

บทที่ 4

ปัญหาและการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหน้าที่และจริยธรรม ของแพทย์ เมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต

พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 12 เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้น โดยนำแนวทางปฏิบัติที่บุคลากรด้านการแพทย์และสาธารณสุข ผู้ป่วย และญาติ ปฏิบัติกันโดยทั่วไป ในอดีตมาบัญญัติรับรองเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยกฎหมายได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลในการแสดงเจตจำนงปฏิเสธการรักษา (Right to refuse medical treatment) ที่เป็นไปเพียงเพื่อ ยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย เพื่อขอตายอย่างสงบ ทั้งนี้ เรื่องดังกล่าวเป็นเรื่องที่มีความละเอียดอ่อน การทำความเข้าใจและแยกแยะประเด็นปัญหา เป็นสิ่งที่มีความสำคัญ โดยทั่วไปคนเรามักคิดว่ากฎหมายเป็นคำตอบของปัญหาต่าง ๆ ในสังคม ทั้ง ๆ ที่ในความเป็นจริงแล้ว กฎหมายนั้นเป็นคำตอบที่ค่อนข้างหยาบและแข็งกระด้าง เนื่องจากเป็นข้อกำหนดของรัฐที่บัญญัติขึ้นบนจุดยืนของผู้มีอำนาจรัฐในขณะนั้น เป็นมาตรฐานหรือ กฎเกณฑ์ต่ำสุดของสังคมในการดูแลและควบคุมความประพฤติของคนในสังคม ซึ่งแตกต่าง จากจริยธรรมที่เป็นเครื่องมือควบคุมพฤติกรรมระดับสูงของมนุษย์ ซึ่งเกิดจากจิตสำนึกภายใน ที่ยึดโยงกับคุณธรรมศีลธรรมและเสรีภาพที่บุคคลทำด้วยความสมัครใจ¹ ดังนั้น เราควรรหาคำตอบ จากกฎหมายก็ต่อเมื่อเราไม่อาจหาคำตอบอื่นที่ดีกว่า สิทธิปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต เพื่อยุติการมีชีวิตอยู่ เป็นปัญหาที่มีพื้นฐานมาจากจริยศาสตร์และทางปรัชญา หลักการที่น่าถูกต้อง คือการหาคำตอบทางจริยศาสตร์และปรัชญาให้ได้เสียก่อน และกฎหมายที่บัญญัติขึ้นก็ควรสะท้อน

¹ จาก *กฎหมายสุขภาพและการรักษาพยาบาล* (น. 22), โดย ฉัตรสุมน พงศ์ภิณูโย, 2555, กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

² จาก *การให้ผู้ป่วยที่สิ้นหวังตายอย่างสงบ: รวมสถานแนวคิดสู่วิธีปฏิบัติ* (น. 13), โดย กองทุนศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภัทย์, 2544, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.

คำตอบทางจริยธรรมหรือปรัชญาที่สังคมเห็นพ้องต้องกัน² รวมทั้งกฎหมายที่ออกมานั้นต้องมีความสัมพันธ์กับความยุติธรรม เพื่อให้เกิดการยอมรับจากผู้คนในสังคม ดังนั้น ในบทนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษาวิเคราะห์ปัญหาต่าง ๆ โดยส่วนแรกจะกล่าวถึงปัญหาความขัดกันระหว่างสิทธิในการแสดงเจตนาของผู้ป่วยที่ไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขกับหน้าที่และจริยธรรมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ซึ่งมีกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ ตามพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525 และข้อบังคับของแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2549 ปัญหาการใช้สิทธิในการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตกับความยินยอม และปัญหาความไม่ชัดเจนของกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 ในการยอมรับคำสั่งล่วงหน้าของผู้ป่วย ส่วนที่สอง ผู้เขียนจะวิเคราะห์ปัญหาตามที่กล่าวมาในข้างต้น ทั้งในแง่มุมมองทางการแพทย์และทางกฎหมาย เพื่อนำมาสรุปให้เห็นว่ากฎหมายไทยควรมีบทบาทอย่างไรต่อประเด็นปัญหาดังกล่าว

4.1 ปัญหาและการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหน้าที่และจริยธรรมของแพทย์ เมื่อผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต

โดยหลักแล้วการประกอบวิชาชีพของแพทย์ ต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525 รวมทั้งข้อบังคับของแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2549 ซึ่งตามกฎหมายนั้น แพทย์มีหน้าที่บำบัดรักษาให้ผู้ป่วยหายจากการเจ็บป่วย และหลุดพ้นจากความตาย ทั้งต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม ในระดับที่ดีที่สุด ในสถานการณ์นั้น ๆ ภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่มี แต่เมื่อมีกฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิให้บุคคลสามารถแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต เพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 12 และผู้ป่วยแสดงเจตนาขอใช้สิทธิดังกล่าว ทำให้ส่งผลกระทบต่อการทำหน้าที่และจริยธรรมของแพทย์ เพราะการใช้สิทธิของผู้ป่วยนั้นย่อมขัดแย้งกับหน้าที่และจริยธรรมของแพทย์ ทำให้แพทย์ต้องเผชิญกับทางเลือก และต้องตัดสินใจว่าจะเคารพสิทธิของผู้ป่วย โดยยุติการรักษาพยาบาล หรือทำตามหน้าที่ของแพทย์ โดยการยืดและประวิงความตายของผู้ป่วยออกไปตราบเท่าที่จะสามารถทำได้ ซึ่งทางเลือกทั้ง 2 ทาง ไม่ว่าจะแพทย์จะเลือกตัดสินใจไปในทางใด ย่อมส่งผลกระทบต่อทั้งผู้ป่วยและแพทย์อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ดังนั้น จึงต้องพิจารณาซึ่งน้ำหนักว่าสิทธิของผู้ป่วยกับหน้าที่และจริยธรรมแห่งวิชาชีพของแพทย์ สิ่งใดสำคัญเหนือสิ่งใด และแพทย์จะยุติการรักษาผู้ป่วย

ด้วยเหตุผลใด ซึ่งการตัดสินใจของแพทย์ต้องอยู่บนพื้นฐานของเหตุผล และตอบสังคมได้ว่าเหตุใดจึงเลือกตัดสินใจเช่นนั้น

ดังนั้น ในส่วนนี้ผู้เขียนจึงทำการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาความขัดกันระหว่างสิทธิในการแสดงเจตนาของผู้ป่วยที่ไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขกับหน้าที่และจริยธรรมของแพทย์ ซึ่งมีกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

4.1.1 ปัญหาความขัดกันระหว่างสิทธิในการแสดงเจตนาของผู้ป่วยที่ไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขกับหน้าที่และจริยธรรมของแพทย์ ซึ่งมีกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

เนื่องจากประเทศไทยได้ออกกฎหมายรับรองสิทธิให้บุคคลสามารถแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตเพื่อขอตายอย่างสงบได้ ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 12 ที่บัญญัติว่า

“บุคคลมีสิทธิทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยได้

การดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสาธารณสุขได้ปฏิบัติตามเจตนาของบุคคลตามวรรคหนึ่งแล้ว มิให้ถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด และให้พ้นจากความรับผิดทั้งปวง”

จะเห็นได้ว่ากฎหมายเปิดโอกาสให้บุคคลสามารถปฏิเสธการรับบริการสาธารณสุข ซึ่งเป็นบริการที่รัฐต้องจัดหาให้แก่ประชาชนตามรัฐธรรมนูญ โดยเจตนารมณ์ของกฎหมายก็เพื่อให้บุคคลสามารถตัดสินใจและกำหนดทางเลือกสุดท้ายเพื่อให้ตนเองตายอย่างสงบ ไม่ต้องทรมานจากการเจ็บป่วย นอกจากนี้ กฎหมายยังบัญญัติให้ความคุ้มครองผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสาธารณสุขว่าเมื่อปฏิบัติตามเจตนาของผู้แสดงเจตนาแล้ว มิให้ถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด และให้พ้นจากความรับผิดทั้งปวง ต่อมาได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 โดยกฎกระทรวงได้กำหนดรายละเอียดขั้นตอนการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้เกิดความชัดเจน และเกิดความเข้าใจที่ตรงกันระหว่างผู้ปฏิบัติและผู้แสดงเจตนา³

³ จาก “สิทธิปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยตามพ.ร.บ. สุขภาพแห่งชาติ 2550,” โดย ไพศาล ลิ้มสถิตย์, 2552 *ศุลพาท*, 3, น. 153, กระทรวงยุติธรรมเจ้าของลิขสิทธิ์.

เมื่อพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 และกฎกระทรวงมีผลบังคับใช้ ทำให้เกิดการตื่นตัวขึ้นในสังคมไทยเป็นอย่างมาก มีทั้งบุคคลที่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยกับกฎหมายดังกล่าว บุคคลที่เห็นด้วยได้แก่

ศาสตราจารย์นายแพทย์วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ เห็นว่า วิวัฒนาการทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีการแพทย์สมัยใหม่ ซึ่งมีเครื่องมือช่วยยืดชีวิตผู้ป่วย บางครั้งทำให้ผู้ป่วยตกอยู่ในภาวะที่เรียกว่า“ฟื้นก็ไม่ได้ ตายก็ไม่ลง” กล่าวคือ ผู้ป่วยจะต้องอาศัยเครื่องช่วยหายใจเพื่อจะได้ออกซิเจนอยู่ตลอดเวลา ขณะที่ผู้ป่วยอาจจะไม่มีความรู้สึกตัว หรือมีเพียงเล็กน้อย จนไม่มีโอกาสกลับมาเป็นปกติได้ การช่วยชีวิตดังกล่าวทำให้ความเป็นมนุษย์ของผู้ป่วยลดลง ผู้ป่วยจึงควรมีสติที่จะตายโดยปฏิเสธการรักษาได้ เพื่อให้กระบวนการตายมีสภาพเป็นมนุษย์อย่างแท้จริง (dehumanization of the dying process)⁴

ศาสตราจารย์แสวง บุญเฉลิมวิภาส เห็นว่า ความมุ่งหมายของกฎหมายดังกล่าว มุ่งรับรองสิทธิของผู้ป่วยที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับตนเอง (right to self-determination) ที่จะขอตายตามธรรมชาติ ไม่ถูกเหนี่ยวรั้งด้วยเครื่องมือต่าง ๆ จากเทคโนโลยีทางการแพทย์ การแสดงเจตนาดังกล่าว ไม่ใช่เรื่องการฆาตกรรม (Mercy Killing) ไม่ใช่กรณีเร่งตายที่เป็น Active Euthanasia การเขียน Living Will จึงเป็นแนวทางให้แพทย์ได้ดำเนินไปในแนวทางของ Passive Euthanasia⁵

นายแพทย์วิชัย โชควิวัฒน์ กล่าวว่า การยืดชีวิตด้วยการรับบริการสาธารณสุขในวาระสุดท้ายเพื่อยืดการตายเป็นการอยู่ 4 ส่วน คือ 1) ตัวเอง คือ เป็นการทรมานร่างกายที่อาจทำให้เจ็บปวดมากกว่าเดิมของบางโรคที่อาการรุนแรง เช่น โรคมะเร็งที่ต้องใช้ยาบรรเทาอาการปวดที่ผ่านมาจากการพบปะแพทย์ในวงการ พบว่ามีผู้ป่วยหลายรายเลือกที่จะฆ่าตัวตายแทนที่จะทนใช้ยาแก้ปวด 2) เป็นภาระแก่ญาติที่ต้องเฝ้าดูแลและแบกรับภาระค่าใช้จ่ายในการรักษา 3) โรงพยาบาล ทำให้แพทย์และเจ้าหน้าที่ต้องรับภาระดูแล ทั้ง ๆ ที่อาจจะไม่ได้เป็นความประสงค์ของผู้ป่วย ซึ่งทราบกันดีอยู่แล้วว่าบุคลากรทางการแพทย์นั้นมีน้อย 4) ประเทศชาติ หมายถึง ภาระของการรักษาผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต ต้องเบียดบังการรักษาผู้ป่วยรายอื่นหลายส่วน ทำให้ประเทศชาติต้องเสียค่าใช้จ่ายด้านสุขภาพมากขึ้น สำหรับประเทศไทยเป็นประเทศที่ยังไม่มีการศึกษาวิจัยเรื่องค่ารักษาพยาบาลตั้งแต่การเกิดจนตายเฉลี่ยต่อรายที่ชัดเจน แต่ที่สหรัฐอเมริกา

⁴ จาก “สิทธิที่จะตาย(The Right to Die),”โดย วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, 2539, *ศุลพาห*, 4, น. 93. กระทรวงยุติธรรมเจ้าของลิขสิทธิ์.

⁵ จาก “หนังสือแสดงเจตนาเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต,” โดย แสวง บุญเฉลิมวิภาส, 2552, *ศุลพาห*, 2, น.141. กระทรวงยุติธรรมเจ้าของลิขสิทธิ์.

แพทย์ให้ยุติการรักษา หรือเร่งการตายของผู้ป่วย หรือละเว้นการปฏิบัติการรักษาชีวิต เช่น การถอดเครื่องช่วยหายใจ ซึ่งขัดกับหลักจรรยาบรรณของแพทย์¹⁰

สิทธิพิเศษการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 นั้น มีผู้แปลอีกอย่างว่า “พินัยกรรมชีวิต” (Living Will)¹¹ ซึ่งเป็นเรื่องของแพทย์กับผู้ป่วยโดยตรง เป็นการให้ผู้ป่วยแสดงเจตจำนงล่วงหน้าว่าจะรับหรือปฏิเสธการรักษาพยาบาลมากน้อยแค่ไหน อย่างไร เพื่อป้องกันหรือพิทักษ์สิทธิของผู้ป่วย เช่น ในหลายมลรัฐของสหรัฐอเมริกา เครือรัฐออสเตรเลีย อังกฤษ เห็นว่าไม่ใช่เรื่องเสียหาย และเห็นว่าคนที่ป่วยด้วยโรคที่ไม่มีทางรักษาทุกคน ควรได้รับสิทธิในการเลือกว่าจะรับบริการทางการแพทย์เพียงใด การระบุเจตนาไว้ล่วงหน้าเป็นเรื่องที่มีความชอบธรรมและได้รับการยอมรับ

สำหรับประเทศไทยนั้นเมื่อมีการบัญญัติกฎหมายรับรองให้ผู้ป่วยมีสิทธิพิเศษการรักษาเพื่อขอตายอย่างสงบได้ ก่อให้เกิดปัญหาตามมาหลายประการ ไม่ว่าจะเป็นปัญหาที่ไม่ได้รับการยอมรับจากแพทย์และนักวิชาการบางส่วน ปัญหาในทางกฎหมาย ปัญหาด้านจริยธรรม ศีลธรรม ซึ่งปัญหาที่สำคัญประการหนึ่ง คือ เมื่อผู้ป่วยแสดงเจตนาและขอใช้สิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติ บทบาทและหน้าที่ของแพทย์จะเป็นอย่างไร แพทย์จะปฏิบัติเช่นไรเมื่อได้รับการร้องขอจากผู้ป่วยให้ยุติการรักษา หรือให้เพิกถอนการรักษาที่แพทย์ได้ทำไปแล้ว เพราะโดยหลักแล้วการประกอบวิชาชีพของแพทย์นั้น ต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพเวชกรรม และคุ้มครองความปลอดภัยของประชาชน รวมทั้งแพทย์ต้องรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับของแพทยสภาด้วย แพทย์นั้นมีหน้าที่บำบัดรักษาผู้ป่วยให้หายจากอาการเจ็บป่วย หรือให้หลุดพ้นจากความตาย ภารกิจของแพทย์นั้นนอกจากการรักษาโรคแล้วยังมีหน้าที่ในการส่งเสริมสุขภาพ ป้องกันโรค และการฟื้นฟูสภาพ เพื่อให้ประชาชนมีสุขภาพสมบูรณ์ แข็งแรงและมีชีวิตที่ยืนยาว¹² โดยพระราชบัญญัติวิชาชีพ

¹⁰ เครือข่ายพุทธิกา.(2554). สำนักงานสุขภาพแห่งชาติกับแพทยสภามองต่างมุมเรื่องสิทธิการตายอย่างสงบ.สืบค้นเมื่อวันที่ 9 มีนาคม พ.ศ. 2557, จาก <http://www.budnet.org/sunset/node/54>

¹¹ จาก *ตายอย่างมีศักดิ์ศรี* (น. 5), โดย ปิติพร จันทรทัต ณ อยู่ชยา และสายพิณ ด่านวัฒนะ, 2546, กรุงเทพฯ: พิมพ์ดี.

¹² พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 หมวด 19 มาตรา 42 บัญญัติว่า

มาตรา 42 กระทรวงสาธารณสุข มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการสร้างเสริมสุขภาพอนามัย การป้องกันควบคุม และรักษาโรคภัยการฟื้นฟูสมรรถภาพของประชาชน และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงสาธารณสุข หรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงสาธารณสุข

เวชกรรม พ.ศ.2525 มาตรา 4 ให้คำนิยามคำว่า วิชาชีพเวชกรรม หมายความว่า “วิชาชีพที่กระทำต่อมนุษย์เกี่ยวกับการตรวจโรค การวินิจฉัยโรค การบำบัดโรค การป้องกันโรค การผดุงครรภ์ การปรับสายตาด้วยเลนส์สัมผัส การแทงเข็ม หรือการฝังเข็ม เพื่อบำบัดโรค หรือเพื่อระงับความรู้สึก และหมายความรวมถึง การกระทำทางศัลยกรรม การใช้รังสี การฉีดยา หรือสสาร การสอดใส่วัตถุใด ๆ เข้าไปในร่างกาย ทั้งนี้ เพื่อการคุมกำเนิด การเสริมสวย หรือการบำรุงร่างกายด้วย” และข้อบังคับของแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2549 หมวด 4 ข้อ 15 ระบุว่า “ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุด ในสถานการณ์นั้น ๆ ภายใต้ความสามารถและข้อจำกัดตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่มี”

จะเห็นได้ว่าทั้งหน้าที่ตามกฎหมายและจริยธรรมแห่งวิชาชีพ แพทย์มีหน้าที่ดูแลรักษาผู้ป่วยให้ดีที่สุดตามมาตรฐานแห่งการประกอบวิชาชีพ มิได้มีหน้าที่ในการช่วยเหลือให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบแต่อย่างใด ในขณะที่เดียวกันสิทธิของผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต ก็เป็นสิทธิตามกฎหมายที่รัฐให้การรับรองและคุ้มครองตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 นอกจากนี้สิทธิดังกล่าวยังถือเป็นสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญที่แม้ว่าไม่มีกฎหมายพิเศษใด ๆ บัญญัติรับรอง ผู้ป่วยก็มีสิทธิปฏิเสธไม่ให้แพทย์คนหนึ่งคนใดรักษาตนเองได้ รวมทั้งมีสิทธิปฏิเสธวิธีการรักษาหรืออุปกรณ์ใด ๆ ที่แพทย์จะใช้กับตนเอง เพราะโดยหลักแล้วการรับบริการด้านการแพทย์นั้นเกิดจากความยินยอมและความสมัครใจของผู้ป่วย แพทย์จึงไม่อาจรักษาพยาบาลผู้ป่วยที่ไม่ให้ความยินยอมได้¹³ เว้นแต่ กรณีจำเป็นเร่งด่วนที่ผู้ป่วยตกอยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต แพทย์จึงมีสิทธิยับยั้งหรือแทรกแซงสิทธิของผู้ป่วยได้¹⁴

¹³ จาก สิทธิที่จะตาย: สังคมไทยพร้อมแล้วจริงหรือ. ตายอย่างมีศักดิ์ศรี (น.91), โดย นันทน อินทนนท์, 2546, กรุงเทพฯ: สำนักงานปฏิรูประบบสุขภาพแห่งชาติ.

¹⁴ พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติพ.ศ. 2550

มาตรา 8 ในการบริการสาธารณสุขบุคคลทางด้านสาธารณสุข ต้องแจ้งข้อมูลด้านสุขภาพที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการให้ผู้รับบริการอย่างเพียงพอ ที่ผู้รับบริการจะใช้ประกอบการตัดสินใจในการรับหรือไม่รับบริการใด และในกรณีที่ผู้รับบริการปฏิเสธไม่รับบริการใดจะให้บริการนั้นมิได้

ในกรณีที่เกิดความเสียหาย หรืออันตรายแก่ผู้รับบริการ เพราะเหตุที่ผู้รับบริการปกปิดข้อเท็จจริงที่ตนรู้และควรบอกให้แจ้ง หรือแจ้งข้อความอันเป็นเท็จ ผู้ให้บริการไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรืออันตรายนั้น เว้นแต่ เป็นกรณีที่ผู้ให้บริการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้

(1) ผู้รับบริการอยู่ในภาวะที่เสี่ยงอันตรายถึงชีวิต และมีความจำเป็นต้องให้ความช่วยเหลือเป็นการรีบด่วน

ดังนั้น เมื่อผู้ป่วยมีสิทธิตามกฎหมาย และใช้สิทธินั้นปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตเพื่อขอตายอย่างสงบ ไม่ต้องทุกข์ทรมานกับชีวิตที่เหลืออยู่ สถานการณ์เช่นนี้ย่อมทำให้แพทย์ต้องเผชิญกับทางเลือก และต้องตัดสินใจระหว่างการทำตามเจตนาของผู้ป่วย คือ ยุติการรักษาพยาบาลกับการทำหน้าที่ของแพทย์โดยการยืดหรือประวิงความตายของผู้ป่วยออกไปตราบเท่าที่จะสามารถทำได้ แพทย์ต้องพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างสิทธิของผู้ป่วยกับหน้าที่และจริยธรรมแห่งวิชาชีพของแพทย์ว่าสิ่งใดสำคัญเหนือกว่าสิ่งใด

4.1.2 การวิเคราะห์ปัญหาความขัดกันระหว่างสิทธิในการแสดงเจตนาของผู้ป่วยที่ไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขกับหน้าที่และจริยธรรมของแพทย์ ซึ่งมีกฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

โดยธรรมชาติมนุษย์ทุกคนมีความเสมอภาค มีสิทธิเสรีภาพเท่าเทียมกัน มนุษย์ทุกคนถือกำเนิดขึ้นมาพร้อมกับสิทธิในชีวิต สิทธิในการแสวงหา และการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน สิทธิในการแสวงหาความสุขให้แก่ตนเอง เสรีภาพในร่างกาย สิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ เป็นสิ่งที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่เกิด เป็นสิทธิตามธรรมชาติ

สิทธิในชีวิตและร่างกาย ถือเป็นรากฐานอันสำคัญประการหนึ่งของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 32 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย” สิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นสิทธิส่วนบุคคลที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายมิให้ผู้ใดมาล่วงละเมิด เป็นสิทธิของบุคคลที่จะมีชีวิตอยู่โดยปราศจากการรบกวนของบุคคลอื่นหรือรัฐ และบุคคลสามารถใช้สิทธิในการตัดสินใจด้วยตนเองอย่างอิสระ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนี้มีผลบังคับโดยตรง ไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายระดับพระราชบัญญัติออกมายืนยันหรือรับรองแต่อย่างใด ซึ่งสิทธิส่วนบุคคลนี้ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลด้วย ศาสตราจารย์นายแพทย์วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ กล่าวว่า “มนุษย์สามารถกำหนดว่าตนเองจะใช้สิทธิที่จะมีชีวิตอยู่ (the right to life) หรือสิทธิที่จะตาย (the right to die) ได้ตามความประสงค์ของแต่ละคน เป็นการยอมรับสิทธิในการเป็นเจ้าของร่างกายตนเองของมนุษย์ รวมทั้งความมีอิสระในการตัดสินใจชะตาของตนเอง (the right to self-determination) สิทธิที่จะตายจึงแฝงเป็นส่วนหนึ่งของความเป็นอิสระเสรีของมนุษย์นั่นเอง”¹⁵

(2) ผู้รับบริการไม่อยู่ในฐานะที่จะรับทราบข้อมูลได้ และไม่อาจแจ้งให้บุคคลซึ่งเป็นทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ปกครองดูแล ผู้พิทักษ์ หรือผู้อนุบาล ของผู้รับบริการแล้วแต่กรณีรับทราบข้อมูลแทนในขณะนั้นได้

¹⁵ สิทธิที่จะตาย (The Right to Die). (น. 94). เล่มเดิม.

สำหรับประเทศไทยนั้นยังไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองสถานะสิทธิการตายไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในฐานะสิทธิขั้นพื้นฐานของปวงชนชาวไทย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เพียงแต่รับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของปวงชนชาวไทยไว้ในบททั่วไป โดยเป็นการรับรองอย่างกว้าง ๆ ตามมาตรา 4 และ มาตรา 28 ซึ่งบัญญัติให้การรับรองและคุ้มครองเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ มาตรา 32 บัญญัติให้การรับรองและคุ้มครองเรื่องสิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย ซึ่งต่อมาได้มีการออกพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 12 รับรองให้บุคคลสามารถแสดงเจตนาที่จะปฏิเสธการรักษาล่วงหน้าได้ กฎหมายดังกล่าวเป็นการยืนยันว่าประเทศไทยรับรองสิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาล โดยเปิดโอกาสให้บุคคลสามารถแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าได้ และแพทย์ผู้กระทำตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วยไม่ต้องรับผิดชอบในทางแพ่งและทางอาญา โดยมีนักวิชาการหลายท่านเห็นว่าสิทธิปฏิเสธการรักษาตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 12 แตกต่างจากกฎหมายการุณยฆาตของมลรัฐโอเรกอน สหรัฐอเมริกา ที่อนุญาตให้เร่งความตายในผู้ป่วยที่ยังมีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ และเห็นว่าการกระทำดังกล่าวเป็นเรื่องที่ผิดศีลธรรมและผิดกฎหมายในประเทศไทย¹⁶

ในหลายมลรัฐของสหรัฐอเมริกามีกฎหมายรับรองเรื่องสิทธิปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต โดยผู้เขียนเห็นคล้ายตามกฎหมายของมลรัฐอิลลินอยด์ ซึ่งแม้ว่ารัฐจะยอมรับรู้ถึงสิทธิของผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษา โดยถือว่าเป็นเรื่องของสิทธิส่วนตัว หรือสิทธิในความเชื่อทางศาสนาของผู้ป่วยก็ตาม แต่กฎหมายก็บัญญัติให้รัฐสามารถเข้าแทรกแซงสิทธิปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยได้ หากผลประโยชน์ของรัฐมีความสำคัญ หรือมีน้ำหนักมากกว่าสิทธิส่วนตัว หรือสิทธิในความเชื่อทางศาสนาของผู้ป่วย หรือสิทธิปฏิเสธนั้นอาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิของบุคคลอื่น หรือทำให้บุคคลอื่นที่ต้องพึ่งตนได้รับความเดือดร้อน หรือเห็นว่าหากการตัดสินใจปฏิเสธการรักษาไม่ได้เกิดขึ้นอย่างอิสระ นอกจากนี้ ในสหรัฐอเมริกายังมีคำวินิจฉัยของศาลสูงแห่งมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ซึ่งวินิจฉัยกรณีของแคธลีนฟาร์เรล (Kathleen Farrel) ว่า “สิทธิของผู้ป่วยที่จะปฏิเสธการรักษา ซึ่งทำให้เขาต้องเสี่ยงกับอันตรายหรือความตายนั้น ได้รับความคุ้มครองตามหลักการพื้นฐานของคอมมอนลอว์ แต่อย่างไรก็ตาม สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษาทางการแพทย์ เพื่อยืดชีวิตของผู้ป่วยนั้น มิใช่สิทธิที่สมบูรณ์เด็ดขาด ยังต้องคำนึงถึงประโยชน์ของการยืดชีวิตของบุคคลออกไปอีก ซึ่งมีอยู่ 4 ประการที่ต้องนำมาพิจารณาประกอบด้วย คือ การคุ้มครองการรักษาชีวิต การป้องกันการฆ่าตัวตาย การปกป้องจริยธรรมแห่งวิชาชีพของแพทย์ และการคุ้มครองบุคคลที่ 3 ที่ไม่มีส่วนรู้เรื่องด้วย

¹⁶ จาก *ก่อนวันพลัดใบ หนังสือแสดงเจตนาการจากไปในวาระสุดท้ายของชีวิต* (น.76-78), โดยสำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ, 2552, กรุงเทพฯ: บริษัทเอมีเอ็นเตอร์ไพรส์ จำกัด.

เห็นได้ว่า แม้กฎหมายจะยอมรับว่าบุคคลมีสิทธิปฏิเสธการรักษาได้ตามกฎหมาย แต่การใช้สิทธินั้นก็ต้องไม่กระทบกระเทือนต่อบุคคลอื่น หรือสิทธินั้นต้องไม่ขัดต่อผลประโยชน์ของรัฐ เมื่อพิจารณากฎกระทรวงของไทยซึ่งมีบทบัญญัติบางส่วนสอดคล้องกับกฎหมายของมลรัฐอิลลินอยด์ โดยกำหนดว่ากรณีผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาอยู่ในระหว่างการตั้งครุฑ แพทย์จะยุติการรักษาได้ก็ต่อเมื่อหญิงนั้นพ้นจากสภาพการตั้งครุฑแล้ว เพื่อเป็นการรักษาชีวิตของทารกในครุฑไว้¹⁷ แต่กฎกระทรวงของไทยได้กำหนดข้อยกเว้นไว้เพียงกรณีเดียวเท่านั้น ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ายังไม่เหมาะสมเพียงพอ

แม้ว่าบุคคลจะมีสิทธิและเสรีภาพในการตัดสินใจ ซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติและมีกฎหมายรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ก็ตาม หากพิจารณาในแง่ของสิทธิตามธรรมชาติ เมื่อเราเป็นเจ้าของตนเอง เป็นเจ้าของชีวิต เราควรมีสิทธิเสรีภาพที่จะทำต่อเนื้อตัวร่างกายและชีวิตของตนเองอย่างไรก็ได้ บุคคลอื่นหรือรัฐย่อมไม่มีสิทธิเข้ามาขยับยั้งหรือแทรกแซง และเราควรมีสิทธิให้บุคคลอื่นปฏิบัติต่อเนื้อตัวร่างกายของเราอย่างไรก็ได้ ซึ่งศาลของสหรัฐอเมริกาถือว่า “มนุษย์ทุกคนในสถานะแห่งความเป็นผู้ใหญ่และมีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ ย่อมมีสิทธิที่จะกำหนดว่าการกระทำใดอาจกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของเขาได้ แพทย์ผู้ทำการรักษาโดยปราศจากความยินยอมของผู้ป่วย ย่อมถือว่าเป็นผู้กระทำผิดและต้องชดใช้ค่าเสียหายตามกฎหมาย” สิทธิของผู้ป่วยเช่นนี้จึงถูกเรียกว่า “สิทธิในการกำหนดตนเอง” (right to self-determination)¹⁸ แต่อย่างไรก็ตามการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลมิใช่ว่าจะสามารถใช้ได้ตามอำเภอใจ ต้องอยู่ในขอบเขตที่กฎหมายบัญญัติและไม่กระทบกระเทือนต่อการใช้สิทธิและการทำหน้าที่ของผู้อื่น ไม่กระทบกระเทือนต่อจริยธรรม เมื่อพิจารณาการใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตเพื่อขอตายอย่างสงบของผู้ป่วย ย่อมไม่อาจปฏิเสธได้ว่าส่งผลกระทบโดยตรงต่อการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์ เพราะการทำหน้าที่ของแพทย์ต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. 2525 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพของแพทย์ และคุ้มครองความปลอดภัยของประชาชน นอกจากนี้แพทย์ยังต้อง

¹⁷ กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 ข้อ 6(4)

¹⁸ นันทน อินทนนท์.(2544). *ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการตายโดยสงบ*. สืบค้น 16 กุมภาพันธ์ 2557, จาก <http://people.su.se/~nain4031/euthanasiaTHAI.htm>

รักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับของแพทยสภาด้วย หลักเรื่องจรรยาแพทย์ นั้นเริ่มปรากฏให้เห็นตั้งแต่สมัยกรีกในยุคของฮิปโปเครติส โดยมีลักษณะเป็นเรื่องของการวาง กฎเกณฑ์ความเมตตาการุณาความเป็นแพทย์ที่ดีและแนวทางการทำเวชปฏิบัติ ซึ่งอยู่ในกรอบของ จริยธรรมตามคุณค่าที่ยอมรับกันในยุคนั้น โดยกำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในรูปแบบ คำปฏิญาณที่ใช้กันในโรงเรียนแพทย์ของฮิปโปเครติส คำปฏิญาณดังกล่าวมีแนวคิดที่สำคัญ คือ แพทย์มีหน้าที่ช่วยชีวิตผู้ป่วยอย่างสุดความสามารถ ไม่กระทำในสิ่งที่เป็นผลร้ายต่อผู้ป่วยแม้ว่าจะ ได้รับการขอร้อง¹⁹ สำหรับการประกอบอาชีพทางการแพทย์ของไทยในอดีตนั้น ไม่มีกฎหมาย ออกมาควบคุมการควบคุมการประกอบวิชาชีพในทางการแพทย์ เป็นการควบคุมระหว่างครูกับ ลูกศิษย์ และการอบรมสั่งสอนให้ยึดมั่นในศีลธรรมจรรยาของวิชาชีพ จนกระทั่งปี พ.ศ.2466 ได้มี การประกาศใช้พระราชบัญญัติการแพทย์ พุทธศักราช 2466 ซึ่งเป็นกฎหมายทางการแพทย์ของไทย ฉบับแรกที่ควบคุมการประกอบอาชีพเกี่ยวกับการแพทย์ และพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดให้มี องค์กรวิชาชีพทางการแพทย์ขึ้นเรียกว่า “สภาการแพทย์” ทำหน้าที่ร่างกฎเสนาบดี ออกเป็นกฎ ข้อบังคับสำหรับมรรยาทในการประกอบอาชีพทางการแพทย์ ต่อมาพระราชบัญญัติการแพทย์ พุทธศักราช 2466 ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติควบคุมการประกอบโรคศิลปะ พุทธศักราช 2479 มีการออกกฎกระทรวงตามพระราชบัญญัตินี้กำหนดมรรยาทแห่งวิชาชีพแพทย์ขึ้นใหม่ และกฎกระทรวงได้กำหนดให้ผู้ประกอบอาชีพทางการแพทย์หรือผู้ประกอบโรคศิลปะจะต้อง รักษา มรรยาทแห่งวิชาชีพ ปัจจุบันกฎหมายวิชาชีพเกี่ยวกับการประกอบวิชาชีพแพทย์ คือ พระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525²⁰

เห็นได้ว่าการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์มิใช่เป็นการประกอบวิชาชีพอย่างอิสระ แพทย์ เป็นกลุ่มวิชาชีพที่มีกฎเกณฑ์มาตรฐานขององค์กร การดำเนินการใด ๆ ของแพทย์มิใช่เป็นไปตาม ดุลพินิจของแพทย์คนใดคนหนึ่งหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง องค์กรวิชาชีพของแพทย์มีหน้าที่ในการวาง หลักปฏิบัติบางประการในการประกอบวิชาชีพ ควบคุมการออกใบประกอบวิชาชีพ พิจารณา ลงโทษเมื่อสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพกระทำผิดข้อปฏิบัติตามที่กำหนด มีภารกิจในการจัดทำ ประมวลจรรยาบรรณทางวิชาชีพ กำหนดหน้าที่ต่าง ๆ ของสมาชิกผู้ประกอบวิชาชีพ การไม่ถือ ปฏิบัติตามข้อบังคับที่บัญญัติไว้ไม่ว่าจะเป็นในทางหลักการ หรือบทบัญญัติข้อใดข้อหนึ่งโดยตรง

¹⁹ จาก *สิทธิผู้ป่วย* (น. 3-4), โดย วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, 2537, กรุงเทพฯ: โครงการจัดพิมพ์คบไฟ.

²⁰ จาก *การเปิดเผยความลับผู้ป่วย*(วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ) (น. 46), โดยทรงชัย รัตนปริญญาพันธ์, 2540, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ถือว่าเป็นการกระทำผิดทางวิชาชีพ ซึ่งต้องถูกลงโทษโดยหน่วยงานทางวินัยของสภาวิชาชีพ²¹ โดยพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2525 มาตรา 7 บัญญัติว่าแพทยสภามีวัตถุประสงค์ควบคุมการประพฤติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้ถูกต้องตามจริยธรรมทางวิชาชีพเวชกรรม และข้อบังคับของแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ.2549 หมวด 4 ข้อ 15 บัญญัติให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรมในระดับที่ดีที่สุด สถานการณ์นั้น ๆ ภายใต้อำนาจและข้อจำกัดตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ที่มี ดังนั้น แพทย์จึงมีหน้าที่ตามกฎหมายและมีหน้าที่ทางวิชาชีพในการช่วยชีวิต และให้การบำบัดรักษาผู้ป่วยให้ดีขึ้นตามมาตรฐานแห่งวิชาชีพ การปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์ต้องตัดสินใจบนพื้นฐานของข้อมูลทางด้านการแพทย์ว่าสมควรที่จะทำการรักษาหรือยุติการรักษาผู้ป่วยหรือไม่ โดยคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย การปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์นั้นมุ่งหวังเพื่อให้ผู้ป่วยหายเป็นปกติ หากได้มีหน้าที่ช่วยให้ผู้ป่วยตายโดยสงบไม่ การดูแลรักษาผู้ป่วยนั้นแพทย์ต้องยึดหลักจริยธรรมทางการแพทย์ เพราะหากแพทย์ประกอบวิชาชีพผิดจากมาตรฐาน หรือหาผลประโยชน์โดยไม่ชอบจากการประกอบวิชาชีพจนเกิดความเสียหายต่อประชาชน ย่อมทำให้เกิดภาพลักษณ์ในทางที่ไม่ดีและขาดความศรัทธาจากประชาชนได้ รวมทั้งการประกอบวิชาชีพของแพทย์ก็มีจริยธรรมแห่งวิชาชีพเป็นเครื่องเหนี่ยวรั้งและควบคุมแพทย์ให้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม โดยต้องรักษามาตรฐานของการประกอบวิชาชีพในระดับที่ดีที่สุด สถานการณ์นั้น ๆ

ปกติแล้วความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยจะอยู่ในลักษณะของผู้ให้บริการกับผู้รับบริการ โดยวัตถุประสงค์หลักและเป้าหมายของการให้บริการ คือ ทำให้ผู้ป่วยหายจากโรคภัยไข้เจ็บ หากแพทย์ผู้ให้บริการทำเวชปฏิบัติส่วนตัวจะมีความสัมพันธ์กับผู้ป่วยในเชิงนิติสัมพันธ์ตามกฎหมายที่มีลักษณะเป็นสัญญาประเภทหนึ่ง คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างมีสิทธิปฏิเสธซึ่งกันและกันได้ ผู้ป่วยย่อมมีสิทธิปฏิเสธไม่ยอมให้แพทย์คนใดคนหนึ่งรักษาดตนเอง ส่วนแพทย์ก็มีสิทธิปฏิเสธการรักษาแก่ผู้ป่วยคนใดคนหนึ่งได้เช่นกัน อย่างไรก็ตาม แม้ว่าแพทย์กับผู้ป่วยจะมีความสัมพันธ์ในลักษณะของสัญญา โดยแพทย์มีสิทธิปฏิเสธให้การรักษาผู้ป่วยได้²² แต่แพทย์ก็มีจรรยาวิชาชีพควบคุมกำกับไว้อีกชั้นหนึ่ง ทำให้แพทย์จะปฏิเสธการให้บริการแก่ผู้ป่วยโดยเลือกปฏิบัติในเรื่องฐานะ สัญชาติ ศาสนา สังคม หรือสิทธิทางการเมืองไม่ได้ รวมทั้งไม่อาจปฏิเสธการช่วยเหลือผู้ที่อยู่ในระยะอันตรายจากการเจ็บป่วย เมื่อได้รับการร้องขอและตนอยู่ในฐานะที่จะช่วยได้ แต่หาก

²¹ จาก *มุมมองใหม่ในกฎหมายอาญา* (น. 130-131), โดย ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, 2556, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

²² *สิทธิที่จะตาย* (The Right to Die). (น.104-105). เล่มเดิม.

แพทย์เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติงานอยู่ในสถานบริการสาธารณสุขของรัฐ ซึ่งมีภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณสุขให้กับประชาชน และเป็นภารกิจตามที่กฎหมายบัญญัติ แพทย์นั้นย่อมไม่อาจปฏิเสธการให้บริการแก่ผู้ป่วยไม่ว่าในกรณีใด ๆ โดยไม่มีเหตุสมควรในทุกกรณี เพราะต้องทำในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐในการให้บริการสาธารณสุข

ระบบบริการสาธารณสุขในประเทศไทยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีบทบัญญัติเรื่องสิทธิในการรับบริการทางสาธารณสุขและสวัสดิการต่อรัฐ โดยมาตราที่ 51 บัญญัติว่า บุคคลมีสิทธิเสมอกันในการรับบริการทางสาธารณสุขที่เหมาะสมและได้มาตรฐาน และผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐ โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย และรัฐธรรมนูญยังบัญญัติอีกว่าการบริการทางสาธารณสุขของรัฐต้องเป็นไปอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ โดยช่วงก่อนปี พ.ศ.2544 แนวความคิดเกี่ยวกับระบบบริการสาธารณสุขและการจัดบริการสาธารณสุขในสังคมไทยเป็นแบบตลาดแข่งขันเสรี (Entrepreneurial Health System) หรือเป็นแบบทุนนิยม ซึ่งมุ่งเน้นค่าธรรมเนียมนำสำหรับการบริการเป็นหลัก โดยที่ประชาชนสามารถเลือกบริการสุขภาพได้อย่างเสรี แต่ภายหลังจากนับตั้งแต่ พ.ศ.2544 เป็นต้นมา ทิศทางการจัดบริการสาธารณสุขของประเทศไทย พยายามมุ่งเน้นไปสู่ระบบรัฐสวัสดิการ โดยมีเป้าหมายเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการเข้าถึงบริการสาธารณสุขที่จำเป็นมากยิ่งขึ้น โดยการจัดให้มี “ระบบหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า”(UC) ตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2545 เพิ่มเติมจากเดิม ซึ่งมีระบบหลักประกันสุขภาพเพียง 2 ระบบ คือ “ระบบสวัสดิการรักษายาบาลข้าราชการ”(CSMBS) และ “ระบบประกันสังคม” ส่งผลให้ประชาชนที่มีวิชาชีพข้าราชการ พนักงานรัฐวิสาหกิจ หรือผู้ประกันตนตามกฎหมายประกันสังคม มีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุข พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้ประชาชนทุกคนมีสิทธิได้รับบริการสาธารณสุขที่มีมาตรฐานและมีประสิทธิภาพอย่างเสมอภาค โดยผู้ยากไร้มีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลจากสถานบริการสาธารณสุขของรัฐโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย ต่อมาจึงได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 โดยมีเจตนารมณ์เพื่อวางระบบดูแลแก้ไขปัญหาด้านสุขภาพของประชาชนให้มีความเชื่อมโยงกันเป็นองค์รวมอย่างสมดุล ทั้งทางกาย ทางจิต ทางปัญญา และทางสังคม²³

การที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต เพื่อขอตายอย่างสงบ ผู้เขียนเห็นว่าเป็นกรณีที่ผู้ป่วยปฏิเสธสิทธิขั้นพื้นฐานที่พึงได้รับการจากรัฐ ตามที่รัฐธรรมนูญรับรอง โดยไม่

²³ จาก “สิทธิในการรักษาพยาบาล,” โดย กองบรรณาธิการ, 2545, *วารสารจุดนิติ*, 8(3), น. 2-3, สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาเจ้าของลิขสิทธิ์.

ต้องการให้รัฐหรือบุคคลอื่นใดเข้ามาแทรกแซงการใช้สิทธิดังกล่าว เป็นการใช้อิทธิพลที่ขัดแย้งและเป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่และจริยธรรมแห่งวิชาชีพของแพทย์โดยตรง เพราะการที่แพทย์ยุติการช่วยชีวิตผู้ป่วย ไม่ว่าจะเป็นการยับยั้ง (Withhold) หรือการเพิกถอน (Withdraw) แม้แพทย์ผู้กระทำมิได้เจตนาร้ายกับผู้ป่วย แพทย์ไม่ได้เป็นผู้ลงมือหรือช่วยเหลือผู้ป่วยในการฆ่าตัวตายหรือการุณยฆาตก็ตาม แต่แพทย์ย่อมทราบดีว่าการยับยั้งหรือเพิกถอนการใช้เครื่องมือช่วยชีวิตนั้นส่งผลให้ผู้ป่วยเสียชีวิตในเวลาอันสั้น โดยปกติแล้วในการปฏิบัติหน้าที่ของแพทย์ เมื่อการรักษาถึงจุดหนึ่งแพทย์มักเผชิญกับปัญหาว่าควรจะทำบับรักษาผู้ป่วยวาระสุดท้ายที่ไม่สามารถเยียวยารักษาให้หายจากการเจ็บป่วยต่อไปหรือไม่ อย่างไร ซึ่งหากเราให้ความสำคัญกับเรื่องสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนเป็นอย่างมาก เมื่อผู้ป่วยแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตไว้ แพทย์ย่อมต้องเคารพในการตัดสินใจของผู้ป่วยอย่างเคร่งครัด และปฏิบัติตามเจตนาของผู้ป่วยอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ แต่ผู้เขียนเห็นว่าสิ่งที่แพทย์จะยุติหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตผู้ป่วยหรือไม่ นั้น นอกจากแพทย์ต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของผู้ป่วยตามที่กฎหมายรับรองแล้ว แพทย์ยังต้องคำนึงถึงบริบทของคนในสังคมนั้น ๆ และที่สำคัญแพทย์ต้องคำนึงถึงหน้าที่และจริยธรรมของแพทย์ประกอบไปด้วย เพราะการกระทำบางอย่าง แม้บุคคลสามารถกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่คนในสังคมอาจเห็นว่าการกระทำนั้นผิดต่อศีลธรรม หรือไม่ถูกต้องตามหลักจริยธรรม แม้ว่าศีลธรรมและจริยธรรมมิใช่สิ่งที่กำหนดว่าการกระทำหรือการไม่กระทำอย่างไรเป็นความผิดก็ตาม แต่ศีลธรรมและจริยธรรมก็ล้วนเป็นรากฐานที่สำคัญในการดำรงไว้ซึ่งความดีงามของสังคม โดยเฉพาะจริยธรรมแห่งวิชาชีพ ซึ่งถูกกำหนดขึ้นจากสำนึกและความเต็มใจภายใต้ความเห็นร่วมกันของกลุ่มวิชาชีพว่าสมาชิกทุกคนในวิชาชีพต้องปฏิบัติ การพิจารณาว่าการกระทำอย่างไรดี อะไรถูก อะไรควรทำ อะไรไม่ควรทำ อาจต้องศึกษาตามหลักจริยศาสตร์ ผู้เขียนจะขอยกตัวอย่างหลักจริยศาสตร์ของ Immanuel Kant นักปรัชญาชาวเยอรมันที่ยิ่งใหญ่คนหนึ่งของโลกตะวันตก ซึ่งมีแนวคิดว่าการกระทำของคนจะไม่มีคุณค่าทางศีลธรรมเลย หากไม่เกิดจากสำนึกในหน้าที่ ค่านิยมหลักการสอนให้คนสำนึกในหน้าที่ การทำตามหน้าที่คือการทำตามเหตุผล มนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรีของตัวเอง ทุกคนมีค่าของตนเองและเท่ากับผู้อื่น การใช้คนเป็นเครื่องมือเพื่อบรรลุจุดมุ่งหมายบางอย่างเป็นสิ่งที่ไม่ดี²⁴ ดังนั้น การที่ผู้ป่วยยินยอมให้แพทย์ยุติการรักษาเพื่อให้ตนเองตายและหลุดพ้นจากความเจ็บปวดทรมาน ค่านิยมเห็นว่าสิ่งที่ไม่ดี เพราะเป็นการใช้ตัวเองเป็นเครื่องมือเพื่อประโยชน์ของตัวเอง คือเพื่อให้พ้นจากความทุกข์ทรมาน หน้าที่ของแพทย์ตามแนวคิดของค่านิยม คือ การช่วยเหลือเพื่อนมนุษย์

²⁴ จาก *จริยธรรมในเวชปฏิบัติ* (น.16), โดย วิทย์ วิศทเวทย์ (อ้างใน สุจิต เฝ้าสวัสดิ์ และคณะ, 2544, กรุงเทพฯ: โอ.เอส. พรีนติ้งเฮ้าส์).

เพราะการช่วยเหลือเพื่อนมนุษย์เป็นหน้าที่ของมนุษย์ การกระทำที่เกิดจากอารมณ์และความรู้สึกส่วนตัว เช่น ความเมตตา สงสาร จะถือว่าเป็นเจตนาดีหรือเป็นหน้าที่ไม่ได้ หากมองในแง่จริยธรรมย่อมไม่มีค่าอะไร เพราะศีลธรรมจะเกิดขึ้นเมื่อมนุษย์มีความสำนึกในหน้าที่ การกระทำตามหน้าที่นั้นก็ไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงผลใด ๆ ที่เกิดขึ้นทั้งสิ้น²⁵ เช่น การที่แพทย์ไม่บอกความจริงเพื่อให้ผู้ป่วยสบายใจและหายป่วยนั้น แม้คนทั่วไปจะถือว่าเป็นความปรารถนาดี แต่สำหรับค่าน้ำ การพูดปดจะเรียกว่าเจตนาดีไม่ได้ ไม่ว่าจะพูดปดเพื่ออะไร การพูดปดนั้นผิดตั้งแต่พูดปดออกมาแล้ว เพราะมนุษย์มีหน้าที่พูดความจริง ส่วนผลที่จะเกิดขึ้นนั้นไม่ใช่สิ่งตัดสินความถูกต้องของการกระทำ ดังนั้นหากพิจารณาในแง่จริยธรรมของแพทย์ตามแนวคิดของค่าน้ำ แพทย์จึงต้องสำนึกในหน้าที่ของตนเอง คือ การรักษาพยาบาลผู้ป่วยอย่างสุดความสามารถ โดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงผลใด ๆ ที่จะเกิดขึ้นในอนาคต การทำตามหน้าที่ของแพทย์ย่อมเป็นการกระทำที่มีศีลธรรมและจริยธรรม แม้ว่าผู้ป่วยปฏิเสธการรักษา แพทย์ก็ยังคงมีหน้าที่ดูแลรักษาอาการผู้ป่วยต่อไป เพราะแพทย์มีหน้าที่ช่วยชีวิตผู้ป่วย หน้าที่นี้ถือเป็นหลักสูงสุดที่แพทย์ต้องยึดถือ แพทย์ต้องดูแลบรรเทาความเจ็บปวดทรมานของผู้ป่วยให้เหลือน้อยที่สุดในช่วงสุดท้ายของชีวิต แม้ผลสุดท้ายผู้ป่วยจะถึงแก่ความตายไปตามพยาธิสภาพของโรคอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ก็ตาม และแม้ว่าในการรักษานั้นจะต้องสูญเสียทรัพยากรไปมากมายเพียงใดก็ตาม เพราะคุณค่าของมนุษย์นั้นมีค่ามากไม่อาจนำมาเปรียบเทียบกับทรัพยากรต่าง ๆ ได้ ผู้เขียนขอยกกรณีศึกษาของผู้ป่วยที่หมดหวังและต้องการให้แพทย์ยุติการรักษา กับกรณีที่น่าทึ่งขอให้แพทย์ยุติการรักษาผู้ป่วยเพราะเห็นว่าไม่มีโอกาสรักษาให้หายได้ ดังนี้

ผู้ป่วยรายแรก อายุ 15 ปี ได้รับอุบัติเหตุขณะกระโดดเล่นน้ำในคูกับเพื่อนจนเป็นเหตุให้คอหักและเป็นอัมพาตทั้งตัว หายใจไม่ได้ ต้องใส่เครื่องช่วยหายใจ แพทย์ได้ทำการรักษาเป็นเวลา 4 เดือนแล้วก็ไม่สามารถถอดเครื่องช่วยหายใจได้ แขนขาทั้ง 2 ข้างเป็นอัมพาต บิดามารดาของผู้ป่วยสงสารผู้ป่วยมากและเห็นว่าเป็นการทรมานมาก ถ้าบุตรต้องอยู่ในภาวะเช่นนั้น และดูเหมือนผู้ป่วยจะไม่มีโอกาสฟื้นจากการเป็นอัมพาต ผู้ป่วยรายนี้พูดไม่ได้เนื่องจากถูกเจาะคอและใช้เครื่องช่วยหายใจ แต่สามารถฟัง อ่านหนังสือ และตอบคำถามได้ โดยให้ผู้สนทนาด้วยอ่านปาก จากการพูดคุยกับผู้ป่วย พบว่าเขารู้สึกท้อแท้และอยากตาย เขาไม่ขัดข้องหากบิดามารดาต้องการให้เขากลับไปตายที่บ้าน เขาสงสารบิดามารดาที่ต้องดูแลและแบกรับค่าใช้จ่ายในการรักษาเขา ผู้ป่วยเชื่อเรื่องเวรกรรมและชาติหน้า และคิดว่าการที่เขาเป็นเช่นนั้นเป็นเพราะกรรมเก่า อาจเป็นการดีถ้าเขาตายและไปเกิดใหม่ แต่ลึก ๆ แล้วเขากลัวตาย และยังหวังว่าเขาอาจถอดเครื่องช่วยหายใจได้สำเร็จ

²⁵ แหล่งเดิม.

แพทย์เจ้าของไข้ที่รักษาผู้ป่วยมีความเห็นว่ากรณีที่ผู้ป่วยหายใจเองไม่ได้ อาจเกิดจากการที่ผู้ป่วยไม่มั่นใจ และไม่ได้รับการบำบัดฟื้นฟูระบบทางเดินหายใจอย่างเต็มที่ แพทย์เจ้าของไข้จึงปรึกษาแพทย์ผู้เชี่ยวชาญหลายฝ่ายแล้วตัดสินใจบอกให้บิดามารดาของผู้ป่วยทราบถึงการพยากรณ์ของโรคว่าผู้ป่วยอาจถอดเครื่องช่วยหายใจได้ แต่อาจเป็นอัมพาตไปตลอดชีวิต และแพทย์ได้ยืนยันว่าจะช่วยเหลือทุกด้าน โดยไม่เลือกปฏิบัติด้วยเหตุผลว่าผู้ป่วยยากจน บิดามารดาของผู้ป่วยยอมรับว่าหากผู้ป่วยต้องเป็นอัมพาตไปตลอดชีวิตก็จะดูแลผู้ป่วยไปตลอดชีวิต ขอเพียงให้ผู้ป่วยหายใจได้เอง ต่อมาอีก 2 เดือน ปรากฏว่าผู้ป่วยสามารถถอดเครื่องช่วยหายใจได้ คงมีแต่อัมพาตของแขนขาทั้ง 2 ข้าง เขาถูกส่งไปรับการฟื้นฟูสมรรถภาพทางกาย และได้รับการฝึกให้ใช้คอมพิวเตอร์เพื่อช่วยในการศึกษา

จากกรณีตัวอย่าง เห็นได้ว่าผู้ป่วยที่ทุกข์ทรมานจากโรคจนรู้สึกท้อแท้ หมดหวัง และอยากตาย หากแพทย์ไม่ไตร่ตรองและพิจารณาให้รอบคอบและอนุญาตให้ผู้ป่วยจบชีวิตลง โดยยุติการรักษาด้วยความปรานี สงสาร อาจทำให้มนุษย์คนหนึ่งต้องจบชีวิตไปในเวลาอันไม่สมควรและอาจกลายเป็นตราบาปติดตัวแพทย์ไปจนชั่วชีวิตได้ เพราะการตัดสินใจของผู้ป่วยบางครั้งมิได้เกิดจากเจตนาอันแท้จริง แต่อาจเกิดจากภาวะการณ์บีบคั้นจากปัจจัยหลายอย่าง เช่น ปัญหาความยากจน ซึ่งเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้ผู้ป่วยตัดสินใจยุติการรักษา²⁶

ผู้ป่วยรายที่ 2 อายุ 28 ปี ประสบอุบัติเหตุถูกรถบรรทุกเฉี่ยวล้มลง ศีรษะกระแทกพื้น หมดสติมีเลือดออกในสมอง ผู้ป่วยคลุ้มคลั่งผิดปกติ ต้องใช้เครื่องช่วยหายใจ ม่านตาหดตัวได้ แต่ช้าแขนขาไม่ขยับ บิดาของผู้ป่วยกล่าวว่าไม่อยากให้ผู้ป่วยอยู่ในสภาพเป็นผักเช่นนี้ และทนไม่ได้ ถ้าผู้ป่วยต้องมีสภาพเป็นเจ้าหญิงนิทราไปตลอดชีวิต บิดาผู้ป่วยอ้างคำพูดของผู้ป่วยที่ว่า ขอตายดีกว่าพิการ และยืนยันว่าคงไม่เกิดประโยชน์แก่ทุกฝ่ายที่จะยื้อวันตายหรือความทรมานออกไปอย่างไม่มีกำหนด และขอให้แพทย์ยุติการรักษาทั้งหมด เพื่อชาติหน้าที่สมบูรณ์และดีกว่านี้ และอนุญาตให้แพทย์นำอวัยวะของผู้ป่วยไปให้กับผู้ป่วยรายอื่นที่มีความต้องการได้ แพทย์เจ้าของไข้จึงได้ปรึกษากับแพทย์ผู้เชี่ยวชาญระบบประสาทเพื่อให้ช่วยประเมินสภาพสมองของผู้ป่วย ซึ่งจากการตรวจพบว่าสมองอยู่ในเกณฑ์เกือบปกติแล้ว แพทย์จึงแจ้งให้บิดาของผู้ป่วยทราบว่าสมองของผู้ป่วยยังไม่ตาย ยังมีโอกาสที่จะฟื้นฟู บิดาของผู้ป่วยจึงยอมให้รักษาต่อ ซึ่งต่อมาผู้ป่วยค่อย ๆ อาการดีขึ้น เริ่มรับรู้ แต่กลืนอาหารไม่ได้ พุดไม่ได้ แขนขาขยับได้เล็กน้อย²⁷

²⁶ จาก *จริยธรรมในเวชปฏิบัติ* (น.124-125), โดย ศุภชัย कुमारตันพฤษ์ (อ้างถึงใน สุจิต เผ่าสวัสดิ์ และคณะ, 2544, กรุงเทพฯ: โอ.เอส. พรินติ้งเฮ้าส์).

²⁷ แหล่งเดิม.

เห็นได้ว่าคุณค่าของชีวิตของญาติผู้ป่วย เป็นสิ่งที่แพทย์ต้องยอมรับและเห็นใจ แต่ควรแยกออกจากการตัดสินใจ เพราะแพทย์พึงตัดสินใจบนพื้นฐานทางวิชาชีพและหลักจริยธรรม การตัดสินใจยุติการรักษาหรือยุติการช่วยชีวิตผู้ป่วย แพทย์ต้องประเมินว่าผู้ป่วยหมดหวังแล้วจริงหรือไม่ การรักษาที่ให้กับผู้ป่วยเพียงพอแล้วหรือไม่ มีการบำบัดรักษาด้วยวิธีอื่นใด ที่จะทำให้ผู้ป่วยพ้นจากสภาวะที่เป็นอยู่หรือไม่ ในสภาวะเช่นนี้แพทย์ย่อมอยู่ในภาวะที่ลำบากใจ เพราะได้รับการร้องขอจากบิดาผู้ป่วยให้ยุติการรักษา แต่แพทย์ได้พยายามปฏิบัติหน้าที่ของตนเองอย่างดีที่สุด คือ รักษาชีวิตผู้ป่วยเอาไว้

ทั้งนี้ ผู้เขียนได้มีโอกาสพูดคุยและสอบถามความเห็นของแพทย์ และญาติผู้ป่วยที่อยู่ในสภาพพักถาวร ผู้ป่วยโรคเรื้อรังที่ไม่สามารถรักษาให้หายได้บางรายในพื้นที่จังหวัดสุพรรณบุรี โดยท่านเหล่านั้นได้กรุณาให้ข้อมูลข้อคิดเห็นเกี่ยวกับปัญหาเรื่องสิทธิปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตกับหน้าที่และจริยธรรมแห่งวิชาชีพของแพทย์ พอสรุปได้ดังนี้

แพทย์ส่วนใหญ่เห็นว่าหากผู้ป่วยเป็น โรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้ หรืออยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิตอย่างแท้จริง การยุติหรือเพิกถอนการรักษาผู้ป่วยไม่ถือว่าเป็นเรื่องที่ขัดต่อหน้าที่และจริยธรรมแห่งวิชาชีพ เพราะผู้ป่วยตัดสินใจด้วยตนเองโดยสมัครใจ และเห็นว่าผู้ป่วยมีสิทธิตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาตนเอง ซึ่งแพทย์ควรต้องเคารพสิทธิของผู้ป่วย อย่างไรก็ตาม แพทย์บางท่านเห็นว่าผู้ป่วยที่แสดงเจตนาควรได้รับการประเมินหรือตรวจภาวะทางจิตจากจิตแพทย์ ในขณะที่หรือก่อนทำหนังสือแสดงเจตนา เพื่อให้แน่ชัดว่าการแสดงเจตนาของผู้ป่วยเป็นความจริง ประสงค์ที่แท้จริง มิได้เกิดจากภาวะทางด้านจิตใจ

ส่วนความเห็นของญาติผู้ป่วยส่วนใหญ่ ซึ่งมีหน้าที่ดูแลผู้ป่วยที่อยู่ในสภาพพักถาวรและผู้ป่วยโรคเรื้อรังที่ไม่สามารถรักษาให้หายได้ ต่างยืนยันว่าจะดูแลรักษาผู้ป่วยให้ถึงที่สุด แม้จะทราบว่าการยื้อชีวิตผู้ป่วยออกไปจะไม่สามารถทำให้ผู้ป่วยหายจากโรค และกลับมาใช้ชีวิตได้ตามปกติเหมือนเดิม หรือผู้ป่วยต้องมีชีวิตอยู่ภายใต้เครื่องช่วยหายใจหรือเครื่องช่วยชีวิตอื่น ๆ ก็ตาม โดยทุกคนต้องการดูแลบุคคลอันเป็นที่รักจนถึงวาระสุดท้าย ส่วนการยุติหรือเพิกถอนการรักษาผู้ป่วยนั้น จะมอบอำนาจการตัดสินใจให้แพทย์เป็นผู้วินิจฉัยว่าสมควรจะยุติหรือเพิกถอนการรักษาหรือไม่ หากแพทย์วินิจฉัยได้อย่างแน่ชัดว่าผู้ป่วยอยู่ในวาระสุดท้ายอย่างแท้จริง ไม่มีทางที่จะรักษาผู้ป่วยได้ญาติอาจอนุญาตให้แพทย์ยุติหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตผู้ป่วยได้ แต่ก่อนจะตัดสินใจเช่นนั้น จะต้องผ่านขบวนการยื้อชีวิตผู้ป่วยมาระยะหนึ่งแล้ว โดยญาติจะไม่ยินยอมให้แพทย์ยุติหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตผู้ป่วยในทันทีที่ผู้ป่วยอาการแย่งลง ไม่ว่าผู้ป่วยจะแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาไว้ก่อนหรือไม่

อย่างไรก็ตามมีผู้ป่วยและญาติ 2 ราย เห็นว่าผู้ป่วยมีสิทธิที่จะตัดสินใจโดยอิสระ ในการปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต และแพทย์ควรต้องเคารพในการตัดสินใจของผู้ป่วย ญาติผู้ป่วยรายหนึ่งให้ข้อมูลว่าผู้ป่วยมีอายุมากแล้วไม่ต้องการให้ผู้ป่วยต้องทรมานจากการใช้เครื่องมือช่วยชีวิต และไม่ต้องการให้ผู้ป่วยต้องเสี่ยงกับการรักษาที่ไม่สามารถยืนยันได้ว่าผู้ป่วยจะหายหรือไม่ ดังนั้น หากผู้ป่วยหัวใจหยุดเต้น หรือต้องอยู่ภายใต้เครื่องมือช่วยชีวิตตลอดไป ญาติจะปฏิเสธการรักษาของแพทย์ เพราะต้องการให้ผู้ป่วยตายไปอย่างสงบ ส่วนญาติผู้ป่วยอีกรายซึ่งป่วยเป็นโรคไตวายระยะสุดท้ายที่ต้องล้างไต แต่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาตัวในโรงพยาบาลและขอกลับมาใช้ชีวิตที่เหลืออยู่ที่บ้าน แม้จะได้รับข้อมูลและได้รับคำอธิบายจากบุคลากรด้านการแพทย์แล้วว่าหากไม่ทำการรักษาตามแนวทางที่แพทย์กำหนด ผู้ป่วยจะเสียชีวิตในเวลาอันสั้นและต้องทนทุกข์ทรมานก่อนเสียชีวิต แต่ผู้ป่วยก็ยังยืนยันปฏิเสธการรักษา รวมทั้งญาติก็ไม่ได้ท้วงติงหรือเหนียวรั้งให้ผู้ป่วยรักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาล โดยให้เหตุผลว่าแล้วแต่ความต้องการของผู้ป่วย ผู้เขียนขอตั้งข้อสังเกตว่าสาเหตุที่ผู้ป่วยรายนี้ปฏิเสธการรักษา เนื่องจากมีปัญหาด้านเศรษฐกิจ เพราะผู้ป่วยกล่าวว่าไม่ต้องการเป็นภาระของบุตรหลาน และจากการสอบถามพยาบาลในพื้นที่ซึ่งดูแลผู้ป่วยอยู่ พบว่าผู้ป่วยมีโรคประจำตัวหลายโรคที่จำเป็นต้องได้รับการดูแลรักษาจากแพทย์ในโรงพยาบาล แต่ผู้ป่วยปฏิเสธไม่ยอมไปโรงพยาบาล โดยกล่าวในทำนองนอัยใจว่าแล้วใครจะพาไปโรงพยาบาล สิ่งเหล่านี้แสดงให้เห็นว่าในความเป็นจริงแล้ว มีผู้ป่วยอีกจำนวนหนึ่งที่ไม่ได้ปฏิเสธการรักษาอย่างแท้จริง แต่ชีวิตของผู้ป่วยเหล่านั้นอาจไม่มีทางเลือกมากนัก ทำให้ต้องตัดสินใจไปตามภาวะที่ถูกบีบคั้น

เมื่อพบทางแยกทางด้านศีลธรรม ในสถานการณ์ที่เกิดความตึงเครียด และเกิดความขัดแย้งระหว่างกฎหมายหรือกฎระเบียบทางสังคม ซึ่งไม่สามารถดำเนินไปตามปกติ จริยธรรมทางการแพทย์จะเข้ามามีบทบาทแทนที่ แพทย์จึงต้องเข้าใจทั้งวิทยาศาสตร์การแพทย์ ขณะเดียวกันต้องเข้าใจบริบททางสังคมไปพร้อม ๆ กันด้วย ปัญหาทางจริยศาสตร์มักเกิดขึ้นเมื่อมีข้อขัดแย้งระหว่างหลักการ เช่น “เสรีภาพ” กับ “การทำความดี” บางครั้งผู้ป่วยและญาติต้องการให้แพทย์รักษาด้วยวิธีการที่ผู้ป่วยชอบ แต่แพทย์เห็นว่าวิธีเหล่านั้นอาจไม่ได้ผลหรือไม่สามารถรักษาโรคให้หายได้ กรณีเช่นนี้หากแพทย์ไม่ทำตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วยก็เท่ากับขัดกับหลักการเรื่องเสรีภาพส่วนบุคคล แต่หากแพทย์ทำตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วย ก็เท่ากับขัดกับหลักการทำความดีให้กับผู้ป่วย เพราะแพทย์ทราบดีว่าการทำเช่นนั้นไม่สามารถทำให้ผู้ป่วยหายจากโรคและอาจเป็นอันตรายต่อผู้ป่วย

ข้อขัดแย้งทางจริยธรรมนี้ เป็นสิ่งที่แพทย์มักประสบอยู่เสมอในการปฏิบัติงาน เป็นปัญหาที่ทำให้แพทย์ต้องอยู่ในสภาพกลืนไม่เข้าคายไม่ออก ในชีวิตจริงของมนุษย์มีหลายครั้งที่ต้อง

เผชิญกับปัญหาและตกอยู่ในสถานการณ์ที่ต้องเลือกตัดสินใจ ตัดสินว่าจะไร้อุท ะไรผิด เลือกทำ บางอย่าง ละเว้นไม่ทำบางอย่าง การที่จะเลือกตัดสินใจอย่างไรมัน ต้องพิจารณาซึ่งน้ำหนัก เปรียบเทียบ ว่าสิ่งใดสำคัญเหนือกว่าสิ่งใดอย่างละเอียดรอบคอบ ซึ่งบางครั้งไม่ว่าจะเลือกตัดสินใจไปในทางใด ก็อาจมีข้อได้แย้งทางจริยธรรมได้ทั้งสิ้น ความถูกผิดทางจริยธรรมเป็นเรื่องละเอียดอ่อน เพราะมี ลักษณะไม่แน่นอนตายตัวเหมือนวิทยาศาสตร์ โดยทั่วไปมนุษย์มักมีหลักช่วยในการตัดสินใจ คือ หลักจารีต ประเพณี ศาสนา เป็นต้น แต่บางครั้งเราก็ไม่อาจอาศัยหลักเหล่านี้ได้ เพราะปัญหา ที่ประสบอยู่บนสามัญสำนึกและความเชื่อที่ยึดถือกันมา ทำให้ไม่สามารถตัดสินใจได้ว่าอะไรคือ สิ่งที่ถูกต้องทางจริยธรรม ศีลธรรม แต่สิ่งที่เราควรยึดถือและระลึกอยู่เสมอ คือ “จงปฏิบัติต่อผู้อื่น เหมือนที่อยากให้อื่นปฏิบัติต่อเรา อย่าทำอะไรกับผู้อื่น โดยที่เราไม่ยอมให้อื่นทำสิ่งนั้นกับเรา”²⁸ โดยสรุป คือ การเอาใจเขามาใส่ใจเรา การประกอบวิชาชีพของแพทย์มักประสบปัญหายุ่งยากและ ละเอียดอ่อนมากกว่าคนทั่วไป เพราะการปฏิบัติหน้าที่และการเลือกตัดสินใจของแพทย์เกี่ยวข้องกับ ชีวิตคน อย่างไรก็ตาม การเลือกตัดสินใจของแพทย์ที่มีได้ถือเอาประโยชน์ส่วนตัวเป็นหลัก แต่มุ่ง เพื่อประโยชน์ของผู้ป่วยเป็นที่ตั้ง ย่อมเป็นการตัดสินใจที่อยู่บนหลักทางจริยธรรมที่เหมาะสมและมี คุณค่า อย่างกรณีตัวอย่างของผู้ป่วยทั้ง 2 รายข้างต้น หากแพทย์ยึดมั่นและเคารพในสิทธิเสรีภาพ ของผู้ป่วยอย่างเคร่งครัดและยุติการรักษาส่งผู้ป่วย ย่อมทำให้เกิดการสูญเสียชีวิตมนุษย์ไป ทั้ง ๆ ที่เขา เหล่านั้นสามารถมีชีวิตอยู่ต่อไปได้ แม้แพทย์จะอ้างว่าทำตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วยด้วยจิตใจอัน บริสุทธิ์ มิได้ประสงค์ร้ายหรือเจตนาฆ่าผู้ป่วยก็ตาม เห็นได้ว่าแม้ผู้ป่วยจะมีสิทธิปฏิเสธการรักษา แต่แพทย์ก็มีอิสระในการตัดสินใจว่าจะทำตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วยหรือไม่ก็ได้ โดยก่อนที่แพทย์ จะตัดสินใจอย่างใดนั้น แพทย์ต้องพิจารณาอย่างรอบด้าน ต้องคำนึงถึงประโยชน์ของผู้ป่วยเป็น สำคัญ รวมทั้งต้องคำนึงถึงหน้าที่และจริยธรรมแห่งวิชาชีพของแพทย์ประกอบกันด้วย แม้ว่า บางครั้งการตัดสินใจของแพทย์จะขัดกับเจตนารมณ์ของผู้ป่วยก็ตาม ประเด็นที่แพทย์ควรตระหนัก อีกประการหนึ่ง คือ ผู้ป่วยส่วนหนึ่งอาจมิได้แสดงเจตนาจากความต้องการที่แท้จริง แต่เกิดจาก อารมณ์ ความรู้สึก และปัจจัยต่าง ๆ ที่อยู่รอบตัวผู้ป่วยบีบบังคับให้ผู้ป่วยต้องตัดสินใจจบชีวิตตนเอง เพื่อให้หลุดพ้นจากปัญหา แพทย์จึงต้องเข้าไปยับยั้งและแทรกแซงสิทธิของผู้ป่วย เพราะหากแพทย์ ทำตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วย อาจถือได้ว่าเป็นการกระทำที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และ เป็นการขัดต่อหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการมีชีวิตตามหลักสิทธิมนุษยชน เพราะมนุษย์มีสิทธิ พื้นฐานที่จะมีชีวิตอยู่ ดังนั้น ต้องไม่มีใครและแม้แต่ตนเองที่จะพรากสิทธินี้ได้

²⁸ จริยธรรมในเวชปฏิบัติ (น.21).เล่มเดิม.

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าหน้าที่และจริยธรรมแห่งวิชาชีพของแพทย์จะมีความศักดิ์สิทธิ์เหนือกว่าสิทธิของผู้ป่วย ทำให้แพทย์สามารถเข้าไปแทรกแซงและยับยั้งสิทธิของผู้ป่วยได้ก็ตาม แต่บางกรณีแพทย์อาจต้องยุติบทบาทและหน้าที่ของตนในการรักษาผู้ป่วย เช่น กรณีที่แพทย์พิจารณาแล้วว่า การรักษาที่ทำอยู่นั้น ไม่มีโอกาสบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ แต่การตัดสินใจของแพทย์ว่าสมควรยุติหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตหรือไม่ แพทย์ต้องตัดสินใจบนพื้นฐานข้อมูลทางด้านวิทยาศาสตร์ที่เชื่อถือได้ หรือกรณีที่ผู้ป่วยปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตและขอออกจากโรงพยาบาลเพื่อกลับไปใช้ชีวิตที่เหลืออยู่ที่บ้านพร้อมกับครอบครัวอันเป็นที่รัก หากเกิดกรณีเช่นนี้ขึ้นแพทย์จะต้องตระหนักถึงสิทธิผู้ป่วย รวมทั้งต้องคำนึงถึงหน้าที่และจริยธรรมแห่งวิชาชีพแพทย์ โดยแพทย์จะต้องใช้ความพยายามมากขึ้นในการอธิบายและสื่อสารให้ผู้ป่วยและญาติทราบถึงผลดีผลเสีย ที่จะเกิดขึ้นกับผู้ป่วยอย่างครบถ้วน ชัดแจ้ง รวมทั้งการพยากรณ์โรคของผู้ป่วย เพื่อให้ผู้ป่วยและญาติตัดสินใจบนพื้นฐานของข้อมูลที่ต้องการ และเลือกกำหนดชะตาชีวิตของตนเองตามความต้องการที่แท้จริง ทั้งนี้ แพทย์ต้องคำนึงขอบเขตความสามารถกับการตัดสินใจของผู้ป่วยและคำนึงถึงเรื่องดังต่อไปนี้ด้วย

- 1) ผู้ป่วยได้รับข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการมีชีวิตและความตายเพียงพอกับสถานการณ์ในขณะนั้นหรือไม่
- 2) ผู้ป่วยเข้าใจถึงข้อดีและความเสี่ยงจากมาตรการบำบัดที่แพทย์แจ้งให้ทราบ รวมถึงทางเลือกอื่นมากนักน้อยเพียงใด
- 3) ผู้ป่วยทราบดีเพียงใดว่าการปฏิเสธการบำบัดรักษาที่แพทย์แนะนำอาจทำให้จบลงด้วยความตาย
- 4) เหตุใดผู้ป่วยจึงเลือกปฏิเสธวิธีบำบัดรักษาที่แพทย์แนะนำ
- 5) ผู้ป่วยมีเวลาในการตัดสินใจสำหรับการเลือกถึงการมีชีวิตและความตายเพียงพอหรือไม่

แพทย์ที่ให้การดูแลรักษาผู้ป่วย ต้องสร้างความเชื่อมั่นให้แก่ผู้ป่วยก่อนที่จะยอมปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วย โดยเฉพาะมาตรการบำบัดรักษาเพื่อช่วยให้ชีวิตคงอยู่ต่อไป หากผู้ป่วยยังคงยืนยันปฏิเสธการบำบัดรักษาเพื่อขอกลับไปใช้ชีวิตที่เหลืออยู่ที่บ้านเช่นเดิม ผู้เขียนเห็นว่าแพทย์ต้องเคารพในเจตนารมณ์ของผู้ป่วยและไม่อาจเหนี่ยวรั้งผู้ป่วยเอาไว้ได้ เมื่อผู้ป่วยออกจากโรงพยาบาลไปแล้วบทบาทหน้าที่ความรับผิดชอบของแพทย์ย่อมสิ้นสุดลง กรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่าสิทธิปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยมิได้ขัดแย้งกับหน้าที่และจริยธรรมของแพทย์แต่อย่างใด เพราะแม้ว่าแพทย์จะยุติหรือเพิกถอนเครื่องช่วยชีวิตออกจากร่างกายของผู้ป่วยก็ไม่ถือว่าแพทย์กระทำผิด

ต่อจริยธรรมแห่งวิชาชีพ เพราะแพทย์ได้ทำหน้าที่ของตนเองอย่างเต็มความสามารถแล้วในระหว่างที่ผู้ป่วยรักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาล

4.2 ปัญหาและการวิเคราะห์ปัญหาการใช้สิทธิในการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตกับหลักความยินยอมตามกฎหมาย

โดยหลักแล้วความยินยอมของผู้ป่วย ถือว่าเป็นสิ่งสำคัญในความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย เพราะแพทย์จะทำการบำบัดรักษาผู้ป่วยได้ก็ต่อเมื่อผู้ป่วยให้ความยินยอม เว้นแต่การบำบัดรักษานั้นมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนหรือกรณีฉุกเฉิน ซึ่งหากปล่อยให้เนิ่นช้าจะทำให้เกิดอันตรายแก่ผู้ป่วยและแพทย์อยู่ในสถานะที่จะช่วยได้ แพทย์ก็สามารถให้การบำบัดรักษาผู้ป่วยได้โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้ป่วย เหตุผลที่การรักษาของแพทย์จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยก่อน เนื่องจากสิทธิผู้ป่วยเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชน ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์อันสืบเนื่องมาจากมนุษย์มีเสรีภาพและความเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกัน ทำให้ผู้ป่วยมีอำนาจและมีอิสระในการตัดสินใจ สามารถเลือกวิธีการรักษาอย่างไรก็ได้ รวมทั้งมีสิทธิปฏิเสธการรักษา นอกจากนี้การที่แพทย์ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยก่อนลงมือรักษาพยาบาล ย่อมเป็นเกราะป้องกันไม่ให้ผู้ป่วยและญาติฟ้องร้องดำเนินคดีให้แพทย์ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา

การที่ผู้ป่วยแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต ถือเสมือนว่าผู้ป่วยไม่ยินยอมให้แพทย์ช่วยชีวิต โดยผู้ป่วยสมัครใจยินยอมให้แพทย์งดเว้น หรือเพิกถอนการช่วยชีวิตในวาระสุดท้าย หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย ซึ่งหลักเรื่องความยินยอมตามกฎหมายไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งแม้ว่าผู้ป่วยจะมีสิทธิและเสรีภาพในการตัดสินใจ สามารถให้ความยินยอมให้ผู้อื่นกระทำการอย่างใดกับตนเองก็ตาม แต่ความยินยอมของผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้าย เป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะเกี่ยวข้องกับการมีชีวิตอยู่ของบุคคล ซึ่งอาจนำไปสู่ปัญหาเชิงจริยธรรมและคุณธรรมทางกฎหมาย ดังนั้น ในส่วนนี้ผู้เขียนจึงศึกษาปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาการใช้สิทธิในการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตกับหลักความยินยอมตามกฎหมาย

4.2.1 ปัญหาการใช้สิทธิในการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตกับหลักความยินยอมตามกฎหมาย

สิทธิผู้ป่วยเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชน ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ อันสืบเนื่องมาจากมนุษย์มีเสรีภาพและความเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกัน และสิทธิที่จะได้รับบริการด้านสุขภาพถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ประชาชนทุกคนพึงได้รับ นอกจากนี้ผู้ป่วยควรมีสิทธิที่จะรู้ หรือสิทธิที่จะได้รับข้อมูลข่าวสารจากแพทย์ผู้ทำการรักษา เพื่อการมีส่วนร่วมต่อขบวนการตัดสินใจ

และใช้ข้อมูลที่ได้รับประกอบการตัดสินใจอย่างอิสระด้วยตนเองที่จะยอมรับการรักษา หรือปฏิเสธการรักษา โดยแพทย์ต้องเคารพในการตัดสินใจของผู้ป่วย ไม่ว่าผู้ป่วยจะตัดสินใจไปในทางใดก็ตาม

คำว่า “สิทธิ” (right) นั้น ศาสตราจารย์วรวจน์ วิสฤตพิชญ์ ได้ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคล ในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย²⁹

โดยสรุปคำว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจอันชอบธรรม ซึ่งบุคคลอาจใช้ยันกับผู้อื่นเพื่อรับรองคุ้มครอง หรือบังคับให้เป็นไปตามประโยชน์อันพึงมีพึงได้ของบุคคลนั้น หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือประโยชน์ หรืออำนาจอันชอบธรรม ซึ่งกฎหมายรับรองและคุ้มครองให้นั่นเอง สิทธิตามกฎหมายมหาชน หมายถึง อำนาจตามรัฐธรรมนูญที่ได้บัญญัติให้การรับรองและคุ้มครองไว้แก่บุคคล ในอันที่จะกระทำการใด หรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่บุคคลดังกล่าว ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลอื่นใดมาแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน³⁰ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 4 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง” และมาตรา 28 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน” ดังนั้น บุคคลจึงมีสิทธิเสรีภาพในการกำหนดตนเอง หลักการสำคัญ คือ เจ้าของชีวิตย่อมเป็นผู้มีสิทธิเลือก หรือยินยอมให้ผู้อื่นมากระทำกับชีวิต ร่างกาย ของตนเองได้ และตามหลักเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วย ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของสัญญาะหว่างกัน (Contractual relationship) ที่ยอมรับว่าผู้ป่วยเป็นส่วนหนึ่งในขบวนการของการรักษาพยาบาล ซึ่งมีอำนาจและอิสระในการตัดสินใจ สามารถเลือกวิธีการรักษาด้วยตนเองได้ ส่วนบุคลากรด้านการแพทย์และสาธารณสุขเอง ก็ให้ความสำคัญกับเรื่องสิทธิเสรีภาพของบุคคลเช่นกัน เห็นได้จากคำประกาศสิทธิของผู้ป่วย ซึ่งแพทยสภา สภากาชาด สภาเภสัชกรรม ทันตแพทยสภา กระทรวงสาธารณสุข ร่วมกันประกาศสิทธิผู้ป่วยไว้ว่าผู้ป่วยมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลอย่างเพียงพอและชัดเจนจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ เพื่อให้ผู้ป่วยสามารถเลือกตัดสินใจในการยินยอม หรือไม่ยินยอมให้ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพปฏิบัติต่อตน เว้นแต่เป็นการช่วยเหลือรีบด่วนหรือจำเป็น”³¹

²⁹ จาก *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ* (น.21), โดยวรวจน์ วิสฤตพิชญ์, 2538, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

³⁰ จาก *หลักการพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ* (น.45), โดยบรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

³¹ คำประกาศสิทธิของผู้ป่วย เมื่อวันที่ 16 เมษายน 2541

เมื่อสังคมไทยมีการรับรู้ถึงสิทธิผู้ป่วยกันอย่างกว้างขวาง จึงมีแนวความคิดเรื่องสิทธิพิเศษการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตเพื่อขอตายอย่างสงบ เนื่องจากเห็นว่าการตายภายใต้เครื่องมือช่วยชีวิตเป็นจำนวนมาก เป็นการตายอย่างไร้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นการลดคุณค่าของความเป็นมนุษย์ลง³² ต่อมาประเทศไทยจึงบัญญัติกฎหมายรับรองให้สิทธิแก่บุคคลในการแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บปวด ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 12 เมื่อกฎหมายดังกล่าวมีผลบังคับใช้ ได้ก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ และส่งผลกระทบต่อบุคลากรด้านการแพทย์และสาธารณสุข ผู้ป่วย รวมถึงญาติผู้ป่วย เพราะแม้ว่าบุคคลจะมีสิทธิและเสรีภาพแต่บุคคลก็ไม่อาจใช้สิทธิเสรีภาพอย่างไร้ขอบเขต การใช้สิทธิตามหลักเสรีนิยมต้องอยู่ภายใต้หลักจริยธรรมและศีลธรรมด้วย³³ สิทธิพิเศษการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต เป็นเรื่องที่มีความสำคัญ เพราะเกี่ยวกับการมีชีวิตอยู่ของบุคคล ซึ่งเป็นสิทธิลำดับแรกของการเป็นมนุษย์ การที่ผู้ป่วยแสดงเจตนาพิเศษการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต จึงเปรียบเสมือนว่าผู้ป่วยสมัครใจยินยอมให้แพทย์งดเว้น หรือเพิกถอนการรักษาที่แพทย์ได้กระทำไปแล้ว ซึ่งกฎหมายไทยไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติเรื่องความยินยอมไว้โดยตรง แต่มีการนำหลักเรื่องความยินยอมตามกฎหมายจารีตประเพณีมาใช้ โดยหลักเรื่องความยินยอมของผู้เสียหายไปปรากฏเป็นข้อยกเว้นในความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา ในทางแพ่งให้ถือว่าความยินยอมของผู้เสียหายเป็นการยกเว้นความรับผิดชอบในทางละเมิด (Voluntati Non Fit Injuria) หมายความว่า “ความยินยอมไม่เป็นละเมิด”³⁴ โดยมีคำพิพากษาฎีกาที่ 673/2510 วางหลักเป็นบรรทัดฐานไว้ว่าความยินยอมไม่เป็นละเมิด อย่งไรก็ตาม ต่อมาเมื่อ มีพระราชบัญญัติข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 ประกาศใช้ แม้ว่าพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจะเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการแสดงเจตนา แต่ก็มีหลักเรื่องละเมิดแทรกอยู่ โดยมาตรา 9 วางหลักไว้ว่า “ความตกลงหรือความยินยอมของผู้เสียหาย สำหรับการกระทำที่ต้องห้ามชัดเจนโดยกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จะนำมาอ้างเป็นเหตุยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบเพื่อละเมิดมิได้” เมื่อพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมีผลบังคับใช้ จึงส่งผลกระทบต่อคำพิพากษาฎีกาดังกล่าว ที่ถือว่าเป็นบรรทัดฐานในการตัดสินคดีละเมิดของไทยในอดีต

³² สิทธิที่จะตาย (The Right to Die) (น.93). เล่มเดิม.

³³ จาก “ความยินยอมในการรักษาพยาบาล :สิทธิของผู้ป่วยที่ถูกละเลย,” โดย ชนภัทร วินยวัฒน์, 2551, *วารสารนิติศาสตร์*, 1(1), น. 98. มหาวิทยาลัยนเรศวรเจ้าของลิขสิทธิ์.

³⁴ จาก *สังคมกับกฎหมาย* (น.128), โดย ทวีเกียรติ มินกนิษฐ์, 2555, กรุงเทพฯ: วิญญชน.

และทำให้หลักเรื่องความยินยอมในทางแพ่ง ต้องตกอยู่ภายใต้หลักที่ว่าความยินยอมนั้นต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

ส่วนในทางอาญามีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1403/2508 วางหลักเกณฑ์เรื่องความยินยอมไว้ว่า “ความยินยอมอันบริสุทธิ์ของผู้เสียหาย ให้ผู้ใดกระทำการที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด ถ้าความผิดนั้นไม่ขัดต่อสำนึกในศีลธรรมอันดี และยินยอมอยู่จนถึงขณะกระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดแล้ว ความยินยอมนั้นย่อมเป็นข้อยกเว้น มิให้การกระทำนั้นเป็นความผิดขึ้นได้”³⁵ ทำให้หลักเรื่องความยินยอมในระบบกฎหมายของไทย ทั้งในทางแพ่งและทางอาญามีหลักการที่คล้ายคลึงกัน คือ สามารถนำความยินยอมของผู้เสียหายมาเป็นเหตุยกเว้นความผิดของผู้กระทำได้ ก็ต่อเมื่อความยินยอมนั้นต้องไม่ขัดต่อสำนึกและศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นการนำหลักความยินยอมมาใช้อย่างมีขอบเขตจำกัด

แม้ว่าภายใต้หลักอิสระของปัจเจกชน ซึ่งบุคคลมีสิทธิและเสรีภาพและมีกฎหมายรับรองให้บุคคลสามารถแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตโดยการยินยอมให้แพทย์เร่งด่วนหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตตนเองได้ก็ตาม แต่ความยินยอมของผู้ป่วยนำไปสู่ปัญหาเชิงจริยธรรมและคุณธรรมทางกฎหมาย และประเทศไทยเป็นประเทศใช้ระบบประมวลกฎหมาย แต่ไม่มีกฎหมายบัญญัติเรื่องความยินยอมไว้เป็นลายลักษณ์อักษร มีเพียงแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ใช้เป็นบรรทัดฐานสืบต่อกันมา ย่อมก่อให้เกิดประเด็นปัญหาและข้อถกเถียงในเรื่องดังกล่าว จึงจำเป็นต้องนำมาพิจารณาให้เกิดความชัดเจน เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

4.2.2 การวิเคราะห์ปัญหาการใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตกับหลักความยินยอมตามกฎหมาย

สิทธิผู้ป่วยในประเทศไทยมีการเปลี่ยนแปลงไปจากอดีต เดิมเมื่อเจ็บป่วยและต้องไปรับการรักษาจากแพทย์ อำนาจการตัดสินใจเรื่องการรักษาว่าจะรักษาอย่างไร โดยวิธีใด เป็นอำนาจของแพทย์ทั้งสิ้น แพทย์ไม่จำเป็นต้องถามความสมัครใจ หรือความยินยอมจากผู้ป่วยก่อน แพทย์จะตัดสินใจแทนผู้ป่วย ดูแลรักษาผู้ป่วยเหมือนบุตรหลานของตนเอง แต่ปัจจุบันเนื่องจากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป เป็นประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม ทำให้ลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์กับผู้ป่วยมีความเท่าเทียมกัน ความสัมพันธ์ดังกล่าวตั้งอยู่บนพื้นฐานของสัญญาะหว่างกัน (Contractual relationship) และด้วยความสัมพันธ์ที่เปลี่ยนไปนี้ ทำให้แพทย์ต้องเพิ่มความรับผิดชอบ

³⁵ความยินยอมในการรักษาพยาบาล :สิทธิของผู้ป่วยที่ถูกกละเลย (น.109). เล่มเดิม.

ด้วยการให้ข้อมูลต่าง ๆ หรือบอกกล่าวถึงผลดีผลเสีย ของวิธีการตรวจรักษา ตลอดจนความเสี่ยง ที่อาจเกิดขึ้นแก่ผู้ป่วย เพื่อการตัดสินใจในสิ่งที่ดีที่สุดตามความประสงค์ของผู้ป่วย อันเป็นการ ยอมรับว่าผู้ป่วยเป็นส่วนหนึ่งในขบวนการรักษาพยาบาล ซึ่งมีอำนาจและอิสระในการตัดสินใจ สามารถเลือกวิธีการรักษาด้วยตนเอง ความยินยอมของผู้ป่วยในลักษณะนี้ เรียกว่าความยินยอม ที่ได้รับการบอกกล่าว (Informed consent)³⁶ และเป็นการยอมรับรู้สิทธิที่จะรู้ (right to know) ของ ผู้ป่วย นอกจากนี้แพทย์ต้องให้โอกาสผู้ป่วยมีสิทธิที่จะเลือกการรักษาอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ รวมถึง มีสิทธิปฏิเสธการรักษาพยาบาล ซึ่งหลายประเทศได้พัฒนาสิทธิปฏิเสธการรักษามาเป็นสิทธิทาง กฎหมาย มีการพัฒนาสิทธิปฏิเสธการรักษาโดยการนำรูปแบบของเอกสาร ที่เรียกว่าคำสั่งล่วงหน้า เพื่อการรักษา หรือพินัยกรรมเพื่อชีวิตมาใช้ หนังสือแสดงเจตจำนงล่วงหน้าในการปฏิเสธการ รักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต ถูกนำมาใช้ในสหรัฐอเมริกาหลังจากเกิดคดีของเคเรนแอนน์ ควินแลน (Karen Ann Quinlan) โดยคำวินิจฉัยของศาลในคดีนี้ อาศัยหลักเรื่องสิทธิส่วนตัวตาม รัฐธรรมนูญและได้ขยายสิทธิส่วนตัวออกไปว่าเป็นสิทธิของปัจเจกชน ที่จะเลือกตัดสินใจได้โดย เสรี คดีนี้ผู้ปกครองของเคเรนแอนน์ควินแลน (Karen Ann Quinlan) เรียกร้องให้แพทย์ถอด เครื่องช่วยหายใจเคเรนแอนน์ควินแลน ซึ่งนอนสลบไม่รู้สึกรู้ตัว เนื่องจากสมองบางส่วนขาดอากาศ อยู่นาน แต่ไม่อยู่ในเกณฑ์ของสมองตาย บิดาของเธอได้ขอให้ศาลตั้งให้เป็นผู้แทน โดยชอบธรรม และมีสิทธิที่จะแสดงความประสงค์ให้แพทย์หยุดเครื่องช่วยหายใจ ศาลสูงแห่งมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ ได้ตั้งนายควินแลนเป็นผู้แทน โดยชอบธรรม และระบุว่า การจะหยุดเครื่องช่วยชีวิตหรือไม่ขึ้นอยู่กับ ความไม่มีความผิด โดยให้ผู้แทนโดยชอบธรรมและครอบครัวของผู้ป่วยร่วมกับแพทย์ ซึ่งดูแลผู้ป่วยหา ข้อสรุปตามเหตุผลทางวิชาการว่าผู้ป่วยไม่อาจฟื้นจนรู้สึกตัวขึ้นมาใหม่ได้อีก และถ้าคณะกรรมการ จริยธรรมของโรงพยาบาลที่ผู้ป่วยอยู่รับรอง ก็ควรหยุดการใช้เครื่องช่วยชีวิตได้ คดีนี้เป็นคดีที่โด่งดัง และเป็นที่ยกมาพิจารณาในสังคมเป็นอย่างมาก ต่อมาจึงมีการพิจารณาเรื่องการแสดงเจตจำนง ล่วงหน้าในการรักษาขึ้นในสหรัฐอเมริกา³⁷

สำหรับประเด็นเรื่องสิทธิผู้ป่วยในประเทศไทย กระทรวงสาธารณสุขได้เคยหารือไปยัง คณะกรรมการกฤษฎีกา กรณีมีผู้นับถือศาสนาคริสต์นิกายพยานพระยะโฮวา (Jehovah's Witness) ทำหนังสือปฏิเสธการรักษาโดยใช้เลือดที่จะนำสู่ร่างกายในทุกกรณี โดยจะมีบัตรประจำตัวระบุชื่อ และข้อความว่าเขาเป็นผู้นับถือศาสนา นี้ และในกรณีอุบัติเหตุหรือป่วยหนัก ที่ทำให้เขาไม่มี

³⁶ จาก *สิทธิผู้ป่วย* (น. 105), โดย วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, 2537, กรุงเทพฯ: โครงการจัดพิมพ์คบไฟ.

³⁷ จาก *ก่อนวันผลัดใบหนังสือแสดงเจตนาการจากไปในวาระสุดท้าย* (น. 69), โดย สำนักงาน คณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ, 2552, กรุงเทพฯ: บริษัทเอมีเอ็นเตอร์ไพรส์จำกัด.

สถิติผู้ป่วยแล้ว หากแพทย์พบเห็นบัตรประจำตัวของเขาขอปฏิเสธการรักษาโดยใช้เลือดทุกกรณี (เพราะการรับเลือดขัดกับหลักคำสอนทางศาสนาของเขา) คณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาและตอบข้อหารือดังกล่าวเป็นสองกรณี ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ 250/2546³⁸ โดยสรุปคือ คณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่าการแสดงเจตจำนงดังกล่าวขัดหรือเป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่พลเมือง และขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่ มีข้อสรุปว่าหากผู้ป่วยไม่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต การแสดงเจตจำนงดังกล่าวสามารถทำได้ แต่หากผู้ป่วยอยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต และตามมาตรฐานการรักษาแพทย์จำต้องใช้วิธีการรักษาโดยใช้เลือด การแสดงเจตจำนงดังกล่าวไม่มีผล หากแพทย์ดำเนินการตามเจตจำนงนั้น อาจมีความผิด

ในต่างประเทศ อย่างเครือรัฐออสเตรเลีย เคยตราพระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิของผู้ป่วย ในระยะสุดท้าย ค.ศ.1996 (Rights of the Terminally Ill Act) รับรองให้แพทย์สามารถทำการุณยฆาต และช่วยเหลือผู้ป่วยในการฆ่าตัวตาย เป็นการให้สิทธิผู้ป่วยที่เจ็บปวดและทรมานอย่างแสนสาหัส สามารถยุติการมีชีวิตของตนเองได้ แต่หลังจากประกาศใช้ไม่ถึงปี มีผู้ป่วยจำนวน 4 ราย ฆ่าตัวตาย ด้วยอุปกรณ์ที่ติดตั้งโดยแพทย์ ต่อมาเมื่อวันที่ 25 มีนาคม ค.ศ.1997 รัฐบาลกลางจึงยกเลิกกฎหมายดังกล่าว ส่งผลให้การทำให้ผู้ป่วยตายโดยสงบด้วยความสมัครใจของผู้ป่วย และการฆ่าตัวตายโดยความช่วยเหลือของแพทย์ เป็นความผิดตามกฎหมายในทุกรัฐ อย่างไรก็ตามเครือรัฐออสเตรเลีย ยังคงไว้ซึ่งกรณีการยับยั้งหรือการเพิกถอนการใช้เครื่องมือช่วยชีวิต ว่าเป็นสิ่งที่ชอบด้วยกฎหมาย ในทุกมลรัฐ หากเข้าใจผิดตามที่กฎหมายกำหนด เช่น รัฐ Queensland กำหนดให้มีคำสั่งล่วงหน้าทางสุขภาพ (Advance Health Directive) ในการยับยั้งหรือเพิกถอนการใช้เครื่องมือช่วยชีวิตทำได้ ก็ต่อเมื่อครบตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติ คือ

ผู้ป่วยต้องมีอาการป่วยในระยะสุดท้าย หรืออยู่ในสภาพที่ไม่สามารถรักษาให้หายขาดได้ และไม่มีคามหวังว่าจะมีชีวิตอยู่เกินกว่า 1 ปี หรือผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะผัก หรือไม่รู้สึกรู้หาย่างถาวร หรือมีความเจ็บป่วยรุนแรง โดยไม่มีคามหวังว่าจะสามารถมีชีวิตอยู่ได้โดยปราศจากการใช้เครื่องมือช่วยชีวิต และการใช้เครื่องมือช่วยชีวิตนั้นขัดกับการบำบัดรักษาทางการแพทย์ที่ดี และผู้ป่วยไม่มีคามหวังว่าสุขภาพทางกายจะกลับฟื้นคืนดี

³⁸ แหล่งเดิม.

ผู้เขียนเห็นว่าการยั้งยั้งหรือเพิกถอนการใช้เครื่องมือช่วยชีวิตผู้ป่วยของรัฐ Queensland เครื่องมือรัฐออสเตรเลียนั้นไม่สามารถกระทำได้ง่าย ต้องเข้าเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ซึ่งนอกจากกฎหมายจะคำนึงถึงสิทธิของผู้ป่วยแล้ว ยังคุ้มครองการทำหน้าที่ของแพทย์ด้วย เพราะแม้ว่าผู้ป่วยอยู่ในวาระสุดท้าย ซึ่งไม่มีหวังว่าจะสามารถมีชีวิตอยู่ได้โดยปราศจากการใช้เครื่องมือช่วยชีวิตแล้ว การใช้เครื่องมือช่วยชีวิตนั้นต้องขัดกับการบำบัดรักษาทางการแพทย์ที่ดีด้วย สำหรับประเทศไทยที่มีการตราพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 12 รับรองให้บุคคลสามารถใช้สิทธิแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยหรือที่เรียกว่า “Living Will” ได้ โดยกฎหมายฉบับดังกล่าวมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 20 มีนาคม พ.ศ.2550 มีนักวิชาการและนักกฎหมายหลายท่านให้ความเห็นว่าสิทธิปฏิเสธการรักษาตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา12 เป็น Passive Euthanasia³⁹ คือ การทำให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบ ปล่อยให้ผู้ป่วยตายตามธรรมชาติ โดยไม่นำเครื่องมือหรือเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้าไปช่วยชีวิต เป็นเรื่องที่ยอมรับได้ สอดคล้องกับกฎหมายจริยธรรมแห่งวิชาชีพและความเชื่อทางศาสนา เพราะเป็นการดูแลแบบประคับประคองตามอาการที่เกิดขึ้น เพื่อบรรเทาความเจ็บปวดให้แก่ผู้ป่วย และช่วยให้ผู้ป่วยจากไปตามวิถีแห่งธรรมชาติ⁴⁰

อย่างไรก็ตาม การที่ผู้ป่วยใช้สิทธิปฏิเสธการรักษา ในวาระสุดท้ายของชีวิต เพื่อขอตายอย่างสงบนั้น นำไปสู่ประเด็นปัญหาเชิงจริยธรรมหลายประการ แม้ว่าผู้ป่วยจะทำด้วยความสมัครใจ เพื่อให้ตนเองพ้นจากความเจ็บปวดทรมานจากโรค หรือด้วยเหตุผลอื่นใดก็ตาม หากเรายอมรับเรื่องสิทธิที่จะตายและความเป็นอิสระของมนุษย์ว่าเป็นสิทธิทางธรรมชาติ ซึ่งมนุษย์แต่ละคนมีสิทธิและเสรีภาพโดยสมบูรณ์ในการกำหนดการกระทำของตนเอง มนุษย์ผู้เป็นเจ้าของร่างกายและจิตใจย่อมมีอำนาจและมีอิสระในการตัดสินใจ เพื่อกำหนดชะตาชีวิตของตนเองโดยไม่ต้องขึ้นอยู่กับความยินยอมของใครทั้งสิ้น เพื่อบังคับการตามสิทธิที่ตนมีตามธรรมชาติ แพทย์ผู้กระทำตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วย ซึ่งเป็นเจ้าของสิทธินั้นก็ไม่น่าจะถูกตำหนิ หรือถูกกล่าวหาว่ากระทำโดยไม่ชอบหรือไม่จริยธรรม โดยเฉพาะกรณีทำให้ผู้ป่วยตายโดยทางอ้อม และผู้ป่วยได้ตัดสินใจด้วยสติสัมปชัญญะที่ชัดเจนแน่นอนแล้ว⁴¹ แต่ตามกฎหมายของไทยไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายบัญญัติหลักเรื่องความยินยอมไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่หลักเรื่องความยินยอมของผู้เสียหายไปปรากฏ

³⁹ แหล่งเดิม.

⁴⁰ จาก“สิทธิปฏิเสธการรักษาผู้ป่วยตาม พ.ร.บ. สุขภาพแห่งชาติ,” โดย แสง บุญเฉลิมวิภาส, 2552, *คุณพาท*, 2, น.141. กระทรวงยุติธรรมเจ้าของลิขสิทธิ์.

⁴¹ *สิทธิที่จะตาย* (The Right to Die) (น.103). แหล่งเดิม.

เป็นข้อยกเว้นในความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา โดยอ้างหลักจารีตประเพณี ในทางแพ่งให้ถือว่าความยินยอมของผู้เสียหายเป็นการยกเว้นความรับผิดในทางละเมิด หมายความว่า “ความยินยอมไม่เป็นละเมิด” เป็นการยอมรับหลักกฎหมายทั่วไป ว่าผู้กระทำได้สามารถนำมาใช้อ้างเพื่อยกเว้นความรับผิดได้ ทั้ง ๆ ที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย ไม่ปรากฏว่ามีมาตราใดที่กล่าวถึงหลักความยินยอมไม่ก่อให้เกิดละเมิดตามหลัก Volenti non fit injuria ความเป็นมาของหลัก Volenti non fit injuria นั้นมาจากภาษาโรมัน ซึ่งแปลว่า “ความสมัครใจ หรือความยินยอมไม่ทำให้เกิดความเสียหาย หรือไม่เกิดเสียหายเมื่อยินยอมให้กระทำ” ความหมายว่าบุคคลซึ่งยอมต่อการกระทำอย่างหนึ่ง หรือบุคคลที่เข้าเสี่ยงภัยยอมรับความเสียหาย จะฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำ หรือความเสียหายนั้นมิได้ และถือว่าไม่มีการละเมิดเกิดขึ้น และมีคำพิพากษาที่ถือเป็นบรรทัดฐานเรื่องหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิด คือฎีกาประชุมใหญ่ที่ 673/2510 คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้ได้ตัดสินโดยใช้หลักทั่วไปตามมาตรา 4 ว่า การที่โจทก์ทำให้จำเลยพินเพื่อทดลองคาถาอาคมที่ตนเชื่อและอาจอ้างว่าจะอยู่ยงคงกระพันนั้น เป็นการที่โจทก์ยอมหรือสมัครใจให้จำเลยทำร้ายร่างกาย เป็นการยอมรับผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ตนเองตามกฎหมาย จึงถือไม่ได้ว่าโจทก์ได้รับความเสียหาย เมื่อถือว่าไม่ได้รับความเสียหายแล้ว โจทก์จะมาฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายไม่ได้ ซึ่งก็คือไม่เป็นละเมิดนั่นเอง ต่อมาเมื่อมีพระราชบัญญัติข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 ประกาศใช้แม้ว่าพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจะเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการแสดงเจตนา แต่ก็มีหลักเรื่องละเมิดแทรกอยู่ โดยมาตรา 9 วางหลักไว้ว่า ความตกลงหรือความยินยอมของผู้เสียหาย สำหรับการกระทำที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จะนำมาอ้างเป็นเหตุยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเพื่อละเมิดมิได้ พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงมีผลกระทบต่อคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 673/2510 ซึ่งถือเป็นบรรทัดฐานในการตัดสินคดีละเมิดของไทยในอดีต

ส่วนในทางอาญา มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาวางหลักเป็นบรรทัดฐานเรื่องความยินยอมไว้ว่า ความยินยอมนั้นต้องเป็นความยินยอมที่บริสุทธิ์โดยสมัครใจ ไม่ได้ถูกบังคับข่มขู่ หลอกลวง หรือสำคัญผิด ความยินยอมนั้นต้องมีอยู่จนถึงขณะกระทำการที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด และความยินยอมนั้นต้องไม่ขัดต่อสำนึกและศีลธรรมอันดี⁴²

เห็นได้ว่าการใช้หลักเรื่องความยินยอม เพื่อเป็นเหตุยกเว้นความผิดได้นั้น ผู้กระทำได้สามารถนำมาอ้างได้ก็ต่อเมื่อ ความยินยอมนั้นไม่ขัดต่อสำนึกและศีลธรรมอันดี และผู้ยินยอมจะต้อง

⁴²ความยินยอมในการรักษาพยาบาล :สิทธิของผู้ป่วยที่ถูกละเลย (น.109). เล่มเดิม.

เข้าใจสาระสำคัญของเรื่องที่ตนเองให้ความยินยอมอย่างถูกต้องครบถ้วน หากความยินยอมนั้นขัดต่อสำนึกและศีลธรรมอันดีของประชาชน ผู้กระทำก็ไม่อาจอ้างความยินยอมของผู้เสียหายเพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบได้ทั้งทางแพ่งและทางอาญาตามหลักดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าหากความยินยอมนั้นไม่ขัดต่อสำนึกและศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้ว ผู้กระทำย่อมไม่มีความผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา แม้ว่าจะไม่มีกฎหมายฉบับใดบัญญัติยกเว้นการกระทำไว้ก็ตาม สำหรับกรณีการรักษาของแพทย์ ซึ่งบางครั้งมีลักษณะของการกระทำประทุษร้ายต่อร่างกาย เช่น ผู้ป่วยโรคเบาหวานที่มีแผลติดเชื้อบริเวณเท้า และแผลขาดเลือดไปเลี้ยงยังเนื้อเยื่อส่วนปลาย แพทย์จึงแจ้งให้ผู้ป่วยทราบว่าจำเป็นต้องตัดขา ผู้ป่วยยินยอมให้แพทย์ผ่าตัดขา การกระทำของแพทย์นั้นถือว่าเป็นการทำร้ายร่างกายแล้ว แต่แพทย์ไม่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 297 เพราะได้รับความยินยอมจากผู้ป่วย ซึ่งเป็นความยินยอมที่สำนึกของวิญญูชนทั่วไปยอมรับว่าเจตนาของแพทย์เป็นการรักษาไม่ใช่เจตนาทำร้าย ความยินยอมนั้นจึงไม่ขัดต่อสำนึกในศีลธรรมอันดีของประชาชน

ความยินยอมของผู้เสียหาย เป็นการที่ผู้เสียหายสละประโยชน์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองที่ไว้ไว้แก่บุคคลที่ได้รับผลร้าย การที่แนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกายกเว้นให้ความยินยอมของผู้เสียหายทำให้การกระทำไม่เป็นความผิด หรือทำให้ผู้กระทำได้รับการยกเว้นโทษนั้น เนื่องจากเห็นว่าการกระทำนั้นไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหาย หรือส่งผลกระทบต่อสังคม ซึ่งรัฐจะต้องเข้ามาปกป้องคุ้มครอง แต่หากยินยอมให้กระทำการอันส่งผลกระทบต่อสังคมโดยส่วนรวม รัฐก็จำเป็นต้องเข้ามาปกป้องคุ้มครองรักษาผลประโยชน์ของส่วนรวม ดังนั้น ความยินยอมจึงมีลักษณะที่มีขอบเขตจำกัด ผู้เสียหายสามารถจะให้ความยินยอมได้เพียงบางเรื่องเท่านั้น ไม่อาจให้ความยินยอมได้โดยเสรี

ความยินยอมของผู้เสียหาย ถือว่าผู้เสียหายยินยอสิ่งที่เป็นประโยชน์ ที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองปัจเจกชนนั้น ๆ (Individual Rechtsgut) หรือเรียกว่าคุณธรรมทางกฎหมาย⁴³ “คุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) หมายถึง สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์ที่จะคุ้มครอง คือ ให้ความคุ้มครองอะไรเป็นสำคัญ และผู้กระทำจะมีความผิดตามบทบัญญัติในมาตรานั้น ๆ ก็ต่อเมื่อ มีการกระทำผิด (ทำลาย) ต่อสิ่งที่กฎหมายคุ้มครอง สำหรับประโยชน์ที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองส่วนรวม แม้ว่าผู้เสียหายจะให้ความยินยอมสละสิ่งที่กฎหมายคุ้มครองก็เป็นเพียงการสละการคุ้มครองในส่วนของตนเท่านั้น ผู้เสียหายไม่มีอำนาจจะไปสละสิ่งที่กฎหมาย

⁴³ วิเคราะห์ปัญหาการใช้การตีความตามมาตรา 9 ของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 . เล่มเดิม.

มุ่งคุ้มครองส่วนรวมได้ แม้ผู้เสียหายยินยอมให้กระทำ การกระทำนั้นก็ยังเป็นความผิดอยู่ เช่น ความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 277 เนื่องจากคุณธรรมในกฎหมายของ มาตรานี้คุ้มครองศีลธรรมในทางเพศของคนในสังคม⁴⁴

กรณีที่เป็นความผิดต่อชีวิตร่างกายแล้วกระทบต่อบุคคลอื่นนั้น ผู้เสียหายจะสละความ ยินยอมได้หรือไม่นั้น เห็นว่าถึงแม้เรื่องชีวิตจะเป็นเรื่องส่วนตัว ซึ่งผู้เสียหายน่าจะสละคุณธรรม ในเรื่องส่วนตัวได้ แต่เรื่องชีวิตมนุษย์เป็นเรื่องที่มีคุณค่าสูงสุด แม้เป็นเรื่องส่วนตัวก็แฝงอยู่ในแง่ ของการคุ้มครองส่วนรวม คือ การคุ้มครองความสงบเรียบร้อยของประชาชนและของสังคม ดังนั้น เราจึงไม่ยอมให้มีการทำลายชีวิตมนุษย์ ซึ่งผู้เขียนจะขอยกตัวอย่างเพื่อสนับสนุนแนวคิดดังกล่าว เป็นเหตุการณ์ที่คนยินยอมให้ผู้อื่นฆ่าและกินเนื้อตัวเอง โดยเรื่องดังกล่าวเกิดเมื่อปี ค.ศ. 2001 ใน โรเทนเบิร์ก สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี - เบิร์น- เยอร์เก็น โดยอาร์มินไมเวสลงโฆษณาทาง อินเทอร์เน็ตหาคนยอมถูกฆ่าและกิน ไมเวสไม่ได้เสนอค่าตอบแทนเป็นเงิน แต่เสนอประสบการณ์ การถูกฆ่าและกิน ต่อมาบรานเดสได้ตอบรับโฆษณาและเดินทางไปหาไมเวสและตอบตกลง หลังจากนั้นไมเวสได้ฆ่าบรานเดสและหั่นศพเป็นชิ้น ๆ ใส่ถุงเก็บไว้ในช่องฟรีซ และกินชิ้นส่วนของ ศพไปกว่า 40 ปอนด์ ก่อนที่จะถูกตำรวจจับ ซึ่งในเยอรมนีไม่มีกฎหมายห้ามกินคน ทนายความของ ไมเวสต่อสู้ว่าเหยื่อตายด้วยความสมัครใจ ดังนั้น ถ้าไมเวสจะผิดก็ผิดเฉพาะข้อหา “ฆ่าคนโดยถูก ขอให้ฆ่า” ศาลได้พิพากษาให้ไมเวสผิดฐานฆ่าคนตายโดยไม่เจตนา⁴⁵ เรื่องนี้ชี้ให้เห็นว่าหากเรา ยอมรับหลักเรื่องความเป็นอิสระของมนุษย์นิยมว่าถูกต้อง เมื่อเราเป็นเจ้าของชีวิตและร่างกายของ ตนเอง เราย่อมมีสิทธิทำอะไรกับตนเองก็ได้ แม้กระทั่งยอมให้ผู้อื่นทำร้ายหรือฆ่า รัฐย่อมไม่อาจ เข้ามาแทรกแซงได้ แต่สิ่งหนึ่งที่เราต้องพิจารณาจากเรื่องนี้คือตรรกะของอิสระนิยมกับเรื่องของ ศีลธรรม รัฐจึงไม่อาจยินยอมให้บุคคลใช้สิทธิของตนเองได้ตามอำเภอใจ

ในทางการแพทย์นั้นหลักความยินยอมของผู้ป่วย บางครั้งอาจไม่สามารถนำมาใช้ได้ ทุกกรณี เช่น กรณีที่ผู้ป่วยอยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต กรณีจำเป็นเร่งด่วน ความยินยอมของ ผู้ป่วยย่อมไม่มีความสำคัญ แพทย์สามารถกระทำการช่วยเหลือและรักษาผู้ป่วยได้โดยไม่จำเป็นต้อง ได้รับความยินยอม การกระทำของแพทย์มิใช่เรื่องที่ขัดต่อสำนึกและศีลธรรมอันดี ในทางตรงกัน ข้ามหากแพทย์ไม่ยอมช่วยเหลือผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะเช่นนั้น ด้วยเหตุผลเพียงว่ายังไม่ได้รับความ

⁴⁴ แหล่งเดิม.

⁴⁵ From *Justice*, by Michael Sandel, แปลโดยสถฤณี อาชวานันทกุล (น.101-102), 2554, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ openworlds.

ยินยอมจากผู้ป่วย ผู้เขียนเห็นว่า การกระทำของแพทย์ย่อมเป็นการกระทำที่ผิดต่อหน้าที่ของแพทย์
 ขัดต่อจริยธรรมแห่งวิชาชีพ และขัดต่อสำนึกและศีลธรรมอันดีอีกด้วย

ปัญหาว่าอย่างไรเป็นเรื่องที่ขัดต่อสำนึกและศีลธรรมอันดี อย่างไรก็ตาม ขัดต่อความสงบ
 เรียบร้อยจะใช้อะไรมาเป็นเกณฑ์ในการตัดสินนั้น ไม่สามารถวางหลักเกณฑ์ให้แน่นอนในการ
 ตัดสินได้ เนื่องจากเป็นสิ่งที่มักแปรเปลี่ยนไปตามกาลเวลาและสภาพของสังคม ตลอดจนความรู้สึก
 นึกคิดของคนในสังคมนั้น ๆ ซึ่งช่วงเวลาหนึ่งการกระทำบางอย่างอาจถูกมองว่าขัดกับความสงบ
 เรียบร้อยและศีลธรรมอันดี แต่เมื่อช่วงเวลาเปลี่ยนไปเรื่องเดียวกันอาจได้รับการยอมรับว่าไม่ขัดต่อ
 ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีเลย ซึ่งท่านอาจารย์จิดติ ดิงศภัทย์ ให้ใช้วิธีพิจารณาจาก
 ความรู้สึกของบุคคลทั่วไปในท้องที่และเวลาที่เกิดจากการกระทำนั้น ๆ เป็นเกณฑ์ในการตัดสิน
 การพิจารณาว่าสิ่งใดถือเป็นศีลธรรมอันดี อาจต้องนำหลักจริยศาสตร์มาใช้เป็นเครื่องมือช่วยในการ
 ตัดสินใจ เพราะจริยศาสตร์จะทำให้มนุษย์รู้ว่าอะไรดี อะไรชั่ว อะไรถูก อะไรผิด จะเลือกปฏิบัติ
 อย่างไรเพื่อให้อยู่ในทางที่ถูกที่ควร ทำให้รู้ทางดำเนินชีวิตทั้งในส่วนตัวและสังคม เข้าใจกฎความ
 จริงของชีวิต ทำให้รู้จักค่าของชีวิตว่าค่าของชีวิตอยู่ที่ไหน ทำอย่างไรชีวิตจะมีค่าและเลือกทางที่ดี
 ชีวิตก็มีค่าตามที่ต้องการ ผู้เขียนขอเสนอทฤษฎีที่สำคัญทางจริยศาสตร์ที่สำคัญ 2 ทฤษฎี คือ

ทฤษฎีของสำนักประ โยชน์นิยม หลักการพื้นฐานของสำนักนี้เรียกว่า “หลักความสุข”
 (The greatest happiness principle) คือ การกระทำที่ถูกต้อง หมายถึง การกระทำที่ก่อให้เกิด
 ความสุขหรือประโยชน์มากที่สุดแก่คนจำนวนมากที่สุด เมื่อใดที่คนเราตกอยู่ในสถานการณ์ที่ต้อง
 เลือกทำสิ่งหนึ่งสิ่งใด ประ โยชน์นิยมเห็นว่าต้องเลือกการกระทำที่ก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่คน
 จำนวนมากที่สุด บางครั้งหากการกระทำที่ต้องเลือกนั้นอาจก่อให้เกิดทั้งสุขและทุกข์ เราต้อง
 ประเมินว่าการกระทำนั้นก่อให้เกิดความสุขเท่าใด ความทุกข์เท่าใด แล้วนำมาเปรียบเทียบว่าผล
 ออกมานั้นก่อให้เกิดความสุขมากที่สุด หรือทุกข์น้อยที่สุด เราจึงเลือกทำสิ่งนั้น⁴⁶

ประ โยชน์นิยมมองว่าในสังคมทุกสังคม คุณเหมือนจะมีกฎเกณฑ์บางอย่างอันเป็น
 ที่ยอมรับกันทั่วไปว่าทุกคนต้องปฏิบัติตาม การปฏิบัติบางอย่าง เช่น การทำลายชีวิตมนุษย์
 เป็นข้อห้ามทั้งของจารีตประเพณี ศาสนา การปฏิบัติบางอย่าง เช่น การร่วมประเวณีของชายหญิง
 ก่อนแต่งงานกฎหมายไม่ถือว่าผิด แต่ประเพณีและศาสนาถือว่าไม่ดี ข้อห้ามต่าง ๆ เหล่านี้
 ประสพการณ์ของมนุษย์ในสังคมก่อน ๆ คงเห็นว่ามีประโยชน์ คือ นำความสุขมาให้แก่คนทั่วไป
 เมื่อเป็นเช่นนี้ ประ โยชน์นิยมก็จะเห็นว่ากฎต่าง ๆ เหล่านี้เราควรปฏิบัติตาม ส่วนใหญ่แล้วก็จะเกิด

⁴⁶ จาก *จริยธรรมในเวชปฏิบัติ* (น. 2), โดย วิทย์ วิศทเวทย์ (อ้างถึงใน สุจิต เฝ้าสวัสดิ์ และคณะ, 2544,
 กรุงเทพฯ: โอ.เอส. พรีนติ้งเฮ้าส์).

ประโยชน์มากกว่าโทษ คือให้ความสุขมากกว่าความทุกข์ สำหรับชาวประโยชน์นิยมเห็นว่าการยุติชีวิตไม่ผิดไม่ถูกในตัวเอง แต่อยู่ที่ว่าจะอะไรจะเกิดขึ้นจากการกระทำนั้น ชาวประโยชน์นิยมอาจยอมรับว่าโดยทั่วไป จงอย่าฆ่า แต่ในบางกรณี ถ้าส่วนใหญ่จะได้ประโยชน์มากกว่าโทษ ก็จำเป็นต้องทำ เช่น บางครั้งเราต้องประหารชีวิตอาชญากรในคดีอุกฉกรรจ์ เพราะเราเชื่อว่าจะเกิดความสงบสุขแก่คนทั่วไปมากกว่า⁴⁷

ทฤษฎีของอิมมานูเอลคานท์ (KANT 1724-1804) ค้านท์ นักปรัชญาชาวเยอรมัน มีความเห็นตรงข้ามกับสำนักประโยชน์นิยม ค้านท์สอนว่าการกระทำจะดีหรือไม่ดี ชอบหรือไม่ชอบ ไม่อยู่ที่ผลที่จะเกิดขึ้น ไม่ว่าผลนั้นจะเป็นประโยชน์สุขเพียงใดแก่คนมากน้อยเท่าใด เมื่อเราได้เลือกทำอะไรลงไป เราบอกได้เลยว่าในแง่ศีลธรรมการกระทำนั้นผิดหรือถูก

ค้านท์ เห็นว่าดี ชั่ว ผิด ถูก ซึ่งเป็นค่าทางศีลธรรมนั้นต้องตายตัว คือ ถ้าสิ่งใดสิ่งหนึ่ง หรือการกระทำอันหนึ่งอันใดดี ต้องดีอยู่เสมอ ไม่เลือกเวลา สถานที่ สิ่งแวดล้อม หรือตัวบุคคล ค้านท์ไม่ยอมรับเอาผลของการกระทำเป็นสิ่งตัดสินความดี เพราะถ้าหากยอมรับเช่นนั้นก็เท่ากับยอมรับว่าความดีไม่ใช่ว่าสิ่งที่จะตายตัว ตามความเห็นของค้านท์ เมื่อเชื่อว่าค่าทางจริยธรรมเป็นจริง ก็ต้องเชื่อว่ามีอะไรสักอย่างที่ใช้วัดหรือตัดสิน และสิ่งที่ใช้วัดหรือตัดสินก็คือเจตนาดี เมื่อมีการกระทำเกิดขึ้นเรามองการกระทำได้ 2 แง่ คือ แง่แรกมองที่ผล เช่น มองว่าผลก่อให้เกิดประโยชน์หรือโทษมากน้อยแค่ไหน แต่ประโยชน์เป็นเรื่องไม่ตายตัวดังที่กล่าวมาแล้ว ในแง่ที่สองมองว่าการกระทำนั้นเกิดจากเจตนาอะไร อะไรเป็นแรงจูงใจให้เกิดการกระทำนั้นขึ้น เจตนาดีไม่ว่าเป็นเจตนาดีหรือไม่ดี เมื่อผลักดันให้เกิดการกระทำแล้วการกระทำนั้นเป็น “เจ้าของ” ไม่ว่าจะก่อให้เกิดผลอะไรก็เกิดมาจากเจตนาอันนั้น ดังนั้น เจตนาของการกระทำจึงเป็นสิ่งที่จะต้องตัดสินอยู่กับการกระทำนั้นตลอดเวลา เป็นเกณฑ์ตายตัวที่จะวัดได้ว่าการกระทำนั้นมีค่าทางศีลธรรม สำหรับค้านท์ การกระทำดี หรือการกระทำที่ถูก คือ การกระทำที่เกิดจากเจตนาดี การกระทำที่เกิดจากเจตนาดี คือ การกระทำตามหน้าที่ การกระทำที่เกิดจากแรงกระตุ้นหรือความรู้สึก มิใช่การกระทำที่เกิดจากหน้าที่และไม่ถือว่าเป็นเจตนาดี แนวคิดของค้านท์นั้นการกระทำตามหน้าที่ไม่เพียงแต่ต้องไม่คำนึงถึงประโยชน์ของคนเท่านั้น แต่ต้องไม่คำนึงถึงผลใด ๆ ทั้งสิ้น การกระทำที่ถูกมิใช่การกระทำที่ก่อให้เกิดประโยชน์หรือความสุขของใคร ๆ แต่เป็นการกระทำตามหน้าที่⁴⁸

⁴⁷ แหล่งเดิม.

⁴⁸ แหล่งเดิม.

จึงเห็นได้ว่าแนวความคิดของทั้ง 2 ทฤษฎี นั้นมีข้อแตกต่างกัน โดยประโยชน์นิยม เห็นว่าคุณค่าทางศีลธรรมเป็นการกระทำที่ขึ้นอยู่กับการทำประโยชน์เพื่อส่วนรวม การยึดถือคุณค่าทางศีลธรรมขึ้นอยู่กับผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นเป็นหลัก ส่วนค่าน้ำหนักเห็นว่า การตั้งใจดีหรือเจตนาดี คือ การกระทำตามหน้าที่ ทางเลือกที่เป็นศีลธรรม คือ การกระทำที่เกิดจากเจตนาดี การกระทำที่เกิดจากหน้าที่ คือ การกระทำที่เกิดจากเหตุผล เราไม่อาจบอกได้ว่าทฤษฎีใดดีกว่าทฤษฎีใด อาจต้องเลือกใช้ให้เหมาะสมกับสถานการณ์หรือความเป็นไปในสังคม สำหรับประเด็นเรื่องการใช้สิทธิพิเศษการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต เพื่อขอตายอย่างสงบนั้น ผู้เขียนมีความเห็นคล้อยตามในแนวทางของค่าน้ำหนัก ที่ว่าชีวิตที่มีค่าคือชีวิตที่อยู่กับศีลธรรม คือ อยู่กับหน้าที่ไม่ใช่อยู่กับความสุข หรือความรู้สึกการที่ผู้ป่วยมีความทุกข์ทรมาน รู้สึกเจ็บปวด และอยากตาย เพื่อให้พ้นจากความเจ็บปวด ล้วนเป็นเรื่องของอารมณ์ ความรู้สึก เกิดจากแรงกระตุ้น ประารถนา เพื่อให้ตนเองพ้นจากความเจ็บปวดไม่ใช่การกระทำที่เกิดจากหน้าที่ ไม่ถือว่าเป็นเจตนาดี มิใช่การกระทำที่ตั้งอยู่บนหลักของเหตุผล จึงมิใช่การกระทำที่เกิดจากศีลธรรมตามแนวความคิดของค่าน้ำหนัก โดยค่าน้ำหนักเห็นว่าทุกคนควรค่าแก่การเคารพ ไม่ใช่เพราะเราเป็นเจ้าของของตัวเอง แต่เพราะเราเป็นสิ่งมีชีวิตที่มีผลใช้เหตุผลเป็น นอกจากนี้เราเป็นสิ่งมีชีวิตที่อิสระ สามารถทำตัวและเลือกสิ่งต่าง ๆ อย่างอิสระ แต่ไม่ได้หมายความว่าเราจะเลือกอย่างอิสระได้ตลอดเวลา บางครั้งเราทำได้ แต่บางครั้งก็ทำไม่ได้ เพียงแต่หมายความว่าเรามีศักยภาพที่จะมีเหตุผลและมีเสรีภาพ และมนุษย์ทุกคนมีศักยภาพนี้เหมือนกัน⁴⁹

โดยหลักแล้วความยินยอมของผู้เสียหายในการกระทำความผิดที่ผู้กระทำจะนำมาอ้างเพื่อลบล้างหรือยกเว้นความผิดนั้น ต้องไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ขัดต่อนโยบายของรัฐ หากการกระทำดังกล่าวเป็นเรื่องคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนรวมมุ่งคุ้มครองสังคม ผู้เสียหายก็ไม่อาจสละคุณธรรมทางกฎหมายนั้นได้ และรัฐต้องเข้ามาปกป้องและพิทักษ์รักษาผลประโยชน์ของส่วนรวม การที่บุคคลยินยอมให้แพทย์ฉีดยาหรือเพิกถอนการช่วยชีวิต แม้เรื่องชีวิต ร่างกาย คุณธรรมทางกฎหมายมุ่งคุ้มครองปัจเจกชนก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนรวม ผู้เขียนเห็นว่าผู้เสียหายไม่อาจสละคุณธรรมทางกฎหมายและใช้สิทธิดังกล่าวอันเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน แม้พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 จะรับรองไว้ก็ตาม การที่มนุษย์อยู่ร่วมกันเป็นสังคมที่ต่างมีความรู้สึกนึกคิดและมีพฤติกรรมที่แตกต่างกันออกไป อาจก่อให้เกิดปัญหาหรือความเสียหายแก่บุคคลอื่น

⁴⁸ Justice (น.144). เล่มเดิม.

และสังคม ดังนั้น การกระทำใด ๆ ที่ส่งผลกระทบต่อความสงบสุขของสังคม จึงเป็นสิ่งที่ไม่อาจยินยอมให้เกิดขึ้นและกลายเป็นข้อห้ามที่สังคมใช้บังคับแก่เอกชน ซึ่งเรียกว่าหลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

การยุติหรือ ไม่ยุติการช่วยชีวิตผู้ป่วย เป็นปัญหาทางอาณัติและปัญหาทางจริยธรรมของทั้งญาติผู้ป่วยและบุคลากรด้านการแพทย์ อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าการยุติหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตผู้ป่วยบางกรณีแพทย์สามารถทำได้โดยชอบ เช่น กรณีที่แพทย์พิจารณาแล้วเห็นว่าการรักษาที่ทำอยู่นั้นไม่มีโอกาสบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ แต่การตัดสินใจของแพทย์ว่าสมควรยุติหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตหรือไม่ แพทย์ต้องตัดสินใจบนพื้นฐานข้อมูลทางด้านวิทยาศาสตร์ที่เชื่อถือได้ เช่น ตามแนวทางของ AHA 2010 guideline for CPR⁵⁰ ที่แนะนำว่าการปฏิบัติการช่วยชีวิต(CPR) ทั้งในเด็กและผู้ใหญ่สามารถหยุดได้ถ้าไม่มีชีพจรกลับมาเลยใน 30 นาที สำหรับทารกแรกเกิดการหยุด CPR ถือว่าเหมาะสมถ้าไม่มีชีพจรกลับมาใน 15 นาที และการที่ไม่มี การตอบสนองใน 10 นาทีแรก เป็นข้อบ่งชี้ว่ามีพยากรณ์โรคที่ไม่ดี แต่บางกรณีแพทย์อาจต้องใช้ข้อมูลอื่น ๆ ประกอบการตัดสินใจด้วย เช่น เด็กที่หมดสติจากในสภาวะอุณหภูมิต่ำ เด็กก็มีโอกาสรอดชีวิตจากการช่วยชีวิตที่ใช้เวลานานได้ หรือกรณีของแพทย์สภา ที่ได้กำหนดเกณฑ์การวินิจฉัยสมองตายไว้ หากคณะแพทย์วินิจฉัยว่าผู้ป่วยรายใดมีข้อเท็จจริงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว เท่ากับผู้ป่วยรายนั้นตายไปแล้วในทางการแพทย์ กรณีเหล่านี้แม้ผู้ป่วยไม่ได้แสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตไว้ แพทย์ก็สามารถยุติการช่วยชีวิตผู้ป่วยได้ แม้ผู้ป่วยบางรายจะถือว่าตายแล้วในทางการแพทย์ ซึ่งทำให้แพทย์สามารถยุติการช่วยชีวิตได้ แต่อาจเกิดข้อขัดแย้งกับหลักกฎหมายทั่วไปที่ใช้บังคับ เพราะในทางกฎหมายหากผู้ป่วยยังคงหายใจ แม้จะเป็นการหายใจโดยอาศัยเครื่องช่วยหายใจ ก็ยังคงถือว่าผู้ป่วยรายนั้นยังมีชีวิตอยู่ ดังนั้น การที่แพทย์ยุติการช่วยชีวิตหรือถอดเครื่องมือช่วยชีวิตออกจากร่างกายผู้ป่วย แพทย์อาจถูกกล่าวหาว่าฆ่าผู้อื่นได้

แม้ว่าความยินยอมของผู้ป่วยในการรักษาพยาบาลเป็นสิ่งที่มีความสำคัญ และช่วยเป็นเกราะป้องกันไม่ให้แพทย์ถูกผู้ป่วยและญาติฟ้องร้องดำเนินคดีให้ต้องรับผิดชอบในภายหลังก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากบริบทของกฎหมายไทย ที่ยังไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติเรื่องหลักความยินยอมไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น การที่ศาลฎีกาของไทยยอมรับและนำหลักกฎหมายทั่วไปมาใช้ เป็นบรรทัดฐาน ผู้เขียนเห็นว่าอาจทำให้กฎหมายถูกเบี่ยงเบนไปจากหลักการและอาจเกิดปัญหา

⁵⁰ คณะแพทยศาสตร์ศิริราชพยาบาล มหาวิทยาลัยมหิดล.(ม.ป.ป.). *highlight CPR 2010*, สืบค้น 22

ข้อขัดแย้งขึ้นได้ เพราะประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย และแม้ว่าพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 12 จะบัญญัติยกเว้นความผิดของบุคลากรด้านการแพทย์และสาธารณสุข ผู้ปฏิบัติตามความประสงค์ของผู้ป่วยไว้ก็ตาม แต่ประมวลกฎหมายอาญาซึ่งเป็นกฎหมายทั่วไปมิได้บัญญัติยกเว้นความรับผิดเอาไว้ โดยเจตนารมณ์ของประมวลกฎหมายอาญานั้นมุ่งที่จะควบคุมการกระทำความผิดและลงโทษผู้กระทำความผิด เมื่อมีบทบัญญัติที่ขัดแย้งระบุงว่าการกระทำหรือการไม่กระทำอย่างใดเป็นความผิดทางอาญา การกระทำนั้นก็เป็นความผิดและการกระทำใดที่กฎหมายไม่ได้บัญญัติยกเว้นความรับผิดไว้ ผู้กระทำย่อมไม่อาจนำมาอ้างเพื่อให้ตนเองพ้นจากความรับผิดไปได้ ทำให้แพทย์บางส่วนไม่กล้าเสี่ยงที่จะยุติการรักษาผู้ป่วย แม้แพทย์จะวินิจฉัยได้อย่างแน่แท้แล้วว่าผู้ป่วยอยู่ในวาระสุดท้ายอย่างแท้จริง หรือผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะสมองตาย และผู้ป่วยได้แสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาไว้ก็ตาม และจากการที่ผู้เขียนได้มีโอกาสสอบถามความคิดเห็นของแพทย์ในจังหวัดสุพรรณบุรี เกี่ยวกับสิทธิปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้าย มีแพทย์ท่านหนึ่งกล่าวกับผู้เขียนว่าท่านไม่แน่ใจว่าหากท่านยุติหรือเพิกถอนการรักษาผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายตามเจตนาของผู้ป่วยแล้ว จะช่วยทำให้ท่านพ้นจากความรับผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญาหรือไม่ ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่ากรยกเว้นความรับผิดของแพทย์ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 ไม่สามารถนำมาอ้างเป็นข้อยกเว้นความรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญาได้ เพียงแต่อาจเป็นเครื่องช่วยยืนยันว่าแพทย์กระทำตามเจตนาของผู้ป่วยด้วยใจบริสุทธิ์เท่านั้น ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายส่วนใหญ่ที่ออกมาส่วนมุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ป่วยทั้งสิ้น แต่ไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายฉบับใดที่กล่าวถึงหรือคุ้มครองสิทธิของบุคลากรด้านการแพทย์และสาธารณสุขในการประกอบวิชาชีพอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรม ทำให้บุคลากรด้านการแพทย์และสาธารณสุขต้องปฏิบัติหน้าที่อยู่ภายใต้ความวิตกกังวลเกรงว่าจะถูกฟ้องร้องดำเนินคดี สิ่งเหล่านี้ล้วนบั่นทอนจิตใจบุคลากรด้านการแพทย์และสาธารณสุขเป็นอย่างมาก ดังนั้น เพื่อเป็นการปกป้องคุ้มครองการทำหน้าที่และสร้างความมั่นใจให้กับบุคลากรด้านการแพทย์และสาธารณสุข ซึ่งปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วย เพื่อให้ผู้ป่วยหลุดพ้นจากความทรมานและตายอย่างสงบ จึงควรผลักดันให้มีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาโดยนำหลักการหรือข้อยกเว้นการไม่ต้องรับผิดมากำหนดไว้ในกฎหมายให้ชัดเจนว่าแพทย์ผู้กระทำได้รับความคุ้มครองจากการประกอบวิชาชีพโดยสุจริต เพราะการที่แพทย์ยุติการรักษาหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตผู้ป่วย แม้การงดเว้นหรือเพิกถอนช่วยชีวิตผู้ป่วยมิใช่เป็นการลงมือฆ่าโดยตรง แพทย์กระทำตามเจตนารมณ์ของผู้ป่วยด้วยจิตใจอันบริสุทธิ์ ปรารถนาดีต่อผู้ป่วย แต่แพทย์ก็ยังเสี่ยงต่อการถูกกล่าวหาว่าฆ่าผู้อื่น โดยกรงดเว้นการกระทำตามมาตรา 59 วรรคท้าย แห่งประมวลกฎหมายอาญาได้ ทั้งนี้ เนื่องจากความรับผิดทางอาญา อาจเกิดได้ด้วยการกระทำโดยตรง หรือโดยกรงดเว้นการที่จกต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย

4.3 ปัญหาความไม่ชัดเจนของกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุข ที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ.2553 ในการยอมรับคำสั่งล่วงหน้าของผู้ป่วย

พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 12 รับรองให้บุคคลสามารถแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตได้ โดยมาตรา 12 วรรคสอง บัญญัติให้มีการออกกฎกระทรวงเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการปฏิบัติในการทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย ต่อมาจึงมีการออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุข ที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 ขึ้น จากการที่ผู้เขียนศึกษากฎกระทรวงพบว่ายังมีประเด็นปัญหาอยู่บางประการ เช่น คำนิยามไม่ชัดเจน หลักเกณฑ์ วิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่มีความเหมาะสม

ดังนั้น ในส่วนนี้ผู้เขียนจึงทำการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาความไม่ชัดเจนของกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 ในการยอมรับคำสั่งล่วงหน้าของผู้ป่วย

4.3.1 ปัญหาความไม่ชัดเจนของกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุข ที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ.2553 ในการยอมรับคำสั่งล่วงหน้าของผู้ป่วย

1) ปัญหาความไม่ชัดเจนของคำจำกัดความ

กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุข ที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ.2553 ข้อ 2 ได้ให้คำนิยามคำว่า “วาระสุดท้ายของชีวิต” ว่าหมายถึง “ภาวะของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาอันเกิดจากการบาดเจ็บ หรือ โรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้ และผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษาได้วินิจฉัยจากการพยากรณ์โรคตามมาตรฐานทางการแพทย์ว่าภาวะนั้นนำไปสู่การตายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ในระยะเวลาอันใกล้ จะถึง และให้หมายความรวมถึงภาวะที่มีการสูญเสียหน้าที่อย่างถาวรของเปลือกสมองใหญ่ ที่ทำให้ขาดความสามารถในการรับรู้และติดต่อสื่อสารอย่างถาวร โดยปราศจากพฤติกรรมตอบสนองใด ๆ ที่แสดงถึงการรับรู้ได้ จะมีเพียงปฏิกิริยาสนองตอบอัตโนมัติเท่านั้น” เมื่อพิจารณาจาก

คำนิยาม เห็นได้ว่ากฎกระทรวงวางกรอบการวินิจฉัยวาระสุดท้ายของชีวิตไว้อย่างกว้าง ๆ เท่านั้น โดยไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาที่ชัดเจนแน่นอนลงไปว่า ภาวะเช่นใดจึงจะถือว่าผู้ป่วย อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต โดยมอบอำนาจการตัดสินใจให้แพทย์ผู้รับผิดชอบการรักษาผู้ป่วย เป็นผู้นิจฉัยตามหลักวิชาว่าผู้ป่วยรายใดอยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต จึงอาจกล่าวได้ว่าการวินิจฉัยว่าบุคคลใดอยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต ขึ้นอยู่กับการพยากรณ์โรคตามหลักวิชาของแพทย์ผู้ทำการรักษาเท่านั้น ซึ่งการวินิจฉัยและการพยากรณ์โรคของแพทย์แต่ละคน อาจมีความแตกต่างกัน ไม่แน่นอนเป็นมาตรฐานเดียวกัน การวินิจฉัยย่อมขึ้นอยู่กับความเชี่ยวชาญ ประสบการณ์ และทักษะของแพทย์แต่ละคน และอาจหมายถึงความพร้อมและศักยภาพด้านเครื่องมือและอุปกรณ์ทางการแพทย์ของโรงพยาบาลแต่ละแห่งด้วย จึงทำให้เกิดปัญหาในการวินิจฉัยวาระสุดท้ายของชีวิต ผู้เขียนเห็นว่าบุคคลที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง คือ แพทย์ผู้ทำหน้าที่ในการวินิจฉัยวาระสุดท้าย หากแพทย์วินิจฉัยผิดพลาด อาจทำให้เกิดกรณีที่ผู้ป่วยต้องเสียชีวิตในขณะที่ยังไม่สมควรได้ ดังนั้น เมื่อกฎหมายไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอนไว้ จะทำอย่างไรหรือใช้หลักเกณฑ์ใด เป็นแนวทางปฏิบัติ ในการวินิจฉัยวาระสุดท้ายของชีวิตให้เป็นไปอย่างถูกต้อง เพื่อให้ผู้ป่วยตายอย่างสมศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างแท้จริง

นอกจากนี้กฎกระทรวงยังได้ให้คำนิยามคำว่า “การทรมานจากการเจ็บป่วย” ว่าหมายถึง “ความทุกข์ทรมานทางกาย หรือทางจิตใจ ของผู้ทำหน้าที่แสดงเจตนา อันเกิดจากการบาดเจ็บ หรือจากโรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้” เมื่อพิจารณาคำนิยามดังกล่าว จะเห็นได้ว่าย่อมเป็นเรื่องยากที่จะวินิจฉัยว่าอย่างไรเป็นการทรมานจากการเจ็บป่วย จนถึงขนาดที่แพทย์สามารถยุติ หรือเพิกถอนการช่วยชีวิตผู้ป่วยได้ เพราะความทุกข์ทรมานทางกายหรือทางจิตใจนั้น เป็นความรู้สึกของผู้ป่วย แต่ละคนที่มีความรู้สึก ความอดทน แตกต่างกันไป บางคนสามารถอดทนต่อความเจ็บปวดได้มาก แต่บางคนเจ็บปวดเพียงเล็กน้อย ก็รู้สึกทรมานมากจนทนไม่ไหว ทำให้ข้อเท็จจริงดังกล่าว ไม่เป็นที่ยุติว่าอย่างไรเป็นการทรมานจากการเจ็บป่วย จนถึงขนาดที่แพทย์จะสามารถยุติการรักษาผู้ป่วยเพื่อให้ผู้ป่วยหลุดพ้นจากความทุกข์ทรมาน

เมื่อผู้ป่วยขอใช้สิทธิปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต เพื่อขอตายอย่างสงบ สิ่งสำคัญที่แพทย์ต้องตระหนักเป็นอย่างยิ่งคือ การวินิจฉัยว่าเมื่อใดเป็นวาระสุดท้ายของชีวิตอย่างแท้จริง และการประเมินภาวะความทุกข์ทรมานจากการเจ็บป่วย เมื่อกฎกระทรวงที่ออกมาบังคับใช้ ไม่มีความชัดเจนเพียงพอและก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ ดังนั้น จะมีวิธีการหรือหลักเกณฑ์อย่างไรที่จะใช้เป็นเครื่องมือเพื่อให้แพทย์สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพภายใต้กฎหมายที่ออกมาบังคับใช้

2) ปัญหาการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนา เมื่อผู้ป่วยไม่อยู่ในภาวะที่จะยื่นขออนุญาตแสดงเจตนาได้

เมื่อผู้ป่วยเข้ารับการรักษาพยาบาลในสถานพยาบาล และปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ป่วยทำหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิตตามที่กฎหมายรับรองไว้ในพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติมาตรา 12 ก่อนที่แพทย์จะดำเนินการใด ๆ ตามหนังสือแสดงเจตนาดังกล่าว แพทย์จะต้องขอคำยืนยันจากผู้ป่วยอีกครั้งหนึ่งก่อนว่าผู้ป่วยยังคงยืนยันตามเจตนาเดิมหรือไม่ อย่างไร เพราะแม้ว่าผู้ป่วยจะแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าว่าไม่ต้องการให้แพทย์ช่วยชีวิตหรือต้องการให้แพทย์งดเว้นเครื่องมือใด ๆ เพื่อช่วยชีวิตตนเองก็ตาม แต่ผู้ป่วยยังคงมีสิทธิเปลี่ยนแปลง หรือยกเลิกหนังสือแสดงเจตนา นั้น ได้ตลอดเวลา แพทย์จึงต้องขอคำยืนยันจากผู้ป่วยก่อนจะดำเนินการใด ๆ ลงไป โดยกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ.2553 ข้อ 6 (1) ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุข ที่เป็นไปเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยไว้ว่า “ในกรณีที่ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนามีสติสัมปชัญญะดีพอที่จะสื่อสารได้ตามปกติ ให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษาอธิบายให้ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาทราบถึงภาวะและความเป็นไปของโรคในขณะนั้น เพื่อขอคำยืนยัน หรือปฏิเสธ ก่อนที่จะปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาดังกล่าว”

บทบัญญัตินี้เป็นการยืนยันหลักการที่กล่าวมาในข้างต้น ซึ่งหากผู้ป่วยมีสติสัมปชัญญะดีพอที่จะสื่อสารกับแพทย์และยืนยันเจตนาของตนเองได้ ก็คงไม่เกิดปัญหาใด ๆ แต่หากผู้ป่วยไม่อยู่ในภาวะที่จะยืนยันเจตนาของตนเองได้ ย่อมเกิดปัญหาในทางปฏิบัติ ซึ่งกฎกระทรวงข้อ 6 (2) ระบุว่ากรณีที่ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาไม่มีสติสัมปชัญญะดีพอที่จะสื่อสารได้ตามปกติ หากบุคคลที่ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาระบุชื่อบุคคล เพื่อทำหน้าที่อธิบายความประสงค์ที่แท้จริงของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนา หรือญาติของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนา ให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษาอธิบายถึงภาวะและความเป็นไปของโรคให้บุคคลดังกล่าวทราบ และแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนา ก่อนที่จะปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาดังกล่าว

เห็นได้ว่ากฎกระทรวงข้อ 6 (2) บัญญัติว่ากรณีที่ผู้ป่วยไม่มีสติสัมปชัญญะดีพอที่จะสื่อสาร หรือให้คำยืนยันเจตนาของตนเองได้ กฎหมายกำหนดให้บุคคลอื่นสามารถอธิบายความประสงค์ของผู้ป่วยแทน บุคคลนั้นอาจเป็นบุคคลที่ผู้แสดงเจตนาระบุไว้ในหนังสือแสดงเจตนา หรือญาติของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนา ก็ได้ ซึ่งในทางกฎหมายสิทธิการมีชีวิตอยู่เป็นสิทธิเฉพาะตัว

ของแต่ละคน ผู้อื่นจะไปแสดงความยินยอมแทนข้อมไม่ได้ และจะขอให้ศาลตั้งอนุญาตแทนก็ไม่ได้เช่นกัน เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้เช่นนั้น สำหรับประเทศไทยตั้งแต่อดีตถึงปัจจุบันเมื่อผู้ป่วยไม่สามารถให้ความยินยอมในการบำบัดรักษาได้ แพทย์มักจะสอบถามญาติที่ใกล้ชิดของผู้ป่วย เช่น บิดา มารดา ผู้ปกครอง เพื่อให้ความยินยอมในนามของผู้ป่วยก่อนเสมอ การปฏิบัติเช่นนี้ได้ถูกนำมาใช้กับการยุติการใช้เครื่องมือช่วยชีวิตด้วย จึงเป็นประเด็นว่าสิ่งที่แพทย์ถือปฏิบัติกันมาเป็นสิ่งที่ถูกต้องและสามารถกระทำได้หรือไม่ และกรณีที่ผู้ป่วยทำหนังสือแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าเพื่อปฏิเสธการรักษา แต่ไม่อยู่ในภาวะที่จะยืนยันเจตนาของตนเองต่อแพทย์ได้ แพทย์จะปฏิบัติอย่างไร ยังคงต้องถือตามเจตนาของผู้ป่วยที่ทำไว้ก่อนหรือไม่ และญาติสนิทของผู้ป่วย หรือบุคคลอื่นใด จะแสดงเจตนาแทนผู้ป่วยได้หรือไม่เพียงใด นอกจากนี้หากมีกรณีที่ผู้ป่วยไม่ได้ทำหนังสือแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้า แต่ญาติยืนยันว่าผู้ป่วยได้แสดงเจตนาให้ญาติรับรู้ว่าเมื่อถึงวาระสุดท้ายของชีวิต ต้องการให้แพทย์ยุติหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตตนเอง เช่นนี้แพทย์ต้องปฏิบัติตามที่ญาติแจ้งหรือไม่ ปัญหาต่าง ๆ ตามที่กล่าวมาในข้างต้นจะมีหลักเกณฑ์หรือแนวทางในการปฏิบัติอย่างไร เพื่อให้แพทย์สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างถูกต้อง ชอบธรรม และผู้ป่วยได้รับการคุ้มครองสิทธิตามที่กฎหมายรับรองไว้

4.3.2 การวิเคราะห์ปัญหาความไม่ชัดเจนของกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุข ที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ.2553 ในการยอมรับคำสั่งล่วงหน้าของผู้ป่วย

1) การวิเคราะห์ปัญหาความไม่ชัดเจนของคำจำกัดความ

สิทธิในการแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุข ที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย เป็นเรื่องที่มีความสำคัญเพราะเกี่ยวข้องกับผู้ป่วยที่สิ้นหวังและอยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต ดังนั้น สิ่งสำคัญที่จะต้องนำมาพิจารณาก็คือคำว่า “วาระสุดท้ายของชีวิต” และคำว่า “ทรมานจากการเจ็บป่วย” โดยกฎกระทรวงให้คำนิยามคำว่าวาระสุดท้ายของชีวิตว่า “ภาวะของผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาอันเกิดจากการบาดเจ็บหรือโรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้ และผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษาได้วินิจฉัยจากการพยากรณ์โรค ตามมาตรฐานทางการแพทย์ว่าภาวะนั้นนำไปสู่การตายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ในระยะเวลาอันใกล้จะถึง และให้หมายความรวมถึงภาวะที่มีการสูญเสียหน้าที่อย่างถาวรของเปลือกสมองใหญ่ ที่ทำให้ขาดความสามารถในการรับรู้ และติดต่อสื่อสารอย่างถาวร โดยปราศจากพฤติกรรมตอบสนองใด ๆ ที่แสดงถึงการรับรู้ได้ จะมีเพียงปฏิกริยาสนองตอบอัตโนมัติเท่านั้น”

การตัดสินใจว่าเมื่อใดเป็น “วาระสุดท้ายแห่งชีวิต” เป็นเรื่องที่ยากลำบากและเป็นปัญหาในทางปฏิบัติของแพทย์ว่าข้อเท็จจริงใดถือเป็นวาระสุดท้ายของชีวิต เนื่องจากข้อเท็จจริงของผู้ป่วยแต่ละรายไม่เหมือนกัน รวมทั้งภาวะของโรคที่ไม่มีความแน่นอน การพิจารณาว่าเวลาใดคือ “วาระสุดท้ายของชีวิต” ต้องผ่านการวินิจฉัยตามมาตรฐานทางการแพทย์ว่าเป็นภาวะที่นำไปสู่การตายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ในระยะเวลาอันใกล้ และกฎกระทรวงยังให้หมายรวมถึงภาวะการสูญเสียหน้าที่อย่างถาวรของเปลือกสมองใหญ่ที่ทำให้ขาดความสามารถในการรับรู้ และการติดต่อสื่อสารอย่างถาวร โดยปราศจากพฤติกรรมตอบสนองใด ๆ ที่แสดงถึงการรับรู้มีเพียงปฏิกิริยาสนองตอบอัตโนมัติเท่านั้น ซึ่งกฎกระทรวงบัญญัติเรื่องการวินิจฉัยวาระสุดท้ายของชีวิตไว้เพียงว่าให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้รับผิดชอบการรักษา วินิจฉัยจากการพยากรณ์โรคตามมาตรฐานทางการแพทย์ ผู้เขียนเห็นว่าทบัญญัติดังกล่าวไม่อาจเป็นหลักประกันเพียงพอต่อชีวิตของผู้ป่วยที่ถือว่าเป็นสิ่งที่มีค่าสูงสุดของมนุษย์ เนื่องจากกฎกระทรวงไม่มีความชัดเจนว่าแพทย์ที่จะวินิจฉัยต้องมีจำนวนเท่าใด และมีคุณสมบัติอย่างไร หากมีแพทย์ผู้รับผิดชอบในการรักษาเพียงคนเดียวแพทย์ผู้นั้นก็สามารถวินิจฉัยได้ว่าผู้ป่วยที่แสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาอยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิตหรือไม่ ซึ่งในสภาพความเป็นจริงของประเทศไทย ผู้ป่วยส่วนใหญ่ก็จะมีแพทย์ผู้รับผิดชอบในการรักษาพยาบาลเพียงคนเดียวเท่านั้น เท่ากับว่ากฎหมายเปิดโอกาสให้แพทย์เพียงหนึ่งคนสามารถกำหนดชะตาชีวิตของผู้ป่วยได้ การวินิจฉัยโดยถือเอาความเห็นของแพทย์ผู้รักษาเพียงคนเดียวย่อมไม่เหมาะสมเพราะการพยากรณ์โรค และการวินิจฉัยของแพทย์เพียงคนเดียวนั้นอาจมีความผิดพลาดคลาดเคลื่อนได้

ในต่างประเทศเคยมีประเด็นแพทย์วินิจฉัยผู้ป่วยผิดพลาด โดยเมื่อปลายเดือนพฤศจิกายน 2552 เคยมีการวินิจฉัยผู้ป่วยรายหนึ่งซึ่งทุกคนเข้าใจว่าเขาอยู่ใน “สภาพผักถาวร” (Persistent Vegetative State) ตลอดระยะเวลา 23 ปี แต่ปรากฏว่าผู้ป่วยรายนี้สามารถรับรู้สิ่งต่าง ๆ ผู้ป่วยรายนี้เป็นชายชาวเบลเยียม อายุ 46 ปี ชื่อนายรอม (Rom Houben) เขาประสบอุบัติเหตุทางรถยนต์เมื่ออายุ 23 ปี ทำให้เขาเป็นอัมพาตทั้งตัว จนพูดไม่ได้ ขยับแขนขาไม่ได้และไม่แสดงปฏิกิริยาใด ๆ ที่บ่งบอกว่าผู้ป่วยรับรู้สิ่งต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นกับตน แพทย์ผู้รักษานายรอมลงความเห็นว่าคุณป่วยอยู่ในสภาพผักถาวร แต่พ่อแม่ของผู้ป่วยคิดว่าผู้ป่วยรับรู้ได้ แต่ก็ไม่สามารถแสดงหลักฐานของการรับรู้ นั้น พ่อแม่ของผู้ป่วยไม่ยอมให้ผู้ป่วยตาย และอดทนดูแลผู้ป่วยอย่างใกล้ชิดตลอดเวลา 23 ปี จนมีเครื่องตรวจสอบแบบพิเศษที่สามารถเห็นการทำงานของสมองได้ แพทย์จึงตรวจพบสมองของนายรอมน่าจะรับรู้ได้ จึงช่วยกันสร้างเครื่องคอมพิวเตอร์แบบพิเศษให้นายรอม และฝึกให้นายรอมใช้นิ้วที่กระดิกได้เพียงนิ้วเดียวนั้นกดลงบนตัวอักษรบนแป้นพิมพ์ดีด โดยมีคนคอยขยับมือให้นิ้วเลื่อนไปมาบนแป้นตัวอักษร จนสามารถถ่ายทอดออกมาเป็นคำพูด นายรอมยังรู้เรื่อง

ทุกอย่างและได้ระบายความทุกข์ของตนออกมา มีใจความว่า “ผมไม่สามารถทำอะไรได้เลยช่วงแรก ผมโกรธมากและทรมานมาก แต่ก็ไม่รู้จะทำอย่างไร ในที่สุดผมก็ปล่อยเลยตามเลย และอยู่มาจนถึงวันนี้”⁵¹ และในอังกฤษเคยมีผู้ป่วยในสภาวะ PVS ราว 1,500 คน โดยมีข้อโต้แย้งว่าการวินิจฉัยว่าผู้ป่วยอยู่ในสภาวะ PVS บางราย แพทย์วินิจฉัยผิดพลาด เพราะมีผู้ป่วยบางรายสามารถฟื้นฟูเรียกความรู้สึกลับมาได้⁵²

ผู้เขียนเห็นว่าการวินิจฉัยว่าผู้ป่วยรายใดอยู่ใน “วาระสุดท้ายของชีวิต” ควรต้องกระทำโดยคณะแพทย์ที่มีความเชี่ยวชาญในโรคนั้น ๆ ร่วมวินิจฉัยกับแพทย์ผู้ทำการรักษา เพราะบางกรณีภายใต้ข้อจำกัดต่าง ๆ แพทย์ผู้ทำการรักษาอาจมิใช่แพทย์ที่มีความเชี่ยวชาญในโรคที่ผู้ป่วยเป็นอยู่ เช่น ในโรงพยาบาลชุมชนที่มีแพทย์เพียงไม่กี่คน และมีแพทย์เฉพาะทางเพียงบางสาขา แต่แพทย์เหล่านั้นก็จำเป็นต้องรักษาผู้ป่วยที่มารับบริการทุกคน แม้ผู้ป่วยจะเจ็บป่วยด้วยโรคซึ่งไม่ตรงกับ ความเชี่ยวชาญของแพทย์ก็ตาม หากคณะแพทย์ที่ร่วมวินิจฉัยทุกคนมีความเห็นไปในทางเดียวกันว่าผู้ป่วยอยู่ใน “วาระสุดท้ายของชีวิต” อย่างแท้จริง และภาวะของผู้ป่วยจะนำไปสู่ความตายอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ในเวลาอันใกล้ ก็ย่อมเป็นเครื่องช่วยยืนยันและเป็นหลักประกันให้กับผู้ป่วยและญาติว่าผู้ป่วยรายนั้นอยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต ซึ่งแพทย์สามารถยุติการรักษาและปล่อยให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบสมศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามเจตนาของผู้ป่วย การวินิจฉัยของแพทย์เป็นสิ่งสำคัญ เพราะส่งผลต่อการมีชีวิตอยู่ หรือการจบชีวิตของผู้ป่วย ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าแพทย์สภาและกระทรวงสาธารณสุขต้องเข้ามามีบทบาทร่วมกันกำหนดหลักเกณฑ์และคุณสมบัติของแพทย์ ซึ่งจะเข้าร่วมวินิจฉัยวาระสุดท้ายของชีวิตให้ชัดเจน โดยควรทำในรูปของคณะแพทย์ที่มีความเชี่ยวชาญในโรคนั้น ๆ ร่วมกับแพทย์ผู้ทำการรักษา

วาระสุดท้ายของชีวิตในกฎกระทรวง หมายถึงถึงเรื่องสมองตายด้วย ซึ่งการวินิจฉัยเรื่องสมองตายนั้น แพทยสภาได้ออกประกาศแพทยสภาที่ 7/ 2554 กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการวินิจฉัยสมองตายไว้ค่อนข้างละเอียด โดยกำหนดถึงสภาวะและเงื่อนไขของผู้ป่วยไว้อย่างชัดเจนว่าต้องเข้าเงื่อนไขอย่างใดบ้าง และเมื่อเข้าเงื่อนไขแล้วแพทย์ต้องตรวจตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด เพื่อเป็นการยืนยันว่าผู้ป่วยอยู่ในภาวะสมองตาย นอกจากนี้ยังระบุให้การวินิจฉัยสมองตาย ต้องกระทำโดยองค์คณะของแพทย์ไม่น้อยกว่า 3 คน โดยผู้อำนวยการโรงพยาบาลหรือผู้ได้รับ

⁵¹ หมอชาวบ้าน. (2553). *สภาพพักถาวรกับสิทธิการตาย*. สืบค้น 2 สิงหาคม 2557 จาก

<http://www.doctor.or.th/article/detail/10966>.

⁵² จาก *สิทธิของบุคคลในการแสดงความจำนงที่จะตายอย่างสงบ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ) (น.93), โดย ดารณี มังกรทอง, 2548, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

มอบหมาย จะต้องร่วมเป็นผู้รับรองการวินิจฉัยสมองตาย และเป็นผู้ลงนามรับรองการตาย ซึ่งประกาศของแพทย์สภา มีความชัดเจนในการวินิจฉัยที่ละเอียดมากกว่าที่ระบุไว้ในกฎกระทรวง อย่างไรก็ตาม แม้ว่าหลักเกณฑ์การวินิจฉัยเรื่องสมองตาย จะมีความชัดเจนและสามารถเป็นหลักประกันให้กับผู้ป่วยและญาติได้ แต่การวินิจฉัยเรื่องสมองตายเป็นเพียงส่วนหนึ่งในการวินิจฉัยเรื่องวาระสุดท้ายของชีวิตเท่านั้น มิใช่หลักเกณฑ์ที่จะนำมาใช้วินิจฉัยวาระสุดท้ายของชีวิตในกรณีอื่น ๆ ด้วย ผู้เขียนเห็นว่าการวินิจฉัยวาระสุดท้ายของชีวิตสำหรับกรณีอื่น ๆ ยังคงเป็นปัญหาในทางปฏิบัติอยู่

สำหรับประเด็นเรื่องการทรมาณจากการเจ็บป่วย บางคนเมื่อถูกถามว่ากลัวความตายหรือไม่ จะตอบว่าไม่กลัวตาย แต่กลัวความเจ็บปวดทรมาณ และคงจะปฏิเสธไม่ได้ว่าสำหรับทุกคน ความตายที่ปราศจากความเจ็บปวดทรมาณย่อมเป็นความปรารถนา จนกระทั่งมีการขอร้องให้แพทย์ยุติการรักษาเพื่อให้ตัวเองพ้นจากความเจ็บปวดทรมาณ และกลายเป็นข้อถกเถียงทั้งในทางจริยธรรมและทางกฎหมายมาเป็นเวลานาน เมื่อพิจารณาความหมายของคำว่า “การทรมาณจากการเจ็บป่วย” จะเห็นได้ว่าย่อมเป็นเรื่องยากที่จะบอกว่าจะอย่างไรเป็นการทรมาณจากการเจ็บป่วย จนถึงขนาดที่แพทย์สามารถยุติหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตผู้ป่วยได้ เพราะความทุกข์ทรมาณทางกายหรือทางจิตใจ นั้นเป็นความรู้สึกของแต่ละบุคคล ซึ่งมีความรู้สึก ความอดทน แตกต่างกันไป บางคนสามารถอดทนต่อความเจ็บปวดได้มาก แต่บางคนเจ็บปวดเพียงเล็กน้อยก็รู้สึกว่าการเจ็บปวดทรมาณมากจนทนไม่ไหว ผู้ที่เคยเจ็บมาก่อนอาจจะทนเจ็บได้มากกว่าคนที่ไม่เคยเจ็บ คนที่เคยผ่านความยากลำบากจะผ่านเรื่องราวความเจ็บปวดที่กำลังเผชิญไปได้ และจะอดทนต่อสิ่งเลวร้ายที่เกิดขึ้นได้มากกว่าเดิม ความเจ็บปวดก็เช่นเดียวกับความเจ็บป่วยในร่างกายของคนเราที่ไม่ใช่เรื่องทางกายภาพล้วน ๆ แต่มีมิติทางด้านจิตใจเข้ามาเกี่ยวข้องด้วยเสมอไม่มากก็น้อย เมื่อคนหนึ่งเจ็บป่วยหรือเจ็บปวด ไม่ใช่กายของเขาเท่านั้นที่ป่วยหรือปวด แต่จิตใจของเขาก็พลอยป่วยหรือปวดตามไปด้วย ดังนั้น จึงจำเป็นที่ต้องทำความเข้าใจมิติความสัมพันธ์ทางจิตใจกับความเจ็บป่วยด้วย อาจารย์ประเวศ วะสี ผู้เชี่ยวชาญทางด้านโลหิตวิทยา เคยเล่าถึงประสบการณ์ของท่านเมื่อครั้งทำงานที่โรงพยาบาลศิริราชว่าวันหนึ่งมีผู้ป่วยชายวัยกลางคนตัวซิดไม่มีเรี่ยวแรง จนต้องนอนเปลมาให้ท่านรักษาอาจารย์ประเวศ วะสี ซักถามอาการผู้ป่วยสักพัก ก็หันไปกล่าวกับแพทย์ประจำบ้านว่าผู้ป่วยรายนี้ไม่เป็นอะไรมาก ตัวซิดเพราะมีพยาธิปากขอทำให้เลือดจาง รับประทานเหล็กจะดีขึ้น กล่าวเสร็จท่านก็หันไปหาผู้ป่วย ปรากฏว่าผู้ป่วยลุกขึ้นจากเปลแล้วพูดว่า “ถ้าหายง่ายอย่างนี้ผมก็ไม่ต้องใช้เปลนี้แล้ว” ว่าแล้วก็เดินเปลออกไป เห็นได้ว่าผู้ป่วยมีอาการดีขึ้น มีเรี่ยวแรงทั้ง ๆ ที่แพทย์ยังไม่ได้ลงมือรักษาหรือให้ยาอะไรเลย ผู้ป่วยรายนี้เป็นแค่พยาธิปากขอ แต่เหตุใดตอนแรกเขาจึงไม่มีเรี่ยวแรงจนต้องนอนเปลมา คำตอบก็คือเป็นเพราะความวิตกกังวล และความกลัว ผู้ป่วยอาจคิดว่าเขากำลังเป็นมะเร็ง หรือป่วยเป็นโรคร้ายแรงที่อาจถึงแก่ชีวิต เมื่อคิดอย่างนั้นทำให้ไม่มีแรงจนต้องนอนเปล

มาให้แพทย์รักษา เมื่อแพทย์วินิจฉัยว่าไม่ได้เป็นอะไรมาก ความวิตกกังวลก็หายไป เร็วแรงกลับมาอีกครั้งหนึ่ง⁵³

พระไพศาล วิสาโล กล่าวว่า “ในทัศนะของพุทธศาสนา การกระทำใดที่มีเจตนาเพื่ออยู่ดีชีวิต หรือทำให้ชีวิตตกลงไปไม่ว่าชีวิตของตนหรือชีวิตของผู้อื่น ถือเป็นอกุศลกรรม จัดว่าเป็นบาป เพราะปฏิกิริยาจะทำการดังกล่าวได้ ย่อมต้องมีอกุศลจิตเจือปนอยู่ไม่มากก็น้อย เช่น โทสะหรือความโกรธ เกลียด ตัณหา หรือความอยากที่จะไปให้พ้นจากสภาพที่เป็นอยู่ แม้ผู้กระทำนั้นจะมีเจตนาดีเป็นจุดเริ่มต้น แต่ทันทีที่ตั้งใจทำลายชีวิต หรือทำให้ชีวิตจบสิ้น อกุศลจิตก็เกิดขึ้นทันที” ในทางพุทธศาสนามองว่าชีวิตนั้นมีคุณค่า ในพระไตรปิฎกกล่าวถึงพระอรหันต์จำนวนไม่น้อย ซึ่งบรรลุนิพพานขณะที่ป่วยหนักมีทุกขเวทนา แต่อาศัยความเจ็บป่วยและทุกขเวทนานี้เอง ท่านเหล่านั้นจึงเกิดปัญญาเห็นความจริงของชีวิต จนไม่ยึดติดถือมั่นในสังขารร่างกายต่อไป แม้ว่าคนเจ็บป่วยส่วนใหญ่ไม่สามารถจะทำได้อย่างพระอรหันต์ แต่ก็ยังมีไม่น้อยที่สามารถอยู่กับความเจ็บปวดได้ โดยไม่ทรมานทรมาย เพราะจิตมีสมาธิ มีสติ ไม่ปล่อยใจจมอยู่กับความเจ็บปวด และมีปัญญา คือแลเห็นว่าเป็นธรรมดา ไม่คิดผลึกไสความเจ็บปวด ทำให้ปวดแต่กาย ส่วนใจไม่ปวด นี่คือสภาวะหรือความสามารถที่มนุษย์ทุกคนสามารถทำได้ อยู่ที่ว่าจะตระหนักหรือไม่⁵⁴

สิ่งหนึ่งที่มักถูกมองข้าม คือ ความเจ็บปวดที่รุมเร้าผู้ป่วยนั้น ไม่ได้เกิดจากความเจ็บป่วยทางกายเท่านั้น แต่อาจเกิดจากความทุกข์ใจ มีหลายกรณี que เมื่อแก้ปมในใจแล้ว ความเจ็บปวดทรมานทรมายจะลดลง ในทางตรงข้าม หากปมดังกล่าวยังไม่ได้แก้ไข แม้ให้ยาระงับปวด ก็ลดความทรมานทรมายได้ชั่วคราว แล้วอาการก็จะกำเริบอีก ดังนั้น แทนที่จะนึกถึงแต่การบรรเทาความเจ็บปวดทางกาย หรือการยุติชีวิต เพื่อหนีความเจ็บปวดและความทรมาน ควรต้องหันมาใส่ใจกับการบรรเทาความทุกข์ในใจควบคู่ไปด้วย⁵⁵

การวินิจฉัยเรื่องความทรมานจากการเจ็บป่วยเป็นเรื่องยาก ผู้เขียนมีความเห็นว่ายากยิ่งกว่าการวินิจฉัยคำว่าวาระสุดท้ายของชีวิต เพราะเป็นเรื่องของอารมณ์ ความรู้สึก แม้แพทย์จะทราบถึงพยาธิสภาพและการดำเนินของโรคเป็นอย่างดี แต่ก็ไม่สามารถวินิจฉัยได้ว่าความเจ็บปวดทรมานจากพยาธิสภาพของโรคนั้น ๆ มันมากมายเพียงใด และไม่มีเครื่องมือหรือหลักเกณฑ์ใดมาวัดระดับ

⁵³ จาก “รักษาใจ คลายความปวด,” โดย พระไพศาล วิสาโล, 2555, *วารสารธรรม(๗)ชาติบ้านบุด*, 4 (10), สืบค้น 2 สิงหาคม 2557 จาก http://www.visalo.org/article/D_dhammachatBumbud10.html

⁵⁴ จาก “การุณยฆาตในมิตติของพุทธศาสนา,” โดย พระไพศาล วิสาโล, 2554, *นิตยสาร IMAGE*, สืบค้น 2 สิงหาคม 2557 จาก <http://www.visalo.org/columnInterview/5409Image.htm>

⁵⁵ แหล่งเดิม.

ความเจ็บปวดทรมานให้ปรากฏชัดว่าความเจ็บปวดทรมานระดับใดที่แพทย์สามารถยุติ หรือเพิกถอนการรักษาผู้ป่วยได้ ผู้เขียนมีความเห็นว่าคำนิยามคำว่า “การทรมานจากการเจ็บป่วย” ตามกฎกระทรวงไม่มีความชัดเจนเพียงพอ และไม่สามารถหาข้อยุติได้ ดังนั้น เมื่อไม่มีหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยเรื่องความเจ็บปวดทรมานจากการเจ็บป่วยที่แน่นอน ผู้เขียนเห็นว่าพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 12 ควรยกเลิกให้บุคคลมีสิทธิแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย เนื่องจากไม่มีหลักเกณฑ์หรือเครื่องมือที่จะใช้วินิจฉัยความเจ็บปวดทรมานจากการเจ็บป่วยที่แน่นอนชัดเจน

2) วิเคราะห์ปัญหาการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาเมื่อผู้ป่วยไม่อยู่ในภาวะที่จะยืนยันการแสดงเจตนาได้

สิทธิในชีวิตและร่างกาย ถือเป็นรากฐานอันสำคัญประการหนึ่งของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 32 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย” สิทธิในชีวิตและร่างกายเป็นสิทธิส่วนบุคคลที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมาย มิให้ผู้ใดมาล่วงละเมิด เป็นสิทธิของบุคคลที่จะมีชีวิตอยู่โดยปราศจากการรบกวนจากบุคคลอื่นหรือรัฐ และสามารถใช้สิทธิในการตัดสินใจด้วยตนเองอย่างอิสระ ซึ่งสิทธิส่วนบุคคลนี้ครอบคลุมถึงสิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลด้วย การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ให้การรับรองเรื่องสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของบุคคลไว้ ย่อมทำให้บุคคลสามารถแสดงเจตนาได้อย่างอิสระ ตราบเท่าที่ไม่กระทบกระเทือนต่อการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ในทางกฎหมายเป็นที่ยอมรับกันว่าบุคคลซึ่งอยู่ในภาวะของความเป็นผู้ใหญ่และมีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ ย่อมสามารถที่จะแสดงเจตนาได้ หากไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้เป็นการเฉพาะ รวมถึงการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต ซึ่งมีการรับรองไว้ในพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติมาตรา 12 สำหรับกรณีศึกษาเรื่องการใช้สิทธิตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 12 ได้แก่กรณีคุณยอดรัก สลักใจ ที่ป่วยเป็นโรคมะเร็งตับและเสียชีวิตเมื่อเดือนสิงหาคม พ.ศ. 2551 ก่อนที่คุณยอดรักจะเสียชีวิตอย่างสงบได้สั่งเสียบอกภรรยาในครอบครัว และคุณยอดรักได้แจ้งให้แพทย์ทราบว่าขอปฏิเสธการยื้อชีวิตในวาระสุดท้าย ไม่ว่าจะเป็นการใส่ท่อช่วยหายใจ การปั๊มหัวใจ หรือใช้เครื่องกระตุ้นหัวใจใด ๆ ถ้าหยุดหายใจ หรือหัวใจหยุดเต้น โดยภรรยาและบุตรได้ลงนามในหนังสือ

ร่วมกับแพทย์ที่ให้การรักษา⁵⁶

ในทางปฏิบัติที่ผ่านมา เมื่อผู้ป่วยไม่สามารถแสดงเจตนาเกี่ยวกับแพทย์ได้โดยตรง หรือเมื่อผู้ป่วยไม่สามารถให้ความยินยอมในการบำบัดรักษาได้ แพทย์มักจะสอบถามญาติที่ใกล้ชิดของผู้ป่วยเพื่อให้ความยินยอมในนามของผู้ป่วยก่อนเสมอ การปฏิบัติเช่นนี้ได้ถูกนำมาใช้กับการยุติการใช้เครื่องมือช่วยชีวิตด้วย ผู้เขียนไม่เห็นด้วยกับแนวทางปฏิบัติของแพทย์ในข้างต้น เพราะแม้ว่าผู้ป่วยไม่อยู่ในภาวะจะให้ความยินยอมได้ แต่กรณีจำเป็นเร่งด่วนที่ต้องช่วยเหลือผู้ป่วยที่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตราย แพทย์ก็สามารถให้การรักษาพยาบาลผู้ป่วยโดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยหรือญาติ⁵⁷ และเมื่อพิจารณาตามกฎหมายไทย ญาติของผู้ป่วยหรือบุคคลอื่นใดไม่มีสิทธิในทางกฎหมายที่จะให้ความยินยอมในการบำบัดรักษา หรือปฏิเสธไม่ให้ความยินยอมแทนผู้ป่วย ซึ่งรวมไปถึงการปฏิเสธไม่ยอมใช้เครื่องมือช่วยชีวิตผู้ป่วยด้วย การที่แพทย์ขอความยินยอมจากญาติผู้ป่วย หรือยินยอมให้ญาติปฏิเสธการบำบัดรักษาผู้ป่วยได้ อาจส่งผลกระทบต่อทางที่เป็นปรปักษ์กับผู้ป่วย เพราะอาจทำให้การบำบัดรักษาผู้ป่วยต้องถูกหน่วงเหนี่ยวหรือเลื่อนเวลาออกไป ซึ่งอาจทำให้ผู้ป่วยได้รับอันตรายได้ ผู้เขียนเห็นว่า แพทย์ไม่มีหน้าที่ต้องขอความยินยอมจากญาติผู้ป่วยในทางกลับกันญาติของผู้ป่วยก็ไม่มีอำนาจขอให้แพทย์ยุติหรือเพิกถอนการใช้เครื่องมือช่วยชีวิตกับผู้ป่วยได้เช่นเดียวกัน

ประเด็นเรื่องญาติของผู้ป่วย ไม่มีสิทธิในทางกฎหมายที่จะให้ความยินยอมในการบำบัดรักษา หรือปฏิเสธไม่ให้ความยินยอมแทนผู้ป่วยนั้น ศาลสูงของอังกฤษ (House of Lords) ได้พิจารณาปัญหาทางกฎหมายที่สำคัญเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว ในคดีของโทนี่แบลนด์ โทนี่อายุ 17 ปี ปอดของโทนี่ถูกกระแทกอย่างรุนแรงและไม่มีโอกาสไปหล่อเลี้ยงสมอง ทำให้สมองส่วนบนไม่ทำงานและตกอยู่ในสภาวะฝัก แต่แกนสมองของโทนี่ยังคงทำงานอยู่ ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษเมื่อแกนสมอง (brainstem) ยังคงทำงานอยู่ กฎหมายจะถือว่าบุคคลนั้นมีชีวิตอยู่ การที่โทนี่อยู่ในสภาวะเช่นนี้ ทำให้เขาไม่มีความรู้สึก ไม่สามารถสื่อสารกับคนรอบข้างได้ ไม่รู้สึก ไม่ได้กลิ่น และไม่ได้ยินเสียงใด ๆ ทั้งสิ้น แต่ดวงตาของโทนี่ยังคงเปิดอยู่ตลอดเวลา และสามารถหายใจด้วยตนเองตามปกติ คณะแพทย์ให้ความช่วยเหลือโทนี่ด้วยการให้อาหารผ่านทางสายยาง หลังจาก

⁵⁶ไพศาล ลิ้มสถิตย์จาก.(2554). การทำหนังสือแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษา (Living Will) ตาม พ.ร.บ. สุขภาพแห่งชาติ (ตอนที่ 2). สืบค้น 2 สิงหาคม 2557, จาก <http://www.doctor.or.th/article/detail/11486>

⁵⁷พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 8 วรรคท้าย

เวลาผ่านไปกว่า 3 ปี ครอบครัวของโทนี่และคณะแพทย์ต่างเห็นว่าการช่วยชีวิตเขาต่อไปจะไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ จึงได้แจ้งไปยังเจ้าหน้าที่ชันสูตร ถึงความประสงค์ที่จะยุติการช่วยชีวิตโทนี่ต่อไปแต่เจ้าหน้าที่ชันสูตรเตือนคณะแพทย์ว่าการกระทำเช่นนี้ เป็นการเสี่ยงต่อการถูกดำเนินคดีฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา สถานพยาบาลที่บำบัดรักษาโทนี่จึงได้ยื่นคำร้องต่อศาล ขอให้มีการสั่งอนุญาตให้คณะแพทย์ยุติการช่วยชีวิตโดยถอดสายยางที่ให้อาหารแก่โทนี่ คดีดังกล่าวขึ้นสู่การพิจารณาของศาลสูงของอังกฤษ ศาลได้พิจารณาปัญหาทางกฎหมายที่สำคัญหลายประการ คือ ประการแรก ศาลอังกฤษเห็นว่าบุคคลที่มีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ ย่อมมีสิทธิที่จะปฏิเสธการบำบัดรักษาได้ ประการที่สอง ศาลยอมรับหลักการเกี่ยวกับคำสั่งล่วงหน้า หรือพินัยกรรมชีวิต (Advance Directive หรือ Living Will) บางประการ กล่าวคือ ศาลยอมรับว่าบุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิที่จะตัดสินใจล่วงหน้าเกี่ยวกับชีวิตของตนเองได้ หากในขณะที่แสดงเจตนาบุคคลนั้นมีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ (competence) และทราบว่าคำสั่งนั้นจะต้องถูกนำไปใช้ในสถานการณ์ เช่นใด (anticipated scope) รวมทั้งการตัดสินใจเช่นนั้นจะต้องไม่มีอิทธิพลอื่นมาครอบงำ (undue influence) อยากรู้คดี ศาลอังกฤษยอมรับเฉพาะคำสั่งล่วงหน้า ที่แสดงเจตนาโดยผู้ป่วยเท่านั้น (instruction directive) โดยศาลไม่ยอมรับให้บุคคลนั้นแต่งตั้งบุคคลอื่นมาตัดสินใจแทน (proxy directive) ทั้งนี้ เพราะศาลอังกฤษยึดถือทฤษฎีประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยโดยเคร่งครัด การตัดสินใจเกี่ยวกับการบำบัดรักษา จึงไม่อาจกระทำโดยบุคคลภายนอกได้ เว้นแต่จะเป็นการตัดสินใจของแพทย์เท่านั้น หลักกฎหมายที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ ศาลอังกฤษไม่ถือว่าการยุติการใช้เครื่องช่วยชีวิตเป็นความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา เพราะศาลเห็นว่าการยุติการช่วยชีวิตไม่ใช่การกระทำ (act) แต่เป็นการละเว้นการกระทำ (omission) และการละเว้นนี้ก็มิได้เป็นไปโดยฝ่าฝืนต่อหน้าที่ของแพทย์ เพราะแพทย์ไม่มีหน้าที่จะช่วยชีวิตผู้ป่วยที่สิ้นหวังต่อไป เมื่อศาลอังกฤษได้พิจารณาข้อเท็จจริงในคดีนี้แล้ว จึงเห็นว่าการช่วยชีวิตของโทนี่ให้ยืนยาวอีกต่อไป จะไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ที่สูงสุดแก่ผู้ป่วยต่อไป จึงอนุญาตให้แพทย์ยุติการช่วยชีวิตโดยให้โทนี่ได้ตายอย่างสงบปราศจากความเจ็บปวด และด้วยศักดิ์ศรีอันสูงสุดแห่งความเป็นมนุษย์⁵⁸

สำหรับสหรัฐอเมริกา มีแนวพิจารณาเรื่องดังกล่าวแยกเป็น 2 กรณี กรณีแรก เมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร สมาชิกในครอบครัวของผู้ป่วยสามารถตัดสินใจแทนผู้ป่วยได้ แต่หากไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ สมาชิกในครอบครัวนั้นจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลตามปกติ เธอจึงสามารถหายใจได้ตามธรรมชาติโดยไม่ต้องใช้เครื่องช่วยหายใจ แต่ไม่สามารถกลืน

⁵⁸ จาก “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการตายโดยสงบ,” (น. 136-142), โดย นันทน อินทนนท์, 2544, 2544, ธันวาคม). *บทบัญญัติ*. 57.

อาหารด้วยตนเองได้ แพทย์จึงต้องให้อาหารผ่านทางสายยาง เวลาผ่านไปหลายปี อาการของแนนซี่ มีคำสั่งแต่งตั้งตนเองเป็นผู้ปกครอง (guardian) ก่อน บุคคลนั้นจึงจะมีสิทธิตัดสินใจแทนผู้ป่วยได้ ในสหรัฐอเมริกา มีคดีตัวอย่างเรื่องญาติผู้ป่วยไม่มีสิทธิในการปฏิเสธการรักษา คดีนี้มีข้อเท็จจริงว่า ผู้หญิงคนหนึ่งชื่อ “แนนซี่ ครูซาน” ประสบอุบัติเหตุทางรถยนต์ ทำให้สมองส่วนบนของเธอ ไม่สามารถทำงานได้ เธอจึงตกอยู่ในสภาวะที่ไม่รู้สึกตัว แต่เนื่องจากแกนสมองของเธอยังคงทำงาน ไม่ได้ขึ้น บิดามารดา รวมทั้งญาติสนิทของเธอ ได้ขอให้แพทย์ยุติการให้อาหารเธอทางสายยาง แต่เนื่องจากแพทย์ไม่พบหลักฐานว่าแนนซี่ได้ปฏิเสธ ไม่ยอมรับการบำบัดรักษา แพทย์จึงไม่ยินยอม บิดามารดาของแนนซี่จึงยื่นฟ้องต่อศาล ขออนุญาตให้แพทย์ยุติการช่วยชีวิตของแนนซี่ ศาลสูงสุดของมลรัฐมิสซูรีตัดสินว่า ศาลอาจอนุญาตให้ยุติการบำบัดรักษาได้ต่อเมื่อ มีพยานหลักฐานอันชัดเจน แสดงให้เห็นว่าผู้ป่วยไม่ต้องการที่จะได้รับการบำบัดรักษาเช่นนั้น เมื่อไม่มีพยานหลักฐานเช่นนี้ ปรากฏต่อศาล รัฐจึงมีหน้าที่ที่จะต้องรักษาชีวิตของคนในรัฐนั้นต่อไป คดีของแนนซี่ได้ขึ้นสู่การ พิจารณาของศาลสูงของสหรัฐอเมริกา ในชั้นนี้ศาลตัดสิน โดยยืนยันว่าบุคคลที่มีสติสัมปชัญญะ สมบูรณ์ย่อมมีสิทธิที่จะปฏิเสธการบำบัดรักษา แต่เมื่อแนนซี่ไม่อยู่ในสภาพที่จะแสดงเจตนาของ ตนเองได้ มลรัฐต่าง ๆ ย่อมมีสิทธิที่จะไม่ยินยอมให้มีการยุติการบำบัดรักษานั้น คดีนี้ศาลสูงของ สหรัฐอเมริกาจึงปล่อยให้เป็นที่หน้าที่ของแต่ละมลรัฐในการออกกฎหมายเกี่ยวกับกรณีดังกล่าวเอง

หลังจากศาลสูงของสหรัฐตัดสินคดีได้ไม่นานนัก พ่อแม่ของแนนซี่ได้นำเพื่อนคนหนึ่ง ของแนนซี่มาแสดงให้เห็นว่าก่อนที่แนนซี่จะประสบอุบัติเหตุ เธอเคยกล่าวว่าเธอไม่ต้องการการ บำบัดรักษาใด ๆ หากอยู่ในสภาพที่ไม่อาจเยียวยารักษาได้อีกต่อไป ในที่สุดมลรัฐมิสซูรีจึงอนุญาต ให้ยุติการบำบัดรักษาเธอได้ รวมเวลาที่เธออยู่ในสภาวะฝักกว่า 7 ปี⁵⁹

ผู้เขียนมีความเห็นสอดคล้องกับแนวคำวินิจฉัยของศาลอังกฤษ ที่ศาลอังกฤษยอมรับ เฉพาะคำสั่งล่วงหน้าที่แสดงเจตนาโดยผู้ป่วยเท่านั้น (instruction directive) โดยศาลไม่ยอมรับให้ บุคคลนั้นแต่งตั้งบุคคลอื่นมาตัดสินใจแทน โดยยึดประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วย เว้นแต่จะเป็นการ ตัดสินใจของแพทย์เท่านั้น ซึ่งศาลสูงของสหรัฐอเมริกาก็มีคำวินิจฉัยออกมาในแนวทางเดียวกัน ว่าญาติผู้ป่วยไม่มีสิทธิในการปฏิเสธการรักษา แต่อย่างไรก็ตามหลังจากศาลสูงของสหรัฐตัดสินคดี ได้ไม่นานได้มีการนำเพื่อนของผู้ป่วยมาแสดงให้เห็นว่าก่อนที่ผู้ป่วยจะประสบอุบัติเหตุ เคยกล่าวว่า ไม่ต้องการการบำบัดรักษาใด ๆ หากอยู่ในสภาพที่ไม่อาจเยียวยารักษาได้อีกต่อไป ทำให้ศาลของ มลรัฐมิสซูรีอนุญาตให้ยุติการบำบัดรักษาผู้ป่วยได้ ซึ่งผู้เขียนไม่เห็นด้วยกับกรณีนี้ที่ศาลของมลรัฐ

⁵⁹ แหล่งเดิม

มิสซูรียินยอมให้นำบุคคลอื่นมายืนยันเจตนาของผู้ป่วย ผู้เขียนเห็นว่าการปฏิเสธการรักษาในวาระสุดท้ายของชีวิต เป็นสิทธิส่วนบุคคล ที่จะตัดสินใจในการรับบริการด้านสาธารณสุขด้วยตนเอง สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวไม่อาจโอนไปยังบุคคลอื่น เพื่อให้ใช้สิทธิแทนตนเอง นอกจากนี้การมอบอำนาจให้ผู้อื่นตัดสินใจแทนผู้ป่วย อาจมีปัญหาเรื่องผลประโยชน์ภายในครอบครัวของผู้ป่วยหรือผลประโยชน์ของผู้ตัดสินใจแทน เพราะการมีชีวิตอยู่หรือการจบชีวิตลงเป็นเงื่อนไขสำคัญในเรื่องทรัพย์สินของผู้ตาย อย่างไรก็ตามแม้ว่าผู้ป่วยจะแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าเป็นหนังสือว่าไม่ต้องการให้แพทย์ใช้เครื่องมือช่วยชีวิตตนเองในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย แต่เจตนาหรือความคิดของคนเราสามารถเปลี่ยนแปลงได้ตลอดเวลา ดังนั้น คำยืนยันสุดท้ายของผู้แสดงเจตนาข่อมเป็นสิ่งสำคัญ และแพทย์ต้องทำให้ปรากฏชัดว่าการตัดสินใจ ของผู้ป่วยเป็นไปตามความประสงค์ที่แท้จริงภายใต้ข้อมูลทางการแพทย์ที่ถูกต้องก่อนการตัดสินใจและไม่มีอิทธิพลภายนอกใด ๆ มากกดดันให้ผู้ป่วยตัดสินใจเช่นนั้น แต่กรณีผู้ป่วยที่ไม่มีสติสัมปชัญญะดีพอที่จะยืนยันเจตนาของตนเองต่อแพทย์ได้ แพทย์จะอย่างไร เมื่อพิจารณากฎกระทรวง ข้อ 6 (2) ผู้เขียนเห็นว่าการที่กฎหมายบัญญัติให้บุคคลอื่นอธิบายความประสงค์ของผู้ป่วยได้กรณีผู้ป่วยไม่มีสติสัมปชัญญะดีพอที่จะสื่อสารหรือให้คำยืนยันเจตนาของตนเองได้ ถือเสมือนว่ากฎหมายยอมให้บุคคลอื่นสามารถยืนยันเจตนารมณ์แทนผู้ป่วย ซึ่งอาจเกิดข้อโต้แย้งในทางกฎหมาย เพราะการแสดงเจตนาของบุคคลต้องกระทำด้วยตนเอง ดังนั้น กฎกระทรวงควรกำหนดให้ชัดเจน ว่าบุคคลอื่นใดไม่มีอำนาจให้ความยินยอมหรือไม่ยินยอมให้แพทย์ฉีควินหรือเพิกถอนการช่วยชีวิตผู้ป่วย ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ มาตรา 12 หากมีข้อขัดข้องในการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาควรต้องยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อให้วินิจฉัยชี้ขาด