



การทําแท้ง: มุมมองดานกฎหมาย สิทธิเสรีภาพ การแพทย และจริยธรรม ABORTION: LEGAL, LIBERAL, MEDICAL AND ETHICAL PERSPECTIVES

วัชรารณ อนุพนธ์

Watcharagorn Anupan

มหาวิทยาลัยมหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย วิทยาเขตสุรินทร์

Mahachulalongkornrajavidyalaya University, Surin Campus

E-mail : Jdilaw@hotmail.com

ได้รับบทความ: 18 ตุลาคม 2564; แก้ไขบทความ: 3 ธันวาคม 2564; ตอรับตีพิมพ์: 13 ธันวาคม 2564

บทคัดย่อ

บทความวิชาการนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อต้องการศึกษาและค้นคว้าหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการทำแท้งและนำเสนอมุมมองในด้านต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการทำแท้ง ทั้งในด้านกฎหมาย สิทธิและเสรีภาพ การแพทย์และสาธารณสุข ศีลธรรมและจริยธรรม เมื่อทำการทบทวนบทความและงานวิจัยทางเอกสารซึ่งผู้วิจัยได้ดำเนินการศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากเอกสารที่เกี่ยวข้องจากบทความวารสาร สืบค้นข้อมูลจาก อินเทอร์เน็ต และงานวิจัยที่เกี่ยวข้องที่ได้รับการยอมรับ ประเทศไทยเป็นเมืองที่มีวัฒนธรรมและจารีตประเพณีอันดีงาม ประกอบกับคนไทยเป็นคนโอปป้าอารีมีน้ำใจและปฏิบัติตนตามหลักพระพุทธศาสนาการทำแท้ง ในสังคมไทยจึงเป็นเรื่องที่ต้องห้ามมาแต่โบราณ โดยถือเป็นความผิดอาญาและเป็นเรื่องที่ไม่สอดคล้องกับวัฒนธรรมไทย เช่น กฎหมายตราสามดวงได้กำหนดบทลงโทษ แก่บุคคลที่ใหยาหรือทำร้ายหญิงมีครรภ์เป็นเหตุให้หญิงแท้งลูก และกฎหมายลักษณะอาญาร.ศ. 127 หมวดที่ 3 ความผิดฐานรื้อดลูก มาตรา 260 – มาตรา 264 ได้กำหนดบทลงโทษแก่หญิงที่ทำให้ตนเองแท้งลูกผู้ที่กระทำให้หญิงแท้งลูกและต้องรับโทษหนักขึ้นในกรณีที่ผู้กระทำเป็นแพทย์ หรือหญิงไม่ยินยอม แต่ไม่ต้องรับโทษ ในกรณีพยายามกระทำความผิด ปัจจุบันการทำแท้งอยู่ภายใต้บังคับแห่งประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานทำให้แท้งลูก ตามมาตรา 301 - 305 ซึ่งหญิงที่ทำหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกและผู้ที่ทำให้หญิงแท้งลูกต้องรับโทษตามกฎหมาย จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 ดังกล่าวทำให้ต้องมีการแก้ไขความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับการทำแท้งจากบทบัญญัติเดิมในมาตรา 301 และแก้ไขข้อบังคับของแพทยสภาเกี่ยวกับกฎหมายดังกล่าว ซึ่งยังเป็นปัญหาในทางกฎระเบียบ การปฏิบัติงาน การบังคับใช้กฎหมายและปัญหาในทางศีลธรรมและจริยธรรม

คำสำคัญ: การทำแท้ง , สิทธิและเสรีภาพ , ศีลธรรมและจริยธรรม



Abstract

This academic paper aims to study and find solutions to problems related to abortion and to present different perspectives related to abortion both in law, rights and liberties, medical and public health, morals and ethics. When reviewing articles and documentary research in which the researcher conducted a qualitative research study by means of researching and collecting data from relevant documents from articles, journals, searching for information from the Internet and related reliable research. Thailand is a city with good culture and customs, in addition, Thai people are generous and considerate and follow the Buddhist principles. Therefore, abortion, in Thai society has been forbidden since ancient time. It is considered a criminal offense and matters that are inconsistent with Thai culture, such as the law enacted three stars, imposes penalties to a person who gives drugs or harms a pregnant woman causing a miscarriage and the criminal law R.S. 127, Chapter 3 Offenses of Child Pressing, Sections 260 - Section 264 imposes penalties on women who cause their own miscarriage causing a woman to have a miscarriage and receive a heavier penalty in case the perpetrator is a doctor or women do not agree but not punished in the event of an attempt to commit an offense abortion is currently subject to the Criminal Code. The offense of causing abortion under Sections 301 - 305, in which a woman who does or allows others to do the miscarriage and those who cause a miscarriage are punished by law. From the ruling of the Constitutional Court No. 4/2020, the offense under the Criminal Code relating to abortion must be amended from the original provision in Article 301 and the Medical Council's regulations regarding such law must be amended which is still problems regarding , regulatory ,Law enforcement and moral and ethical issues.

Keywords: Abortion, Rights and Liberties, Morals and Ethics



บทนำ

ประเทศไทยเป็นเมืองที่มีวัฒนธรรมและจารีตประเพณีอันดีงาม ประกอบกับคนไทยเป็นคนโอบอ้อมอารีมีน้ำใจและปฏิบัติตนตามหลักพระพุทธศาสนาการทำแท้ง ในสังคมไทยจึงเป็นเรื่องที่ต้องห้ามมาแต่โบราณ โดยถือเป็นความผิดอาญาและเป็นเรื่องที่ไม่สอดคล้องกับวัฒนธรรมไทย เช่น กฎหมายตราสามดวงได้กำหนดบทลงโทษแก่บุคคลที่หย่าหรือทำร้ายหญิงมีครรภ์เป็นเหตุให้หญิงแท้งลูก และกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 หมวดที่ 3 ความผิดฐานรื้อลูก มาตรา 260 – มาตรา 264 ได้กำหนดบทลงโทษแก่หญิงที่ทำให้ตนเองแท้งลูกผู้ที่กระทำทำให้หญิงแท้งลูกและต้องรับโทษหนักขึ้นในกรณีที่ผู้กระทำเป็นแพทย์ หรือหญิงไม่ยินยอม แต่ไม่ต้องรับโทษ ในกรณีพยายามกระทำความผิด จากปัญหา “การตั้งครรภ์ที่ไม่พึงประสงค์” เมื่อเกิดการตั้งครรภ์ที่ไม่พึงประสงค์ จึงมีประเด็นปัญหาที่มักเกิดตามมา คือ ปัญหาของการทำแท้ง เนื่องจากการไม่พร้อมทั้งอายุ สถานะทางสังคม เศรษฐกิจ สถานภาพการดำรงชีวิตของผู้ตั้งครรภ์ ซึ่งเป็นปัญหาของสังคมโลกมาหลายพันปี ตั้งแต่ในยุคพุทธกาลเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน สาเหตุของปัญหานี้มีมากมาย ซึ่งเริ่มจากสถาบันครอบครัว โรงเรียนและสถาบันการศึกษา เป็นปัญหาที่ควรป้องกัน ไม่ใช่หันมาช่วยกันแก้ไขเมื่อมันเกิดขึ้นแล้ว และไม่ใช่เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นเฉพาะหญิงผู้ตั้งครรภ์หรือผู้ปกครองหรือครอบครัวของเธอเท่านั้น แต่ยังเกิดปัญหาที่เกี่ยวข้องกับสังคม เศรษฐกิจ ประเทศชาติทั้งในด้านมโนธรรม จริยธรรมและศีลธรรม การแก้ไขกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย การปราบปรามการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการทำแท้ง การที่ต้องใช้งบประมาณและเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินคดี และปัญหาทางสังคมที่ตามมาอีกมากมาย

เนื่องจากการที่ศาลรัฐธรรมนูญมีมติเสียงข้างมากวินิจฉัยชี้ขาดว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ที่กำหนดว่าหญิงที่ทำแท้งเป็นความผิดอาญานั้น ขัดต่อรัฐธรรมนูญ และต่อมาเมื่อวันที่ 11 พ.ย. 2563 ศาลจังหวัดหัวหินมีคำพิพากษายกฟ้องในข้อกล่าวหาทำแท้งผิดกฎหมาย จากคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ถูกดำเนินคดีซึ่งเป็นแพทย์เป็นผู้ร้องและต่อมาได้รับการบันทึกไว้ท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 28) ไว้ด้วยว่า "เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ 4/2563 ลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2563 วินิจฉัยว่า บทบัญญัติความผิดฐานหญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ตามมาตรา 301 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ขัดหรือแย้งต่อมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย นอกจากนี้ศาลรัฐธรรมนูญยังได้ให้ข้อเสนอแนะด้วยว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน (สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2563: 133-142)



ความหมายของการทำแท้ง

การทำแท้ง หมายถึง การสิ้นสุดของการตั้งครรภ์ ก่อนที่เด็กจะสามารถดำรงชีวิตอยู่นอกครรภ์มารดา เท่าที่องค์การอนามัยโลกใช้กันมาแต่เดิม ถือเอาการสิ้นสุดของการตั้งครรภ์ก่อนอายุครรภ์ 28 สัปดาห์ ซึ่งเป็นช่วงเวลาที่เด็กยังหนักไม่ถึง 1,000 กรัม ในระยะหลังนี้ประเทศที่พัฒนาแล้วมีความก้าวหน้าทางการแพทย์มาก จนสามารถจะเลี้ยงดูเด็กที่น้ำหนักแรกคลอดต่ำกว่า 1,000 กรัมให้รอดชีวิตได้เป็นส่วนใหญ่ ประเทศเหล่านั้นจึงเปลี่ยนนิยามของการแท้งใหม่ โดยถือว่า การแท้งเป็นการสิ้นสุดของการตั้งครรภ์ เมื่ออายุครรภ์ต่ำกว่า 20 สัปดาห์ หรือเมื่อเด็กมีน้ำหนักต่ำกว่า 500 กรัม สำหรับในประเทศไทยยังไม่ก้าวหน้าถึงเพียงนั้น จึงพากันใช้คำนิยามเดิมไปก่อน (สารานุกรมไทยสำหรับเยาวชน เล่มที่ 9 เรื่องที่ 4, 2528: 1)

กฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้ง

ประมวลกฎหมายอาญา หมวด 3 ความผิดฐานทำให้แท้งลูก

มาตรา 301 หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกขณะมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 305 ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 301 หรือมาตรา 302 เป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภาในกรณีดังต่อไปนี้

ผู้กระทำไม่มีความผิด

(1) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น

(2) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากมีความเสี่ยงอย่างมากหรือมีเหตุผลทางการแพทย์อันควรเชื่อได้ว่าหากทารกคลอดออกมาจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง

(3) หญิงยืนยันต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ

(4) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ยืนยันที่จะยุติการตั้งครรภ์

(5) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์แต่ไม่เกินยี่สิบสัปดาห์ยืนยันที่จะยุติ

การตั้งครรภ์ภายหลังการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น



ประเด็นในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยว่า

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 (บทบัญญัติว่าด้วยความผิดฐานแทงลูก) มุ่งคุ้มครองสิทธิของทารกในครรภ์ โดยมีได้พิจารณาคุ้มครองสิทธิของหญิงผู้ตั้งครรภ์อันมีมาก่อนสิทธิของทารกในครรภ์ ส่งผลให้หญิงถูกจำกัดสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิง ซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่เป็นสิทธิพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดต่อชีวิตและร่างกายของตนได้ทราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือเสรีภาพของผู้อื่นรวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ที่ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าจะตั้งครรภ์ต่อไปหรือยุติการตั้งครรภ์ด้วย ประกอบกับรัฐมีหน้าที่จัดให้มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 จึงกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงเกินความจำเป็น ไม่เป็นไปตามหลักแห่งความได้สัดส่วนและเป็นการจำกัดเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 และคำวินิจฉัยส่วนที่ผู้ร้องกล่าวอ้างว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 บัญญัติให้หญิงฝ่ายเดียวต้องรับผิดชอบทางอาญา ไม่รวมถึงชายที่มีความสัมพันธ์กับหญิงซึ่งมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 นั้นเห็นว่า หลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มีสาระสำคัญที่เป็นหลักการพื้นฐานคือการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันอย่างเท่าเทียมกัน และจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้นๆ การกระทำความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 เป็นกรณีที่จะเกิดขึ้นเฉพาะหญิง เพราะโดยธรรมชาติ หญิงเท่านั้นที่สามารถตั้งครรภ์และยุติการตั้งครรภ์ได้ เมื่อชายและหญิงมีสภาพร่างกายอันเป็นสาระสำคัญที่แตกต่างกัน การที่จะให้ชายที่มีความสัมพันธ์กับหญิงซึ่งเป็นต้นเหตุที่ทำให้หญิงตั้งครรภ์ต้องรับโทษและมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 เพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกันและเป็นธรรมด้วยนั้น จะเป็นการปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้เหมือนกัน ย่อมเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อชาย ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อ มาตรา 28 (2) ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 เป็นเหตุยกเว้นการกระทำความผิดของหญิงตั้งครรภ์ที่ทำให้ตนแท้งลูกและแพทย์ที่ได้กระทำให้หญิงแท้งลูก กรณีมีเหตุจำเป็นเพื่อสุขภาพของหญิง และหญิงมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดอาญาตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 226 มาตรา 227 มาตรา 282 มาตรา 283 และ มาตรา 284 อันเป็นการคำนึงถึงสิทธิในชีวิตและร่างกายของหญิง และสิทธิในการกำหนดเจตจำนงเกี่ยวกับอนามัยเจริญพันธุ์ของตนเองและเพื่อความปลอดภัยในชีวิตของหญิงซึ่งอาจได้รับอันตรายจากการยุติการตั้งครรภ์ รัฐจึงกำหนดให้การยุติการตั้งครรภ์อยู่ภายใต้การปฏิบัติของนายแพทย์ และเพื่อมิให้เกิดปัญหาทางสุขภาพและปัญหาสังคมอันจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะในภายหลัง ซึ่งข้อบังคับของแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้ง



กระทรวงการแพทย์ตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2548 ได้กำหนดเงื่อนไขที่มีความชัดเจนและครอบคลุมถึงปัญหาด้านสุขภาพกายและสุขภาพจิตของหญิงตั้งครรภ์ จึงเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองทั้งคุณธรรมในทางกฎหมายและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในร่างกายของหญิงที่ตั้งครรภ์อย่างเปนครม เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน พอเหมาะพอควรแก่กรณี และมุ่งคุ้มครองประโยชน์ของสังคม และประโยชน์สาธารณะได้อย่างเหมาะสม ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และไม่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของหญิงตั้งครรภ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 และ มาตรา 28 แต่อย่างใด และในประเด็นที่ (3) โดยที่ประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ใช้บังคับมาเป็นเวลา 60 ปีแล้ว ก่อให้เกิดปัญหาการท้าทายเงื่อนไขในสังคมที่ทำให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตร่างกายของหญิงจำนวนมากและทำให้เกิดปัญหาสังคมจากความไม่พร้อมของหญิงและเด็กที่เกิดมาอีกมากมาย ในขณะที่ปัจจุบันวิทยาการทางการแพทย์ได้พัฒนาขึ้นมาก สามารถให้บริการดูแลรักษาอาการตั้งครรภ์ไม่พึงประสงค์ในเนื้อตัวของหญิงในช่วงเวลาที่เหมาะสมได้อย่างปลอดภัยแล้วประกอบกับยังไม่ได้มีมาตรการคุ้มครองผู้ปฏิบัติงานทางการแพทย์ที่ครอบคลุมและเหมาะสม ศาลรัฐธรรมนูญจึงให้ข้อเสนอแนะว่า ประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการทำแท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน โดยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 28 แต่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 โดยกำหนดคำบังคับให้คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ในส่วนที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้มีผลเมื่อพ้นกำหนดสามร้อยหกสิบวัน นับแต่วันที่ศาลมีคำวินิจฉัย ส่วนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 27 มาตรา 28 และ มาตรา 77 และสมควรให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายเรื่องการทำแท้งเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน

มุมมองด้านกฎหมาย สิทธิเสรีภาพ การแพทย์ ศีลธรรมและจริยธรรม

มุมมองด้านกฎหมาย

ผศ.ดร. รณกรณ์ บุญมี เห็นว่าภาพรวมของกฎหมาย "ดีขึ้นมาก" จากจุดที่ผู้หญิงไม่มีอำนาจตัดสินใจในร่างกายของตัวเองเลย กลับมามีสิทธิในการตัดสินใจเพิ่มขึ้น

การผูกข้อกฎหมายเข้ากับหลักเกณฑ์ของแพทยสภาเป็นสิ่งที่น่ากังวลเนื่องจากข้อบังคับของแพทยสภาออกโดยคนกลุ่มเดียวโดยไม่ต้องผ่านความเห็นของผู้แทนราษฎร อีกทั้งจะเปลี่ยนแปลงเมื่อไหร่ก็ได้ หรือเมื่อมีการเปลี่ยนกรรมการ แนวคิดหรือข้อกำหนดต่าง ๆ จะเปลี่ยนตามหรือไม่ รัฐสภาไม่ควรเอาข้อบังคับของแพทยสภาเข้ามาอยู่ในมาตรา 305 เลย (ผศ.ดร.รณกรณ์, 2564: 1-2)

กิจกรรมรณรงค์สนับสนุนการแก้กฎหมายอาญาเกี่ยวกับการทำแท้งเกิดขึ้นเป็นระยะ ๆ ในสังคมไทย ธารารัตน์ ปัญญา นักกิจกรรมด้านสิทธิสตรีซึ่งเป็นหนึ่งในคณะกรรมการพิจารณา



กฎหมายฉบับนี้เห็นด้วยว่าเป็นการ "ขยับไปอีกก้าว" ของสิทธิผู้หญิง แต่ก็ยังไม่ไกลถึงจุดที่เธอคาดหวัง " ธารารัตน์ขยายความถึงการต่อสู้ในระยะต่อไปว่า จะเสนอให้แยกกฎหมายการทำแท้งออกมาจากประมวลกฎหมายอาญา เพื่อที่จะไม่ให้กำหนดความผิดของผู้หญิงที่ตั้งครรภ์ (ธารารัตน์ ปัญญา, 2564: 1-2)

ประเด็นในสภา ศาสนา-สิทธิในร่างกาย-สิทธิทารกในครรภ์

นิยม เวชกามา ได้ตั้งคำถามว่า ความมีศีลธรรมของชาวพุทธอยู่จุดไหน การพรากชีวิตมนุษย์นั้นเป็นบาป (นิยม เวชกามา, 2563: 3-4)

ประสิทธิ์ มะหะหมัด อธิบายถึงหลักศาสนาอิสลาม ที่กำหนดให้ทำแท้งได้ถ้ามีเหตุจำเป็นตามร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาที่เสนอโดยกรม. จึงสอดคล้องกับความเชื่อทางศาสนาและทางการแพทย์ (ประสิทธิ์ มะหะหมัด, 2563: 3-4)

กมลศักดิ์ สีวามะ เป็นกังวลในเรื่องเหตุยกเว้นความผิดตามร่างกฎหมายที่เสนอมาน่าจะเปิดทางให้ผู้ที่ยังลังเลใจได้ ซึ่งขัดต่อหลักศาสนาอิสลาม ที่ยอมให้หญิงซึ่งถูกกระทำทางเพศเท่านั้นที่ทำได้ (กมลศักดิ์ สีวามะ, 2563: 3-4)

มณฑิรา บุญตัน อภิปรายเรื่องมาตรา 305 (2) ที่กำหนดให้หญิงทำแท้งได้หากมีความเสี่ยงอย่างมากหรือมีเหตุผลทางการแพทย์อันควรเชื่อได้ว่าหากทารกคลอดออกมาจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง โดยมีมณฑิรามองว่า การกำหนดไว้เช่นนี้เป็นการล้าเส้นความเป็นมนุษย์และเหยียบย่ำผู้ทุพพลภาพ ผู้ทุพพลภาพไม่ได้มีความผิด แต่สภาพแวดล้อมในสังคมต่างหากที่ไม่เอื้อแก่การดำรงชีวิตของผู้ทุพพลภาพ (มณฑิรา บุญตัน, 2563: 3-4)

คำณูณ สิทธิสมาน ตั้งข้อกังวลเรื่องมาตรา 305 (3) มีปัญหาการตีความอย่างมากเนื่องจากบางกรณีหญิงต้องไปแจ้งความเป็นหลักฐานก่อนว่าถูกกระทำผิดทางเพศ บางกรณีต้องฟ้องร้องดำเนินคดีให้ถึงที่สุดเพราะเจ้าหน้าที่อ้างหลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์มาใช้กับกรณีนี้ หากระบุไว้เพียงเช่นนั้นก็จะกลายเป็นว่า ต้องรอจนคลอดลูกออกมาเสียแล้ว ไม่สามารถทำแท้งได้ และในบางกรณีเหยื่อของอาชกรรมทางเพศก็ไม่กล้าไปแจ้งความ จึงมีข้อเสนอให้ “หญิงยืนยัน” ด้วยตนเองขึ้นมา ให้หญิงรับผิดชอบตนเอง (คำณูณ สิทธิสมาน, 2563: 3-4)

เสรี สุวรรณภานนท์ ได้ตั้งข้อสังเกตเรื่องมาตรา 305 (5) ที่เปิดช่องทางให้บุคคลทำแท้งได้ถึงอายุครรภ์ 20 สัปดาห์ ซึ่งค่อนข้างมีอายุครรภ์ที่เยอะและทารกในครรภ์โตแล้ว ในมุมมองสังคมจะมองว่ารัฐสภาพล่อยให้ร่างกฎหมายกำหนดให้หญิงเป็นขาดกรฆ่าทารกในครรภ์ผ่านมาเป็นกฎหมายได้ (เสรี สุวรรณภานนท์, 2563: 3-4)

และจากเสวนาวิชาการ เรื่อง “แนวทางการใช้การตีความกฎหมายยุติการตั้งครรภ์ใหม่” ศ.ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล กล่าวว่า สำหรับกฎหมายเรื่องการทำแท้งที่ออกมาใหม่ ตนมองว่าการ



แก้ไขกฎหมายครั้งนี้ตอบโจทย์สภาพเศรษฐกิจ วัฒนธรรม สังคมทั้งหมด ตลอดจนเฉพาะความคิดต่าง ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไป

คณะกรรมการของแพทยสภา มีการออกข้อบังคับเมื่อปี 2548 แทนการแก้ไขกฎหมาย โดยแก้ไขข้อบังคับเรื่องการยุติการตั้งครรภ์เป็นเรื่องปัญหาสุขภาพจิต ซึ่งในทางกฎหมาย ข้อบังคับเช่นนี้ไม่สามารถลบล้างกฎหมายได้ จากคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563 ที่วินิจฉัยเรื่องสิทธิเสรีภาพแทนที่จะเป็นเรื่องสุขภาพ ศาลรัฐธรรมนูญบอกให้แก้ไขภายใน 1 ปี มิฉะนั้นกฎหมายนี้จะกลายเป็นกฎหมายที่ใช้ไม่ได้ ถ้าออกมาไม่ทัน แปลว่าจะไม่มีมาตรา 301 อีกต่อไป

เหตุผลในการทำแท้ง ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลทางเศรษฐกิจ เช่น ตกงานทำแท้งได้หรือไม่ เหตุผลทางสังคม การคุมกำเนิดที่ไม่ได้ผล ซึ่งเป็นประเด็นใหญ่ที่มีการอนุญาตให้ทำแท้งได้ถ้าผู้หญิงยืนยัน ถ้าไม่เกิน 20 สัปดาห์ ควรจะมีเงื่อนไขของกฎหมาย หรือกระทรวงสาธารณสุขสามารถกำหนดเหตุที่จะยืนยันการทำแท้งได้หรือไม่ (สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, 2563: 1-2)

มุมมองในด้านสิทธิและเสรีภาพ

แอน (นามสมมติ) รู้ตัวว่าตั้งครรภ์ได้เดือนกว่า ๆ เป็นการตั้งครรภ์โดยไม่พร้อม "แค่อนาคตตัวเองเรายังมองไม่เห็นเลย เราไม่อยากให้ลูกออกมาเป็นเหมือนเรา แม้กระทั่งค่าเทอมเรายังไม่รู้เลยว่าจะไปหาที่ไหน เราอยากให้เรา มีสังคมที่ดีกว่านี้ ชีวิตดีกว่านี้ ถ้าเราต้องทำงานหาเงินจนเลือดตาแทบกระเด็นจนไม่มีเวลาให้ลูก มันก็ถือเป็นความไม่พร้อมอยู่ดี" แอนตัดสินใจยุติการตั้งครรภ์หรือทำแท้งที่สถานพยาบาลแห่งหนึ่ง แม้เธอจะผ่านการยุติการตั้งครรภ์มาได้อย่างปลอดภัย แต่ผลกระทบทางจิตใจที่ได้รับจากเหตุการณ์นั้นยังยากที่จะเยียวยา มันเป็นบาป ผิดกฎหมาย รู้สึกผิด แต่จริง ๆ แล้วไม่ควรไม่มีใครต้องรู้สึกแบบนี้ถ้าเรามีความเข้าใจเรื่องการตั้งครรภ์ เข้าใจว่าอายุครรภ์เท่าไรถึงจะเรียกว่าเป็นทารกที่มีชีวิต แอนเห็นด้วยว่าการกำหนดให้ผู้หญิงที่อายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ถึงจะทำแท้งได้โดยไม่ผิดกฎหมายนั้นเป็นจุดอ่อน "บางคนมีประจำเดือนมาไม่ปกติ 4-5 เดือนมาที่ก็มีซึ่งมันมีหลายมิติมาก ๆ มันเป็นการลิดรอนสิทธิของคนที่มีมดลูกจริง ๆ เรามองว่ามันเป็นใบเบิกทางที่ดีแต่ว่ามันไปได้อีก และถ้าเข้าใจในเรื่องของสิทธิในเนื้อตัวร่างกาย มันจะไปได้ไกลมากกว่านี้ (ชัยยศ ยงค์เจริญชัย, 2564: 3-4)

การทำแท้งไม่ใช่อาชญากรรม เป้าหมายหลักของภาคประชาสังคมที่ทำงานด้านสิทธิสตรีในการผลักดันให้มีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งก็คือ การเปิดโอกาสให้ผู้หญิงที่ตั้งครรภ์ไม่พร้อมมีทางเลือก ทั้งทางเลือกสำหรับคนที่ต้องการยุติการตั้งครรภ์อย่างปลอดภัย และทางเลือกสำหรับการดูแลแม่และเด็กหากต้องการตั้งครรภ์ต่อ หัวใจสำคัญของกฎหมายคือ ผู้หญิงที่ตัดสินใจทำแท้งไม่ควรถูกตัดสินว่ามีความผิดและต้องรับโทษทางอาญา "การตั้งท้องไม่พร้อมเป็นปัญหาในเรื่องโครงสร้างเชิงวัฒนธรรม แต่ผู้หญิงกลายเป็นจำเลยว่าเป็นเรื่องของพฤติกรรมส่วนตัว" กฎหมายไม่ควรตัดสินว่าหญิงที่ตั้งท้องไม่พร้อมและทำแท้งเป็นคนที่ทำให้เกิดความผิด เป็นผู้ที่ไม่ดี และเราไม่มีพื้นที่



ให้เขาได้ฟื้นตัวเองเพื่อที่ให้กลับมาใช้ชีวิตต่อไปได้ ในทางกลับกันต้องมีกระบวนการเยียวยาสภาพจิตใจของผู้หญิงเหล่านี้ด้วย "บริการให้คำปรึกษาแก่ผู้หญิงที่ผ่านการยุติการตั้งครรภ์จะนำไปสู่การเข้าถึงการบริการด้านการคุมกำเนิดได้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น (สุมาลี โดกทอง, 2564: 3-4)

มุมมองทางการแพทย์และสาธารณสุข

ข้อมูลของกรมอนามัยระบุว่าในแต่ละปีมีผู้หญิงที่ทำแท้งทั่วประเทศประมาณ 300,000 คน ในจำนวนนี้มีผู้หญิงที่เข้ารับบริการอย่างถูกกฎหมายเพียงราว ๆ 15,000 คนเท่านั้น การให้ข้อมูลให้ความรู้และคำแนะนำแก่ผู้หญิงที่ตั้งครรภ์ ภาครัฐมีหน้าที่สำคัญในการประชาสัมพันธ์และสร้างการรับรู้ให้ประชาชนว่ากฎหมายมีผลบังคับใช้แล้ว หากต้องการใช้บริการหรือเข้ากระบวนการต้องติดต่อหน่วยงานไหน หลักประกันสุขภาพถ้วนหน้ามีสิทธิประโยชน์ให้ผู้หญิงที่ยังไม่พร้อมที่จะมีลูก

มุมมองของแพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ ความกังวลแรกของบุคลากรทางการแพทย์ที่เกี่ยวข้องกับการทำแท้งคือ “กฎหมายเขียนยกเว้นความผิดให้กับเฉพาะผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรม (ซึ่งหมายถึงแพทย์) แต่ไม่เห็นเขียนยกเว้นความผิดให้กับบุคลากรทางการแพทย์อื่นๆ เลย เช่น พยาบาล เภสัชกร ผู้ช่วยพยาบาล เจ้าหน้าที่ของโรงพยาบาล ฯลฯ ?”

ข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ ของผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2564 โดยที่มาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญากำหนดให้การกระทำความผิดตามมาตรา 301 หรือมาตรา 302 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ถ้าเป็นการกระทำของผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรม และตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภาในกรณีตามที่กำหนด ผู้กระทำไม่มีความผิดนั้น อาศัยอำนาจตามมาตรา 21 (3) (ฎ) และมาตรา 25 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิชาชีพ เวชกรรม พ.ศ. 2525 คณะกรรมการแพทยสภาด้วยความเห็นชอบของสภานายกพิเศษ จึงออกข้อบังคับไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 ข้อบังคับนี้เรียกว่า “ข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ ทางทางการแพทย์ของผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2564”

ข้อ 2 ข้อบังคับนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ 3 ให้ยกเลิก (1) ข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ ตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2548 (2) ข้อบังคับแพทยสภา ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ ตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2563

ข้อ 4 ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมสามารถยุติการตั้งครรภ์ได้ตามหลักเกณฑ์ ดังนี้ (1) การยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา 305

(1) แห่งประมวลกฎหมายอาญา เป็นกรณี ที่จำเป็นต้องกระทำเนื่องจาก



(ก) ปัญหาสุขภาพทางกายของหญิงตั้งครรภ์ หรือ

(ข) ปัญหาสุขภาพทางจิตของหญิงตั้งครรภ์ ซึ่งจะต้องได้รับการรับรองหรือเห็นชอบ จากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่มีผู้กระทำการยุติการตั้งครรภ์ อย่างน้อยหนึ่งคน

(2) การยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา 305 (2) แห่งประมวลกฎหมายอาญา มีหลักเกณฑ์ ดังนี้

(ก) ทารกที่คลอดออกมามีความเสี่ยงอย่างมากที่จะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพ อย่างร้ายแรง เช่น มีความพิการอย่างรุนแรง เป็นโรคทางพันธุกรรมอย่างร้ายแรง หรือทุพพลภาพประการอื่น อย่างร้ายแรง

(ข) มีการให้คำปรึกษาแนะนำทางพันธุศาสตร์ (genetic counseling) แก่หญิงตั้งครรภ์

(ค) มีการบันทึกผลการตรวจ การให้คำปรึกษาหรือคำแนะนำทางพันธุศาสตร์ และข้อบ่งชี้ ไว้ในเวชระเบียน

(ง) จะต้องได้รับการรับรองหรือเห็นชอบจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่มีผู้กระทำการยุติการตั้งครรภ์อย่างน้อยหนึ่งคน

(3) การยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา 305 (3) แห่งประมวลกฎหมายอาญา หญิงต้องยืนยัน เป็นลายลักษณ์อักษรต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนตั้งครรภ์เนื่องจากการทำความผิดเกี่ยวกับเพศ โดยหญิงอาจให้ข้อเท็จจริงประกอบการยืนยันดังกล่าวได้

(4) การยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา 305 (4) แห่งประมวลกฎหมายอาญา ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม สามารถยุติการตั้งครรภ์ได้ตามมาตรฐานการประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือแนะนำส่งต่อตามระบบของสถานพยาบาลโดยไม่ชักช้า

(5) การยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา 305 (5) แห่งประมวลกฎหมายอาญา ต้องมีเอกสาร แสดงว่าได้รับการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม และผู้ประกอบวิชาชีพอื่น ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนด ในกรณีที่ต้องส่งต่อให้แนะนำส่งต่อ ตามระบบของสถานพยาบาลโดยไม่ชักช้า

ข้อ 5 การยุติการตั้งครรภ์ในหญิงที่อยู่ในสถานะที่เกี่ยวกับความผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจ ที่ไม่สามารถตัดสินใจได้ด้วยตนเอง ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือผู้ปกครองดูแล ในกรณีที่ไม่มีผู้ที่จะให้ความยินยอมแทนได้ตามวรรคหนึ่ง หรือมีแต่บุคคลดังกล่าวไม่ให้ความยินยอม โดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือมีผลประโยชน์ขัดกันกับหญิง ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมอาจทำการยุติการตั้งครรภ์ให้หญิงได้หากเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของหญิงนั้น

ข้อ 6 การวินิจฉัยอายุครรภ์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้เป็นไปตามมาตรฐาน การประกอบวิชาชีพเวชกรรม



ข้อ 7 การยุติการตั้งครุฑตามข้อบังคับนี้ให้กระทำในสถานพยาบาลของรัฐและสถานพยาบาล เอกชนตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล

ข้อ 8 ให้นายกแพทยสภาเป็นผู้รักษาการ และมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับ การปฏิบัติตามข้อบังคับนี้ (ราชกิจจานุเบกษา, 2564: 76)

มุมมองด้านศีลธรรมและจริยธรรม

ประเด็นการทำแท้ง เป็นปัญหาทางจริยศาสตร์ที่ผู้คนในสังคมทุกศาสนา และ รัฐ ประเทศ สังคมโลกปัจจุบันยังคงเหนียวแน่นในหลักคิดทางจริยธรรมอย่างมั่นคง ไม่ว่าจะจับหลักจริยธรรม (ศีลธรรม) หรือ กฎหมาย ทั้งนี้คงจะเป็นไปได้สูงว่า ด้วยว่าการทำแท้ง หรือการฆ่า ทำลายชีวิตมนุษย์ เป็นปัญหาที่ก่อให้เกิดความหวั่นไหวทางจิตใจของมนุษย์ ในความเป็นจริงของมนุษย์โลก เมื่อสิ่งใดเป็น สิ่งที่มีคุณค่าทางจริยธรรมยิ่งสูง การละเมิดสิ่งนั้น ย่อมเป็นปัญหาทางสังคมยิ่งมากไปด้วยและถ้าสิ่งใด มีคุณค่าทางจริยธรรมต่ำลง การละเมิดสิ่งนั้นก็จะเป็นปัญหาทางสังคมต่ำลงตามระดับไปด้วย การทำแท้ง หรือการทำลายชีวิตมนุษย์ที่กำลังเกิดอยู่ในท้องของตน หญิงผู้ได้ฐานะว่า แม่ การทำแท้งจึงเป็นปัญหา ทางจริยธรรมที่กว้างกระทบครอบคลุมการผิดศีล 5 เกือบทุกข้อ

พุทธจริยศาสตร์กับการทำแท้ง หลักพุทธธรรมในระบบพุทธจริยศาสตร์มี 2 อย่าง คือ สัจ ธรรมและศีลธรรม สัจธรรมคือส่วนที่เป็นความจริงโดยธรรมชาติที่พระองค์แสดงไว้โดยหลักแห่งไตรลักษณ์และปฏิจจสมุปบาท เป็นต้น ซึ่งแสดงถึงความเป็นธรรมฐิติ ธรรมธาตุ และธรรมนิยามแห่งสรรพสิ่งโดยความเป็นอยู่เองตามธรรมชาติ ส่วนศีลธรรมนั้นมีรากฐานอยู่บนสัจธรรม เป็นแนวทางการปฏิบัติเพื่อประโยชน์สูงสุดในทางพระพุทธศาสนา คือการเข้าถึงพระนิพพาน โดยมีเกณฑ์หลักในการตัดสินการกระทำคือความเป็นกุศลและอกุศล และเกณฑ์รองคือมโนธรรมความรู้สึกผิดชอบชั่วดีต่อสังคม

หลักสัจธรรม เป็นฐานรองรับหลักศีลธรรมในพระพุทธศาสนาและการที่พระพุทธองค์ไม่ทรงสอนสัจธรรมโดยตรงแก่ผู้ฟังในบางครั้งเพราะสัจธรรมที่พระองค์ตรัสรู้นั้นมีเนื้อหาละเอียดลึกซึ้งยากแก่การทำความเข้าใจของปุถุชน ดังนั้น เพื่อให้สัจธรรมนั้นมีคุณค่าต่อมนุษย์ พระองค์จึงสอนศีลธรรมหรือจริยธรรมปูพื้นฐานจิต อบรมอินทรีย์ของเวไนยสัตว์ให้แก่กล้าก่อนต่อจากนั้นพระองค์จึงทรงแสดงสัจธรรมภายหลัง

ศีลธรรมเป็นส่วนที่กล่าวถึงการกระทำทางไตรทวารที่มีค่าทางจริยะตามหลักพุทธจริยศาสตร์ว่าต้องดำเนินไปเพื่อการเข้าถึงเป้าหมายอันเป็นสัจธรรมนั้น เพราะถ้าไม่มีเป้าหมายในการกระทำการกระทำต่าง ๆ ของมนุษย์ก็ไม่อาจจะบอกได้ว่าการกระทำดังกล่าวนี้ถูกหรือผิดได้ เป็นแต่สักว่าทำแล้ว กำลังทำ หรือทำอยู่เท่านั้น หากมูลเหตุจงใจเบื้องต้นและเป้าหมายอันเป็นที่สุดมิได้ แต่เมื่อบุคคลเชื่อว่า สิ่งนี้เป็นสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับชีวิต เช่น เห็นว่าความสุขเป็นสิ่งที่ดีที่สุด เป็นต้น การกระทำต่าง ๆ ซึ่งกล่าวว่าดี ถูก และควร ย่อมนำไปสู่ความสุขอันเป็นเป้าหมายนั้น



พระพุทธศาสนาถือว่าการกระทำทั้งที่ถูกและผิดนั้นจะต้องเป็นการกระทำที่เป็นไปอย่างเสรี แต่เป็นเสรีภาพที่สัมพันธ์กับกฎของเหตุและผล และที่สำคัญคือความตั้งใจหรือเจตนาอันแรงกล้าของบุคคลที่มีต่อการกระทำนั้น ๆ

เจตนาเป็นมาตรการตัดสินการกระทำตามหลักพุทธจริยศาสตร์ แต่เจตนาเพียงอย่างเดียวไม่เพียงพอสำหรับตัดสินการกระทำของมนุษย์ ดังนั้น พระพุทธศาสนาจึงมีเกณฑ์หลักและเกณฑ์รองเพื่อร่วมในการตัดสินอีก ดังที่พระธรรมปิฎก ได้กล่าวถึงเกณฑ์ตัดสินคุณค่าเชิงจริยธรรมในพระพุทธศาสนาไว้ 2 ระดับคือ เกณฑ์หลักและเกณฑ์รอง เกณฑ์หลักสำหรับตัดสินความที่กรรมเป็นกุศลหรืออกุศล โดยใช้เจตนาและสภาวะแห่งธรรมนั้นที่ส่งผลต่อจิต และเกณฑ์รองคือใช้มนธรรมของตนเอง การยอมรับของบัณฑิต และพิจารณาลักษณะและผลของการกระทำ (ป.อ.ปยุตโต, 2546: 321)

องค์ประกอบของปาณาติบาต การทำอกุศลต่าง ๆ นั้นที่เข้าถึงกรรมบถก็มี ที่ไม่ล่วงกรรมบถก็มี แต่ถ้าล่วงกรรมบถแล้ว การกระทำนั้นสำเร็จเป็นชนกกรรม สามารถทำให้เกิดในอบายภูมิได้ แต่ถ้าการกระทำนั้นไม่ล่วงกรรมบถ การให้ผลปฏิสนธิในอบายภูมิ ก็ไม่เป็นการแน่นอน เพียงให้ผลในวัฏฏกาล คือทำให้ชีวิตความเป็นอยู่ของผู้คน ต้องประสบความลำบากต่าง ๆ

การกระทำจะก้าวล่วงกรรมบถหรือไม่นั้นต้องแล้วแต่องค์ประกอบ คือปัจจัย ๕ ในการกระทำนั้น อกุศลปาณาติบาต ที่จะก้าวล่วงปาณาติบาต ขุททกนิกาย พระสุตตันตปิฎก เล่มที่ 17 พระไตรปิฎก เล่มที่ 25

ดังนั้น จากคำสอนของพระพุทธศาสนา จึงสอนว่าการเกิดเป็นมนุษย์เท่านั้นที่มีกายหยาบแข็งแรง จิตกล้าพอ ในการฝึกฝนตน สามารถปฏิบัติธรรม บำเพ็ญบารมีขึ้นสู่มรรคผลนิพพานได้ และสุดท้ายแห่งสังสารวัฏ คือ พระนิพพาน การฆ่าชีวิตมนุษย์จัดเป็นความผิดที่อภัยไม่ได้ การฆ่าชีวิตมนุษย์จัดเป็นกรรมหนัก การรักษาเลี้ยงดูชีวิตมนุษย์จัดเป็นบุญความดีสูงสุด ผู้ให้ชีวิตเป็นบุคคลที่มีพระคุณสูงสุด

การทำแท้ง คือ ปัญหาขั้นรุนแรง ตามหลักพุทธจริยศาสตร์ ดร. นพ.มโน เลหาวิช ได้ให้ข้อคิดจากการที่ราชกิจจานุเบกษาได้ประกาศแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2564 ทำแท้งให้สตรีที่มีอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์หรือ 3 เดือนมีสิทธิที่จะทำแท้งได้ เป็นที่น่าประหลาดใจที่การแก้ไขกฎหมายครั้งนี้เป็นข่าวไปทั่วโลก ทำสำนักข่าว BBC ของอังกฤษพาดหัวเป็นเรื่องใหญ่ ที่เป็นเช่นนั้นน่าจะมากจากที่ต่างประเทศมองเห็นประเทศไทย เป็นเมืองพุทธที่มีอนุรักษ์นิยมทางศีลธรรมสูง และในหลายประเทศทางตะวันตกเห็นว่าการทำแท้งนั้นเป็นเรื่องใหญ่มาก แม้สังคมชาวคริสต์ในอเมริกา หรือยุโรปเห็นว่าประเด็นการทำแท้งเป็นเรื่องใหญ่มาก เป็นประเด็นในการหาเสียงของอดีตประธานาธิบดีโดนัลด์ ทรัมป์ ซึ่งมีฐานเสียงคือชาวคริสต์นิกายเคร่งครัด ถือเอาว่าการทำแท้งนั้นเท่ากับการฆาตกรรม เพราะเหตุว่าชีวิตเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์ที่พระเจ้าเป็นผู้เป็นเจ้าของมาตั้งแต่เมื่อ



พระองค์ประทานมาให้ พระผู้เป็นเจ้าของก็เป็นผู้เดียวเท่านั้นในสากลจักรวาลที่จะเอาสิ่งที่ศักดิ์สิทธิ์นี้กลับไป ในศาสนาอิสลามถือว่าสรีระของทารกยังไม่มี “วิญญาณ” ลงมาครองร่าง (ensoulment) เพราะฉะนั้นจึงยังไม่ถือว่าเป็น “คน” โดยสมบูรณ์แบบ ซึ่งเป็นความแตกต่างกับการตีความในพุทธศาสนาและคริสต์ศาสนา ซึ่งเชื่อว่า “วิญญาณ” นั้นได้เข้ารวมกับ “ร่างกาย” เมื่อมีการปฏิสนธิเกิดขึ้น (คือการรวมตัวกันของไข่และสเปิร์มาโตซัว) ทำให้ในศาสนาอิสลามยอมรับการทำแท้งในช่วง 3 เดือนแรกของครรภ์ ในขณะที่พุทธศาสนาและคริสต์ศาสนาปฏิเสธเรื่องนี้อย่างเด็ดขาด ความจริงมีอยู่ว่า “ไม่มีหญิงคนใดที่ตั้งใจท้องเพื่อไปทำแท้ง” การทำแท้งส่วนใหญ่เกิดขึ้นเพราะสาเหตุทางสังคม สิทธิของหญิงต้องมาก่อนเสมอ และหญิงผู้ตั้งครรภ์ควรเป็นผู้ตัดสินใจคนสุดท้าย และน่าจะถือว่าเป็นหน้าที่อันสำคัญขององค์กรการกุศล วัด มูลนิธิหรือหน่วยงานต่าง ๆ ของภาครัฐที่เข้ามาให้ความช่วยเหลืออย่างเต็มที่ไม่ควรปล่อยให้สตรีเหล่านี้ต้องต่อสู้กับปัญหา “การตั้งครรภ์ที่ไม่พึงปรารถนา” ต่อไปตามลำพังในสังคม (มโน เลหาวิช, 2564: 1-2)

สรุป

จากข้อมูลและความคิดเห็นหลากหลายดังที่กล่าวมาแล้วทั้งหมด ซึ่งจะเห็นว่าประวัติศาสตร์ ข้อมูล แนวคิดหลักการ ปรัชญา คำสอน ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย ที่เกี่ยวกับการทำแท้ง ทั้งแง่มุมที่ดีและแง่มุมที่ไม่ดี ทั้งที่เห็นด้วยกับการทำแท้งและไม่เห็นด้วย ส่งผลให้มีการออกกฎหมาย กฎ ระเบียบที่เกี่ยวข้องต่อมา และล่าสุด เมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2563 ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ 4/2563 ชั่วว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ซึ่งกำหนดความผิดแก่หญิงที่ทำให้ตนเองแท้ง ขัดต่อรัฐธรรมนูญ และแนะนำให้แก้ไขกฎหมายภายใน 360 วัน จนกระทั่งบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานทำให้แท้งลูกก็ได้รับการแก้ไข เมื่อ 6 กุมภาพันธ์ 2564 ราชกิจจานุเบกษา ได้ประกาศพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ฉบับที่ 28 พ.ศ. 2564 เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมความผิดฐานทำให้แท้งที่ใช้มาตั้งแต่พ.ศ.2499 ให้หญิงสามารถทำแท้งได้ภายในอายุครรภ์ 12 สัปดาห์ และเพิ่มเหตุยกเว้นความผิดอื่นๆ อันจะเอื้อประโยชน์แก่หญิงให้สามารถทำแท้งได้อย่างปลอดภัยและไม่มีคามผิดตามกฎหมาย ทั้งนี้การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา กล่าวคือ 7 กุมภาพันธ์ 2564 ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าในประเด็นของกฎหมาย การแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวกับการทำแท้งว่า หากหญิงทำแท้งที่มีอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ ไม่เป็นความผิด ความผิดและหากมีอายุครรภ์เกินกว่า 12 สัปดาห์ ให้ได้รับโทษน้อยกว่ากฎหมายเดิม น่าจะมีปัญหาในทางปฏิบัติในการบังคับใช้กฎหมาย การตีความกฎหมาย การสอนกฎหมายในทางทฤษฎีและทางปฏิบัติ ในประเด็นของแพทย์และสาธารณสุข ในส่วนเจ้าหน้าที่และผู้ปฏิบัติงานเกี่ยวกับกฎหมายดังกล่าวก็ยังสับสนเกี่ยวกับการตีความในเรื่องอายุครรภ์หรือข้อเท็จจริงใดอันเกี่ยวกับการกระทำจึงจะเป็นความผิดที่แท้จริง วัน เวลาใดที่จะเป็นความผิด การที่ผู้กระทำผิดจะรู้ได้อย่างไรว่าตั้งครรภ์เมื่อใด



ซึ่งกว่าจะรู้ว่ามี การตั้งครุฑก็อาจจะเกินกว่าสิบสองสัปดาห์แล้ว ซึ่งจะมีปัญหาในการปฏิบัติต่อไปในอนาคต ในประเด็นด้านสิทธิเสรีภาพ องค์กรด้านสิทธิมนุษยชนหรือองค์กรด้านสิทธิเสรีภาพต่างๆอีกทั้งนักวิชาการด้านสิทธิมนุษยชนหรือองค์กรด้านสิทธิเสรีภาพต่างๆ มีทั้งที่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยกับการแก้ไขกฎหมาย ซึ่งให้ความสำคัญในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของหญิงที่ตั้งครุฑมาก่อนสิทธิและเสรีภาพของเด็กในครรภ์ หรือสิทธิและเสรีภาพของเด็กในครรภ์ควรมาก่อนสิทธิและเสรีภาพของหญิงที่ตั้งครุฑ ซึ่งยังเป็นข้อถกเถียงกันต่อไป สุดท้ายในประเด็นด้านศีลธรรมและจริยธรรม นักวิชาการทางศาสนาหรือองค์กรทางศาสนา ยังมองในเรื่องความสำคัญของชีวิต ความสำคัญของการเกิด การตาย และในเรื่องบาปบุญคุณโทษ หญิงที่ทำแท้ง ชายที่สนับสนุนให้ทำแท้ง ย่อมผิดศีล ผิดธรรม ตามข้อที่กล่าวแล้วข้างบนนี้ ข้อใดข้อหนึ่ง หรือทุกข้อแน่นอน การทำแท้ง คือ ปัญหาขั้นรุนแรง ตามหลักพุทธจริยศาสตร์ เมื่อสังคมมีปัญหาการทำแท้งเกิดขึ้น จิตใจของผู้คนในสังคมนี้นี้ทั้งหญิงผู้ทำแท้ง หมอที่ลงมือทำแท้ง คนรอบข้างที่สนับสนุนการทำแท้ง หรือคนใดที่เห็นตาม จะด้วยความจำเป็น จำยอม หรือ เต็มใจก็ตาม ย่อมเป็นผู้ที่มีมาตรฐานทางจริยธรรมตกต่ำตามขนาดของเจตนาที่กระทำ ความอ่อนแอทางจริยธรรมอาจทำให้กฎหมายเปลี่ยนแปลงผ่อนปรน หย่อนยาน นำไปสู่ความอ่อนแอทางศีลธรรมของสังคม ผู้คนขาดหิริโอตตัปปะจิตหยาบกระด้างมากขึ้น บาปอกุศลหนักจะคุกคามสังคมมนุษยตามกฎวิญญู กฎไตรลักษณ์ ในทางลบ ทางตกต่ำเร็วขึ้น ซึ่งยังมีความเคลือบแคลงสงสัยและไม่ยอมรับในการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวว่าเป็นสิ่งที่ถูกต้อง ในประเทศทางตะวันตก กฎหมายการทำแท้งเป็นเรื่องที่ถกเถียงกันอย่างมากอีก ทั้งยังเป็นหัวข้ออภิปรายของหลายประเทศในโลก ว่าเป็นสิ่งที่ถูกต้องหรือไม่ ซึ่งก็ยังเป็นปัญหาที่ต้องถกเถียงกันต่อไปเช่นกัน

เอกสารอ้างอิง

- ชัยยศ ยงค์เจริญชัย.(2564).**แก้ไขกฎหมายทำแท้ง ความเปลี่ยนแปลงครั้งสำคัญในรอบ 60 ปีที่หลายฝ่ายยังมีข้อกังวล.ปีปีซีไทย.** [ออนไลน์]. แหล่งที่มา :<https://www.bbc.com/thai/thailand-55940721>
- ปกป้อง ศรีสนธิ.(2564). **เสวนาวิชาการ เรื่อง “แนวทางการใช้การตีความกฎหมายยุติการแท้ง”** จัดโดย ศูนย์กฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.law.tu.ac.th/seminar-summary-new-abortion-law/>
- พระธรรมปิฎก (ป.อ. ปยุตโต).(2546). **พจนานุกรมพุทธศาสตร์ ฉบับประมวลธรรม.** พิมพ์ครั้งที่ 12. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย.
- พระมหาวิระ กิตติวณโณ.(2552). **“การทำแท้ง” พุทธจริยศาสตร์กับปัญหาการทำแท้ง.** [ออนไลน์]. แหล่งที่มา : <https://www.gotoknow.org/posts/317271/91631/>



- มาตาลักษณ์ เสรมธากุล (2564).เสวนาวิชาการ เรื่อง “แนวทางการใช้การตีความกฎหมายยุติการตั้งครรภ์ใหม่” จัดโดยศูนย์กฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.law.tu.ac.th/seminar-summary-new-abortion-law/>
- มโน เลหาหวน.(2564). กฎหมายทำแท้งในประเทศไทยเป็นธรรมหรือไม่?. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://thaipublica.org/2021>
- ราชกิจจานุเบกษา.(2564), หน้า 76 เล่ม 178 ตอนพิเศษ 146. [ออนไลน์].แหล่งที่มา: <http://www.ratchakitcha.soc.go.th/RKJ/announce/newrkj.jsp>
- สารานุกรมไทยสำหรับเยาวชน,(2526). เล่มที่ 9. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://th.wikipedia.org/wiki/สุมาลี_โตกทอง.(2564).แก้ไขกฎหมายทำแท้ง ความเปลี่ยนแปลงครั้งสำคัญในรอบ 60 ปีที่หลายฝ่ายยังมีข้อกังวล.ปีปีซีไทย. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.bbc.com/thai/thailand-55940721/02/mano-laohavanich05>
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล.(2564). เสวนาวิชาการ เรื่อง “แนวทางการใช้การตีความกฎหมายยุติการตั้งครรภ์ใหม่” จัดโดยศูนย์กฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.law.tu.ac.th/seminar-summary-new-abortion-law/>
- สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. (2563). คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563. [ออนไลน์].แหล่งที่มา: https://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/download/article/article_20200228165839.pdf
- สุไลพร ชลวิไล.(2564). กฎหมายทำแท้งฉบับใหม่ จะเปลี่ยนอะไรสังคมไทยไหม?.ประชาไทย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://prachatai.com/journal/2021/02>
- อำนาจ กุศลนันท์.(2554). นิติเวชศาสตร์ทำแท้ง กฎหมาย แพทยสภา [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://w1.med.cmu.ac.th/>
- iLaw (2563). เปิดกฎหมายอาญาแก้ไขใหม่ #ทำแท้งปลอดภัย ได้ในอายุครรภ์ 12 สัปดาห์. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://ilaw.or.th/node/5816>