกัน หรือคุมไว้สังเกต เป็นต้น จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า หากมีกฎหมายให้อำนาจแพทย์ซึ่งอาจได้รับแต่งตั้งเป็นเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติงานตามกฎหมายนั้น ๆ ย่อมมีอำนาจตามกฎหมายที่จะบังคับให้ผู้ป่วยเข้ารับบริการสาธารณสุข ในกรณีของการควบคุมโรคติดต่อก็เพื่อสวัสดิภาพของประชาชนในสังคมและความมั่นคงในชีวิตของประชากรในประเทศ

ในพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551 เองก็มีหลักการทางปกครองตามที่ปรากฏในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติว่า การประกาศใช้กฎหมายว่าด้วยการแพทย์ฉุกเฉินมีเป้าประสงค์หลักก็เพื่อการคุ้มครองสิทธิผู้ป่วยฉุกเฉินในการเข้าถึงระบบการแพทย์ฉุกเฉินที่จะต้องเป็นไปอย่างทั่วถึง เท่าเทียม มีคุณภาพมาตรฐาน เช่นนี้ จึงไม่อาจกล่าวได้ว่า การรักษาพยาบาลไม่ใช่เรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกระทำทางปกครองที่รัฐจะไม่มีอำนาจก้าวล่วงสิทธิของเอกชนได้อย่างสิ้นเชิง อย่างไรก็ตาม หากภาครัฐเล็งเห็นว่า การใช้สิทธิของผู้ป่วยนั้นจะมีผลเป็นปฏิปักษ์ต่อประโยชน์ส่วนรวม ไม่ว่าจะเป็นการกระทบด้านใด สิ่งที่รัฐทำได้คือการจำกัดการใช้สิทธิดังกล่าวของผู้ป่วยอย่างชัดเจนเพื่อไม่ให้กระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือศีลธรรมอันดีและหน้าที่ตาม

<sup>185</sup> พระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ.2558 มาตรา 47 “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา”

จรรยาบรรณของผู้ปฏิบัติงานด้านสาธารณสุขและให้ความคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ที่ปฏิบัติงานตามหน้าที่ของตน โดยอาจเป็นกรณีที่รัฐออกกฎหมายเพื่อกำหนดเงื่อนไขกรณีที่ผู้ป่วยจะใช้สิทธิปฏิเสธการรักษานอกเหนือจากการแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขในวาระสุดท้ายของชีวิตในทำนองว่า ในกรณีที่ผู้ป่วยจะปฏิเสธการรักษา การปฏิเสธนั้นต้องกระทำโดยชัดแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรและโดยความเข้าใจอันดีของผู้ป่วย แพทย์ที่ได้ทำตามความประสงค์เช่นนั้นแล้วย่อมไม่ต้องรับผิดชอบหากเกิดผลร้ายใด ๆ ขึ้น เว้นแต่หากการปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย เป็นเรื่องที่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ว่าทำให้ผู้ป่วยได้รับอันตรายถึงแก่ชีวิตในขณะนั้น ผู้ป่วยไม่อาจใช้สิทธิเช่นนั้นได้ รวมถึงกรณีที่ผู้ป่วยไม่อาจให้ความยินยอมหรือปฏิเสธการรักษาเองได้ หากความประสงค์ของผู้มีอำนาจให้ความยินยอมแทนผู้ป่วยขัดต่อประโยชน์สูงสุดของตัวผู้ป่วยเอง แพทย์มีอำนาจไม่ปฏิบัติตามความยินยอมเช่นนั้นได้ ทั้งนี้ หากแพทย์ได้กระทำโดยเจตนาอันดีและบริสุทธิ์ ตามหลักจริยธรรมทางการแพทย์และประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยแล้ว ย่อมพ้นจากความรับผิดชอบใด ๆ ที่เกิดจากการกระทำเช่นนั้นได้

การทำหนังสือปฏิเสธการรักษาเป็นลายลักษณ์อักษรที่มีขึ้นตามอำนาจของกฎหมาย จะทำให้แพทย์สามารถทำการรักษาได้อย่างเต็มประสิทธิภาพมากขึ้น เพราะหากแพทย์สังเกตเห็นว่า การปฏิเสธการรักษาจะทำให้สุขภาพของผู้ป่วยแย่ลงแต่ไม่ถึงขนาดทำให้ถึงแก่ชีวิตหรือเป็นอันตรายสาหัส แพทย์ย่อมมีความลังเลที่จะปฏิบัติตามเจตนา นั้น แต่โดยทั่วไปก็ต้องทำตามความต้องการดังกล่าว เพราะการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อความยินยอมของผู้ป่วยย่อมเป็นละเมิด ส่วนกรณีที่ผู้ป่วยต้องมีผู้ให้ความยินยอมแทนเพราะตกอยู่ในภาวะอันตรายที่เสี่ยงแก่ชีวิตหรือกรณีที่โดยสภาพของผู้ป่วยไม่อาจปฏิเสธการรักษาเองได้และผู้ป่วยไม่ได้แสดงเจตนาล่วงหน้าเกี่ยวกับการรักษาของตนไว้ แต่ผู้แทนของผู้ป่วยกลับใช้อำนาจไปในทางที่ไม่เป็นประโยชน์แก่ผู้ป่วย เช่นนี้ การให้อำนาจแพทย์มีสิทธิตัดสินใจถือเป็นการกรองการใช้สิทธิของผู้ป่วยไม่ให้เป็นปฏิบัติต่อดตนเองหรือผู้อยู่ในความปกครองดูแล และตามจริยธรรมทางการแพทย์ในการทำเพื่อประโยชน์สูงสุดแก่ผู้ป่วย แพทย์อาจตัดสินใจช่วยชีวิตของผู้ป่วยโดยไม่ทำตามความต้องการที่จะทำให้ชีวิตของผู้ป่วยตกอยู่ในอันตรายได้โดยอำนาจของกฎหมายดังกล่าว

ดังนั้น ประเด็นนี้อาจสรุปได้ว่า หากการปฏิเสธการรับการเปลี่ยนถ่ายโลหิตในกรณีทั่วไป ผู้ป่วยย่อมมีสิทธิปฏิเสธไม่รับการรักษาแม้ว่าการปฏิเสธนั้นจะเป็นอันตรายต่อตัวผู้ป่วยเองและผู้ป่วยได้เข้าใจถึงสภาพของอาการและผลจากการไม่รับการรักษาแล้ว เป็นเลือกการใช้สิทธิตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเอง การใช้สิทธิเช่นนั้นย่อมไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแต่อย่างใด ซึ่งอาจเทียบได้จากแนวคำวินิจฉัยของศาลในต่างประเทศที่ผู้เขียนยกขึ้นมาศึกษา รวมถึงการที่ผู้ป่วยเลือกตัดสินใจปฏิเสธการถ่ายโลหิตหรือใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาโดย



อาศัยเหตุผลเรื่องเสรีภาพในนับถือและปฏิบัติตามหลักคำสอนที่ตนเองเคารพนับถือ เช่น กรณีผู้ป่วยที่นับถือลัทธิพยานพระยะโฮวาห์ ย่อมเป็นเสรีภาพในการนับถือศาสนาและเป็นการเลือกปฏิบัติศาสนกิจและข้อบัญญัติตามความเชื่อของตนเองตามที่รัฐธรรมนูญได้รับรองสิทธิไว้ให้ อย่างไรก็ตาม การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลเหล่านี้ต้องมีขอบเขต ซึ่งในเรื่องนี้ขอบเขตของเสรีภาพในการนับถือศาสนา คือ การปฏิบัติตามความเชื่อของศาสนานั้นต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมือง และไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน แม้สิทธิของผู้ป่วยจะเป็นเรื่องที่ต้องแยกออกจากเสรีภาพในการปฏิบัติตามพิธีกรรมในทางศาสนาที่ตามโดยหลักและข้อปฏิบัติสากลทั่วไปแล้วแพทย์ซึ่งทำหน้าที่ในการช่วยเหลือผู้ป่วยจะต้องพูดโน้มน้าวให้ผู้ป่วยรับการรักษามีประสิทธิภาพและเป็นวิธีที่สามารถช่วยเหลือชีวิตผู้ป่วยที่ดีที่สุดก่อน แต่หากได้พูดโน้มน้าวแล้ว แต่ผู้ป่วยไม่เชื่อหรือไม่ปฏิบัติตาม ดังนี้แพทย์จะต้องเคารพการตัดสินใจของผู้ป่วย เพราะหากทำการใด ๆ ที่ขัดต่อเจตจำนงของผู้ป่วยในการรักษา ย่อมขัดต่อสิทธิในชีวิตและร่างกายของผู้ป่วยเอง และแพทย์ย่อมมีความผิดตามกฎหมาย แต่ในกรณีที่อยู่ในสถานการณ์เร่งด่วนฉุกเฉิน และมีความจำเป็นซึ่งส่งผลต่อชีวิตของผู้ป่วย เพื่อเป็นการรักษาไว้ซึ่งชีวิตของผู้ป่วยเอง แพทย์ย่อมมีสิทธิที่จะรักษาโดยวิธีการถ่ายโลหิตได้ ในกรณีนี้แพทย์ผู้ทำการรักษารวมถึงเจ้าหน้าที่คนอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องย่อมไม่มีความผิดและความรับผิดชอบตามกฎหมาย<sup>186</sup>

แต่ในกรณีของผู้ป่วยเด็ก หน้าที่ของรัฐในการคุ้มครองเด็กมีน้ำหนักกว่าเสรีภาพในการนับถือศาสนา เนื่องจากการเลือกนับถือศาสนาของผู้ยังไม่บรรลุนิติภาวะนั้นมักมิใช่มาจากการตัดสินใจของเด็กอย่างเต็มที่เพราะยังอยู่ใต้อิทธิพลของบิดามารดาหรือผู้แทนโดยชอบธรรม ซึ่งการตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาที่ผู้แทนโดยชอบธรรมเลือกให้บุตรของตนเองโดยอิงจากความเชื่อทางศาสนาอาจเป็นผลเสียต่อชีวิตและร่างกายของเด็กมากกว่า การตัดสินใจเกี่ยวกับเด็กจึงเป็นเรื่องที่รัฐสามารถเข้าไปควบคุมได้ และคำวินิจฉัยของศาลต่างประเทศส่วนมากมักจะให้น้ำหนักเรื่องการคุ้มครองประโยชน์ของผู้ป่วยเด็กมากกว่าการใช้เสรีภาพในการปฏิบัติตามความเชื่อของศาสนา และเห็นด้วยกับการกระทำของแพทย์ที่เลือกช่วยชีวิตผู้ป่วยเด็กเมื่อมีข้อบ่งชี้ว่าต้องทำการรักษาชีวิตด้วยวิธีการรักษานั้น ๆ แม้ขัดต่อความประสงค์ของบิดามารดาหรือตัวเด็กเองก็ตาม ดังนั้น แพทย์ย่อมแทนตนในฐานะรัฐที่ต้องคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยเด็กย่อมสามารถดำเนินการรักษาอันเป็นประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยนั้นได้

<sup>186</sup> นิรมัย พิศแข มั่นจิตร, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 20, น.18.

## บทที่ 6

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 6.1 บทสรุป

การปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยมีลักษณะเป็นการไม่ให้ความยินยอมที่จะให้แพทย์รักษาตามอาการเจ็บป่วยที่ได้ตรวจพบหรืออาจมีลักษณะเป็นการยินยอมที่จะไม่ทำการรักษาโรคร้ายที่ตนเป็นอยู่ ทั้งนี้ สิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นสิทธิธรรมชาติที่ติดตัวมนุษย์ทุกคนมาตั้งแต่เกิด เมื่อมนุษย์มีสิทธิในชีวิตของตนย่อมแสดงว่าสามารถตัดสินใจใด ๆ เกี่ยวกับร่างกายของตนก็ได้ซึ่งเรียกว่า สิทธิที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเอง (The right to self-determination) การปฏิเสธการรักษา ก็เป็นการใช้สิทธิตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเองที่ได้รับการรับรองในวงการแพทย์และวงการกฎหมายในระดับสากล ไม่ว่าจะเป็นในที่ประชุมสมัชชาขององค์การอนามัยโลก (World Health Assembly) ค.ศ.1970 ที่มีมติว่า “สิทธิที่จะมีสุขภาพดี (The right of health) เป็นสิทธิพื้นฐานของสิทธิมนุษยชน” และตามที่สิทธิมนุษยชนด้านคุณภาพตามที่องค์การอนามัยโลกได้กำหนดไว้ เมื่อ ค.ศ.1976 ไว้ว่าผู้ป่วยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา (The right to refuse treatment) ได้

เรื่องสิทธิปฏิเสธการรักษาในประเทศไทยอาศัยหลักความยินยอมเพื่อให้แพทย์รักษาพยาบาลอันมีลักษณะของการกระทำต่อร่างกาย โดยก่อนที่แพทย์จะทำการรักษาจะต้องขอความยินยอมจากผู้ป่วยหรือผู้แทนของผู้ป่วยในกรณีที่ผู้ป่วยไม่สามารถให้ความยินยอมเองได้ หากการรักษาพยาบาลใดกระทำไปโดยฝ่าฝืนต่อความยินยอมย่อมถือเป็นกระทำละเมิดต่อร่างกายและอนามัยของผู้ป่วย ต่อมาเมื่อมีพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 ได้มีการนำเรื่องสิทธิในการเข้าถึงข้อมูล สิทธิการตัดสินใจเกี่ยวกับตัวเอง และสิทธิการปฏิเสธการรักษาอันเป็นสิทธิพื้นฐานของผู้ป่วยมาบัญญัติไว้เป็นแนวทางสำหรับบุคลากรด้านสาธารณสุขที่ให้ปฏิบัติตามสิทธิ นั้น ประกอบกับมีแนวปฏิบัติตามคำประกาศสิทธิผู้ป่วยของสมาคมวิชาชีพด้านสุขภาพที่ได้ประกาศหลักการรับรองสิทธิผู้ป่วยให้เป็นแนวปฏิบัติของผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพก่อนหน้านั้นด้วย

สำหรับการเปลี่ยนถ่ายโลหิต เป็นการรักษาพยาบาลที่ต้องมีการถ่ายโลหิตเข้าสู่ร่างกายผู้ป่วยที่มีข้อบ่งชี้ว่าต้องรับการรักษาโดยการทดแทนโลหิตที่ร่างกายสูญเสียให้กลับไปอยู่ในระดับปกติ วิธีการรักษาความเจ็บป่วยดังกล่าวแม้จะทำให้ผู้ป่วยสามารถหายจากโรคได้ แต่หากกรรมวิธี

การรักษา นั้น ไม่ตรงประสงค์ของผู้ป่วยเพราะผู้ป่วยได้แสดงเจตนาปฏิเสธวิธีการรักษาด้วยเหตุผลส่วนตัว เช่น เหตุจากหลักปฏิบัติตามคำสอนของศาสนา เหตุจากการไม่อาทอนความเจ็บปวดจากการรักษาได้ต่อ เป็นต้น เช่นนี้แพทย์ก็ต้องปฏิบัติตามความประสงค์นั้น แต่ในบางกรณีการใช้สิทธิของผู้ป่วยอาจมีลักษณะเป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่พลเมืองและความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีได้อันเป็นเรื่องที่ฝ่าฝืนต่อหลักการใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และรัฐธรรมนูญฉบับก่อนหน้าที่รับรองในเรื่องดังกล่าวไว้เหมือนกัน ดังนี้ การใช้สิทธิในลักษณะเช่นนั้นจึงไม่อาจปฏิบัติตามได้

เรื่องการปฏิเสธการถ่ายโลหิตในต่างประเทศก็มักปรากฏข้อพิพาทกรณีที่แพทย์ดำเนินการรักษาโดยการถ่ายโลหิตไปโดยฝ่าฝืนต่อความต้องการของผู้ป่วยหรือผู้แทนของผู้ป่วยเมื่อมีข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ป่วยนั้นอยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายแก่ชีวิตหรือผู้ป่วยนั้นเป็นผู้ป่วยเด็ก โดยในกลุ่มประเทศกฎหมายคอมมอนลอว์ แพทย์มักยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ป่วยนั้นรับการรักษาด้วยการเปลี่ยนถ่ายโลหิต โดยแพทย์มักอ้างข้อจริยธรรมในการต่อสู้ในทางศาลว่า การกระทำนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยและเป็นสถานการณ์ฉุกเฉินที่แพทย์มีหน้าที่ต้องช่วยเหลือให้ผู้ป่วยรอดชีวิต ส่วนปัญหาเกี่ยวกับการใช้สิทธิปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิตของผู้ป่วยในประเทศไทยนั้น ตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยพิจารณาเรื่องการปฏิเสธการถ่ายโลหิตของกลุ่มศาสนา คริสเตียนพยานพระยะโฮวาไว้ในเรื่องเสร็จที่ 250/2546 เป็นข้อปัญหาที่เกิดขึ้นก่อนมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติการแพทย์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2551 ในขณะที่มีการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยสุขภาพแห่งชาติและกฎหมายว่าด้วยการแพทย์ฉุกเฉินแล้ว ในการปฏิเสธการรักษากรณีทั่วไป ผู้ป่วยหรือผู้รับบริการสาธารณสุขทุกคนย่อมมีสิทธิปฏิเสธการเปลี่ยนถ่ายโลหิต แม้ว่าการปฏิเสธนั้นจะเป็นผลเสียต่อสุขภาพของบุคคลนั้นก็ตามเพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิผู้ป่วยและหลักจริยศาสตร์ทางการแพทย์ที่ยอมรับกันทั่วไป และแพทย์ไม่ควรต้องรับผิดชอบจากการปฏิบัติตามความจำนองเช่นนั้น แต่ในกรณีที่มีการปฏิเสธการถ่ายโลหิตนั้นจะทำให้ผู้ป่วยเป็นอันตรายแก่ชีวิต แพทย์จำต้องให้น้ำหนักในเรื่องประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยและการรักษาชีวิตตามหน้าที่ที่ถูกต้องกำหนดในหลักจริยธรรมและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง มิฉะนั้นแพทย์จะต้องรับผิดชอบตามกฎหมายอาญา กฎหมายปกครอง และกฎหมายแห่งวิชาชีพของตน

โดยสรุป ภาพรวมการศึกษาของผู้เขียนจะกล่าวถึงการปฏิเสธการรักษาในสองสถานการณ์หลัก คือการปฏิเสธการรักษาในกรณีทั่วไป กับกรณีการปฏิเสธการรักษาในสถานการณ์ฉุกเฉิน

การปฏิเสธการรักษาโดยทั่วไปสามารถทำได้โดยไม่ต้องมีแบบที่กฎหมายกำหนด แต่ในบางกรณีที่ไม่ได้รับการรักษาของผู้ป่วยส่งผลให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพของผู้ป่วยเอง หาก

แพทย์แจ้งข้อมูลสุขภาพตามที่กฎหมายกำหนดแล้วผู้ป่วยยังคงปฏิเสธที่จะรับการรักษา แพทย์ย่อมต้องเคารพการตัดสินใจนั้น แต่พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 กำหนดข้อยกเว้นที่แพทย์ไม่ต้องแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการรักษาเพื่อให้ผู้ป่วยตัดสินใจไว้ 2 ประการคือ กรณีฉุกเฉินเร่งด่วนและกรณีที่ผู้ป่วยไม่อยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้

การฝ่าฝืนความยินยอมหรือฝ่าฝืนขั้นตอนตามที่กฎหมายว่าด้วยสุขภาพแห่งชาติกำหนดในมาตรา 8 ไม่มีกำหนดโทษไว้ รวมถึงไม่มีบทคุ้มครองบุคลากรด้านสาธารณสุขตามมาตรา 8 วรรคท้าย ทั้งที่พระราชบัญญัติดังกล่าวมีการกำหนดโทษสำหรับการกระทำผิดเรื่องความลับส่วนบุคคลตามมาตรา 7 และการขอความยินยอมสำหรับการทดลองในงานวิจัยตามมาตรา 9 รวมถึงการสร้างบทคุ้มครองให้แก่แพทย์ผู้ปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยได้ตามมาตรา 12 ทั้งที่การปฏิเสธการรักษาในกรณีทั่วไปเกิดขึ้นได้บ่อยและเป็นเรื่องสำคัญต่อชีวิตและอนามัยของผู้ป่วยไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าข้ออื่น

การปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยส่งผลต่อการปฏิบัติงานของแพทย์ กล่าวคือ แพทย์ไม่อาจทำการรักษาผู้ป่วยได้ โดยกรณีที่น่าจะเกิดปัญหาคือการปฏิเสธการรักษาในผู้ป่วยที่มีข้อบ่งชี้ว่าต้องได้รับการรักษาทันทีเพื่อทุเลาความรุนแรงตามอาการโรคที่ตรวจพบ หรือการปฏิเสธการรักษาในสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อช่วยชีวิตผู้ป่วย ผู้ป่วยไม่ให้ความร่วมมือต่อผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์ฉุกเฉินหรือแม้แต่ปฏิเสธการทำหัตถการอันเป็นการขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องซึ่งต่างจากกรณีการปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตซึ่งผู้ป่วยได้แสดงเจตนาไว้ให้แพทย์ได้ทราบล่วงหน้าแล้วในการปฏิเสธการใช้เครื่องมือทางการแพทย์เพื่อยืดชีวิตหรือความเจ็บปวดทรมานต่อไป อันเป็นสิทธิที่จะตายอย่างสมศักดิ์ศรีในรูปแบบของ passive euthanasia โดยการแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขตามมาตรา 12 แห่ง พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 แต่ความมุ่งหมายของผู้ป่วยที่ปฏิเสธการรักษาโดยการเปลี่ยนถ่ายโลหิตทุกกรณีนั้นเป็นเรื่องการใช้สิทธิในการตัดสินใจเพื่อกำหนดสิทธิในชีวิตและร่างกายของตนเอง แม้จะมีความเสี่ยงที่อาจทำให้ถึงแก่ความตายและมีความใกล้เคียงการกำหนดการตาย แต่ก็หาใช่การแสดงเจตนาเพื่อกำหนดการตายไม่ เพราะการที่ผู้ป่วยได้แสดงความยินยอมในการรักษาอื่นย่อมแสดงถึงความคาดหวังให้การรักษานั้นสำเร็จลุ่วงไปด้วยเวชปฏิบัติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ผู้ประกอบวิชาชีพสามารถทำหัตถการใด ๆ เพื่อช่วยชีวิตของผู้ป่วยหากตกอยู่ในภาวะฉุกเฉินตามหน้าที่ของตน ยกเว้นเพียงแต่การถ่ายโลหิตเข้าสู่ร่างกายเท่านั้นที่ผู้ป่วยปฏิเสธ

การที่ผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาแล้วทำให้ตนเองต้องเสี่ยงกับอันตรายหรือความตายนั้น อาจถือเป็นเรื่องที่สร้างผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวม กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ป่วยได้ใช้

เสรีภาพตัดสินใจเกี่ยวกับสุขภาพและร่างกายของตนโดยปฏิเสธการรักษาในสถานการณ์ที่ฉุกเฉิน และเป็นอันตรายต่อชีวิต เช่น ผู้ป่วยนั้นตกเป็นผู้ป่วยฉุกเฉินวิกฤต แต่ผู้ป่วยกลับปฏิเสธไม่ให้มีการปฐมพยาบาลหรือการปฏิบัติการทางการแพทย์เพื่อเยียวสถานการณ์อันตรายนั้น การกระทำดังกล่าวอาจถือเป็นการใช้สิทธิโดยละเมิดต่อหน้าที่ของผู้ปฏิบัติงาน ทำให้ผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์นั้นไม่อาจทำให้การดำเนินการนั้นบรรลุเป้าหมายอันเป็นเรื่องความปลอดภัยของชีวิตผู้ป่วย และไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์แห่งการปฏิบัติงานในฐานะตัวแทนของรัฐที่ต้องคุ้มครองชีวิตและร่างกายของประชาชนในสังคมได้ ถือเป็นเรื่องที่กระทบต่อความมั่นคงทางสังคมและเศรษฐกิจอันเป็นส่วนหนึ่งของความมั่นคงแห่งชาติเพราะการใช้สิทธิปฏิเสธการรักษานั้นย่อมส่งผลกระทบต่อการรักษาชีวิตอันเป็นหน้าที่ของแพทย์ที่ต้องทำการรักษาให้ผู้ป่วยอยู่ในอันตราย สถานการณ์เช่นนี้จะต้องระวังเช่นเดียวกับกรณีการป้องกันการฆ่าตัวตาย

ผู้เขียนได้เสนอในการวิเคราะห์ปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์เมื่อผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาพยาบาลและปัญหาการเข้าแทรกแซงการตัดสินใจปฏิเสธบริการสาธารณสุขของผู้ป่วยแล้วว่า การมีกฎหมายเกี่ยวกับแนวปฏิบัติของผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์เรื่องการปฏิเสธการรับการรักษา รวมถึงข้อกำหนดที่กเว้นความรับผิดชอบให้แพทย์ที่ได้ปฏิบัติตามความประสงค์อันชัดเจนของผู้ป่วย น่าจะก่อประโยชน์ในอนาคตต่อระบบการแพทย์มากกว่า เสมือนหนึ่งการทำนิติกรรมสัญญาจากความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาของกลุ่มสัญญา หากไม่มีการทำหนังสือไว้เป็นหลักฐานแล้ว เมื่อมีปัญหาทางกฎหมายเกิดขึ้นก็ย่อมทำให้เสียเวลาและเสียความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายแพทย์กับฝ่ายผู้ป่วยยิ่งขึ้นไปอีก

ในกรณีที่ผู้ป่วยมีหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาแล้ว แพทย์ต้องถือเจตนาตามหนังสือนั้นเป็นสำคัญโดยจำต้องมีการตกลงถึงเงื่อนไขอันเป็นสาระสำคัญของหนังสือนั้นให้ชัดเจนว่า ผู้ป่วยประสงค์ที่จะไม่รับการรักษาในกรณีใดบ้าง จุดประสงค์ของการมีหนังสือปฏิเสธการรักษาให้ครอบคลุมในสถานการณ์ใดบ้าง และหากผู้ป่วยประสงค์จะเปลี่ยนแปลงเจตนาต้องแจ้งและรับรองเป็นลายลักษณ์อักษรด้วยเช่นกัน ดังนี้ ถ้าหนังสือปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยระบุถึงการรักษาที่ผู้ป่วยไม่ต้องการและครอบคลุมไปถึงสถานการณ์ฉุกเฉิน หากแพทย์ได้รับทราบและเข้าใจถึงความประสงค์ถือเป็นอันรับทราบและไม่ต้องรับผิดชอบใด ๆ จากการปฏิบัติตามความประสงค์ของผู้ป่วย และหากมีการกำหนดโทษสำหรับการฝ่าฝืนหนังสือปฏิเสธการรักษา ก็ควรมีข้อยกเว้นสำหรับบางกรณี เช่น การกู้ชีพเพื่อให้อันตรายเป็นต้น

ดังนั้น แม้การใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาจะเป็นเรื่องสิทธิส่วนตัว (right of privacy) ที่ทุกคนจะต้องเคารพเจตนาที่ผู้ป่วยไม่ประสงค์ให้มีการเยียวชีวิตและร่างกายของตนเอง แต่ก็มีใช้สิทธิเด็ดขาดที่ผู้ป่วยนั้นจะใช้อย่างไรก็ได้ หากภาครัฐเล็งเห็นว่า การใช้สิทธิของผู้ป่วยนั้นจะมีผล



เป็นปฏิบัติต่อประโยชน์ส่วนรวม การจำกัดการใช้สิทธิดังกล่าวของผู้ป่วยอย่างชัดเจนเพื่อไม่ให้กระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือศีลธรรมอันดีและหน้าที่ตามจรรยาบรรณของผู้ปฏิบัติงานด้านสาธารณสุขและให้ความคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ที่ปฏิบัติงานตามหน้าที่ของตน

## 6.2 ข้อเสนอแนะ

1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ควรมีข้อบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองผู้ปฏิบัติตามหลักวิชาชีพด้านการสาธารณสุขตามมาตรฐานดังเช่นรัฐธรรมนูญฉบับก่อนหน้าว่า “...โดยผู้มีหน้าที่ให้บริการดังกล่าวซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย”

2) ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 โดยการเพิ่มข้อความเป็นการการแสดงความเจือใจด้านการปฏิเสธการรักษา เช่น

“(วรรคสอง) ในกรณีที่ผู้รับบริการปฏิเสธไม่รับบริการใด การปฏิเสธนั้นต้องกระทำโดยชัดแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษร ภายใต้เงื่อนไขและวิธีการตามวรรคหนึ่ง”

และเพิ่มความคุ้มครองกรณีที่แพทย์ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขของมาตรานี้ เช่น

“(วรรคท้าย) เมื่อบุคลากรด้านสาธารณสุขได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขและวิธีการในวรรคหนึ่ง หรือวรรคสองแล้ว ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย” หรือ “เมื่อบุคลากรด้านสาธารณสุขได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขและวิธีการในวรรคหนึ่ง หรือวรรคสองแล้ว ย่อมไม่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งสภาพที่เกิดขึ้นจากการตัดสินใจของผู้รับบริการ เว้นแต่บริการสาธารณสุขนั้นกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง”

3) กฎหมายไทยควรมีความชัดเจนในเรื่องการทำหนังสือปฏิเสธการรักษาในกรณีทั่วไป ดังเช่น Medical Treatment Act 1988 ของมลรัฐวิกตอเรีย ประเทศออสเตรเลีย ให้เป็นมาตรฐานทางการแพทย์ในรูปของกฎหมายที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับแนวปฏิบัติของผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์เรื่องการปฏิเสธการรักษา รวมถึงข้อกฎหมายที่ยกเว้นความรับผิดชอบให้แพทย์ที่ได้ปฏิบัติตามความประสงค์อันชัดแจ้งของผู้ป่วย โดยความมุ่งหมายของการมีกฎหมายฉบับดังกล่าวก็เพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษาที่ไม่ต้องการและให้ความคุ้มครองผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์ผู้กระทำโดยสุจริตตามที่ผู้ป่วยแสดงออกอย่างชัดเจน โดยการปฏิเสธการรักษาที่มีผลตามกฎหมายจะต้องทำตามแบบฟอร์มที่กำหนดไว้ในกฎหมายนี้เท่านั้น เงื่อนไขของความคุ้มครองบุคลากรทางการแพทย์คือ หากผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์หรือผู้ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์คนใดได้กระทำการโดยสุจริตและโดยความมุ่งหมายในหนังสือปฏิเสธรักษานั้นตามที่กฎหมายนี้ได้วางหลักไว้ ย่อมไม่ถือเป็นความประพฤติที่มีชอบหรือเป็นความประพฤติที่ผิด

จรรยาบรรณแห่งวิชาชีพ หรือไม่เป็นความผิดตามกฎหมายอาญา หรือไม่ต้องรับผิดชอบในทางแพ่งในการปฏิบัติหน้าที่หรือดำเนินการต่อเนื่องเพื่อการรักษา และหากมีการฝ่าฝืนหนังสือปฏิเสธการรักษา นั้นจะรับโทษตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายฉบับนี้ ทั้งนี้ อาจจะออกกฎหมายในรูปของกฎหมายกระทรวง เช่นเดียวกับกรณีหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายก็ได้

ผู้เขียนเห็นว่า หากมีข้อบัญญัติเช่นนี้เกิดขึ้นจะทำให้เกิดความรัดกุมในการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์มากขึ้น โดยแม้แพทย์ไม่อาจใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง แต่เชื่อว่าการมีกฎหมายที่ชัดเจนขึ้นเช่นนั้น ย่อมทำให้เกิดความราบรื่นในการปฏิบัติงานของฝ่ายแพทย์และทำให้เกิดประสิทธิผลของงานด้านสาธารณสุขในภาพรวมที่ดีขึ้น

อย่างไรก็ดี มีข้อควรระวังในการพัฒนากฎหมายตามแบบอย่างของประเทศออสเตรเลีย คือ การแก้ไขเพิ่มเติมให้ผู้ปฏิบัติการทางการแพทย์ต้องได้รับโทษสำหรับการฝ่าฝืนหนังสือปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย หากพิจารณาเจตนาของแพทย์ผู้ทำการรักษาแล้วย่อมพบความปรารถนาดีเป็นที่ตั้ง หากแม้เกิดสถานการณ์บังคับให้แพทย์ต้องฝ่าฝืนเจตนาของผู้ป่วยนั้น เช่น กรณีผู้ป่วยประสบอุบัติเหตุฉุกเฉินและต้องได้รับการถ่ายโลหิตอย่างเร่งด่วนเพื่อช่วยชีวิต หากแพทย์ผู้รับทำการรักษาไม่ทราบเจตนาของผู้ป่วยมาก่อนหรือผู้ป่วยบอกปฏิเสธการรักษาทั้งที่อยู่ในสภาพที่ไม่รักษาทันทีย่อมเสียชีวิตอย่างแน่นอน ทำให้แพทย์นั้นทำการรักษาไปโดยเจตนาดีที่ผู้ป่วยไม่ต้องการ เช่นนี้ หากมีการกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการฝ่าฝืนหนังสือปฏิเสธการรักษาแล้วจะทำให้เกิดปัญหาทางสังคมขึ้นหรือไม่ และการกำหนดให้มีหนังสือปฏิเสธการรักษาอย่างหนึ่งอย่างใดเป็นมาตรฐานทางกฎหมายจะเป็นประโยชน์ต่อคนส่วนน้อยแต่กระทบต่อคนส่วนมากหรือไม่ เป็นเรื่องที่ต้องศึกษาเพิ่มให้ถี่ถ้วนต่อไป



**บรรณานุกรม**

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

กิตติ ต่อจรัส. “คลินิกชาลส์ซีเมียร์ : ผลกระทบของการให้เลือด”. ใน สารนารู้อีกเกี่ยวกับชาลส์ซีเมียร์ .  
จัดพิมพ์โดยมูลนิธิกุมาร รพ.พระมงกุฎเกล้า. หน้า 83-88. กรุงเทพมหานคร : นำพิมพ์  
อักษร, 2555.

คณะกรรมการการสาธารณสุข สถานิธิบดีบัญญัติแห่งชาติ. “การปฏิเสธการรับการรักษาพยาบาลใน  
วาระสุดท้ายของชีวิตหรือการตายอย่างมีศักดิ์ศรี”. ใน รายงานการพิจารณาศึกษา “การ  
ปฏิเสธการรับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต” ตามมาตรา 12 แห่ง  
พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550. หน้า 6-16. กรุงเทพมหานคร : สำนักการ  
พิมพ์ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ปฏิบัติหน้าที่สำนักงานเลขาธิการสถานิธิบดีบัญญัติ  
แห่งชาติ, 2550.

คณะศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยขอนแก่น . เอกสารประกอบการเรียนวิชาจิตวิทยา (Psychology) .  
ขอนแก่น : โรงพิมพ์แอนนาออฟเซต , (ม.ป.ป.).

โครงการสุขภาพคนไทย. “หนึ่งทศวรรษ พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ สู่กฎหมายเพื่อสุขภาพของไทย” .  
ใน สุขภาพคนไทย 2560. หน้า 114-118. นครปฐม : สถาบันวิจัยประชากรและสังคม  
มหาวิทยาลัยมหิดล, 2560.

จิรนิติ หะวานนท์. คำอธิบายวิชากฎหมายปกครอง (ภาคทั่วไป) . พิมพ์ครั้งที่ 6 . กรุงเทพมหานคร :  
พลสยาม พรินติ้ง, 2554 .

เดชา ธรรมชาดาวิวัฒน์. “ความยินยอม ผลทางกฎหมายต่อความรับผิดชอบละเมิดและทางอาญาของ  
ทันตแพทย์”. ฉบับที่ 1. ปีที่ 58. ว.ทันต. (มกราคม – มีนาคม 2551) : 39-55.

ต่อพงศ์ กิตติยานุพงศ์. ทฤษฎีสติธิขั้นพื้นฐาน. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสาร  
ประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2561.

ชนภัทร วินวัฒน์. “ความยินยอมในการรักษาพยาบาล : สิทธิของผู้ป่วยที่ถูกละเลย”. วารสาร  
นิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร. เล่มที่ 1. ปีที่ 1 . (2551) : 95-117.

ชัชวาล มีเมตตา. “สิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.  
2550 : ศึกษากรณีปัญหาสิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาลตามพระราชบัญญัติสุขภาพ  
แห่งชาติ พ.ศ.2550”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง  
, 2553.

- ชัยเวช นุชประยูร. “การถ่ายโลหิตอย่างปลอดภัย (Safe Blood Transfusion)”. ฉบับที่ 2. ปีที่ 3. วารสารโลหิตวิทยาและเวชศาสตร์บริการโลหิต. (เมษายน – มิถุนายน 2536) : 139-152.
- ชาญชัย แสงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 25. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน , 2560.
- ทัศนัยณี จันทนยิ่งยง. “เลือดและธนาคารเลือดในประเทศไทย”. สารานุกรมไทยสำหรับเยาวชน โดยพระราชประสงค์ในพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว เล่ม 8 , 2555. <http://kanchanapisek.or.th/kp6/sub/book/book.php?book=8&chap=6&page=t8-6-infodetai101.html>, สืบค้นเมื่อวันที่ 27 มิถุนายน 2561.
- นพพร โพธิ์รังสิยากร. “ปัญหาข้อกฎหมายในคดีความรับผิดชอบเนื่องจากการรักษาพยาบาล”. ใน โครงการสัมมนาเรื่อง “ผ่าตัดคดีแพทย์ : สิทธิแพทย์ สิทธิผู้ป่วย” ครั้งที่ 5/2559. จัดโดยสถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรที่พัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม กรุงเทพมหานคร, 2559.
- นภัส คำนวม. “ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหน้าที่และจริยธรรมของแพทย์เมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้าย”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2557.
- นิรมัย พิศแข มั่นจิตร. กฎหมายว่าด้วยสิทธิของผู้ป่วยและการจัดทำบริการทางด้านสาธารณสุข. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561.
- นิธิพัฒน์ เจียรกุล. “จริยธรรมทางการแพทย์ในยุคปัจจุบัน”. [www.rcpt.org/index.php/2012-10-03-16-53-39/category/3-2012-10-09-14-46-45.html](http://www.rcpt.org/index.php/2012-10-03-16-53-39/category/3-2012-10-09-14-46-45.html), สืบค้นเมื่อวันที่ 19 กันยายน 2559.
- บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2557.
- ประทักษ์ ลิจิตเลอสรวง. “สิทธิของผู้ป่วยจิตเวช”. ฉบับที่ 4. ปีที่ 44. วารสารสมาคมจิตแพทย์แห่งประเทศไทย. (2542) : 361-369.
- ประทีป อ่าววิจิตรกุล . ฟ้องแพทย์ (doctors at law). พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : กรุงเทพมหานคร พับลิชชิง, 2546.
- ประพัฒน์พงศ์ สุคนธ์. “การยกเว้นความรับผิดชอบในการทำให้ผู้ป่วยตายด้วยความสงสาร”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529.
- ปรัชญา แซ่มซ้อย. “การนำกฎหมายว่าด้วยการแพทย์ฉุกเฉินมาใช้ทำให้เกิดผลตามเจตนารมณ์ในการคุ้มครองผู้ป่วยฉุกเฉินและผู้ปฏิบัติการ”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555.



- พนารัตน์ สิริคุณาลัย. “Medical Ethics in OB-GYN”. [http://www.med.cmu.ac.th/dept/obgyn/2011/index.php?option=com\\_content&view=article&id=464:medical-ethics-in-ob-gyn&catid=45&Itemid=561](http://www.med.cmu.ac.th/dept/obgyn/2011/index.php?option=com_content&view=article&id=464:medical-ethics-in-ob-gyn&catid=45&Itemid=561), สืบค้นเมื่อวันที่ 28 มิถุนายน 2561.
- พนารัช ปรีดากรณ์. “ความมั่นคงแห่งชาติ”. [http://www.asean thai.net/ewt\\_news.php?nid=3166&filename=index](http://www.asean thai.net/ewt_news.php?nid=3166&filename=index), สืบค้นเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม 2561.
- พิชัยศักดิ์ หรยางกูรและณัฐนันท์ อัสวเลิศศักดิ์. “หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน”. <http://www.stou.ac.th/schools/slw/upload/ex.40701-2.pdf>, สืบค้นเมื่อวันที่ 7 พฤศจิกายน 2561.
- ภัทรพร อิศรางกูร ณ อยุธยา. “ภาวะแทรกซ้อน...จากการรับเลือด”. ใน สารน่านูรู้เกี่ยวกับชาติสี่เมีย. จัดพิมพ์โดยมูลนิธิกุมาร รพ.พระมงกุฎเกล้า. หน้า 85-86. กรุงเทพมหานคร : นำพิมพ์อักษร, 2555.
- รตพร ปัทมเจริญ. “การฆ่าตัวตาย : ปรากฏการณ์ทางสังคมและวัฒนธรรม (Suicide : The Social and Cultural Phenomena)”. ฉบับที่ 2. ปีที่ 5. วารสารวิชาการคณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์. (กรกฎาคม – ธันวาคม 2552) : 7-23.
- วัลภ์ วิเศษสุวรรณ. “การกระทำโดยงดเว้น : ศึกษากรณีความรับผิดชอบทางอาญาของแพทย์ในการปฏิบัติตามคำปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย”. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.
- วิฑูรย์ ตรีสุนทรรัตน์ และชนสร สุทธิบัติ. กฎหมายการแพทย์ ความยินยอมภายหลังได้รับการบอกกล่าว (Informed Consent). กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2561.
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. จากจรรยาแพทย์มาถึงยุคชีวจริยศาสตร์. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2559.
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. นิติเวชสาธก ฉบับสิทธิผู้ป่วย. กรุงเทพมหานคร : โครงการจัดพิมพ์คลับไฟ, 2537.
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ และไพศาล ลิ่มสถิต. “ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิผู้ป่วยของแพทย์สมาคมโลก”. เล่มที่ 10. ปีที่ 24. วารสารคลินิก. (ตุลาคม 2551) : 922-924.
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์. “สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา – สิทธิที่จะตาย”. เล่มที่ 2. ปีที่ 56. คุณภาพ. (พฤษภาคม – สิงหาคม 2552) : 51-60.
- วิรัตน์ พาณิชย์พงษ์. “มาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ”. ฉบับที่ 11. ปีที่ 20. สารวุฒิสภา. (พฤศจิกายน 2555) : 33.

- วุฒิพงษ์ วิบูลย์วงศ์. “การคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยกรณีการรักษาพยาบาล”. ในเอกสารวิชาการส่วนบุคคล จากการฝึกอบรมหลักสูตรหลักสูตรนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 1. จัดโดยวิทยาลัยรัฐธรรมนุญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2556 .
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน. พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2557.
- ศูนย์บริการโลหิตแห่งชาติ สภากาชาดไทย. มาตรฐานธนาคารเลือดและงานบริการโลหิต (Standards for Blood Banks and Transfusion Services). พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร : อุดมศึกษา, 2558.
- สัญญา ภัทรราชย์ และกำแพง จาตุรจินดา. “จริยธรรมวิชาชีพแพทย์ (Medical ethics)”. <http://www.mahidol.ac.th/mahidol/ra/raog/ethic1.html>, สืบค้นเมื่อวันที่ 19 กันยายน 2559.
- สุปรียา วงษ์ตระหง่าน. “General Concept of Biomedical Ethics” . <http://www.med.cmu.ac.th/secret/meded/MEDE5/MEDE5PDF/Chapter01%20MED05 .pdf>, สืบค้นเมื่อวันที่ 18 ธันวาคม 2560.
- สภากาชาดไทย. “บริจาคโลหิต”. <https://www.redcross.or.th /donate/blood>, สืบค้นเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2561.
- สมบูรณ์ เทียนทองและคณะ. “การวางยาสลบในผู้ป่วยยานพระยะโฮวาห์ที่มารับการผ่าตัดเปลี่ยนลิ้นหัวใจ”. เล่มที่ 3. ปีที่ 15. ศรีนครินทร์เวชสาร. (2543) : 227-229.
- สมยศ เชื้อไทย. ความรู้กฎหมายทั่วไป. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2558.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. “ความยินยอมเพื่อรับการรักษากับการรักษาพยาบาลเชิงพาณิชย์”. เล่มที่ 2. ปีที่ 1. วารสารกฎหมายสุขภาพและสาธารณสุข. (พฤษภาคม – สิงหาคม 2558) : 138-139.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส และไพศาล ลีเมสธิต. สรุปผลการเสวนาวิชาการ การให้ความยินยอมในการรับบริการรับบริการสาธารณสุขและความเข้าใจเกี่ยวกับ มาตรา 8 พ.ร.บ.สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2554.
- สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ. หลักประกันสุขภาพ 10 เรื่องที่ควรรู้. กรุงเทพมหานคร : (ม.ป.ท.), 2560.
- อภิชัย ลีละสิริ. “บทความพินิจวิชาการดูแลรักษาผู้ป่วยนิคายพานพระยะโฮวาห์ (Jehovah’s witnesses)”. เล่มที่ 3. ปีที่ 21. วารสารโลหิตวิทยาและเวชศาสตร์บริการโลหิต. (กรกฎาคม-กันยายน 2554) : 197-200.

อภิชาติ ลีละศิริ. “Blood Transfusion in Emergency Department”. เล่มที่ 4. ปีที่ 65. เวชศาสตร์  
ทหารบก. (ตุลาคม-ธันวาคม 2555) : 259-264.

อุดมศักดิ์ สีนธิพงษ์. สิทธิมนุษยชน. พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน , 2561.

เอื้อน ขุนแก้ว. ความรับผิดชอบทางการแพทย์. กรุงเทพมหานคร : กรุงเทพมหานครแพทยสภา , 2559.

## ภาษาต่างประเทศ

Charles H. Baron. "Blood Transfusions, Jehovah's Witnesses and the American Patients' Rights Movement." In Alternatives to Blood Transfusion in Transfusion Medicine, 2nd ed. edited by Alice Maniatis, Phillippe Van der Linden, and Jean-François Hardy, 531-558. Oxford: Wiley-Blackwell, 2011.

Hospital Transfusion Committee. “Policy for the treatment of patients who have indicated that they do not wish to receive blood or blood components”. <https://www.tamesidehospital.nhs.uk/documents/Refusalofbloodpolicy.pdf>, 1 October 2017.

Justia US Law. “US Law”. <https://law.justia.com/> ,12-14 August 2018.

Kato Yutaka. “Objectives to blood transfusion by Jehovah’s Witnesses in Japan and a reconsideration of self-determination in healthcare”. No.7. Journal of Philosophy and Ethics in Health Care and Medicine. (December 2013) : 93 – 113.

Kiyomi Tomita. “Informed Consent and the Right to Refuse Medical Treatment : Comparative Study of Common law Canada and Japan”. Master of Law ‘s Thesis , Montréal : McGill University , 1992.

Office of the Public Advocate. “Jehovah’s Witnesses and Blood Transfusions”. [http://docs2.health.vic.gov.au/docs/doc/7EC20AD6B48DF5B2CA2578C3000333EA/\\$FILE/PG07\\_Jehovahs\\_Witnesses\\_and\\_Blood\\_Transfusions\\_09\[1\].pdf](http://docs2.health.vic.gov.au/docs/doc/7EC20AD6B48DF5B2CA2578C3000333EA/$FILE/PG07_Jehovahs_Witnesses_and_Blood_Transfusions_09[1].pdf), 11 September 2017.

Nicolas Jabbour and others. Legal and Administrative Issues Related to Transfusion Free Medicine and Surgery , in Transfusion-free medicine and Surgery . Cornwall : TJ International , 2005 . Page 1-23.

World Health Organization. “Suicide”. <http://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/suicide>, 9 November 2018.



ภาคผนวก

เรื่องเสรีจที่ ๒๕๐/๒๕๔๖

**บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา**  
**เรื่อง การปฏิเสธการถ่ายเลือดของกลุ่มศาสนาคริสต์นิกายพระยะโฮวา**

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข มีหนังสือที่ พส.๐๑๑/๑๖๓ ลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๔๖ ถึงเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า คณะกรรมการประสานงานกับโรงพยาบาลเพื่อพยานพระยะโฮวาได้มีหนังสือถึงแพทย์สภาขอให้พิจารณาเอกสารการปฏิเสธการถ่ายเลือดและการปลดเปลื้องแพทย์จากความรับผิดชอบ และเอกสารบ่งชี้ทางการแพทย์ไม่รับการถ่ายเลือดว่าครอบคลุมสาระสำคัญครบถ้วนหรือไม่ และมีผลในทางปฏิบัติเป็นที่ยอมรับหรือไม่ โดยชี้แจงว่าคริสต์นิกายพระยะโฮวา (Jehovah's Witnesses) เป็นกลุ่มศาสนาที่มีสมาชิกกว่าหกล้านคน ซึ่งปฏิบัติตามคำสอนในคัมภีร์ไบเบิลอย่างเคร่งครัด หนึ่งในข้อปฏิบัติที่สำคัญคือ การละเว้นจากเลือด พยานพระยะโฮวาจึงปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้เลือด

คณะกรรมการแพทย์สภาในการประชุมครั้งที่ ๑๑/๒๕๔๕ วันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๕ พิจารณาเรื่องดังกล่าวแล้วเห็นว่า เรื่องนี้มีผลกระทบต่อการประกอบวิชาชีพเวชกรรมของแพทย์เพราะในทางปฏิบัติหากแพทย์ไม่ช่วยเหลือผู้ป่วยในระยะอันตรายแพทย์ก็จะมีผลความผิดเพื่อความรอบคอบจึงมีมติให้สอบถามความเห็นจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า การปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้เลือดของสมาชิกพยานพระยะโฮวา แพทย์สามารถกระทำหรือไม่ หากมีความจำเป็นที่ต้องช่วยชีวิตด้วยการให้เลือด แพทย์ผู้ถือปฏิบัติตามที่กลุ่มศาสนากำหนดจะมีความผิดประการใดหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๐) ได้พิจารณาข้อหารื้อดังกล่าวประกอบกับได้ฟังข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข (สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทนแพทย์สภาแล้ว เห็นว่า ประเด็นที่ต้องพิจารณามีสองประเด็น คือ

๑. การแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าของสมาชิกกลุ่มศาสนาคริสต์นิกายพระยะโฮวา ในการปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้เลือด แพทย์สามารถปฏิบัติตามเจตจำนงดังกล่าวได้หรือไม่
๒. หากมีความจำเป็นที่ต้องช่วยชีวิตด้วยการให้เลือด แพทย์ผู้ถือปฏิบัติตามที่ผู้ป่วยซึ่งเป็นสมาชิกของกลุ่มศาสนาคริสต์นิกายพระยะโฮวาได้แสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้เลือด จนเป็นเหตุให้ผู้ป่วยที่ไม่ได้รับการถ่ายเลือดนั้นถึงแก่ความตาย แพทย์จะมีความผิดประการใดหรือไม่

ประเด็นที่หนึ่ง ที่ว่า การแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าของสมาชิกกลุ่มศาสนาคริสต์นิกายพระยะโฮวา ในการปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้เลือด แพทย์สามารถปฏิบัติตามเจตจำนง



ดังกล่าวได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า มาตรา ๓๘<sup>๑</sup> ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้รับรองให้บุคคลมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนา และมีเสรีภาพในการปฏิบัติตามศาสนบัญญัติหรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน แต่จะต้องไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่พลเมือง และไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยการใช้เสรีภาพดังกล่าวจะได้รับความคุ้มครองมิให้รัฐกระทำการใด ๆ อันเป็นการรอนสิทธิหรือเสียประโยชน์อันควรมีควรได้ เพราะเหตุที่ถือศาสนาหรือปฏิบัติตามศาสนบัญญัติหรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือ แตกต่างจากบุคคลอื่น นอกจากนั้นมาตรา ๒๘<sup>๒</sup> ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้รับรองให้อำศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้ เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้นจึงต้องพิจารณาในเบื้องต้นก่อนว่าการแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าของสมาชิกกลุ่มศาสนาคริสต์นิกายพระยะโฮวา ในการปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้เลือดนั้น เป็นการใช้สิทธิและเสรีภาพที่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่พลเมือง หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่ ซึ่งแยกพิจารณาได้เป็นสองกรณีคือ

(๑) กรณีผู้ป่วยที่ไม่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต หากเป็นการแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าของผู้ป่วยในขณะที่มีความรู้สึกผิดชอบสำหรับตนเองในการปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้เลือดย่อมไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่พลเมืองและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้น แพทย์สามารถปฏิบัติตามเจตจำนงดังกล่าวของผู้ป่วยได้

(๒) กรณีผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิตและตามมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม แพทย์ผู้ให้การรักษาจำเป็นต้องใช้วิธีการรักษาโดยการถ่ายเลือดเท่านั้นจึงจะสามารถช่วยชีวิตผู้ป่วยไว้ได้ การแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้เลือด ซึ่งจะมีผลให้ผู้ป่วยนั้นต้องเสียชีวิตทั้ง ๆ ที่ยังมีวิธีการรักษาโดยการถ่ายเลือด ซึ่งจะสามารถช่วยชีวิตผู้ป่วยไว้ได้ ในกรณีนี้การแสดงเจตจำนงดังกล่าวของผู้ป่วยย่อมเป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่

<sup>๑</sup> มาตรา ๓๘ บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนา นิกายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา และย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติตามศาสนบัญญัติหรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมือง และไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ในการใช้เสรีภาพดังกล่าวตามวรรคหนึ่ง บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองมิให้รัฐกระทำการใด ๆ อันเป็นการรอนสิทธิหรือเสียประโยชน์อันควรมีควรได้ เพราะเหตุที่ถือศาสนา นิกายของศาสนา ลัทธินิยมในทางศาสนา หรือปฏิบัติตามศาสนบัญญัติหรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือ แตกต่างจากบุคคลอื่น

<sup>๒</sup> มาตรา ๒๘ บุคคลย่อมอำศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

พลเมืองและขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนและตกเป็นโมฆะตาม มาตรา ๑๕๐<sup>๓</sup> แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น แพทย์จึงไม่สามารถปฏิบัติตาม เจตจำนงดังกล่าวของผู้ป่วยได้ประเด็นที่สอง ที่ว่า หากมีความจำเป็นที่ต้องช่วยชีวิตด้วยการให้ เลือด แพทย์ผู้ถือปฏิบัติตามที่ผู้ป่วยซึ่งเป็นสมาชิกของกลุ่มศาสนาคริสต์นิกายพระเยซูคริสต์ แสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าในการปฏิเสธการรักษาใด ๆ ที่ต้องใช้เลือดจนเป็นเหตุให้ผู้ป่วยที่ไม่ได้ รับการถ่ายเลือดนั้นถึงแก่ความตาย แพทย์จะมีความผิดประการใดหรือไม่ นั้น เห็นว่า กรณี ดังกล่าวเป็นกรณีที่แพทย์เห็นผู้ป่วยตกอยู่ในภยันตรายแห่งชีวิตซึ่งตนอาจช่วยได้ แต่ไม่ช่วยตาม ความจำเป็น ซึ่งเป็นความผิดตามมาตรา ๓๗๔<sup>๔</sup> แห่งประมวลกฎหมายอาญา นอกจากนี้ยังเป็น การฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมซึ่งตามมาตรา ๓๑<sup>๕</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๕ บัญญัติให้แพทย์ต้องรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามที่กำหนดไว้ใน ข้อบังคับแพทยสภา และข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๖ หมวด ๓ ข้อ ๑<sup>๖</sup> กำหนดให้แพทย์ต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวช กรรมในระดับที่ดีที่สุด และพยายามให้ผู้ป่วยพ้นจากอาการทรมาณจากโรคและความพิการต่าง ๆ ซึ่งอาจเป็นผลให้แพทย์ผู้นั้นถูกแพทยสภาสอบสวนและลงโทษได้ตามมาตรา ๓๙<sup>๗</sup> แห่ง พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๕

<sup>๓</sup> มาตรา ๑๕๐ การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัย หรือเป็น การขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ

<sup>๔</sup> มาตรา ๓๗๔ ผู้ใดเห็นผู้อื่นตกอยู่ในภยันตรายแห่งชีวิต ซึ่งตนอาจช่วยได้โดยไม่ควรกลัวอันตรายแก่ ตนเองหรือผู้อื่น แต่ไม่ช่วยตามความจำเป็น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>๕</sup> มาตรา ๓๑ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม ตามที่กำหนดไว้ใน ข้อบังคับแพทยสภา

<sup>๖</sup> ข้อ ๑ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ ดีที่สุด และพยายามให้ผู้ป่วยพ้นจากอาการทรมาณจากโรคและความพิการต่าง ๆ โดยไม่เรียกร้อยเงินจากรางวัล พิเศษนอกจากค่าบริการที่ควรได้รับตามปกติ

<sup>๗</sup> มาตรา ๓๙ เมื่อคณะกรรมการได้รับสำนวนการสอบสวนและความเห็นของคณะอนุกรรมการ สอบสวนแล้ว ให้คณะกรรมการพิจารณาสำนวนการสอบสวนและความเห็นดังกล่าว คณะกรรมการอาจให้ คณะอนุกรรมการสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมก่อนวินิจฉัยชี้ขาดก็ได้

คณะกรรมการมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

- (๑) ยกข้อกล่าวหาหรือข้อกล่าวโทษ
- (๒) ว่ากล่าวตักเตือน
- (๓) ภาคทัณฑ์
- (๔) พักใช้ใบอนุญาตมีกำหนดเวลาตามที่เห็นสมควรแต่ไม่เกินสองปี
- (๕) เพิกถอนใบอนุญาต

(ลงชื่อ) พรทิพย์ จਾਲะ

(นางสาวพรทิพย์ จาละ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๖



### ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

นางสาวจันทร์จรัส จันเดชชะวงค์

ประวัติการศึกษา

พ.ศ.2558 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยขอนแก่น

พ.ศ.2559 เนติบัณฑิต สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่ง  
เนติบัณฑิตยสภาสมัยที่ 68

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

พ.ศ.2560 ประกาศนียบัตรหลักสูตรวิชาว่าความสำนัก  
อบรมวิชาว่าความแห่งสภานายความ

ทนายความ

