

บทความวิจัย : Research Article

การสำรวจความเข้าใจของนักกฎหมายไทยที่มีต่อเรื่องสิทธิผู้ป่วยและญาติ ในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต

Exploring the Concept of Legal Professional on the Rights of Patients and their Relatives to Refuse Medical Treatment at the End of their Lives

พิสิษฐ์ ศรีอัคคโกทิน*

Pisit Sriakkpokin

บทคัดย่อ

ในทางสากล สิทธิในการตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิตเป็นสิทธิในชีวิตร่างกายของผู้ป่วยอย่างหนึ่ง แต่สำหรับประเทศไทยสิทธิดังกล่าวนอกจากจะเป็นของผู้ป่วยแล้ว ญาติพี่น้องของผู้ป่วยยังมาใช้สิทธิดังกล่าวแทนผู้ป่วยได้ด้วย ดังจะเห็นได้จากการปฏิบัติในสถานพยาบาลของไทย เมื่อช่วงระยะท้ายของชีวิตผู้ป่วยมาถึง ผู้ป่วยมักไม่มีสติสัมปชัญญะพอที่จะตัดสินใจในการรักษาพยาบาลได้แล้ว แพทย์มักจะให้ญาติพี่น้องของผู้ป่วยเป็นผู้ตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลแทนผู้ป่วย

ประเทศไทยเคยทำการสำรวจแนวคิดของนักกฎหมายไทยในเรื่องสิทธิของผู้ป่วยและญาติในการตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตผู้ป่วยมาแล้ว 2 ครั้ง คือ พ.ศ. 2527 และ พ.ศ. 2538 การสำรวจทั้งสองครั้งนี้สรุปว่า นักกฎหมายไทยเข้าใจเรื่องสิทธิดังกล่าวขึ้นเรื่อย ๆ แต่จากสถานการณ์ของสังคมที่เปลี่ยนไป กล่าวคือ เป็นสังคมผู้สูงอายุ มีผู้ป่วยโรคเรื้อรังมากขึ้น ประชาชนมีการตื่นตัวในเรื่องสิทธิของผู้ป่วย การมีกฎหมายที่รับรองสิทธิดังกล่าวแล้ว รวมถึงการได้รับรู้ข่าวสารในเรื่องการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาล และเรื่องการรณุญาตจากต่างประเทศ จึงคาดหมายได้ว่าในอนาคตจะมีข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับสิทธิดังกล่าวเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมแน่นอน ดังนั้น จึงควรสำรวจความเข้าใจของนักกฎหมายไทยในเรื่องการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิตดังกล่าวอีกครั้ง

จากการสำรวจแนวคิดของนักกฎหมายไทยครั้งที่ 3 พบว่าสวนทางกับการสำรวจสองครั้งที่ผ่านมา ทั้งนี้ เนื่องจากมีนักกฎหมายเห็นว่าการที่ญาติหรือแพทย์แสดงเจตนาปฏิเสธการ

* น.บ. (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์), วท.ม. (สาธารณสุขศาสตร์) (มหาวิทยาลัยมหิดล), ผู้อำนวยการ สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ

รักษาพยาบาลแทนผู้ป่วยหรือการที่ญาติและแพทย์ปฏิบัติตามเจตนาของผู้ป่วยที่ต้องการปฏิเสธการรักษาพยาบาล นักกฎหมายไทยกลับเห็นว่าเป็นความผิดตามกฎหมายอาญา ดังนั้นจึงควรเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจในเรื่องสิทธิของผู้ป่วยในการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิต การดูแลแบบประคับประคอง ทั้งนี้ เพื่อเตรียมการรับมือกับความท้าทายของสังคมในอนาคต

คำสำคัญ: สิทธิของผู้ป่วยและญาติ, การตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิต

Abstract

In a universal way, the right to make decisions about medical treatment in the last moments of life is a right in one's life. But for Thailand, the right to be patient, the relatives of the patients also use the right to replace the patient as can be seen from the practice in Thailand. At the end of life, the patient arrives. Patients are often unconscious enough to make the decision to be treated. Doctors often give relatives of patients a decision about medical care instead of patients.

Thailand has explored the concept of Thai lawyers in terms of the rights of patients and their relatives to make decisions about medical treatment in the last two lives of patients, namely, 1984 and 1995. These two conclusions are that Thai lawyers are increasingly aware of these rights. The social situation is changing, that is, the elderly society. There are more patients with chronic diseases. People are aware of the rights of patients. To receive information on the intentions of refusing medical treatment and murder from abroad. There is also a law that guarantees such rights. Therefore, it is expected that in the future there will be disputes related to such rights into the course of justice. Therefore, it should explore the Thai lawyer's understanding of the intention to refuse medical treatment at the end of his life.

According to a survey of Thai lawyers, the survey was conducted two times ago because of the lawyers' reluctance to relinquish their medical care or relatives and doctors. Of patients who want to refuse medical treatment. The Thai lawyers found that it was criminal offense. It is therefore recommended to disseminate knowledge about the rights of patients in the

intention to refuse treatment at the end of their lives. Palliative care In order to prepare for the challenge of society in the future.

Keywords: Patient rights and relatives, Making decisions about medical treatment during the last moments of life

1. บทนำ

การปฏิเสธการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิตเป็นสิทธิของผู้ป่วยอย่างหนึ่งที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมาย¹ และแนวปฏิบัติขององค์กรวิชาชีพด้านสุขภาพ² แต่ในทาง

¹ มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 บัญญัติว่า

“ในการบริการสาธารณสุข บุคลากรด้านสาธารณสุขต้องแจ้งข้อมูลด้านสุขภาพที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการให้ผู้รับบริการทราบอย่างเพียงพอที่ผู้รับบริการจะใช้ประกอบการตัดสินใจในการรับหรือไม่รับบริการใด และในกรณีที่ผู้รับบริการปฏิเสธไม่รับบริการใด จะให้บริการนั้นมีได้

ในกรณีที่เกิดความเสียหายหรืออันตรายแก่ผู้รับบริการเพราะเหตุที่ผู้รับบริการปกปิดข้อเท็จจริงที่ตนรู้และควรบอกให้แจ้ง หรือแจ้งข้อความอันเป็นเท็จ ผู้ให้บริการไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรืออันตรายนั้น เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้ให้บริการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้

(1) ผู้รับบริการอยู่ในภาวะที่เสี่ยงอันตรายถึงชีวิตและมีความจำเป็นต้องให้ความช่วยเหลือเป็นการรีบด่วน

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

มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 บัญญัติว่า

“บุคคลมีสิทธิทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิตตน หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วยได้

การดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อผู้ประกอบการวิชาชีพด้านสาธารณสุขได้ปฏิบัติตามเจตนาของบุคคลตามวรรคหนึ่งแล้ว มิให้ถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดและให้พ้นจากความรับผิดชอบ”

มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพจิต พ.ศ. 2551 บัญญัติว่า

“การบำบัดรักษาจะกระทำได้ต่อเมื่อผู้ป่วยได้รับการอธิบายเหตุผลความจำเป็นในการบำบัดรักษารายละเอียดและประโยชน์ของการบำบัดรักษาและได้รับความยินยอมจากผู้ป่วย เว้นแต่เป็นผู้ป่วยตามมาตรา

ถ้าต้องรับผู้ป่วยไว้ในสถานพยาบาลของรัฐหรือสถานบำบัดรักษา ความยินยอมตามวรรคหนึ่งต้องทำเป็นหนังสือ และลงลายมือชื่อผู้ป่วยเป็นสำคัญ”

ปฏิบัติของสังคมไทยไม่เป็นเช่นนั้น เนื่องจากสังคมไทยเป็นครอบครัวขยาย ญาติพี่น้องเข้ามามีบทบาทในการดำเนินชีวิตไม่ว่าทางใดทางหนึ่งเสมอ ในเรื่องการรักษาพยาบาลก็เช่นกันที่ญาติพี่น้องเข้ามามีส่วนร่วมในการคิดและตัดสินใจในการรักษาพยาบาลด้วย กล่าวคือ เมื่อผู้ป่วยไม่มีสติสัมปชัญญะพอที่จะตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลตนเองได้แล้ว แพทย์ก็มักจะให้ญาติเป็นผู้ตัดสินใจแทน ซึ่งหากมีญาติจำนวนมาก บ่อยครั้งการตัดสินใจของญาติก็มักจะขัดแย้งกันเอง หรือบางครั้งการตัดสินใจของญาติขัดแย้งกับแพทย์ ปัญหาเหล่านี้เกิดขึ้นเสมอในสถานพยาบาล ดังนั้น ปัจจุบันจึงมีหลายหน่วยงานทั้งภาครัฐ ภาคเอกชน ตลอดจนโรงพยาบาลของรัฐและเอกชนมีการส่งเสริมความรู้ความเข้าใจในสิทธิของผู้ป่วยในเรื่องการแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิต

ในประเทศไทยเคยมีการทำการสำรวจแนวคิดของนักกฎหมายไทยที่เกี่ยวกับสิทธิของผู้ป่วยและญาติในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยในวาระสุดท้ายของชีวิตมาแล้ว 2 ครั้ง คือ การสำรวจในปี พ.ศ. 2527³ และในปี พ.ศ. 2538⁴ การสำรวจทั้งสองครั้งดังกล่าวทำโดย ศ.(เกียรติคุณ) นพ.วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ในช่วงระยะเวลาที่ผ่านมาสถานการณ์ของสังคมเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมมาก กล่าวคือ การที่สังคมไทยกำลังจะเป็นสังคมผู้สูงอายุสมบูรณ์ในอีกไม่กี่ปีข้างหน้า⁵ และมีผู้ป่วยโรคเรื้อรังที่ไม่อาจรักษาให้หายเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ทำให้มีกระแสตื่นตัวในเรื่องของการดูแลสุขภาพ รวมทั้งมีการสนับสนุน ส่งเสริมการตายดีและสิทธิการตายตามธรรมชาติเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 โดย

² คำประกาศสิทธิและข้อพึงปฏิบัติของผู้ป่วย ข้อ 2 “ผู้ป่วยที่ขอรับการรักษามีสิทธิได้รับทราบข้อมูลที่เป็นจริงและเพียงพอเกี่ยวกับการเจ็บป่วย การตรวจ การรักษา ผลดีและผลเสียจากการตรวจ การรักษาจากผู้ประกอบวิชาชีพด้านสุขภาพ ด้วยภาษาที่ผู้ป่วยสามารถเข้าใจได้ง่าย เพื่อให้ผู้ป่วยสามารถเลือกตัดสินใจในการยินยอมหรือไม่ยินยอม”

³ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, พิษณุ เพ็งไพบุลย์ และอนันต์ บุญเกิด, “การปล่อยให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบกับความรับผิดชอบทางอาญา,” นิตยสารบทันติย์ 42 (กันยายน 2529): 111-128.

⁴ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ และวิไลวรรณ ชัยรัตนมโนกร. “สิทธิที่จะตายของผู้ป่วยที่สิ้นหวัง,” วารสารสมาคมนักวิจัยทางสังคมศาสตร์ 1 (2541): 27-38.

⁵ สังคมผู้สูงอายุ (aging society) หมายถึง สังคมที่มีประชากรอายุ 60 ปีขึ้นไป ที่อยู่จริงในพื้นที่ต่อประชากรทุกช่วงอายุในพื้นที่เดียวกัน ในอัตราเท่ากับหรือมากกว่าร้อยละ 10 ขึ้นไป หรือมีประชากรอายุ 65 ปีขึ้นไป ที่อยู่จริงในพื้นที่ต่อประชากรทุกช่วงอายุในพื้นที่เดียวกัน ในอัตราเท่ากับหรือมากกว่าร้อยละ 7 ขึ้นไป สังคมผู้สูงอายุโดยสมบูรณ์ (aged society) หมายถึง สังคมที่มีประชากรอายุ 60 ปีขึ้นไป ที่อยู่จริงในพื้นที่ต่อประชากรทุกช่วงอายุในพื้นที่เดียวกัน ในอัตราเท่ากับหรือมากกว่าร้อยละ 20 ขึ้นไป หรือมีประชากรอายุ 65 ปีขึ้นไป ที่อยู่จริงในพื้นที่ต่อประชากรทุกช่วงอายุในพื้นที่เดียวกัน ในอัตราเท่ากับหรือมากกว่าร้อยละ 14 ขึ้นไป

โปรตดู มูลนิธิพัฒนางานผู้สูงอายุ, สังคมผู้สูงอายุโดยสมบูรณ์ (aged society) [Online], 17 May 2018. Available from <https://fopdev.or.th/สังคมผู้สูงอายุโดยสมบูรณ์/>

ในกฎหมายดังกล่าวมีเรื่องการแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต และมีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่รับรองสิทธิของประชาชนในการทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 เพื่อที่จะขอตายตามธรรมชาติแล้ว ในส่วนของภาครัฐเริ่มมีนโยบายที่เกี่ยวข้องกับการดูแลผู้ป่วยระยะสุดท้าย ซึ่งได้แก่ แผนการจัดบริการสุขภาพ (service plan) สาขาการดูแลแบบประคับประคองของกระทรวงสาธารณสุข และชุดสิทธิประโยชน์การดูแลแบบประคับประคองของสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ตลอดจนภาคประชาสังคมมีการเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับเรื่องการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิตอย่างกว้างขวาง ประกอบกับปัจจุบันภาคประชาชนมีความตื่นตัวในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของตนเอง ดังนั้น จึงคาดการณ์ได้ว่าในอนาคตจะต้องมีคดีที่เกี่ยวกับเรื่องการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยและญาติในวาระสุดท้ายของชีวิตของผู้ป่วยเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอย่างแน่นอน

ดังนั้น จึงควรมีการสำรวจความรู้ความเข้าใจของนักกฎหมายไทยในเรื่องสิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลของผู้ป่วยและญาติในวาระสุดท้ายของชีวิตอีกครั้ง ทั้งนี้ เพื่อนำเอาผลการสำรวจดังกล่าวมาใช้เป็นข้อมูลสำหรับวางแผนในการเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจต่อสิทธิในการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิตต่อไป

2. แนวคิดเกี่ยวกับการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิต

แนวคิดในเรื่องการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิตเป็นพัฒนาการของสังคม จากการเผชิญหน้ากับสังคมผู้สูงอายุ รวมทั้งมีจำนวนผู้ป่วยโรคเรื้อรังและรุนแรงที่ไม่อาจรักษาให้หายได้เพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ทำให้คาดการณ์ได้ว่าจะมีจำนวนผู้ป่วยที่ไม่สามารถรักษาให้หายขาดจากอาการที่เป็นอยู่ได้เพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ประกอบกับปัจจุบันเทคโนโลยีทางการแพทย์เข้ามามีบทบาทสูงยิ่งในการยืดชีวิตผู้ป่วยออกไปทั้ง ๆ ที่ผู้ป่วยไม่สามารถจะหายเป็นปกติได้แล้ว จึงได้มีการเรียกร้องให้ผู้ป่วยสามารถแสดงเจตนาล่วงหน้าให้แพทย์ถอดเครื่องมือทางการแพทย์หรือยุติการรักษาบางอย่างที่ไม่เกิดประโยชน์กับผู้ป่วยได้ตามสมควร โดยการแสดงเจตนากรณีหรือความประสงค์ของตนเอาไว้ล่วงหน้าเพื่อเหตุการณ์อันไม่แน่นอนในอนาคตซึ่งทำได้ด้วยการเขียนหนังสือแสดงเจตนาจำนงเอาไว้ก่อน เช่น อาจแสดงเจตนาจำนงไว้ว่าไม่ขอเข้าห้องเวชบำบัดวิกฤต (ICU) ไม่ขอปั๊มหัวใจ หรือขอกลับบ้านในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิต เป็นต้น⁶

⁶ ภัคพงศ์ วงศ์คำ, “นโยบายและกฎหมายของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการดูแลแบบประคับประคอง”, (สารนิพนธ์, วิทยาศาสตรมหาบัณฑิต (สาธารณสุขศาสตร์), คณะสาธารณสุขศาสตร์, มหาวิทยาลัยมหิดล, 2559), หน้า 1-19.

หากพิจารณาในความเป็นจริง สิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลนี้เป็นสิทธิพื้นฐานที่ทุกคนมีอยู่แล้ว เช่น เวลาป่วยผู้ป่วยมีสิทธิที่จะไม่ไปรับการรักษา ปล่อยให้โรคหายเองโดยไม่ไปพบแพทย์ หรือไม่ทำตามคำแนะนำของแพทย์ก็ได้ แต่ปัญหาในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นเสมอ ๆ ในสถานพยาบาลต่าง ๆ คือ เมื่อถึงตอนที่ผู้ป่วยป่วยหนักและอยู่ในระยะสุดท้ายของชีวิตไม่มีสติสัมปชัญญะพอที่จะแสดงเจตนารับหรือปฏิเสธการรักษาได้ด้วยตนเอง ในทางปฏิบัติส่วนใหญ่เมื่อผู้ป่วยไม่มีสติสัมปชัญญะแล้ว แพทย์ก็จะขอให้ญาติเป็นผู้ตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาล บ่อยครั้งจะเกิดปัญหาความขัดแย้งระหว่างหมู่ญาติ หรือญาติขัดแย้งกับแพทย์เกี่ยวกับเรื่องการรักษาพยาบาลผู้ป่วย ดังนั้น จะเป็นการดีกว่าหรือไม่ที่ผู้ป่วยผู้ซึ่งเป็นเจ้าของชีวิตตัดสินใจล่วงหน้าเป็นหนังสือถึงความต้องการและความคาดหวังของตนเองในเรื่องการรักษาพยาบาลเพื่อให้ผู้อื่นรับรู้รับทราบถึงความต้องการของตนเอง เพื่อที่อย่างน้อยจะทำให้ญาติและแพทย์รู้และเข้าใจความต้องการของผู้ป่วยที่เกี่ยวกับเรื่องการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิต

ในต่างประเทศเรื่องการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตของผู้ป่วยเริ่มเป็นกระแสขึ้นมาเมื่อมีการคิดและนำเทคโนโลยีทางการแพทย์มาใช้ในการยืดชีวิตของมนุษย์ออกไปในสภาพที่ฝืนธรรมชาติ ประเด็นที่ตามมาคือ เมื่อใดจึงจะสามารถหยุดการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์เหล่านั้นได้ ดังนั้น จึงมีการเรียกร้องสิทธิปฏิเสธการรักษาดังกล่าว โดยในราวปี พ.ศ. 2510 นักกฎหมายชาวอเมริกันได้เสนอแนวคิดให้ผู้ป่วยแสดงเจตนาล่วงหน้าเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลตนเอง โดยผู้ป่วยสามารถเขียนความต้องการล่วงหน้าว่าต้องการได้รับการรักษาพยาบาลอย่างไรและไม่ต้องการอย่างไร ต่อมามีการนำแนวคิดนี้ไปบัญญัติเป็นกฎหมาย โดยเริ่มต้นที่รัฐแคลิฟอร์เนีย จากนั้นได้แพร่หลายไปยังรัฐต่าง ๆ ทั่วสหรัฐ จากนั้นหลาย ๆ ประเทศทั่วโลกก็นำเอาหลักการนี้ไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายในของตนเอง⁷ โดยในต่างประเทศสิทธิของผู้ป่วยนี้มีความเคร่งครัดกว่าในสังคมไทย ทั้งนี้ เนื่องจากอิทธิพลของแนวคิดปัจเจกชนและสิทธิมนุษยชนที่มีมากกว่าประเทศไทยที่เป็นสังคมครอบครัวขยาย ญาติพี่น้องเข้ามามีอิทธิพลในการดำเนินชีวิตของบุคคลในครอบครัว ไม่ทางตรงก็ทางอ้อม⁸

และพิสิษฐ์ ศรีอัครโกสิน, “กฎหมายกับการพัฒนาสังคมที่เป็นธรรม: ศึกษากรณีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการดูแลแบบประคับประคอง” ใน รายงานสืบเนื่องการประชุมวิชาการระดับชาติ “ธรรมศาสตร์-นิติพัฒน” ครั้งที่ 2 กฎหมายเพื่อการพัฒนาสังคมที่เป็นธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 1, หน้า 3-7.

⁷ Hecht MB, Shiel WC Jr, *Advance Medical Directives* [Online], 25 April 2018. Available from <http://www.medicinenet.com/script/main/art.asp?articlekey=7814>

⁸ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, *สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา-สิทธิที่จะตาย* [ออนไลน์], 17 พฤษภาคม 2561. แหล่งที่มา http://elib.coj.go.th/Article/d56_2_7.pdf

และกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ, รายงานสรุปผลโครงการสัมมนา “พินัยกรรมชีวิต สิทธิในการตาย (Living Will)” [ออนไลน์], 17 พฤษภาคม 2561. แหล่งที่มา <http://www.humanrightscenter.go.th/AboutUs/DocLib1>

3. การปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตในประเทศไทย

สำหรับประเทศไทยสิทธิของผู้ป่วยและญาติในการตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิตมีมานานแล้วในสังคมไทย ดังจะเห็นได้จากหลาย ๆ กรณีที่ผู้ป่วยหรือญาติเห็นว่าไม่สามารถรักษาโรคที่เป็นอยู่ได้แล้วก็จะขอกลับไปดูแลที่บ้าน หรือบางครั้งแพทย์เห็นว่าโรคที่ผู้ป่วยเป็นอยู่ไม่อาจรักษาให้หายได้อีกต่อไปแล้วก็จะมักจะทำให้ผู้ป่วยกลับไปดูแลที่บ้าน เช่นเดียวกับสังคมตะวันตกที่เรื่องนี้กำลังจะมีความสำคัญขึ้นเรื่อย ๆ เมื่อสังคมไทยเป็นสังคมผู้สูงอายุ มีผู้ป่วยโรคเรื้อรังเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ประกอบกับมีการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ยืดชีวิตผู้ป่วยออกไปได้ ก็จะเกิดประเด็นปัญหาเหมือนในต่างประเทศ⁹

แนวคิดเกี่ยวกับเรื่องการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิตในประเทศไทยถูกนำมาเป็นประเด็นสาธารณะเมื่อราวปี พ.ศ. 2536 จากการมรณภาพของพระธรรมโกศาจารย์ (เงื่อม อินทปญโญ) หรือที่รู้จักในนาม “ท่านพุทธทาสภิกขุ” เป็นเหตุการณ์แรกของประเทศไทยที่ทำให้เรื่องการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของตนเองเป็นประเด็นสาธารณะและถกเถียงกันในสังคม เนื่องจากท่านพุทธทาสภิกขุได้กล่าวต่อสาธารณชนถึงเรื่องการมรณภาพของท่านเสมอมาว่า ต้องการมรณภาพอย่างสงบโดยไม่มีการยืดชีวิตที่สวนโมกข์ แต่ช่วงที่ท่านใกล้มรณภาพกลับมีผู้นำท่านมารักษาที่โรงพยาบาลและสุดท้ายก็พาท่านกลับไปมรณภาพที่สวนโมกข์ตามความประสงค์ของท่าน เหตุการณ์ดังกล่าวทำให้สังคมเกิดความตระหนักถึงความสำคัญของสิทธิของบุคคลในการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิต¹⁰ ต่อมามีการเผยแพร่แนวคิด “การเผชิญความตายอย่างสงบ”¹¹ กับสังคมอย่างกว้างขวางผ่านองค์กรและแนวคิดทางศาสนา

ต่อมาในช่วงของยุคปฏิรูประบบสุขภาพแห่งชาติ ราวปี พ.ศ. 2543 เกิดกระแสการเปลี่ยนแนวคิดด้านสุขภาพของประเทศไทยจากแต่เดิมที่มุ่งเฉพาะเรื่องการรักษาพยาบาลเป็นหลัก มาสู่การส่งเสริมสุขภาพและป้องกันโรคเพื่อการมีสุขภาพดีถ้วนหน้าพร้อมทั้งให้ภาคส่วนต่าง ๆ ของสังคมเข้ามามีส่วนร่วมในการเสนอแนวคิดและตัดสินใจในเรื่องการ

⁹ ภัคพงศ์ วงศ์คำ, “นโยบายและกฎหมายของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการดูแลแบบประคับประคอง”, หน้า 29-32.

¹⁰ พระไพศาล วิสาโล, *สู่วัฒนธรรมความตายที่เกื้อกูลชีวิต* [ออนไลน์], 25 เมษายน 2561. แหล่งที่มา <http://www.visalo.org/article/PosttoDay255106.htm>

¹¹ การเผชิญความตายอย่างสงบ คือการปรับทัศนคติในการใช้ชีวิตอย่างไม่ประมาท ผึกฝนจิตใจตั้งมั่นในความตระหนักรู้อยู่เสมอทุกลมหายใจว่าความตายเป็นสิ่งธรรมดาของชีวิตและเตรียมความพร้อมชีวิตและครอบครัวเพื่อรับกับความตายที่จะเกิดขึ้นในอนาคต

โปรดดู *เผชิญความตายด้วยใจสงบ* โดย พระไพศาล วิสาโล [Online], 17 May 2018. Available from https://www.visalo.org/article/D_Pachern.htm และ “เผชิญการตายอย่างสงบ” รู้ไว้ใช้ว่า... โดย สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข [Online], 17 May 2018. Available from <https://www.hsri.or.th/researcher/media/issue/detail/4287>

จัดบริการสุขภาพ โดยมีกระบวนการสังเคราะห์องค์ความรู้ในประเด็นสำคัญของการปฏิรูประบบสุขภาพเพื่อนำมาบรรจุเป็นเนื้อหาที่เป็นสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. ... ซึ่งมีผู้เสนอให้นำประเด็นสิทธิการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตมาบัญญัติเป็นกฎหมายให้เป็นรูปธรรม¹²

ช่วงปี พ.ศ. 2546 กลุ่มผู้นับถือศาสนาคริสต์พยานพระยะโฮวามีหนังสือถึงแพทยสภาขอให้พิจารณาเอกสารการปฏิเสธการถ่ายเลือดและการปลดปล่อยแพทย์จากความรับผิดชอบโดยกลุ่มผู้นับถือศาสนาคริสต์พยานพระยะโฮวามีความเชื่อทางศาสนาว่าต้องไม่รับการรักษาพยาบาลโดยการถ่ายเลือดหรือรับผลิตภัณฑ์ที่ทำจากเลือด ดังนั้น จึงแจ้งต่อแพทยสภาถึงความเชื่อดังกล่าวและแจ้งว่าแพทย์ที่ไม่ให้เลือดในกรณีดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นความผิด แพทยสภาได้หารือเรื่องนี้กับกระทรวงสาธารณสุข โดยกระทรวงสาธารณสุขได้หารือประเด็นดังกล่าวไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 10) มีความเห็นว่า¹³ (1) ในกรณีผู้ป่วยที่ไม่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิต หากเป็นการแสดงเจตจำนงไว้ล่วงหน้าของผู้ป่วยในขณะที่มีความรู้สึกละเอินหรือสับสนสำหรับการปฏิเสธการรักษาใด ๆ ไม่เป็นปฏิกิริยาต่อหน้าที่พลเมืองและไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้น แพทย์สามารถปฏิบัติตามเจตจำนงดังกล่าวของผู้ป่วยได้ และ (2) ในกรณีที่อยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายถึงชีวิตและตามมาตรฐานของการประกอบวิชาชีพเวชกรรม แพทย์ผู้ให้การรักษามีจำเป็นต้องใช้วิธีการรักษาโดยการถ่ายเลือดเท่านั้น จึงจะสามารถช่วยชีวิตผู้ป่วยไว้ได้ ในกรณีนี้การแสดงเจตจำนงดังกล่าวของผู้ป่วยย่อมเป็นปฏิกิริยาต่อหน้าที่พลเมืองและขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และตกเป็นโมฆะตามมาตรา 150 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น แพทย์จึงไม่สามารถปฏิบัติตามเจตจำนงของผู้ป่วยได้ และหากแพทย์เห็นผู้ป่วยตกอยู่ในอันตรายแห่งชีวิตซึ่งตนอาจช่วยได้แต่ไม่ช่วยตามความจำเป็นก็จะเป็นความผิดตามมาตรา 374 แห่งประมวลกฎหมายอาญา นอกจากนี้ ยังเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมอีกด้วย โดยการตีความของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวเสมือนยังไม่ยอมรับสิทธิในการแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับการรักษาเลือดของกลุ่มผู้นับถือศาสนาคริสต์พยานพระยะโฮวา

ในปี พ.ศ. 2550 ผลที่เป็นรูปธรรมของการปฏิรูประบบสุขภาพแห่งชาติทำให้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ซึ่งในมาตรา 12 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลในการทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขฯ ในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิต โดยมาตราดังกล่าวได้กำหนดให้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และ

¹² อ่ำพล จินดาวัฒน์, พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติกับสุขภาวะของสังคมไทย, ใน นิติเวชศาสตร์และกฎหมายการแพทย์, บรรณาธิการโดย แสง บัญเฉลิมวิภาส, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555), หน้า 157-177.

¹³ คำวินิจฉัยของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 250/2546

วิธีการในการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขฯ ซึ่งปัจจุบันมีการออกกฎกระทรวงออกมาเรียบร้อยแล้ว¹⁴

ในปี พ.ศ. 2554 มีผู้ฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุดเพื่อขอให้ยกเลิกกฎกระทรวงที่ออกตามความในมาตรา 12 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 จนกระทั่งในปี พ.ศ. 2558 ศาลปกครองสูงสุดได้พิพากษายกฟ้องกรณีดังกล่าว โดยศาลได้พิพากษารับรองสิทธิของประชาชนในการทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขฯ ตามมาตรา 12 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550¹⁵ โดยสรุปประเด็นที่เป็นสาระสำคัญของคำพิพากษาได้ดังต่อไปนี้

(1) การที่บุคคลแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขฯ มีผลทำให้แพทย์ต้องเคารพการตัดสินใจดังกล่าว ในกรณีนี้ไม่ใช่สิทธิเลือกที่จะไม่มีชีวิตอยู่ แต่เป็นสิทธิในการเลือกที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลเพื่อที่จะได้ตายตามธรรมชาติ

(2) การที่บุคคลทำหนังสือแสดงเจตนาฯ เป็นการแสดงสิทธิในชีวิตและร่างกาย โดยเป็นการยื่นความประสงค์ไว้ล่วงหน้าเพื่อประกาศให้สาธารณชนทราบความประสงค์ของตนว่าจะใช้สิทธิเช่นใด จึงไม่ใช่การกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

(3) กฎกระทรวงฯ เป็นการอธิบายความและกำหนดขั้นตอนและวิธีการในการจัดทำหนังสือแสดงเจตนาฯ เท่านั้น โดยได้กำหนดองค์ประกอบในการแสดงสิทธิไว้คือ (1) หากมีผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาฯ หนังสือแสดงเจตนาฯ ต้องครบถ้วนบริบูรณ์ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง (2) แพทย์ไม่มีหน้าที่ทำให้ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาฯ ถึงแก่ความตายโดยวิธีการใด ๆ (3) ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาฯ ยังคงได้รับการดูแลแบบประคับประคอง (4) ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาฯ จะต้องมีภาวะตามที่กฎกระทรวงกำหนด (5) แพทย์ที่มีหน้าที่รับผิดชอบการรักษา มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยพยากรณ์โรคตามมาตรฐานทางการแพทย์ (6) ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาฯ ต้องการตายตามธรรมชาติ

(4) กฎกระทรวงไม่ใช่การปล่อยให้ผู้ป่วยเสียชีวิตโดยดเว้นไม่ให้การรักษา หรือการใช้ยาหรืออุปกรณ์ทางการแพทย์บางอย่างเพื่อยืดชีวิต

¹⁴ กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553 และประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีกระทรวงสาธารณสุขแห่งชาติ เรื่อง แนวทางการปฏิบัติงานของสถานบริการสาธารณสุข ผู้ประกอบวิชาชีพด้านสาธารณสุขและเจ้าหน้าที่ของสถานบริการสาธารณสุขตามกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินการตามหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขที่เป็นไปเพียงเพื่อยืดการตายในวาระสุดท้ายของชีวิต หรือเพื่อยุติการทรมานจากการเจ็บป่วย พ.ศ. 2553

¹⁵ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ พ.11/2558

(5) หากผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาฯ จะระบุในหนังสือแสดงเจตนาฯ ให้งดเว้นการรักษา หรือใช้ยาและเครื่องมืออุปกรณ์ทางการแพทย์บางอย่างเพื่อยุติชีวิตที่ไม่ไฉ่วาระสุดท้าย (เร่งการตาย) แพทย์ก็ไม่สามารถปฏิบัติตามได้ หากปฏิบัติตามหนังสือแสดงเจตนาฯ ดังกล่าว แพทย์จะใช้มาตรา 12 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มายกเว้นความผิดของตนเองไม่ได้

(6) การปฏิบัติตามกฎกระทรวงมิได้เป็นการทอดทิ้งผู้ป่วยที่พึ่งตนเองมิได้ เนื่องจากแพทย์ยังให้การดูแลแบบประคับประคอง ดังนั้น จึงไม่มีความผิดฐานทอดทิ้งผู้ป่วยตามประมวลกฎหมายอาญา

(7) กฎกระทรวงฯ ไม่ได้เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์และองค์ประกอบในการปล่อยให้ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาฯ เสียชีวิตลงโดยไม่ได้รับการรักษา หรือการใช้ยาและเครื่องมืออุปกรณ์ทางการแพทย์เพื่อยุติชีวิต แต่กฎกระทรวงกำหนดการรักษาแบบประคับประคองเพื่อให้ผู้ทำหนังสือแสดงเจตนาฯ ตายตามธรรมชาติ เพื่อมิให้อ้อมความตายโดยสิ้นหวังหรือทำให้ผู้นั้นต้องทรมานจากการเจ็บป่วย ทั้ง ๆ ที่หากไม่มีบริการสาธารณสุข ผู้นั้นควรจะตายตามธรรมชาติแล้ว

4. การสำรวจความคิดเห็นของนักกฎหมายไทยในเรื่องการปฏิเสธการรักษาพยาบาล

ในประเทศไทยเคยมีการทำการสำรวจแนวคิดของนักกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิของผู้ป่วย และญาติในการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตผู้ป่วยมาแล้วโดย ศ.(เกียรติคุณ) นพ.วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ โดยทำการสำรวจครั้งแรกในปี พ.ศ. 2527 และครั้งที่สองในปี พ.ศ. 2538

การสำรวจครั้งแรกในปี พ.ศ. 2527 ศ.(เกียรติคุณ) นพ.วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ได้ตั้งโจทย์โดยดัดแปลงจากเรื่องจริงที่เกิดขึ้นในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ตามข่าวหนังสือพิมพ์รายวันฉบับหนึ่งประจำวันวันที่ 5 กรกฎาคม พ.ศ. 2527 แล้วสร้างแบบสอบถามส่งไปยังนักกฎหมายไทย ซึ่งประกอบด้วย ตุลาการ พนักงานอัยการ ทนายความและนิติกร รวมทั้งอาจารย์สอนกฎหมายในมหาวิทยาลัย รวมทั้งสิ้น 450 ฉบับ ได้รับคำตอบคืนมา 177 ฉบับ จากตุลาการ 50 ฉบับ จากพนักงานอัยการ 49 ฉบับ จากทนายความและนิติกร 53 ฉบับ และจากอาจารย์มหาวิทยาลัย 25 ฉบับ โดยชุดคำถามจะเป็นเรื่องการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วย และมีสถานการณ์สมมติที่แพทย์ได้ดำเนินการตามความประสงค์ของผู้ป่วย โดยสอบถามความคิดเห็นของนักกฎหมายว่าในกรณีต่าง ๆ เหล่านี้ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่¹⁶

การสำรวจครั้งที่สองในปี พ.ศ. 2538 ศ.(เกียรติคุณ) นพ.วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ได้ตั้งโจทย์เป็นตัวอย่างสมมติในเรื่องการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยโดยให้แพทย์และญาติได้ดำเนินการตามความประสงค์ของผู้ป่วย แล้วสร้างแบบสอบถามไปยังนักกฎหมายไทย

¹⁶ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, พิษณุ เพ็งไพบุลย์ และอนันต์ บุญเกิด. “การปล่อยให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบกับความรับผิดชอบทางอาญา,” หน้า 111-128.

ซึ่งประกอบด้วย ตุลาการ พนักงานอัยการ ทนายความ และอาจารย์สอนกฎหมายในมหาวิทยาลัย กระจายไปยังทุกภาคของประเทศ ได้รับแบบสอบถามตอบกลับมา 242 ฉบับ จากตุลาการ 60 ฉบับ จากพนักงานอัยการ 61 ฉบับ จากทนายความ 106 ฉบับ และจากอาจารย์สอนกฎหมายในมหาวิทยาลัย 15 ฉบับ รวม 242 คำตอบ¹⁷

ในการวิจัย 2 ครั้ง ซึ่งระยะเวลาห่างกันกว่า 10 ปี แนวคิดของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการปฏิเสธการรักษาที่จะนำไปสู่การตายดีเปลี่ยนไปอย่างเห็นได้ชัด แม้ว่าตัวบทกฎหมายในประมวลกฎหมายอาญาของไทย ซึ่งเป็นบทกฎหมายที่จะนำมาใช้ในการตีความกับกรณีดังกล่าวยังไม่มีการเปลี่ยนแปลงใด ๆ กล่าวคือ ในการวิจัยครั้งแรกมีนักกฎหมายเห็นว่าแพทย์ที่ไม่ให้การรักษาผู้ป่วยตามความประสงค์ของผู้ป่วยเอง แล้วผู้ป่วยตาย แพทย์มีความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ขณะที่แพทย์เมื่อให้การรักษาไปโดยฝืนความต้องการของผู้ป่วยไประยะหนึ่ง ต่อมาหยุดให้การรักษานั้น แล้วผู้ป่วยตาย แพทย์ที่หยุดการรักษาผู้ป่วยมีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นเช่นกัน แต่ 10 ปีต่อมา ในการวิจัยครั้งที่ 2 ในกรณีคล้ายคลึงกันมีนักกฎหมายที่วินิจฉัยว่าแพทย์ที่งดการรักษาตามความประสงค์ของผู้ป่วย ต่อมาผู้ป่วยตาย มีความผิดฐานฆ่าคนตายลดลงอย่างเห็นได้ชัด และแพทย์ที่ให้การรักษาโดยฝืนความต้องการของผู้ป่วยไปแล้ว ต่อมาหยุดให้การรักษานั้น แล้วผลคือผู้ป่วยตาย มีความผิดฐานฆ่าคนตายลดลงเช่นกัน ซึ่งต่างไปจากผลการวิจัยครั้งแรกอย่างเห็นได้ชัด แสดงว่าระยะเวลาที่ผ่านมา 10 ปีเศษ แนวคิดของนักกฎหมายมีแนวคิดสนับสนุนการปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยเพิ่มขึ้น¹⁸

ในการสำรวจครั้งที่สามนี้ผู้วิจัยได้จัดทำแบบสอบถามจำนวน 3 ข้อ ที่คล้ายคลึงกับการสอบถามสองครั้งที่ผ่านมา และสอดคล้องกับสภาพปัญหาในเรื่องการดูแลผู้ป่วยที่ไม่มีสติสัมปชัญญะที่เกิดขึ้นในสถานพยาบาล นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังได้เพิ่มส่วนที่ให้ผู้ตอบแบบสอบถามแสดงความคิดเห็นทั้งประสบการณ์ส่วนตัวของผู้ตอบแบบสอบถามในเรื่องการดูแลผู้ป่วยที่ไม่รู้สึกตัวและความเห็นต่อกรณีปัญหาตามโจทย์ปัญหาที่ผู้วิจัยได้รับอีกด้วย ในการทำการสำรวจผู้วิจัยได้แจกแบบสอบถามจำนวน 1,010 ชุด ให้กับกลุ่มนักกฎหมาย 5 กลุ่ม ได้แก่

(1) ผู้พิพากษา ผู้วิจัยได้ขอความกรุณาสำนักรงานศาลยุติธรรมในการแจกแบบสอบถามในการอบรมสัมมนาในหลักสูตรผู้พิพากษาหัวหน้าศาลชั้นต้น โดยแจกแบบสอบถามไปจำนวน 220 ฉบับ ได้รับคืนจำนวน 151 ฉบับ

¹⁷ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ และวิไลวรรณ ชัยรัตนโมกร, “สิทธิที่จะตายของผู้ป่วยที่สิ้นหวัง,” **วารสารสมาคมนักวิจัยทางสังคมศาสตร์**, หน้า 27-38.

¹⁸ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, “แนวคิดของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการปฏิเสธการรักษาที่จะนำไปสู่การตายดี” ใน **รู้ให้รอบตอบเรื่องมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550**, บรรณาธิการ โดย แสง บุญเฉลิมวิภาส, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพมหานคร: สามเศียรจัดพิมพ์ครั้งที่: 2559), หน้า 25-26.

(2) อัยการ ผู้วิจัยได้ขอความกรุณาจากสำนักงานอัยการสูงสุดในการแจกแบบสอบถาม แก่อัยการทั่วประเทศ โดยสำนักงานอัยการสูงสุดเป็นผู้จัดส่งแบบสอบถามให้ แล้วให้ส่งคำตอบ เป็นไปรษณีย์ตอบกลับมายังผู้วิจัย โดยแจกแบบสอบถามไปจำนวน 220 ฉบับ ได้รับคืนจำนวน 53 ฉบับ

(3) ทนายความ ผู้วิจัยได้ขอความกรุณาจากสภาทนายความในการแจกแบบสอบถาม โดยสภาทนายความเป็นผู้ดำเนินการแจกแบบสอบถามในการอบรมสัมมนาของ สภาทนายความ และสภาทนายความเป็นผู้รวบรวมมาให้ผู้วิจัย โดยมีการแจกแบบสอบถามไป จำนวน 220 ฉบับ ได้รับคืนจำนวน 126 ฉบับ

(4) นักกฎหมายภาครัฐ ผู้วิจัยได้ขอความกรุณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่อนุญาตให้ผู้วิจัยนำแบบสอบถามไปแจกในการอบรมนิติกรหน่วยงานภาครัฐ ประจำปี 2560 โดยแจกแบบสอบถามไปจำนวน 220 ฉบับ ได้รับคืนจำนวน 135 ฉบับ

(5) อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ในมหาวิทยาลัยของรัฐและเอกชน ผู้วิจัยได้ส่ง จดหมายไปยังคณะนิติศาสตร์ของมหาวิทยาลัยของทั้งรัฐและเอกชนทุกแห่งในประเทศ ซึ่งมี จำนวน 65 แห่ง แห่งละ 2 ฉบับ รวมจำนวน 130 ฉบับ ได้รับคืนจำนวน 14 ฉบับ

ดังนั้น รวมจำนวนที่ได้รับคืนมาทั้งหมด 479 ชุด คิดเป็น 47.7% โดยมีรายละเอียด ของคำถามและคำตอบดังต่อไปนี้

โจทย์ปัญหาแรกสรุปประเด็นได้ดังต่อไปนี้ นายทศพลป่วยเป็นไข้เลือดออกแล้วเกิด อาการไทรอย หลังจากรักษาไปได้ 10 วัน เกิดอาการปอดติดเชื้อต้องให้ยาปฏิชีวนะ ในระหว่าง การรักษาในโรงพยาบาล นายทศพลไม่สามารถหายใจได้ด้วยตนเอง ต้องใช้เครื่องช่วยหายใจ ตลอดเวลา นางคำแก้วภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายของนายทศพลรู้สึกสงสารนายทศพลที่ได้รับ ความทุกข์ทรมานจากการรักษาพยาบาล จึงขอร้องให้แพทย์ยุติการรักษาพยาบาล จาก ข้อเท็จจริงดังกล่าวขอให้ท่านวินิจฉัยและตอบคำถามต่อไป

กรณีที่ 1 นางคำแก้วขอให้แพทย์ถอดเครื่องช่วยหายใจนายทศพล หลังจากถอด เครื่องช่วยหายใจนายทศพลยังมีชีวิตอยู่ได้อีก 2 ชั่วโมงจึงเสียชีวิต นางคำแก้วและแพทย์จะมีความผิดตามกฎหมายหรือไม่ เพราะเหตุใด

กรณีที่ 2 นางคำแก้วขอให้แพทย์ถอดเครื่องช่วยหายใจนายทศพล หลังจากถอด เครื่องช่วยหายใจนายทศพลยังมีชีวิตอยู่ได้อีก 3 เดือนเศษจึงเสียชีวิต นางคำแก้วและแพทย์ จะมีความผิดตามกฎหมายหรือไม่ เพราะเหตุใด

กรณีที่ 3 นางคำแก้วและญาติเห็นว่าการรักษาเหล่านี้ไม่มีประโยชน์ต่อนายทศพลแล้ว จึงขอให้แพทย์ไม่ให้ยาปฏิชีวนะ แต่ยังคงให้ใช้เครื่องช่วยหายใจ ให้อาหารทางสายยาง รวมทั้ง ให้การรักษาที่เป็นอื่น ๆ แต่สุดท้ายนายทศพลเสียชีวิต

จากคำถามข้อที่ 1-3 สรุปคำตอบที่ได้จากแบบสอบถามได้ดังตารางต่อไปนี้

	ญาติขอให้แพทย์หยุดเครื่องช่วยหายใจเพื่อยุติการรักษา หลังจากถอดเครื่องช่วยหายใจแล้ว		กรณีที่สาม ญาติขอให้ยุติการรักษาบางอย่าง แต่ยังคงใช้เครื่องช่วยหายใจให้อาหารทางสายยาง จนสุดท้ายผู้ป่วยเสียชีวิต
	กรณีที่แรก ผู้ป่วยมีชีวิตอยู่ได้อีก 2 ชั่วโมง แล้วเสียชีวิต	กรณีที่สอง ผู้ป่วยมีชีวิตอยู่ได้อีก 3 เดือน แล้วเสียชีวิต	
ญาติและแพทย์ ผิดฐานฆ่าผู้ป่วย	144 (28%)	55 (11.4%)	30 (6.5%)
ญาติและแพทย์ ผิดฐานทอดทิ้ง ผู้ป่วย	108 (21%)	108 (22.5%)	68 (14.8%)
ไม่มีความผิดตาม กฎหมาย	207 (40%)	275 (57.4%)	333 (72.5%)
อื่น ๆ	55 (11%)	41 (8.5%)	28 (6.1%)

จากตารางสรุปและวิเคราะห์ผลการศึกษาได้ว่า

(1) โดยภาพรวมนักกฎหมายไทยมีความเห็นว่า การที่ญาติแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลแทนผู้ป่วยที่ไม่มีสติสัมปชัญญะ แล้วผู้ป่วยเสียชีวิต ญาติและแพทย์ยังมีความผิดอยู่ โดยตามกรณีปัญหาที่ 1-3 นั้นพบว่าในกรณีแรกผู้ป่วยมีชีวิตรอดหลังจากหยุดเครื่องช่วยหายใจ 2 ชั่วโมง ญาติและแพทย์มีความผิด (28% + 21%) 49% กรณีที่สองผู้ป่วยมีชีวิตรอดหลังจากหยุดเครื่องช่วยหายใจ 3 เดือน ญาติและแพทย์มีความผิด (11.4% + 22.5%) 33.9% กรณีสุดท้ายแม้ญาติจะขอปฏิเสธการรักษาพยาบาลบางอย่างและรับการรักษาพยาบาลบางอย่าง ญาติและแพทย์ก็ยังมีผิดอยู่ แต่น้อยที่สุดคือ (6.5% + 14.8%) 21.3% โดยเป็นที่น่าสังเกตว่า ในภาพรวมกรณีที่ 1-3 ความเห็นของนักกฎหมายไทยจะมองว่าแพทย์และญาติไม่มีความผิดน้อยลงเรื่อย ๆ

(2) ในกรณีแรกและกรณีที่สองนั้นพบว่า ผู้ตอบได้นำทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างกระทำและผลมาประกอบการพิจารณา โดยเห็นว่ากรณีการตายเกิดขึ้นภายใน 2 ชั่วโมง หลังจากหยุดเครื่องช่วยหายใจ การตายเป็นผลโดยตรงจากการหยุดเครื่องช่วยหายใจ ส่วนกรณีการตายภายหลังหยุดเครื่องช่วยหายใจ 3 เดือน ผู้ตอบเห็นว่าความตายมิใช่เป็นผลโดยตรงจากการหยุดเครื่องช่วยหายใจ เมื่อพิจารณาจากความเป็นจริง การที่ผู้ป่วยเสียชีวิตหลังจากหยุดเครื่องช่วยหายใจไม่ว่า 2 ชั่วโมง หรือ 3 เดือน ความตายเกิดขึ้นจากสภาพหรือกลไกของร่างกายของผู้ป่วยเอง ไม่ใช่เกิดจากการหยุดเครื่องช่วยหายใจ

(3) ในกรณีที่สาม ถ้าข้อเท็จจริงเปลี่ยนไปว่า หากญาติขอปฏิเสธการรักษาพยาบาลบางอย่างและเลือกที่จะรับการรักษาพยาบาลบางอย่างตามที่ญาติต้องการ นักกฎหมายเห็นว่า

ในกรณีนี้ญาติและแพทย์จะมีความผิดเพียง (6.5% + 14.8%) 21.3% และไม่มีความผิด 72.5% โดยมีผู้ให้ความเห็นอื่น ๆ อีก 6.1% กรณีนี้เห็นว่า การที่ญาติเลือกที่จะรับการรักษาหรือไม่รับการรักษาตามที่ญาติเห็นควรเป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้นักกฎหมายมีความเห็นที่แตกต่างออกไปจากสองกรณีแรก

กรณีนี้จึงเป็นประเด็นคำถามว่า ทำไมนักกฎหมายไทยจึงมีความคิดเช่นนั้น นักกฎหมายไทยใช้ฐานความคิดใดในการวินิจฉัยว่าญาติสามารถปฏิเสธการรักษาแทนผู้ป่วยได้ ทั้ง ๆ ที่สิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการตัดสินใจในชีวิตร่างกายของคนแต่ละคน เป็นสิทธิเฉพาะตัวของคนแต่ละคน ในความเห็นของผู้วิจัยนั้นอาจเป็นเพราะนักกฎหมายไทยเห็นว่า (1) มีการกระทำที่ตามวิสัยของคนทั่วไปเห็นว่าเป็นการแสดงความช่วยเหลือผู้ที่กำลังจะตายอย่างสุดความสามารถแล้ว หรือ (2) เป็นหน้าที่ทางธรรมจรรยาของญาติที่ได้ช่วยเหลือดูแลผู้ป่วย เนื่องจากความเป็นญาติจึงทำให้สามารถใช้สิทธิแทนผู้ป่วยได้ แต่ก็น่าพิจารณาอีกว่าต้องเป็นญาติระดับใดถึงจะใช้สิทธินี้ได้ สองประเด็นนี้อาจเป็นสิ่งที่นักกฎหมายไทยถือว่าเป็นบ่อเกิดแห่งสิทธิของญาติที่จะปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายแทนผู้ป่วยได้

โจทย์ปัญหาที่สองสรุปได้ดังต่อไปนี้ นายจันทร์และนางอังคารตกลงเรื่องการรักษาพยาบาลนายอาทิตย์ โดยต้องการให้แพทย์ยุติการใช้เครื่องช่วยหายใจ แต่ให้แพทย์คอยประคับประคองอาการของนายอาทิตย์ต่อไปและรักษาตามสมควรเพราะสงสารลูกที่ต้องทรมาณจากการรักษาพยาบาล นายอาทิตย์มีชีวิตอยู่ได้อีก 9 วันหลังจากถอดเครื่องช่วยหายใจ จึงเสียชีวิต นายจันทร์ นางอังคาร และแพทย์จะมีความผิดตามกฎหมายหรือไม่เพราะเหตุใด โดยมีคำตอบที่สรุปได้ดังตารางต่อไปนี้

	ญาติขอให้แพทย์ยุติการรักษา แต่ขอให้แพทย์ดูแลแบบประคับประคอง ผู้ป่วยมีชีวิตอยู่ 9 วันหลังจากถอดเครื่องช่วยหายใจ	
ญาติและแพทย์ผิดฐานฆ่าผู้ป่วย	52 (11.5%)	24.3%
ญาติและแพทย์ผิดฐานทอดทิ้งผู้ป่วย	58 (12.8%)	
ไม่มีความผิดตามกฎหมาย	308 (68.2%)	
อื่น ๆ	33 (7.3%)	

จากตารางสรุปและวิเคราะห์ผลการศึกษาได้ว่า

(1) จากตารางสรุปได้ว่า ถ้าญาติขอให้แพทย์ยุติการรักษาแทนผู้ป่วยที่ไม่มีสติสัมปชัญญะแล้ว แต่ญาติยังขอให้แพทย์ให้การดูแลแบบประคับประคองแทน นักกฎหมายไทยเห็นว่าญาติและแพทย์มีความผิด (ไม่ว่าจะมีความผิดฐานใด) (11.5% + 12.8%) 24.3% ญาติและแพทย์ไม่มีความผิดตามกฎหมาย 68.2% กรณีนี้สอดคล้องกับกรณีปัญหาที่ผ่านมาที่

นักกฎหมายไทยมีความเห็นว่า แม้ญาติจะขอปฏิเสธการรักษาพยาบาลบางอย่างและขอรับการรักษาพยาบาลบางอย่างก็ตาม และท้ายที่สุดผู้ป่วยเสียชีวิตลง นักกฎหมายไทยกลับมีความเห็นว่าในกรณีนี้ญาติและแพทย์ไม่มีความผิดถึง 68.2% แม้จะมีข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่าผู้ป่วยจะเสียชีวิตลงหลังจากยุติการใช้เครื่องช่วยหายใจ 9 วันก็ตาม

(2) กรณีนี้จึงพิจารณาได้ว่า แม้ญาติจะปฏิเสธการรักษาบางอย่างและเลือกที่จะรับการรักษาพยาบาลบางอย่าง เป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้นักกฎหมายไทยเห็นว่าเป็นสิ่งจำเป็นที่แสดงว่าญาติและแพทย์ได้ให้การช่วยเหลือผู้ป่วย ดังนั้น จากโจทย์ปัญหาข้อแรกและข้อที่สองสามารถสรุปได้ว่า แม้ญาติจะปฏิเสธการรักษาแทนผู้ป่วยก็ตาม หากมีกระบวนการที่แสดงให้เห็นว่าญาติและแพทย์มีการดูแลผู้ป่วยจนกระทั่งผู้ป่วยเสียชีวิต นักกฎหมายไทยมีแนวโน้มที่จะเชื่อว่าการดูแลผู้ป่วยอย่างสุดความสามารถแล้ว แม้ผู้ป่วยจะเสียชีวิตในที่สุด ญาติและแพทย์จึงไม่มีความผิดตามกฎหมาย

โจทย์ปัญหาที่สาม (กรณีที่สอง) นายหนึ่งนอนอ่านหนังสืออยู่บ้านเกิดอาการปวดหัวอย่างรุนแรงแล้วหมดสติ นางสองจึงรีบนำนายหนึ่งส่งโรงพยาบาล แพทย์วินิจฉัยว่าเส้นเลือดในสมองแตกต้องรีบผ่าตัดเพื่อช่วยชีวิต นางสองและนายสามเห็นว่าการรักษาดังกล่าวไม่เกิดประโยชน์กับนายหนึ่ง อีกทั้งนายหนึ่งเคยสั่งไว้ว่าถ้าตนหมดสติไปขอให้ปล่อยให้ตนเสียชีวิตไปเลย จึงทำตามที่เคยได้รับปากกับนายหนึ่งไว้ โดยแจ้งแพทย์ว่าไม่ต้องผ่าตัดสมองนายหนึ่ง แต่ยังคงให้การรักษาที่จำเป็นเพื่อบรรเทาอาการปวดของนายหนึ่งอยู่ ต่อมานายหนึ่งเสียชีวิต นางสอง นายสาม และแพทย์จะมีความผิดตามกฎหมายหรือไม่ โดยมีคำตอบสรุปได้ดังตารางต่อไปนี้

	ญาติและแพทย์ ผิดฐานฆ่าผู้ป่วย	ญาติและแพทย์ ผิดฐานทอดทิ้ง ผู้ป่วย	ไม่มีความผิดตาม กฎหมาย	อื่น ๆ
ญาติปฏิบัติตามคำสั่ง ที่ผู้ป่วยแจ้งไว้ว่าห้าม ยื้อ แต่ขอให้ดูแลแบบ ประคับประคอง	60 (12.6%)	136 (28.7%)	231 (48.8%)	46 (9.7%)
	41.3%			

จากตารางสรุปและวิเคราะห์ผลการศึกษาได้ว่า

(1) จากตารางสรุปได้ว่า ในกรณีที่ผู้ป่วยแจ้งความประสงค์ของตนเองแก่ญาติว่าไม่ต้องการให้ยื้อชีวิต แต่ขอให้ดูแลแบบประคับประคองแทน และในที่สุดผู้ป่วยเสียชีวิต และญาติได้ปฏิบัติตามความต้องการของผู้ป่วย นักกฎหมายไทยมีความเห็นว่าในกรณีนี้ญาติและแพทย์มีความผิด (12.6% + 28.7%) 41.3% และเห็นว่าญาติและแพทย์ไม่มีความผิด 48.8%

(2) หากเปรียบเทียบกับผลการทำการสำรวจที่ทำเมื่อสองครั้งที่ผ่านมา ที่ ศ.(เกียรติคุณ) นพ.วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ได้ทำไว้กับการสำรวจในปี พ.ศ. 2560 พบว่าแนวคิดของนักกฎหมายไทยกลับสวนทางกับการสำรวจครั้งที่สอง โดยนักกฎหมายไทยมีความเห็นว่าแพทย์ที่ไม่ให้การรักษาสอดคล้องความต้องการของผู้ป่วยและญาติ แพทย์และญาติมีความผิด (12.6% + 28.7%) 41.3% โดยจำนวนที่เพิ่มมากขึ้นนี้พิจารณาได้ว่า แม้ที่ผ่านมาจะมีสถานการณ์ทางสังคม นโยบายของรัฐ และกฎหมายที่เปลี่ยนแปลงไปจากการทำการสำรวจในสองครั้งแรกอย่างมาก แต่การเผยแพร่ความรู้ในหมู่นักกฎหมายให้มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องสิทธิของผู้ป่วยในการปฏิเสธการรักษาในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิตและเรื่องการดูแลแบบประคับประคองยังน้อยอยู่มาก เนื่องจากปัจจุบันหน่วยงานของรัฐส่วนใหญ่มุ่งเน้นให้ความรู้แก่บุคลากรด้านสุขภาพมากกว่าภาคประชาชนหรือนักกฎหมาย ในความเห็นของผู้วิจัยเนื่องจากในหลายปีที่ผ่านมา มีข่าวเรื่องการที่ผู้ป่วยในต่างประเทศหลายประเทศขอให้ญาติหรือแพทย์ช่วยให้อาหารหรือสารเคมีบางประเภทให้แก่ตนเองเพื่อให้ตนเองเสียชีวิตพ้นทุกข์ไปจากการทรมานจากความเจ็บป่วยที่ประสบอยู่ อาจทำให้นักกฎหมายไทยเข้าใจว่าการที่ผู้ป่วยขอปฏิเสธการรักษาดังกล่าวคือกรณีเดียวกับที่เกิดขึ้นในประเทศจึงทำให้ตีความว่าเรื่องดังกล่าวคือการเร่งการตาย

(3) หากพิจารณาไปที่เหตุผลของผู้ที่ตอบว่าญาติกับแพทย์มีความผิด (41.3%) พบว่าส่วนใหญ่ให้ความเห็นว่ากรณีที่ผู้ป่วยขอปฏิเสธการยื้อชีวิต แต่ขอดูแลแบบประคับประคองเป็นการฆ่าผู้ป่วย 12.6% ซึ่งในกรณีนี้ผู้วิจัยวิเคราะห์ว่า เหตุผลที่มีการให้เหตุผลว่าเป็นการฆ่าผู้ป่วยเพราะผู้ตอบแบบสอบถามอาจมีความเห็นว่า การที่ผู้ป่วยปฏิเสธการยื้อชีวิตเป็นการกระทำการุณยฆาต ดังนั้น ญาติและแพทย์ที่ปฏิบัติตามความต้องการของผู้ป่วยจึงมีความผิดฐานฆ่าผู้ป่วยตายด้วย และในกรณีที่ผู้ตอบว่าญาติและแพทย์มีความผิดฐานทอดทิ้งผู้ป่วย 28.7% ในกรณีนี้ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ผู้ตอบแบบสอบถามวินิจฉัยกรณีนี้ประกอบกับมาตรา 308 ของประมวลกฎหมายอาญา ว่าเป็นการที่ญาติและแพทย์ไม่ให้การรักษาสอดคล้องกับความต้องการของตนเองไม่ได้เพราะอาการเจ็บป่วยอย่างเต็มที่จนทำให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตาย

โจทย์ปัญหาที่สาม (กรณีที่สอง) นางสอง นายสาม และแพทย์ไม่ปฏิบัติตามความต้องการของนายหนึ่งท่านเห็นว่านางสอง นายสาม และแพทย์จะมีความผิดตามกฎหมายหรือไม่

	ญาติและแพทย์มีความผิดฐานละเมิดสิทธิผู้ป่วย	ญาติและแพทย์ไม่มีความผิด	อื่น ๆ
ญาติไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเสียของผู้ป่วยที่ห้ามยื้อความตาย และขอรับการดูแลแบบประคับประคอง	65 (15%)	336 (77.7%)	31 (7.3%)

จากตารางสรุปและวิเคราะห์ผลการศึกษาได้ว่า

(1) จากตารางสรุปได้ว่า ในกรณีที่ผู้ป่วยแจ้งแก่ญาติว่าไม่ต้องการยื้อชีวิตและขอรับการดูแลแบบประคับประคอง หากญาติและแพทย์ไม่ปฏิบัติตามความต้องการของผู้ป่วย นักกฎหมายเห็นว่าญาติและแพทย์มีความผิดฐานละเมิดสิทธิผู้ป่วย 15% ไม่มีความผิดฐานละเมิดสิทธิผู้ป่วยถึง 77%

(2) เมื่อพิจารณาเหตุผลที่ผู้ตอบแบบสอบถามที่วินิจฉัยว่าไม่มีความผิดฐานละเมิดสิทธิผู้ป่วยนั้น พบว่าสามารถแบ่งเหตุผลได้ 6 กลุ่ม คือ (1) ไม่มีกฎหมายกำหนดว่าเป็นความผิด (2) คำสั่งเสียของผู้ป่วยไม่ถือว่าเป็นสิทธิตามกฎหมาย (3) แม้เป็นการละเมิดผู้ป่วย แต่ก็เป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ของผู้ป่วยเอง จึงไม่เป็นการทำละเมิดผู้ป่วย (4) เป็นสิทธิของญาติและแพทย์ที่จะช่วยชีวิตผู้ป่วย (5) เป็นจรรยาบรรณของแพทย์ที่ต้องให้การช่วยเหลือผู้ป่วยถึงที่สุด (6) เป็นความปรารถนาดีของญาติและแพทย์ หรือเป็นหน้าที่ของญาติและแพทย์

(3) ส่วนผู้ที่ตอบแบบสอบถามว่าอื่น ๆ นั้น พบว่าแบ่งกลุ่มของคำตอบที่ได้คือ กลุ่มหนึ่งตอบว่า กรณีนี้อาจจะไม่มีผิดทางอาญา แต่ผิดฐานละเมิด โดยต้องพิจารณาว่ามีสิทธิที่ถูกกระทำหรือไม่ อีกกลุ่มตอบในเชิงคำถามว่า การปฏิเสธไม่ต้องการรักษาเป็นสิทธิหรือไม่ และมีอีกกลุ่มที่มีความเห็นเพิ่มเติมว่าอาจเป็นความผิดได้ในกรณีทำหนังสือแสดงเจตนาไม่ประสงค์จะรับบริการสาธารณสุขตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

(4) ในความเห็นของผู้วิจัย สิทธิในการปฏิเสธการรักษาพยาบาลเป็นสิทธิในชีวิต ร่างกายของบุคคลที่มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติรับรองไว้ ดังนั้น หากมีผู้ละเมิดสิทธิดังกล่าว ผู้ถูกละเมิดชอบที่จะฟ้องเพื่อเรียกค่าเสียหายได้ตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

นอกจากนั้น ในแบบสอบถาม ผู้วิจัยได้สอบถามประสบการณ์ ตลอดจนความเห็นและข้อเสนอแนะของผู้ตอบแบบสอบถามในเรื่องการดูแลผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิตด้วย

5. สรุปผลการวิจัย

(1) ประเทศไทยมีแนวคิดในเรื่องการปฏิเสธการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิตมายาวนานแล้ว ดังจะเห็นได้จากความเป็นจริงในสถานพยาบาลที่เกิดขึ้นเสมอ ๆ คือ เมื่อผู้ป่วยหรือญาติเห็นว่าโรคที่ตนเองหรือโรคที่ญาติเป็นอยู่นั้นไม่อาจรักษาให้หายได้แล้ว ก็มักจะขอกลับไปรักษาต่อที่บ้าน การกระทำเหล่านี้คือการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลอยู่แล้วโดยสภาพ แม้ว่าผู้ป่วยหรือญาติจะไม่ได้บอกกล่าวว่าจะปฏิเสธการรักษาพยาบาล แต่โดยพฤติการณ์ของการแสดงออกเหล่านั้นคือการปฏิเสธการรักษาพยาบาลอยู่แล้ว

(2) ประเทศไทยมีกฎหมายที่รับรองสิทธิของประชาชนในการตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลตนเองแล้ว ดังจะเห็นได้จากมาตรา 8 และมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติ

สุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพจิต พ.ศ. 2551 นอกจากนั้น ในประเทศไทยยังมีแนวปฏิบัติทางการแพทย์ที่ยึดถือกันมาอย่างยาวนานคือ เมื่อผู้ป่วยไม่มีสติสัมปชัญญะพอที่จะสื่อสารความต้องการของตนเองหรือตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลตนเองให้แก่บุคลากรด้านสุขภาพรับรู้รับทราบได้แล้ว บุคลากรสุขภาพก็มักจะให้ญาติเป็นผู้ตัดสินใจเกี่ยวกับการรักษาพยาบาลแทนผู้ป่วย ในกรณีนี้ไม่มีผู้ใดโต้แย้งว่าไม่มีกฎหมายให้อำนาจญาติไว้ แต่ก็ยังเป็นแนวปฏิบัติที่ดำเนินกันมาอย่างยาวนานในสถานพยาบาล

(3) ในอดีตประเทศไทยเคยทำการสำรวจความรู้ความเข้าใจของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับสิทธิของผู้ป่วยและญาติมาแล้ว 2 ครั้ง ซึ่งดำเนินการโดย ศ.(เกียรติคุณ) นพ.วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ โดยการสำรวจครั้งแรกแสดงให้เห็นว่านักกฎหมายไทยยังไม่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับสิทธิดังกล่าว และการสำรวจครั้งถัดมาแสดงให้เห็นว่านักกฎหมายไทยมีความรู้ความเข้าใจในสิทธินี้เพิ่มมากขึ้น

(4) สถานการณ์ในปัจจุบันสังคมไทยเป็นสังคมผู้สูงอายุและมีประชากรที่เป็นโรคเรื้อรังที่รักษาไม่หายเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ ภาคประชาสังคมเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายและดำเนินกิจกรรมด้านสุขภาพเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ¹⁹ เกิดการตื่นตัวในเรื่องสิทธิของผู้ป่วย ประกอบกับมีกระแสที่มาจากต่างประเทศในเรื่องการการุณยฆาต (mercy killing) เหล่านี้ทำให้คาดการณ์ปัญหาและความท้าทายที่จะเกิดขึ้นในอนาคตได้ว่า สังคมไทยน่าจะมีความขัดแย้งในเรื่องสิทธิของผู้ป่วยที่เกี่ยวกับการตัดสินใจในการรักษาพยาบาลในช่วงวาระสุดท้ายมากขึ้นเรื่อย ๆ อย่างแน่นอน

(5) วัตถุประสงค์ของงานวิจัยนี้เพื่อสำรวจความรู้ความเข้าใจของนักกฎหมายไทย ซึ่งได้แก่ ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ นักกฎหมายที่ทำงานในภาครัฐ ทนายความ และอาจารย์ที่สอนกฎหมายในคณะนิติศาสตร์ทั้งในมหาวิทยาลัยภาครัฐและเอกชน ว่ามีความรู้ความเข้าใจในเรื่องสิทธิของผู้ป่วยและญาติในการแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษาพยาบาลในวาระสุดท้ายของชีวิตอย่างไร ทั้งนี้ เพื่อให้ทราบข้อมูลแล้วนำมาวางแผนในการเผยแพร่ประชาสัมพันธ์ความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับสิทธิดังกล่าวแก่นักกฎหมายไทยต่อไป

(6) สรุปคำตอบประสบการณ์ของผู้ตอบแบบสอบถามในเรื่องการดูแลผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิตโดยสามารถสรุปคำตอบของผู้ตอบได้ดังต่อไปนี้

¹⁹ ปัจจุบันมีกฎหมายให้อำนาจและเปิดช่องทางให้ภาคประชาสังคมเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายด้านสุขภาพแบบมีส่วนร่วม เช่น การจัดสมัชชาสุขภาพเฉพาะประเด็นหรือเฉพาะพื้นที่ตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ประกอบกับนโยบายของกระทรวงสาธารณสุขที่ดำเนินการมาอย่างยาวนานในการผลักดันให้ภาคประชาสังคมเข้ามามีส่วนร่วมในระบบบริการสุขภาพระดับโครงการและแผนงาน ได้แก่ การมีอาสาสมัครสาธารณสุขประจำหมู่บ้าน (อสม.) มีคณะกรรมการนโยบายสุขภาพระดับอำเภอ (District Health Systems Board: DSH) ซึ่งในองค์ประกอบกรรมการมีผู้แทนภาคประชาสังคมอยู่ด้วย

(6.1) นักกฎหมายไทยส่วนใหญ่เขียนแสดงความรู้สึกเห็นใจผู้ป่วยและญาติที่อยู่ในการดูแลของความยากลำบากในการดูแลระยะสุดท้ายของชีวิต โดยเห็นว่าผู้ป่วยควรมีสิทธิในการตายตามธรรมชาติ

(6.2) นักกฎหมายไทยเห็นด้วยกับเรื่องสิทธิของผู้ป่วยในช่วงวาระสุดท้ายของชีวิต แต่ไม่รู้จักกฎหมายในเรื่องสิทธิผู้ป่วยและเข้าใจว่าการปฏิเสธการรักษาพยาบาลเป็นการทำการุณยฆาต

(6.3) นักกฎหมายไทยส่วนหนึ่งมีประสบการณ์ในการดูแลผู้ป่วยที่แจ้งว่าไม่อยากให้พาไปโรงพยาบาล หรือไม่อยากให้อยู่ชีวิต แต่มีความกังวลในการจัดการอาการของผู้ป่วยที่บ้านว่าในกรณีที่เกิดเหตุการณ์ไม่คาดฝันขึ้น และกังวลต่อประเด็นทางกฎหมายในเรื่องการดูแลผู้ป่วยที่ไม่มีสติสัมปชัญญะ

(6.4) นักกฎหมายไทยยังไม่มีความรู้ในเรื่องการุณยฆาตและเรื่องสิทธิของผู้ป่วยตามมาตรา 8 และมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 เพราะยังมีความเข้าใจว่าการที่ผู้ป่วยแสดงเจตนาปฏิเสธการรักษา ไม่ขออยู่ชีวิตในวาระสุดท้ายเป็นการทำการุณยฆาต เป็นการเร่งการตาย

(6.5) นักกฎหมายไทยเห็นด้วยกับเรื่องการดูแลผู้ป่วยใกล้ตายให้มีคุณภาพชีวิตที่ดี เข้าใจเรื่องความทุกข์ทรมานของผู้ป่วยที่ถูกยื้อชีวิต แต่ยังไม่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องการดูแลแบบประคับประคอง

(6.6) นักกฎหมายกังวลในเรื่องการจัดการมรดกของผู้ป่วยที่ไม่มีสติสัมปชัญญะ (โดยผู้ตอบประเด็นนี้ส่วนใหญ่เป็นนักกฎหมายที่ประกอบอาชีพทนายความ)

6. ข้อจำกัดของการวิจัย

(1) ในการทำการวิจัยครั้งนี้ข้อจำกัดของการวิจัยในครั้งนี้คือ ผู้วิจัยไม่ได้อธิบายมาตรา 8 และมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ให้ชัดเจน เนื่องจากต้องการทดสอบความรู้ความเข้าใจในเรื่องสิทธิผู้ป่วยในเรื่องการแสดงเจตนาที่จะรับหรือปฏิเสธการรักษาของผู้ป่วยกับผู้ตอบแบบสอบถาม

(2) จำนวนแบบสอบถาม ผู้วิจัยไม่ได้แจกให้เกิดความสมดุลกันระหว่างกลุ่มนักกฎหมาย 5 กลุ่ม เนื่องจากผู้วิจัยได้ขอความกรุณาจากหน่วยงานต่าง ๆ ในการแจกแบบสอบถาม ซึ่งแต่ละหน่วยงานก็ให้ความอนุเคราะห์ในการนำแบบสอบถามไปแจก แต่ต้องแจกในการประชุมสัมมนาของหน่วยงานนั้น ๆ ดังนั้น ผู้วิจัยจะต้องนำแบบสอบถามไปให้เท่าจำนวนของผู้เข้าร่วมการประชุมสัมมนา เพราะไปขอความอนุเคราะห์หน่วยงานนั้นในการแจกแบบสอบถาม

7. ข้อเสนอแนะที่ได้จากงานวิจัย

(1) นักกฎหมายไทยยังไม่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องการแสดงเจตนาที่จะรับหรือปฏิเสธการรับบริการสาธารณสุขตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 โดยควรเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจในหมุ่่นักกฎหมายในเรื่องสิทธิของผู้ป่วยตามมาตรา 8 และมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 โดยเหตุที่เป็นเช่นนี้เนื่องจากผู้ตอบแบบสอบถามไม่ทราบว่าตามกฎหมายผู้ป่วยมีสิทธิในการแสดงเจตนารับหรือปฏิเสธการรักษา โดยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 28 ประกอบกับมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ที่ได้รับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในการเข้ารับบริการสาธารณสุขไว้ว่า ในกรณีที่บุคคลากรด้านสาธารณสุขจะทำการรักษาพยาบาลผู้ใดจะต้องอธิบายอาการ ประกอบกับแนวทางการรักษาโรค และขอความยินยอมในการรักษากับผู้นั้น เว้นแต่เป็นกรณีฉุกเฉินที่ไม่สามารถขอความยินยอมได้ หรือเป็นกรณีที่ผู้ป่วยไม่อยู่ในฐานะที่จะให้ความยินยอมได้ จะต้องขออนุญาตจากผู้ปกครอง ผู้แทนโดยชอบธรรมแล้วแต่กรณี ดังนั้น การแสดงเจตนาที่จะรับหรือปฏิเสธการรักษาพยาบาลจึงเป็นสิทธิอย่างหนึ่งที่มีกฎหมายรับรองและคุ้มครองไว้ การที่ญาติและแพทย์ไม่ดำเนินการตามความต้องการที่ผู้ป่วยได้แสดงเจตนาไว้จึงเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ป่วยซึ่งสามารถเรียกค่าเสียหายได้ ดังนั้นจึงควรส่งเสริมความรู้ความเข้าใจในสิทธิผู้ป่วยดังกล่าวแก่นักกฎหมายไทย

(2) ควรเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจในเรื่องการุณยฆาต (active euthanasia) ให้แก่นักกฎหมาย เนื่องจากการปฏิเสธการรักษาพยาบาลมิใช่การทำ “การุณยฆาต” (mercy killing) เพราะแพทยสมาคมโลก²⁰ ได้กำหนดว่า “การุณยฆาต” นั้น มีความหมายเฉพาะกรณีที่เป็นการจงใจหรือเจตนาที่ทำให้ผู้ป่วยเสียชีวิต แม้ว่าผู้ป่วยหรือญาติจะยินยอมหรือที่เรียกว่า active euthanasia ซึ่งถือว่าผิดกฎหมายและหลักจริยธรรม

(3) ควรเผยแพร่ความรู้ความเข้าใจในเรื่องการดูแลแบบประคับประคองกับนักกฎหมายและประชาชนทั่วไป โดยเมื่อพิจารณาจากผลสำรวจพบว่า นักกฎหมายไทยให้ความสำคัญกับการดูแลผู้ป่วยก่อนเสียชีวิตเป็นอย่างมาก แม้ญาติหรือแพทย์จะยุติการ

²⁰ The World Medical Association Resolution on Euthanasia 2002

ในทางวิชาการ euthanasia สามารถแยกได้ 2 กรณี คือ active euthanasia และ passive euthanasia

(1) active euthanasia คือการที่แพทย์ฉีดยาหรือให้ยาเพื่อให้ผู้ป่วยตายโดยไม่เจ็บป่วยหรือหยุดเครื่องช่วยหายใจเพื่อให้ผู้ป่วยตายโดยไม่เจ็บปวดหรือการหยุดเครื่องช่วยหายใจเพื่อให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบ ซึ่งกรณีนี้จะผิดทั้งหลักกฎหมายและหลักจริยธรรมทางการแพทย์

(2) passive euthanasia คือการที่แพทย์ปล่อยให้ผู้ป่วยถึงแก่ความตายตามธรรมชาติโดยไม่นำเครื่องมือต่าง ๆ จากเทคโนโลยีสมัยใหม่มาช่วยยืดชีวิตผู้ป่วยออกไปอีก ซึ่งกรณีนี้ไม่ผิดทั้งหลักจริยธรรมทางการแพทย์และหลักกฎหมาย

รักษาพยาบาลแทนผู้ป่วย หากมีข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นว่ามีการดูแลจากญาติและแพทย์จนกระทั่งเสียชีวิต ทำให้นักกฎหมายมองว่ากรณีดังกล่าวญาติและแพทย์ได้ให้การดูแลผู้ป่วยเต็มที่แล้ว โดยผู้วิจัยสังเกตจากคำตอบที่นักกฎหมายหลาย ๆ ท่านได้เขียนอธิบายเพิ่มเติมมาพบว่าเห็นด้วยกับเรื่องการดูแลให้ผู้ป่วยระยะสุดท้ายถึงแก่ความตายโดยสงบ แต่ไม่เข้าใจว่าการดูแลแบบประคับประคองคืออะไร และมีความเข้าใจว่าการยืดความตายคือการรักษาที่ดีที่สุดซึ่งควรจะให้แก่ผู้ป่วยที่อยู่ในวาระสุดท้ายของชีวิต

การดูแลแบบประคับประคองเป็นรูปแบบหนึ่งของการดูแลผู้ป่วยที่ผสมผสานการดูแลทางการแพทย์ การดูแลทางสังคม และการดูแลในมิติทางจิตวิญญาณ ทั้งนี้ เพื่อเพิ่มคุณภาพชีวิตให้กับผู้ป่วยในช่วงที่ความตายกำลังใกล้เข้ามาถึง โดยการดูแลแบบประคับประคองจะไม่มี การยืดหรือใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์เพื่อยืดความตาย แต่แพทย์จะใช้กระบวนการทางการแพทย์ในการบรรเทาอาการความไม่สุขสบายทางกายของผู้ป่วย เช่น ใช้ออร์พินเพื่อบรรเทาอาการปวด รวมทั้งดูแลญาติพี่น้องของผู้ป่วยทั้งก่อนที่ผู้ป่วยจะเสียชีวิตและหลังจากที่ผู้ป่วยเสียชีวิตแล้ว หากพิจารณาในแง่มุมมองของกฎหมายอาญา การดูแลแบบประคองนั้นผู้ป่วยยังคงได้รับการดูแลรักษาตามอาการ เช่น ได้รับการบรรเทาความเจ็บปวดหรืออาการทุกข์ทรมานต่าง ๆ ดังนั้น การที่แพทย์ดำเนินการดูแลแบบประคับประคองจึงไม่เข้ากรณีความผิดฐานทอดทิ้งผู้ป่วยตามมาตรา 307 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และไม่ขัดต่อจริยธรรมแห่งวิชาชีพแต่อย่างใด

บรรณานุกรม

- กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ, รายงานสรุปผลโครงการสัมมนา “พินัยกรรมชีวิต สิทธิในการตาย (Living Will)” [ออนไลน์], แหล่งที่มา <http://www.humanrightscenter.go.th/AboutUs/DocLib1> 2561 (พฤษภาคม, 17)
- พระไพศาล วิสาโล. สู้วัฒนธรรมความตายที่เกือบลับ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.visalo.org/article/PosttoDay255106.htm> 2561 (เมษายน, 25)
- พิสิษฐ์ ศรีอัคคโณคิน, “กฎหมายกับการพัฒนาสังคมที่เป็นธรรม: ศึกษากรณีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการดูแลแบบประคับประคอง” ใน รายงานสืบเนื่องการประชุมวิชาการระดับชาติ “ธรรมศาสตร์-นิติพัฒน์” ครั้งที่ 2 กฎหมายเพื่อการพัฒนาสังคมที่เป็นธรรม, 2561
- ภัคคพงศ์ วงศ์คำ, “นโยบายและกฎหมายของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการดูแลแบบประคับประคอง”, สารนิพนธ์, วิทยาศาสตร์มหาบัณฑิต (สาธารณสุขศาสตร์), คณะสาธารณสุขศาสตร์, มหาวิทยาลัยมหิดล, 2559
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ และวิไลวรรณ ชัยรัตนโมกร. “สิทธิที่จะตายของผู้ป่วยที่สิ้นหวัง,” วารสารสมาคมนักวิจัยทางสังคมศาสตร์, 1 (2541)
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, “แนวคิดของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการปฏิเสธการรักษาที่จะนำไปสู่การตายดี” ใน รัฐให้รอบคอบเรื่องมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 บรรณาธิการโดย แสง บุญเฉลิมวิภาส, 25-26, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร: สามดีพริ้นตังอิควิเบนท์, 2559
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, พิษณุ เพ็งไพบูลย์ และอนันต์ บุญเกิด. “การปล่อยให้ผู้ป่วยตายอย่างสงบกับความรับผิดชอบทางอาญา,” นิตยสารบทบัณฑิตย์, 42 (กันยายน 2529)
- วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์, สิทธิที่จะปฏิเสธการรักษา-สิทธิที่จะตาย [ออนไลน์], แหล่งที่มา http://elib.coj.go.th/Article/d56_2_7.pdf 2561 (พฤษภาคม 17)
- อำพล จินดาวัฒนะ, พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติกับสุขภาวะของสังคมไทย, ใน นิติเวชศาสตร์และกฎหมายการแพทย์, บรรณาธิการโดย แสง บุญเฉลิมวิภาส, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555
- Hecht MB, Shiel WC Jr. Advance Medical Directives [ออนไลน์]. Available from: <http://www.medicinenet.com/script/main/art.asp?articlekey=7814> เข้าถึงข้อมูล (April 2018, 25)