



วุฒิสภา



เอกสารประกอบการพิจารณา

ร่าง

พระราชบัญญัติ

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..)

พ.ศ.

(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)

เพื่อเป็นข้อมูลสำหรับประกอบการพิจารณา
ของวุฒิสภา

อ.พ.๑/๒๕๖๔

จัดทำโดย

สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา

www.senate.go.th

คำนำ

เอกสารประกอบการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้ศึกษา วิเคราะห์ เปรียบเทียบ และนำเสนอข้อมูลสำคัญที่จำเป็นต่อการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ซึ่งสภาผู้แทนราษฎรได้ลงมติเห็นชอบแล้ว ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๒ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๔ เพื่อใช้ในราชการวงงานด้านนิติบัญญัติของวุฒิสภา โดยมุ่งเน้นสารประโยชน์ในเชิงอ้างอิงเบื้องต้น สำหรับประกอบการพิจารณาของสมาชิกวุฒิสภา

สำนักกฎหมาย
สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา
มกราคม ๒๕๖๔

เอกสารประกอบการพิจารณา

จัดทำโดย

นายনীต ผาสุข	เลขาธิการวุฒิสภา
ร้อยตำรวจเอกหญิง วิริญญา ประสพสุข	รองเลขาธิการวุฒิสภา
นายทศพร แยมวงษ์	ผู้อำนวยการสำนักกฎหมาย
นายบุญสงค์ ทองอินทร์	ผู้บังคับบัญชากลุ่มงานกฎหมาย ๑
นางสาวบุษกร วิทยานุกรณ์	นิติกรชำนาญการ
นายทศวิณห์ เกียรติทัตต์	วิทยากรชำนาญการพิเศษ
นางพวงผกา วรศิลป์	เจ้าพนักงานธุรการอาวุโส
นางสาวบุษบา เสือแป้น	เจ้าพนักงานธุรการชำนาญงาน
นางสาวอลงกรณ์ ดันเบ็ด	เจ้าพนักงานธุรการชำนาญงาน

กลุ่มงานกฎหมาย ๑ สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา โทร. ๐ ๒๘๓๑ ๕๘๐๘

ผลิตโดย

กลุ่มงานการพิมพ์ สำนักการพิมพ์ โทร. ๐ ๒๘๓๑ ๘๔๖๖
สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา

ท่านสมาชิกวุฒิสภา และผู้สนใจที่มีความประสงค์หรือต้องการที่จะศึกษาเอกสารประกอบการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติเป็นการล่วงหน้าก่อนวันประชุมวุฒิสภา สามารถสืบค้นข้อมูลเกี่ยวกับเอกสารประกอบการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติได้จากเว็บไซต์วุฒิสภา www.senate.go.th

สารบัญ

หน้า

ส่วนที่ ๑ สารระสำคัญ และบทวิเคราะห์

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)

๑. สารระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา
(ฉบับที่ ..) พ.ศ. ๑
๒. บทวิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา
(ฉบับที่ ..) พ.ศ. ๕
๓. ตารางเปรียบเทียบประมวลกฎหมายอาญา (เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับที่มีการแก้ไข)
กับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว) ๒๕

ส่วนที่ ๒ ข้อมูลทางวิชาการประกอบการพิจารณา

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)

๑. การดำเนินการตามมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย - ๑ -
๒. บทวิเคราะห์ข้อดีและข้อสังเกตของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม
ประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. - ๕ -
๓. สรุปคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ - ๗ -
๔. แนวความคิดเกี่ยวกับรูปแบบการกำหนดเหตุในการยุติการตั้งครม
โดยชอบด้วยกฎหมาย - ๑๒ -
๕. สรุปสาระการสัมมนาระดมความคิดเห็น เรื่อง “การพัฒนากระบวนการ
นโยบายสาธารณะและกฎหมาย : สิทธิในชีวิตและร่างกายตามรัฐธรรมนูญ
กับสิทธิของหญิงในการยุติการตั้งครมตามประมวลกฎหมายอาญา”
วันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๖๓ เวลา ๑๐.๐๐ – ๑๓.๐๐ น.
ณ ห้องประชุมรำไพพรรณี สถาบันพระปกเกล้า - ๑๗ -
๖. การอภิปรายร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(ความผิดฐานทำให้แท้งลูก) ของศาสตราจารย์พิเศษจรัญ ภักดีธนากุล
ในที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ ๑๒ วันพุธที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๔ - ๒๖ -
๗. ประเทศใดบ้างในกลุ่มประเทศอาเซียนอนุญาตให้ทำแท้งถูกกฎหมาย - ๒๙ -

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

๘. โครงการสัมมนา เรื่อง “ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ความผิดฐานทำให้แท้งลูก)” จัดโดย คณะกรรมการวิชาการ ของวุฒิสภา เมื่อวันที่ ๒๒ มกราคม ๒๕๖๔ ณ ห้องประชุมคณะกรรมการธิการ (สว.) หมายเลข ๔๐๒ - ๔๐๓ ชั้น ๔ อาคารรัฐสภา (เกียกกาย) - ๓๓ -

ภาคผนวก

- : สำเนาหนังสือสภาผู้แทนราษฎร
ด่วนที่สุด ที่ สผ ๐๐๑๔/๔๒๖ ลงวันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๖๔
เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
กราบเรียน ประธานวุฒิสภา..... (๑)
- : ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว) (๒)
- : บันทึกวิเคราะห์สรุปสาระสำคัญ
ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(ความผิดฐานทำให้แท้งลูก) (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ) (๑๐)
- : บันทึกวิเคราะห์สรุปสาระสำคัญ
ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(นายธัญวัจน์ กมลวงศ์วัฒน์ กักคณะ เป็นผู้เสนอ) (๒๑)

ส่วนที่ ๑

สาระสำคัญ บทวิเคราะห์ และตารางเปรียบเทียบ
ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..)

พ.ศ.

(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)



สาระสำคัญ

ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ซึ่งคณะรัฐมนตรี และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เป็นผู้เสนอ ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๑ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๖๓ ที่ประชุมได้พิจารณาและลงมติในวาระที่หนึ่งรับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวและตั้งกรรมาธิการวิสามัญขึ้นคณะหนึ่งเพื่อพิจารณา เมื่อคณะกรรมาธิการพิจารณาเสร็จแล้ว จึงได้เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร

ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๒ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๔ ที่ประชุมได้พิจารณาในวาระที่สองแล้วลงมติในวาระที่สามเห็นชอบด้วยกับร่างพระราชบัญญัตินี้และให้เสนอต่อวุฒิสภาพิจารณาต่อไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มีหลักการและเหตุผล ดังนี้

หลักการ

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

- (๑) กำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนเองแท้งลูก (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๑)
- (๒) เพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูก (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๕)

เหตุผล

โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ วินิจฉัยว่า บทบัญญัติความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนเองแท้งลูก ตามมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากการทำแท้งหรือการยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทั้งทางสังคม ทางการแพทย์ และทางกฎหมายที่มีความละเอียดอ่อน รวมทั้งเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม ซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญาและกำหนดโทษแก่หญิงเพียงฝ่ายเดียวที่ทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้



ตนแห่งลูก ทั้งนี้ ความผิดฐานทำให้แก๊งลูกมีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจากรากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับความเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังต้องมีปัจจัยอื่นที่สำคัญเป็นรากฐานของสังคมประกอบด้วยเช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตของทารกในครรภ์ หากมุ่งคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์เพียงอย่างเดียว โดยมิได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์ อันมีมาก่อนสิทธิของทารกในครรภ์เป็นสิ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อให้หญิงไม่ได้รับความเป็นธรรมและถูกไล่ออกหรือจำกัดสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิง ซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติ อันเป็นสิทธิพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดต่อชีวิตและร่างกายของตนได้ทราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่น รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ที่ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าจะยุติการตั้งครรภ์หรือตั้งครรภ์ต่อไปหรือไม่ การคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ต้องให้เกิดความสมดุลกันโดยอาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมดังเช่นมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพโดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัยถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิง และในขณะเดียวกันก็ต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกกระทบสิทธิในการมีชีวิตด้วยเช่นกัน บทบัญญัติมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญาจึงกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักแห่งความได้สัดส่วน และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังได้ให้ข้อเสนอแนะด้วยว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานทำให้แก๊งลูก โดยกำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกตามมาตรา ๓๐๑ รวมทั้งเพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แก๊งลูกตามมาตรา ๓๐๕ ให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวและสอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบันมากยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้



ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มีเนื้อหา
รวมจำนวน ๔ มาตรา สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

๑. พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป
(ร่างมาตรา ๒)

๒. กำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนเอง
แท้งลูก (ร่างมาตรา ๓)

กำหนดให้หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนเองแท้งลูกขณะมีอายุ
ครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ มีความผิดและต้องรับโทษ โดยลดอัตราโทษเป็นจำคุกไม่เกิน ๖ เดือน หรือปรับ
ไม่เกิน ๑๐,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๑)

๓. เพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูก (ร่างมาตรา ๔)

กำหนดข้อยกเว้นสำหรับการกระทำความผิดตามมาตรา ๓๐๑ ของประมวล
กฎหมายอาญา กล่าวคือ การกระทำความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนเองแท้งลูก
หรือมาตรา ๓๐๒ ของประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ การกระทำความผิดฐานทำให้หญิงแท้งลูก ดังนี้

(๑) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตราย
ต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น

(๒) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากมีความเสี่ยงอย่างมากหรือมีเหตุผลทางการแพทย์
อันควรเชื่อได้ว่าหากทารกคลอดออกมาจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง

(๓) หญิงยืนยันต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนมีครรภ์เนื่องจากการกระทำ
ความผิดเกี่ยวกับเพศ

(๔) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์

(๕) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ แต่ไม่เกิน ๒๐ สัปดาห์ ยืนยันที่จะยุติ
การตั้งครรภ์ภายหลังการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและ
ผู้ประกอบวิชาชีพอื่น ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขกำหนด
โดยคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหา
การตั้งครรภ์ในวัยรุ่น

(แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๕)



บทวิเคราะห์

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)

๑. เหตุผลที่จำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ วินิจฉัยว่า บทบัญญัติความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ตามมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากการทำแท้งหรือการยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทั้งทางสังคม ทางการแพทย์ และทางกฎหมาย ที่มีความละเอียดอ่อน รวมทั้งเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม ซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญาและกำหนดโทษแก่หญิงเพียงฝ่ายเดียวที่ทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ทั้งนี้ ความผิดฐานทำให้แท้งลูกมีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจากรากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับการเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังต้องมีปัจจัยอื่นที่สำคัญเป็นรากฐานของสังคมประกอบด้วยเช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตของทารกในครรภ์ หากมุ่งคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์เพียงอย่างเดียว โดยมิได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์อันมีมาก่อนสิทธิของทารกในครรภ์เป็นสิ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อหญิงไม่ได้รับความเป็นธรรมและถูกกีดกันหรือจำกัดสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิง ซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติ อันเป็นสิทธิพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดต่อชีวิตและร่างกายของตนได้ตราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่น รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ที่ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าจะยุติการตั้งครรภ์หรือตั้งครรภ์ต่อไปหรือไม่ การคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ต้องให้เกิดความสมดุลกันโดยอาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมดังเช่นมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพโดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัยถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิง และในขณะเดียวกันก็ต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกกระทบสิทธิในการมีชีวิตด้วยเช่นกัน บทบัญญัติมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา



จึงกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักแห่งความ
ได้สัดส่วน และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังได้ให้ข้อเสนอแนะด้วยว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง
เรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน สมควรแก้ไข
เพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานทำแท้งลูก โดยกำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิง
ทำแท้งเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำแท้งลูกตามมาตรา ๓๐๑ รวมทั้งเพิ่มเหตุยกเว้นความผิด
ฐานทำแท้งลูกตามมาตรา ๓๐๕ ให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวและสอดคล้อง
กับสภาพการณ์ในปัจจุบันมากยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

๒. ประเด็นสำคัญจากการอภิปรายของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในวาระที่หนึ่งและวาระที่สอง

๒.๑. วาระที่หนึ่ง ชั้นรับหลักการ^๑

๒.๑.๑ การเสนอร่างพระราชบัญญัติ

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
เสนอโดย คณะรัฐมนตรี ต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๖๓ และได้เข้าสู่
การพิจารณาของที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๑ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง)
วันพุธที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๖๓ โดยที่ประชุมเห็นชอบให้นำร่างพระราชบัญญัติซึ่งมีหลักการทำนองเดียวกัน
อีก ๑ ฉบับ ขึ้นมาพิจารณารวมกันไป คือ ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา
(ฉบับที่ ..) พ.ศ. ซึ่งเสนอโดยนายธัญวัจน์ กมลวงศ์วัฒน์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคก้าวไกล
กับคณะ เมื่อวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๖๓

ทั้งนี้ ภายหลังจากผู้เสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา
(ฉบับที่ ..) พ.ศ. ได้แถลงหลักการและเหตุผล รวมถึงสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม
ประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. และสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้อภิปรายแล้ว ที่ประชุม
ได้ลงมติในวาระที่หนึ่ง รับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวทั้ง ๒ ฉบับ พร้อมกันไป โดยถือเอา
ร่างพระราชบัญญัติของคณะรัฐมนตรีเป็นหลักในการพิจารณา

^๑ สามารถสืบค้นเอกสารแนบระเบียบวาระ เอกสารประกอบการพิจารณา และบันทึกการประชุมในวาระที่หนึ่ง
ชั้นรับหลักการ ได้จากเว็บไซต์ E-Library ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร
<https://library2.parliament.go.th/library/home.html> หรือสแกนข้อมูลผ่าน QR CODE หมายเลข ๑ - ๖ ในหน้าที่ ๑๕



๒.๑.๒ สารระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติ

๑) ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

เสนอโดย คณะรัฐมนตรี

รองนายกรัฐมนตรี (นายวิษณุ เครืองาม) ได้แถลงถึงหลักการและเหตุผล พร้อมทั้งได้กล่าวถึงสารระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. สรุปได้ ดังนี้

หลักการของร่างพระราชบัญญัตินี้ คือ แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนเองแท้งลูก (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๑)

(๒) เพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูก (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๕)

สำหรับเหตุผลของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. คือ โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ วินิจฉัยว่า บทบัญญัติความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนเองแท้งลูก ตามมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากการทำแท้งหรือการยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทั้งทางสังคม ทางการแพทย์ และทางกฎหมายที่มีความละเอียดอ่อน รวมทั้งเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม ซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญาและกำหนดโทษแก่หญิงเพียงฝ่ายเดียวที่ทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนเองแท้งลูก ทั้งนี้ ความผิดฐานทำให้แท้งลูกมีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจากรากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับการเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังต้องมีปัจจัยอื่นที่สำคัญเป็นรากฐานของสังคมประกอบด้วย เช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตของทารกในครรภ์ หากมุ่งคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์ เพียงอย่างเดียว โดยมิได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์อันมีมาก่อนสิทธิของทารกในครรภ์ เป็นสิ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อหญิงไม่ได้รับความเป็นธรรมและถูกกลั่นแกล้งหรือจำกัดสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิง ซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติ อันเป็นสิทธิพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดต่อชีวิตและร่างกายของตนได้ตราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่น รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ที่ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าจะยุติการตั้งครรภ์หรือตั้งครรภ์ต่อไปหรือไม่



การคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ต้องให้เกิดความสมดุลกันโดยอาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมดังเช่นมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพโดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัยถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิง และในขณะเดียวกันก็ต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกกระทบสิทธิในการมีชีวิตด้วยเช่นกัน บทบัญญัติมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา จึงกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักแห่งความได้สัดส่วน และเป็น การจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญ ยังได้ให้ข้อเสนอแนะด้วยว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานทำให้แท้งลูก โดยกำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกตามมาตรา ๓๐๑ รวมทั้งเพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามมาตรา ๓๐๕ ให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวและสอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบันมากยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ) มีสาระสำคัญ ดังนี้

ร่างพระราชบัญญัตินี้มีสาระสำคัญเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกขณะมีอายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ มีความผิดและต้องรับโทษ โดยลดอัตราโทษเป็นจำคุกไม่เกิน ๖ เดือน หรือปรับไม่เกิน ๑๐,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๑)

(๒) เพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูกให้ครอบคลุมมากยิ่งขึ้น ดังต่อไปนี้

(๒.๑) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น

(๒.๒) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากทารกคลอดออกมาจะมีความเสี่ยงอย่างมากที่จะได้รับผลกระทบจากความผิดปกติทางกายหรือจิตใจถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง

(๒.๓) หญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)



(๒.๔) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์แต่ต้องเป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา (แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา ๓๐๕)

๒) นายธัญวัจน์ กมลวงศ์วัฒน์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคก้าวไกล ได้แถลงหลักการและเหตุผล พร้อมทั้งได้กล่าวถึงสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. สรุปได้ ดังนี้

หลักการของร่างพระราชบัญญัตินี้ คือ แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

- (๑) ให้แก้ไขความผิดของบุคคลที่ทำให้ตนเองแท้งลูก (แก้ไขมาตรา ๓๐๑)
- (๒) ให้แก้ไขความผิดกรณีผู้ใดทำให้บุคคลแท้งลูก โดยบุคคลนั้นยินยอม (แก้ไขมาตรา ๓๐๒)
- (๓) ให้แก้ไขความผิดกรณีผู้ใดทำให้บุคคลแท้งลูก โดยบุคคลนั้นไม่ยินยอม (แก้ไขมาตรา ๓๐๓)

(๔) แก้ไขเพิ่มเติมข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือผู้อยู่ภายใต้การควบคุมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม (แก้ไขมาตรา ๓๐๕)

สำหรับเหตุผลของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ ว่ามาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อ มาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยให้ส่วนที่ขัดหรือแย้งดังกล่าวมีผลเมื่อพ้นกำหนดสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย และให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการปรับปรุงแก้ไข มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ อีกทั้งกฎหมายในปัจจุบันมิได้กำหนดเหตุที่อนุญาตทำแท้งให้ครอบคลุมถึงเกณฑ์อายุครรภ์ และกรณีสภาพจิตใจของบุคคลผู้ตั้งครรภ์ รวมถึงมูลเหตุเกี่ยวกับทารกในครรภ์ ในอันที่จะคุ้มครองบุคลากรทางการแพทย์ที่ให้บริการทำแท้งด้วยเหตุดังกล่าว และเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมตามเพศสภาพ และมีให้เกิดการตีตราเฉพาะเพศหญิงเท่านั้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

๒.๑.๓ ความเป็นมาและเหตุผลความจำเป็นของร่างพระราชบัญญัติ

๒.๑.๓.๑ รองนายกรัฐมนตรี (นายวิษณุ เครืองาม) ได้แถลงถึงความเป็นมาและเหตุผลความจำเป็นของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. สรุปได้ ดังนี้



เนื่องจากมีผู้ร้อง (นางสาวศรีสมัย เชื้อชาติ) ยื่นเรื่องเพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญ มีคำวินิจฉัยว่าบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ ขัดหรือแย้งต่อบัญญัติของรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ในเวลาต่อมา ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาแล้ว จึงมีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ โดยศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากการกำหนดความผิดของหญิง ซึ่งทำให้ตนแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกและมีโทษทางอาญานั้น เจตนาเพื่อคุ้มครองสิทธิของทารกที่อยู่ในครรภ์มารดา เมื่อสถานการณ์โดยเฉพาะอย่างยิ่งเหตุผลความจำเป็นและความคิดของคนในสังคมมีบริบทที่เปลี่ยนแปลงอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นประเทศไทยและนานาประเทศ อีกทั้งมีการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติที่มีข้อความทำนองดังกล่าวไปแล้วเป็นส่วนใหญ่ ศาลรัฐธรรมนูญจึงมีความเห็นว่าการจะคุ้มครองสิทธิของทารกที่อยู่ในครรภ์มารดา นั้น แม้จะมีเหตุผลและสมควรอยู่ แต่ในขณะเดียวกันก็ต้องคำนึงถึงสิทธิของผู้ตั้งครรภ์ ทั้งนี้ สิทธิของทารกที่อยู่ในครรภ์มารดาและสิทธิของผู้ตั้งครรภ์ซึ่งเป็นมารดาควรจะพิจารณาให้เกิดความสมดุลกัน ได้สัดส่วนต่อกัน ดังนั้น การกำหนดว่าหญิงผู้ตั้งครรภ์ไม่สามารถทำแท้งได้ ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใด และไม่ได้คำนึงถึงช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์นั้น เป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้อง ไม่ว่าจะพิจารณาจากเหตุผลความจำเป็นทางการแพทย์ หรือเหตุผลอื่นใดก็ตาม

สำหรับเหตุผลในการแก้ไขมาตรา ๓๐๑ ที่กำหนดให้หญิงซึ่งตั้งครรภ์สามารถทำแท้งได้ รวมถึงยินยอมให้ผู้อื่นทำแท้งตนได้ หากอายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ (๓ เดือน) ด้วยเหตุผลทางการแพทย์ โดยได้เทียบเคียงกับมาตรการของต่างประเทศ คือ ประเทศเยอรมนี พิจารณาเห็นว่าหากอายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ สิ่งมีชีวิตในครรภ์มารดายังเป็นตัวอ่อน กรณีเช่นนี้ การทำแท้งจึงสามารถทำได้ง่าย โดยไม่เป็นอันตรายต่อสุขภาพของหญิงผู้เป็นมารดา แต่หากอายุครรภ์เกินกว่า ๑๒ สัปดาห์ อาจจะมีความเสี่ยงต่อชีวิตและวิธีการทำแท้งอาจมีความซับซ้อน จึงได้มีการหารือกับแพทยสมาคมอย่างใกล้ชิดจนได้ข้อยุติว่า การกำหนดช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์ที่ยินยอมให้ทำแท้งที่ ๑๒ สัปดาห์ จึงเป็นที่มาของการแก้ไขมาตรา ๓๐๑ ให้ครอบคลุม และการแก้ไขมาตรา ๓๐๕ ซึ่งหลักการเดิม คือ การยกเว้นลงโทษบุคคลอื่นที่ทำให้หญิงแท้งลูก เพื่อประโยชน์กับเด็กที่อยู่ในครรภ์มารดา โดยได้แก้ไขเพิ่มเติมให้มีข้อยกเว้นเพิ่มมากขึ้น รวมทั้งได้แก้ไขเพิ่มเติมให้หญิงที่ทำแท้งโดยที่ตนเองได้ตั้งครรภ์ ซึ่งเดิมมาตรา ๓๐๑ กำหนดโทษไว้ค่อนข้างสูง ในการแก้ไขครั้งนี้จึงได้ลดโทษลงมาให้อยู่ในเกณฑ์ที่ไม่สูงเกินควร ทั้งนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดคำสั่งให้คำวินิจฉัยของศาลในส่วนที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมีผลเมื่อพ้น ๓๖๐ วัน นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย เพื่อให้โอกาสหน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะครบกำหนด ๓๖๐ วัน ในวันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๔



ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น คณะรัฐมนตรีจึงมีมติตั้งคณะกรรมการขึ้นมาพิจารณาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและมาตรการทั้งในด้านการแพทย์ กฎหมาย และสังคม เพื่อรองรับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าว เพื่อมิให้การทำแท้งเกิดขึ้นโดยปราศจากมาตรการใด ๆ มารองรับ

๒.๑.๓.๒ นายธัญวัจน์ กมลวงศ์วัฒน์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคก้าวไกล ได้แถลงถึงความเป็นมาและเหตุผลความจำเป็นของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. สรุปได้ ดังนี้

ในเบื้องต้นเห็นพ้องด้วยในหลักการของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ตามที่คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ ซึ่งสาระเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมความผิดอาญาในการยุติการตั้งครรภ์ เพื่อแก้ปัญหาต่อการกระทำของแพทย์ที่ต้องยุติการตั้งครรภ์ที่อาจมีความผิดในคดีอาญา รวมถึงเพื่อการไม่สนับสนุนการทำแท้งเถื่อนในการซื้อขายมาใช้เพื่อทำแท้ง โดยหญิงผู้ตั้งครรภ์ไม่อาจรู้ถึงความไม่ปลอดภัยของยาทำแท้ง นอกจากนี้ ข้อมูลจากสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ ปี ๒๕๔๘ เป็นต้นมา พบมีผู้ป่วยจากการทำแท้งไม่ปลอดภัย มีจำนวน ๒๗,๐๐๐ - ๓๒,๐๐๐ รายต่อปี โดยมีผู้เสียชีวิตเฉลี่ยปีละ ๒๐ - ๓๕ ราย จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่สภาผู้แทนราษฎรจะต้องตรากฎหมายฉบับนี้

อย่างไรก็ดี ความแตกต่างประการสำคัญของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่เสนอโดยคณะรัฐมนตรี กับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่เสนอโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคก้าวไกล คือ เงื่อนไขของอายุการตั้งครรภ์ซึ่งร่างพระราชบัญญัติฯ ที่เสนอโดยคณะรัฐมนตรี กำหนดอายุการตั้งครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ (๓ เดือน) ส่วนร่างพระราชบัญญัติฯ ที่เสนอโดยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคก้าวไกล กำหนดอายุการตั้งครรภ์ไม่เกิน ๒๔ สัปดาห์ (๖ เดือน) ซึ่งหากหญิงทำแท้งจะไม่มี ความผิดทางอาญา ทั้งนี้ จากสถิติการยุติการตั้งครรภ์ของหญิงตั้งครรภ์ พบว่า มีจำนวน ๓๐๐,๐๐๐ รายต่อปี โดยการยุติการตั้งครรภ์ภายหลัง ๑๒ สัปดาห์นั้น มีหลายสาเหตุ อาทิ การคุมกำเนิดไม่สำเร็จ การไม่มีค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์ การตั้งครรภ์เป็นอุปสรรคในการประกอบวิชาชีพ จึงเห็นว่า ระยะเวลาตั้งครรภ์ ๒๔ สัปดาห์ตามร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ สอดคล้องกับความปลอดภัยของหญิงตั้งครรภ์ในบริบทของสังคมยุคปัจจุบัน

นอกจากนี้ เพื่อให้เป็นไปตามหลักความเสมอภาคทางเพศ จึงได้แก้ไขปรับปรุงมาตรา ๓๐๑ โดยใช้คำว่า “บุคคล” แทนคำว่า “หญิง” ตามถ้อยคำในประมวลกฎหมายอาญาเดิม เนื่องจากหลีกเลี่ยงผลกระทบอันจะเกิดจากการวิพากษ์วิจารณ์หญิงตั้งครรภ์ซึ่งได้ตกลงยุติการตั้งครรภ์



เท่านั้นว่าเป็นผู้กระทำผิดอาญา รวมถึงเพื่อให้สอดคล้องกับหลักความเท่าเทียมตามเพศสภาพ และความปลอดภัยของหญิงที่ต้องการยุติการตั้งครรภ์

๒.๑.๔ การอภิปรายของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

ภายหลังจากที่นายวิชาญ เครื่องงาม รองนายกรัฐมนตรี และนายธัญวัจน์ กมลวงศ์วัฒน์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคก้าวไกล ได้เสนอร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ทั้ง ๒ ฉบับ ต่อที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรแล้ว มีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร อภิปรายแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติทั้ง ๒ ฉบับ สรุปสาระสำคัญได้ ดังนี้

(๑) หญิงตั้งครรภ์ควรมีสติเลือกที่จะยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย โดยที่ระยะอายุครรภ์ ในช่วงใดจะเป็นระยะเวลาที่เหมาะสม เห็นควรให้นำผลการพิจารณาจากหลายฝ่ายที่เกี่ยวข้อง มาวิเคราะห์ โดยคำนึงถึงสิทธิของหญิงตั้งครรภ์และทารกในครรภ์รวมถึงเพื่อให้แพทย์ผู้ทำการยุติ การตั้งครรภ์มีความชัดเจนในการทำงานที่ถูกต้องตามกฎหมาย

(๒) หลักการและเหตุผลของร่างพระราชบัญญัติทั้ง ๒ ฉบับ ย่อมทำให้การทำงานของแพทย์ที่ต้องยุติการตั้งครรภ์ที่ไม่พึงประสงค์มีความชัดเจนและสร้างความมั่นใจให้กับแพทย์ว่า สามารถทำแท้งให้กับหญิงที่ถูกข่มขืนได้ในเวลาใด รวมถึงกฎหมายอาญาเดิมไม่ได้ระบุเหตุความผิดปกติ ของทารกในครรภ์ว่าสามารถทำการยุติการตั้งครรภ์ได้

(๓) การตั้งครรภ์ของแรงงานหญิงในระบบและนอกระบบควรได้รับสิทธิและสวัสดิการ ในการลาคลอดและเลี้ยงดูบุตร ซึ่งยังไม่ครอบคลุมกับค่าใช้จ่ายที่ต้องใช้เพื่อการตั้งครรภ์และเลี้ยงดูบุตร ให้เติบโตเป็นคนที่ดีของสังคมได้ และสนับสนุนให้ขยายระยะเวลาที่สามารถยุติการตั้งครรภ์ได้หากอายุครรภ์ ไม่เกินที่ ๒๔ สัปดาห์ เนื่องจากสภาวะแวดล้อมและสภาวะร่างกายของหญิงและคนแตกต่างกัน ดังนั้น ควรให้สิทธิแก่หญิงตั้งครรภ์เนื่องจากความไม่พร้อมด้วยปัจจัยต่าง ๆ ได้มีทางเลือกที่เพิ่มมากขึ้น

(๔) การยุติการตั้งครรภ์ที่ถูกต้องตามกฎหมายควรจัดให้มีกลุ่มบุคคลจากสาขาวิชาชีพ ซึ่งประกอบด้วย บุคลากรทางการแพทย์และการสาธารณสุขที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญที่สามารถให้คำแนะนำ หญิงตั้งครรภ์ได้อย่างถูกต้อง เพื่อนำไปหารือกับครอบครัวเพื่อหาทางเลือกและวิธีการช่วยเหลือ ในรูปแบบต่าง ๆ

(๕) สำหรับโทษทางอาญาของผู้กระทำผิดฐานทำให้ตนแท้งลูกนั้น จะต้องมียุทธาโทษ ที่ไม่สูงมากนัก เนื่องจากความผิดของหญิงที่ยุติการตั้งครรภ์นั้น ยังไม่มีความแน่ชัดว่าหญิงตั้งครรภ์ อาจตกอยู่ในฐานะเป็นเหยื่อของการตั้งครรภ์หรือไม่ ดังนั้น การลงโทษต้องได้สัดส่วนกับการกระทำ ความผิดด้วย



๒.๑.๕ ข้อสังเกตเนื้อหาของร่างพระราชบัญญัติ

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้ตั้งข้อสังเกตต่อร่างพระราชบัญญัตินี้ ดังนี้

(๑) ในเรื่องเกณฑ์อายุของการตั้งครรภ์ที่เหมาะสมในการที่จะอนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์ เนื่องจากการตั้งเกณฑ์โดยกำหนดอายุครรภ์แบบระบุชัดเจน โดยไม่ยืดหยุ่น อาจสร้างปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายได้ รวมถึงควรให้ความรู้กับสังคมให้ถูกต้องโดยปราศจากอคติกับหญิงตั้งครรภ์ และการส่งเสริมให้เกิดความเสมอภาคทางเพศ

(๒) การกำหนดอายุครรภ์ที่สามารถทำแท้งในระยะเวลาอายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ อาจเป็นระยะเวลาที่น้อยเกินไป เนื่องจากผู้หญิงแต่ละคนสามารถรู้ว่าตนตั้งครรภ์ได้ในเวลาไม่เท่ากัน บางคนอาจเกินกว่า ๑๒ สัปดาห์ จึงอาจทำให้หญิงที่ไม่ประสงค์จะตั้งครรภ์สามารถแสดงเจตนาได้

(๓) ประเด็นปัญหาการตั้งครรภ์ที่ไม่พร้อมหรือการตั้งครรภ์ที่ไม่พึงประสงค์นั้น ควรมีการแก้ไขปัญหาโดยการให้ความรู้ความเข้าใจแก่เยาวชนเกี่ยวกับการป้องกันการตั้งครรภ์ไม่พึงประสงค์ รวมถึงการจัดให้มีสวัสดิการของการคุมกำเนิด อาทิ ยาคุมกำเนิด และถุงยางอนามัย

๒.๑.๖ ผู้แทนจาก กรมอนามัย และแพทยสภา ตอบชี้แจง ดังนี้

๑) นายแพทย์บัญชา คำของ รองอธิบดีกรมอนามัย ได้ตอบชี้แจง ดังนี้

(๑) กรมอนามัยมีบทบาทที่สำคัญตามนโยบายกระทรวงสาธารณสุขในการกำหนดขอบเขต ประเภท การให้บริการเจริญพันธุ์ ซึ่งกรมอนามัยได้กำหนดมาตรฐานการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ซึ่งมีหลักการที่มีองค์ประกอบ ๑๒ ขั้นตอน ตัวอย่างสำคัญ คือ การให้คำปรึกษา และการให้บริการโดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ รวมถึงมียาที่ปลอดภัยและเป็นสิทธิประโยชน์อยู่ในหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้าเรียบร้อยแล้ว

(๒) กรณีอายุครรภ์ที่น้อยหากได้รับประทานยา ย่อมได้รับผลการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัยสูง รวมถึงวิธีการที่กระทำโดยแพทย์ซึ่งจะยุติการตั้งครรภ์ที่มีอายุครรภ์น้อยกว่า ๑๒ สัปดาห์ จะมีความปลอดภัยและไม่ซับซ้อน ซึ่งมีกระบวนการ ๒ วิธี ได้แก่ (๑) การรับประทานยา และ (๒) การใช้เครื่องดูดสุญญากาศ

อย่างไรก็ดี ตามร่างพระราชบัญญัติฯ มาตรา ๓๐๕ กำหนดว่า การยุติการตั้งครรภ์เมื่ออายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ ต้องกระทำโดยแพทย์ผู้ประกอบเวชกรรม นั้น เนื่องจากแพทย์จะสามารถประเมินอายุครรภ์ การประเมินความเสี่ยง โดยแพทย์สามารถประเมินวิธีการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย

(๓) กรณีหญิงที่ตั้งครรภ์อายุต่ำกว่า ๑๕ ปี ซึ่งกรมอนามัยเป็นหน่วยงานผู้รับผิดชอบในการออกกฎกระทรวงว่าด้วยประเภทขอบเขตการให้บริการ ซึ่งกำหนดว่า เด็กที่มีอายุมากกว่า ๑๕ ปี



บริบูรณ์ขึ้นไป แต่ไม่เกินอายุ ๒๐ ปีบริบูรณ์ มีสิทธิในการตัดสินใจด้วยตนเองในการขอรับบริการ
อนามัยเจริญพันธุ์ ยกเว้นหญิงที่อายุต่ำกว่า ๑๕ ปีบริบูรณ์ จะต้องได้รับอนุญาตจากผู้ปกครอง ทั้งนี้
ตามพระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาค่าการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. ๒๕๕๘

(๔) สำหรับระยะเวลาอายุครรภ์ของหญิงที่น้อยกว่า ๑๒ สัปดาห์ ที่สามารถยุติ
การตั้งครรภ์ได้อย่างปลอดภัย นั้น กรมอนามัย กระทรวงสาธารณสุข ได้พิจารณาปรับแก้ไขร่วมกับ
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา แพทยสภา และราชวิทยาลัยสูตินรีแพทย์แห่งประเทศไทย
ทั้งนี้ กรมอนามัยได้เห็นชอบในหลักการของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ ตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ได้มีหนังสือสอบถามมายังกรมอนามัยด้วยแล้ว

**๒) ศาสตราจารย์คลินิกเกียรติคุณ วิบูลพรรณ ฐิตะดิลก กรรมการแพทยสภา
ได้ตอบชี้แจง ดังนี้**

(๑) ประเด็นในมาตรา ๓๐๕ (๒) ของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ ที่จะพิจารณา
ได้อย่างไรว่า หากทารกคลอดออกมาจะมีความเสี่ยงอย่างมากที่จะได้รับผลกระทบจากความผิดปกติ
ทางกายหรือจิตใจ ถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรงนั้น เห็นว่า แพทย์จะต้องใช้ข้อมูลวิทยาศาสตร์
และข้อมูลทางการแพทย์ รวมทั้งพิจารณาความอยู่รอดของทารกในครรภ์และภาวะของหญิงมีครรภ์
ประกอบเข้าด้วยกัน โดยจะให้ข้อมูลการแพทย์อย่างครบถ้วนก่อนที่หญิงและชายผู้เป็นผู้ให้กำเนิด
ของทารกจะเป็นผู้ตัดสินใจว่าจะยุติการตั้งครรภ์

(๒) ประเด็นเกี่ยวกับกรณีหากอายุครรภ์เกินกว่า ๑๒ สัปดาห์ แต่มีความ
จำเป็นต้องยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา ๓๐๕ นั้น เห็นว่า แพทยสภาจะต้องไปออกกฎ ระเบียบที่
เกี่ยวข้องเพื่อให้เกิดความถูกต้องชัดเจนและเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ทั้งนี้ ในการยุติการตั้งครรภ์แพทย์จะยึดหลักการ ๒ ประการ ได้แก่ (๑) ความ
ปลอดภัยของคนไข้ และ (๒) จะต้องเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

๒.๑.๗ ผลการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรในวาระที่หนึ่ง ชั้นรับหลักการ

มติ ที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรได้ลงมติในวาระที่หนึ่งรับหลักการแห่งร่างพระราชบัญญัติ
แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ทั้ง ๒ ฉบับไปพร้อมกัน โดยที่ประชุม
ลงมติรับหลักการด้วยคะแนนเสียง ๒๘๗ เสียง ไม่รับหลักการ ๕ เสียง งดออกเสียง ๑๖ เสียง
และไม่ลงคะแนน ๑ เสียง และมีมติให้ตั้งคณะกรรมการวิสามัญ จำนวน ๓๙ คน และเนื่องจาก
เป็นพระราชบัญญัติที่มีสาระสำคัญเกี่ยวกับสตรี ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๒๘ วรรคสอง
ที่กำหนดให้จำนวนคณะกรรมการวิสามัญต้องประกอบด้วย ผู้แทนองค์กรเอกชนที่ทำงานเกี่ยวกับสตรี
ไม่น้อยกว่า ๑ ใน ๓ ของจำนวนกรรมการวิสามัญทั้งหมด โดยที่ประชุมได้ลงมติให้ใช้ร่างพระราชบัญญัติ



ของคณะรัฐมนตรีเป็นหลักในการพิจารณาในวาระที่สองชั้นคณะกรรมการธิการและมีกำหนดแปรญัตติภายใน ๗ วัน

๑. ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ) ซึ่งเป็นเอกสารแนบระเบียบวาระ ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๑ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๖๓
<https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/572254>



๒. เอกสารประกอบการพิจารณา ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๑ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๖๓ (ร่างพระราชบัญญัติที่เสนอโดยคณะรัฐมนตรี)
<https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/572260>

๓. เอกสารประกอบการพิจารณา ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๑ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๖๓ (ร่างพระราชบัญญัติที่เสนอโดยนายธัญวัจน์ กมลวงศ์วัฒน์ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคก้าวไกล กับคณะ)
https://library2.parliament.go.th/giventake/content_hr/hr25/m072363.pdf



๔. บันทึกการประชุม ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๑ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๖๓
http://msbis.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parliament_report/main_warehouse_dll_x.php?aid=9716&mid=4250

๕. บันทึกการออกเสียงลงคะแนนของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ในการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๑ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๖๓
http://msbis.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parliament_report/main_warehouse_dll_x.php?aid=9717&mid=4250



๖. คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๖๓ เรื่อง นางสาวศรีสมัย เชื้อชาติ (ผู้ร้อง) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ [ระหว่าง นางสาวศรีสมัย เชื้อชาติ ผู้ร้อง - ผู้ถูกร้อง] <https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/559926>



๒.๒ วาระที่สอง ชั้นพิจารณาเรียงตามลำดับมาตรา

ที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ ในวาระที่สองเรียงตามลำดับมาตรา และได้พิจารณาทั้งร่างเป็นการสรุปอีกครั้งหนึ่ง โดยมีการพิจารณาและอภิปรายตามลำดับมาตรา ดังนี้

๒.๒.๑ ร่างมาตรา ๒

นายณัฐวุฒิ บัวประทุม กรรมการผู้สงวนความเห็น ได้อภิปรายในประเด็นที่ขอสงวนความเห็น ดังนี้

เกี่ยวกับวันบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ที่กำหนดให้ใช้บังคับนับแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษานั้น โดยที่การแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ นั้น มีผลกระทบต่อการทำงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต่าง ๆ ในการดำเนินการของกระบวนการพิจารณาคดีอาญา ทั้งในชั้นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ รวมถึงในชั้นการพิจารณาของศาลยุติธรรม จึงจำเป็นต้องใช้ระยะเวลาระยะหนึ่งเพื่อดำเนินการในการเตรียมความพร้อมต่าง ๆ ดังนั้น จึงได้ขอสงวนความเห็นให้มีการกำหนดระยะเวลาการบังคับใช้กฎหมายโดยให้มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนด ๓๐ วัน นับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการเตรียมความพร้อมของหน่วยงานต่าง ๆ

คณะกรรมการวิสามัญฯ ได้ตอบชี้แจง ดังนี้

ในปัจจุบันแพทยสภาได้มีกฎเกณฑ์ในการใช้บังคับที่ครอบคลุมรวมทั้งไม่ขัดหรือแย้งกับร่างประมวลกฎหมายอาญาฉบับนี้แล้ว จึงไม่มีเหตุจำเป็นที่ต้องขยายระยะเวลาในการมีผลใช้บังคับของกฎหมายฉบับนี้ รวมถึงการที่ร่างมาตรา ๓๐๕ เป็นบทบัญญัติที่เป็นข้อยกเว้นแก่หญิงตั้งครรภ์และผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามมาตรา ๓๐๒ หากกระทำตามข้อยกเว้นจะไม่มี ความผิดอาญาซึ่งสอดคล้องกับพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งบัญญัติไว้ว่าในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้สิทธิแก่ประชาชน ถ้าจะต้องมีการดำเนินการที่จะต้องออกกฎของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ในกรณีที่ยังไม่มี การดำเนินการดังกล่าว ก็ให้บทบัญญัตินั้นใช้บังคับมีผลในทันที และเนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัย เมื่อวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ ส่งผลให้มาตรา ๓๐๑ ของประมวลกฎหมายอาญาสิ้นผล โดยให้มีผลใช้บังคับเมื่อพ้น ๓๖๐ วันนับแต่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยซึ่งจะครบกำหนดในวันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๔ ดังนั้น จึงจำเป็นที่กฎหมายฉบับนี้จะต้องมีผลบังคับในทันที

โดยกรรมการตอบชี้แจงแล้ว ผู้สงวนความเห็นได้ขอลถอน



๒.๒.๒ ร่างมาตรา ๓

คณะกรรมการมีการแก้ไข มีกรรมการผู้สงวนความเห็น และมีผู้แปรญัตติ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

(๑) การแก้ไขของคณะกรรมการ

คณะกรรมการได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโทษจำคุกในฐานความผิดมาตรา ๓๐๑ หนึ่งใดทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นแท้งลูกขณะมีอายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน ๖ เดือน แก้ไขเป็นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน ๓ เดือน

(๒) มีกรรมการผู้สงวนความเห็น และมีผู้แปรญัตติได้อภิปรายในประเด็นที่ขอสงวนความเห็น และแปรญัตติ ดังนี้

๑) หญิงตั้งครรภ์มีสิทธิเสรีภาพในร่างกายของตน เมื่อเกิด “ท้องไม่พร้อม” ซึ่งมีแนวคิดที่แตกต่างกับต่างประเทศที่ใช้คำว่า “ท้องไม่พึงประสงค์” ซึ่งหมายถึงท้องที่ไม่ได้วางแผน และเป็นท้องที่ไม่ต้องการ จากข้อมูลพบว่าในหลายประเทศได้ยกเลิกกฎหมายที่ลงโทษหญิงที่ยุติการตั้งครรภ์ นอกจากนี้ หลักสิทธิมนุษยชน หญิงยอมมีสิทธิเหนือร่างกายของตน ประกอบกับองค์การอนามัยโลกได้กำหนดว่า “การยุติการตั้งครรภ์” คือ บริการสุขภาพ ข้อเท็จจริง พบว่า กรมอนามัยได้กำหนดให้การยุติการตั้งครรภ์อยู่ในหลักประกันสุขภาพถ้วนหน้า รวมถึงการประกันสังคม ประชาชนสามารถเบิกจ่ายได้ จึงขอเสนอให้ยกเลิกความผิดของหญิงที่ต้องการยุติการตั้งครรภ์ โดยตัดมาตรา ๓๐๑ ของประมวลกฎหมายอาญา ออกทั้งมาตรา

๒) เสนอให้การยุติการตั้งครรภ์ภายหลัง ๑๒ สัปดาห์ ไม่เป็นความผิดอาญา เนื่องจากเห็นว่าหญิงตั้งครรภ์อาจประสบปัญหาหลายประการและไม่สามารถตัดสินใจทำแท้งได้ ในช่วงระยะเวลาไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ และไม่ควรถูกกำหนดอายุครรภ์ที่สามารถยุติการตั้งครรภ์ได้ เนื่องจากแพทยสภาและกระทรวงสาธารณสุขจะเป็นผู้กำหนดเงื่อนไขและหลักเกณฑ์อันจะสามารถดำเนินงานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

๓) ปัจจุบันของการตรวจอายุครรภ์ยังไม่แม่นยำ หากกฎหมายไม่บัญญัติให้ความยืดหยุ่นในการใช้บังคับอาจมีปัญหาในการตีความได้ รวมถึงควรถูกกำหนดเงื่อนไขของหญิงที่จะยุติการตั้งครรภ์โดยไม่มี ความผิด หากการตั้งครรภ์เป็นอันตรายต่อสุขภาพกายหรือสุขภาพจิต หรือหญิงตั้งครรภ์ประสบปัญหาเศรษฐกิจ ปัญหาทางสังคม ซึ่งกระทบต่อการดำรงชีวิตตามปกติ



คณะกรรมการการวิสามัญฯ ได้ตอบชี้แจง ดังนี้

๑) การแก้ไขและกำหนดอายุการตั้งครรภ์ที่จะถือว่าการทำแท้งไม่ผิดกฎหมายนั้น มีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ และการแก้ไขที่กำหนดอายุครรภ์ที่มีความสมดุลของหญิงตั้งครรภ์และทารกในครรภ์ ในการรับฟังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ได้พิจารณาแล้วมีความเห็นว่า อายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ จะมีความสมดุล ดังนั้น มาตรา ๓๐๑ ที่กำหนดให้หญิงตั้งครรภ์สามารถทำแท้งได้ด้วยตนเอง โดยวิธีการชื่อยามารับประทานเพื่อยุติการตั้งครรภ์ หากกระทำในช่วงระยะเวลาอายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ นั้น จึงเป็นช่วงระยะเวลาที่ปลอดภัยต่อหญิงตั้งครรภ์ที่ต้องการยุติการตั้งครรภ์ด้วยตนเอง

นอกจากนี้ คณะกรรมการมีความเห็นที่เป็นเอกฉันท์ว่า โดยหลักการไม่มีกฎหมายกำหนดให้มีการทำแท้งโดยเสรี หรือยอมให้ผู้อื่นทำแท้งโดยเสรี และไม่มีหญิงตั้งครรภ์คนใดที่ตั้งครรภ์เพื่อต้องการที่จะยุติการตั้งครรภ์โดยไม่มีเหตุอันสมควร และเพื่อให้การแก้ไขมาตรา ๓๐๑ เป็นไปตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่จะต้องคำนึงถึงสิทธิของหญิงตั้งครรภ์และทารกในครรภ์ ให้มีความสมดุล

๒) สำหรับกรณีข้อเสนอที่ให้ยกเลิกมาตรา ๓๐๑ นั้น พิจารณาแล้วเห็นว่าการยกเลิกมาตรา ๓๐๑ ถือว่าเป็นการคำนึงถึงสิทธิของหญิงตั้งครรภ์แต่เพียงฝ่ายเดียวไม่คำนึงถึงสิทธิของทารกที่จะกำเนิดมาเป็นบุคคลต่อไป และไม่มีความสมดุลกัน รวมทั้งไม่ชอบด้วยคุณธรรมทางกฎหมาย

๓) ส่วนกรณีมาตรา ๓๐๕ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดข้อยกเว้นความผิดให้แก่หญิงตั้งครรภ์และผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา โดยที่เจตนารมณ์ของมาตรา ๓๐๕ คุ่มครองหญิงตั้งครรภ์และผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ดังนั้น จึงไม่มีความจำเป็นที่จะบัญญัติให้เป็นวรรคสอง ของมาตรา ๓๐๑ ตามผู้สงวนความเห็น

๔) การกำหนดอายุการตั้งครรภ์ที่ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ เป็นระยะเวลาที่สมดุล เนื่องจากทางการแพทย์พิจารณาแล้วว่าตัวอ่อนนั้นยังไม่มีชีวิต เมื่อแพทย์สามารถดำเนินการยุติการตั้งครรภ์ด้วยความปลอดภัยในการทำแท้งที่สมบูรณ์ หากอายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ด้วยเทคโนโลยีทางการแพทย์อาจทำให้ทารกมีโอกาสอยู่รอดเป็นบุคคลได้

มติ ที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรมติเห็นชอบให้คงไว้ตามร่างเดิม



๒.๒.๓ ร่างมาตรา ๔

**คณะกรรมการมีการแก้ไข มีกรรมการผู้สงวนความเห็น และมีผู้สงวน
คำแปรญัตติ**

(๑) การแก้ไขของคณะกรรมการ

คณะกรรมการได้พิจารณาความปลอดภัยของหญิงตั้งครรภ์เป็นเกณฑ์
ในการนำเสนอเพิ่มเติม (๕) ของมาตรา ๓๐๕ ดังนี้

“(๕) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ แต่ไม่เกิน ๒๐ สัปดาห์ ยืนยัน
ที่จะยุติการตั้งครรภ์ภายหลังการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและ
ผู้ประกอบวิชาชีพอื่น ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขกำหนด
โดยคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหา
การตั้งครรภ์ในวัยรุ่น”

ทั้งนี้ เนื่องจากต้องการให้หญิงตั้งครรภ์ได้คำปรึกษาทางเลือกและผู้ประกอบ
วิชาชีพอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยได้ยึดโยงกับพระราชบัญญัติการป้องกันและการแก้ไขปัญหากการตั้งครรภ์
ในวัยรุ่น พ.ศ. ๒๕๕๙ ที่พิจารณาว่ามีหลักเกณฑ์และวิธีการในการยุติการตั้งครรภ์ที่มีประสิทธิภาพ

**(๒) มีกรรมการผู้สงวนความเห็น และมีผู้สงวนคำแปรญัตติได้อภิปรายใน
ประเด็นที่ขอสงวนความเห็น และสงวนคำแปรญัตติ ดังนี้**

๑) เห็นควรเสนอให้แก้ไขถ้อยคำ ให้กรมอนามัย โดยกระทรวงสาธารณสุข
เป็นหน่วยงานผู้รับผิดชอบ มิใช่แพทยสภา เนื่องจากกรมอนามัยได้มีการวิจัยเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์
เป็นระยะเวลามากกว่า ๒๐ ปี จนได้ข้อสรุปทางวิชาการว่า อัตราการเสียชีวิตของหญิงตั้งครรภ์มีจำนวน
ที่มีการทำแท้งเถื่อน ๓๐๐ คน ต่ออัตรา ๑๐๐,๐๐๐ คน เปรียบเทียบกับการคลอดปกติ จำนวน ๕๐ คน
ต่อ ๑๐๐ คน

ทั้งนี้ กรมอนามัยได้มีการจัดตั้งเครือข่ายอาสา RSA (Referral System for
safe abortion) ตั้งแต่ปี ๒๕๕๗ เป็นเครือข่ายบุคลากรทางการแพทย์ พยาบาล นักสังคมสงเคราะห์
นักจิตวิทยา และนักสาธารณสุข และอื่น ๆ จากภาครัฐและเอกชน จึงเห็นว่ากรมอนามัย กระทรวง
สาธารณสุขเป็นหน่วยงานที่เหมาะสมมากกว่าแพทยสภาในการพิจารณาร่วมกับหญิงเพื่อยุติการตั้งครรภ์
ที่ปลอดภัย

๒) การขอเพิ่มเติมถ้อยคำใน (๑) ของมาตรา ๓๐๕ โดยระบุความเสี่ยง
เกี่ยวกับ “สุขภาพทางจิต” ด้วยนั้น เนื่องจากพบข้อมูลตามกฎหมายประเทศอังกฤษ (Abortion Law)



ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้นำมายกร่างนั้น ได้บัญญัติคำว่า “Mental Health” ในความหมายนี้ จึงเห็นว่าควรเพิ่มเติมคำว่า “สุขภาพทางจิต” ของหญิงตั้งครรภ์

๓) การที่เสนอแก้ไขเพิ่มเติมถ้อยคำในมาตรา ๓๐๕ (๓) เพื่อใช้ถ้อยคำว่า “หญิงยืนยันต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนมีครรภ์เนื่องจากถูกล่วงละเมิดทางเพศ หรือตั้งครรภ์กับบุคคลในครอบครัว” นั้น เนื่องจากการให้เกิดความชัดเจนว่าหญิงตั้งครรภ์จากการกระทำผิดเกี่ยวกับเพศ สามารถยืนยันกับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าตนมีครรภ์เนื่องจากมีความผิดเกี่ยวกับเพศ ทั้งนี้ ความล่าช้าอันเนื่องมาจากการบวนการยุติธรรมในทางคดีความผิดเกี่ยวกับเพศอาจจะส่งผลให้อายุครรภ์ของหญิงเพิ่มมากขึ้นจนทำให้หญิงตั้งครรภ์ไม่ได้รับความคุ้มครองตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้

คณะกรรมการการวิสามัญฯ ได้ตอบชี้แจง ดังนี้

๑) มาตรา ๓๐๕ เป็นบทบัญญัติยกเว้นการกระทำความผิดตามมาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๒ ซึ่งเป็นการกระทำความผิดของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา จึงไม่สามารถกำหนดให้กรมอนามัย กระทรวงสาธารณสุขเป็นผู้ดูแลได้ เนื่องจากกระทรวงสาธารณสุขจะเป็นผู้ดูแลแพทย์ที่เป็นข้าราชการพลเรือน แต่กรณีผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งดำเนินการทำแท้งให้กับหญิงตามมาตรฐานทางการแพทย์นั้นอาจไม่ใช่บุคลากรภาครัฐ จึงจำเป็นต้องกำหนดให้แพทยสภาเป็นผู้ดูแลตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา

๒) บทบัญญัติในมาตรา ๓๐๕ (๑) ได้มีแนวทางมาจากกฎหมายประเทศอังกฤษ (Abortion Act 1967) ซึ่งบัญญัติถึงความผิดปกติของกายหรือใจของหญิง โดยเมื่อนำหลักเกณฑ์ของแพทยสภามาพิจารณาร่วมด้วยแล้ว ได้ข้อยู่ว่า “ทางกายหรือจิตใจของหญิง” ตามถ้อยคำของร่างที่คณะรัฐมนตรีเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร แต่กรรมการฯ ไม่ได้พิจารณาเฉพาะ “จิต” ที่หมายความถึงอารมณ์ความนึกคิด แต่ได้พิจารณาถึงอารมณ์ของหญิงที่มีทั้งความเศร้า ความเครียด หรือถึงขนาดที่มีความทุกข์ทรมานที่จะส่งผลกระทบต่อ การดำเนินชีวิตของหญิง คณะกรรมการฯ จึงใช้คำที่มีความหมายกว้างและครอบคลุม

๓) การแก้ไขเพิ่มเติม (๒) ของมาตรา ๓๐๕ นั้น ได้นำเหตุผลทางการแพทย์มาพิจารณาถึงเหตุผลความจำเป็นในการยุติการตั้งครรภ์ หากทารกคลอดออกมาจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง ทั้งนี้ เพื่อให้การพิจารณาคดีของศาลจะต้องคำนึงถึงเหตุผลทางวิทยาศาสตร์ประกอบด้วย นอกจากนี้ การที่ไม่ได้กำหนดเงื่อนไขปัญหาทางด้านเศรษฐกิจเข้าไปด้วยอย่างชัดเจนนั้น เนื่องจากในอนาคตอาจมีเหตุผลของหญิงตั้งครรภ์ที่ต้องการยุติการตั้งครรภ์ในเหตุอื่นใด



เช่น การคุมกำเนิดล้มเหลว รวมถึงเหตุผลในทางสังคม นอกจากนี้ การกำหนดเงื่อนไขระยะเวลาในการตั้งครรภ์ของหญิงที่เกิน ๑๒ สัปดาห์ แต่ไม่เกิน ๒๐ สัปดาห์ คณะกรรมาธิการได้พิจารณาข้อมูลจากผู้เกี่ยวข้องแล้ว เห็นว่าการกำหนดเงื่อนไขระยะเวลาในการตั้งครรภ์ของหญิงที่เกิน ๑๒ สัปดาห์ แต่ไม่เกิน ๒๐ สัปดาห์เป็นระยะเวลาการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัยของหญิงตั้งครรภ์

มติ ที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรเห็นชอบด้วยกับร่างของคณะกรรมาธิการที่มีการแก้ไข

จากนั้นที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณาทั้งร่างเป็นการสรุปอีกครั้งหนึ่ง โดยไม่มีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้ใดขอแก้ไขเพิ่มเติมถ้อยคำ จึงเป็นอันจบการพิจารณาในวาระที่สอง ต่อจากนั้นที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณาต่อไปในวาระที่สาม

๗. รายงานของคณะกรรมาธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. สภาผู้แทนราษฎร ซึ่งบรรจุระเบียบวาระการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๒ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๔



<https://dl.parliament.go.th/handle/lirt/573605>



๘. บันทึกการประชุม ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๒ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๔

http://msbis.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parliament_report/main_warehouse_dll_x.php?aid=9742&mid=4266

๙. บันทึกการออกเสียงลงคะแนนของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ในการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๒ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๔



http://msbis.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/parliament_report/main_warehouse_dll_x.php?aid=9740&mid=4266



๓. ผลการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรในวาระที่สาม

มติ ที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรได้ลงมติในวาระที่สามเห็นชอบด้วยกับร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยมีมติเห็นชอบด้วยคะแนนเสียง ๒๗๖ เสียง ไม่เห็นชอบ ๘ เสียง งดออกเสียง ๕๔ เสียง และไม่ลงคะแนนเสียง ไม่มี

๔. ข้อสังเกตของคณะกรรมการวิสามัญ

คณะกรรมการวิสามัญได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้เริ่มตั้งแต่ชื่อร่างพระราชบัญญัติคำปรารภ แล้วพิจารณาตามลำดับมาตราจนจบร่างแล้วเห็นว่า มีข้อสังเกตทำรายงานของคณะกรรมการวิสามัญ เพื่อให้สภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณา ดังนี้

๑. คณะกรรมการเห็นควรเสนอให้มีการปรับถ้อยคำเพื่อให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยและข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญ จึงเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาปรับถ้อยคำในส่วนของเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติในตอนท้ายของเหตุผล บรรทัดที่ ๒ จากล่าง ดังนี้

“รวมทั้งเพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามมาตรา ๓๐๕ ให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยและข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวและสอดคล้องกับทัศนคติในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน”

๒. ตามที่ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์มาตรา ๓๐๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๔๘ และที่แก้ไขเพิ่มเติม (เมื่อวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๖๓) สามารถนำมาใช้บังคับได้บางส่วน จึงเห็นสมควรให้แพทยสภามีการปรับปรุงข้อบังคับในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาของมาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่มีการแก้ไขโดยเร่งด่วน นอกจากนี้ แพทยสภาควรประสานกับกระทรวงสาธารณสุขเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของมาตรา ๓๐๕ (๕)

๓. หลักเกณฑ์และวิธีการ ตลอดจนการปรึกษาทางเลือก ตามมาตรา ๓๐๕ (๕) ที่กระทรวงสาธารณสุขจะประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น คือ กำหนดมาตรการการบริการและการสื่อสารที่ชัดเจน โดยให้ศูนย์บริการภาครัฐทุกแห่งจัดให้มีบริการปรึกษาทางเลือกและแก้ไขปัญหอย่างทั่วถึง การยุติหรือไม่ยุติการตั้งครรภ์ ระบบการส่งต่อ และการดูแลอย่างต่อเนื่อง เพื่อช่วยเหลือดูแลผู้หญิงที่มารับบริการให้สามารถเข้าถึงได้อย่างสะดวก ผ่านช่องทางที่หลากหลาย มีบริการที่เป็นมิตรผู้จัดบริการต้องมีความละเอียดอ่อนต่อสถานการณ์ชีวิตของผู้หญิงตั้งครรภ์ไม่พร้อม ไม่มีการตีตราและทำให้ผู้หญิงที่ใช้บริการรู้สึกถูกรังแกหรือทำซ้ำ



๔. กระทรวงสาธารณสุขควรกำหนดนโยบายและมาตรการเพื่อแก้ไขปัญหาและพัฒนาบริการสุขภาพด้านอนามัยเจริญพันธุ์ที่เกี่ยวข้องกับการยุติการตั้งครรภ์ของผู้หญิงอย่างปลอดภัยให้มีความชัดเจนและรอบด้านตามมาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ โดยจัดให้มีศูนย์บริการในโรงพยาบาลของรัฐอย่างน้อยจังหวัดละหนึ่งแห่ง กำหนดให้มีการประชาสัมพันธ์นโยบายและมาตรการนี้อย่างกว้างขวาง และจัดให้มีสายด่วนให้บริการข้อมูลเรื่องตั้งครรภ์ไม่พร้อมนี้ โดยมีข้อมูลสถานบริการสาธารณสุขและสังคมที่เป็นปัจจุบันอยู่เสมอ เน้นการรักษาความลับอย่างเคร่งครัด เพื่อสร้างความไว้วางใจจากผู้รับบริการ

๕. ระบบการปรึกษาทางเลือกตามมาตรา ๓๐๕ ต้องเปิดโอกาสให้ผู้หญิงมีสิทธิที่จะขอรับการปรึกษาทางเลือก และการช่วยเหลือจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการแก้ไขปัญหา และการจัดสวัสดิการสังคมได้ด้วย ทั้งนี้ หน่วยงานที่ให้การปรึกษาทางเลือก หมายรวมถึงองค์กรประชาสังคมที่ทำงานด้านนี้ด้วย

๖. รัฐบาลควรดำเนินการโดยองค์รวมซึ่งครอบคลุมถึงการจัดสรรงบประมาณสนับสนุนช่วยเหลือดูแลผู้หญิงตั้งครรภ์ไม่พร้อมและตัดสินใจตั้งครรภ์ต่อ ตั้งแต่การฝากครรภ์ การคลอด การดูแลหลังคลอด การเลี้ยงดูทารกให้เติบโตและได้รับการศึกษาอย่างต่อเนื่องเพื่อให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีเป็นประชากรที่มีคุณภาพของประเทศ

๗. มาตรา ๓๐๑ ไม่เอาผิดกับหญิงซึ่งทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกขณะมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ โดยไม่มีเงื่อนไขใด ๆ หญิงจึงอาจทำให้ตนเองแท้งลูกด้วยวิธีการใด ๆ ซึ่งไม่ได้อยู่ภายใต้การดูแลรักษาของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้ อันอาจเป็นช่องทางให้มีการซื้อขายที่ผิดกฎหมายมาใช้เองหรือทำแท้งเถื่อน ดังนั้น หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องจึงสมควรกำหนดมาตรการควบคุมการจำหน่ายยาที่ผิดกฎหมายและดำเนินการกับหมอเถื่อนหรือคลินิกเถื่อนอย่างจริงจัง ในขณะที่เดียวกันควรส่งเสริมให้หญิงเข้าสู่ระบบบริการสาธารณสุขและอำนวยความสะดวกในการเข้าถึงยาที่มีคุณภาพเพื่อให้การยุติการตั้งครรภ์เป็นไปอย่างปลอดภัย และควรมีการเผยแพร่ความรู้ที่ถูกต้องให้ประชาชนทั่วไปได้รับทราบด้วย

๘. การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในครั้งนี้ส่วนหนึ่งเป็นการแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ไม่พร้อมด้วยการยุติการตั้งครรภ์ซึ่งเป็นการแก้ไขปัญหาที่ปลายเหตุ ดังนั้น ทุกภาคส่วนจึงควรร่วมมือกันอย่างแข็งขันด้วยการดูแลเอาใจใส่บุคคลในครอบครัวและให้ความรู้ความเข้าใจเรื่องเพศศึกษารอบด้านในสถานศึกษา จัดให้มีการคุมกำเนิดอย่างจริงจังและทั่วถึง อันเป็นการแก้ไขปัญหาที่ต้นเหตุและลดปัญหาการตั้งครรภ์ไม่พร้อมอย่างแท้จริง



๙. รัฐบาลควรกำหนดให้มีการจัดทำรายงานติดตามและประเมินผลการดำเนินงานทุกปี ตามข้อสังเกตแนบท้ายรายงานของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. เสนอต่อคณะกรรมการที่กระทรวงสาธารณสุขจะจัดตั้งขึ้น ตามคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง โดยกำหนดดัชนีชี้วัดความสำเร็จให้แก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องด้วย

๑๐. คณะกรรมการวิสามัญที่เกี่ยวข้องในสภาผู้แทนราษฎรแต่ละคณะควรมีการติดตามผลการดำเนินงานของแต่ละหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามข้อสังเกตแนบท้ายรายงานของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

มติ ที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎรได้ลงมติเห็นชอบด้วยกับข้อสังเกตของคณะกรรมการ โดยมีมติเห็นชอบด้วยคะแนนเสียง ๓๑๓ เสียง ไม่เห็นชอบ ๕ เสียง งดออกเสียง ๑๙ เสียง และไม่ลงคะแนนเสียง ๓ เสียง

๕. การวิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัติซึ่งสภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว

จากการพิจารณาศึกษาและวิเคราะห์ข้อมูลเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มีประเด็นข้อสังเกต ดังนี้

๑) การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในมาตรา ๓๐๑ นั้น เพื่อให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญก็ได้กำหนดอายุของการตั้งครรภ์ที่จะสามารถยุติการตั้งครรภ์ได้ การที่คณะรัฐมนตรีเสนอร่างพระราชบัญญัติฯ โดยกำหนดให้หญิงที่ทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกขณะที่อายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ เป็นความผิดอาญานั้น อายุครรภ์ที่กำหนดดังกล่าวข้างต้นยังมีความเห็นที่แตกต่าง กล่าวคือ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรบางส่วนเห็นว่า ควรกำหนดอายุครรภ์ที่ ๒๔ สัปดาห์ ทั้งนี้ เนื่องจากมีเหตุผลในด้านเศรษฐกิจและสังคม ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีการพิจารณาในประเด็นนี้อย่างรอบคอบและรับฟังข้อมูลอย่างรอบด้านเพื่อให้เกิดการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัยและเป็นไปตามหลักแห่งความได้สัดส่วนของกฎหมาย

๒) การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในมาตรา ๓๐๕ โดยมีการเพิ่มเหตุยกเว้นความผิดหญิงที่ทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกนั้น เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้สอดคล้องกับการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๑ ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่าจะครอบคลุมถึงเหตุผลความจำเป็นอื่นใดอันอาจมีในอนาคตหรือไม่ เพียงใด

<p>ประมวลกฎหมายอาญา (เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับที่มีการแก้ไข)</p>	<p>ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)</p>
<p style="text-align: center;">หมวด ๓ ความผิดฐานทำให้แท้งลูก</p> <hr style="width: 20%; margin: auto;"/> <p>มาตรา ๓๐๑ หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่น ทำให้ตนแท้งลูก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ</p>	<p style="text-align: center;">.....</p> <p style="text-align: center;">มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติแก้ไข เพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”</p> <p style="text-align: center;">มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจาก วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป</p> <p style="text-align: center;">มาตรา ๓ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวล กฎหมายอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวล กฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน</p> <p style="text-align: center;">“มาตรา ๓๐๑ หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่น ทำให้ตนแท้งลูกขณะมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ ต้องระวางโทษจำคุก ไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”</p>

<p style="text-align: center;">ประมวลกฎหมายอาญา (เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับที่มีการแก้ไข)</p>	<p style="text-align: center;">ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)</p>
<p>มาตรา ๓๐๒ ผู้ใดทำให้หญิงแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ</p> <p>ถ้าการกระทำนั้นเป็นเหตุให้หญิงรับอันตรายสาหัสอย่างอื่นด้วย ผู้กระทำได้ระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ</p> <p>ถ้าการกระทำนั้นเป็นเหตุให้หญิงถึงแก่ความตาย ผู้กระทำได้ระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท</p> <p>มาตรา ๓๐๓ ผู้ใดทำให้หญิงแท้งลูกโดยหญิงนั้นไม่ยินยอม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ</p> <p>ถ้าการกระทำนั้นเป็นเหตุให้หญิงรับอันตรายสาหัสอย่างอื่นด้วย ผู้กระทำได้ระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท</p>	

<p>ประมวลกฎหมายอาญา (เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับที่มีการแก้ไข)</p>	<p>ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)</p>
<p>ถ้าการกระทำนั้นเป็นเหตุให้หญิงถึงแก่ความตาย ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท</p> <p>มาตรา ๓๐๔ ผู้ใดเพียงแต่พยายามกระทำความผิดตามมาตรา ๓๐๑ หรือมาตรา ๓๐๒ วรรคแรก ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ</p> <p>มาตรา ๓๐๕ ถ้าการกระทำความผิดดังกล่าวในมาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๒ นั้น เป็นการกระทำของนายแพทย์ และ</p> <p>(๑) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากสุขภาพของหญิงนั้น หรือ</p> <p>(๒) หญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดอาญา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๗๖ มาตรา ๒๗๗ มาตรา ๒๘๒ มาตรา ๒๘๓ หรือมาตรา ๒๘๔</p> <p>ผู้กระทำไม่มีความผิด</p>	<p>มาตรา ๔ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๓๐๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน</p> <p>“มาตรา ๓๐๕ ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา ๓๐๑ หรือมาตรา ๓๐๒ เป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภาในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้กระทำไม่มีความผิด</p> <p>(๑) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น</p>

<p>ประมวลกฎหมายอาญา (เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับที่มีการแก้ไข)</p>	<p>ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)</p>
	<p>(๒) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากมีความเสี่ยงอย่างมากหรือมีเหตุผลทางการแพทย์อันควรเชื่อได้ว่าหากทารกคลอดออกมาจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง</p> <p>(๓) หญิงยืนยันต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ</p> <p>(๔) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์</p> <p>(๕) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ แต่ไม่เกินยี่สิบสัปดาห์ ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ภายหลังการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น”</p>

ส่วนที่ ๒

ข้อมูลทางวิชาการประกอบการพิจารณา

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..)

พ.ศ.

(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)

การดำเนินการตามมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ดำเนินการเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ตามมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยได้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายอย่างรอบด้านและเป็นระบบ และนำมาประกอบการพิจารณาในกระบวนการตรากฎหมายทุกขั้นตอน โดยสามารถสรุปได้ดังนี้

๑. กระบวนการและขั้นตอนในการรับฟังความคิดเห็น

เพื่อให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ดำเนินการรับฟังความคิดเห็นและข้อเสนอแนะต่อร่างกฎหมายฯ ๓ ช่องทางดังนี้

๑. การประชุมรับฟังความคิดเห็น จำนวน ๓ ครั้ง ได้แก่

(๑) การประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญา ในวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๖๓ เวลา ๑๓.๓๐ นาฬิกา ณ ห้องประชุมปรีดี พนมยงค์ ชั้น ๓ อาคารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ๑ โดยเชิญผู้แทนภาครัฐ ภาคเอกชน และภาคประชาสังคม มาเข้าร่วมชี้แจงแสดงความคิดเห็น โดยในการประชุมครั้งนี้เป็นการพิจารณาแนวทางการดำเนินการและรับฟังความคิดเห็นเกี่ยวกับการแก้ไขปรับปรุงมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ตามแนวทางในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๖๓

(๒) การประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญา ในวันที่ ๑๗ มิถุนายน ๒๕๖๓ เวลา ๑๓.๓๐ นาฬิกา ณ ห้องประชุม ๓๐๑ ชั้น ๓ อาคารเทเวศร์ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ๓ โดยเชิญผู้แทนภาครัฐ ภาคเอกชน และภาคประชาสังคม มาเข้าร่วมชี้แจงแสดงความคิดเห็น โดยการประชุมในครั้งนี้นำเพื่อพิจารณาร่างมาตรา ๓๐๑ ที่คณะกรรมการฯ พิจารณาแก้ไขปรับปรุงตามที่ได้รับฟังความคิดเห็นในการประชุมคราวแรก

(๓) การประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญา ในวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๖๓ เวลา ๑๓.๓๐ นาฬิกา ณ ห้องประชุม ๓๐๑ ชั้น ๓ อาคารเทเวศร์ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ๓ โดยเชิญผู้แทนภาครัฐ ภาคเอกชน และภาคประชาสังคม มาเข้าร่วมชี้แจงแสดงความคิดเห็น โดยการประชุมในครั้งนี้นำเพื่อพิจารณาบททวนร่างมาตรา ๓๐๑ ตามที่ได้รับฟังความคิดเห็นในคราวก่อน และพิจารณาร่างมาตรา ๓๐๕ เกี่ยวกับข้อยกเว้นความผิดฐานทำแท้ง

๒. การรับฟังความคิดเห็นผ่านระบบสารสนเทศของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (www.krisdika.go.th) จำนวน ๒ ครั้ง ได้แก่

(๑) ครั้งที่ ๑ ระหว่างวันที่ ๑๓ ถึง ๒๘ สิงหาคม ๒๕๖๓ โดยมีกลุ่มเป้าหมายในการรับฟังความคิดเห็น คือ ประชาชนทั่วไป ทั้งนี้ มีการเข้าชมหน้าเว็บไซต์จำนวน ๑,๖๔๑ ครั้ง มีผู้แสดงความคิดเห็นจำนวน ๔๔ ความเห็น

(๒) ครั้งที่ ๒ ระหว่างวันที่ ๓ ถึง ๑๘ กันยายน ๒๕๖๓ โดยมีกลุ่มเป้าหมายในการรับฟังความคิดเห็น คือ ประชาชนทั่วไป ทั้งนี้ มีการเข้าชมหน้าเว็บไซต์จำนวน ๑๓,๑๔๙ ครั้ง มีผู้แสดงความคิดเห็นจำนวน ๑,๔๔๔ ความเห็น

๓. การรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่มีหนังสือแสดงความคิดเห็นมาถึงสำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

(๑) จดหมายเปิดผนึกเรื่องขอให้รับฟังข้อเสนอยกเลิกประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๓๐๑ และแก้ไขมาตรา ๓๐๕ ของภาคประชาสังคมฯ เสนอโดยเครือข่ายสนับสนุนทางเลือกของผู้หญิงที่ท้องไม่พร้อม และองค์ภาครวม ๖๑ องค์กร และประชาชนผู้ร่วมลงชื่อสนับสนุนรวม ๒๐,๖๙๕ รายชื่อ (ลงวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๖๓)

(๒) หนังสือขอแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติความผิดฐานทำแท้ง เสนอโดยนายภาสวุฒิ นันทน์ถนอมิต และ ดร. นที ตันจันทร์พงศ์ (ลงวันที่ ๑๖ กันยายน ๒๕๖๓)

๒. สรุปการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย

ผลกระทบด้านต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากการตราร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.^๑

ผลกระทบต่อเศรษฐกิจ

-ไม่มี-

ผลกระทบต่อสังคม

สิทธิการยุติการตั้งครรภ์หรือการทำแท้งตามความประสงค์ของผู้หญิงเป็นกระแสความเคลื่อนไหวทางสังคมเกี่ยวกับสิทธิสตรีในการกำหนดหรือเลือกชะตาชีวิตของตนเอง (Self-determination/Pro-choice) และสิทธิของผู้หญิงที่มีต่อเนื้อตัวร่างกายของตน เพื่อปลดปล่อยผู้หญิงออกจากพันธนาการที่สังคมกดทับไว้ และเพิ่มอำนาจในการตัดสินใจและวินิจฉัยได้เองของผู้หญิง (empowerment) ซึ่งกระแสความเคลื่อนไหวดังกล่าวเกิดขึ้นในปริมณฑลทั่วทั้งโลก โดยหมุดหมายสำคัญเริ่มต้นจากคำพิพากษาของศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาในคดีระหว่าง Roe v. Wade ในปี ค.ศ. ๑๙๗๓ ที่รับรองสิทธิในการยุติการตั้งครรภ์หรือทำแท้งว่าเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิในความเป็นส่วนตัว (Right to Privacy) ซึ่งได้รับการรับรองและคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา อย่างไรก็ตาม กระแสความเคลื่อนไหวดังกล่าวย่อมมีผู้เห็นต่าง เนื่องจากการใช้สิทธิในการยุติการตั้งครรภ์ของผู้หญิงย่อมกระทบกระเทือนหรือกระทั่งทำลายสิทธิในการมีชีวิตของทารกในครรภ์ ซึ่งเป็นคุณค่าอย่างหนึ่งที่เป็นรากฐานของสังคมที่พึงคุ้มครองเช่นกัน จึงก่อให้เกิดกระแสความเคลื่อนไหวทางสังคมที่เรียกร้องให้มีการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ (Pro-Life) โดยกระแสความเคลื่อนไหวฝ่ายนี้เห็นว่า “ชีวิตมนุษย์ย่อมเริ่มต้นนับแต่การปฏิสนธิ” ซึ่งแนวคิดนี้มีรากฐานมาจากความคิดความเชื่อในทางศาสนาและปรัชญาตั้งแต่อดีตกาลกับความรู้ทางวิทยาศาสตร์ปัจจุบัน รวมถึงประสบการณ์จริงของมนุษยชาติในช่วงที่มีการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ยิวโดยระบอบนาซีสมัยสงครามโลกครั้งที่สอง ที่เห็นพ้องต้องกันว่า ชีวิตมนุษย์เป็นคุณค่าสูงสุดที่พึงได้รับความคุ้มครอง โดยถือว่าสิทธิในการมีชีวิตของมนุษย์ย่อมเป็นประธานของทุกสิทธิ เพราะสิทธิในชีวิตของมนุษย์ย่อมเป็นมูลฐานตั้งต้นของสิทธิอื่น ๆ หากปราศจากซึ่งสิทธิในการมีชีวิต สิทธิอื่น ๆ ย่อมเกิดขึ้นไม่ได้

^๑ รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย, สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา, ข้อ ๘. ผลกระทบโดยรวมที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย.

สำหรับสังคมไทยย่อมหลีกเลี่ยงหนีกระแสความคิดและความเคลื่อนไหวทางสังคมข้างต้นไม่พ้นซึ่งการขัดแย้งกันระหว่างสองกระแสแนวคิดและความเคลื่อนไหวทางสังคมดังกล่าวคงไม่อาจหาข้อยุติได้ง่าย เนื่องจากสังคมไทยในปัจจุบันได้เปลี่ยนแปลงไปสู่ความเป็นสังคมพหุนิยม (pluralism) ดังที่จะเห็นได้จากข้อพิพาทและคดีที่เกิดขึ้นในศาลจำนวนมากเกี่ยวกับประเด็นการทำแท้งที่นำไปสู่การเคลื่อนไหวเรียกร้องอยู่เบื้องหน้า ทั้งในด้านการสนับสนุนเสรีภาพของผู้หญิงในการยุติการตั้งครรภ์และในทางเรียกร้องการพิทักษ์คุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ซึ่งมีความละเอียดอ่อนกระทบต่อความรู้สึกของผู้คนในสังคมเป็นอย่างมากหากมีการเปิดให้มีการทำแท้งได้อย่างเสรีไร้ขอบเขต

เพราะฉะนั้น ร่างพระราชบัญญัตินี้จึงอาจเป็นการแสวงหาข้อยุติความขัดแย้งในทางความคิดระหว่างผู้คนในสังคมที่มีความเห็นแตกต่างกัน เพื่อให้เกิดดุลยภาพทั้งในทางส่งเสริมสิทธิของหญิงและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ไปพร้อม ๆ กัน นอกจากนี้ ยังจะเกิดผลกระทบต่อวงการผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมในเชิงสร้างความมั่นใจแก่บุคลากรทางการแพทย์ที่ทำหน้าที่ให้บริการทางการแพทย์และการสาธารณสุขแก่หญิงที่ประสงค์จะยุติการตั้งครรภ์โดยสมัครใจ

ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมหรือสุขภาพ

หลักเกณฑ์ที่อนุญาตให้มีการทำแท้งในอายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์นั้น มาจากข้อมูลในทางการแพทย์เกี่ยวกับอัตราความเสี่ยงในการตายของมารดาว่า การทำแท้งในช่วงเวลาดังกล่าวมีความปลอดภัยสูงกว่าการคลอดบุตรตามธรรมชาติ ซึ่งหากได้กระทำโดยผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมตามหลักวิชาทางการแพทย์แล้ว ย่อมมีความเสี่ยงน้อยกว่าการทำกับหมอเถื่อน ดังนั้น การผ่อนคลายของกฎหมายโดยอนุญาตให้มีการทำแท้งโดยถูกกฎหมายกับผู้ประกอบวิชาชีพกรรมได้ ย่อมลดแรงจูงใจของผู้หญิงในการไปหาหมอเถื่อนเพื่อทำแท้งที่ไม่ปลอดภัย ประกอบกับวิทยาการด้านการยุติการตั้งครรภ์ในปัจจุบันมีความก้าวหน้าไกลกว่าสมัยอดีตเป็นอันมากทำให้การทำแท้งในช่วงอายุครรภ์ไม่มาก จะมีความเสี่ยงต่อความปลอดภัยของหญิงไม่สูงมากนัก

นอกจากนี้ การที่กฎหมายอนุญาตให้ทำแท้งทารกในครรภ์ที่มีความเสี่ยงที่จะคลอดออกมาแล้วพิการ ย่อมเป็นการลดภาวะตั้งครีดยภายในครอบครัวได้ระดับหนึ่งสำหรับพ่อแม่ที่ไม่มีความพร้อมที่จะเลี้ยงดูบุตรที่มีสภาพพิการ

๓. การเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อประชาชน

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีการเปิดเผยสรุปผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดจากกฎหมายผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (www.krisdika.go.th)

๔. การนำผลการรับฟังความคิดเห็นมาประกอบการพิจารณาจัดทำร่างกฎหมาย

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้นำผลการรับฟังความคิดเห็นมาประกอบการพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. แล้ว เห็นควรยืนยันตามร่างพระราชบัญญัติฯ ที่ผ่านการตรวจพิจารณาจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

๕. ความเห็นต่อการดำเนินการตามมาตรา ๗๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

จากการตรวจสอบเอกสารและหลักฐานที่เสนอมาพร้อมกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. แล้ว เห็นว่าได้มีการดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๗๗ วรรคสอง

บทวิเคราะห์ข้อดีและข้อสังเกตของร่างพระราชบัญญัติ
แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.*

โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ วินิจฉัยว่า บทบัญญัติความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ตามมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากการทำแท้งหรือการยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทั้งทางสังคม ทางการแพทย์ และทางกฎหมาย ที่มีความละเอียดอ่อน รวมทั้งเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม ซึ่งถือว่าเป็น ความผิดทางอาญาและกำหนดโทษแก่หญิงเพียงฝ่ายเดียวที่ทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตน แท้งลูก ทั้งนี้ ความผิดฐานทำให้แท้งลูกมีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิต ของทารกในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจาก รากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับความเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังมีปัจจัยอื่นที่สำคัญ เป็นรากฐานของสังคมประกอบด้วยเช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตของทารกในครรภ์ หากมุ่ง คุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์เพียงอย่างเดียว โดยมิได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์ อันมีมาก่อนสิทธิของทารกในครรภ์เป็นสิ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อหญิงไม่ได้รับความเป็นธรรมและ ถูกไลดรอนหรือจำกัดสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิงซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติ อันเป็นสิทธิพื้นฐาน ของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด ต่อชีวิตและร่างกายของตนได้ตราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือ เสรีภาพของผู้อื่น รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ที่ครอบคลุม ไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าจะยุติการตั้งครรภ์หรือตั้งครรภ์ต่อไปหรือไม่ การคุ้มครองสิทธิของ ทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ต้องให้เกิดความสมดุลกันโดยอาจต้องนำช่วงระยะเวลา การตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนด เงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมดังเช่นมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญาเป็นการจำกัดสิทธิ และเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคล ใช้สิทธิและเสรีภาพโดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัยถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิง และในขณะเดียวกันก็ต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารก ในครรภ์มิให้ถูกกระทบสิทธิในการมีชีวิตด้วยเช่นกัน บทบัญญัติมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมาย อาญา จึงกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลัก แห่งความได้สัดส่วน และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังได้ให้ข้อเสนอแนะด้วยว่าประมวลกฎหมายอาญาและ กฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ ในปัจจุบัน สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานทำให้แท้งลูก โดยกำหนดอายุครรภ์

* ที่มา: รายงานการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย. เรียบเรียงโดย นายทศวิญญู เกียรติทัตต์ วิทยากร ข้าราชการพิเศษ กลุ่มงานกฎหมาย ๑ สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา.

สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกตามมาตรา ๓๐๑ รวมทั้งเพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามมาตรา ๓๐๕ ให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวและสอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบันมากยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

และเมื่อร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มีผลบังคับใช้เป็นกฎหมายแล้ว จะมีข้อดีและข้อสังเกตดังนี้

ข้อดี^๑

มีผลให้ความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกจะเป็นความผิดก็ต่อเมื่อเป็นการกระทำขณะนั้นมีอายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ (ยกเว้นกรณีตามร่างมาตรา ๓๐๕ (๕) ที่สภาผู้แทนราษฎรเพิ่มขึ้นใหม่ ให้หญิงซึ่งอายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ แต่ไม่เกิน ๒๐ สัปดาห์ ที่ยืนยันจะยุติการตั้งครรภ์ และตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด)^๒ หญิงที่ตั้งครรภ์จึงมีเวลาตัดสินใจภายในเวลาดังกล่าวว่าจะตั้งครรภ์ต่อไปหรือไม่ หากไม่ประสงค์จะตั้งครรภ์ต่อไปโดยยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ หญิงย่อมมีสิทธิกระทำได้โดยหญิงไม่มีความผิดตามมาตรา ๓๐๑ ส่วนแพทย์หรือผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งทำแท้งหรือยุติการตั้งครรภ์ให้กับหญิงตามหลักเกณฑ์ที่แพทย์สมาคมกำหนดจะไม่มีผิดตามมาตรา ๓๐๕ นอกจากกรณีดังกล่าวแล้ว ในกรณีที่ปรากฏว่า หากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจต่อหญิงนั้น หรือหากทารกคลอดออกมาจะมีความเสี่ยงอย่างมากที่จะได้รับผลกระทบจากความผิดปกติทางกายหรือจิตใจถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรงหรือหญิงมีครรภ์เนื่องจากการทำความผิดเกี่ยวกับเพศ ถือเป็นเหตุให้มีการทำแท้งหรือยุติการตั้งครรภ์ได้ แต่ทั้งนี้เพื่อความปลอดภัยในการดำเนินการดังกล่าว การทำแท้งหรือการยุติการตั้งครรภ์นั้นต้องเป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและการทำตามหลักเกณฑ์ที่แพทย์สมาคมกำหนด กรณีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาที่กล่าวมานั้น ย่อมทำให้หญิงได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพมากขึ้นและเป็นการคุ้มครองทั้งสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์อย่างสมดุลกันโดยนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาตามแนวทางในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวข้างต้น

ข้อสังเกต

๑. การนับอายุครรภ์ ๑๒ สัปดาห์ นั้นจะเริ่มนับจากวันที่มีประจำเดือนครั้งสุดท้ายหรือเมื่อไข่มีการปฏิสนธิและฝังตัวลงในมดลูก ซึ่งจากการศึกษากรณีดังกล่าวจากกฎหมายของต่างประเทศ เช่น สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและนิวซีแลนด์ พบว่า เริ่มนับตั้งแต่ไข่ฝังตัวในมดลูก ซึ่งเห็นว่าเป็นการเริ่ม

^๑ บันทึกวิเคราะห์สรุปสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ความผิดฐานทำให้แท้งลูก) ข้อ ๔. ประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับ เรียบเรียงโดยนายทศวิญห์ เกียรติหัตต์ วิทยากรชำนาญการพิเศษ กลุ่มงานกฎหมาย ๑ สำนักกฎหมาย.

^๒ ร่างมาตรา ๕ (๕) ที่สภาผู้แทนราษฎรเพิ่มขึ้นใหม่

“(๕) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ แต่ไม่เกินยี่สิบสัปดาห์ ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ภายหลังการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของแพทย์สภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น”

นับอายุครรภ์ที่ถูกต้อง เพราะหากใช้วิธีนับจากการมีประจำเดือนครั้งสุดท้าย อาจส่งผลต่อระยะเวลาที่หญิงจะรู้ตัวว่าตนตั้งครรภ์ และระยะเวลาที่แท้จริงจะเหลือ ๑๐ สัปดาห์^๓

๒. การพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องนี้ มีประเด็นเรื่องระยะเวลาในการดำเนินการให้แล้วเสร็จ เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญได้กำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ มีผลเมื่อพ้น ๓๖๐ วันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย กล่าวคือ มาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญ จะต้องแก้ไขให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว หากดำเนินการไม่แล้วเสร็จจะเป็นไปตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ที่บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

^๓ ผศ.ดร.รณกรณ์ บุญมี อาจารย์ประจำศูนย์กฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ จากการสัมมนาออนไลน์งานวิชาการรำลึกศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทัย ครั้งที่ ๒๕ หัวข้อ “ทำแท้ง มุมมองหลากหลาย มิติอาญาห้าม สิทธิเสรีภาพ รัฐธรรมนูญ” วันเสาร์ที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๖๓ เวลา ๘.๓๐-๑๒.๐๐ น. ณ ห้องจิตติ ติงศภัทัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

สรุปคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๖๓

วันที่ ๑๙ เดือน กุมภาพันธ์ พุทธศักราช ๒๕๖๓

เรื่อง นางสาวศรีสมัย เชื้อชาติ (ผู้ร้อง) ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓

๑. ความเป็นมาและข้อเท็จจริงโดยสรุป

นางสาวศรีสมัย เชื้อชาติ ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าตนเคยเป็นผู้อำนวยการโรงพยาบาลกฤษี และเป็นแพทย์ในเครือข่ายแพทย์อาสาเพื่อยุติการตั้งครุฑทางการแพทย์ตามกฎหมาย และข้อบังคับแพทยสภา ให้กับวัยรุ่นและสตรีที่ท้องไม่พร้อม และเป็นคณะกรรมการจัดระบบส่งต่อเพื่อยุติการตั้งครุฑที่ปลอดภัย ตามคำสั่งกรมอนามัยที่ ๒๐๗/๒๕๖๐ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๖๐ ถูกเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมและกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๒ ทั้งที่แพทย์มีอำนาจกระทำได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ นำไปสู่การจับกุมและแจ้งข้อกล่าวหาผู้เข้ารับบริการเพื่อยุติการตั้งครุฑที่ท้องไม่พร้อมตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ ต่อมาถูกย้ายให้ไปปฏิบัติราชการที่ศูนย์สุขภาพชุมชนโรงพยาบาลหัวหิน ๕ ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๗๗ จึงได้ยื่นคำร้องต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบว่า แม้จะปรากฏว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๒ มีปัญหาในทางปฏิบัติแต่ยังไม่ถือเป็นปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ที่ผู้ตรวจการแผ่นดินจะเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๓ (๑) ได้

ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อขอให้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ดังนี้

(๑) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘

(๒) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๗๗

(๓) ให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญมีผลใช้บังคับในอีก ๕๔๐ วัน หลังจากอ่านคำวินิจฉัย โดยกำหนดเงื่อนไขให้องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและรายงานผลการปฏิบัติหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติต่อศาลรัฐธรรมนูญภายใน ๓๖๐ วัน และ ๕๐๐ วัน นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย

๒. ประเด็นเบื้องต้น

ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ หรือไม่ พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่เจ้าพนักงานตำรวจดำเนินคดีแก่ผู้ร้องตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๒ มีสาเหตุโดยตรงมาจากการที่ผู้ร้องทำให้หญิงแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอม อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ ประสงค์จะลงโทษแต่เฉพาะหญิงผู้ทำแท้งแต่เพียงฝ่ายเดียว แต่ชายซึ่งมีความสัมพันธ์กับหญิงกลับไม่ต้องรับผิดและถูกลงโทษด้วย เป็นการไม่เสมอภาคกันในทางกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘ และผู้ร้องไม่ได้รับความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ เนื่องจากไม่ได้รับการยกเว้นการกระทำของนายแพทย์กรณีที่ใช้สิทธิในการยุติการตั้งครุฑโดยปลอดภัย บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๗๗ ในคดีนี้ผู้ร้องจึงเป็นบุคคล

ผู้ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้โดยเห็นว่าการละเมิดดังกล่าวเป็นผลจากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กรณีจึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓ ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง จึงมีคำสั่งรับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย

๓. ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ศาลรัฐธรรมนูญกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยรวมสามประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองบุคคล และรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง เป็นกฎหมายที่กำหนดลักษณะของการกระทำหรือไม่กระทำอย่างใดอย่างหนึ่งถือว่าเป็นความผิดและกำหนดบทลงโทษทางอาญาสำหรับผู้กระทำความผิด โดยมาตรา ๓๐๑ เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความผิดฐานทำให้แท้งลูก การยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทั้งทางสังคม ทางการแพทย์ ทางกฎหมายที่มีความละเอียดอ่อน และเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม ซึ่งเป็นความผิดทางอาญาและกำหนดโทษแก่หญิงเพียงฝ่ายเดียวที่ทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ความผิดฐานทำให้แท้งลูกมีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจากรากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับความเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังต้องมีปัจจัยอื่นที่สำคัญเป็นรากฐานของสังคมประกอบด้วย เช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตของทารกในครรภ์ หากมุ่งคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์เพียงอย่างเดียวโดยมิได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์ อันมีมาก่อนสิทธิของทารกในครรภ์ก็เป็นสิ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อหญิงไม่ได้รับความเป็นธรรมและถูกกลั่นแกล้งหรือจำกัดสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิง ซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่เป็นสิทธิพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดต่อชีวิตและร่างกายของตนได้ ตราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่น รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ที่ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าตั้งครรภ์ต่อไปหรือยุติการตั้งครรภ์อีกด้วย ดังนั้น การคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ให้เกิดความสมดุลกันอาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมดังเช่นประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ จึงเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพโดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิง และต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกละเมิดสิทธิในการมีชีวิตเช่นเดียวกัน บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ จึงกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักแห่งความได้สัดส่วนและเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘

ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ ที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่า บัญญัติให้หญิงฝ่ายเดียวต้องรับผิดชอบทางอาญา ไม่รวมถึงชายที่มีความสัมพันธ์กับหญิงซึ่งมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย เป็นการเลือก

ปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ นั้น เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ ได้บัญญัติรับรองความเสมอภาคของบุคคล การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล จะกระทำมิได้ หลักความเสมอภาคนี้มีสาระสำคัญที่เป็นหลักการพื้นฐาน คือ การปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันอย่างเท่าเทียมกันและจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้น ๆ การกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ เป็นกรณีที่จะเกิดขึ้นเฉพาะสำหรับบุคคลผู้เป็นหญิงเพราะโดยธรรมชาติของหญิงเท่านั้นที่สามารถตั้งครรภ์และยุติการตั้งครรภ์ได้ เมื่อชายและหญิงมีสภาพร่างกายอันเป็นสาระสำคัญที่แตกต่างกัน การที่จะให้ชายที่มีความสัมพันธ์กับหญิงซึ่งเป็นต้นเหตุที่ทำให้หญิงตั้งครรภ์ต้องรับโทษและมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมและเป็นธรรมด้วยนั้น จะเป็นการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้เหมือนกัน ย่อมเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อชาย ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ จึงไม่ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ แต่อย่างใด

ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ จึงชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ โดยกำหนดค่าบังคับให้คำวินิจฉัยดังกล่าวมีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๔

ประเด็นที่สอง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๗๗ หรือไม่

พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ บัญญัติเหตุในการยุติการตั้งครรภ์ไว้เพียง ๒ กรณี ทั้งที่หญิงตั้งครรภ์ควรมีสติในการตัดสินใจว่าจะตั้งครรภ์ต่อไปหรือยุติการตั้งครรภ์ ซึ่งเป็นสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเองภายใต้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของหญิงตั้งครรภ์ผู้นั้น เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมและจำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงตั้งครรภ์ จึงชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘ นั้น เห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นเหตุยกเว้นการกระทำความผิดของหญิงตั้งครรภ์ซึ่งทำให้ตนแท้งลูก และนายแพทย์ที่ได้กระทำให้หญิงแท้งลูกอันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๒ เพื่อคุ้มครองหญิงตั้งครรภ์กรณีมีเหตุจำเป็นเนื่องจากสุขภาพของหญิง หรือหญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดอาญาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๗๖ มาตรา ๒๗๗ มาตรา ๒๘๒ มาตรา ๒๘๓ หรือมาตรา ๒๘๔ อันเป็นการคำนึงถึงสิทธิในชีวิตและร่างกายของหญิงและสิทธิในการกำหนดเจตจำนงเกี่ยวกับอนามัยเจริญพันธุ์ของตนเองและเพื่อความปลอดภัยในชีวิตของหญิงซึ่งอาจได้รับอันตรายจากการยุติการตั้งครรภ์ รัฐจึงกำหนดให้การยุติการตั้งครรภ์อยู่ภายใต้การปฏิบัติของนายแพทย์ และเพื่อมิให้เกิดปัญหาทางสุขภาพและปัญหาสังคมอันจะกระทบต่อประโยชน์ของสาธารณะในภายหลัง ซึ่งข้อบังคับแพทย์สภาว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ตามมาตรา ๓๐๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๔๘ ได้กำหนดเงื่อนไขที่มีความชัดเจนและครอบคลุมถึงปัญหาด้านสุขภาพกายและสุขภาพจิตของหญิงตั้งครรภ์ จึงเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองทั้งคุณธรรมในทางกฎหมายและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในร่างกายของหญิงที่ตั้งครรภ์อย่างเป็นธรรม เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนพอเหมาะพอควรแก่กรณี และมุ่งคุ้มครองประโยชน์ของสังคมและประโยชน์สาธารณะได้อย่างเหมาะสม ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และไม่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงตั้งครรภ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๘ แต่อย่างใด

ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ ที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่าไม่เท่าทันต่อสภาพการณ์และความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีทางการแพทย์ในปัจจุบันที่มุ่งเน้นการใช้ยาและการตั้งครุภัณฑ์แทนการใช้หัตถการทางการแพทย์ และไม่คุ้มครองถึงบุคลากรทางการแพทย์อื่นที่ให้บริการภายใต้การควบคุมของแพทย์ จึงไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗ เป็นบทบัญญัติในหมวดว่าด้วยแนวนโยบายแห่งรัฐที่รัฐพึงใช้เป็นแนวทางในการตรากฎหมายขึ้นมาบังคับใช้เพียงเท่าที่จำเป็นและยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ มิใช่หน้าที่ของรัฐอันเป็นบทบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด แต่เป็นเพียงแนวนโยบายให้รัฐพึงใช้เป็นแนวทางดำเนินการตรากฎหมาย จึงไม่ใช่กรณีที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๗๗

ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๗๗

ประเด็นที่สาม ไม่ว่ากรณีนี้ขัดหรือไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ก็ตาม สมควรมีมาตรการปรับปรุงกฎหมาย หรือไม่ อย่างไร

พิจารณาแล้วเห็นว่า โดยที่ประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลา ๖๐ ปีแล้ว ก่อให้เกิดปัญหาการทำแท้งเถื่อนในสังคมที่ทำให้เกิดอันตรายต่อชีวิตร่างกายของหญิงจำนวนมาก และทำให้เกิดปัญหาสังคมจากความไม่พร้อมของหญิงและเด็กที่เกิดมาอีกมากมาย ในขณะที่ปัจจุบันวิทยาการทางการแพทย์ได้พัฒนาขึ้นมากสามารถให้บริการดูแลรักษาอาการตั้งครรภ์ไม่พึงประสงค์ในเนื้อตัวร่างกายของหญิงในช่วงเวลาที่เหมาะสมได้อย่างสะดวกปลอดภัยแล้ว ประกอบกับยังไม่ได้มีมาตรการคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ที่ครอบคลุมและเหมาะสม ศาลรัฐธรรมนูญจึงให้ข้อเสนอแนะว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน โดยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว

๔. ผลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ แต่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้มีผลเมื่อพ้นสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๕ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๗๗ และสมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน

ย่อโดย นางสาวณิชกานต์ มิ่งโมลี
นักวิชาการคดีรัฐธรรมนูญปฏิบัติการ
กลุ่มงานคดี ๕ สำนักคดี ๓
นางสาวร่มปรางค์ สวมประจำ
ผู้อำนวยการสำนักคดี ๓

แนวความคิดเกี่ยวกับรูปแบบการกำหนดเหตุในการยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมาย*

การกำหนดมูลเหตุให้ทำแท้งโดยชอบด้วยกฎหมาย คือ การที่กฎหมายกำหนดเหตุผลหรือข้อบ่งชี้ที่หญิงตั้งครรภ์สามารถทำแท้งได้หากเข้าหลักเกณฑ์ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ซึ่งพอจะแบ่งแยกออกได้เป็น ๒ รูปแบบ ได้แก่ รูปแบบการกำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยข้อบ่งชี้กับรูปแบบการกำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยระยะเวลา

๑. รูปแบบการกำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยข้อบ่งชี้ (Indication Model)

รูปแบบการกำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยข้อบ่งชี้คือ การที่กฎหมายกำหนดข้อบ่งชี้ที่หญิงตั้งครรภ์สามารถยุติการตั้งครรภ์ได้หากเข้าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด โดยอาจเป็นข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ ข้อบ่งชี้ทางศีลธรรม ข้อบ่งชี้เกี่ยวกับการรักษาชาติพันธุ์ หรือข้อบ่งชี้ทางสังคมและเศรษฐกิจ

ก) ข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ (medical indication)

ข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ที่เป็นเหตุให้หญิงที่ตั้งครรภ์สามารถยุติการตั้งครรภ์ได้ คือ กรณีที่การตั้งครรภ์ต่อไปจะเป็นการเสี่ยงที่หญิงอาจได้รับอันตรายถึงแก่ชีวิต แนวความคิดที่อยู่เบื้องหลังของข้อบ่งชี้ทางการแพทย์นี้ คือแนวความคิดว่าการยุติการตั้งครรภ์ในกรณีดังกล่าวเป็นสิทธิในการป้องกันตนเองของหญิง (Woman's Right to Self-defense) ตั้งครรภ์ที่จะป้องกันอันตรายที่จะเกิดขึ้นแก่ชีวิตหรือสุขภาพของตนเองได้ เหตุยุติการตั้งครรภ์อันเนื่องมาจากชีวิตหรือสุขภาพของหญิงตั้งครรภ์นี้มีที่มาจากหลักการชั่งน้ำหนักระหว่างคุณค่า ๒ ประการที่ขัดแย้งกัน คือ ชีวิตของมารดากับชีวิตของตัวอ่อนในครรภ์ กล่าวคือ หากปล่อยให้หญิงนั้นคลอดบุตรออกมา หญิงนั้นจะได้รับอันตรายถึงแก่ชีวิต กฎหมายของหลายประเทศเห็นตรงกันว่าชีวิตของหญิงตั้งครรภ์เป็นคุณค่าที่สูงกว่าตัวอ่อนในครรภ์ จึงยอมให้ยุติการตั้งครรภ์ได้^๑

ในประเทศอังกฤษ มาตรา ๑ ของ Infant Life Preservation Act 1929 อนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์ได้โดยไม่มีคามผิดฐานทำลายชีวิตเด็กหากว่าผู้กระทำได้ทำไปโดยมีเจตนาบริสุทธิ์และมุ่งหมายที่จะปกป้องคุ้มครองชีวิตของหญิงที่ตั้งครรภ์ ต่อมา ก็ได้มีการขยายขอบเขตไปถึงอันตรายต่อร่างกายหรือจิตใจของหญิงตั้งครรภ์ด้วย

ในประเทศเยอรมนี ก็มีมาตรา ๒๑๘a วรรคสอง ของประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน (Strafgesetzbuch) ที่กำหนดให้การยุติการตั้งครรภ์เป็นการกระทำที่ไม่ผิดกฎหมายหากว่าการกระทำนั้นได้รับความยินยอมจากหญิงที่ตั้งครรภ์ กระทำโดยแพทย์ และกระทำไปเพื่อป้องกันอันตรายต่อร่างกายหรือจิตใจของหญิงตั้งครรภ์ โดยที่ภยันตรายนั้นไม่อาจป้องกันด้วยวิธีอื่นได้ เมื่อใด

* เอกสารเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ., สถาบันพระปกเกล้า ข้อ ๒.๔, หน้า ๑-๑๖ - ๑-๒๑.

^๑ คณิต ฌ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ ๗, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, ๒๕๖๓), น. ๒๕๗.

ที่ปรากฏข้อบ่งชี้ถึงอันตรายต่อร่างกายหรือจิตใจของหญิงที่ตั้งครรภ์ การยุติการตั้งครรภ์สามารถกระทำลงเมื่อใดก็ได้ระหว่างระยะเวลาตั้งครรภ์

ข) ข้อบ่งชี้ทางด้านศีลธรรม (ethical indication) ข้อบ่งชี้ทางด้านศีลธรรมเป็นเหตุให้หญิงที่ตั้งครรภ์สามารถยุติการตั้งครรภ์ได้ คือ กรณีที่หญิงตั้งครรภ์เนื่องมาจากการถูกข่มขืน เนื่องจากหญิงที่ถูกข่มขืนย่อมได้รับความเจ็บปวดทรมานทางร่างกาย จิตใจ และต้องเสียชื่อเสียงโดยไม่ยุติธรรมมาเพียงพอแล้ว หากบังคับให้หญิงที่ถูกข่มขืนต้องอุ้มครรภ์ต่อไป ย่อมส่งผลกระทบต่อจิตใจของหญิงนั้นอย่างร้ายแรง^๒

มาตรา ๒๑๘a วรรคสาม ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน บัญญัติให้การยุติการตั้งครรภ์เป็นการกระทำที่ไม่ผิดกฎหมาย หากว่าแพทย์มีความเห็นว่า การตั้งครรภ์เกิดจากการกระทำที่ความผิดฐานกระทำโดยมิชอบทางเพศต่อเด็ก (มาตรา ๑๗๖) ฐานกระทำโดยมิชอบทางเพศต่อเด็กอย่างร้ายแรง (มาตรา ๑๗๖a) ฐานกระทำโดยมิชอบทางเพศต่อเด็กจนทำให้เด็กถึงแก่ความตาย (มาตรา ๑๗๖b) ฐานทำร้ายทางเพศ อนาจาร และข่มขืนกระทำชำเรา (มาตรา ๑๗๗) หรือฐานทำร้ายทางเพศอนาจาร และข่มขืนกระทำชำเรา เป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตาย (มาตรา ๑๗๘) โดยการยุติการตั้งครรภ์จะต้องได้รับความยินยอมจากหญิงตั้งครรภ์ต้องกระทำโดยแพทย์และต้องกระทำภายในอายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์

ค) ข้อบ่งชี้เกี่ยวกับการรักษาชาติพันธุ์ (eugenic indication) ข้อบ่งชี้เกี่ยวกับการรักษาชาติพันธุ์เป็นเหตุให้หญิงที่ตั้งครรภ์สามารถยุติการตั้งครรภ์ได้ คือ กรณีที่ตัวอ่อนในครรภ์มีความผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจอย่างร้ายแรง และไม่สามารถเยียวยาได้ และทำให้ทารกไม่อาจใช้ชีวิตปกติธรรมดาได้ในสังคมได้เมื่อคลอดออกมา เมื่อตัวอ่อนในครรภ์มีความผิดปกติอย่างร้ายแรงและไม่อาจเยียวยาได้ ทารกในครรภ์ย่อมมีสิทธิที่จะไม่เกิด ถือว่าการสนองตอบของทารกต่อประโยชน์พื้นฐานต่าง ๆ ในสังคมไม่อาจเป็นไปได้หรือเป็นไปได้น้อยลงมา^๓ ทั้งทารกเองก็มีสิทธิที่จะเกิดมาเป็นคนที่มึนงงและจิตใจที่สมบูรณ์ (Right to be born of sound mind and body)^๔

ด้วยเหตุนี้ กฎหมายของหลายประเทศจึงอนุญาตให้มีการยุติการตั้งครรภ์ได้หากว่าทารกที่เกิดมาจะพิการหรือเป็นโรคทางพันธุกรรม เช่น มาตรา ๑ อนุมาตรา ๑d Abortion Act 1967 ของอังกฤษ บัญญัติให้การยุติการตั้งครรภ์ไม่มีความผิดหากมีความเสี่ยงอย่างสูงว่าตัวอ่อนในครรภ์จะเกิดมาพร้อมกับความทุกข์ทรมานจากความผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจอย่างร้ายแรง^๕

ง) ข้อบ่งชี้ทางสังคมและเศรษฐกิจ (social and economic indication)

หญิงตั้งครรภ์บางคนต้องรับภาระเลี้ยงดูบุตรโดยลำพัง หรือต้องประสบภาวะยุ่งยากในชีวิตอันมีเหตุมาจากการตั้งครรภ์โดยหญิงนั้นมิได้สมรส หรือหญิงนั้นได้มีบุตรแล้วหลายคน

^๒ Brody, Baruch, Action and Sancy of Human Life: A Philosophical View, (Cambridge: MIT Press, 1975), p. 26; อุชฌีย์ เมธสุทธิ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๒๓, น. ๖๖-๖๗.

^๓ Feinberg, Joel, "Is there a Right to be Born,?" In Rights, Justice and the Bounds of Liberty: Essays in Social Philosophy, (New Jersey: Princeton University Press, 1980), pp. 216-220.

^๔ Milusky, Abrey and Annus, George J., "Genetics and the Law," Southern Medical Journal, 70 (1977)

^๕ Kennedy, Ian and Grubb, Andrew, Medical Law: Text and Materials, 2nd ed., (Oxford: Buttersworth, 1994), pp. 739-806.

เป็นสถานการณ์ให้หญิงตั้งครรภ์กีดกันและประสงค์จะยุติการตั้งครรภ์อยู่บ่อยครั้ง ซึ่งถือเป็นปัญหาทางสังคมและเศรษฐกิจประการหนึ่งที่ประเทศต่าง ๆ ได้ให้ความสำคัญ

กรณีที่มีปัญหาทางสังคมหรือเศรษฐกิจ ทำให้การสนองตอบของทารกต่อประโยชน์พื้นฐานต่าง ๆ ในสังคมกลายเป็นสิ่งที่เป็นไปได้ หรือประโยชน์ในอนาคตของทารกไม่อาจได้รับการปกป้องได้ เช่น เป็นที่แน่นอนว่าทารกจะเกิดมาโดยมีระดับคุณภาพชีวิตต่ำกว่ามาตรฐานมากจนทำให้ชีวิตของเขากลายเป็นชีวิตที่ไร้ค่า หากรัฐปล่อยให้ทารกเกิดมาทั้ง ๆ ที่เขาไม่มีทางบรรลุถึงประโยชน์เหล่านั้นได้ ก็ย่อมถือเป็นการละเมิดสิทธิที่จะไม่เกิดของเขา^๖

หลายประเทศได้ออกกฎหมายครอบคลุมถึงการทำให้แท้งได้ในกรณีมีข้อบ่งชี้ทางสังคมและเศรษฐกิจ เช่น ประเทศเยอรมนีตะวันออกเคยมีกฎหมายอนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์ได้เมื่อหญิงนั้นมีบุตร ๔ คน แล้ว และระยะเวลาที่มีบุตรห่างกันโดยเฉลี่ยน้อยกว่า ๑๕ เดือนต่อการคลอด ๑ ครั้ง และการตั้งครรภ์ปัจจุบัน

ห่างจากการการคลอดบุตรคนสุดท้ายน้อยกว่า ๖ เดือน หรือประเทศเชโกสโลวาเกียก็เคยมีกฎหมายให้ยุติการตั้งครรภ์ได้หากสามีของหญิงตั้งครรภ์เสียชีวิตหรือพิการ ครอบครัวอยู่ในสภาพบ้านแตกสาแหรกขาดหญิงนั้นต้องเลี้ยงดูบุตรโดยลำพังและมีสภาวะอันยุ่งยากลำบากยิ่งในชีวิตอันมีเหตุมาจากการที่หญิงตั้งครรภ์โดยมิได้แต่งงาน

๒. รูปแบบการกำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยระยะเวลา (Periodic Model)

กลุ่มนักวิชาการอีกฝ่ายที่เห็นว่า การนำกฎหมายอาญามาใช้บังคับนั้นไม่สามารถคุ้มครองสิทธิของตัวอ่อนในครรภ์ที่ยังไม่เกิดขึ้นได้อย่างเหมาะสม หญิงตั้งครรภ์ที่ต้องการยุติการตั้งครรภ์จะพยายามทำทุกวิถีทางเพื่อยุติการตั้งครรภ์โดยไม่กลัวโทษทางอาญาที่กฎหมายกำหนดเอาไว้การตัดสินใจในการยุติการตั้งครรภ์ของหญิงล้วนเกิดขึ้นจากปัญหาของการตั้งครรภ์และจะมีผลกระทบต่อบุคลิกลักษณะของหญิงซึ่งเป็นพื้นที่ที่กฎหมายอาญาเข้าไปไม่ถึง^๗ ดังนั้น เงื่อนไขในการให้ยุติการตั้งครรภ์ได้โดยชอบด้วยกฎหมายจึงควรกำหนดระยะเวลาว่า อายุครรภ์เท่าใดจะสามารถยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมาย เช่น ๑๒ สัปดาห์ ๑๘ สัปดาห์ ๒๐ สัปดาห์ หรือ ๒๔ สัปดาห์ เป็นต้น โดยอาศัยวิทยาศาสตร์การแพทย์ซึ่งมีความเจริญก้าวหน้ามากจนสามารถทราบถึงการเจริญเติบโตของตัวอ่อนในครรภ์ในแต่ละช่วงของการตั้งครรภ์ได้อย่างละเอียดตั้งแต่เริ่มมีการปฏิสนธิไปจนกระทั่งคลอด เพื่อให้เกิดความเหมาะสมในการกำหนดระยะเวลายุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมาย

^๖ Feinberg, Joel, "Is there a Right to be Born,?" In Rights, Justice and the Bounds of Liberty: Essays in Social Philosophy, (New Jersey: Princeton University Press, 1980), pp. 216-220; อุษณีย์ เมธสุทธิ, "อำนาจทำแท้งตามกฎหมาย," (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๒), น. ๗๐.

^๗ Deutscher Bundestag, Erster Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform zu dem von den Fraktionen der SPD, FDP eingebrachten Entwurf eines Fünften Gesetzes zur Reform des strafrechts (5. StrRG), BT-Drucksache 7/1981, 24. 04. 1974, S. 10

ก) ภายใน ๑๒ สัปดาห์นับแต่ตั้งครรภ์

การยุติการตั้งครรภ์โดยปลอดภัยนั้น อายุครรภ์เป็นปัจจัยสำคัญอย่างหนึ่ง การยุติการตั้งครรภ์ในขณะอายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์จะเป็นช่วงที่สามารถทำแท้งได้ปลอดภัยมากที่สุด

ประเทศที่อนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์ได้ภายใน ๑๒ สัปดาห์นับแต่ตั้งครรภ์ ได้แก่ ประเทศเยอรมนี มาตรา ๒๑๘ ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน ซึ่งใช้บังคับมาตั้งแต่ปี ค.ศ. ๑๙๗๑ บัญญัติไว้เป็นหลักก่อนว่า การยุติการตั้งครรภ์เป็นการกระทำที่กฎหมายห้าม ผู้กระทำได้ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี หรือโทษปรับในช่วงทศวรรษที่ ๗๐ เกิดกระแสเรียกร้องจากสังคมเยอรมันให้ยกเลิกมาตรา ๒๑๘ ด้วยเหตุผลว่า ผู้หญิงต่างมีสิทธิในการที่จะตัดสินใจยุติการตั้งครรภ์ได้โดยไม่ต้องได้รับโทษทางอาญา จนนำมาสู่การปฏิรูปกฎหมายอาญา ในปี ค.ศ. ๑๙๗๒ ซึ่งมีข้อเสนอให้มีการเพิ่มเติมมาตรา ๒๑๘a กำหนดให้หญิงตั้งครรภ์สามารถยุติการตั้งครรภ์ได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ภายใน ๑๒ สัปดาห์ในสภาผู้แทนราษฎร (Bundestag) มีการอภิปรายและถกเถียงในประเด็นดังกล่าวอย่างเข้มข้นถึง ๒ วันเต็ม ตั้งแต่เช้าจนถึงเย็น ในที่สุด ในวันที่ ๒๖ เมษายน ค.ศ. ๑๙๗๔ สภาฯ ก็ลงมติด้วยเสียงข้างมาก ๒๔๗ เสียง ต่อ ๒๓๓ เสียง ให้ร่างกฎหมายดังกล่าวผ่านการพิจารณาของสภาฯ และมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายต่อไป มาตรา ๒๑๘a ที่เพิ่มเติมเข้ามาใหม่นี้ บัญญัติให้การยุติการตั้งครรภ์ที่กระทำภายใน ๑๒ สัปดาห์เป็นการกระทำที่ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษหากว่าเป็นการกระทำของแพทย์ และกระทำหลังจากที่ได้รับคำปรึกษาจากแพทย์แล้ว^๔

อย่างไรก็ตาม ในเดือนกุมภาพันธ์ของปีถัดมา ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์มีคำวินิจฉัยว่า เกณฑ์ในการกำหนดระยะเวลาให้หญิงยุติการตั้งครรภ์ได้โดยชอบด้วยกฎหมาย (Periodic Indication) นั้น ขัดหรือแย้งกับกฎหมายพื้นฐานของเยอรมนี เพราะบทบัญญัติดังกล่าวไม่เพียงพอในการคุ้มครองชีวิตที่ยังไม่เกิดขึ้นของตัวอ่อนในครรภ์มารดาอันถือเป็นหน้าที่ประการหนึ่งของรัฐ ทั้งนี้ตามข้อ ๒ แห่งกฎหมายพื้นฐานของเยอรมนี เยอรมนีจึงต้องปฏิรูปกฎหมายในเรื่องนี้อีกครั้งในปี ค.ศ. ๑๙๗๖ โดยในเดือนกุมภาพันธ์ปีนั้นเอง สภาผู้แทนราษฎรก็ได้มีมติแก้ไขมาตรา ๒๑๘a กำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยข้อบ่งชี้ (Indication Model) เพิ่มเติมเข้ามา^๕

กฎหมายเยอรมันกำหนดให้ผู้กระทำการยุติการตั้งครรภ์ไม่ต้องรับโทษตามกฎหมายโดยอาศัยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับระยะเวลาการตั้งครรภ์ไว้ ๒ กรณี

(๑) กรณีที่มีการยุติการตั้งครรภ์ภายในระยะเวลาไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์นับแต่ตั้งครรภ์ โดยไม่ต้องมีข้อบ่งชี้อื่น (มาตรา ๒๑๘a วรรคแรก) แต่หญิงตั้งครรภ์ต้องมีใบรับรองแพทย์แสดงว่าหญิงตั้งครรภ์ได้รับคำปรึกษามาแล้วไม่น้อยกว่า ๓ วันก่อนที่จะมีการยุติการตั้งครรภ์ รูปแบบนี้ในเยอรมันเรียกกันว่า รูปแบบการกำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยระยะเวลาพร้อมด้วยหน้าที่ในการรับคำปรึกษา (periodic model with mandatory counselling)

(๒) กรณีที่มีการยุติการตั้งครรภ์ภายในระยะเวลาไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์นับแต่ตั้งครรภ์ และปรากฏเหตุว่าหญิงตั้งครรภ์อันเนื่องมาจากการถูกกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ (มาตรา ๒๑๘a วรรคสาม)

^๔ Historische Debatten (7): Abtreibungsparagraf 218, Deutscher Bundestag, accessed 28 December 2020 from https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/25475709_debatten07-200096.

^๕ Historische Debatten (7): Abtreibungsparagraf 218, Deutscher Bundestag, accessed 28 December 2020 from https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/25475709_debatten07-200096.

ซึ่งเป็นกรณีที่ใช้ทั้งหลักเกณฑ์การกำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยระยะเวลา และหลักเกณฑ์การกำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยข้อบ่งชี้

ข) ภายใน 18 สัปดาห์นับแต่ตั้งครรภ์

ประเทศที่อนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์ได้ภายใน ๑๘ สัปดาห์นับแต่ตั้งครรภ์ได้แก่ ประเทศสวีเดน ตาม Abortion Act 1974 มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๘ โดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้^{๑๐}

(๑) การยุติการตั้งครรภ์จะทำได้ก็ต่อเมื่อหญิงตั้งครรภ์ไม่เกิน ๑๘ สัปดาห์

(๒) หญิงตั้งครรภ์จะต้องได้รับความเห็นชอบจากแพทย์ก่อน โดยต้องขอความเห็นชอบก่อนตั้งครรภ์ครบ ๑๒ สัปดาห์ หลังจากนั้น หญิงตั้งครรภ์จะได้รับคำแนะนำปรึกษาจากนักสังคมสงเคราะห์

(๓) หญิงตั้งครรภ์ต้องยื่นคำขอยุติการตั้งครรภ์ต่อคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ (National Board of Health and Welfare) เพื่อให้อนุมัติในการทำแท้งด้วย ซึ่งการยื่นคำขอจะต้องกระทำก่อนการตั้งครรภ์ครบ ๑๘ สัปดาห์

(๔) ในกรณีที่หญิงตั้งครรภ์เกินกว่า ๑๘ สัปดาห์ ประสงค์จะยุติการตั้งครรภ์ จะต้องยื่นคำร้องขอต่อคณะกรรมการสุขภาพและบริการสังคม โดยแสดงเหตุผลพิเศษ ตลอดจนความจำเป็นที่ต้องยุติการตั้งครรภ์ ซึ่งคณะกรรมการสุขภาพและบริการสังคมอาจอนุมัติตามคำขอ แต่หากที่ประชุมลงมติยืนยันว่า ทารกในครรภ์ควรมีชีวิตอยู่ต่อไป การทำแท้งก็จะกระทำมิได้ เว้นแต่ในกรณีมีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น ซึ่งจะเป็นอันตรายต่อชีวิตและสุขภาพของมารดา เช่น มารดาประสบอุบัติเหตุร้ายแรง จำเป็นต้องยุติการตั้งครรภ์เพื่อช่วยชีวิต

ค) ภายใน ๒๔ สัปดาห์นับแต่ตั้งครรภ์

ประเทศที่อนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์ได้ภายใน ๑๘ สัปดาห์นับแต่ตั้งครรภ์ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ ตาม Abortion Act 1967 มาตรา ๑ (๑) (a) Medical Termination of Pregnancy ซึ่งบัญญัติว่า บุคคลไม่มีความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์หากปรากฏว่าผู้กระทำเป็นแพทย์ที่ได้ขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม และเป็นกรณีที่แพทย์ที่ได้ขึ้นทะเบียนเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมอย่างน้อย ๓ คน ได้ลงความเห็นร่วมกันโดยสุจริตและเป็นธรรมว่า หญิงนั้นตั้งครรภ์ไม่เกิน ๒๔ สัปดาห์ และการตั้งครรภ์ต่อไปของหญิงจะก่อให้เกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของหญิงตั้งครรภ์ หรือต่อบุตรที่ยังมีชีวิตอยู่คนอื่น ๆ ของหญิงตั้งครรภ์นั้น ยิ่งกว่าการทำให้การตั้งครรภ์สิ้นสุดลง^{๑๑}

จะเห็นได้ว่า กฎหมายยุติการตั้งครรภ์ของอังกฤษใช้เกณฑ์การกำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยข้อบ่งชี้และเกณฑ์การกำหนดเหตุยุติการตั้งครรภ์โดยชอบด้วยกฎหมายโดยอาศัยระยะเวลาควบคู่กัน

^{๑๐} Deutscher Bundestag, Gesetzliche Regelungen zum Schwangerschaftsabbruch in Mitgliedstaaten der Europäischen Union, der Türkei und Kanada, Sachstand WD 7 – 3000 – 156/14, 9. September 2014, S. 31; อุษณีย์ เมธสุทธิ, “อำนาจทำแท้งตามกฎหมาย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๒), น. ๗๘-๘๐.

^{๑๑} Deutscher Bundestag, Gesetzliche Regelungen zum Schwangerschaftsabbruch in Mitgliedstaaten der Europäischen Union, der Türkei und Kanada, Sachstand WD 7 – 3000 – 156/14, 9. September 2014, S. 34-36; อุษณีย์ เมธสุทธิ, “อำนาจทำแท้งตามกฎหมาย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ๒๕๕๒), น. ๘๐-๘๑.

สรุปสาระการสัมมนาระดมความคิดเห็น*

เรื่อง “การพัฒนากระบวนการนโยบายสาธารณะและกฎหมาย : สิทธิในชีวิตและร่างกาย
ตามรัฐธรรมนูญกับสิทธิของหญิงในการยุติการตั้งครรภ์ตามประมวลกฎหมายอาญา”

วันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๖๓ เวลา ๑๐.๐๐ - ๑๓.๐๐ น.

ณ ห้องประชุมรำไพพรรณี สถาบันพระปกเกล้า



หลักการเหตุผล

ตามครรลองของรัฐเสรีประชาธิปไตยนั้น กฎหมายและนโยบายคือเครื่องมือหลักที่สำคัญซึ่งผู้แทนปวงชนได้รับอาณัติมอบหมายให้เข้าไปทำหน้าที่ในฐานะ “ผู้แทน” ตามแนวคิดหลักการว่าด้วยอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน (Popular Sovereignty) โจทย์หรือความท้าทายสำคัญคือทำอย่างไรให้กฎหมายและนโยบายที่ดำเนินการจัดทำและบังคับใช้นั้น ตอบสนองความต้องการของประชาชนซึ่งมีหลากหลายกลุ่มอย่างได้ดุลยภาพ ในขณะเดียวกันไม่ละทิ้งประโยชน์สาธารณะและสังคมโดยรวม อีกทั้งไม่ก่อให้เกิดผลกระทบหรือปัญหาอื่น ๆ ตามมา สำหรับประเทศไทย ภายใต้ระบบรัฐสภา (Parliamentary System) ในแบบที่เรียกว่า “สภาคู่” (Bicameral System) กลไกเชิงสถาบันที่เป็นทางการ ไม่ว่าจะเป็นระบบเลือกตั้งพรรคการเมือง กระบวนการทางการเมืองในวงงานรัฐสภา ไม่ว่าจะเป็นระบบเสียงข้างมาก ระบบและวินัยพรรคการเมือง รวมถึงระบบระเบียบ และแนวทางการปฏิบัติงานตามกรอบบทบาทอำนาจหน้าที่ทั้งด้านนิติบัญญัติ ด้านควบคุมตรวจสอบการบริหารราชการแผ่นดิน หรือด้านการเป็นผู้แทนปวงชนชาวไทย ยังมีเงื่อนไขหรือข้อจำกัดอยู่มากมาย ซึ่งไม่เพียงส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพของระบบรัฐสภาเท่านั้น แต่ยังมีผลโดยตรงต่อความเชื่อมั่นศรัทธาต่อการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขด้วย

ในการนี้ เพื่อเสริมสร้างและพัฒนาความเข้มแข็งของกลไกการทำงานในระบบรัฐสภา และเชื่อมโยงประสานพลังความร่วมมือ จากจุดเริ่มต้นด้วยการเสวนาระดมความคิดเห็นในประเด็นเกี่ยวกับ “นโยบายสาธารณะหรือกฎหมาย” ซึ่งมีผลกระทบต่อสาธารณชนในวงกว้าง การอภิปรายแลกเปลี่ยนองค์ความรู้และความคิดเห็นภายใต้ชุดข้อมูลและด้วยเหตุด้วยผลจากทัศนะและมุมมองที่แตกต่างหลากหลาย และร่วมกันวิเคราะห์เสนอแนวทางหรือวิธีการตอบสนองต่อประเด็นปัญหาดังกล่าวอย่างเป็นระบบ โดยมีกลไกคณะกรรมการวิสามัญ รัฐสภา ร่วมดำเนินการและรับฟัง อภิปรายแลกเปลี่ยนเพื่อความคมชัดของประเด็นปัญหา และผลกระทบที่เกิดขึ้นจากทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง และร่วมแสวงหาทางออกร่วมกันอย่างสร้างสรรค์ เป็นระบบพร้อมวิเคราะห์ผลดี ผลเสีย และผลกระทบในแต่ละทางออกที่มีอยู่ ทั้งนี้ โดยกระบวนการมีส่วนร่วม

* ที่มา : เอกสารเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ
แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่..) พ.ศ. สภาผู้แทนราษฎร
จัดทำโดย สถาบันพระปกเกล้า



ที่ประกอบด้วยภาควิชาการ หน่วยงานของรัฐ และภาคประชาชน เข้ามาร่วมสรรสร้างนโยบายและกฎหมาย อันจะก่อให้เกิดการพัฒนาประเทศชาติและสังคมโดยรวมอย่างยั่งยืนแท้จริงต่อไป

วัตถุประสงค์

๑. เพื่อเป็นเวทีแลกเปลี่ยนทัศนคติความคิดเห็นเกี่ยวกับ “ประเด็นนโยบายสาธารณะหรือกฎหมาย” ซึ่งมีผลกระทบต่อสาธารณะวงกว้าง โดยกระบวนการมีส่วนร่วมที่ผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายได้ร่วมแลกเปลี่ยนทัศนคติ นำเสนอมุมมองและแสวงหาทางออกร่วมกัน

๒. เพื่อเสริมสร้างและพัฒนาแนวทางในการสนองตอบต่อประเด็นปัญหาทางนโยบายหรือกฎหมาย อย่างสร้างสรรค์ เป็นระบบ ด้วยกลไกการรับฟังความคิดเห็น การสร้างพันธมิตรร่วมขับเคลื่อน ผลักดัน ตามกรอบบทบาทภาระหน้าที่ของแต่ละฝ่าย

๓. เพื่อบทสรุปวิเคราะห์ประเด็นปัญหาและข้อเสนอแนะสำหรับทางออกต่อประเด็นปัญหาทางนโยบายหรือกฎหมายเบื้องต้นโดยผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง และนำไปสู่การศึกษาวิเคราะห์เชิงลึกเกี่ยวกับผลกระทบ ผลดี ผลเสีย พร้อมการเปรียบเทียบกับบริบทต่างประเทศ โดยนักวิชาการผู้ทรงคุณวุฒิเพื่อการขับเคลื่อนโดยฝ่ายที่มีบทบาทรับผิดชอบต่อไป

กลุ่มเป้าหมาย

ผู้ร่วมเวทีแลกเปลี่ยนความคิดเห็น ประกอบด้วย ๔ ภาคส่วนหลัก จำนวน ๑๒ - ๑๕ คน ได้แก่

- ๑) คณะกรรมาธิการ
- ๒) หน่วยงานของรัฐ
- ๓) นักวิชาการ และ
- ๔) ภาคประชาชน

สรุปสาระสำคัญจากการสัมมนาระดมความคิดเห็น

ภายหลังการนำเสนอหลักการเหตุผลและวัตถุประสงค์ของโครงการ โดยนางสาวธีรพรรณ ใจมั่น ผู้อำนวยการสำนักส่งเสริมวิชาการรัฐสภา สถาบันพระปกเกล้า ได้มีการระดมความคิดเห็นจากผู้เข้าร่วมเวทีสัมมนา ซึ่งประกอบด้วยผู้มีบทบาทเกี่ยวข้องและได้รับผลกระทบโดยตรง ทั้งในฐานะผู้แทนฝ่ายนิติบัญญัติ หน่วยงานของรัฐ นักวิชาการ แพทย์ และเครือข่ายภาคประชาชน สรุปสาระสำคัญโดยภาพรวมได้ดังนี้

ผู้เข้าร่วมสัมมนาเห็นพ้องต้องกันในการให้ความสำคัญกับหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ตามมาตรา ๒๘ และจากผลของคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๖๓ ทำให้ทุกภาคส่วนต้องร่วมขบคิดเพื่อดำเนินการการดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องตามคำบังคับของศาลรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม โจทย์หลักคือหลักการและเนื้อหาสาระของกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการทำแท้ง มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมเป็นอย่างไร แนวทางที่ผู้เข้าร่วมสัมมนาแสดงทัศนะแบ่งออกเป็นแนวทางหลัก ๆ ดังต่อไปนี้

๑. ยกเลิกประมวลกฎหมายอาญา ว่าด้วยการทำแท้ง มาตรา ๓๐๑

๒. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ โดยกำหนดเป็นหลักการว่าหญิงมีสิทธิในชีวิตและร่างกาย การจำกัดสิทธิดังกล่าวเป็นข้อยกเว้น ทั้งนี้ โดยที่ต้องมุ่งคุ้มครองหญิงเป็นสำคัญ เป็น

หน้าที่ของรัฐที่ต้องจัดให้มีบริการสาธารณสุขที่มีคุณภาพ ให้หญิงเข้าถึงได้โดยง่าย ซึ่งกำหนดบทบัญญัติกฎหมาย และมาตรการที่ทำให้แพทย์และผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมมีความมั่นใจในการปฏิบัติหน้าที่ อีกทั้งหน่วยงานของรัฐอื่น ๆ ต้องปรับบทบาทการทำงานเชิงรุกเพื่อการดังกล่าว

๓. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับการทำแท้ง ทั้งมาตรา ๓๐๑ มาตรา ๓๐๒ และมาตรา ๓๐๕ และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

๔. แนวทางการตีความและบังคับใช้กฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น และพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม

๕. การกำหนดเกณฑ์อายุครรภ์โดยผู้เชี่ยวชาญด้วยองค์ความรู้ทางวิชาชีพ และเทคโนโลยีทางการแพทย์ และสาธารณสุข

ทั้งนี้ เนื้อหาสาระจากที่คณะผู้เข้าร่วมสัมมนาตามประเด็นหลักที่กำหนดไว้เป็นดังนี้

๑. คุณธรรมทางกฎหมายของประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการทำแท้ง (ป.อ. ม. ๓๐๑ และ ๓๐๕)

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๖๓ ทำให้คุณธรรมทางกฎหมายของประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการทำแท้งมีการปรับเปลี่ยน ซึ่งต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการทำแท้ง มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ ให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ ประกอบมาตรา ๒๖ รวมถึงสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งต้องคุ้มครองทั้งก่อนและหลังคลอดด้วย

คุณธรรมทางกฎหมายมาตรา ๓๐๑ ประมวลกฎหมายอาญา มุ่งคุ้มครองทารกหรือตัวอ่อน (แม้ว่าทางแพ่งสถานะบุคคลจะเริ่มเมื่อคลอดและอยู่รอดเป็นทารกก็ตาม) ตามหลักสำนึกทางศีลธรรมอันดีของไทย

ร่างมาตรา ๓๐๑ ยังคงมีมติทางสังคม การทำแท้งหรือยุติการตั้งครรภ์ต้องมีความปลอดภัย ไม่ปล่อยให้หญิงทำด้วยตนเอง (ใช้ยาหรือหัตถการทางการแพทย์) การระบุอายุครรภ์ไว้เช่นนี้ อาจมีการตีความว่า ๑๒ สัปดาห์ทำได้ไม่ผิด แต่การวินิจฉัยว่า ๑๒ สัปดาห์นั้นคาบเกี่ยวอาจมีผลต่อการตัดสินใจยุติการตั้งครรภ์ได้

ร่างมาตรา ๓๐๕ “ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา ๓๐๑ หรือมาตรา ๓๐๒ เป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม และตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา...” ยิ่งสร้างความไม่สบายใจแก่แพทย์ โดยที่ข้อบ่งชี้ตาม (๑) (๒) และ (๓) ชัดเจนดี แต่ (๔) หากจะเพิ่มเติมให้ใช้ “ใบแจ้งความ” ในทางปฏิบัติยาก เพราะล่าช้าอาจถึงขั้นเด็กคลอดออกมาแล้ว

เจตนารมณ์หรือคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องมีแนวคิดการลดการเสียชีวิต การบาดเจ็บของหญิง เป็นลำดับแรก ซึ่งมีจำนวนคนบาดเจ็บหลักหมื่นต่อปี และยังมีเสียชีวิตซึ่งไม่ได้เก็บสถิติไว้ เนื่องจากการใช้ยาของนักศึกษา ดังนั้น ต้องทำให้ได้รับการดูแลจากแพทย์ มีคุณภาพชีวิตที่ดี (มิติศีลธรรม บาป บุญ คุณโทษ เป็นเรื่องส่วนตัวที่ไม่มีมาตรวัดและหลักฐานเชิงประจักษ์)

๒. ดุลยภาพระหว่างการคุ้มครองสิทธิของหญิงตั้งครรภ์และทารกในครรภ์

ประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๓๐๑ กำหนดบทลงโทษแก่หญิงไม่สมดุลงกับสิทธิในชีวิตและร่างกาย ตามรัฐธรรมนูญ และสร้างภาระแก่หญิงเกินสมควร ดังนั้น จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ตามร่างแก้ไขเพิ่มเติมที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเสนอและคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบก่อนนำเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร

กำหนดอายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ เป็นการปรับคุณภาพให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ โดยรับฟังจากฝ่ายที่เกี่ยวข้อง โดยมีผู้เชี่ยวชาญให้ความเห็นในประเด็นดังกล่าว

อายุครรภ์ที่ปลอดภัยสำหรับหญิงที่จะทำการยุติการตั้งครรภ์ และตัวอ่อนจะอยู่รอดตลอดออกมาเป็นทารกได้เป็นเรื่องที่ต้องให้ผู้เชี่ยวชาญหาจุดที่เหมาะสม ทั้งนี้ ยังมีความเห็นที่แตกต่างระหว่าง ๑๒ สัปดาห์ ๒๐ สัปดาห์ หรือ ๒๔ สัปดาห์ โดยที่ผู้เชี่ยวชาญทางการแพทย์เห็นว่าระยะปลอดภัยที่สุดคือ ๑๒ สัปดาห์ แต่หลังจาก ๑๒ สัปดาห์ต้องสร้างความเชื่อมั่นให้หญิงเข้าสู่ระบบบริการสุขภาพ ไปพบและปรึกษาแพทย์ มีระบบให้คำแนะนำช่วยเหลือ

ในขณะที่มีความเห็นอีกด้าน ไม่ต้องกำหนดอายุครรภ์ เพราะเมื่อเข้าสู่ระบบบริการสุขภาพมีขั้นตอนให้ต้องดำเนินการอยู่แล้ว ภายใต้ความเชี่ยวชาญเฉพาะของแพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ ที่มีหลักประกันการทำงานในทางปฏิบัติแล้ว

๓. บทบาท ความรับผิดชอบ และการปกป้องบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุข

แพทยสภา มีข้อบังคับที่เป็นแนวทางการทำงาน เป็นจรรยาบรรณวิชาชีพที่ยึดถือปฏิบัติกันมานาน มุ่งหมายปกป้องผู้รับบริการทางการแพทย์และตัวแพทย์เอง และมีพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม ควบคุมกำกับการทำงานของแพทย์ด้วย

ระบบที่แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์มีบทบาทมากกว่าการทำแท้งหรือการยุติการตั้งครรภ์ โดยขยายไปสู่การให้คำแนะนำ ปรึกษา และช่วยเหลือ รวมไปถึงการให้คำรับรอง (ตามการร้องขอ) ว่ามีเหตุที่หญิงสามารถยุติการตั้งครรภ์ได้ตามกรอบกฎหมาย

บทบาทของหน่วยงานภาครัฐที่เน้นมิติทางสังคมในการดูแลความปลอดภัยผู้คนในสังคม โดยเฉพาะหญิงตั้งครรภ์และแพทย์รวมทั้งบุคลากรทางการแพทย์ให้มากขึ้น

การประเมินสุขภาพทางกายหรือตาม (๑) และ (๒) มาตรา ๓๐๕ แพทย์ดำเนินการตามหลักวิชาการ และมีข้อบังคับแพทยสภากำกับการทำงาน โดยกำหนดให้ต้องรายงานต่อแพทยสภา ภายใน ๑ เดือน

๔. กลไกและมาตรการของภาครัฐ

กฎหมายอาญามุ่งแต่ลงโทษ ซึ่งประสิทธิภาพน้อยมาก ไม่มี “มาตรการทางสังคม” แพทย์และผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ช่วยเหลือหญิงกลับต้องได้รับโทษ ควรปรับระบบบริการทางการแพทย์ โดยให้แพทย์หรือบุคลากรทางการแพทย์เป็นผู้ให้การรับรองอายุครรภ์ที่สามารถยุติการตั้งครรภ์ในช่วงเวลา ๑๒ สัปดาห์ได้โดยชอบด้วยกฎหมาย

ระบบสุขภาพยังขาดการบริการดูแลปกป้องให้หญิงปลอดภัยจากการยุติการตั้งครรภ์ หากกำหนด ๑๒ สัปดาห์ในมาตรา ๓๐๑ จำเป็นต้องกำหนดให้มีระบบบริการทางการแพทย์และสาธารณสุขเพื่อให้หญิงใช้ช่องทางพบปรึกษาหารือ ขอคำแนะนำ และการช่วยเหลือในการยุติการตั้งครรภ์โดยปลอดภัย ซึ่งหน่วยงานของรัฐทั้งหลายต้องเข้าร่วมดำเนินการด้วย กรณีเป็นเด็กเยาวชนยังคงเรียนหนังสือต่อได้

นโยบายประชากรของประเทศ ควรนำมาประกอบการพิจารณาด้วย ระหว่างสังคมผู้สูงวัย ควบคู่ไปกับคุณภาพของประชากร ในเชิงนโยบายและแผนงาน เช่น กรมอนามัยมียุทธศาสตร์ด้านประชากร ที่มีเป้าหมายรักษาสมดุลประชากร การส่งเสริมการเกิดอย่างมีคุณภาพ ซึ่งต้องมาจากการตั้งครรภ์ที่มีความพร้อมและตั้งใจ จำนวนประชากรอาจไม่สำคัญมากไปกว่าคุณภาพของประชากร

มิติด้านมนุษยธรรมและคุณธรรมนำหน้าอาจลดน้อยลงไป เมื่อความเจริญทางการแพทย์และสาธารณสุขมีมากขึ้น

ต้องมีกลไก มาตรการ กระบวนการช่วยเหลือเยียวยาผู้หญิง เด็ก ครอบครัว ทั้งก่อนและหลังคลอด ก่อนและหลังทำแท้ง หรือยุติการตั้งครรภ์ ทั้งนี้ โดยให้นำระบบการช่วยเหลือ การจัดสวัสดิการสังคม ตามพระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. ๒๕๕๙ รวมทั้งกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้องมาปรับใช้

สร้างระบบบริการสุขภาพและสาธารณสุขที่ปลอดภัยและเข้าถึงได้โดยง่ายสำหรับหญิง มีช่องทางขอรับคำปรึกษาแนะแนวทาง ช่วยเหลือ รวมถึงการยุติการตั้งครรภ์ที่ดำเนินไปโดยถูกต้องตามกฎหมาย หญิงตั้งครรภ์ปลอดภัย แพทย์รวมถึงบุคลากรทางการแพทย์มีความมั่นใจในการทำงาน ซึ่งที่ผ่านมาหญิงที่ประสบปัญหา มีผลกระทบต่อมิติทางสังคมและเศรษฐกิจ หาทางออกไม่ได้ ไม่มีระบบสุขภาพและการให้บริการสาธารณสุขที่เป็นทางเลือกที่ปลอดภัย เกิดภาวะแทรกซ้อนที่บางครั้งอันตรายถึงชีวิต ซึ่งแพทย์ในฐานะผู้ให้บริการต้องรับผลจากภาวะแทรกซ้อนนั้นด้วย

การยุติการตั้งครรภ์เป็นบริการสุขภาพ ซึ่งกรมอนามัยประกาศไว้ชัดเจนตั้งแต่ พ.ศ. ๒๕๔๐ ระบุขั้นตอนการยุติการตั้งครรภ์ไว้ ๙ ขั้นตอน รวมถึงการให้คำปรึกษา ถึงการคุมกำเนิดหลังการยุติการตั้งครรภ์ด้วยวิธียุติการตั้งครรภ์ตามอายุครรภ์แต่ละช่วง และการตรวจอายุครรภ์ด้วยวิธีอัลตราซาวด์

ระบบหลักประกันสุขภาพ สปสช. จัดสรรเงินอุดหนุนค่าบริการ ๓,๐๐๐ บาท/ราย ค่าฝังยาหลังยุติการตั้งครรภ์เพื่อป้องกันการท้องไม่พร้อม ค่ายุติการตั้งครรภ์ ๒,๕๐๐ บาท ซึ่งอยู่ในบัญชียาหลักสุขภาพแห่งชาติ

หากกำหนดเงื่อนไขให้ขอความช่วยเหลือจากรัฐ ตามร่างมาตรา ๓๐๑ วรรคสาม กรณีอายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ ต้องปรับบทบาทการทำงานของหน่วยงานของรัฐดังกล่าวให้ทำงานเชิงรุก เพื่อตอบสนองต่อปัญหาได้อย่างทันท่วงที เพราะมีจำนวนมากที่อายุครรภ์เกิน ๒๐ สัปดาห์ ขอความช่วยเหลือ รอจนกระทั่งคลอดออกมายังไม่มี การช่วยเหลือใด ๆ หากกำหนดไว้ต้องกำหนดให้รับผิดชอบหรือโทษทางอาญาไว้ด้วย

๕. อื่น ๆ

การปรับกระบวนการทัศนสังคมจาก “ทำแท้ง” ซึ่งกฎหมายกำหนดหลักการไว้ว่าห้ามทำ หากหญิงตั้งครรภ์ทำมีความผิดทางอาญา บุคคลอื่น รวมทั้งแพทย์ก็มีความผิดทางอาญา ไปสู่ “การยุติการตั้งครรภ์” โดยชอบด้วยกฎหมาย สอดคล้องกับหลักการว่าด้วยสิทธิในชีวิตและร่างกายตามรัฐธรรมนูญ

ในขณะเดียวกัน ไม่ได้ละเลยต่อสิทธิเด็กหรือตัวอ่อน การตรากฎหมายและดำเนินการของภาครัฐต้องเป็นไปอย่างได้ดุลยภาพ โดยพิจารณาอย่างรอบด้าน ทั้งมิติทางเศรษฐกิจและสังคม รวมทั้งความเจริญทางเทคโนโลยีทางการแพทย์และสาธารณสุข

นิยามทางการแพทย์ของคำว่า “ทำแท้ง” คือการทำให้สิ้นสุดการตั้งครรภ์ก่อนที่เด็กจะสามารถมีชีวิตได้ หากทำเมื่อใดแล้วเด็กมีโอกาสรอดเรียกว่า “ยุติการตั้งครรภ์” เช่น กรณีอายุครรภ์ ๒๔-๒๖ สัปดาห์ เด็กมีอาการบวม น้ำ แพทย์จะเอาเด็กออก กรณีนี้ไม่ใช่การทำแท้ง แต่เป็นยุติการตั้งครรภ์ ซึ่งคนทั่วไปเข้าใจกันว่าเป็นทำแท้ง หรือกรณีทำหมันแล้ว แต่ตั้งท้อง หากแพทย์ประเมินแล้วไม่มีความเครียดถึงขั้นอันตรายต่อหญิง

หรือกรณีท้องไม่พร้อมเช่นนี้ ทำอย่างไร แพทย์ตัดสินใจได้ยาก กฎหมายต้องปิดช่องนี้ เพื่อความปลอดภัยของหญิง และแพทย์สามารถดูแลความปลอดภัยได้อย่างสบายใจ ซึ่งมีส่วนลดหรือขจัดปัญหาสังคมที่จะตามมาได้ด้วย

หญิงทุกคนที่ตั้งท้องมีโอกาสยุติการตั้งครรภ์ หากเด็กคลอดออกมาแล้วไม่สามารถมีชีวิตรอดได้ เช่น ไม่มีสมอง ดังนั้น ทำอย่างไรให้หญิงทุกคนเข้าสู่ระบบสุขภาพทั้งหมด การยุติการตั้งครรภ์ที่ถูกต้อง ตามกฎหมาย และแพทย์รวมถึงบุคลากรทางการแพทย์มีความมั่นใจในการทำงาน

การดำเนินการพิจารณาร่างพรบ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ คณะกรรมการปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญา เชิญผู้เกี่ยวข้องทั้งหน่วยงานของรัฐ องค์กรเอกชน ร่วมแสดงความคิดเห็น และเปิดรับฟังความคิดเห็นสาธารณะผ่านสื่อต่าง ๆ ด้วย ประเด็นที่ถกเถียงมากที่สุด คืออายุครรภ์ โดยที่ ๑๒ สัปดาห์เป็นไปตามความเห็นทางการแพทย์เป็นหลัก ว่าเป็นระยะที่ปลอดภัยแก่หญิง เป็นจุดที่สมดุลระหว่างสิทธิที่จะมีชีวิตของทารกในครรภ์ (ระยะที่ไม่สามารถอยู่รอดได้เป็นทารกได้) กับสิทธิของหญิงมีครรภ์

เครื่องมือวัดที่เชื่อถือได้คืออัลตราซาวด์(Ultrasound)

การบังคับใช้พระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาค่าการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. ๒๕๕๙ ให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ซึ่งต้องลดเงื่อนไขต่าง ๆ เพื่อปฏิบัติได้ง่ายขึ้น

ในทางปฏิบัติมีระบบดูแลบริการสุขภาพแก่หญิง แต่กฎหมายที่มีทำให้หญิงกลัวบทลงโทษ และแพทย์กลัวต้องรับผิด เช่น แพทย์หญิงผู้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓) ต้องต่อสู้คดีนาน ๒ ปีกว่าถูกย้าย สุตทนายศาลชั้นต้นพิพากษาว่าไม่มีความผิด เป็นภาระและความเดือดร้อนมากมาย บั่นทอนระบบบริการสุขภาพแก่ประชาชนโดยรวม

ผลการวิจัยของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยกับองค์การอนามัยโลกพบว่าหากผู้หญิงต้องทำแท้ง สิ่งทีกลัวที่สุดคือความปลอดภัย รองลงไปคือกลัวถูกจับกุม รวมมากกว่าร้อยละ ๗๐ ในขณะที่ประเทศไทยมีระบบบริการสุขภาพที่ดีมาก ดังนั้น ต้องทำให้กฎหมายไม่เข้ามาบดเบือนบั่นทอนคุณภาพบริการสุขภาพที่มีอยู่แล้ว อีกต่อไป

๖. ข้อเสนอและทัศนคติต่อร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. จากการสัมมนาระดมความคิดเห็นข้างต้น มีดังนี้

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	ข้อเสนอแนะ	เหตุผล
<p>มาตรา ๓ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน</p> <p>“มาตรา ๓๐๑ หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกขณะมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”</p>	<p>มาตรา ๓๐๑ เพิ่มวรรคสอง ดังนี้</p> <p>“หญิงที่อายุครรภ์ไม่เกิน ๑๒ สัปดาห์ ประสงค์จะทำให้ตัวเองแท้งลูกหรือให้คนอื่นทำให้ตนแท้งลูก ต้องเข้ารับการตรวจและรับรองอายุครรภ์จากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม และต้องเข้ารับการแนะนำและช่วยแก้ปัญหาจากผู้แนะนำวิชาชีพ”</p> <p>มาตรา ๓๐๑ เพิ่มวรรคสาม ดังนี้</p> <p>“หญิงที่อายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์ ให้มีสิทธิได้รับการแนะนำแนวทางและช่วยแก้ไขปัญหิตามวรรคสอง และหากมีการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ให้ได้รับการลดโทษเหลือกึ่งหนึ่ง”</p>	<p>หลักการ คือ ยืนยันสิทธิในชีวิตและร่างกายของหญิงในการยุติการตั้งครรภ์</p> <p>ข้อยกเว้นหรือเงื่อนไข ด้านอายุครรภ์</p> <ul style="list-style-type: none"> - ๑๒ หรือ ๒๐ หรือ ๒๔ สัปดาห์ <p>ขึ้นอยู่กับความเห็นพ้องและยอมรับร่วมกัน โดยใช้องค์ความรู้ทางการแพทย์และสาธารณสุขเป็นสำคัญ</p> <ul style="list-style-type: none"> - เชื่อมโยงกับอายุครรภ์ที่ปลอดภัยสำหรับการยุติการตั้งครรภ์ในช่วงอายุครรภ์เท่าใด และการอยู่รอดเป็นทารก - คนที่อายุครรภ์เกิน ๑๒ สัปดาห์...หากยุติการตั้งครรภ์ ผลเป็นอย่างไร โทษตามกฎหมาย มาตราการเพื่อความปลอดภัย - ใช้คำว่า “ยุติการตั้งครรภ์” แทน “แท้ง” - กำหนด ๑๒ สัปดาห์มีทั้งแง่ดีและเสีย อยู่ที่การ

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	ข้อเสนอแนะ	เหตุผล
		ดีความ
	<p>มีความเห็นแย้ง ไม่เห็นด้วย เพราะเป็นการกำหนดเงื่อนไขการยุติการตั้งครุฑซึ่งอาจไม่สอดคล้องกับคำวินิจฉัยและอาจมีการยื่นให้ศาลรัฐธรรมนูญชี้ขาดได้ เป็นการสร้างเงื่อนไข ซึ่งอาจนำไปสู่การตีความที่มีผลต่อหญิงและแพทย์</p>	<p>- หน่วยงานที่จะช่วยเหลือ ตามร่างมาตรา ๓๐๑ วรรคสาม ต้องปรับบทบาทการทำงานเชิงรุก ให้เท่าทันต่อปัญหาความเดือดร้อน ในขณะที่อายุครรภ์เดินต่อ หากไม่สามารถทำหน้าที่ได้ต้องมีบทกำหนดให้รับผิดชอบหรือโทษทางอาญาไว้ด้วย</p>
<p>มาตรา ๔ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๓๐๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน</p> <p>“มาตรา ๓๐๕ ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา ๓๐๑ หรือมาตรา ๓๐๒ เป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้กระทำไม่มีความผิด</p> <p>(๑) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครุฑต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น</p>	<p>มาตรา ๓๐๕ “ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา ๓๐๑ หรือมาตรา ๓๐๒ เป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม และตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา ในกรณีที่มีหลักฐานหรือข้อเท็จจริงอันควรเชื่อได้ ดังต่อไปนี้</p> <p>มีความเห็นแย้ง เพราะเป็นบทบัญญัติที่ผลักการการพิสูจน์แก่หญิง ซึ่งไม่สอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ</p>	<p>- ทางปฏิบัติการยุติการตั้งครุฑมีการปรึกษาแพทย์หรือผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเพื่อความปลอดภัย</p> <p>- เพิ่ม “ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม” ในมาตรา ๓๐๕</p> <p>- ข้อบังคับแพทยสภา เป็นแนวทางและกำกับการทำงานของแพทย์</p>

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.	ข้อเสนอแนะ	เหตุผล
(๒) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากทหารตลอด ออกมาจะมีความเสี่ยงอย่างมากที่จะได้รับผลกระทบ จากความผิดปกติทางกายหรือจิตใจถึงขนาดทุพพล ภาพอย่างร้ายแรง		
(๓) หญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิด เกี่ยวกับเพศ (๔) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์”		

การอภิปรายร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

(ความผิดฐานทำให้แท้งลูก)

ของศาสตราจารย์พิเศษจรูญ ภัคดีธนากุล

ในที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ ๑๒

วันพุธที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๔*

กระผมได้รับมอบหมายให้ชี้แจงในเรื่องที่เกี่ยวกับการหาทางช่วยเหลือ แก้ปัญหาให้กับหญิงตั้งครรภ์และตกอยู่ในภาวะที่ยากลำบาก ชนิดที่หาทางออกอื่นไม่ได้ ต้องการที่จะยุติการตั้งครรภ์ เรามีกระบวนการอย่างไรที่จะช่วยเหลือหาทางเลือกอื่นให้แก่ผู้หญิงเหล่านั้นได้บ้าง ในคณะกรรมการได้มีการได้มีการปรึกษาหารือเรื่องนี้แทบทุกครั้งที่มีการประชุมว่าวัตถุประสงค์ในการทำกฎหมายนี้ ไม่ใช่เพื่อต้องการผลักผู้หญิงให้ไปสู่กระบวนการทำแท้ง แต่ต้องการที่จะหาทางออกที่เหมาะสมที่เป็นที่พอรับได้ของสังคมไทย ที่มีความคิดเห็นในเรื่องนี้หลากหลาย แตกต่างจนบางครั้งถึงขนาดขัดแย้งกันอย่างประนีประนอมกันไม่ได้ เพียงแต่ว่ามีปัญหานิดหน่อยในกระบวนการจัดทำกฎหมาย คือกฎหมายฉบับนี้ถูกนำเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรในรูปของกฎหมายอาญา และไปอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาซึ่งมีข้อจำกัดมากกว่า จะเอาหลักเกณฑ์เกี่ยวกับทางปกครอง หลักเกณฑ์เกี่ยวกับทางกระบวนการ วิธีการบริหารจัดการมาใส่ไว้ในประมวลกฎหมายอาญานี้ ไม่เคยมีแบบอย่างของเรา และอาจจะออกนอกหลักการและเหตุผลที่นำเสนอเข้ามา ด้วยเหตุนี้จึงเป็นความยากและมีข้อจำกัด แต่ว่าคณะกรรมการก็พยายามหาทางนะครับ

ผมขอกราบเรียนชี้แจงทำความเข้าใจความนิดหนึ่งว่า คณะกรรมการไม่ได้เน้นที่ประเด็นใดประเด็นหนึ่งเพียงด้านเดียว ในเรื่องความปลอดภัยของหญิงและเด็กก็เป็นเหมือนกับเป็นหลักการใหญ่ที่จะใช้เป็นเกณฑ์ในการปรับปรุงแก้ไขและนำเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร แต่ว่าไม่ใช่หลักเกณฑ์เดียว คณะกรรมการก็ได้คำนึงถึงโอกาสการมีชีวิตรอดเป็นบุคคลของทารกในครรภ์มารดาด้วย และยิ่งกว่านั้น ประเด็นที่พูดกันชัดเจนมาก ปรากฏอยู่ในมติของคณะกรรมการว่า เราต้องการให้มีทางเลือกอื่นที่ดีกว่าการยุติการตั้งครรภ์หรือการทำแท้ง เพียงแต่เราจะทำอย่างไรให้เกิดกระบวนการอย่างนี้ และจะสามารถให้ความช่วยเหลือผู้หญิงและครอบครัวของเธอที่ตกอยู่ในภาวะยากลำบากแสนสาหัสเหล่านั้น ให้พ้นจากความกดดันที่จะต้องตัดสินใจทำแท้งได้บ้างหรือไม่ ตรงนี้ มาตรการหนึ่งที่ได้นำเสนอขึ้นมาจะปรากฏอยู่ในช่วงท้ายของอนุมาตรา ๕ ของร่างมาตรา ๓๐๕ ก็คือจะต้องดึงให้ผู้หญิงที่ตกอยู่ในภาวะที่จะต้องขอให้แพทย์ทำการยุติการตั้งครรภ์จะต้องผ่านกระบวนการปรึกษา ให้คำปรึกษาทางเลือก และคำแนะนำช่วยเหลือจากผู้ประกอบวิชาชีพ ให้คำปรึกษาทางเลือก และผู้ประกอบวิชาชีพอื่นที่เกี่ยวข้องโดยได้ยึดโยงไปสู่ระบบการช่วยเหลือ

* ที่มา: เอกสารประกอบการสัมมนา เรื่อง “ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ความผิดฐานทำให้แท้งลูก)” วันศุกร์ที่ ๒๒ มกราคม ๒๕๖๔ เวลา ๐๙.๐๐ - ๑๔.๐๐ นาฬิกา ณ ห้องประชุม คณะกรรมการธิการ (สว.) หมายเลข ๔๐๒ - ๔๐๓ ชั้น ๔ อาคารรัฐสภา (เกียกกาย)

และหาทางออกให้กับผู้หญิงตั้งครรภ์ในลักษณะนี้ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหา การตั้งครรภ์ในวัยรุ่น ซึ่งได้ประกาศใช้ไปแล้ว และในกฎหมายนั้น เนื่องจากเป็นกฎหมายเฉพาะ ตามพระราชบัญญัติเฉพาะ ท่านจึงได้วางกลไก กระบวนการในการช่วยแก้ปัญหาเรื่องนี้เอาไว้ได้ดีมาก ประกอบด้วยองค์กรที่เกี่ยวข้องหลายองค์กร ไม่ว่าจะเป็นกระทรวงสาธารณสุข กระทรวงศึกษาธิการ กระทรวงแรงงาน และกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ จะต้องระดม กระบวนการเข้ามาบูรณาการเข้ามาช่วยเหลือ แต่กฎหมายฉบับนั้นมีขอบเขตจำกัดไว้ว่าให้ถูก นำมาใช้ได้เพียงในกรณีที่หญิงที่ตั้งครรภ์มีอายุไม่เกิน ๒๐ ปีบริบูรณ์ ทั้งนี้ถ้าหญิงนั้นมีอายุเกิน ๒๐ ปีบริบูรณ์ไปแล้ว ก็ไม่สามารถจะเข้าสู่กระบวนการความช่วยเหลือตามกฎหมายฉบับดังกล่าวได้ และด้วยเหตุนี้ในอนุมาตรา ๕ ของร่างมาตรา ๓๐๕ จึงได้หาทางยืดโยงเข้าไปสู่การนำเอา กระบวนการและกลไกในการช่วยเหลือทั้งด้านป้องกัน ด้านแก้ไขเยียวยาในกฎหมายดังกล่าวว่า ต้องเข้ารับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม และผู้ประกอบวิชาชีพอื่น ต้อง เป็นไปตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศ กำหนด โดยต้อง ได้รับคำแนะนำของแพทย์สภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ๔ - ๕ กระทรวงตามกฎหมายว่าด้วยการ ป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น นี่อาจจะเป็นตัวอย่างเดียวในประมวลกฎหมายอาญา ที่มีการเขียนยืดโยงเอากลไก กระบวนการในการแก้ปัญหาตามกฎหมายอื่นเข้ามา แต่ก็เมื่อ คณะกรรมาธิการเห็นว่าประเด็นนี้เป็นประเด็นสำคัญ เป็นประเด็นที่จำเป็น เพราะฉะนั้น คณะกรรมาธิการเสียงข้างมากก็ให้ใส่เข้ามาได้ แล้วถ้าเมื่อหญิงที่อายุครรภ์เกิน ๒๐ สัปดาห์ไปแล้ว เราจะปล่อยเค้าหรือ เราจะไม่มีกระบวนการช่วยเหลืออย่างนี้หรือ หญิงที่อายุครรภ์ยังไม่เกิน ๑๒ ยังไม่ถึง ๑๒ สัปดาห์ก็จะไม่มีกลไกหรือกระบวนการช่วยเหลือเขาอย่างนั้นหรือ คณะกรรมาธิการ เห็นว่า มันอยู่นอกกลไกของกฎหมายอาญา ก็เลยขอนำเสนอไว้ในข้อสังเกต ซึ่งทางสภา ผู้แทนราษฎรแห่งนี้ก็จะได้พิจารณาต่อไป กระผมขออ้างอิงไปที่ข้อสังเกต ตามข้อเสนอของ คณะกรรมาธิการข้อที่ ๕

ข้อที่ ๕ นี้เขียนชัด ระบบการปรึกษาทางเลือกตามมาตรา ๓๐๕ นั้น ต้องเปิดโอกาสให้ ผู้หญิง ซึ่งหมายถึงผู้หญิงทั้งหมด ไม่จำกัดวัย ไม่จำกัดอายุครรภ์ มีสิทธิที่จะขอรับการปรึกษา ทางเลือก และการช่วยเหลือจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการแก้ไขปัญหา และการจัดสวัสดิการ สังคมได้ด้วย ทั้งนี้หน่วยงานที่ให้การปรึกษาทางเลือก หมายรวมถึงองค์กรประชาสังคมที่ทำงาน ด้านนี้ด้วย ข้อเสนอในตอนแรก เสนอจะให้เอาข้อสังเกตตามข้อ ๕ ใส่เป็นวรรคสอง ของร่างมาตรา ๓๐๕ แต่ว่าเสียงข้างมากเห็นว่ามันจะไกลเกินไปสำหรับในประมวลกฎหมายอาญา และอีก ประการหนึ่งกระบวนการนี้ควรจัดให้บริการแก่หญิงที่ไม่เข้าเกณฑ์ตามมาตรา ๓๐๕ ได้อยู่แล้ว โดยการบริหารจัดการ เพราะฉะนั้นก็เลยไม่เห็นชอบที่จะใส่ไว้ในวรรคสอง กระผมคิดว่านำไปไว้ใน

ข้อสังเกตนี้ แล้วถ้าสภามีมติเห็นชอบกับข้อสังเกตนี้ ส่งให้กับทางรัฐบาล กระบวนการที่ห่วงใยก็จะได้รับการตอบสนองตอบแน่นอนครับ

ข้อสังเกตข้อที่ ๖ บอกว่ารัฐบาลควรดำเนินการโดยองค์รวม ซึ่งครอบคลุมถึงการจัดสรรค่างบประมาณสนับสนุนช่วยเหลือดูแลผู้หญิงที่ตั้งครรภ์ไม่พร้อมและตัดสินใจตั้งครรภ์ต่อ ตั้งแต่การฝากครรภ์ การคลอด การดูแลหลังคลอด การเลี้ยงดูทารกให้เติบโต และให้ได้รับการศึกษาอย่างต่อเนื่อง เพื่อให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีเป็นประชากรที่มีคุณภาพของประเทศ ข้อนี้เชื่อมโยงกับหลักคิดของคณะกรรมการว่า เราจะต้องช่วยกันคิดหาทางสร้างทางเลือกอื่นให้กับผู้หญิงที่ตกอยู่ในภาวะยากลำบากนั้น ไม่ต้องกระโจนเข้าไปสู่การทำแท้งอย่างเดียว หาโอกาสให้มีทางเลือกและทางเลือกเหล่านี้ รัฐบาลควรจะต้องมีหน้าที่จัดการจัดตั้งให้บริการ เพราะฉะนั้น ถ้ามีการจัดการบริหารตรงนี้ดี จำนวนผู้หญิงที่จะเข้าสู่การทำแท้งก็จะมีจำนวนน้อยลง เพราะจะมีจำนวนหนึ่งเรายังไม่มีตัวเลข เพราะว่ายังไม่เคยมีการจัดทำอย่างเป็นระบบ แต่มั่นใจว่าจะมีผู้หญิงจำนวนหนึ่งซึ่งไม่ประสงค์จะทำแท้ง ได้เห็นทางเลือกอื่น ได้มีความมั่นใจว่าสังคมจะไม่ทอดทิ้งเขา รัฐจะช่วยดูแล ถ้าเขาจะตั้งครรภ์ต่อไป เขาประสบปัญหาอะไร รวมตลอดทั้งเด็กที่คลอดออกมาจะมีปัญหาลำบากยากแค้นอย่างไร รัฐจะดูแลอุ้มชู ซึ่งก็จะปรากฏชัดเจนในข้อเสนอ หรือข้อสังเกตข้อที่ ๖ และสำหรับมาตรการป้องกัน ปรากฏอยู่ในข้อสังเกต ข้อที่ ๘ การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในครั้งนี้ ส่วนหนึ่งเป็นการแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ไม่พร้อม ด้วยการยุติการตั้งครรภ์ ซึ่งเป็นการแก้ไขปัญหาที่ปลายเหตุ ดังนั้นทุกภาคส่วนควรร่วมมือกันอย่างแข็งขัน ด้วยการดูแลเอาใจใส่บุคคลในครอบครัวและให้ความรู้ความเข้าใจเรื่องเพศศึกษารอบด้าน ในสถานศึกษาจัดให้มีการคุมกำเนิดอย่างจริงจังและทั่วถึง อันเป็นการแก้ไขปัญหาที่ต้นเหตุและลดปัญหาการตั้งครรภ์ไม่พร้อมอย่างแท้จริง

ท่านประธานที่เคารพครับ ถ้ากฎหมายฉบับนี้เป็นพระราชบัญญัติป้องกันและแก้ไขปัญหาให้หญิงที่ตั้งครรภ์ไม่พร้อมแล้วก็เอากลไกเต็มรูปแบบตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น ขยายออกมาเราก็จะใส่มาตรการพวกนี้ได้ครบถ้วนตามที่ท่านสมาชิกห่วงใยและประสงค์จะให้ประเทศไทยมีระบบระเบียบกลไกอย่างนี้ แต่เนื่องจากในวาระนี้เป็นร่างแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาเพียง ๒ มาตราเท่านั้น แล้วก็อ้างปฐมเหตุมาจากคำวินิจฉัยและคำแนะนำของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งจำกัดอยู่แค่บออยู่เฉพาะมาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ ในประมวลกฎหมายอาญาเพียง ๒ มาตรา เพราะฉะนั้นทำกันได้เต็มที่ได้เพียงแค่นี้ หวังว่าข้อสังเกตทั้ง ๑๐ ข้อ ทำयरายงานนี้จะได้รับการอนุมัติและเห็นชอบ

กราบขอบพระคุณครับ



ประเทศใดบ้างในกลุ่มประเทศอาเซียนอนุญาตให้ทำแท้งถูกกฎหมาย?

ชญาพัฒน์ อัมพะวัต¹

การทำแท้งไม่ใช่สิทธิเด็ดขาด (absolute right) หมายความว่า การอนุญาตให้ทำแท้งได้นั้น จะต้องมีการชั่งน้ำหนักระหว่างสิทธิของผู้หญิงในการทำแท้ง (women's right to abortion) กับ ประโยชน์ของรัฐ (compelling interests of the state) แต่อย่างไรก็ดีหลักการดังกล่าวได้มีการนำมาใช้ในการพิจารณาออกกฎหมายของแต่ละประเทศที่แตกต่างกัน เนื่องจากในบางประเทศ อาจจะมีปัจจัยอื่นๆ เช่น อิทธิพลในเรื่องของศาสนา เข้ามาเกี่ยวข้องในการอนุญาตให้ทำแท้งถูกกฎหมาย หรือไม่ด้วย ผู้เขียนจึงได้รวบรวมกฎหมายที่เกี่ยวข้องของกับการทำแท้งในกลุ่มประเทศอาเซียน เพื่อเป็นการศึกษากฎหมายในเชิงเปรียบเทียบและประโยชน์ในการพัฒนากฎหมายต่อไป โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. ประเทศบรูไน ดารุสซาลาม (Brunei Darussalam)

การทำแท้งถือเป็นสิ่งผิดกฎหมาย เว้นแต่ จะเกิดขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์โดยสุจริตในการช่วยชีวิตผู้หญิง

การทำแท้งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมีโทษจำคุกสูงสุด 3 ปีและ/หรือปรับ และหากการทำแท้งได้กระทำขึ้นเมื่อหญิงนั้นตั้งครรภ์จนถึงช่วงเวลาที่สามารถรับรู้ถึงการเคลื่อนไหวของบุตรซึ่งเป็นตัวอ่อนแล้ว (quick with child) ต้องระวางโทษจำคุกสูงสุดถึงสิบปีและปรับ²

2. ประเทศลาว (Laos)

การทำแท้งถือเป็นสิ่งผิดกฎหมาย เว้นแต่ เป็นการทำแท้งเพื่อรักษาชีวิตของหญิงนั้น³ ผู้ใดทำแท้งต้องได้รับโทษจำคุกตั้งแต่ 2-5 ปี และถูกปรับตั้งแต่ 200,000 กีบถึง 5,000,000 กีบ

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดทำแท้งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือทำแท้งเป็นอาชีพประจำ และการทำแท้งนั้นส่งผลให้สุขภาพของมารดาเสื่อมโทรมหรือเสียชีวิต ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปี ถึง 10 ปี และถูกปรับตั้งแต่ 300,000 กีบ ถึง 10,000,000 กีบ

ผู้หญิงคนใดที่ถูกจับได้ว่าทำแท้งด้วยตัวเองหรือให้ผู้อื่นกระทำให้มีโทษจำคุกตั้งแต่ 3 เดือนถึง 1 ปี และถูกปรับตั้งแต่ 100,000 กีบถึง 500,000 กีบ⁴

3. ประเทศมาเลเซีย (Malaysia)

การทำแท้งถือเป็นสิ่งผิดกฎหมาย ผู้ใดเต็มใจทำให้หญิงที่มีบุตรแท้งบุตร ต้องระวางโทษจำคุก ซึ่งอาจขยายไปเป็นระยะเวลาถึงสามปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ และหากหญิงนั้นตั้งครรภ์จนถึงช่วงเวลาที่สามารถรับรู้ถึงการเคลื่อนไหวของบุตรซึ่งเป็นตัวอ่อนแล้ว (quick with child) ต้องระวางโทษจำคุก ซึ่งอาจขยายออกไปเป็นระยะเวลาถึงเจ็ดปี และต้องระวางโทษปรับด้วย⁵

¹ นิตินิพนธ์ปฏิบัติการ สำนักกฎหมาย นม. (มธ.), นบท., LL.M. UNIVERSITY OF BRISTOL

² Penal Code <<https://cyber.harvard.edu/population/abortion/Brunei.abo.htm>> accessed on January 21, 2021.

³ Abortion law Laos <<https://www.womenonwaves.org/en/page/4879/abortion-law-laos>> accessed on January 21, 2021.

⁴ Penal Law <<http://un-act.org/publication/view/lao-pdrs-penal-law-2005/>> accessed on January 21, 2021.

⁵ Penal Code

<<http://www.agc.gov.my/agcportal/uploads/files/Publications/LOM/EN/Penal%20Code%2201%20Dis%202018.pdf>> accessed on January 21, 2021.

4. ประเทศฟิลิปปินส์ (Philippines)

การทำแท้งถือเป็นสิ่งผิดกฎหมาย ผู้ใดจงใจทำให้แท้ง ต้องได้รับโทษจำคุก โดยระยะเวลาการจำคุกแตกต่างกัน อาทิ ตั้งแต่ 12 ปีและหนึ่งวันจนถึง 20 ปี (reclusion temporal) ถ้ามีการใช้ความรุนแรงใดๆ กับหญิงตั้งครรภ์ บทลงโทษจำคุก 6 เดือน หรือ 1 วัน ถึง 6 ปี (prision correccional) หากผู้หญิงคนนั้นยินยอม⁶

5. ประเทศเมียนมาร์ (Myanmar)

การทำแท้งถือเป็นสิ่งผิดกฎหมาย เว้นแต่ โดยสุจริตเพื่อช่วยชีวิตหญิงตั้งครรภ์ บุคคลใดก็ตามที่ทำแท้งจะต้องรับโทษจำคุกสูงสุดสามปี และ /หรือชำระค่าปรับ ผู้หญิงที่ทำให้ตัวเองทำแท้งต้องรับโทษเช่นเดียวกัน⁷

6. ประเทศอินโดนีเซีย (Indonesia)

การทำแท้งถือเป็นสิ่งผิดกฎหมาย เว้นแต่ เหตุผลดังต่อไปนี้

- 1) เพื่อช่วยชีวิตแม่
- 2) หากการตั้งครรภ์เป็นผลมาจากการข่มขืนหรือการร่วมประเวณีระหว่างพี่น้อง (แต่ต้องกระทำภายในหกสัปดาห์แรกของการตั้งครรภ์)

บุคคลใดโดยเจตนาให้การรักษาแก่หญิงหรือทำให้หญิงได้รับการบำบัดรักษา อันเป็นการให้เธอเข้าใจหรือเพิ่มความคาดหวังว่าการตั้งครรภ์อาจถูกยับยั้ง จะต้องได้รับโทษจำคุกสูงสุด 4 ปี หรือปรับสูงสุด 3,000 รูเปียห์

หากผู้กระทำความผิดได้กระทำการเพื่อแสวงหาผลประโยชน์เป็นอาชีพ หรือการกระทำความผิดจนเป็นนิสัย หรือเป็นแพทย์ หรือหมอดำแย หรือเภสัชกร การลงโทษอาจเพิ่มขึ้นหนึ่งในสาม

หากพบว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดในวิชาชีพของเขา เขาอาจถูกปลดออกจากวิชาชีพดังกล่าว⁸

7. ประเทศกัมพูชา (Cambodia)

ผู้หญิงอาจทำแท้งได้ตามคำขอในช่วงสิบสองสัปดาห์แรกของการตั้งครรภ์ หลังจากระยะเวลานี้แล้วอนุญาตให้ทำแท้งได้ในกรณีต่อไปนี้เท่านั้น:

- (ก) หากมีความเป็นไปได้ที่การตั้งครรภ์จะพัฒนาไปอย่างผิดปกติ หรือหากการตั้งครรภ์ก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตของมารดา
- (ข) หากทารกที่เกิดมาอาจเป็นโรคที่รักษาไม่หาย หรือ
- (ค) หากการตั้งครรภ์เกิดจากการข่มขืน

⁶ AN ACT REVISING THE PENAL CODE AND OTHER PENAL LAWS

<https://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/PHL_revised_penal_code.pdf> accessed on January 21, 2021.

⁷ Penal Code <https://www.burmalibrary.org/docs6/MYANMAR_PENAL_CODE-corr.1.pdf> accessed on January 21, 2021.

⁸ PENAL CODE OF INDONESIA <<https://www.icj.org/wp-content/uploads/2013/01/Indonesia-Penal-Code-1999-eng.pdf>> accessed on January 21, 2021.

ในกรณีเหล่านี้การทำแท้งต้องได้รับการอนุมัติจากกลุ่มบุคลากรทางการแพทย์ 2 หรือ 3 คน เฉพาะแพทย์และผู้ช่วยแพทย์ หรือพยาบาลผดุงครรภ์ที่ได้รับอนุญาตให้ทำแท้ง และต้องได้รับความยินยอมจากหญิงตั้งครรภ์หลังจากอธิบายให้เธอทราบถึงภาวะแทรกซ้อนที่อาจเกิดขึ้นจากการทำแท้ง⁹

8. ประเทศเวียดนาม (Vietnam)

ผู้หญิงมีสิทธิทำแท้ง สิทธิในการได้รับการวินิจฉัยและการรักษาทางนรีเวช และการตรวจสุขภาพระหว่างตั้งครรภ์ และได้รับบริการทางการแพทย์เมื่อคลอดบุตรที่สถานบริการสุขภาพ¹⁰

ประเทศเวียดนามจัดให้มีบริการทำแท้งในระบบสุขภาพของเวียดนามสามระดับที่แตกต่างกันขึ้นอยู่กับระยะเวลาของการตั้งครรภ์:

1) นานถึง 6 สัปดาห์ - การทำแท้งสามารถเกิดขึ้นได้ในคลินิกในบางจังหวัดหากมีคุณสมบัติตามเกณฑ์ที่กำหนดโดยบริการสาธารณสุขจังหวัด

2) ระหว่าง 6 ถึง 12 สัปดาห์ - ให้บริการทำแท้งที่สถานอนามัยอำเภอ

3) ระหว่าง 6 ถึง 22 สัปดาห์ - ให้บริการทำแท้งที่โรงพยาบาลส่วนกลางและโรงพยาบาลจังหวัดประเทศ¹¹

9. ประเทศสิงคโปร์ (Singapore)

การทำแท้งสามารถกระทำได้ เมื่อได้กระทำโดยแพทย์ที่ได้รับอนุญาต ซึ่งดำเนินการตามคำขอของหญิงตั้งครรภ์และได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากหญิงนั้น

ห้ามทำแท้ง หากการตั้งครรภ์เกิน 16 สัปดาห์ แต่น้อยกว่า 24 สัปดาห์ เว้นแต่ การรักษาจะดำเนินการโดยแพทย์ที่ได้รับอนุญาตซึ่งมีคุณสมบัติเฉพาะตามที่กฎหมายกำหนดไว้

ห้ามทำแท้ง สำหรับการตั้งครรภ์เกิน 24 สัปดาห์ เว้นแต่ ความจำเป็นเพื่อรักษาชีวิตหรือเพื่อป้องกันอันตรายร้ายแรงถาวรต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงตั้งครรภ์¹²

10. ประเทศไทย (Thailand)

การทำแท้งถือเป็นสิ่งผิดกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายอาญา¹³

มาตรา 301 ให้หญิงที่ทำแท้งมีความผิด มีโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี ปรับไม่เกิน 60,000 บาท

ส่วนผู้ที่ทำแท้งให้กรณีที่ยินยอม มาตรา 302 กำหนดให้มีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี ปรับไม่เกิน 100,000 บาท

มาตรา 305 วางหลักไว้ว่า ในกรณีที่ตัวหญิงเองทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยินยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก และผู้ที่ทำให้หญิงแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอม ถ้าเป็นการกระทำของนายแพทย์ และเข้าเงื่อนไข ข้อใดข้อหนึ่งดังต่อไปนี้ ไม่ว่าจะหญิงหรือผู้ที่ทำให้หญิงแท้ง ผู้กระทำก็ไม่มี ความผิด

(1) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากสุขภาพของหญิงนั้น

⁹ Abortion Law Cambodia <<https://www.womenonwaves.org/en/page/5130/abortion-law-cambodia>> accessed on January 21, 2021.

¹⁰ Abortion Law Vietnam <<https://www.womenonwaves.org/en/page/4898/abortion-law-vietnam>> accessed on January 21, 2021.

¹¹ Law on Protection of People's Health <<https://vanbanphapluat.co/law-no-21-lct-hdnn8-of-june-30-1989-of-people-s-health>> accessed on January 21, 2021.

¹² Termination of Pregnancy Act <<https://sso.agc.gov.sg/Act/TPA1974>> accessed on January 21, 2021.

¹³ ประมวลกฎหมายอาญา <<http://www.ratchakittha.soc.go.th/DATA/PDF/2499/A/095/12.PDF>> accessed on January 21, 2021

(2) หญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดอาญาเกี่ยวกับเพศ¹⁴

ต่อมามีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 ว่า ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 301 ที่กำหนดความผิดแก่หญิงทำให้ตนแท้งหรือยินยอมให้ผู้อื่นทำแท้งเป็นความผิดอาญานั้น ขัดต่อรัฐธรรมนูญ และศาลรัฐธรรมนูญแนะนำให้ปรับปรุงกฎหมายอาญาให้เข้ากับยุคสมัยในปัจจุบัน

ขณะนี้จึงมีการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่..) พ.ศ. ซึ่งได้ผ่านการลงมติในวาระที่หนึ่งรับหลักการเป็นที่เรียบร้อยแล้ว โดยใช้ร่างของคณะรัฐมนตรีเป็นหลักในการพิจารณา โดยสรุปสาระสำคัญ ได้ดังนี้

(1) กำหนดอายุครรภ์เกิน 12 สัปดาห์ สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก มีความผิดและต้องได้รับโทษ โดยลดอัตราโทษเป็นจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 10,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 301)

(2) เพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูก ดังนี้

1. เสี่ยงต่อสุขภาพกายหรือจิตใจของหญิงนั้น

2. หากทารกที่เกิดมามีความผิดปกติทางกายหรือจิตใจจนถึงขั้นทุพพลภาพอย่างร้ายแรง

3. หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ แต่ต้องเป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา (มาตรา 305)¹⁵

ซึ่งท้ายที่สุดแล้วกฎหมายที่มีการแก้ไขออกมาใหม่จะเป็นไปตามนี้หรือไม่ หรือมีการแก้ไขในส่วนที่เป็นรายละเอียด เช่น อายุครรภ์ที่สามารถยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ได้ เป็นต้น จะเป็นอย่างไรต่อไปนั้น จะต้องติดตามการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายนี้กันต่อไป

¹⁴ เปิดร่างแก้กฎหมายอาญา #ทำแท้งปลอดภัย ครม. ให้ 12 สัปดาห์ ก้าวไกลเสนอ 24 สัปดาห์ <<https://ilaw.or.th/node/5803>> , accessed on January 21, 2021.

¹⁵ เอกสารประกอบการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่.. <<http://web.senate.go.th/document/fileR/895.pdf>> accessed on January 21, 2021.

โครงการสัมมนา
เรื่อง “ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(ความผิดฐานทำให้แท้งลูก)”
จัดโดย คณะกรรมการวิชาการของวุฒิสภา
เมื่อวันศุกร์ที่ ๒๒ มกราคม ๒๕๖๔ ณ ห้องประชุมคณะกรรมการ (สว.) หมายเลข ๔๐๒ - ๔๐๓
ชั้น ๔ อาคารรัฐสภา (เกียกกาย)

คณะกรรมการวิชาการของวุฒิสภา ได้จัดสัมมนาเพื่ออภิปรายสาระสำคัญและข้อสังเกตของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ความผิดฐานทำให้แท้งลูก) ซึ่งสภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว

ในการนี้ ศาสตราจารย์พิเศษพรเพชร วิชิตชลชัย ประธานวุฒิสภา กล่าวเปิดสัมมนาและอภิปรายตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติฯ โดยมีนายศุภชัย สมเจริญ รองประธานวุฒิสภา คนที่สอง ในฐานะประธานกรรมการวิชาการของวุฒิสภา กล่าวรายงานการจัดสัมมนาต่อประธานวุฒิสภา จากนั้น ผู้เข้าร่วมเวทีสัมมนาได้มีการอภิปรายสาระสำคัญและข้อสังเกตของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ความผิดฐานทำให้แท้งลูก) จากนั้น นายศุภชัย สมเจริญ รองประธานวุฒิสภา คนที่สอง ในฐานะประธานกรรมการวิชาการของวุฒิสภา กล่าวขอบคุณสมาชิกวุฒิสภา ผู้เข้าร่วมสัมมนา และฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการวิชาการของวุฒิสภา ต่อจากนั้น ได้กล่าวปิดการสัมมนา



สามารถรับชมข้อมูลการสัมมนาได้ที่ :

<https://www.facebook.com/SenateThailand/videos/481737836297935/>



พระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาคอร์รัปชันในวัยรุ่น พ.ศ. ๒๕๕๙

<http://web.krisdika.go.th/data/law/law2/%A1158/%A1158-20-2559-a0001.htm>



ภาคผนวก

- : สำเนาหนังสือสภาผู้แทนราษฎร
ด่วนที่สุด ที่ สผ ๐๐๑๔/๔๒๖ ลงวันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๖๔
เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
กราบเรียน ประธานวุฒิสภา
- : ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(สภาผู้แทนราษฎรลงมติเห็นชอบแล้ว)
- : บันทึกวิเคราะห์สรุปสาระสำคัญ
ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(ความผิดฐานทำให้แท้งลูก) (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ)
- : บันทึกวิเคราะห์สรุปสาระสำคัญ
ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(นายธัญวัจน์ กมลวงศ์วัฒน์ กับคณะ เป็นผู้เสนอ)

ด่วนที่สุด

ที่ สผ ๐๐๑๔/๕๒๖



สภาผู้แทนราษฎร

ถนนสามเสน เขตดุสิต กทม. ๑๐๓๐๐

สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา
เลขรับ 622
วันที่ 21 มี.ค. 2564
เวลา 10.59 น.

๒๑ มกราคม ๒๕๖๔

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.

กราบเรียน ประธานวุฒิสภา

สิ่งที่ส่งมาด้วย ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวข้างต้น พร้อมด้วยบันทึกหลักการและเหตุผล บันทึกวิเคราะห์
สรุปลสาระสำคัญ และเอกสารเกี่ยวกับการดำเนินการตามมาตรา ๗๗ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ
แห่งราชอาณาจักรไทย

ด้วยในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๒ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง)
วันพุธที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๔ ที่ประชุมได้พิจารณาและลงมติเห็นชอบด้วยกับร่างพระราชบัญญัติแก้ไข
เพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ซึ่งคณะรัฐมนตรีและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เป็นผู้เสนอ

ฉะนั้น จึงส่งร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมาเพื่อนำเสนอต่อวุฒิสภาพิจารณาต่อไป
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๓๖

ขอแสดงความนับถืออย่างยิ่ง

(นายชวน หลีกภัย)

ประธานสภาผู้แทนราษฎร

กลุ่มงานบริหารทั่วไป
รับที่ ๒๕/๑๒๒ วันที่ ๒๑/๑/๖๔
เวลา ๑๐.๑๑ น. ส่ง พ.ว.
ผู้อำนวยการประชุม

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

โทร. ๐ ๒๒๔๒ ๕๙๐๐ ต่อ ๗๕๑๑

กลุ่มงานพระราชบัญญัติ
รับที่ ๑/๒๕๖๔
วันที่ ๒๑ / มี.ค. / ๖๔
เวลา ๑๑.๐๐ น.

(๒)

สารบบ

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
ซึ่งสภาผู้แทนราษฎรเห็นชอบแล้ว

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ) และร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (นายธัญวัจน์ กมลวงศ์วัฒน์ กับคณะ เป็นผู้เสนอ) ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๑ (สมัยสามัญ ประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๖๓ ที่ประชุมได้พิจารณาและลงมติรับหลักการ แห่งร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว และตั้งกรรมาธิการวิสามัญขึ้นคณะหนึ่งเพื่อพิจารณา เมื่อคณะกรรมาธิการ พิจารณาเสร็จแล้วจึงได้เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร

ในคราวประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ ๒๕ ปีที่ ๒ ครั้งที่ ๑๒ (สมัยสามัญประจำปีครั้งที่สอง) วันพุธที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๖๔ ที่ประชุมได้พิจารณาในวาระที่สอง แล้วลงมติในวาระที่สามเห็นชอบด้วยกับ ร่างพระราชบัญญัตินี้ และให้เสนอต่อวุฒิสภาเพื่อพิจารณาต่อไปตามรัฐธรรมนูญฯ

ร่างพระราชบัญญัตินี้สภาผู้แทนราษฎรส่งให้วุฒิสภาเมื่อวันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๖๔

ว่าที่ ร.ต.ต.



(อาพิชิต์ สุขะนันท์)

รองเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ปฏิบัติราชการแทน

เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

(๓)

บันทึกหลักการและเหตุผล

ประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..)

พ.ศ.

หลักการ

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

- (๑) กำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๑)
- (๒) เพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูก (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๕)

เหตุผล

โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ วินิจฉัยว่า บทบัญญัติความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ตามมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากการทำแท้งหรือการยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทั้งทางสังคม ทางสุขภาพ และทางกฎหมายที่มีความละเอียดอ่อน รวมทั้งเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม ซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญาและกำหนดโทษแก่หญิงเพียงฝ่ายเดียวที่ทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ทั้งนี้ ความผิดฐานทำให้แท้งลูกมีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจากรากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับการเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังต้องมีปัจจัยอื่นที่สำคัญเป็นรากฐานของสังคมประกอบด้วยเช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตของทารกในครรภ์ หากมุ่งคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์เพียงอย่างเดียวโดยมิได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์อันมีมาก่อนสิทธิของทารกในครรภ์เป็นสิ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อหญิงไม่ได้รับความเป็นธรรมและถูกเลือกหรือจำกัดสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิง ซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติ อันเป็นสิทธิพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดต่อชีวิตและร่างกายของตนได้ตราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่น รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ที่ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าจะยุติการตั้งครรภ์หรือตั้งครรภ์ต่อไปหรือไม่ การคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ต้องให้เกิดความสมดุลกันโดยอาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมดังเช่นมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพโดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย

(๔)

ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิง และในขณะเดียวกันก็ต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกกระทบสิทธิในการมีชีวิตด้วยเช่นกัน บทบัญญัติมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา จึงกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักแห่งความได้สัดส่วน และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังได้ให้ข้อเสนอแนะด้วยว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานทำให้แท้งลูก โดยกำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกตามมาตรา ๓๐๑ รวมทั้งเพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามมาตรา ๓๐๕ ให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวและสอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบันมากยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

(คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ)

(๕)

บันทึกหลักการและเหตุผล

ประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..)

พ.ศ.

หลักการ

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

- (๑) ให้แก้ไขความผิดของบุคคลที่ทำให้ตนเองแท้งลูก (แก้ไขมาตรา ๓๐๑)
- (๒) ให้แก้ไขความผิดกรณีผู้ใดทำให้บุคคลแท้งลูก โดยบุคคลนั้นยินยอม (แก้ไขมาตรา ๓๐๒)
- (๓) ให้แก้ไขความผิดกรณีผู้ใดทำให้บุคคลแท้งลูก โดยบุคคลนั้นไม่ยินยอม (แก้ไขมาตรา ๓๐๓)
- (๔) แก้ไขเพิ่มเติมข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือผู้อยู่ภายใต้การควบคุมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม (แก้ไขมาตรา ๓๐๕)

เหตุผล

โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ ว่ามาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยให้ส่วนที่ขัดหรือแย้งดังกล่าวมีผลเมื่อพ้นกำหนดสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย และให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการปรับปรุงแก้ไข มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ อีกทั้งกฎหมายในปัจจุบันมิได้กำหนดเหตุที่อนุญาตทำแท้งให้ครอบคลุมถึงเกณฑ์อายุครรภ์ และกรณีสภาพจิตใจของบุคคลผู้ตั้งครรภ์ รวมถึงมูลเหตุเกี่ยวกับทารกในครรภ์ ในอันที่จะคุ้มครองบุคลากรทางการแพทย์ที่ให้บริการทำแท้งด้วยเหตุดังกล่าว และเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมตามเพศสภาพและมีให้เกิดการตีตราเฉพาะเพศหญิงเท่านั้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

(นายธัญวัจน์ กมลวงศ์วัฒน์ กับคณะ เป็นผู้เสนอ)

(๖)

บันทึกหลักการและเหตุผล
ประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..)
พ.ศ.

หลักการ

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ดังต่อไปนี้

- (๑) กำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๑)
- (๒) เพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูก (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๕)

“เหตุผล

โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ วินิจฉัยว่า บทบัญญัติความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ตามมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากการทำแท้งหรือการยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทั้งทางสังคม ทางการแพทย์ และทางกฎหมายที่มีความละเอียดอ่อน รวมทั้งเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม ซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญาและกำหนดโทษแก่หญิงเพียงฝ่ายเดียวที่ทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ทั้งนี้ ความผิดฐานทำให้แท้งลูกมีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจากรากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับการเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังต้องมีปัจจัยอื่นที่สำคัญเป็นรากฐานของสังคมประกอบด้วยเช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตของทารกในครรภ์ หากมุ่งคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์เพียงอย่างเดียวโดยมิได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์อันมีมาก่อนสิทธิของทารกในครรภ์เป็นสิ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อหญิงไม่ได้รับความเป็นธรรมและถูกกีดกันหรือจำกัดสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิงซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติ อันเป็นสิทธิพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดต่อชีวิตและร่างกายของตนได้ตราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่น รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ที่ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าจะยุติการตั้งครรภ์หรือตั้งครรภ์ต่อไปหรือไม่ การคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ต้องให้เกิดความสมดุลกันโดยอาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมดังเช่นมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพโดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย

(๗)

ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิง และในขณะเดียวกันก็ต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกกระทบสิทธิในการมีชีวิตด้วยเช่นกัน บทบัญญัติมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา จึงกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักแห่งความได้สัดส่วน และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังได้ให้ข้อเสนอแนะด้วยว่าประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน สมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานทำให้แท้งลูก โดยกำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกตามมาตรา ๓๐๑ รวมทั้งเพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามมาตรา ๓๐๕ ให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยและข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวและสอดคล้องกับสภาพพหุวัฒนธรรมในรัชสมัยสมเด็จพระที่นั่งสุริยาศน์อมรินทร์ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

หมายเหตุ

คณะกรรมการฯ เห็นควรเสนอให้มีการปรับถ้อยคำเพื่อให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัย และข้อเสนอแนะของศาลรัฐธรรมนูญ จึงเสนอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาปรับถ้อยคำในส่วนของเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติ สภาผู้แทนราษฎรได้เห็นชอบด้วยกับข้อสังเกตของคณะกรรมการฯ ในการแก้ไขเพิ่มเติมเหตุผลโดยให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรแจ้งไปยังคณะรัฐมนตรี ตามข้อบังคับการประชุมสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๒ ข้อ ๑๒๗ และเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาของวุฒิสภา จึงขอส่งเหตุผลที่ได้แก้ไขมาเพื่อพิจารณา

(๘)

ร่าง

พระราชบัญญัติ

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..)

พ.ศ.

.....

.....

.....

.....

.....

โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา

.....

.....

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวล
กฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา
เป็นต้นไป

มาตรา ๓ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม
โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ และให้ใช้ความ
ต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๓๐๑ หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก
ขณะมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท
หรือทั้งจำทั้งปรับ”

(๙)

มาตรา ๔ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๓๐๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และให้ใช้ความ
ต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๓๐๕ ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา ๓๐๑ หรือมาตรา ๓๐๒
เป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภาในกรณีดังต่อไปนี้
ผู้กระทำไม่มีความผิด

(๑) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตราย
ต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น

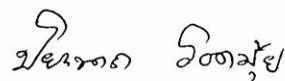
(๒) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากมีความเสี่ยงอย่างมากหรือมีเหตุผลทางการแพทย์อันควรเชื่อ
ได้ว่าหากทารกคลอดออกมาจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง

(๓) หญิงยืนยันต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิด
เกี่ยวกับเพศ

(๔) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์

(๕) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ แต่ไม่เกินยี่สิบสัปดาห์ ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์
ภายหลังการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่น
ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของแพทยสภา
และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น”

.....
.....
ถูกต้องตามมติของสภาผู้แทนราษฎร



(นางปิยะนาถ รัตมัย)

ผู้บังคับบัญชากลุ่มงานพระราชบัญญัติและนิติ ๑

สำนักงานประชุม

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

บันทึกวิเคราะห์สรุป

สาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
(ความผิดฐานทำให้แท้งลูก)

คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้ปรับปรุงบทบัญญัติความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจัดทำบันทึกวิเคราะห์สรุปสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (ความผิดฐานทำให้แท้งลูก) ดังต่อไปนี้

๑. เหตุผลและความจำเป็นในการเสนอร่างพระราชบัญญัติ

โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ วินิจฉัยว่า บทบัญญัติความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ตามมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากการทำแท้งหรือการยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทั้งทางสังคม ทางการแพทย์ และทางกฎหมายที่มีความละเอียดอ่อน รวมทั้งเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม ซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญาและกำหนดโทษแก่หญิงเพียงฝ่ายเดียวที่ทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ทั้งนี้ ความผิดฐานทำให้แท้งลูกมีเจตนาารมณ์ และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญ และคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมา แต่เนื่องจากรากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับการเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังมีปัจจัยอื่นที่สำคัญเป็นรากฐานของสังคมประกอบด้วย เช่นเดียวกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตของทารกในครรภ์ หากมุ่งคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์ เพียงอย่างเดียวโดยมิได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์อันมีมาก่อนสิทธิของทารกในครรภ์เป็นสิ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อหญิงไม่ได้รับความเป็นธรรมและถูกกลั่นแกล้งหรือจำกัดสิทธิ ในเนื้อตัวร่างกายของหญิง ซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติอันเป็นสิทธิพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดต่อชีวิตและร่างกายของตนได้ ตราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่น รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ที่ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าจะยุติการตั้งครรภ์หรือตั้งครรภ์ต่อไปหรือไม่ การคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์ และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ต้องให้เกิดความสมดุลกันโดยอาจต้องนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจากการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมดังเช่นมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของหญิงเกินความจำเป็น ประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพ โดยจัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของหญิง และในขณะเดียวกันก็ต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์มิให้ถูกกระทบสิทธิในการมีชีวิตด้วยเช่นกัน บทบัญญัติมาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา จึงกระทบต่อสิทธิ

และเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักแห่งความได้สัดส่วน และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ นอกจากนี้ ศาลรัฐธรรมนูญยังได้ให้ข้อเสนอแนะด้วยว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน จึงสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานทำให้แท้งลูก โดยกำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกตามมาตรา ๓๐๑ รวมทั้งเพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามมาตรา ๓๐๕ ให้สอดคล้องกับคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวและสอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบันมากยิ่งขึ้น

๒. สารสำคัญของร่างพระราชบัญญัติ

ร่างพระราชบัญญัตินี้มีสารสำคัญเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาดังต่อไปนี้

๒.๑ กำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกขณะมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ที่มีความผิดและต้องรับโทษ โดยลดอัตราโทษเป็นจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๑)

๒.๒ เพิ่มเหตุยกเว้นความผิดฐานทำให้แท้งลูกให้ครอบคลุมมากยิ่งขึ้น ดังต่อไปนี้

- (๑) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น
- (๒) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากทารกคลอดออกมาจะมีความเสี่ยงอย่างมากที่จะได้รับผลกระทบจากความผิดปกติทางกายหรือจิตใจถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง
- (๓) หญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ
- (๔) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ แต่ต้องเป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๓๐๕)

๓. กฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

๓.๑ ประเทศเยอรมนี

ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันกำหนดบทบัญญัติความผิดฐานทำให้แท้งลูกมีสารสำคัญดังนี้

มาตรา ๒๑๘ ทำแท้ง

(๑) ผู้โดยยุติการตั้งครรภ์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับ การกระทำที่ผลแห่งการกระทำนั้นเกิดขึ้นก่อนที่การฝังตัวของไข่จะสมบูรณ์ไม่ถือเป็นการยุติการตั้งครรภ์ตามความหมายของกฎหมายนี้

(๒) ในกรณีร้ายแรงอย่างยิ่ง ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงห้าปีได้แก่กรณีที่ผู้กระทำ

๑. กระทำขัดต่อเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ หรือ
๒. กระทำโดยขาดความระมัดระวังเป็นเหตุให้หญิงตั้งครรภ์ได้รับอันตรายถึงแก่ชีวิตหรือเสี่ยงที่จะได้รับอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพ
- (๓) หากผู้กระทำเป็นหญิงตั้งครรภ์ หญิงนั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับ
- (๔) การพยายามกระทำความผิดต้องได้รับโทษ แต่หญิงตั้งครรภ์ไม่ต้องรับผิดฐานพยายาม

มาตรา ๒๑๘ เอ ข้อยกเว้นโทษสำหรับการทำแท้ง

- (๑) องค์ประกอบความผิดตามมาตรา ๒๑๘ ไม่ถือว่าครบถ้วน ถ้า
 ๑. หญิงตั้งครรภ์ร้องขอต่อแพทย์ให้ยุติการตั้งครรภ์ และแสดงใบรับรองตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๑๙ (๒) ประโยคที่ ๒ ซึ่งรับรองว่าหญิงนั้นได้รับการปรึกษาหารือมาแล้วไม่น้อยกว่าสามวันก่อนกระทำการ

๒. การยุติการตั้งครรภ์กระทำโดยแพทย์ และ

๓. ยังไม่พ้นระยะเวลาสิบสองสัปดาห์นับแต่การฝังตัวของไข่ในมดลูก

- (๒) การยุติการตั้งครรภ์ที่กระทำโดยแพทย์และได้รับความยินยอมของหญิงตั้งครรภ์ไม่เป็นความผิด หากเมื่อพิจารณาพฤติการณ์ในปัจจุบันและในอนาคตของหญิงตั้งครรภ์แล้ว การยุติการตั้งครรภ์นั้นเป็นความจำเป็นทางการแพทย์เพื่อหลีกเลี่ยงอันตรายต่อชีวิตของหญิงตั้งครรภ์หรือหลีกเลี่ยงอันตรายจากการเสื่อมเสียสุขภาพทางกายหรือทางจิตของหญิงตั้งครรภ์ และอันตรายเช่นว่านั้นไม่อาจหลีกเลี่ยงได้โดยวิธีการอื่นที่สมเหตุสมผลเพียงพอที่หญิงนั้นจะยอมรับได้

- (๓) นอกจากกรณีตาม (๒) แล้ว กรณีดังต่อไปนี้ถือว่าการยุติการตั้งครรภ์ที่กระทำโดยแพทย์และได้รับความยินยอมของหญิงตั้งครรภ์ไม่เป็นความผิดด้วย คือ ตามความเห็นของแพทย์แล้ว มีการกระทำความผิดตามมาตรา ๑๗๖ ถึงมาตรา ๑๗๘ เกิดขึ้นกับหญิงตั้งครรภ์ และมีเหตุผลน่าเชื่อถือในการสนับสนุนข้อสันนิษฐานว่าการตั้งครรภ์เกิดจากการกระทำดังกล่าว และยังไม่พ้นระยะเวลาสิบสองสัปดาห์นับแต่การฝังตัวของไข่ในมดลูก

- (๔) หญิงตั้งครรภ์ไม่ต้องรับโทษตามมาตรา ๒๑๘ ถ้าการยุติการตั้งครรภ์กระทำโดยแพทย์หลังจากได้รับการปรึกษาหารือ (ตามมาตรา ๒๑๙) และยังไม่พ้นระยะเวลาสิบสองสัปดาห์นับแต่การปฏิสนธิ ศาลอาจงดการกำหนดโทษตามมาตรา ๒๑๘ หากหญิงตั้งครรภ์อยู่ในภาวะทุกข์ทรมานอย่างยิ่งในเวลาที่เกิดการกระทำ

มาตรา ๒๑๘ บี ทำแท้งโดยไม่มีใบรับรองทางการแพทย์หรือใบรับรองทางการแพทย์ไม่ถูกต้อง

- (๑) ผู้โดยยุติการตั้งครรภ์ในกรณีตามมาตรา ๒๑๘ เอ (๒) หรือ (๓) โดยไม่ได้รับการวินิจฉัยเป็นลายลักษณ์อักษรจากแพทย์ผู้ซึ่งมิได้เป็นผู้ยุติการตั้งครรภ์ดังกล่าว ว่าเป็นกรณีเข้าเงื่อนไขตามมาตรา ๒๑๘ เอ (๒) หรือ (๓) หรือไม่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับ เว้นแต่เป็นการกระทำที่ต้องระวางโทษตามมาตรา ๒๑๘ ผู้ใดในฐานะที่เป็นแพทย์และแม้ว่าจะรู้ว่าทำการวินิจฉัยเงื่อนไขตามมาตรา ๒๑๘ เอ (๒) หรือ (๓) โดยไม่ถูกต้องเพื่อการตามประโยคแรก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับ เว้นแต่เป็นการกระทำที่ต้องระวางโทษตามมาตรา ๒๑๘ หญิงตั้งครรภ์ไม่ต้องรับโทษตามประโยคแรกและประโยคสอง

(๒) แพทย์จะต้องไม่วินิจฉัยเงื่อนไขตามมาตรา ๒๑๘ เอ (๒) หรือ (๓) หากเจ้าพนักงานห้ามกระทำเช่นนั้นเนื่องจากแพทย์ดังกล่าวต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่าได้กระทำความผิดตาม (๑) หรือกระทำความผิดตามมาตรา ๒๑๘ มาตรา ๒๑๙ เอ หรือมาตรา ๒๑๙ บี หรือกระทำความผิดอื่นซึ่งเป็นการกระทำที่เกี่ยวเนื่องกับการยุติการตั้งครรภ์ เจ้าพนักงานอาจห้ามแพทย์มิให้กระทำการวินิจฉัยเงื่อนไขตามมาตรา ๒๑๘ เอ (๒) หรือ (๓) เป็นการชั่วคราวก็ได้ หากกระบวนการพิจารณาหลักได้เริ่มขึ้นแล้วบนพื้นฐานของข้อสงสัยว่าแพทย์นั้นได้กระทำความผิดตามที่กล่าวไว้ข้างต้น

มาตรา ๒๑๘ ซี การละเมิดหน้าที่ของแพทย์เกี่ยวกับการทำแท้ง

(๑) ผู้โดยยุติการตั้งครรภ์

๑. โดยมีได้ให้โอกาสหญิงอธิบายเหตุผลที่ตนร้องขอให้ยุติการตั้งครรภ์
๒. โดยมีได้ให้คำแนะนำทางการแพทย์แก่หญิงเกี่ยวกับความสำคัญของการยุติการตั้งครรภ์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับขั้นตอนในการยุติการตั้งครรภ์ ผลที่ตามมาจากการยุติการตั้งครรภ์ ความเสี่ยง และผลทางกายและใจที่อาจเกิดขึ้น
๓. ในกรณีตามมาตรา ๒๑๘ เอ (๑) และ (๓) บนพื้นฐานของการตรวจสอบทางการแพทย์ โดยมีได้มีการวินิจฉัยระยะเวลาของการตั้งครรภ์มาก่อน หรือ
๔. ถึงแม้ว่าจะได้ให้คำปรึกษาแก่หญิงตามมาตรา ๒๑๙ ในกรณีตามมาตรา ๒๑๘ เอ (๑) ก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับ เว้นแต่เป็นการกระทำที่ต้องระวางโทษตามมาตรา ๒๑๘

(๒) หญิงตั้งครรภ์ไม่ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้ใน (๑)

มาตรา ๒๑๙ การให้คำปรึกษาแก่หญิงตั้งครรภ์ในสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือในสถานการณ์ขัดแย้ง

(๑) การให้คำปรึกษามีขึ้นเพื่อคุ้มครองชีวิตทารกในครรภ์โดยจะต้องพยายามให้คำแนะนำไปในทางสนับสนุนให้หญิงตั้งครรภ์ต่อไปตามระยะเวลาการตั้งครรภ์ และสร้างโอกาสให้หญิงมองเห็นภาพการใช้ชีวิตร่วมกับเด็ก การให้คำปรึกษามุ่งจะช่วยหญิงให้ตัดสินใจอย่างมีความรับผิดชอบและมีสติ รู้ผิดชอบ โดยการให้คำปรึกษาดังกล่าว หญิงต้องตระหนักรู้ว่าทุกขั้นตอนของการตั้งครรภ์ ทารกในครรภ์มีสิทธิในชีวิตของตนเองเช่นเดียวกับหญิงนั้น และตั้งนั้นตามกฎหมายแล้ว การยุติการตั้งครรภ์จะได้รับการพิจารณาเป็นกรณียกเว้น เมื่อการตั้งครรภ์ต่อไปจะก่อให้เกิดภาวะอย่างร้ายแรงแก่หญิงและเฉพาะกรณีที่เกินขอบเขตอันสมควรที่หญิงจะยอมสละตน การให้คำปรึกษาโดยการให้คำแนะนำและความช่วยเหลือมุ่งหมายที่จะขจัดสถานการณ์ขัดแย้งที่มีอยู่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์และเยียวาสถานการณ์ฉุกเฉิน รายละเอียดเพิ่มเติมให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎหมายว่าด้วยการตั้งครรภ์ในสถานการณ์ขัดแย้ง

(๒) ตามกฎหมายว่าด้วยการตั้งครรภ์ในสถานการณ์ขัดแย้ง การให้คำปรึกษาจะต้องกระทำโดยองค์การให้คำปรึกษาแก่หญิงในสถานการณ์ขัดแย้งที่ได้รับการยอมรับ เมื่อให้คำปรึกษาแล้ว องค์การให้คำปรึกษาต้องออกใบรับรองตามกฎหมายว่าด้วยการตั้งครรภ์ในสถานการณ์ขัดแย้งให้แก่หญิงนั้น ลงวันที่ให้คำปรึกษาครั้งสุดท้ายและชื่อของหญิงตั้งครรภ์ แพทย์ผู้ซึ่งเป็นผู้ยุติการตั้งครรภ์ ไม่อาจเป็นผู้ให้คำปรึกษาได้

มาตรา ๒๑๙ เอ การโฆษณาการทำแท้ง

(๑) ผู้ใดเสนอ ประกาศ หรือยกย่องเชิดชู ต่อสาธารณชน ในการประชุม หรือโดยการแจกจ่ายวัตถุ (มาตรา ๑๑ (๓)) เพื่อประโยชน์ทางการเงินหรือโดยวิธีการที่น่ารังเกียจ

อย่างยิ่ง

๑. ซึ่งบริการของตนหรือบุคคลอื่นในการยุติการตั้งครรภ์หรือสนับสนุนการยุติการตั้งครรภ์ หรือ

๒. ซึ่งเครื่องมือ วัตถุ หรือวิธีการที่เหมาะสมสำหรับการยุติการตั้งครรภ์ โดยอ้างอิงความเหมาะสมเช่นนี้หรือเผยแพร่ข้อความอันมีลักษณะดังกล่าว ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับ

(๒) ความใน (๑) วรรค ๑. ไม่ใช่บังคับแก่กรณีแพทย์หรือองค์กรให้คำปรึกษาที่ได้รับอำนาจตามกฎหมายให้ข้อมูลเกี่ยวกับแพทย์ โรงพยาบาล หรือสถานที่ ซึ่งเตรียมไว้สำหรับการยุติการตั้งครรภ์ตามเงื่อนไขในมาตรา ๒๑๘ เอ (๑) ถึง (๓)

(๓) ความใน (๑) วรรค ๒. ไม่ใช่บังคับในกรณีที่การกระทำนั้นเกี่ยวกับแพทย์หรือบุคคลซึ่งได้รับมอบอำนาจให้ค้าขายเครื่องมือหรือวัตถุที่อ้างถึงใน (๑) วรรค ๒. หรือเป็นการกระทำโดยการเผยแพร่ในวารสารในวงการวิชาชีพทางการแพทย์หรือทางเภสัชกรรม

(๔) ความใน (๑) ไม่ใช่บังคับแก่แพทย์ โรงพยาบาล หรือสถานที่ต่าง ๆ

๑. ซึ่งกล่าวอ้างข้อเท็จจริงว่าได้ยุติการตั้งครรภ์ตามเงื่อนไขในมาตรา ๒๑๘ เอ (๑) ถึง (๓) หรือ

๒. ซึ่งกล่าวอ้างข้อมูลเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ที่ให้ข้อมูลโดยหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ของมลรัฐหรือสหพันธรัฐ โดยองค์กรให้คำปรึกษาตามกฎหมายว่าด้วยการตั้งครรภ์ในสถานการณ์ขัดแย้ง หรือโดยแพทย์สภา

มาตรา ๒๑๙ บี การวางตลาดวัตถุที่ใช้ในการทำแท้ง

(๑) ผู้ใดโดยมุ่งหมายที่จะสนับสนุนการกระทำความผิดตามมาตรา ๒๑๘ วางตลาดซึ่งเครื่องมือหรือวัตถุที่เหมาะสมสำหรับการยุติการตั้งครรภ์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับ

(๒) การเข้าร่วมกระทำการโดยหญิงซึ่งเตรียมยุติการตั้งครรภ์ของตนเอง หญิงนั้นไม่ต้องรับโทษตาม (๑)

(๓) เครื่องมือหรือวัตถุที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดให้รับเสีย

๓.๒ ประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษพบว่ามีกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้ง ๕ ฉบับ ดังต่อไปนี้

๓.๒.๑ The Offences Against The Person Act 1861 มาตรา ๕๘ กำหนดให้การทำแท้งเป็นความผิดอาญา ไม่ว่าจะทำด้วยเหตุผลใดก็ตาม แม้แต่ด้วยเหตุผลทางการแพทย์ โดยมีระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปี ถึงจำคุกตลอดชีวิต

๓.๒.๒ The Infant Life Preservation Act 1929 มีผลเป็นการแก้ไข The Offences Against The Person Act 1861 โดยกำหนดข้อยกเว้นให้การทำแท้งไม่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ ถ้ากระทำโดยสุจริตเพื่อรักษาชีวิตของมารดาไว้

มาตรา ๑ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดว่า ผู้ใดเจตนาทำลายชีวิตเด็กที่อาจเกิดมามีชีวิตรอด โดยกระทำการอย่างจงใจให้เด็กตายก่อนที่จะอยู่รอดเป็นอิสระจากมารดา มีความผิดอุกฉกรรจ์ฐานทำลายเด็ก (Child destruction) ต้องได้รับโทษจำคุกตลอดชีวิต อย่างไรก็ตาม ผู้นั้นไม่ต้องรับผิดหากพิสูจน์ได้ว่าการทำให้เด็กตายเป็นไปเพื่อรักษาชีวิตของมารดา ทั้งนี้ ให้สันนิษฐานว่าหญิงที่ตั้งครรภ์ตั้งแต่ยี่สิบแปดสัปดาห์ขึ้นไปเป็นผู้ตั้งครรรภ์เด็กที่อาจเกิดมามีชีวิตรอด

นอกจากนั้น มาตรา ๒ ยังกำหนดในลักษณะอุดช่องว่างไว้ กรณีในการพิจารณาคดีความผิดฐานฆ่าเด็กโดยเจตนาหรือประมาทเป็นเหตุให้เด็กตาย (Infanticide) หรือความผิดฐานใช้ยาหรือเครื่องมือในการทำแท้งตามมาตรา ๕๘ ของ The Offences Against The Person Act 1861 หากคณะลูกขุนเห็นว่าจำเลยไม่มีความผิดฐานดังกล่าว แต่มีหลักฐานแสดงว่าเป็นความผิดอุกฉกรรจ์ฐานทำลายเด็ก ให้ลงโทษฐานทำลายเด็กเสมือนว่าถูกฟ้องฐานทำลายเด็กได้ หรือในการพิจารณาคดีความผิดฐานทำลายเด็ก หากคณะลูกขุนเห็นว่าจำเลยไม่มีความผิดฐานดังกล่าว แต่มีหลักฐานแสดงว่ามีความผิดฐานใช้ยาหรือเครื่องมือในการทำแท้งตามมาตรา ๕๘ ของ The Offences Against The Person Act 1861 ให้ลงโทษฐานใช้ยาหรือเครื่องมือในการทำแท้งเสมือนว่าถูกฟ้องในความผิดฐานใช้ยาหรือเครื่องมือในการทำแท้งได้ด้วย

๓.๒.๓ Infanticide Act 1938 มาตรา ๑ (๑) บัญญัติให้หญิงซึ่งเจตนากระทำการหรือละเว้นการกระทำอันเป็นเหตุให้บุตรซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบสองเดือน ของตนถึงแก่ความตาย เป็นความผิดฐาน infanticide ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับโทษที่กฎหมายกำหนดสำหรับความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้เด็กถึงแก่ความตาย

ในการพิจารณาคดีฐานฆ่าเด็ก ถ้าคณะลูกขุนเห็นว่าหญิงนั้นมีสภาวะจิตใจไม่สมบูรณ์เนื่องจากยังไม่ฟื้นตัวเต็มที่จากการคลอดบุตร หรือจากผลของการให้นมบุตรหลังคลอด คณะลูกขุนอาจเปลี่ยนคำตัดสินจากฐานฆ่าเด็กเป็นความผิดฐาน infanticide ได้ตามมาตรา ๑ (๒)

๓.๒.๔ The Abortion Act 1967 มาตรา ๑ (๑) (เอ) กำหนดให้หญิงยุติการตั้งครรรภ์ของตนได้โดยแพทย์ที่ได้รับการจดทะเบียนในโรงพยาบาลที่ให้บริการด้านสุขภาพแห่งชาติหรือในสถานที่ที่ได้รับการรับรองจากกระทรวงสาธารณสุข ในกรณีต่อไปนี้

(๑) การตั้งครรรภ์ต่อไปเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพกายหรือสุขภาพจิตของหญิงตั้งครรรภ์หรือของเด็กอื่นที่อยู่ในครรภ์ของหญิงนั้นมากกว่าการทำให้ยุติการตั้งครรรภ์

(๒) การยุติการตั้งครรรภ์จำเป็นต้องกระทำเพื่อป้องกันอันตรายร้ายแรงอย่างถาวรต่อสุขภาพกายหรือสุขภาพจิตของหญิงตั้งครรรภ์ (the termination is necessary to prevent grave permanent injury to the physical or mental health of the pregnant woman.)

(๓) การตั้งครรรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อชีวิตของหญิงตั้งครรรภ์มากกว่าการให้ยุติการตั้งครรรภ์ (the continuance of the pregnancy would involve risk to the life of the pregnant woman, greater than if the pregnancy were terminated.)

(๔) หากเด็กเกิดมาจะมีความเสี่ยงอย่างมากที่จะผิดปกติทางกายหรือทางจิต ซึ่งอาจทุพพลภาพอย่างร้ายแรง หรือในกรณีฉุกเฉิน ได้รับการรับรองจากแพทย์ผู้ทำการผ่าตัดว่ามีความจำเป็นเร่งด่วนที่ต้องทำให้สิ้นสุดการตั้งครรภ์ (there is a substantial risk that if the child were born it would suffer from such physical or mental abnormalities as to be seriously handicapped.)

๓.๒.๕ Human Fertilization and Embryology Act 1990 บัญญัติถึงการควบคุม การสร้าง การรักษา หรือการใช้ตัวอ่อน (Embryo) ของมนุษย์ โดยมาตรา ๓๗ ของพระราชบัญญัตินี้มีผลเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑ (๑) (a) ของ The Abortion Act 1967 โดยกำหนดระยะเวลาการตั้งครรภ์ที่ทำแท้งได้สำหรับกรณีตาม (๑) ข้างต้น เป็นไม่เกินยี่สิบสี่สัปดาห์ ส่วนกรณีอื่นไม่มีกำหนดระยะเวลาตั้งครรภ์ ส่งผลให้ทำแท้งในระยะใดของการตั้งครรภ์ก็ได้

๓.๓ ประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศส มีรัฐบัญญัติ เลขที่ ๗๕-๑๗ ลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๑๙๗๕ ว่าด้วยการสิ้นสุดการตั้งครรภ์โดยสมัครใจ (The Voluntary Termination of Pregnancy) แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐบัญญัติ เลขที่ ๗๙-๑๒๐๔ ลงวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๑๙๗๙ กำหนดให้การทำแท้งภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไม่เป็นความผิด รัฐบัญญัตินี้มีผลเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายสาธารณสุขและประมวลกฎหมายอาญา สรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

รัฐบัญญัติ เลขที่ ๗๕-๑๗ ลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๑๙๗๕ ว่าด้วยการสิ้นสุดการตั้งครรภ์โดยสมัครใจ มีหลักการพื้นฐานว่ามนุษย์ทุกคนมีสิทธิที่จะเริ่มต้นชีวิตของตนซึ่งไม่มีใครพรากไปได้ ยกเว้นกรณีจำเป็นและภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย การสิ้นสุดการตั้งครรภ์โดยสมัครใจทำได้โดยการคุมกำเนิด รัฐต้องส่งเสริมและให้ความรู้เกี่ยวกับการคุมกำเนิด จัดให้มีศูนย์ช่วยเหลือด้านการวางแผนครอบครัว และต้องรายงานภาวะประชากรต่อรัฐสภาทุกปีพร้อมด้วยความเห็นด้านสังคม ประชากรศาสตร์เกี่ยวกับการทำแท้ง

ประมวลกฎหมายสาธารณสุข (Code of Public Health) กำหนดหลักเกณฑ์การสิ้นสุดการตั้งครรภ์โดยสมัครใจไว้ ดังต่อไปนี้

- (๑) ต้องกระทำภายในสิบสี่สัปดาห์แรกของการตั้งครรภ์
- (๒) ต้องกระทำเมื่อหญิงอยู่ในภาวะทุกข์ทรมานโดยต้องร้องขอต่อแพทย์
- (๓) การทำให้การตั้งครรภ์สิ้นสุดต้องกระทำโดยแพทย์เท่านั้น และต้องทำในสถานพยาบาลของรัฐหรือเอกชนที่มีลักษณะตามที่กฎหมายกำหนด
- (๔) แพทย์ผู้รับคำร้องขอให้ทำให้หญิงสิ้นสุดการตั้งครรภ์ต้องให้ข้อมูลทางการแพทย์ที่เกี่ยวข้องในโอกาสแรกที่หญิงนั้นเข้าพบ
- (๕) หญิงนั้นต้องปรึกษาหารือกับหน่วยงานเกี่ยวกับครอบครัวหรือหน่วยงานบริการทางสังคมซึ่งสามารถออกหนังสือรับรองการปรึกษาหารือได้ โดยคู่สมรสหรือคู่ชีวิตของหญิงนั้นต้องเข้าร่วมในการปรึกษาหารือและร่วมตัดสินใจด้วย
- (๖) การยืนยันการสิ้นสุดการตั้งครรภ์ของหญิงต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร
- (๗) แพทย์ผู้ได้รับคำร้องต้องดำเนินการเอง หากทำไม่ได้ให้คืนคำร้องนั้นเพื่อให้หญิงเสนอต่อแพทย์อื่นต่อไป

(๘) จำนวนการสิ้นสุดการตั้งครรภ์แต่ละปีในสถานทำแท้งที่กฎหมายกำหนด ต้องไม่เกินหนึ่งในสี่ของจำนวนการผ่าตัดทางศัลยศาสตร์หรือสูติศาสตร์ในมหาวิทยาลัยที่สร้างขึ้นทั้งปี ในสถานทำแท้งนั้น สถานที่ทำแท้งใดฝ่าฝืน สถานที่ทำแท้งนั้นต้องถูกปิดทำการเป็นเวลาหนึ่งปี

อย่างไรก็ตาม มีข้อยกเว้นให้หญิงสิ้นสุดการตั้งครรภ์ในระยะเวลาใดระหว่าง ตั้งครรภ์ก็ได้ ในกรณีจำเป็นต่อการรักษาสุขภาพของหญิง (therapeutic ground) หากตั้งครรภ์ต่อไป จะเกิดอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพของหญิง หรือขณะวินิจฉัยโรคมักมีความเป็นไปได้ที่เด็กในครรภ์ จะเป็นโรคร้ายแรงหรืออยู่ในภาวะที่ไม่สามารถรักษาได้ การทำให้สิ้นสุดการตั้งครรภ์กรณีนี้ต้องได้รับการรับรองจากแพทย์จำนวนสองคน

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายสาธารณสุขยังกำหนดความผิดอาญาสำหรับ ผู้ชักจูงให้ผู้อื่นสิ้นสุดการตั้งครรภ์ของตน แม้การทำให้สิ้นสุดการตั้งครรภ์นั้นจะชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่มีการทำแท้งเกิดขึ้นจากการชักจูงนั้น โดยมีระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองเดือนถึงสองปี และหรือ ปรับตั้งแต่สองพันฟรังก์ถึงสองหมื่นฟรังก์ ความผิดนี้เอาผิดกับผู้โฆษณาชวนเชื่อเกี่ยวกับสถานทำแท้ง หรือเวชภัณฑ์หรือผลิตภัณฑ์ทำแท้งอื่นด้วย

ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส กำหนดความผิดเกี่ยวกับการสิ้นสุด การตั้งครรภ์ไว้หลายประการ ดังต่อไปนี้

(๑) ความผิดฐานทำให้การตั้งครรภ์สิ้นสุดโดยไม่ได้รับความยินยอมจาก ผู้ที่เกี่ยวข้อง ต้องระวางโทษจำคุกห้าปี และปรับเจ็ดหมื่นห้าพันฟรังก์ ตามมาตรา ๒๒๓-๑๐

(๒) ความผิดฐานทำให้การตั้งครรภ์ของผู้อื่นสิ้นสุด ต้องระวางโทษจำคุกสองปี และปรับสามหมื่นฟรังก์ หากกระทำโดยจงใจในพฤติการณ์ดังต่อไปนี้

- พันระยะเวลาการตั้งครรภ์ที่กฎหมายกำหนดให้ทำแท้งได้แล้ว เว้นแต่เพื่อรักษาเยี่ยวยาหญิงนั้น

- กระทำโดยผู้ซึ่งไม่ใช่แพทย์

- กระทำในสถานที่อื่นซึ่งไม่ใช่โรงพยาบาลรัฐหรือเอกชนที่ปฏิบัติตามเงื่อนไข

ที่กฎหมายกำหนด

(๓) ความผิดฐานให้เครื่องมือทางกายภาพแก่หญิงเพื่อทำให้การตั้งครรภ์ ของหญิงนั้นสิ้นสุด ต้องระวางโทษจำคุกสามปี และปรับสี่หมื่นห้าพันฟรังก์ หากเป็นการกระทำผิดซ้ำ อีก ต้องระวางโทษจำคุกห้าปี และปรับเจ็ดหมื่นห้าพันฟรังก์ ตามมาตรา ๒๒๓-๑๒

(๔) ความผิดฐานทำหรือพยายามทำให้หญิงอื่นแท้ง โดยไม่ได้รับความยินยอม จากหญิงนั้น โดยใช้อาหาร เครื่องดื่ม ยา กลอบาย กำลิ่ง หรือวิธีการอื่นใด ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ หนึ่งปีถึงห้าปี และปรับตั้งแต่หนึ่งพันแปดร้อยฟรังก์ถึงหนึ่งหมื่นฟรังก์ และหญิงซึ่งทำหรือพยายาม ทำแท้งโดยวิธีการดังกล่าวโดยมีผู้ชักจูงหรือจัดทำให้ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสองปี และปรับสามร้อยหกสิบฟรังก์ถึงสองหมื่นฟรังก์

สำหรับความผิดฐาน infanticide ประเทศฝรั่งเศสไม่มีความผิดฐานนี้ และไม่ปรากฏการใช้ถ้อยคำ infanticide อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญา มีเพียงความผิด ฐานฆ่าเด็กอายุต่ำกว่าสิบห้าปี ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต ตามมาตรา ๒๒๑-๔ (๑)

๓.๔ ประเทศสหรัฐอเมริกา : คำวินิจฉัยคดี ROE v. WADE [410 U.S. 113 (1973)]

ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกา (U.S. Supreme Court) ได้พิพากษาคดีเป็นบรรทัดฐานกรณี Roe (นามสมมติ) ซึ่งเป็นหญิงมีครรภ์ที่ยังไม่ได้สมรส ดำเนินการฟ้องคดีแบบกลุ่มเพื่อโต้แย้งความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของมาตรา ๑๑๙๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญาของมลรัฐ Texas ซึ่งบัญญัติห้ามมิให้ดำเนินการ (procuring) หรือพยายามทำแท้ง เว้นแต่กรณีมีข้อแนะนำของแพทย์ให้กระทำเพื่อวัตถุประสงค์ในการรักษาชีวิตของหญิงมีครรภ์ สรุปได้ดังนี้

ศาลพิจารณาประเด็นเกี่ยวกับสิทธิความเป็นส่วนตัวกับตัวอ่อนในครรภ์ว่า สิทธิในความเป็นส่วนตัว (Right to privacy) ที่ได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ ๑๔ ว่าด้วยข้อความคิดเกี่ยวกับเสรีภาพของบุคคล (Personal Liberty) ที่ถูกจำกัดได้โดยการกระทำของรัฐ และรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ ๙ ว่าด้วยการสงวนรักษาสีทธิแก่ประชาชน (Reservation of rights to the people) ที่ครอบคลุมถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงมีครรภ์ที่จะยุติการตั้งครรภ์ของตนด้วย นั้น มิใช่สิทธิเด็ดขาดที่รัฐจะเข้าจำกัดไม่ได้ เพราะรัฐมีหน้าที่บางประการในการคุ้มครองประโยชน์สำคัญอันพึงคุ้มครอง เช่น ความปลอดภัยของชีวิตและอนามัยของหญิงตั้งครรภ์ การดำรงไว้ซึ่งมาตรฐานการรักษาทางการแพทย์ที่ดี และชีวิตในครรภ์ที่มีศักยภาพที่จะพัฒนาเป็นมนุษย์ ด้วยเหตุนี้ สิทธิในความเป็นส่วนตัวจึงมิใช่สิทธิเด็ดขาด (Absolute right) อาจถูกจำกัดได้ เมื่อกรณีถึงจุดอันชอบธรรมที่รัฐพึงเข้าแทรกแซงเพื่อคุ้มครองประโยชน์สำคัญของรัฐ ประโยชน์ดังกล่าว ณ จุดอันชอบธรรมนั้นย่อมมีคุณค่าเหนือกว่าสิทธิในความเป็นส่วนตัว ในขณะเดียวกัน สิทธิในความเป็นส่วนตัวเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานด้วย การตรากฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิดังกล่าว รัฐต้องแสดงเหตุผลให้เห็นประจักษ์ว่า เป็นกรณีมีประโยชน์ของรัฐอันชอบธรรม (compelling state interest) ปรากฏขึ้นและจำเป็นต้องตรากฎหมายจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลเพื่อให้บรรลุเป้าหมายแห่งประโยชน์นั้น

เมื่อพิจารณากฎหมายทำแท้งของมลรัฐ Texas ที่ถูกโต้แย้งนี้ ซึ่งกำหนดยกเว้นความรับผิดชอบทางอาญาให้แก่กระบวนการทำแท้งเฉพาะเพื่อการรักษาชีวิตของมารดาเท่านั้น โดยมีได้คำนึงถึงช่วงระยะเวลาของการตั้งครรภ์และประโยชน์อื่นใดที่เกี่ยวข้อง เป็นการล่วงละเมิดบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ ๑๔ ว่าด้วย Due Process ที่คุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัว ซึ่งรวมถึงสิทธิของหญิงในการยุติการตั้งครรภ์ของตนเองโดยปราศจากการแทรกแซงของรัฐ อันเป็นสิทธิซึ่งรัฐมีอาจพรากไปจากพลเมืองได้ แต่ในขณะเดียวกันรัฐมีความชอบธรรมในการคุ้มครองประโยชน์ของรัฐ ซึ่งได้แก่ สุขภาพของหญิงที่ตั้งครรภ์และศักยภาพของตัวอ่อนในการพัฒนาเป็นชีวิตมนุษย์ในครรภ์ดังกล่าว ซึ่งประโยชน์ทั้งสองด้านจะค่อย ๆ เติบโตและก้าวไปถึงจุดอันชอบธรรม (compelling point) สำหรับการแทรกแซงของรัฐเพื่อจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน โดยมีข้อพิจารณาจุดอันชอบธรรมดังกล่าวจากแต่ละช่วงระยะเวลาแห่งการตั้งครรภ์ ดังนี้

(ก) ช่วงก่อนถึงประมาณการทำยสุดของไตรมาสแรก (the stage prior to approximately the end of the first trimester) ของการตั้งครรภ์ การตัดสินใจทำแท้งและการดำเนินการทำแท้งตกอยู่ภายใต้การวินิจฉัยทางการแพทย์ของแพทย์ที่ดูแลและให้คำปรึกษาหญิงมีครรภ์ ด้วยเหตุผลที่ว่าอัตราการตายของหญิงที่ทำแท้งในช่วงดังกล่าวต่ำกว่าอัตราการตายของหญิงที่เกิดขึ้นจากการคลอดบุตรตามปกติ โดยเป็นเสรีภาพของหญิงมีครรภ์ในการยุติการตั้งครรภ์

และเป็นเสรีภาพของแพทย์ในการทำหน้าที่ให้ตามลักษณะข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ ทั้งนี้ ภายใต้ความสัมพันธ์ระหว่างแพทย์ผู้ทำการรักษากับคนไข้ในความดูแลรักษา รัฐจึงไม่อาจเข้าแทรกแซงได้

(ข) ช่วงระยะเวลาต่อมาภายหลังจากประมาณการทำยสุดของไตรมาสแรกของการตั้งครรภ์ รัฐย่อมมีบทบาทในการส่งเสริมประโยชน์ของสุขภาพมารดาโดยอาจเลือกมาตรการกำกับกระบวนการทำหน้าที่ในวิถีทางที่สมเหตุสมผล เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองสุขภาพของหญิงมีครรภ์

(ค) ช่วงระยะเวลาต่อจากการปรากฏของสัญญาณแห่งความอยู่รอดของตัวอ่อนในครรภ์ (Viability) โดยสัญญาณดังกล่าวย่อมเป็นข้อพึงสันนิษฐานได้ว่าตัวอ่อนในครรภ์มีศักยภาพที่จะมีชีวิตรอดอย่างสมบูรณ์ (meaningful life) นอกครรภ์มารดา ซึ่งถือเป็นจุดอันชอบธรรมที่รัฐพึงเข้าแทรกแซงเพื่อคุ้มครองศักยภาพของชีวิตมนุษย์ในครรภ์ อันเป็นประโยชน์ที่รัฐพึงพิทักษ์รักษาไว้ ทั้งนี้ รัฐอาจเลือกใช้มาตรการกำกับหรือห้ามมิให้ทำแท้งก็ได้ โดยต้องมีข้อยกเว้นการทำแท้งสำหรับกรณีจำเป็นและมีคำวินิจฉัยทางการแพทย์ที่เหมาะสมเพื่อการสงวนไว้ซึ่งชีวิตหรือสุขภาพของหญิงมีครรภ์ การที่รัฐดำเนินการแทรกแซงเพื่อคุ้มครองชีวิตตัวอ่อนหลังจากปรากฏสัญญาณแห่งความอยู่รอดจึงชอบด้วยเหตุผลทั้งทางตรรกะและทางชีวะ

จากเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้น ศาลจึงวินิจฉัยว่า มาตรา ๑๑๙๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญาของมลรัฐ Texas ซึ่งกำหนดว่าการทำแท้งโดยชอบด้วยกฎหมายให้กระทำได้เฉพาะการทำแท้งหรือพยายามทำแท้งตามคำแนะนำทางการแพทย์เพื่อรักษาไว้ซึ่งชีวิตของหญิงมีครรภ์ เป็นการบัญญัติกฎหมายที่กว้างเกินสมควรแก่เหตุ (sweeps too broadly) โดยไม่แยกแยะถึงความแตกต่างระหว่างการทำแท้งในช่วงไตรมาสแรกของการตั้งครรภ์กับการทำแท้งหลังจากนั้น รวมถึงเหตุที่อนุญาตให้ทำแท้งได้โดยชอบด้วยกฎหมายจำกัดไว้แคบเฉพาะกรณีกระทำเพื่อรักษาชีวิตของหญิงมีครรภ์เท่านั้นไม่ว่าจะอยู่ในช่วงอายุครรภ์ใด ๆ บทบัญญัติดังกล่าวจึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ และบทบัญญัติในส่วนอื่นที่เกี่ยวข้องเป็นหน่วยเดียวกันย่อมตกเป็นโมฆะตามกันทั้งฉบับ โดยไม่อาจแยกส่วนที่เป็นโมฆะออกจากส่วนที่กำหนดบทห้ามทำแท้งให้มีผลสมบูรณ์ใช้บังคับต่อไปได้

๔. ประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับ

การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาโดยพระราชบัญญัตินี้มีผลให้ความผิดฐานหญิงทำแท้งตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำแท้งลูกจะเป็นความผิดก็ต่อเมื่อเป็นการกระทำขณะหญิงนั้นมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ หญิงที่ตั้งครรภ์จึงมีเวลาตัดสินใจภายในเวลาดังกล่าวว่าจะตั้งครรภ์ต่อไปหรือไม่ หากไม่ประสงค์จะตั้งครรภ์ต่อไปโดยยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ หญิงย่อมมีสิทธิกระทำโดยหญิงไม่มีความผิดตามมาตรา ๓๐๑ ส่วนแพทย์หรือผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งทำแท้งหรือยุติการตั้งครรภ์ให้กับหญิงตามหลักเกณฑ์ที่แพทยสภากำหนดไม่มีความผิดตามมาตรา ๓๐๕ นอกจากกรณีดังกล่าวแล้ว ในกรณีที่ปรากฏว่าหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น หรือหากทารกคลอดออกมาจะมีความเสียหายอย่างมากที่จะได้รับผลกระทบจากความผิดปกติทางกายหรือจิตใจถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง หรือหญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ ถือเป็นเหตุให้มีการทำแท้งหรือยุติการตั้งครรภ์ได้ โดยผู้กระทำไม่มีความผิด แต่ทั้งนี้เพื่อความปลอดภัยในการดำเนินการดังกล่าว การทำแท้งหรือยุติการตั้งครรภ์นั้นต้องเป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและกระทำตามหลักเกณฑ์

(๒๐)

ที่แพทยสภากำหนด กรณีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาดังที่กล่าวมานั้น ย่อมทำให้หญิงได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพมากยิ่งขึ้นและเป็นการคุ้มครองทั้งสิทธิของทารกในครรภ์ และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์อย่างสมดุลกันโดยนำช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาตามแนวทางในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ (คำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓)

(คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ)

(๒๑)

บันทึกวิเคราะห์สรุปสาระสำคัญ

ของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..)

พ.ศ.

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มีสาระสำคัญ
ดังต่อไปนี้

๑. เหตุผลและความจำเป็นการเสนอร่างพระราชบัญญัติ

โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๔/๒๕๖๓ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๓ ว่ามาตรา ๓๐๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยให้ส่วนที่ขัดหรือแย้งดังกล่าวมีผลเมื่อพ้นกำหนดสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัย และให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการปรับปรุงแก้ไข มาตรา ๓๐๑ และมาตรา ๓๐๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ อีกทั้งกฎหมายในปัจจุบันมิได้กำหนดเหตุที่อนุญาตทำแท้งให้ครอบคลุมถึงเกณฑ์อายุครรภ์ และกรณีสภาพจิตใจของบุคคลผู้ตั้งครรภ์ รวมถึงมูลเหตุเกี่ยวกับทารกในครรภ์ ในอันที่จะคุ้มครองบุคลากรทางการแพทย์ที่ให้บริการทำแท้งด้วยเหตุดังกล่าว และเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมตามเพศสภาพและมีให้เกิดการตีตราเฉพาะเพศหญิงเท่านั้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

๒. สาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติ

- ๒.๑ ให้แก้ไขความผิดของบุคคลที่ทำให้ตนเองแท้งลูก (ร่างมาตรา ๓)
- ๒.๒ ให้แก้ไขความผิดกรณีผู้ใดทำให้บุคคลแท้งลูก โดยบุคคลนั้นยินยอม (ร่างมาตรา ๔)
- ๒.๓ ให้แก้ไขความผิดกรณีผู้ใดทำให้บุคคลแท้งลูก โดยบุคคลนั้นไม่ยินยอม (ร่างมาตรา ๕)
- ๒.๔ แก้ไขเพิ่มเติมข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือผู้อยู่ภายใต้การควบคุมของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม (ร่างมาตรา ๖)

(นายธัญวัจน์ กมลวงศ์วัฒน์ กับคณะ เป็นผู้เสนอ)



“การตราพระราชบัญญัติของรัฐสภา”

“มาตรา ๘๑ ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและร่างพระราชบัญญัติ จะตราขึ้นเป็นกฎหมายได้ก็แต่โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา

ภายใต้บังคับมาตรา ๑๔๕ ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและร่างพระราชบัญญัติ ที่ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีนำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้”

(บทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐, มาตรา ๘๑)

ออกแบบโดย : สำนักการพิมพ์
สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา

๐ ๒๘๓๑ ๙๔๑๙, ๐ ๒๘๓๑ ๙๔๗๑ - ๒, ๐ ๒๘๓๑ ๙๔๗๕

