

## บทที่ 2

### แนวคิด ทฤษฎีและหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กโดยอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์

สถาบันครอบครัว ถือเป็นหน่วยทางสังคมที่เล็กที่สุด สิ่งแรกที่น่าสนใจคือการใช้ชีวิตร่วมกันของสามี-ภรรยา และสิ่งที่จะมาเติมเต็มเพื่อให้เป็นครอบครัวที่สมบูรณ์ได้นั้น คือ บุตรแต่ด้วยข้อจำกัดทางสภาพร่างกายของกลุ่มสมรสบางคู่นำไปสู่สถานะการมีบุตรยากบางกรณีสภาพร่างกายของฝ่ายหญิงไม่อาจตั้งครรภ์ได้ หรือบางกรณีเกิดจากความไม่แข็งแรงของอสุจิของฝ่ายชายจึงไม่สามารถทำการปฏิสนธิตามวิธีธรรมชาติได้และเกิดเป็นภาวะการมีบุตรยาก (Infertility)<sup>1</sup> ซึ่งสาเหตุของปัญหาภาวะการมีบุตรยากนี้ ส่วนหนึ่งเกิดจากอายุที่มากขึ้นของกลุ่มสมรสเนื่องจากสภาพสังคมไทย มีการแต่งงานกันช้าลง<sup>2</sup> หรือแต่งงานกันแล้วก็ไม่พร้อมจะมีบุตร พอถึงเวลาที่พร้อมจะมีบุตรก็อายุเกินไปเสียแล้ว<sup>3</sup> ส่งผลให้ภาวะการมีบุตรยากเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่องเป็นผลโดยตรงให้อัตราการเกิดลดลงอย่างต่อเนื่อง<sup>4</sup> ในขณะที่ผู้สูงอายุก็เพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ เช่นกัน

เทคโนโลยีทางการแพทย์ที่เจริญก้าวหน้าอย่างรวดเร็ว มีวิธีการแก้ปัญหาการมีบุตรยากด้วยการให้หญิงอื่นที่มีได้มีความเกี่ยวข้องกับคู่สมรสที่ประสบปัญหาการมีบุตรยาก ทำการตั้งครรภ์แทนคู่สมรสฝ่ายหญิงที่ไม่อาจตั้งครรภ์ได้เองโดยกำหนดเงื่อนไขให้คู่สมรสที่ประสงค์จะมีบุตร

---

<sup>1</sup> Infertility คือ ภาวะการมีบุตรยาก หรือ ภาวะการมีลูกยาก หมายถึง เมื่อคู่สมรสที่มีความสัมพันธ์ทางเพศเป็นปกติเป็นเวลา 12-24 เดือนขึ้นไปแล้วยังไม่มีการตั้งครรภ์เกิดขึ้น โดยในระหว่างนี้ไม่มีการใช้การคุมกำเนิดใดๆ ทั้งสิ้น จากการสำรวจวิจัยคู่สมรส 100 คู่ ที่อยู่กันครบ 1 ปี มีเพศสัมพันธ์สม่ำเสมอ จะมีลูกหรือกำลังตั้งครรภ์ถึง 90 คู่ หรือคิดเป็นร้อยละ 90 เหลือเพียงร้อยละ 10 เท่านั้นที่ยังไม่มีลูก บางคนอาจ เคยมีลูกมาแล้ว มีความประสงค์อยากจะมีลูกใหม่ และได้พยายามอยู่นานเกินกว่า 1 ปี ก็ยังไม่สำเร็จ กลุ่มนี้ก็คือว่ามีอาการภาวะมีลูกยากเช่นกันต้องพิจารณาตรวจหาสาเหตุ และแก้ไขรักษาตามหลักวิชาการทางการแพทย์

<sup>2</sup> ทศนีย์ ประกอบบุญ. (2557). *อุ้มบุญ “คลินิกผู้มีบุตรยาก-มาตรฐานสถานพยาบาล”*. รายงานพิเศษสำนักข่าวไทยพีบีเอส.

<sup>3</sup> วิทยา ธิฐาพันธุ์. (2561). *บทความสุขภาพ อายุของแม่...กับการตั้งครรภ์*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [http://www.si.mahidol.ac.th/th/department/obstetrics\\_gynecology/dept\\_article\\_detail.asp?a\\_id=509](http://www.si.mahidol.ac.th/th/department/obstetrics_gynecology/dept_article_detail.asp?a_id=509). [2561, 16 ธันวาคม].

<sup>4</sup> ธาณี วรภัทร์. (2561). *ศึกษาและวิเคราะห์การบังคับใช้กฎหมายเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์*. รายงานผลการวิจัยฉบับสมบูรณ์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 1.

โดยวิธีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์เป็นผู้ดูแลรับผิดชอบต่อสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน ในขณะที่ตั้งครรภ์ และหลังคลอด<sup>5</sup> ซึ่งในการตั้งครรภ์หนึ่งครั้ง หญิงที่ตั้งครรภ์จะมีความเสี่ยงทางด้านสุขภาพมากมาย และอาจกลายเป็นผู้ที่ต้องมีสุขภาพไม่แข็งแรงไปตลอดชีวิต<sup>6</sup> ซึ่งจะเป็นการยากที่จะเรียกออกจากคู่สมรสที่ประสงค์จะมีบุตร โดยวิธีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ในภายหลัง

รวมไปถึงกรณีที่คู่สมรสที่ประสงค์จะมีบุตร โดยวิธีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ เสียชีวิตลงก่อนที่เด็กเกิด หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนยังต้องมีหน้าที่เป็นผู้ปกครองเด็กนั้นต่อไปจนกว่าจะมีการตั้งผู้ปกครองขึ้นใหม่<sup>7</sup> อันเป็นการสร้างภาระให้แก่หญิงที่รับตั้งครรภ์ซึ่งมิได้ประสงค์

<sup>5</sup> ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่องหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับข้อตกลงการตั้งครรภ์แทน และค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน ในขณะที่ตั้งครรภ์ การยุติการตั้งครรภ์แทน การคลอด และหลังคลอดรวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดูแลสุขภาพของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหลังคลอด เป็นเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวัน พ.ศ. 2558

ข้อ 3 ในประกาศนี้

๑๑๑

๑๑๑

“ค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพ” หมายความว่าค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนในขณะที่ตั้งครรภ์การยุติการตั้งครรภ์แทนการคลอดและหลังคลอดรวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดูแลสุขภาพของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหลังคลอดเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวัน”

<sup>6</sup> ความเสี่ยงทางด้านสุขภาพของหญิงตั้งครรภ์แทน ผลข้างเคียงอาจเกิดขึ้น ในลักษณะของผลข้างเคียงจากยากระตุ้นการตกไข่โกนาโดโทรปินส์ ที่ใช้ โดยภาวะที่พบได้บ่อยสุดคือการตั้งครรภ์แฝด มีโอกาสเกิดขึ้นได้ถึงร้อยละสามสิบ ทั้งนี้ การตั้งครรภ์ที่เกิดขึ้นจะยังมีความเสี่ยงต่อการแท้งและภาวะแทรกซ้อนอื่น ๆ และมีความเป็นไปได้ที่จะเกิดภาวะรังไข่ถูกกระตุ้นให้ผลิตไข่ออกมามากเกิน ทำให้รังไข่บวมอย่างรวดเร็วและมีของเหลวสะสมในช่องท้อง รอบ ๆ หัวใจหรือปอด เป็นต้น

การใช้โกนาโดโทรปินส์มีโอกาส 10-20 เปอร์เซ็นต์ที่จะส่งผลให้เกิดภาวะรังไข่ถูกกระตุ้นอ่อน ๆ ที่อาจส่งผลให้น้ำหนักเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว คลื่นไส้ อาเจียน หรือท้องเสีย แต่ก็มักจะหายไปตัวเอง และมีโอกาส 1-2 เปอร์เซ็นต์ที่จะร้ายแรงถึงขั้นต้องเข้ารับการรักษาที่โรงพยาบาล เกิดการจับตัวเป็นลิ่มของเลือด ปัญหาเกี่ยวกับไต และถึงขั้นเสียชีวิต แต่มีโอกาสดังกล่าวเกิดขึ้นได้น้อยมาก

นอกจากนี้ การได้รับการฉีดยาดังกล่าวอาจมีอาการแพ้ซ้ำที่เด็นม เกิดผื่นแดงหรือบวมบริเวณที่ถูกฉีดยา ส่วนหญิงที่ตั้งครรภ์แทนก็อาจรู้สึกไม่สบายตัวและมีความเสี่ยงเนื่องจากการตั้งครรภ์เช่นเดียวกับหญิงตั้งครรภ์คนอื่น ๆ

<sup>7</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ. 2558. มาตรา 30 บัญญัติว่า “ในกรณีที่สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนถึงแก่ความตายก่อนเด็กเกิด ให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนเป็นผู้ปกครองเด็กนั้นจนกว่าจะมีการตั้งผู้ปกครองขึ้นใหม่ ทั้งนี้ให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็กผู้มีส่วนได้เสีย หรือพนักงานอัยการมีอำนาจ

จะมีบุตร ต้องเป็นผู้อุปการะเด็กที่เกิดมานั้นต่อไป โดยกฎหมายมิได้กำหนดให้มีองค์กรหรือหน่วยงานที่ทำหน้าที่รับผิดชอบดูแล ให้การอุปการะเด็ก หรือมีหลักประกันใด ๆ ในกรณีดังกล่าวไว้ จึงกลายเป็นปัญหาของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนเพียงฝ่ายเดียว

ระบบการประกันสุขภาพ การประกันชีวิต และการจัดให้มีกองทุนเพื่ออุปการะเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ จึงเป็นทางออกที่ดีและสามารถให้การคุ้มครองหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน ในกรณีที่การตั้งครรภ์แทนนั้น ส่งผลกระทบต่อสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน ทั้งยัง เป็นหลักประกันในกรณีที่คู่สมรสที่ประสงค์จะมีบุตร โดยวิธีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ถึงแก่ความตายก่อนเด็กเกิด ให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนสามารถอุปการะเลี้ยงดูเด็กต่อไปจนกว่าจะมีการตั้งผู้ปกครองขึ้นใหม่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ และไม่สร้างความลำบากแก่หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนจนเกินไป

## 2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน

หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนถือเป็นบุคคลที่มีความสำคัญเป็นอย่างมากในกระบวนการให้กำเนิดทารกด้วยเทคโนโลยีทางการแพทย์ เพราะจะเป็นผู้ที่ทำหน้าที่ตั้งครรภ์อยู่ตลอดระยะเวลา 9 เดือน จึงมีความจำเป็นที่หญิงที่ตั้งครรภ์แทนนั้น ต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิอย่างเพียงพอ โดยหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องได้รับทราบข้อมูลทางการแพทย์ จริยธรรม และกฎหมาย ที่จำเป็นและเพียงพอ ก่อนจะตัดสินใจตกลงรับตั้งครรภ์แทน อีกทั้งควรมีสิทธิจะได้รับการบริการตามมาตรฐานทางการแพทย์

ทั้งนี้ เพราะการตั้งครรภ์ตามปกติของหญิงทั่วไป เป็นการตั้งครรภ์เพื่อประโยชน์ของตัวเอง ต่างกับกรณีนี้ที่เป็นการตั้งครรภ์เพื่อประโยชน์ของผู้อื่น ดังนั้น หญิงผู้รับตั้งครรภ์แทน และควรมีสิทธิจะได้รับค่าตอบแทน หรือสิทธิประโยชน์อื่น ตามจำเป็นและสมควร แต่ต้องไม่มีลักษณะเพื่อความประสงค์แห่งการค้า ไม่เช่นนั้นการตั้งครรภ์แทนก็จะกลายเป็นการค้ามนุษย์ หรือมีลักษณะต่อไปในทางให้เข้ามดลูกทำธุรกิจ ซึ่งขัดต่อศีลธรรมอันดี

นอกจากนั้นยังควรได้รับทราบถึงผลกระทบทั้งในแง่สุขภาพกาย และจิต ที่อาจเกิดกับตัวเอง จากการรับตั้งครรภ์แทน เช่น ความเสี่ยงที่เกิดจากตั้งครรภ์แทน แล้วตัวเองอาจต้องเจ็บป่วยหรือเสียชีวิต รวมทั้งสถานะทางกฎหมายของเด็กซึ่งตนอุ้มท้องมา แต่ไม่ถือว่าเป็นลูกของตัวเอง เป็นต้น

---

ร้องขอต่อศาลให้ตั้งผู้ปกครองได้และในการตั้งผู้ปกครองดังกล่าวให้ศาล คำนึงถึงความผาสุกและประโยชน์ของเด็กนั้นเป็นสำคัญ”.

ในการกำหนด หรือหาหญิงที่จะทำหน้าที่ตั้งครรภ์แทน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์ นั้น ในเบื้องต้นจะต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา 21<sup>8</sup> กำหนดไว้คือ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องเป็นญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ต้องมีไข่มุกรีหรือผู้สืบสันดานของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะมีบุตร ในกรณีที่ไม่มีญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายให้หญิงอื่นรับตั้งครรภ์แทนได้ โดยหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องเป็นหญิงที่เคยมีบุตรมาก่อนแล้วเท่านั้นและถ้าหญิงนั้นมีสามีที่ชอบด้วยกฎหมายหรือชายที่อยู่กินฉันสามีภริยาจะต้องได้รับความยินยอมจากสามีที่ชอบด้วยกฎหมายหรือชายดังกล่าวด้วย จึงมีการกำหนดแนวทางปฏิบัติเพื่อให้การคุ้มครองหญิงที่รับตั้งครรภ์ไว้ในรูปแบบทางจริยธรรม ดังนี้

### 2.1.1 แนวคิดในการปฏิบัติตนของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน

แนวคิดในการปฏิบัติตนของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนนั้น เป็นหน้าที่ทั่วไปของหญิงที่รับตั้งครรภ์โดยควรปฏิบัติตนอย่างเช่นวิญญูชนพึงกระทำ แม้จะเป็นการตั้งครรภ์บุตรของผู้อื่นก็ตาม กล่าวคือเมื่อตั้งครรภ์แล้ว มีหน้าที่ต้องไปรับการตรวจครรภ์ตามนัดของแพทย์ หรือหน้าที่ในการดูแลสุขภาพในขณะที่รับตั้งครรภ์ งดเว้นการดื่มสุราหรือสูบบุหรี่ และการรับประทานอาหารที่มีประโยชน์และถูกสุขลักษณะ เนื่องจากในการตั้งครรภ์แม้จำเป็นการตั้งครรภ์แทน แต่หญิงที่รับตั้งครรภ์นั้น อาจมีอาการแพ้ท้องในช่วงระหว่างการตั้งครรภ์ได้ตามปกติ จึงมักมีระดับฮอร์โมนที่แปรปรวน ไม่คงที่ซึ่งส่งผลต่ออารมณ์ของหญิงที่ตั้งครรภ์ จึงควรต้องดูแลรักษาทั้งสุขภาพกาย

<sup>8</sup> มาตรา 21 ภายใต้บังคับมาตรา 15 มาตรา 16 และมาตรา 18 การดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนอย่างน้อยต้องเป็นไปตามเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

(1) สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งภริยาไม่อาจตั้งครรภ์ได้ ที่ประสงค์จะมีบุตร โดยให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทน ต้องมีสัญชาติไทย ในกรณีที่สามีหรือภริยามีได้มีสัญชาติไทย ต้องจดทะเบียนสมรสมาแล้วไม่น้อยกว่าสามปี

(2) หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องมีไข่มุกรีหรือผู้สืบสันดานของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายตาม (1)

(3) หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องเป็นญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายตาม (1) ในกรณีที่ไม่มีญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย ให้หญิงอื่นรับตั้งครรภ์แทนได้ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของคณะกรรมการ

(4) หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องเป็นหญิงที่เคยมีบุตรมาก่อนแล้วเท่านั้น ถ้าหญิงนั้นมีสามีที่ชอบด้วยกฎหมายหรือชายที่อยู่กินฉันสามีภริยา จะต้องได้รับความยินยอมจากสามีที่ชอบด้วยกฎหมายหรือชายดังกล่าวด้วย

และสุขภาพจิตใจไปพร้อมกัน เพื่อให้เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน มีสุขภาพที่สมบูรณ์ แข็งแรง และลดความเสี่ยงต่อปัญหาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนหลังคลอดทารก อีกด้วย

### 2.1.2 แนวคิดและการปฏิบัติในการขอให้มีการตั้งครรภ์แทน

เมื่อชายและหญิงสมรสกันแล้ว ย่อมมีความต้องการที่จะสร้างครอบครัวและมีทายาท เพื่อให้เป็นครอบครัวที่สมบูรณ์ แต่กลับประสบปัญหาทางสุขภาพ คือปัญหาการมีบุตรยาก หรือภาวะแท้งคุกคาม จึงทำให้ฝ่ายภริยาไม่สามารถตั้งครรภ์ได้ โดยทางการแพทย์แล้วถือเป็นความเจ็บป่วยหรือโรคอย่างหนึ่ง ซึ่งในปัจจุบันมีวิธีการรักษาที่ก้าวหน้า โดยสามารถให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทนได้ ซึ่งคู่สมรสที่ขอให้มีการตั้งครรภ์แทนมีหน้าที่ในการดูแลรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทน และเมื่อหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนคลอดเด็กออกมาเป็นฝาแฝดหรือพิการ หากหญิงนั้นได้ปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยไม่บกพร่อง กรณีเช่นนี้คู่สมรสจะปฏิเสธไม่ยอมรับเด็กฝาแฝด โดยอ้างว่าต้องการลูกเพียงคนเดียว หรือไม่อยากได้เด็กพิการเป็นลูกมิได้

## 2.2 ความหมายและความสำคัญของเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

การตั้งครรภ์แทน (Surrogacy) ในทางการแพทย์หมายถึง การอุ้มท้องแทน เกิดขึ้นจากผู้หญิงคนหนึ่งสมัครใจที่จะรับตั้งครรภ์แทนให้กับบุคคลอื่น โดยให้พันธะสัญญาว่าทารกที่คลอดออกมานั้นจะต้องเป็นบุตรของผู้ที่ขอให้ตั้งครรภ์

โดยการตั้งครรภ์แทนนี้สามารถแบ่งออกได้ 2 ประเภทดังนี้

### 1) การอุ้มบุญเทียม (Partial Surrogacy or Gestational Carrier)

คือการใส่ไข่สุจิจากฝ่ายชาย และใช้ไข่จากฝ่ายหญิงซึ่งเป็นคู่สามีภริยากันมาปฏิสนธิกันจนได้ตัวอ่อนที่อยู่ในระยะบลาสโตซิสต์<sup>9</sup> แล้วใส่กลับไปยังตัวในมดลูกของแม่อุ้มบุญ วิธีนี้ทารกที่คลอดออกมาก็จะไม่มีสายพันธุกรรมใดเกี่ยวข้องกับแม่อุ้มบุญเลย เพราะเพียงแค่ฝังตัวอ่อนฝากเลี้ยงจนโตเท่านั้น

### 2) การอุ้มบุญแท้ (Full Surrogacy or Traditional Surrogacy)

<sup>9</sup> ระยะ “บลาสโตซิสต์” (Blastocyst) เป็นตัวอ่อนระยะที่เจริญเติบโตเต็มที่ พร้อมที่จะฝังตัวเมื่อแพทย์ย้ายกลับเข้าสู่โพรงมดลูกของคนไข้ ตัวอ่อนระยะนี้ประกอบด้วยเซลล์ 2 ชนิด นั่นคือ เซลล์ชั้นในเรียกว่า inner cell mass เจริญเติบโตต่อไปเป็น “ทารก” และเซลล์รอบนอกเรียกว่า Trophectoderm เจริญเติบโตไปเป็น “รก”

มีการศึกษาโดยนักวิจัยจากหลายสถาบันชั้นนำทั่วโลก ระบุว่า การย้ายกลับตัวอ่อนระยะ Blastocyst (ในวันที่ 5 ของการเลี้ยงตัวอ่อน) จะให้ผลการตั้งครรภ์และการฝังตัวที่สูงขึ้น กว่า การย้ายกลับตัวอ่อนระยะ cleavage (Gardner et al.1998). ศูนย์รักษาผู้มีบุตรยากเจตนิ. (2561). *การเลี้ยงตัวอ่อนถึงระยะบลาสโตซิสต์*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [http://www.jetanin.com/th/service/technology\\_detail/20](http://www.jetanin.com/th/service/technology_detail/20). [2561, 16 ธันวาคม].

วิธีนี้แพทย์จะฉีดอสุจิของฝ่ายชายผู้เป็นสามีของคู่ที่ต้องการมีบุตรเข้าไปผสมกับไข่ของแม่อุ้มบุญ และให้ตัวอ่อนฝังตัวลงในมดลูกของแม่อุ้มบุญ โดยที่ฝ่ายหญิงผู้เป็นคู่ของฝ่ายชายไม่มีส่วนเกี่ยวข้องใดๆ ในขั้นตอนนี้นิยมใช้เมื่อฝ่ายหญิงไม่มีรังไข่ซึ่งอาจจะเกิดปัญหาทางสุขภาพจนต้องตัดมดลูกออกไปแต่วิธีนี้จะเกิดทารกที่มีพันธุกรรมเกี่ยวข้องกับหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และกฎหมายจะถือว่าเป็นบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน

### 2.2.1 ความหมายและประเภทของเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์<sup>10</sup>

เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ (Assisted Reproductive Technologies หรือ ART) “เด็กหลอดแก้ว” หมายถึง เทคนิคช่วยการเจริญพันธุ์ที่มีการเก็บไข่<sup>11</sup> ออกมานอกร่างกายของฝ่ายหญิงนำมาผสมกับตัวอสุจิของฝ่ายชายเพื่อให้เกิดตัวอ่อนในห้องปฏิบัติการ<sup>12</sup> จากนั้นอีก 2-3 วันจึงนำตัวอ่อนใส่กลับเข้าไปในโพรงมดลูกของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน เพื่อให้ฝังตัวและเจริญต่อไปเป็นทารกในครรภ์

สำหรับ “ก๊อปปี้” เป็นเทคนิคที่มีขั้นตอนคล้ายกับเด็กหลอดแก้วมาก คือมีการกระตุ้นไข่<sup>13</sup> เพื่อให้ได้ไข่หลายใบ ติดตามการเจริญเติบโตของไข่<sup>14</sup> และเก็บไข่ออกมานอกร่างกายของฝ่ายหญิง

<sup>10</sup> ราชวิทยาลัยสูตินารีแพทย์แห่งประเทศไทย. (2559). เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์. *สูตินารีแพทย์สัมพันธ์*, 25 (9), หน้า 9.

<sup>11</sup> วิธีการเก็บไข่หรือการเจาะไข่จะเจาะผ่านทางช่องคลอด โดยใช้อัลตราซาวด์บอกตำแหน่ง แล้วใช้เข็มเล็ก ๆ เจาะไข่ออกมาจากรังไข่ การเจาะไข่จะใช้เวลาประมาณ 5-10 นาที ภายใต้อาการให้ยาระงับความรู้สึกทางหลอดเลือดดำ โดยจะทำการเจาะไข่ภายหลังจากการฉีด HCG ไปแล้ว 36 ชั่วโมง เซลล์ไข่นำออกมาได้จะถูกเพาะเลี้ยงไว้ในตู้บ่มภายใต้บรรยากาศเลี้ยง

<sup>12</sup> ห้องปฏิบัติการ คือ ห้องที่มีการควบคุมสภาวะแวดล้อมต่าง ๆ ให้เหมาะสมที่สุดสำหรับตัวอ่อนแต่ละระยะ อาทิ การควบคุมปริมาณก๊าซต่าง ๆ อุณหภูมิแสงความเป็นกรดเบสการใช้ยาที่มีสารอาหารที่เหมาะสม จนกระทั่งตัวอ่อนสามารถเจริญเติบโตได้จำนวนเซลล์ที่มากถึง 60 ถึง 200 เซลล์ขึ้นไป โดยทั่วไปตัวอ่อนระยะนี้เกิดขึ้นหลังจากเลี้ยงตัวอ่อนได้ 5-6 วัน.

<sup>13</sup> การกระตุ้นไข่ หมายถึง กระบวนการที่หญิงที่เป็นเจ้าของไข่จะได้รับยากระตุ้นการตกไข่ (Gonadotropins) เพื่อให้ไข่ตกหลายใบ และเมื่อไข่เจริญเติบโตเต็มที่พร้อมปฏิสนธิ แพทย์จะนำไข่และอสุจิที่ผลิตขึ้นในเวลาเดียวกันนี้มาปฏิสนธิกันในภาชนะในห้องปฏิบัติการ จนกระทั่งตัวอ่อนเจริญเติบโตอยู่ในระยะที่พร้อมจะฝังตัวแล้ว จึงนำตัวอ่อนใส่กลับเข้าสู่โพรงมดลูกของหญิงอุ้มบุญเพื่อให้เกิดการตั้งครรภ์ขึ้น.

<sup>14</sup> การติดตามการเจริญเติบโตของไข่คือการตรวจความถี่หน้าหลังจากหญิงเจ้าของไข่ได้รับยาและฮอร์โมนกระตุ้นการผลิตไข่ด้วยการตรวจอัลตราซาวด์เพื่อดูจำนวนและขนาดของไข่หรือตรวจเลือดเพื่อดูปริมาณฮอร์โมนในร่างกาย และจะฉีดฮอร์โมนเข็มสุดท้ายเมื่อไข่เจริญเติบโตเต็มที่เพื่อกระตุ้นให้ไข่ตก ประมาณ 34-38 ชั่วโมงก่อนการเก็บไข่

โดยใช้เข็มแทงผ่านทางช่องคลอด เหมือนกับการทำเด็กหลอดแก้วทุกประการ แต่หลังจากได้ไข่ออกมาแล้วจะนำไข่ที่เก็บได้ใส่คืนเข้าไปในท่อนำไข่พร้อมกับตัวอสุจิในทันที เพื่อให้เกิดการปฏิสนธิภายในท่อนำไข่ของฝ่ายหญิง การทำกิ๊ฟได้รับความนิยมมากเพราะมีอัตราความสำเร็จสูงกว่าการทำเด็กหลอดแก้ว เนื่องจากไม่มีการเลี้ยงตัวอ่อนภายนอกร่างกายเลย แต่การทำกิ๊ฟได้รับความนิยมน้อยลงเรื่อย ๆ เพราะในปัจจุบันอัตราการตั้งครรภ์ของกิ๊ฟและเด็กหลอดแก้วไม่ต่างกัน

เทคนิคในการเลี้ยงตัวอ่อนในห้องปฏิบัติการพัฒนาไปมาก<sup>15</sup> จนถึงขั้นที่สามารถเลี้ยงตัวอ่อนนอกร่างกายจนถึงระยะฝังตัว (เรียกตัวอ่อนระยะ “บลาสโตซิส”) ซึ่งต้องใช้เวลาในการเพาะเลี้ยงนาน 5-6 วัน การทำกิ๊ฟยังมีข้อจำกัดที่ว่าฝ่ายหญิงจะต้องมีท่อนำไข่ปกติอย่างน้อย 1 ข้าง และในการนำไข่และตัวอสุจิกลับเข้าสู่ท่อนำไข่จะต้องมีการผ่าตัด เช่นการเจาะท้องส่องกล้อง<sup>16</sup> ทำให้มีแผลเป็นและเจ็บตัวมากกว่าการทำเด็กหลอดแก้ว อย่างไรก็ตามการทำกิ๊ฟอาจมีที่ซ่อนอยู่บ้างในบางกรณีเช่น ในสถานที่ ๆ มีปัญหาในการเลี้ยงตัวอ่อน ในคู่สมรสบางรายที่ต้องการให้การปฏิสนธิเกิดขึ้นในร่างกายเพราะความเชื่อทางศาสนาหรือเหตุผลอื่น แนวโน้มในการทำกิ๊ฟลดลงเรื่อย ๆ ในปัจจุบัน

ตัวอย่างเช่น ในรายงานของสมาคมเวชศาสตร์การเจริญพันธุ์แห่งสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 1999 พบว่ามีการกระตุ้นไข่ทำกิ๊ฟเพียง 838 รอบ จากจำนวนรอบที่ทำเทคโนโลยีช่วย

<sup>15</sup> การพัฒนาเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและน้ำยาสำหรับใช้เลี้ยงตัวอ่อนยังมีไม่มากนัก การเลี้ยงตัวอ่อนในห้องปฏิบัติการจะเลี้ยงไว้เพียง 2-3 วัน จนกระทั่งตัวอ่อนเจริญเติบโตได้ระยะ 2-8 เซลล์ แพทย์จะทำการย้ายตัวอ่อนกลับเข้าสู่โพรงมดลูกให้แก่คนไข้จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1998 Gardner ได้ทำการพัฒนาน้ำยาที่ใช้เลี้ยงตัวอ่อน (Sequential media) ช่วยให้นักวิทยาศาสตร์สามารถเลี้ยงตัวอ่อนในห้องปฏิบัติการได้จนถึงระยะ Blastocyst (Blastocyst Culture).

โดย sequential media นี้ เป็นน้ำยาที่ประกอบด้วยสารอาหารที่มีความเหมาะสมสำหรับตัวอ่อนในระยะต่าง ๆ ซึ่งมีความต้องการทั้งชนิดและปริมาณของสารอาหารที่แตกต่างกันออกไป ดังนั้นในระหว่าง 5 วันที่ทำการเลี้ยงตัวอ่อน จึงต้องมีการเปลี่ยนน้ำยาที่เหมาะสมที่สุดให้แก่ตัวอ่อน เพื่อให้ตัวอ่อนได้นำสารอาหารเหล่านั้นไปใช้เสมือนกับตัวอ่อนที่อยู่ในท่อนำไข่และโพรงมดลูกตามธรรมชาติจนถึงปัจจุบันนอกจากน้ำยาเลี้ยงตัวอ่อนที่มีการพัฒนาอย่างต่อเนื่องแล้ว ยังมีวิวัฒนาการและเทคโนโลยีที่เจริญก้าวหน้าอีกมากมาย ที่ช่วยให้สามารถเลี้ยงตัวอ่อนได้จนถึงระยะ Blastocyst (Blastocyst Culture) และช่วยเพิ่มโอกาสความสำเร็จในการรักษาแก่คู่สมรสให้สูงขึ้นอีก.

<sup>16</sup> การเจาะท้องส่องกล้อง คือ การผ่าตัดโดยการเจาะผ่านช่องท้อง เพื่อสอดอุปกรณ์ผ่าตัด อุปกรณ์ไฟฉาย และกล้องขนาดเล็กเพื่อบันทึกภาพและส่งมายังจอรับซึ่งทำหน้าที่แทนตาของศัลยแพทย์รวมถึงอุปกรณ์อื่น ๆ เพื่อให้การผ่าตัดสะดวกขึ้นและลดความเจ็บปวดจากแผลผ่าตัดทำให้ระยะพักฟื้นของผู้ป่วยน้อยลง.

การเจริญพันธุ์ทั้งสิ้น 88,077 รอบ (ร้อยละ0.95) สำหรับตัวเลขในประเทศไทยในปี พ.ศ. 2544 พบว่า มีการทำกิ๊ฟ 137 รอบหรือคิดเป็นร้อยละ 7.64 ของการทำเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทั้งหมด<sup>17</sup>

นอกจากกิ๊ฟและเด็กหลอดแก้วแล้ว ยังมีเทคนิคอื่น ๆ ที่พัฒนาขึ้นมาอีกหลายวิธีเพื่อช่วยคู่สมรสที่มีบุตรยาก เช่นการฉีดตัวอสุจิเข้าผสมกับไข่ (อิคซี) การเลี้ยงไข่อ่อนภายนอกร่างกายให้เจริญเป็นไข่ที่พัฒนาเต็มที่และพร้อมจะผสมกับตัวอสุจิ การเลี้ยงตัวอ่อนระยะบลาสโตซิสต การแช่แข็งไข่ และขึ้นเนื่องจากรังไข่ การวินิจฉัยตัวอ่อนก่อนการย้ายฝากเข้าโพรงมดลูก ฯลฯ เทคนิคเหล่านี้ทั้งหมดปัจจุบันเรียกรวม ๆ ว่า “เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์”

เมื่อเริ่มแรกที่มีการคิดค้นเทคนิคของเด็กหลอดแก้วนั้น ข้อบ่งชี้ในการทำก็จำกัดอยู่เพียงคู่สมรสที่มีปัญหาที่มีบุตรยากเนื่องจากท่อนำไข่ตันทั้งสองข้าง ซึ่งท่อเสียหายมากเกินกว่าจะผ่าตัดแก้ไขได้หรือทำผ่าตัดแล้วแต่ไม่สำเร็จ แต่ในระยะต่อ ๆ มาเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์มีการพัฒนาขึ้นอย่างมาก จนมีความสำเร็จในเกณฑ์ค่อนข้างสูง ทำให้ข้อบ่งชี้ในการรักษาด้วยวิธีนี้ขยายวงกว้างออกไปมาก ในปัจจุบันอาจกล่าวได้ว่า ภาวะมีบุตรยากจากทุกสาเหตุล้วนเป็นข้อบ่งชี้ในการทำเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทั้งสิ้น หากการรักษาด้วยวิธีธรรมดาไม่ได้ผล นอกจากนี้ใช้รักษาภาวะมีบุตรยากแล้วยังมีการนำเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์มาใช้กับคู่สมรสที่ไม่ได้มีปัญหามีบุตรยากด้วย

<sup>17</sup> คณะอนุกรรมการอนามัยเจริญพันธุ์ราชวิทยาลัยสูตินรีแพทย์แห่งประเทศไทย. (2547, 27 เมษายน). *เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ (Assisted Reproductive Technologies หรือ ART)*. หนังสือพิมพ์มติชนรายวัน, หน้า 10.



ตัวอย่างเช่นคู่สมรสที่มีโรคทางพันธุกรรม<sup>18</sup> ในครอบครัว ดังเช่นโรคธาลัสซีเมีย<sup>19</sup> แทนที่จะปล่อยให้คู่สมรสตั้งครรภ์ แล้วค่อยมาทำการวินิจฉัยก่อนคลอด โดยการเจาะเลือดจากสายสะดือทารกเพื่อวินิจฉัยโรค และทำแท้งในกรณีที่พบว่าเด็กผิดปกติ<sup>20</sup> คู่สมรสดังกล่าวก็มีอีกทางเลือกคือ

---

<sup>18</sup> โรคทางพันธุกรรม (Genetic Disorders) คือ โรคที่เกิดจากความผิดปกติในพันธุกรรม หรือเกิดขึ้นในโครโมโซม ซึ่งสามารถถ่ายทอดภายในครอบครัวจากรุ่นสู่รุ่นได้ และก่อให้เกิดความผิดปกติตั้งแต่กำเนิด

ในปัจจุบันยังไม่มีวิธีรักษาให้หายได้ ทำได้เพียงรักษาตามอาการและติดตามผลเป็นระยะเท่านั้น โดย ยีน (Gene) คือ หน่วยพื้นฐานทางพันธุกรรมซึ่งเป็นส่วนประกอบของดีเอ็นเอ (Deoxyribonucleic Acid: DNA) รวมกันตั้งแต่ไม่กี่ร้อยยีนไปจนถึงหลายล้านรวมกัน ทั้งนี้ได้มีการประมาณว่าในร่างกายมนุษย์มียีนอยู่ที่ประมาณ 20,000-25,000 ยีน และเมื่อยีนหลาย ๆ ยีนรวมกันก็จะกลายเป็นสายดีเอ็นเอ ที่มีลักษณะเป็นแท่งเกลียว และเมื่อสายดีเอ็นเออยู่รวมกันมาก ๆ ก็จะกลายเป็นโครโมโซมโครโมโซม เป็นสารพันธุกรรมที่อยู่ภายในนิวเคลียสของเซลล์ในแต่ละเซลล์ ไม่สามารถมองเห็นได้ด้วยตาเปล่า โดยในแต่ละนิวเคลียสจะมีโครโมโซมทั้งหมด 23 คู่ หรือทั้งหมด 46 แท่ง โครโมโซม 22 คู่แรกจะทำหน้าที่ควบคุมลักษณะต่าง ๆ ในร่างกายยกเว้นเรื่องเพศ ส่วนโครโมโซมคู่ที่ 23 จะควบคุมลักษณะความแตกต่างกันในเรื่องเพศ ทำให้เกิดเป็นเพศชายและหญิง หากเป็นเพศหญิง จะมีโครโมโซม X 2 ตัว ส่วนเพศชายจะมีโครโมโซม X และ Y อย่างละ 1 ตัว

ทั้งนี้การถ่ายทอดทางพันธุกรรมจะถูกส่งต่อกันจากรุ่นสู่รุ่นผ่านการปฏิสนธิ ซึ่งโครโมโซมจะถูกถ่ายทอดมาจากทางอสุจิของเพศชาย 23 แท่ง และทางไข่ของเพศหญิง 23 แท่ง รวมกันเป็น 46 แท่ง หากพ่อหรือแม่มีลักษณะโครโมโซมที่ผิดปกติ หรือเกิดการผ่าเหล่าในกระบวนการปฏิสนธิ ก็จะทำให้เด็กที่เกิดออกมามีลักษณะผิดปกติที่เรียกโรคทางพันธุกรรม (Genetic Disorders) ได้.

<sup>19</sup> โรคธาลัสซีเมีย (Thalassemia) คือโรคโลหิตจางชนิดหนึ่งที่เกิดจากพันธุกรรม เกิดจากความผิดปกติในการสังเคราะห์ฮีโมโกลบิน (Hemoglobin) ซึ่งเป็นโปรตีนสำคัญในเม็ดเลือดแดง ฮีโมโกลบินทำหน้าที่ลำเลียงออกซิเจนจากปอดไปยังอวัยวะต่าง ๆ ทั่วร่างกาย ผู้ป่วยโรคโลหิตจางธาลัสซีเมียไม่สามารถสร้างโปรตีนโกลบินได้ตามปกติหรืออาจสร้างได้น้อยลง ส่งผลให้เม็ดเลือดแดงของผู้ป่วยเกิดพยาธิสภาพ ขาดความยืดหยุ่น และมักจะถูกม้ามทำลาย นำไปสู่ภาวะโลหิตจางหรือภาวะซีด (Anemia) และทำให้เม็ดเลือดแดงลำเลียงออกซิเจนไปส่วนต่าง ๆ ของร่างกายได้น้อยลง

เนื่องจากธาลัสซีเมียเป็นโรคที่ถ่ายทอดทางพันธุกรรม จึงหมายความว่า พ่อหรือแม่ของผู้ป่วยอาจเป็นโรคธาลัสซีเมียหรือเป็นพาหะและส่งต่อพันธุกรรมเหล่านี้มายังลูก ผู้ที่ได้รับพันธุกรรมหรือยีนจากพ่อหรือแม่เพียงฝ่ายเดียวเรียกว่าธาลัสซีเมียแฝง ไม่นับว่าเป็นโรค โดยผู้ที่เป็นธาลัสซีเมียแฝงจะไม่เกิดอาการใด ๆ แต่สามารถเป็นพาหะและส่งต่อยีนนี้ไปสู่รุ่นถัดไปได้

โรคธาลัสซีเมียสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทหลัก ได้แก่ อัลฟาธาลัสซีเมีย (Alpha-Thalassemia) และเบต้าธาลัสซีเมีย (Beta-Thalassemia) โดยธาลัสซีเมียแต่ละประเภทยังปรากฏลักษณะเฉพาะอีกหลายประการ ซึ่งก่อให้เกิดความรุนแรงของอาการในระดับที่แตกต่างกัน.

<sup>20</sup> ทำแท้งในกรณีที่พบว่าเด็กผิดปกติ เมื่อแพทย์ตรวจพบว่าทารกในครรภ์มีความพิการร้ายแรงที่ไม่สามารถมีชีวิตรอด หรือไม่สามารถมีคุณภาพชีวิตที่ดีได้ ตัวอย่างเช่น ดาวน์ซินโดรม หรือ ธาลัสซีเมีย ซึ่งเด็กสามารถ

การมาทำเด็กหลอดแก้ว และตัดเซลล์จากตัวอ่อน 1-2 เซลล์ เพื่อนำมาวินิจฉัยโรคก่อนการฝังตัว หากพบว่าเป็นตัวอ่อนปกติจึงนำกลับไปฝากเข้าโพรงมดลูก

สถานที่ให้บริการด้านเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ต้องได้รับใบอนุญาตจากแพทยสภาโดยมีข้อกำหนดว่าแพทย์ผู้รับผิดชอบจะต้องเป็นแพทย์ที่ได้รับวุฒิบัตรทางด้านสูตินรีเวชจากแพทยสภา และมีทีมที่ประกอบด้วย แพทย์ พยาบาลและนักวิทยาศาสตร์ที่มีความรู้ความชำนาญทางด้านเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์<sup>21</sup> มีกรรมการควบคุมคุณภาพและจริยธรรม และอย่างน้อยต้องมีห้องปฏิบัติการเพาะเลี้ยงตัวอ่อน ห้องผ่าตัดที่ใช้ในการเก็บไข่ เครื่องมือที่เกี่ยวกับการเตรียมอสุจิ ตัวเพาะเลี้ยงตัวอ่อน อุปกรณ์แช่แข็งตัวอ่อน และอุปกรณ์กู้ชีวิต ในปัจจุบันมีสถานบริการที่ได้รับใบอนุญาตให้ดำเนินงานด้านเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทั้งหมด 30 แห่ง<sup>22</sup> โดยอยู่ในกรุงเทพมหานคร 20 แห่ง ในภาคใหญ่ 4 แห่ง ในจังหวัดเชียงใหม่ 3 แห่ง ในจังหวัดขอนแก่น 2 แห่ง และในจังหวัดอุดร 1 แห่ง ในจำนวนนี้มีเพียง 12 แห่งที่เป็นสถานบริการของรัฐ ที่เหลือ 18 แห่งเป็นสถานบริการของเอกชน

สำหรับค่าใช้จ่ายในการรักษาด้วยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์มีความแตกต่างกันไม่มากนักขึ้นอยู่กับอายุของผู้รับบริการ เทคนิคช่วยการเจริญพันธุ์ที่ใช้ และสถานพยาบาลว่าเป็นของรัฐหรือเอกชน ตัวอย่างเช่นคนที่อายุน้อยจะไวต่อยากระตุ้นไข่ทำให้เสียค่าใช้จ่ายในการกระตุ้นไข่น้อยกว่าคนอายุมาก ถ้ามีการใช้เทคโนโลยีอย่างอื่นเพิ่มเติมค่าใช้จ่ายก็จะเพิ่มขึ้นด้วย เช่นถ้าอสุจิอ่อนจำเป็นต้องใช้วิธีจุลศัลยกรรม<sup>23</sup> มาช่วยการปฏิสนธิก็จะมีค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น ถ้ามีตัวอ่อนเหลือเยาะต้องมีการแช่แข็งเก็บไว้ก็ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มในการเก็บรักษา หรือถ้ามีการวินิจฉัยตัวอ่อน

---

มีชีวิตอยู่ได้ แต่คุณภาพชีวิตของเด็กจะไม่ดี อายุขัยโดยรวมสั้น และเป็นภาระของครอบครัว โดยส่วนมากแล้วแพทย์จะทำการยุติการตั้งครรภ์ได้จนถึงอายุครรภ์ 24 สัปดาห์.

<sup>21</sup> นักวิทยาศาสตร์ที่มีความรู้ความชำนาญทางด้านเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ คือผู้ที่จบการศึกษาด้านเทคนิคการแพทย์ หรือวิทยาศาสตร์การแพทย์ โดยได้รับการฝึกฝนทางด้านเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ให้เกิดความเชี่ยวชาญทั้งทางการทำอิกซี่ (ICSI) ไข่ออพอซี่ (Biopsy) การดูผลตัวอ่อน และผ่านการทดสอบของสมาคมนักวิทยาศาสตร์เพาะเลี้ยงตัวอ่อนไทยจนได้รับใบประกอบวิชาชีพ

<sup>22</sup> สถานบริการที่ได้รับใบอนุญาต คือ สถานพยาบาลอันเป็นหน่วยงานของรัฐ หรือสถานพยาบาลตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาลซึ่งมีมาตรฐานการให้บริการทางการแพทย์เกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ตามประกาศแพทยสภากำหนด โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ สำหรับสถานพยาบาลตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาลซึ่งได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการสถานพยาบาล ตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล.

<sup>23</sup> วิธีจุลศัลยกรรม คือ การผ่าตัดเนื้อเยื่อที่มีขนาดเล็กมาก ๆ ที่จำเป็นต้องใช้กล้องจุลทรรศน์กำลังขยายสูงมาช่วยในการมองเห็นขณะทำการผ่าตัด ส่วนใหญ่มักจะเป็นการผ่าตัดเกี่ยวกับเนื้อเยื่อของเส้นเลือดและเส้นประสาท.

ก่อนการย้ายฝากเข้าโพรงมดลูก ก็จะเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นอีกดังนั้นผู้รับบริการควรสอบถามและให้แพทย์ที่ดูแลรักษาช่วยประเมินค่าใช้จ่ายคร่าว ๆ ให้ก่อนการตัดสินใจ

โดยเฉลี่ยแล้วอัตราความสำเร็จในการรักษาด้วยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์จะตกราวร้อยละ 30 ต่อการเก็บไข่แต่ละครั้ง แต่ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับอายุของผู้รับบริการด้วย กล่าวคือคนที่อายุน้อยกว่า 35 ปีอาจมีอัตราความสำเร็จสูงกว่านี้ในขณะที่คนอายุมากกว่า 35 ปีจะน้อยกว่านี้และในคนที่อายุเกิน 40 ปีอาจมีอัตราความสำเร็จเพียงร้อยละ 20 หรือน้อยกว่า คนที่ไม่ตั้งครรภ์จากรักษาครั้งแรกถ้ามาทำซ้ำก็จะมีอัตราการตั้งครรภ์เช่นครั้งแรก ดังนั้นถ้ามารับการรักษาจำนวนหลายครั้งก็จะมีโอกาสตั้งครรภ์สะสมได้สูงขึ้น เช่น ร้อยละ 60-70 ถ้ารับการรักษา 4 รอบ

ภาวะแทรกซ้อนที่อาจเกิดขึ้นจากการรักษาด้วยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์แบ่งได้กว้างๆ เป็น 3 กลุ่มคือ กลุ่มแรกเกิดจากผลข้างเคียงของยา และจากภาวะที่รังไข่ถูกกระตุ้นมากเกินไป กลุ่มที่สองเป็นผลข้างเคียงจากการทำหัตถการ เช่นการดมยาสลบ การเก็บไข่ การใส่ตัวอ่อนกลับเข้าโพรงมดลูก และสุดท้ายเป็นภาวะแทรกซ้อนจากการตั้งครรภ์ เช่นตั้งครรภ์แฝด ท้องนอกมดลูก ฯลฯ โดยทั่วไปแล้วภาวะแทรกซ้อนเหล่านี้พบได้น้อยหากได้รับการดูแลจากแพทย์โดยใกล้ชิดสำหรับทารกที่คลอดจากกรรมวิธีช่วยการเจริญพันธุ์ ไม่พบว่ามีอัตราเสี่ยงที่จะมีความพิการหรือความผิดปกติสูงกว่าทารกที่คลอดโดยวิธีธรรมชาติ ในปี พ.ศ. 2561 มีทารกที่คลอดจากเทคนิคนี้แล้วมากกว่า 1 ล้านคนทั่วโลก และในบางประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกามีทารกที่คลอดจากขบวนการเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์สูงถึง 1 ใน 200 ของทารกแรกเกิดทั้งหมดในสหราชอาณาจักร สาธารณรัฐฝรั่งเศส กลุ่มประเทศสแกนดิเนเวีย และรัฐอิสราเอลก็มีจำนวนมากกว่า 1 ใน 50 ของทารกแรกเกิดทั้งหมดในแต่ละปี สำหรับในประเทศไทยมีทารกคลอดจากขบวนการนี้ราว 500 รายต่อปี<sup>24</sup>

### 2.2.2 ความสำคัญของเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ และลักษณะของการตั้งครรภ์แทน

ในขณะที่ประเทศไทยและอีกหลาย ๆ ประเทศกำลังเข้าสู่วิกฤติในอนาคตที่ต้องเผชิญกับปัญหาหลายอย่างจากสาเหตุประชากรมีน้อย เพราะคนรุ่นใหม่ไม่นิยมมีลูกหรือมีลูกช้าตามวิถีชีวิตและแบบแผนทางสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป จนส่งผลกระทบต่อถึงจำนวนประชากรในวัยเจริญพันธุ์ที่ลดลงหรือภาวะมีบุตรยากในหลายคู่ ประเทศไทยกำลังเข้าสู่ยุคที่อัตราการเจริญเติบโตของประชากรชะลอตัว และจำนวนประชากรของประเทศจะลดลงในที่สุด ขณะนี้จำนวนประชากรไทยจะยังคงเพิ่มขึ้น โดยผลจากการคาดประมาณพบว่าจะเพิ่มขึ้นไม่เกินห้าล้านคนและเป็นไปได้ที่อาจจะเพิ่มขึ้นเพียงราวหนึ่งล้านคนจากจำนวนประชากรทั้งหมดที่มีในปัจจุบัน

<sup>24</sup> คณะอนุกรรมการอนามัยเจริญพันธุ์ราชวิทยาลัยสูตินรีแพทย์แห่งประเทศไทย. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 10. หน้า 9.

การลดลงของจำนวนประชากรของประเทศไทย จะเกิดขึ้นก่อนปี พ.ศ. 2563 หรือในราวอีกสิบปีข้างหน้า สาเหตุมาจากภาวะการเจริญพันธุ์ที่อยู่ในระดับต่ำกว่าอัตราทดแทนตลอดช่วงเวลา 20 ปีที่ผ่านมา ซึ่งมีแนวโน้มว่าจะลดต่ำลงไปอีก อัตราการเจริญพันธุ์ที่ลดลงส่งผลให้จำนวนเด็กเกิดใหม่ในประเทศไทยลดลงนับตั้งแต่ช่วงปี พ.ศ. 2513 เป็นต้นมา นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างทางอายุและเพศของประชากร ทั้งนี้สัดส่วนประชากรวัยเด็กเริ่มลดลงในช่วงหลายทศวรรษที่ผ่านมา เมื่อประชากรวัยเด็กเหล่านี้เติบโตเข้าสู่วัยเจริญพันธุ์จึงทำให้สัดส่วนของประชากรวัยเจริญพันธุ์ลดลงตามไปด้วย ซึ่งที่จริงแล้วจำนวนหญิงวัยเจริญพันธุ์ในขณะนี้ได้ลดลงอยู่แล้ว เป็นผลทำให้จำนวนการเกิดในแต่ละปีลดลงด้วยแม้ว่าอัตราการเจริญพันธุ์จะลดลงจากปัจจุบันหรือไม่ก็ตาม ส่งผลให้ประชากรที่มีอายุ 65 ปีขึ้นไปจะมีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว โดยที่จำนวนประชากรวัยทำงานที่มีอายุระหว่าง 30-64 ปีจะยังคงเติบโตต่อไปอีกระยะเวลาหนึ่ง จากนั้นจึงจะเริ่มลดลงโดยจำนวนประชากรวัยเด็กที่มีอายุ 15-29 ปี และกลุ่มอายุแรกเกิดถึง 14 ปีกำลังเริ่มหดตัวลดลง โดยเริ่มเห็นการเปลี่ยนแปลงอย่างมากนับจากช่วง พ.ศ. 2503 ที่มีจำนวนประชากรวัยเด็กจำนวนมาก กลายเป็นโครงสร้างประชากรวัยทำงานที่เพิ่มขนาดใหญ่ขึ้นในช่วงเวลาต่อมา และมีประชากรวัยสูงอายุเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วที่เห็นได้ชัดเจนในช่วงปี พ.ศ. 2543-2563 หลังจากปี พ.ศ. 2563 ไปแล้วประชากรที่มีอายุเกิน 45 ปีขึ้นไปจะเป็นกลุ่มประชากรที่คาดว่าจะเติบโตเพิ่มจำนวนมากขึ้น และหลังจากปี พ.ศ. 2583 เป็นต้นไปจะเป็นการเพิ่มขึ้นของประชากรที่มีอายุมากกว่า 65 ปีเท่านั้น<sup>25</sup>

การพัฒนาเทคโนโลยีทางการแพทย์ที่ช่วยการเจริญพันธุ์เพื่อเป็นอีกทางหนึ่งในการส่งเสริมการเพิ่มจำนวนประชากรอย่างมีคุณภาพ เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์หรือ Assisted Reproductive Technology (ART) เข้ามามีบทบาทสำคัญในกระบวนการแพทย์เพื่อทำให้เกิดการตั้งครรภ์ในคนไข้ที่ถูกวินิจฉัยแล้วว่าอยู่ในภาวะการมีบุตรยาก ผ่านการเคลื่อนย้ายเซลล์สืบพันธุ์ (เซลล์ไข่) ออกจากร่างกายของฝ่ายหญิง มาผ่านกระบวนการในห้องปฏิบัติการทางวิทยาศาสตร์ เพื่อให้เกิดการปฏิสนธิภายนอกหรือในร่างกายก่อนย้ายตัวอ่อนที่ได้กลับคืนเข้าสู่โพรงมดลูก ซึ่งปัจจุบันความก้าวหน้าของเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ ส่งผลให้กระบวนการเหล่านี้มีความแม่นยำ รวดเร็ว และเสริมประสิทธิภาพการทำงานของนักวิทยาศาสตร์ในห้องปฏิบัติการ ร่วมกับการทำงานของแพทย์เฉพาะทางในทั้งกระบวนการให้มีความสมบูรณ์ และช่วยเพิ่มอัตราความสำเร็จได้มากยิ่งขึ้น

<sup>25</sup> สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.). (2561). *ผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงทางประชากรในประเทศไทยสถานการณ์และข้อเสนอแนะเชิงนโยบาย*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [http://www.nesdb.go.th/download/article/article\\_20150622155107.pdf](http://www.nesdb.go.th/download/article/article_20150622155107.pdf). [2561, 2 มีนาคม].

ประเทศไทยมีเทคโนโลยีล่าสุดที่พัฒนาและปรับปรุงตามการปฏิบัติงานจริงของนักวิทยาศาสตร์ในห้องปฏิบัติการสำหรับการเพาะเลี้ยงตัวอ่อน (Embryo) หลังจากกระบวนการปฏิสนธิแล้ว ที่เรียกได้ว่าเป็นเครื่องมือการแช่แข็งแบบพลิกแก้วกึ่งอัตโนมัติ (Automated Vitrification Instrument) เครื่องแรกของโลก ที่ช่วยสร้างสภาวะที่เหมาะสมให้กับตัวอ่อนก่อนนำไปแช่แข็งที่ความเย็นลบ 196 องศาเซลเซียส โดยปราศจากการสัมผัสในโตรเจนเหลวโดยตรง เพื่อลดการแปรผันของผลลัพธ์ที่จะเกิดขึ้นและช่วยประหยัดเวลาการทำงานของมนุษย์ได้ และยังมีอีกหนึ่งเครื่องมือล้ำสมัยสำหรับกระบวนการคัดเลือกและดูแลตัวอ่อนด้วยการพัฒนาช่องฟุ้งพักให้แยกออกจากกัน รวมทั้งการควบคุมสภาพแวดล้อมของแต่ละช่องได้โดยไม่ปะปนกันมีระบบถ่ายภาพต่อเนื่องที่ติดอยู่ด้านในเครื่อง เพื่อตรวจสอบความสมบูรณ์ของตัวอ่อนโดยไม่ต้องนำออกมาจากเครื่อง ช่วยป้องกันการรบกวนตัวอ่อนที่ต่างไปจากวิธีการเดิม ทำให้สามารถติดตามความเจริญเติบโตของตัวอ่อนได้อย่างใกล้ชิดตลอดเวลา ซึ่งอุปกรณ์และเครื่องมือเหล่านี้ถูกพัฒนาเพื่อตอบสนองการทำงานจริงในห้องปฏิบัติการ เพื่อนำไปสู่ผลลัพธ์ที่มีคุณภาพ เพราะเทคโนโลยีจำเป็นที่จะต้องเข้ามาช่วยลดความผิดพลาดที่อาจเกิดขึ้นจากมนุษย์และช่วยเพิ่มประสิทธิภาพสูงสุดในการกระบวนการทำงาน<sup>26</sup>

ความก้าวหน้าของวิทยาการและเทคโนโลยีด้านการแพทย์ เป็นอีกหนึ่งหลักสำคัญที่ช่วยเติมเต็มความฝันของคู่สามีภรรยาทั่วโลกที่มีภาวะการเจริญพันธุ์ที่ลดลงได้ให้กำเนิดลูกน้อยรวมหลายล้านชีวิต โดยเฉพาะในประเทศไทยที่ขึ้นชื่อว่าเป็นหนึ่งในศูนย์กลางสุขภาพนานาชาติ (Medical Hub) อันดับต้นของเอเชียในการให้คำปรึกษาและรักษาภาวะมีบุตรยากจากคู่รักหลากหลายเชื้อชาติโดยมุ่งหวังให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในกระบวนการช่วยการเจริญพันธุ์สามารถสร้างประโยชน์สูงสุดต่อคนไข้ ซึ่งช่วยส่งเสริมการเพิ่มจำนวนประชากรในอนาคตตามนโยบายของรัฐบาลได้อีกทาง

ก่อนที่จะมีการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์สมัยใหม่กับมนุษย์ เดิมทีมีการใช้เทคนิคการผสมเทียม โดยการฉีดเชื้อกับสัตว์หลายชนิดมาก่อนเป็นเวลานานหลายศตวรรษแล้ว โดยวิทยาการทางการแพทย์ ที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ มีการพัฒนาอย่างต่อเนื่องมาเป็นลำดับ ในยุคเริ่มต้นกระบวนการในการให้กำเนิดมนุษย์ ซึ่งแต่เดิม ต้องเริ่มต้นมาจากการมีเพศสัมพันธ์ ระหว่างฝ่ายชาย กับฝ่ายหญิงนั้น ได้เปลี่ยนแปลงไปเพราะการแพทย์สามารถทำให้การปฏิสนธิเกิดขึ้นได้โดยฝ่ายชายและฝ่ายหญิงไม่จำเป็นต้องมีเพศสัมพันธ์ต่อกัน ด้วยกรรมวิธีการฉีดน้ำเชื้ออสุจิของฝ่ายชาย เข้าไปในโพรงมดลูกของฝ่ายหญิงและยังสามารถทำให้กระบวนการในการ

<sup>26</sup> เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์. (2561). *รักษาภาวะมีบุตรยาก ส่งเสริมการเพิ่มจำนวนประชากรอย่างมีคุณภาพ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.thaimediapr.com/>. [2562, 1 มีนาคม].

ปฏิสนธิ สามารถเกิดขึ้นได้ภายนอกร่างกายของมนุษย์ด้วย แม้ว่าเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ ในปัจจุบันจะมีความก้าวหน้ามากก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถช่วยให้ฝ่ายหญิงมีบุตรได้โดยปราศจากการ ตั้งครรภ์ คู่สมรสที่ฝ่ายหญิงไม่สามารถตั้งครรภ์ได้ด้วยตนเองจึงต้องประสบปัญหาที่ไม่สามารถมี บุตรได้ต่อไป<sup>27</sup> ดังนั้น จึงได้มีการนำเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์มาใช้กับคู่สมรสที่ฝ่ายหญิง ไม่สามารถตั้งครรภ์ได้ด้วยตนเอง โดยการนำเชื้ออสุจิของคู่สมรสฝ่ายชายใส่เข้าไปในโพรงมดลูก ของหญิงอื่นซึ่งอาสาเข้ารับตั้งครรภ์แทนหรือด้วยการนำตัวอ่อนที่ได้มาจากการปฏิสนธิของเชื้อ อสุจิและไข่ของคู่สมรสนั้นใส่เข้าไปในมดลูกของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนเพื่อให้คู่สมรสนั้น สามารถมีบุตรเป็นของตนเองได้โดยที่คู่สมรสฝ่ายหญิงไม่ต้องตั้งครรภ์ด้วยตนเอง

ลักษณะของการตั้งครรภ์แทนวิธีการนี้จะใช้ในกรณีที่หญิงอื่นยินยอมให้ใช้มดลูก ของตน เป็นที่ให้ตัวอ่อนเจริญเติบโตซึ่งความยินยอมนั้นอาจเกิดขึ้น โดยการที่หญิงอื่นนั้นรับจ้าง ตั้งครรภ์แทนหรือยินยอมเพราะความใกล้ชิดกันในฐานะเป็นญาติพี่น้องกันเป็นเพื่อนกัน โดยไม่คิดค่าตอบแทนการให้ตั้งครรภ์ดังกล่าวเรียกการยินยอมตั้งครรภ์แทนของหญิงอื่นนี้ว่า “การอุ้มบุญ” กรรมวิธีแบบนี้จะช่วยให้คู่สมรสที่ภริยาไม่สามารถจะตั้งครรภ์เองได้อาจเป็นเพราะ ความบกพร่องของมดลูกที่มีความผิดปกติเกิดขึ้นมาแต่กำเนิดหรือเกิดจากอุบัติเหตุจนทำให้ ตัวอ่อนไม่สามารถอาศัยมดลูกของภริยาเพื่อใช้เป็นที่เจริญเติบโตจนกลายเป็นทารก กรรมวิธี แบบอุ้มบุญนี้จะเป็นการนำเชื้ออสุจิเข้าไปผสมกับไข่ของหญิงอื่นแล้วเกิดการตั้งครรภ์ จนเจริญเติบโต คลอดออกมาเป็นทารกโดยเมื่อทารกคลอดออกมาแล้วหญิงผู้คลอดก็จะยกทารก ให้แก่คู่สามีภริยาเพื่อเลี้ยงดูเป็นบุตรของสามีภริยาถือเป็นการแก้ไขผู้ที่ต้องการจะมีบุตรแต่ภริยา ของตนไม่สามารถให้กำเนิดได้การดูแลหญิงตั้งครรภ์ระหว่างตั้งครรภ์จะต้องได้รับความร่วมมือกัน ทุกฝ่ายทั้งแพทย์ทั้งสามีภริยาและตัวหญิงผู้ตั้งครรภ์ด้วยเพื่อให้ทารกที่เกิดมาบริบูรณ์และแข็งแรง<sup>28</sup>

เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ถือเป็นทางเลือกใหม่ที่ช่วยเหลือผู้มีบุตรยาก ให้สามารถมีบุตรไว้สืบสกุลได้ และตอบสนองความต้องการทารกที่มีความแข็งแรงสมบูรณ์รวมถึง ความต้องการในการกำหนดเพศชายหรือเพศหญิงของบุตรได้ตามต้องการนอกจากนี้คู่สมรสบางคู่ อาจจะมีปัญหาของการถ่ายทอดความพิการทางพันธุกรรมซึ่งทำให้การใช้เทคโนโลยีช่วย การเจริญพันธุ์ทางการแพทย์สามารถช่วยให้ปัญหาที่จะให้เกิดให้กำเนิดทารกที่มีความพิการ มีปริมาณน้อยลงได้รวมทั้งเป็นกรณีที่คู่สมรสต้องการจะให้ทารกเกิดมาเป็นเด็กอัจฉริยะก็สามารถ

<sup>27</sup> ชมพรรณี รัตนกร. (2543). *การผสมเทียมกับปัญหาความรับผิดชอบในทางอาญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร มหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ มนยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 27.

<sup>28</sup> โรนัลด์ อีริคสัน. (2530). *มากำหนดเพศลูกกันเถอะ. แม่และเด็ก*, หน้า 83-84.

ทำได้โดยการรับบริจาคเชื้อสายพันธุ์ที่มีความเป็นอัจฉริยะมาผสมกับไข่ของหญิงที่มีระดับสติปัญญาอยู่ในเกณฑ์ดีถึงดีมากถ้าลูกที่เกิดมา จะเป็นอัจฉริยะตามต้องการ<sup>29</sup>

## 2.3 ทฤษฎีและหลักการที่เกี่ยวข้องกับการประกันสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน

การประกันสุขภาพเป็นการประกันภัยซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการให้ความคุ้มครองแก่ผู้เอาประกันภัย ในกรณีที่ผู้เอาประกันภัยได้รับบาดเจ็บหรือป่วยไข้และต้องเสียค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาล การประกันสุขภาพให้ความคุ้มครองแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

1) ผลประโยชน์คุ้มครองค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาล (medical expense coverage) เป็นการช่วยบรรเทาความเดือดร้อนด้านค่ารักษาพยาบาลในกรณีที่ผู้เอาประกันภัยได้รับบาดเจ็บหรือป่วยไข้ โดยการประกันสุขภาพในลักษณะนี้จะให้ความคุ้มครอง แบ่งออกเป็น 4 แบบ ซึ่งแต่ละแบบจะมีเงื่อนไขและผลประโยชน์ในความคุ้มครองที่แตกต่างกัน ดังนี้

(1) สัญญาเพิ่มเติมคุ้มครองค่ารักษาพยาบาลและการผ่าตัด (hospital surgical expense coverage) สัญญาแบบนี้จะให้ความคุ้มครองแก่ผู้เอาประกันภัยในกรณีที่ได้รับบาดเจ็บหรือป่วยไข้ขณะที่เข้ารับรักษาพยาบาลในโรงพยาบาลซึ่งบริษัทประกันภัยจะให้ผลประโยชน์เป็นเงินทดแทนค่าห้องและค่าอาหารประจำวันเช่น ค่าฉายรังสีเอกซเรย์ ค่ายา ค่าห้องผ่าตัด ค่าปรึกษาแพทย์ เป็นต้น ส่วนจำนวนเงินที่จะคุ้มครองโดยทั่วไปจะจำกัดเป็นจำนวนเงินสูงสุดในการเจ็บป่วยแต่ละครั้งซึ่งผู้เอาประกันภัยต้องรับผิดชอบค่ารักษาพยาบาลส่วนที่เกินจากข้อจำกัดดังกล่าวเอง

(2) สัญญาเพิ่มเติมคุ้มครองค่าใช้จ่ายในการรักษาไข้นัก (major medical coverage) สัญญาแบบนี้บริษัทประกันภัยจะให้ความคุ้มครองแก่ผู้เอาประกันภัยที่ได้รับบาดเจ็บหรือป่วยไข้เป็นผู้ป่วยหนัก หรือต้องได้รับการรักษาพยาบาลเป็นระยะเวลาานาน ซึ่งบริษัทประกันภัยจะให้ผลประโยชน์เป็นเงินทดแทนค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาล อาทิ ค่าอุปกรณ์ช่วยเหลือพิเศษ ค่าจ้างพยาบาลพิเศษระหว่างที่อาการหนักหรือระหว่างพักฟื้น เป็นต้น ทั้งนี้บริษัทประกันภัยจะจำกัดจำนวนเงินค่ารักษาพยาบาลขั้นสูงสุดในการเจ็บป่วยแต่ละครั้ง เช่น ไม่เกิน 50,000 บาท หรือ 100,000 บาท ต่อการเจ็บหรือป่วยไข้ในแต่ละครั้ง นอกจากนี้ในสัญญาอาจกำหนดเงื่อนไขอื่น ๆ เพื่อป้องกันการเรียกร้องค่าใช้จ่ายรายเล็กรายน้อย เรียกร้อยย่อย ๆ ไว้ โดยกำหนดเป็นค่าใช้จ่ายส่วนแรกที่ผู้เอาประกันภัยต้องเป็นผู้รับผิดชอบเอง เช่น 500 บาท หรือ 1,000 บาทแรก เป็นต้น

<sup>29</sup> วรากร วราอัศวปติ. (2528). เขาถูกสร้างเพื่อเป็นอัจฉริยะ. *วารสารวิทยาศาสตร์ มศว*, หน้า 34.

(3) สัญญาเพิ่มเติมคุ้มครองค่ารักษาพยาบาลรายวัน (hospital confinement coverage) สัญญาแบบนี้บริษัทประกันภัยจะกำหนดจำนวนเงินผลประโยชน์ที่จะทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันภัยเป็นจำนวนเงินที่แน่นอนต่อวันในการเข้ารับการรักษาพยาบาลในโรงพยาบาลแต่ละครั้ง เช่น 1,000 บาท หรือ 2,000 บาทต่อวัน ซึ่งบริษัทประกันภัยได้จ่ายให้เป็นค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลทุกชนิดที่ผู้เอาประกันภัยต้องชำระ ทั้งนี้ไม่ได้ขึ้นอยู่กับอาการบาดเจ็บหรือป่วยไข้แต่อย่างใด

(4) สัญญาเพิ่มเติมคุ้มครองค่ารักษาพยาบาลเฉพาะอย่าง (specified expense coverage) สัญญาแบบนี้บริษัทประกันภัยจะให้ความคุ้มครองแก่ผู้เอาประกันภัยเป็นค่าใช้จ่ายในการรักษาพยาบาลเฉพาะ โรคหรือการป่วยไข้ตามที่ได้ระบุไว้ในสัญญาเท่านั้น เช่น การประกันโรคมะเร็ง การประกันโรคหัวใจ การประกันการรักษาที่เกี่ยวข้องกับเหงือกและฟัน เป็นต้น

2) ผลประโยชน์คุ้มครองการสูญเสียรายได้เนื่องจากการได้รับบาดเจ็บหรือป่วยไข้ (Disability Income Coverage) เป็นการให้ความช่วยเหลือในส่วนของเงินรายได้ที่ผู้เอาประกันภัยต้องสูญเสียไป ในกรณีที่ผู้เอาประกันภัยได้รับบาดเจ็บหรือป่วยไข้จนไม่สามารถประกอบอาชีพประจำวันได้ตามปกติ ซึ่งเหตุที่ทำให้ไม่สามารถประกอบอาชีพได้จะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ในสัญญาเท่านั้น ส่วนการจ่ายเงินทดแทนจะกำหนดเป็นร้อยละของรายได้ที่ได้รับจริงก่อนได้รับบาดเจ็บหรือป่วยไข้ เช่น จ่ายให้เป็นสัปดาห์ร้อยละ 75 ของรายได้ต่อสัปดาห์ หรือกำหนดการจ่ายเป็นจำนวนร้อยละของรายได้ที่แท้จริงในวันที่ขอเอาประกัน โดยทั่วไปแล้วจะกำหนดไว้ประมาณร้อยละ 50-70 ของรายได้ ซึ่งในกรณีนี้ รายได้ในขณะที่ขอเอาประกันภัยอาจจะไม่เท่ากับรายได้ที่ได้รับก่อนได้รับบาดเจ็บหรือป่วยไข้ก็ได้

### 2.3.1 ประวัติความเป็นมาและพัฒนาการของการประกันสุขภาพ<sup>30</sup>

ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 1 มีการปฏิวัติอุตสาหกรรม โดยมุ่งหวังพัฒนาฟื้นฟูเศรษฐกิจและการเมือง ส่งผลให้สังคมความเป็นอยู่ของมนุษย์ต้องมีความร่วมมือกันมากขึ้น แต่ต่างจากเดิมที่มีความเป็นอยู่แบบอิสระ กล่าวคือ การปฏิวัติอุตสาหกรรมทำให้ประชาชนทั้งชนบท ทั้งชีวิตความเป็นอยู่ที่อิสระจากการประกอบอาชีพเกษตรกรรมและหัตถกรรมในครัวเรือน และเข้ามาอยู่รวมกันในสภาพแออัดกับบุคคลที่มีอาชีพเดียวกัน ทำให้เกิดความร่วมมือการช่วยเหลือซึ่งกันและกันในสิ่งที่พอจะช่วยเหลือกันได้ เช่น การร่วมกันออกเงินกันคนละเล็กละน้อยเพื่อช่วยเหลือเพื่อนร่วมงานที่กำลังเจ็บป่วยหรือประสบอุบัติเหตุ เหตุการณ์นี้ทำให้

<sup>30</sup> สุธรรม พงศ์สำราญ, พิงใจ พิงพานิช และวิรัช ณ สงขลา. (2542). *หลักการประกันชีวิต*. กรุงเทพฯ: โอเดียนสโตร์. หน้า 73.



ด็อกเตอร์ ซี.เอ.คูลป์ ชาวอเมริกันซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญทางด้านการศึกษาได้เสนอแนวความคิดว่า “ควรจะมีการป้องกันความเสียหายในคุณค่ามนุษย์นอกเหนือจากการประกันชีวิต เพื่อช่วยลดค่าใช้จ่ายและป้องกันรายได้ เมื่อเกิดอุบัติเหตุหรือการเจ็บป่วย” ซึ่งต่อมาใน ค.ศ. 1933 แนวความคิดดังกล่าวได้เกิดขึ้นจริง เมื่อชาวอเมริกันจำนวนมากพร้อมใจกันจัดตั้งระบบการประกันสุขภาพขึ้น และด้วยความร่วมมือร่วมใจกันที่จะให้ประโยชน์จากระบบการประกันสุขภาพเข้าถึงบุคคลทุกระดับอาชีพ ทำให้ธุรกิจประกันเกิดการแข่งขัน มีการจำแนกเป็นสัญญาเป็นหลายอย่าง มีการให้ประโยชน์และให้บริการต่าง ๆ อย่างหลากหลาย ทำให้ระบบการประกันสุขภาพในสหรัฐอเมริกามีความเจริญก้าวหน้าอย่างรวดเร็ว ทั้งยังมีบริการให้เลือกการประกันชนิดที่เหมาะสมกับความต้องการของแต่ละบุคคล ซึ่งเรียกว่าเป็นการประกันสุขภาพรายบุคคล และตามความต้องการของแต่ละสังคม ซึ่งเรียกว่าเป็นการประกันสุขภาพหมู่

กล่าวโดยสรุป ประกันสุขภาพจึงถือกำเนิดในประเทศสหรัฐอเมริกาขึ้นเป็นครั้งแรก โดยมีมูลเหตุจูงใจมาจากผลของการปฏิวัติอุตสาหกรรมหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 1 ซึ่งต่อมาได้มีการพัฒนาชนิดของการประกันสุขภาพให้เลือกได้ตามประโยชน์ต้องการ ชาวอเมริกันที่ทำประกันชีวิตประมาณ 3 ใน 4 จะทำประกันสุขภาพควบคู่ไปด้วย โดยแบ่งออกเป็นประกันสุขภาพกลุ่มประมาณร้อยละ 66 และเป็นการประกันสุขภาพรายบุคคลประมาณร้อยละ 34 ซึ่งการประกันสุขภาพแบบกลุ่มจะมีหลักการเหมือนกับการประกันชีวิตกลุ่ม

### 2.3.2 การพัฒนาการประกันสุขภาพในประเทศไทย<sup>31</sup>

การประกันสุขภาพในประเทศไทยเริ่มจากบริษัท การแพทย์และสุขภาพไทย จำกัด ซึ่งได้เปิดดำเนินการเมื่อวันที่ 9 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2521 ได้ริเริ่มจัดตั้ง “โครงการสุขภาพไทย” ขึ้น โดยได้แนวคิดมาจากมูลนิธิโกเชอร์ ซึ่งดำเนินธุรกิจรับประกันสุขภาพประเภทให้ผลประโยชน์ด้านการให้บริการรักษาพยาบาลจากโรงพยาบาลและคลินิกในโครงการของมูลนิธิ จากนั้นบริษัทประกันชีวิตต่างๆ จึงได้เปิดรับบริการประกันสุขภาพขึ้นเป็นแบบชดเชยค่ารักษาพยาบาล ซึ่งมีทั้งแบบธรรมดา และแบบสะสมทรัพย์ให้เลือก

เหตุที่บริษัทประกันชีวิตไม่นำผลประโยชน์แบบบริการรักษาพยาบาลมาใช้ เนื่องจาก

- 1) แบบการบริการรักษาพยาบาลจะต้องมีโรงพยาบาลและคลินิกเข้าร่วมโครงการ โดยจะต้องมีปริมาณมากพอและกระจายให้บริการอย่างทั่วถึง
- 2) มีความเสี่ยงสูง เนื่องจากมีความรับผิดชอบแบบไม่จำกัดวงเงิน

<sup>31</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 73.

3) เมื่อมีความเสี่ยงสูงจึงส่งผลให้มีข้อจำกัดในการรับสมาชิก ทั้งยังมีขั้นตอนที่ยุ่งยาก เช่น การตรวจร่างกายอย่างละเอียด บัตรสมาชิกที่ใช้ยื่นขอรับบริการ ล้วนเป็นข้อจำกัดในการเข้าเป็นสมาชิกและทำให้บริษัทมีค่าใช้จ่ายสูงมาก

ในระยะเริ่มแรกการประกันสุขภาพยังเป็นของใหม่ การขายมุ่งเน้นให้พนักงานใช้วิธีแบบเดินตลาด ผู้ใช้บริการประกันสุขภาพจึงมีจำนวนน้อยเมื่อเทียบกับการประกันชีวิต แต่เมื่อมีผู้ประกอบการทางด้านนี้มีจำนวนน้อย ทำให้บริษัทที่เปิดให้บริการประเภทนี้ในยุคบุกเบิกได้มีโอกาสครองตลาด โดยลูกค้าเป้าหมายส่วนใหญ่จะเป็นบริษัทห้างร้าน เนื่องจากการประกันแบบหมู่จะได้เบี้ยประกันจำนวนมาก และประหยัดค่าใช้จ่ายกว่าการรับประกันแบบรายบุคคล

กล่าวโดยสรุป การประกันสุขภาพ หมายถึง การจ่ายเบี้ยประกัน เพื่อให้ได้รับการคุ้มครองรายได้และการชดเชยค่ารักษาพยาบาล เมื่อประสบอุบัติเหตุหรือเมื่อมีการเจ็บป่วย ทั้งนี้ การประกันสุขภาพในประเทศไทยมีแต่การคุ้มครองในเรื่องของค่ารักษาพยาบาลเท่านั้น

### 2.3.3 หลักการระบบการประกันสุขภาพ และการประกันสังคม

#### 2.3.3.1 หลักการระบบการประกันสุขภาพ

หลักการระบบการประกันสุขภาพ<sup>32</sup> ตามความคิดเดิมของชาติตะวันตกนั้นสุขภาพจะมีความหมายผูกสัมพันธ์กับเรื่องของโรค (Disease Paradigm) ดังนั้นการเอาชนะโรคร้ายเพื่อทำให้คนมีสุขภาพดีจึงเป็นเรื่องสำคัญที่วางอยู่บนวิธีการจัดระบบบริการสาธารณสุขที่ใช้วิทยาการและเทคโนโลยีทางชีวการแพทย์เป็นหลักประกอบกับนโยบายของรัฐทางด้านสาธารณสุข โดยรัฐจะมึนโยบายให้ประชากรเข้าถึงบริการสาธารณสุขได้อย่างทั่วถึงแต่วิธีการที่จะขยายการเข้าถึงบริการสาธารณสุขในแต่ละช่วงเวลามีวิวัฒนาการปรับเปลี่ยนแนวทางและวิธีการที่แตกต่างกันซึ่งนโยบายในอดีตนั้นรัฐเป็นผู้จัดหาและให้บริการทางสาธารณสุขโดยตรง (Health Service Delivery) โดยการจัดหาสถานพยาบาลบุคลากรเครื่องมือต่างๆทางสาธารณสุขทำให้เกิดมีทรัพยากรเหล่านี้ไว้ใช้และให้กระจายออกไปในชนบท เพื่อให้ประชาชนเข้าถึงบริการสาธารณสุขได้ง่ายส่งผลให้ปัญหาเรื่องความสามารถในการจ่ายค่าบริการ (Ability to Pay) ได้รับการจัดการ โดยรัฐจะอุดหนุนเงินให้โดยตรงในการจัดบริการผ่านโรงพยาบาลของรัฐทำให้สามารถเก็บค่าบริการในอัตราที่ไม่สูงมากและยกเว้นการเก็บค่าบริการสำหรับประชากรกลุ่มเป้าหมายบางกลุ่มเช่นผู้มีรายได้น้อย เป็นต้น ในช่วงระยะเวลาต่อมารัฐมีความพร้อมของโครงสร้างพื้นฐานมี

<sup>32</sup> ธารินี ปกาสิทธิ์. (2546). *การคุ้มครองสิทธิผู้ป่วยตามพระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545 ที่มีผลกระทบต่อการทำงานของบุคลากรสาธารณสุข*. วิทยานิพนธ์สังคมสงเคราะห์ศาสตรมหาบัณฑิต สาขาสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ (การบริหารและนโยบายสวัสดิการสังคม), บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 8.

มากขึ้น จึงไม่ประสบปัญหาความขาดแคลนเหมือนในยุคก่อน แต่ด้วยต้นทุนของบริการที่สูงขึ้น ทำให้รัฐต้องใช้งบประมาณในการอุดหนุนมากขึ้น แต่หากเก็บค่าบริการที่สูงขึ้น ก็จะทำให้ประสบปัญหาการเข้าถึงบริการ เพราะประชากรบางกลุ่มมีไม่ความสามารถทางการเงินเพียงพอ ดังนั้นเพื่อสร้างหลักประกันสุขภาพให้ทั่วถึง รัฐจึงนำนโยบายแนวทางใหม่ คือ การประกันสุขภาพมาใช้ โดยรัฐบาลจะปรับเปลี่ยนบทบาทจากการเป็นผู้จัดหาบริการเป็นผู้กำหนดกฎเกณฑ์ของการประกัน และอาจเป็นผู้บริหารระบบประกันซื้อบริการสุขภาพเอง หรือมอบหมายให้องค์กรอื่นเป็นผู้บริหาร หรือผู้ซื้อบริการก็ได้ โดยที่รัฐไม่ได้มุ่งเน้นที่จะสร้างโครงสร้างพื้นฐานเพิ่มเติมในรูปแบบของสถานพยาบาลเหมือนก่อน แต่จะใช้กลไกทางการเงินให้เกิดการบริการโดยสถานพยาบาลที่มีอยู่แล้วทั้งของรัฐและเอกชน ด้วยกรอบความคิดนี้ การจัดระบบให้ทุกคนสามารถเข้าถึงบริการสาธารณสุขเมื่อยามจำเป็นได้จึงถูกเรียกว่าเป็น “การประกันสุขภาพ” (Health Insurance)

ระบบบริการสุขภาพ (Health Care System)<sup>33</sup> หมายถึง กิจกรรมที่นำไปสู่การบริการสุขภาพต่าง ๆ ทั้งในด้านการส่งเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การรักษาพยาบาล และการฟื้นฟูสุขภาพแก่ประชาชนหรือสาธารณะ ทั้งนี้การประกันสุขภาพมีความเกี่ยวข้องกับการรักษาพยาบาล ความเจ็บป่วย ดังนั้น ประกันสุขภาพจึงเป็นส่วนหนึ่งของระบบบริการสุขภาพและถือเป็นเครื่องมือทางการคลังเพื่อจัดการความแตกต่างของราคาบริการสุขภาพและความเสี่ยง ซึ่งเชื่อมโยงการผันแปรของค่าใช้จ่ายสุขภาพส่วนบุคคล โดยการประกันสุขภาพจะกระจายความเสี่ยงเหนือตัวบุคคล (Across Individuals) และเวลา (Over Time)

การประกันสุขภาพ (Health Insurance) เป็นมาตรการที่เน้นการใช้กลไกทางการเงิน (Financing Mechanisms) เป็นหลัก ซึ่งการประกันสุขภาพถูกสร้างขึ้นบนหลักการที่ว่าความเจ็บป่วยที่รุนแรงของแต่ละบุคคลเป็นสิ่งที่คาดการณ์ได้ยาก เมื่อมีความเจ็บป่วยที่รุนแรงเกิดขึ้นกับบุคคลใดแล้ว บุคคลนั้นจะต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในการรักษาที่หนัก ทั้งยังต้องสูญเสียความสามารถในการทำงานหารายได้ แต่ในทางตรงข้ามอัตราการเกิดความเจ็บป่วยของประชากรทั้งหมดหรือกลุ่มใหญ่สามารถที่จะคาดการณ์ได้ ดังนั้น ค่าใช้จ่ายโดยรวมที่ต้องใช้ในการรักษาพยาบาลจึงสามารถประมาณการได้ด้วยวิธีการทางสถิติ<sup>34</sup>

ภาระทางการเงินที่ใช้รักษาความเจ็บป่วยถือเป็นความเสี่ยง (Risk) ประเภทหนึ่งในกรณีที่ไม่มีประกันสุขภาพความเสี่ยง คือ ค่าใช้จ่ายส่วนบุคคลที่เกิดจากการเจ็บป่วย ณ จุดบริการนั้น ส่วนในกรณีที่มีระบบประกันสุขภาพ ระบบประกันสุขภาพจะทำหน้าที่ในการรวมเงินที่ใช้เป็น

<sup>33</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 9.

<sup>34</sup> เสาวคนธ์ รัตนวิจิตราศิลป์. (2545). *ระบบประกันสุขภาพ: องค์ประกอบและทางเลือก*. นนทบุรี: สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข. หน้า 8.

ค่าใช้จ่ายจากการเจ็บป่วยของแต่ละคนที่จะเกิดขึ้นมารวมไว้ในกองเดียวกันและจัดระบบให้เกิดการเฉลี่ยหรือกระจายความเสี่ยงนั้น ในกรณีนี้ภาระทางการเงินของบุคคลจะเกิดขึ้นก่อนที่เกิดการเจ็บป่วย โดยการจ่ายเบี้ยประกันหรือจ่ายภาษีเข้าสู่กองทุนประกันสุขภาพตามอัตราที่กำหนดก่อนเมื่อเจ็บป่วย ซึ่งเงินจากกองทุนดังกล่าวก็จะถูกนำมาใช้เป็นค่าใช้จ่ายของบริการที่เกิดขึ้น จึงทำให้ภาระทางการเงินของผู้ป่วย ณ จุดที่ใช้บริการต่ำ ทั้งนี้หากบุคคลใดไม่มีการเจ็บป่วยหรือเจ็บป่วยเพียงเล็กน้อยในระหว่างช่วงเวลาที่มิประกัน เงินส่วนที่เหลือจากส่วนต่างของจำนวนที่บุคคลนั้นจ่ายเข้ากองทุนกับส่วนที่ใช้เป็นค่าบริการสุขภาพก็จะถูกนำไปเป็นค่าใช้จ่ายของบุคคลอื่นซึ่งเจ็บป่วยและต้องเสียค่าใช้จ่ายมากกว่า ด้วยเหตุนี้การประกันสุขภาพจึงเป็นมาตรการที่มีขึ้นเพื่อปกป้องบุคคลจากภาระความเสี่ยงทางการเงินที่เกิดจากการเจ็บป่วย โดยลดความเสี่ยงในภาระทางการเงินของแต่ละบุคคล โดยการจัดระบบให้มีการกระจายความเสี่ยง<sup>35</sup> ของบุคคลจำนวนมาก ด้วยวิธีรวบรวมและสำรองเงินค่าใช้จ่ายที่อาจเกิดขึ้นล่วงหน้านั่นเอง สรุปได้ว่า ระบบประกันสุขภาพเป็นการจัดระบบให้มีการเข้าถึงบริการสุขภาพ โดยการให้บุคคลในสังคมจำนวนมากไม่ว่าจะมีเศรษฐกิจ ฐานะ อายุ หรืออาชีพที่แตกต่างกัน สามารถใช้บริการสุขภาพได้โดยไม่มีอุปสรรคจากข้อจำกัดทางการเงิน เพื่อตอบสนองต่อความเท่าเทียมของคนกลุ่มต่างๆ ในการช่วยเหลือจุนเจือกันของคนในสังคม

การประกันสุขภาพสามารถแบ่งได้เป็น 2 รูปแบบ คือ การประกันสุขภาพแบบบังคับ (Mandatory Health Insurance) และการประกันสุขภาพแบบสมัครใจ (Voluntary Health Insurance)

รูปแบบที่ 1 การประกันสุขภาพแบบบังคับ (Mandatory Health Insurance) หมายถึง การมีส่วนร่วมของบุคคลในการประกัน โดยการบังคับจากรัฐผ่านบทบัญญัติของกฎหมาย ทั้งนี้ อาจจะเป็นไปโดยเข้มงวด หรือเปิดให้มีความอิสระในการเลือกผู้รับประกัน จำนวนเบี้ยประกัน รวมถึงชนิดของความครอบคลุม โดยรัฐจะกำหนดให้บุคคลที่เป็นกลุ่มเป้าหมายต้องเข้าร่วมในระบบประกัน ทั้งนี้บุคคลที่เป็นกลุ่มเป้าหมายอาจครอบคลุมประชากรทั้งประเทศหรือครอบคลุมเพียงคนบางกลุ่มในสังคมก็ได้<sup>36</sup> ประเทศที่จัดให้มีการประกันสุขภาพทั่วหน้าได้ต้องใช้การประกันแบบบังคับ คือ รัฐจะต้องออกข้อกำหนดให้ทุกคนเข้าร่วมหรือมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากระบบประกันในลักษณะที่ข้อกำหนดในเรื่องหลักประกันสุขภาพได้รับการตราเป็นกฎหมาย

<sup>35</sup> การเฉลี่ยความเสี่ยงในลักษณะนี้มักจะทำให้ได้อย่างมีประสิทธิภาพโดยโครงการประกันสุขภาพภาคบังคับของรัฐมากกว่าการพึ่งกลไกตลาดหรือการประกันสุขภาพโดยสมัครใจที่เท่ากับประกันสุขภาพเอกชน.

<sup>36</sup> ตัวอย่างเช่น ระบบของประเทศอังกฤษ เครือรัฐออสเตรเลีย ประเทศแคนาดา สาธารณรัฐประชาชนจีน และสาธารณรัฐจีน จะครอบคลุมประชากรทั่วประเทศ ส่วนระบบประกันสังคมของไทยครอบคลุมลูกจ้างในบริษัทเอกชนที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 1 คนขึ้นไปเท่านั้น.

หรือระเบียบที่มีผลบังคับใช้ กำหนดว่ากลุ่มเป้าหมายคือใคร มีหน้าที่อะไร มีสิทธิที่จะใช้บริการอะไร สามารถเลือกที่ใช้สถานพยาบาลที่กำหนดใดเมื่อรวมระบบประกัน<sup>37</sup>ไม่ได้หมายความว่า เป็นการบังคับให้บุคคลในกลุ่มเป้าหมายต้องจ่ายค่าเบี้ยประกันสุขภาพเสมอไปและต้องไปใช้บริการตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้นจะใช้ที่อื่นไม่ได้

ตัวอย่างเช่น ระบบของประเทศอังกฤษไม่ได้เก็บเบี้ยประกันโดยตรง แต่ใช้ภาษีเป็นแหล่งงบประมาณหลักสำหรับประกันสุขภาพ ชาวอังกฤษจึงไม่ได้มีหน้าที่จ่ายค่าประกันสุขภาพในรูปแบบของเบี้ยประกัน แต่จ่ายในรูปภาษี แต่ในส่วนของผู้ประกอบการอาชีพอิสระในสาธารณรัฐจีนและในสาธารณรัฐเกาหลีถูกหักเงินเดือนส่วนหนึ่งเพื่อใช้เป็นค่าเบี้ยประกัน เป็นแบบบังคับตามข้อกำหนดของพระราชบัญญัติ เป็นต้น

รูปแบบที่ 2 การประกันสุขภาพแบบสมัครใจ (Voluntary Health Insurance) หมายถึง การประกัน ที่ผู้ทำประกันมีส่วนร่วมบนพื้นฐานความสมัครใจ โดยไม่มีกฎหมายบังคับว่าจะต้องเข้าร่วม บุคคลสามารถเลือกที่จะเข้าร่วมหรือไม่เข้าร่วมก็ได้ หากจะเข้าร่วมก็ต้องมีการจ่ายค่าเบี้ยประกัน ตัวอย่างเช่น ประกันสุขภาพเอกชน เป็นต้น

ระบบการประกันสุขภาพแบบบังคับและแบบสมัครใจสามารถอยู่ร่วมกันได้ในประเทศเดียวกัน กล่าวคือ ผู้ที่มีสิทธิในประกันแบบบังคับอยู่แล้ว อาจซื้อประกันสุขภาพเพิ่มเติมได้โดยสมัครใจ เช่นลูกจ้างในภาคธุรกิจของประเทศไทย แม้จะมีประกันสังคมอยู่แล้ว แต่ก็ยังสามารถซื้อประกันเอกชนเพิ่มเติม หรือในประเทศอังกฤษ แม้จะมีประกันสุขภาพแห่งชาติอยู่แล้ว ก็สามารถซื้อประกันเอกชนเพิ่มเพื่อสิทธิประโยชน์เพิ่มเติมบางอย่าง หรือในสหรัฐอเมริกา ผู้สูงอายุซึ่งมีสิทธิในระบบประกัน Medicare อาจซื้อประกันเอกชนที่ครอบคลุมการจ่ายเงินค่ายาตามใบสั่ง (Prescription Drugs) เพิ่มเติม เป็นต้น

### 2.3.3.2 หลักการระบบการประกันสังคม

#### 1) ความหมายและแนวคิดของการประกันสังคม

ความหมายและแนวคิดของการประกันสังคม<sup>38</sup> องค์การแรงงานระหว่างประเทศ ได้ให้ความหมายว่า การประกันสังคมคือ การค้ำประกันในทางสุขภาพ และฐานะทางเศรษฐกิจของเอกชนแต่ละคนรวมถึงผู้อยู่ในความอุปการะเมื่อต้องเผชิญกับความขาดแคลนรายได้ อันเนื่องมาจากการสูญเสียรายได้ทั้งหมดหรือบางส่วน หรือมีรายได้ไม่เพียงพอแก่การครองชีพ อันประกอบด้วยแบบการประกันหลายแบบที่มุ่งตรงต่อการให้ความคุ้มครองในอุบัติเหตุ

<sup>37</sup> เสวคณธ์ รัตนวิจิตรศิลป์. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 34. หน้า 17.

<sup>38</sup> จิราภรณ์ เกษรสุจริต. (2545). *วิเคราะห์ฐานค่าจ้างเพื่อคำนวณเงินสมทบของผู้ประกันตนโดยสมัครใจ (มาตรา 39)*. ม.ป.ท. หน้า 9.

มีความเดือดร้อนในกรณีที่มีการเจ็บป่วย คลอดบุตร ภัยอันตรายต่าง ๆ การพิการหรือทุพพลภาพ การชราภาพและการว่างงาน

International Labour Organization<sup>39</sup> ได้สรุปความเป็นมาของการประกันสังคมไว้ว่า จุดเริ่มต้นของการประกันสังคมเกิดขึ้นในประเทศสหพันธรัฐเยอรมัน สมัยนายกรัฐมนตรี บิสมาร์ก (พ.ศ. 2426 ถึง พ.ศ. 2432) เริ่มต้นจากการประกันสุขภาพในปี พ.ศ. 2426 ต่อมาได้เริ่มการประกันการเจ็บป่วยจากงานในปี พ.ศ.2427 และในปี พ.ศ.2432 เริ่มการประกันทุพพลภาพและชราภาพ ระบบประกันสังคมที่เริ่มในสหพันธรัฐเยอรมัน เป็นการบังคับให้ผู้มีอาชีพรับจ้างทุกประเภทต้องเข้าประกันตน บุคคลที่เกี่ยวข้องได้แก่ ลูกจ้าง ทั้งที่มีทักษะไม่มีทักษะ และรวมถึงเยาวชน ผู้สูงอายุ ไม่ว่าจะเป็นหญิงหรือชายด้วย

กองความมั่นคง กรมประชาสงเคราะห์<sup>40</sup> ได้รวบรวมความหมายของการประกันสังคมได้ดังนี้

ราล์ฟเอช. บลองชาร์ด (Ralph H. Blanchard) ให้ความหมายไว้กว้างๆ ว่า ประกันสังคม คือ การประกันในแบบต่าง ๆ ที่รัฐบาลได้จัดขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ในการที่จะวางหลักประกันให้ประชาชนมีความมั่นคงทางสังคม ซึ่งอาจเป็นวิธีบังคับการประกันตน โดยการบริหารงานของรัฐหรือการให้ความสนับสนุนองค์การสาธารณะที่เป็นเอกเทศ ให้ดำเนินการด้วยวิธีสมัครใจ เพื่อความคุ้มครองทางสุขภาพ การชดเชยลูกจ้างในยามว่างงาน หรือการชราภาพและผู้อยู่ในความอุปการะตลอดจนการขยายขอบเขตของความคุ้มครองด้วยวิธีการบังคับการประกันสังคม ในภัยพิบัติอันอาจเกิดขึ้นจากภัยอันตราย การสงครามการประกันพืชผล

<sup>39</sup> องค์การแรงงานระหว่างประเทศ หรือองค์การไอแอลโอ ตั้งขึ้นเป็นส่วนหนึ่งของสันนิบาตชาติ เมื่อ พ.ศ. 2462 (ค.ศ. 1919) เป็นองค์การชำนาญเฉพาะเรื่อง และเข้ามาอยู่ในสังกัดของสหประชาชาติเมื่อสันนิบาตชาติถูกยุบลง

ภารกิจหลักของไอแอลโอคือช่วยเหลือผู้ใช้แรงงานทั่วโลกให้ได้รับความยุติธรรมจากสังคมให้มีชีวิตและสภาพการทำงานที่ดีขึ้นผลงานขององค์การทำให้ได้รับรางวัลโนเบลเพื่อสันติภาพเมื่อพ.ศ. 2512 (ค.ศ. 1969) ทั้งนี้โดยที่องค์การยึดมั่นในหลักการที่ว่าสันติสุขแห่งโลกจะเกิดขึ้นได้และมีความต่อเนื่องมั่นคงก็ด้วยการที่มีความยุติธรรมในสังคมมีฐานรากคือความเคารพในสิทธิมนุษยชนมีมาตรฐานความเป็นอยู่ที่ดีมีสภาพการทำงานซึ่งเกื้อกูลความสุขของผู้ใช้แรงงานการมีโอกาสทำงานและมีความมั่นคงทางเศรษฐกิจ.

<sup>40</sup> กองความมั่นคง กรมประชาสงเคราะห์ เป็นส่วนราชการที่มีภารกิจเกี่ยวข้องกับประชาชน ตั้งแต่เกิดจนชราภาพและตาย ปัจจุบันเปลี่ยนชื่อเป็น กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ กระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ตามมติคณะรัฐมนตรีที่เห็นชอบแผนปฏิรูประบบบริหารภาครัฐ ภายใต้กรอบระบบบริหารจัดการ ภาครัฐแนวใหม่ เมื่อวันที่ 11 พฤษภาคม 2542 โดยให้ส่วนราชการปฏิรูประบบบริหารภาครัฐ แผนปรับเปลี่ยนวัฒนธรรมและค่านิยม.

ดับบลิว อาร์ วิลเลียมสัน (W.R. Williamson) ได้ให้ความหมายไว้เพียงสั้น ๆ ว่า การประกันสังคม คือ การจัดงบประมาณใหม่ทางสังคม

อัลเบิร์ตเอช. โมวเบรย์ (Alber H. Mowbray) ได้ให้ความหมายไว้ว่าการประกันสังคม คือ ความพยายามของรัฐบาลในอันที่จะใช้หลักประกันภัยให้บังเกิดผลในทางป้องกัน เพื่อมิให้ความยากจนในบ้านเมืองต้องเพิ่มขึ้น และหาทางที่จะบรรเทาความยากจนที่มีอยู่แล้วให้ลดน้อยลงเป็นลำดับ<sup>41</sup>

กองความมั่นคง กรมประชาสงเคราะห์ ให้ความหมายว่าการประกันสังคมคือ โครงการบริหารทางสังคมในระยะยาวอีกแบบหนึ่งที่รัฐเป็นผู้จัดดำเนินการขึ้นเพื่อความมุ่งหมายที่จะให้ความคุ้มครองป้องกันประชาชนมิให้ได้รับความเดือดร้อนในความเป็นอยู่ของชีวิตอันเป็นส่วนรวมและส่งเสริมให้ได้รับความสุขสมบูรณ์ตามควร แก่สภาพอันเป็นหลักประกันร่วมกัน โดยมีหลักการสำคัญอยู่ที่จัดให้ประชาชนแต่ละคนช่วยตัวของตัวเองช่วยครอบครัวและช่วยเหลือซึ่งกันและกันระหว่างบุคคลในสังคมด้วย การออกออมนิเงินรายได้ประจำตามความสามารถของแต่ละบุคคลสะสมไว้ในกองทุนกลาง หรือที่เรียกว่ากองทุนประกันสังคมโดยมีนายจ้าง และรัฐบาลช่วยออกสมทบทุนเข้ากองทุนนี้ให้อีกฝ่ายละส่วนเพื่อให้กองทุนมีจำนวนมากเพียงพอแก่การดำเนินการตามวัตถุประสงค์แห่งโครงการ หรือสามารถบำบัดความเดือดร้อนอันเนื่องในกรณีที่มีการคลอดบุตร การมีบุตรมากหรือมีครอบครัวใหญ่ การเจ็บป่วย การประสบอุบัติเหตุ หรือเป็นโรครันเกิดจากการทำงาน การพิการหรือทุพพลภาพ การว่างงาน การชราภาพและมรณกรรม โดยจะจ่ายให้สมาชิกหรือผู้ประกันตนเป็นเงิน สิ่งของ และบริการ หรืออาจจ่ายทั้งเงิน สิ่งของและบริการให้ก็ได้

สังคมทุกสังคมจะไม่ปล่อยปละละเลยให้เกิด แก่เจ็บ ตาย การว่างงานหรือ การขาดรายได้ในกรณีต่าง ๆ ของบุคคลเป็นไปตามขบวนการบุคคลในสังคมและสังคมจะต้องมีส่วนเข้ามาช่วยเหลือจัดการให้หลุดพ้นจากสภาพความเดือดร้อนโดยทันที ทั้งนี้ ก็โดยความมุ่งหมายที่จะให้ประชาชนแต่ละคนมีหลักประกันในการดำรงชีวิตด้วยความมั่นคง ตั้งแต่เกิดจนกระทั่งวาระสุดท้ายของชีวิตคือความตาย และเสริมสร้างสังคมและประเทศชาติให้มีเสถียรภาพเป็นปึกแผ่นอย่างแน่นหนา

<sup>41</sup> พิชญากรณ์ กุลเศรษฐ. (2555). *มาตรการทางกฎหมายประกันสังคมในการคุ้มครองแรงงาน ศึกษาเฉพาะภาคเกษตรกรรม*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริติ พนมยงค์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 10.

คณะสังคมศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์<sup>42</sup> ให้ความหมายของกาประกันสังคม คือ วิธีการให้ประกันความมั่นคงทางเศรษฐกิจ (รายได้) แก่บุคคลที่มีอาชีพบางประเภทและครอบครัว ในยามที่มีเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้น ซึ่งทำให้บุคคลเหล่านั้นไม่สามารถที่จะช่วยตัวเอง เช่น ขามว่างงาน เจ็บป่วย พิกการทุพพลภาพ ชราภาพ เป็นเหตุให้ขาดรายได้ โดยผู้ได้รับประโยชน์จากโครงการนี้จะต้องเสียสละรายได้ของตนบางส่วนในระหว่างทำมาหากิน เก็บไว้ในเงินสมทบทุนส่วนกลาง ทำนองเดียวกับเงินสะสม เมื่อมีเหตุการณ์ดังกล่าวนั้น จะได้รับเงินประกันสังคมเป็นรายเดือน รายงวดแล้วแต่กรณี โดยไม่ต้องมีการสอบสวนว่ามีความจำเป็นหรือไม่ เพราะถือว่าเป็นสิทธิของผู้ประกันตน

นิคม จันทรวิฑูร<sup>43</sup> ให้ความหมายว่าการประกันสังคม คือ โครงการที่รัฐจัดตั้งขึ้น มีวัตถุประสงค์ที่จะให้หลักประกันแก่ประชาชน ให้มีความมั่นคงในการดำรงชีพ โดยมีหลักให้ประชาชนที่มีรายได้ประจำออกเงินสมทบเข้ากองทุนกลาง เงินสมทบนี้ในโครงการบางประเภท นายจ้างจะต้องร่วมออกเงินสมทบด้วย และในบางกรณีรัฐบาลเป็นผู้เข้าร่วมออกเงินสมทบด้วย กองทุนนี้จะจ่ายให้แก่ประชาชนผู้ส่งเงินสมทบเมื่อประสบเคราะห์กรรมต่าง ๆ เช่น ในเรื่องการเจ็บป่วย ในเรื่องการคลอดบุตร ในเรื่องการประสบอุบัติเหตุจากการทำงาน การว่างงาน ตลอดจนจนถึงการชราภาพ

อมร รักษาสัตย์<sup>44</sup> ให้ความหมายว่า การประกันสังคม หมายถึง การประกันภัยให้แก่ประชาชนในสังคมในวงกว้างกว่าการประกันภัยของภาคเอกชน ได้แก่ การที่รัฐบาลหนุนหลังหรือจัดการให้นายจ้างลูกจ้าง จัดระบบประกันในรูปแบบต่าง ๆ เพื่อเป็นการลดความเสี่ยงแก่บรรดาผู้เกี่ยวข้องการประกันสังคมจึงเป็น โครงการประเภทที่เกี่ยวกับการประกันสุขภาพเพื่อรักษาพยาบาล ยามที่เจ็บไข้ การประกันรายได้เมื่อตกงาน การประกันรายได้อายมชราพันวัยทำงาน เป็นต้น การประกันเป็นเรื่องของผู้ที่ให้ประกันภัย ผู้เอาประกัน ซึ่งโดยหลักการแล้วผู้เอาประกันคือผู้ที่ได้รับผลประโยชน์ภายหลังจากการเกิดกรณีที่ดินประกันไว้

<sup>42</sup> คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2528). *เอกสารประกอบคำบรรยายวิชาสังคมสงเคราะห์เบื้องต้น (SW-200)*. คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 1.

<sup>43</sup> นิคม จันทรวิฑูร. (2528). *การประกันสังคม 30 ปี แห่งการรอคอย*. กรุงเทพฯ: มูลนิธิโกมลคีมทอง. หน้า 5.

<sup>44</sup> อมร รักษาสัตย์. (2533). *การสร้าง ความมั่นคงในสังคม ด้านการจัดสวัสดิการและประกันสังคม: แนวคิดปรัชญา*. ม.ป.ท.. หน้า 7.



วิชัย โสสุวรรณจินดา<sup>45</sup> ให้ความหมายว่า การประกันสังคม หมายถึง ระบบที่ทั้ง นายจ้าง ลูกจ้าง และรัฐบาล ได้เข้ามามีส่วนร่วมดำเนินการเพื่อตอบสนองความต้องการและความจำเป็นของลูกจ้าง โดยทั้ง สามฝ่ายร่วมส่งเงินสมทบเข้ากองทุน ซึ่งมีลักษณะเป็นการออมทรัพย์ที่นี้ กองทุนจะมีการบริหารงานในรูปแบบที่ทั้ง 3 ฝ่ายได้เข้ามามีส่วนร่วม ส่วนประเภทของการประกันสังคมอาจครอบคลุมไปถึงการคลอดบุตร การสงเคราะห์บุตร การเจ็บป่วย การพิการ หรือ ทูพพลภาพ การฌาปนกิจ การประกันสุขภาพและการว่างงาน ตามความเหมาะสมของแต่ละประเทศ กฎหมายประกันสังคมจะดำเนินการได้ต้องขึ้นอยู่กับพื้นฐานของหลักการสำคัญ 5 ประการ คือ

(1) หลักการบังคับ โดยให้ลูกจ้างทั้งหมดมาอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย มีการยกเว้นน้อยที่สุด เพื่อให้มีพื้นฐานการดำเนินงานที่กว้างขวางเพียงพอ

(2) หลักการเฉลี่ยทุกข์ เฉลี่ยสุข ลูกจ้างที่มีฐานะดี รายได้สูง ลูกจ้างที่มีสภาพดี แม้จะได้ประโยชน์จากการประกันสังคมก็ต้องมาอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายประกันสังคมเพื่อเฉลี่ยสุขให้แก่ลูกจ้างที่ยากจน รายได้ต่ำ และมีปัญหาสุขภาพอนามัย

(3) หลัก 3 ฝ่ายร่วมรับภาระ นอกจากลูกจ้างจะต้องจ่ายเงินสมทบแล้ว นายจ้าง และรัฐบาลควรได้มีส่วนร่วมรับภาระ เพราะเป็นผู้ได้รับประโยชน์จากการทำงานของลูกจ้างด้วย

(4) หลักการจ่ายตามความสามารถได้ตามความจำเป็น เป็นหลักที่การคำนวณเงินสมทบให้ถือรายได้ลูกจ้างเป็นเกณฑ์ คนมีรายได้สูงจะจ่ายมากกว่าคนที่มียาได้ต่ำ แต่ประโยชน์ที่ได้รับเท่าเทียมกันและได้เมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น เช่น ได้รับเมื่อเจ็บป่วยหรือทุพพลภาพ เป็นต้น

(5) หลักมาตรฐานขั้นต่ำ ประโยชน์ที่ได้รับจากการประกันสังคมต้องถือเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่ลูกจ้างควรได้รับ กิจกรรมที่อยู่นอกบังคับของกฎหมายประกันสังคมได้ จะต้องมีความมาตรฐานที่สูงกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายนี้เท่านั้น

วิจิตรา (พืงลัดดา) วิเชียรชม<sup>46</sup>อธิบายว่า ระบบประกันสังคม คือ ระบบที่ให้การประกันต่อบุคคลในสังคมที่มีปัญหาหรือได้รับความเดือดร้อนทางด้านการเงิน เนื่องจากการประสบเคราะห์ภัย หรือมีเหตุการณ์อันทำให้เกิดปัญหาในการดำรงชีพ ซึ่งต้องการได้รับความช่วยเหลือ การประกันสังคมจึงเป็นการร่วมมือระหว่างประชาชนในสังคมเพื่อช่วยเหลือซึ่งกันและกันด้วยการรวบรวมเงินทุนเข้าเป็นกองทุนร่วมกัน และเฉลี่ยความเสี่ยงหรือร่วมกันเสี่ยงต่อเคราะห์ภัย หรือ

<sup>45</sup> วิชัย โสสุวรรณจินดา. (2535). *การแก้กฎหมายประกันสังคม*. เอกสารประกอบการสัมมนา สมาคมกฎหมายแรงงาน 2532 สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม. หน้า 6.

<sup>46</sup> ศักดิ์ศรี บริบาลบรรพตเขตต์ และ อัญชลี เสรีรักษ์. (2547). *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแรงงาน*. ม.ป.ท.. หน้า 412.

ปัญหาความเดือดร้อนที่อาจจะเกิดขึ้น หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นระบบสวัสดิการที่รัฐจัดให้มีขึ้น เพื่อให้หลักประกันแก่ประชาชนว่าประชาชนจะได้รับความช่วยเหลือทางเศรษฐกิจ หรือด้านการเงินในระดับหนึ่ง เมื่อเขาต้องประสบกับภาวะความเดือดร้อนจากการสูญเสียรายได้ เนื่องจากการต้องว่างงานจากการมีรายจ่ายเพิ่มขึ้นเป็นพิเศษ อันส่งผลกระทบต่อดำรงชีวิตหรือความเป็นอยู่ ประชาชนที่เป็นกลุ่มเป้าหมายของการสร้างหลักประกันดังกล่าว ได้แก่ ผู้ที่ส่งเงินเข้าสมทบร่วมเป็นกองทุน ซึ่งได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขอันก่อให้เกิดสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองหรือได้รับประโยชน์ทดแทนการสูญเสียที่เกิดขึ้น

จำลอง ศรีประสาธน์<sup>47</sup> ได้อธิบายความหมายของการประกันสังคม คือ มาตรการหนึ่งในการจัดบริการด้านสวัสดิการสังคมเพื่อจะคุ้มครองป้องกันประชาชนที่มีรายได้ประจำ มิให้ได้รับความเดือดร้อนในความเป็นอยู่ของชีวิต เมื่อต้องสูญเสียรายได้ทั้งหมดหรือบางส่วน หรือมีรายได้ไม่เพียงพอแก่การครองชีพ

โกวิท บวรพานินทร์<sup>48</sup> ได้กล่าวถึงการประกันสังคมมีลักษณะแนวทาง ดังนี้ การประกันสังคมเป็นวิธีการออกเงินสมทบโดยฝ่ายนายจ้างและลูกจ้าง (โดยทั่วไป) และในบางครั้งรัฐบาลเข้าไปมีส่วนร่วมในลักษณะช่วยเหลือหรืออุดหนุน โดยใช้เงินของรัฐบาลเข้ามามีส่วนร่วมในการประกันสังคมนั้น ถือเป็นลักษณะของการบังคับโดยมีข้อยกเว้นไว้น้อยมากเงินสมทบที่จ่ายมานั้นจะจัดตั้งเป็นกองทุนพิเศษนำไปช่วยเป็นประโยชน์ทดแทนตามที่ได้กำหนดส่วนเกินของเงินสมทบจะนำไปลงทุนเพื่อให้กองทุนมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นสิทธิของผู้เอาประกันมีอยู่ตามประวัติของการจ่ายเงินสมทบ สิทธินี้ไม่จำเป็นต้องผ่านการทดสอบหรือพิสูจน์ว่าผู้เอาประกันมีความต้องการหรือไม่อัตราการจ่ายเงินสมทบปกติพิจารณาจากรายได้หรือมีเช่นนั้นก็พิจารณาสถานภาพของบุคคลการประกันสังคมประเภทการเจ็บป่วยในงานปกติ นายจ้างจะเป็นผู้รับผิดชอบแค่ฝ่ายเดียว แต่ก็อาจเป็นไปได้ที่รัฐบาลเข้าไปอุดหนุน

ยุพา วงศ์ไชย และนิรา รัตนรุจน์<sup>49</sup> ได้สรุปว่าการประกันสังคมเป็นระบบที่ถือว่าความรับผิดชอบหรือภาระของการช่วยเหลือประชาชนให้เกิดความมั่นคงทางสังคมนั้นเป็นหน้าที่ของทั้งฝ่ายนายจ้าง ลูกจ้าง หรือประชาชนทั่วไปเอง และรัฐบาลต้องเข้ามาร่วมกันรับภาระนี้

<sup>47</sup> จำลอง ศรีประสาธน์. (2531). สวัสดิการสังคมกับการประกันสังคม. *นิตยสารการประชาสงเคราะห์*, หน้า 12.

<sup>48</sup> โกวิท บวรพานินทร์. (2531). *ประเด็นข้อพิจารณาในการเตรียมการประกันสังคมในกฎหมายประกันสังคมในเอเชียและประเด็นข้อพิจารณาสำหรับเตรียมการจัดระบบประกันสังคมในประเทศไทย*. ม.ป.ท., หน้า 60-61.

<sup>49</sup> ยุพา วงศ์ไชย และนิรา รัตนรุจน์. (2526). การประกันสังคม: สิ่งที่พิสูจน์ความจริงใจของรัฐบาล. *วารสารสังคมสงเคราะห์ศาสตร์(มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์)*, 1 (1), หน้า 19.

อัมพร จุณณานนท์<sup>50</sup> ได้กล่าวถึงการประกันสังคมว่าเป็นระบบร่วมกันช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการขจัดความเดือดร้อนที่เกิดขึ้น เป็นระบบที่ช่วยผู้ที่สามารถจะช่วยตนเองได้ ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการออกค่าใช้จ่าย เป็นการช่วยเหลือระหว่างผู้แข็งแรงหรือผู้มีฐานะดีกว่า ผู้อ่อนแอและมีฐานะด้อยกว่า เป็นระบบร่วมกันเสี่ยงภัยและร่วมกันรับผิดชอบต่อสังคม

สรุปได้ว่าการประกันสังคมก็คือ โครงการที่รัฐจัดตั้งขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ให้ประชาชนผู้มีรายได้ประจำมีความมั่นคงในการดำรงชีวิตร่วมออกเงินสมทบเข้ากองทุนกลาง โครงการบางประเภทนายจ้างร่วมออกเงินสมทบด้วยและบางกรณีรัฐบาลร่วมออกเงินสมทบ กองทุนกลางนี้เรียกว่ากองทุนประกันสังคมจะจ่ายประโยชน์ทดแทนให้แก่ผู้ส่งเงินสมทบเมื่อเกิดเคราะห์กรรมหรือความเดือดร้อน เช่น เจ็บป่วย คลอดบุตร ทูพพลภาพ ตาย ว่างาน ชราภาพ เป็นต้น ทั้งนี้ รัฐเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการโดยอยู่บนพื้นฐานของการบังคับ และสมัครใจบางส่วน

ในหลักของการเฉลี่ยทุกข์เฉลี่ยสุข นายจ้าง ลูกจ้าง รัฐบาลร่วมออกเงินสมทบ การประกันสังคมจึงเป็นมาตรการในการจัดสวัสดิการสังคมเพื่อคุ้มครองผู้มีรายได้ประจำมิให้เกิดความเดือดร้อนในความเป็นอยู่ของชีวิตเมื่อสูญเสียรายได้ในการดำรงชีวิตทำให้สามารถมีชีวิตในสังคมได้ปกติสุข

แนวคิดในเรื่องเกี่ยวกับการประกันสังคมเริ่มในประเทศไทยตั้งแต่เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง โดยคณะราษฎรใน พ.ศ. 2475 และต่อมาเมื่อวันที่ 29 พฤศจิกายน พ.ศ. 2494 มีการทำรัฐประหาร โดยการนำของ จอมพล ป.พิบูลสงคราม เกิดความต้องการในการได้รับแรงสนับสนุนจากประชาชนและกลุ่มผลประโยชน์อื่น ๆ จึงมีการตอบรับในรูปของกฎหมายต่าง ๆ เช่น พระราชบัญญัติพรรคการเมือง พระราชบัญญัติที่ดิน พระราชบัญญัติแรงงาน และในปี พ.ศ. 2495 ได้ตั้งคณะกรรมการสังคมสงเคราะห์ขึ้น ทำให้เกิดการตราพระราชบัญญัติประกันสังคม มีผลบังคับใช้วันที่ 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2497 หลักการให้ผู้ที่อยู่ในข่ายต้องประกัน คือ นายจ้าง ผู้ทำกรจ้าง แต่อาจรวมทั้งผู้ทำงานส่วนตัวและผู้ไม่ทำงานเนื่องจากการจัดตั้งกองทุนประกันสังคมมาจากเงินสมทบของผู้ประกันตน ผู้ว่าจ้าง และรัฐบาลได้รับความคุ้มครองกรณีสงเคราะห์บุตร แก่ผู้ประกันตน การคลอดบุตร การเจ็บป่วย พิกัดหรือทุพพลภาพ ชราภาพ และการฌาปนกิจศพ โดยจ่ายประโยชน์ทดแทนให้แก่ลูกจ้างเป็นเงิน สิ่งของ หรือบริการอื่นใด ซึ่งจะมีการออกพระราชกฤษฎีกาอีกครั้งหนึ่ง

ต่อมาในปี พ.ศ. 2510 กรมประชาสงเคราะห์ได้เสนอให้รัฐบาลพิจารณาทบทวนให้นำระบบประกันสังคมมาใช้ คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาแล้วมีมติให้ตั้งคณะกรรมการเตรียมการ

<sup>50</sup> อัมพร จุณณานนท์. (2526). ความมั่นคงทางสังคม. *วารสารสังคมสงเคราะห์ศาสตร์(มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์)*, 1 (1), หน้า 4.

ประกันสังคมขึ้น โดยให้คณะกรรมการชุดนี้พิจารณาปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติประกันสังคมและเสนอให้กำหนดเรื่องการประกันสังคมนี้รวมอยู่ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมชาติ ฉบับที่ 3<sup>51</sup> เพื่อให้มีผลในทางปฏิบัติอย่างจริงจัง แต่เรื่องการประกันสังคมต้องหยุดชะงักอีกเนื่องจาก มีเหตุการณ์รัฐประหารใน พ.ศ. 2511 และในปี พ.ศ. 2515 รัฐบาลได้ออกประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 103 ลงวันที่ 16 มีนาคม 2515 ให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยออกประกาศกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยเรื่องกองทุนเงินทดแทน โดยกำหนดให้ตั้งกองทุนเงินทดแทนเพื่อจ่ายเงินทดแทนแก่ลูกจ้างแทนนายจ้างในกรณีที่ลูกจ้างประสบอันตรายหรือเจ็บป่วย หรือตายเนื่องจากการทำงานให้นายจ้าง โดยกองทุนเงินทดแทนจะเรียกเก็บเงินสมทบจากนายจ้างที่มีลูกจ้างตั้งแต่ 20 คนขึ้นไป

วิวัฒนาการของระบบประกันสังคมในประเทศไทย ตั้งแต่ พ.ศ. 2497 - พ.ศ. 2533 ความจำเป็นเพื่อผลักดันการประกันสังคม การเจ็บป่วยนอกงาน สมัยรัฐบาลของ พล.อ.ชาติชาย ชุณหะวัณ<sup>52</sup> มีการผลักดันให้มีการออกกฎหมายตลอดจนกระทั่งศาสตราจารย์นิคม จันทรวิทุร ได้ทำการสรุปร่างพระราชบัญญัติประกันสังคมของกระทรวงมหาดไทยผ่านความเห็นชอบของคณะกรรมการกฤษฎีกา เข้าสู่การพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรเมื่อวันที่ 17 พฤษภาคม พ.ศ. 2532 และได้รับอนุมัติร่างหลักการในวันดังกล่าว จากข้อวิพากษ์วิจารณ์ต่าง ๆ ของสื่อมวลชนและคนงาน ส่งผลผลักดันให้พระราชบัญญัติประกันสังคมผ่านความเห็นชอบของสภาผู้แทนราษฎรเมื่อวันที่ 11 กรกฎาคม พ.ศ. 2533 กระทั่งมีการจัดตั้งกองทุนประกันสังคมขึ้นอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของสำนักงานประกันสังคม

กฎหมายประกันสังคมเกิดขึ้นเนื่องจากระบบการจ้างงานเปลี่ยนแปลงจากสังคมเกษตรกรรมสู่ระบบสังคมอุตสาหกรรม ทำให้ลูกจ้างไม่สามารถพึ่งตนเองได้ถ้าขาดงานก็ไม่สามารถยังชีพอยู่ในสังคมได้ การประกันสังคมเน้นการเก็บเงินจากทุกฝ่ายเพื่อเฉลี่ยทุกข์เฉลี่ยสุขของคนในสังคม เพื่อเป็นการลดช่องว่างระหว่างรายได้ของชนชั้นในสังคมหรือช่วยชะลอการขยายช่องว่างระหว่างชนชั้น<sup>53</sup> การประกันสังคมจึงเป็นการสร้างความมั่นคงของสังคมผู้มีรายได้น้อยร่วมกัน

<sup>51</sup> แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมชาติ ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2515-2519.

<sup>52</sup> พลเอก ชาติชาย ชุณหะวัณ เข้ารับตำแหน่ง นายกรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 4 สิงหาคม พ.ศ. 2531 มีการปรับคณะรัฐมนตรี 1 ครั้งเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม พ.ศ. 2533 ได้ดำรงตำแหน่งในฐานะนายกรัฐมนตรี เป็นระยะเวลารวมประมาณ 2 ปีครึ่งบริหารประเทศจนถึงวันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2534 ก็ถูกยึดอำนาจการปกครองโดยคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (รสช.) ภายใต้การนำของ พล.อ. สุจินดา คราประยูร พล.อ.อ. เกษตร โรจนนิล และ พล.อ. อิศระพงษ์พันธุ์ที่ต่อมานำไปสู่เหตุการณ์พฤษภาทมิฬในปี พ.ศ. 2535.

<sup>53</sup> นิคม จันทรวิทุร. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 43. หน้า 75.

ช่วยเหลือทุกข์สุขและเฉลี่ยทุกข์โดยร่วมกันออกเงินสมทบ เนื่องจากสังคมใดมีความแตกต่างกันน้อย ในเรื่องรายได้และความเป็นอยู่สังคมนั้นก็จะมีคามมั่นคงและสงบสุข

## 2) ทฤษฎีการประกันสังคม

การที่สังคมไม่อาจหยุดนิ่งได้เนื่องจากความต้องการของมนุษย์ไม่มีที่สิ้นสุดต้อง คืบหน้าไขว่คว้ามาเพื่อตอบสนองความต้องการ เมื่อได้รับความต้องการตามปรารถนาแล้วสิ่งที่ ตามมาก็อยากทำให้ตนเองและครอบครัวมีความเป็นอยู่ที่ดีในการดำรงชีวิต มีความมั่นคงทาง เศรษฐกิจ นอกจากนี้ความมั่นคงทางสังคมก็ยังเป็นสิ่งจำเป็นที่มนุษย์ต้องการความช่วยเหลือเมื่อ ต้องสูญเสียรายได้ประจำไม่ว่าจะเกิดจากการออกจากงานหรือเจ็บป่วยไม่สามารถทำงานได้ ดังนั้น ทฤษฎีที่ก่อให้เกิดการประกันสังคมเพื่อตอบสนองความต้องการพื้นฐานในการดำรงชีวิตของมนุษย์ ได้แก่ ทฤษฎีความต้องการตามลำดับของมนุษย์ ทฤษฎีความมั่นคงทางเศรษฐกิจและทฤษฎีความ มั่นคงทางสังคม ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้

### (1) ทฤษฎีความต้องการตามลำดับของมนุษย์

ทฤษฎีลำดับขั้นความต้องการ (Hierarchy of Needs Theory) ของ Abraham Maslow<sup>54</sup> ซึ่งเป็นนักจิตวิทยาชาวอังกฤษที่ได้ให้ความสนใจศึกษาถึงความต้องการของมนุษย์ และ ทฤษฎีความต้องการตามลำดับขั้นขึ้นมาโดยมีสาระสำคัญคือมนุษย์มีความต้องการอยู่ตลอดเวลา ไม่มีที่สิ้นสุดตราบดีที่ยังมีชีวิตอยู่ และความต้องการของคนจะมีลักษณะเป็นลำดับขั้นจากต่ำไปหา สูงตามลำดับความสำคัญ โดยมนุษย์จะเกิดความต้องการในลำดับต้นก่อน เมื่อความต้องการนั้น

<sup>54</sup> Abraham Maslow หรืออับราฮัม ฮาโรลด์ มาสโลว์ เป็นศาสตราจารย์ทางด้านจิตวิทยาที่มหาวิทยาลัยแบรนดิส ผู้คิดค้น ทฤษฎีจิตวิทยามนุษย์นิยมและทฤษฎีลำดับขั้นความต้องการของมาสโลว์

ลำดับขั้นความต้องการของมาสโลว์ เป็นทฤษฎีทางจิตวิทยา ที่เสนอโดย อับราฮัม มาสโลว์ ในรายงาน เรื่อง “A Theory of Human Motivation” ปี ค.ศ. 1943 หลังจากนั้นมาสโลว์ยังไปขยายแนวคิดไปรวมถึงข้อสังเกต ของเขาเกี่ยวกับความอยากรู้อยากเห็นแต่กำเนิดของมนุษย์ ทฤษฎีของเขาคล้ายกับจิตวิทยาพัฒนาการหลาย ๆ ทฤษฎี ซึ่งทั้งหมดเน้นที่การเติบโตของมนุษย์ในระยะต่าง ๆ

ลำดับขั้นความต้องการของมาสโลว์ มักถูกนำเสนอโดยรูปพีระมิด ที่ความต้องการที่มากที่สุด พื้นฐาน ที่สุดจะอยู่ข้างล่างและความต้องการความสมบูรณ์ของชีวิต (self-actualization) จะอยู่บนสุด

พีระมิดแบ่งออกเป็น 5 ชั้นคร่าว ๆ ของความต้องการต่าง ๆ คือ ความสมบูรณ์ของชีวิต (self-actualization), ความเคารพนับถือ (esteem), มิตรภาพและความรัก (friendship and love), ความมั่นคงปลอดภัย (security), และความต้องการทางกายภาพ ถ้าความเคารพนับถือ, มิตรภาพและรัก หรือ ความมั่นคงปลอดภัย ขาดพร่องไป แม้ร่างกายจะไม่ได้แสดงอาการใด ๆ ออกมาแต่บุคคลนั้น ๆ รู้สึกกระวนกระวายและเกร็งเครียด ทฤษฎีของมาสโลว์ ยังบอกด้วยว่า ชั้นความต้องการที่พื้นฐานมากกว่าหรืออยู่ข้างล่างของพีระมิด จะต้องได้รับการตอบสนองก่อนที่ บุคคลจะเกิดความปรารถนาอย่างแรงกล้าต่อความต้องการในระดับที่สูงขึ้นได้.

ให้ได้รับการตอบสนองจนเป็นที่พอใจแล้วมนุษย์เกิดความต้องการในลำดับที่สูงขึ้นตามมา ซึ่งความต้องการของมนุษย์จะเป็นตัวผลักดันให้มนุษย์กระทำสิ่งต่าง ๆ ลงไปเพื่อให้ได้สิ่งที่ต้องการมากขึ้น Maslow ได้แบ่งลำดับขั้นความต้องการของมนุษย์ออกเป็น 5 ลำดับขั้น<sup>55</sup> คือ

ขั้นที่ 1 ความต้องการทางกายภาพ (Physiological Needs) หมายถึง ความต้องการขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่มนุษย์จะขาดมิได้ ได้แก่ ความต้องการด้านสรีระ เช่น น้ำ อากาศ ความต้องการปัจจัย 4 เช่น อาหาร เครื่องนุ่งห่ม ยารักษาโรค ที่อยู่อาศัย ความต้องการทางเพศ เป็นต้น ซึ่งความต้องการขั้นนี้มีความจำเป็นต่อการดำรงชีพ และความเป็นอยู่ของมนุษย์ และจะเกิดขึ้นกับมนุษย์ทุกคนหากมนุษย์ได้รับการตอบสนองความจำเป็นขั้นพื้นฐานจนเป็นที่พอใจแล้วมนุษย์จะมีความต้องการในลำดับสูงต่อไปอีก และความต้องการที่เกิดขึ้นใหม่นี้ก็จะเป็นตัวกระตุ้นพฤติกรรมของมนุษย์ต่อไป

ขั้นที่ 2 ความต้องการความปลอดภัย (Safety Needs) หมายถึง ความมั่นคงปลอดภัยทั้งทางด้านร่างกาย และความมั่นคงทางเศรษฐกิจ ซึ่งได้แก่ การได้รับความปลอดภัยจากสิ่งต่าง ๆ รอบด้าน ปลอดภัยจากอุบัติเหตุ โจรผู้ร้าย มีสิ่งต่าง ๆ ที่จะช่วยปกป้องคุ้มครองกันให้พ้นจากภัยอันตรายต่าง ๆ หรือถูกแย่งชิงสิ่งของทรัพย์สินของตนหรือต้องการให้ตนมีความมั่นคงในงานที่ทำ หลักประกันต่าง ๆ ในการทำงานหรือประกอบอาชีพเมื่อออกจากงานหรือไม่สามารถประกอบอาชีพได้ก็มีบ้านหนึ่ง บ้านญาติ หรือได้เงินชดเชยในการเลี้ยงชีพต่อไป มีที่อยู่อาศัยของตนเอง เป็นต้น

ขั้นที่ 3 ความต้องการทางสังคม (Social Needs) จะเป็นความต้องการที่มีลักษณะเป็นนามธรรมมากขึ้น ซึ่งได้แก่ ความต้องการที่จะเข้าไปมีความผูกพันในสังคม ส่วนหนึ่งของสังคม เป็นส่วนหนึ่งของกลุ่มสังคม ต้องการที่จะเข้าไปมีความผูกพันในสังคม ต้องการที่จะมีส่วนร่วมในกิจกรรมต่าง ๆ ของสังคม รวมถึงความต้องการที่จะมีสถานภาพทางสังคมที่สูงขึ้นด้วย เช่น ต้องการที่จะร่วมทำกิจกรรมต่าง ๆ กับเพื่อนร่วมงานหรือมีความรู้สึกว่าคุณเป็นส่วนหนึ่งของหน่วยงาน ซึ่งความต้องการขั้นนี้จะเกิดขึ้นเมื่อความต้องการขั้นที่ 2 ได้รับการตอบสนองจนเป็นที่พอใจแล้ว

ขั้นที่ 4 ความต้องการยกย่องนับถือยอมรับ (Esteem Needs) หมายถึง ความต้องการที่จะมีชื่อเสียงเกียรติยศ ได้รับการเคารพยกย่องในสังคม ต้องการให้ผู้อื่นยอมรับนับถือว่าเป็นบุคคลที่มีคุณค่ายอมรับในความรู้ ความสามารถ ต้องการเป็นผู้ที่มีความสามารถ มีทักษะ หรือความชำนาญด้านต่าง ๆ ซึ่งสิ่งต่าง ๆ เหล่านี้ถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของความรู้สึกส่วนตัว หรือความรู้สึกภายในที่

<sup>55</sup> สมเจตน์ เรื่องเพิ่มพูน. (2549). *การขยายประโยชน์ทดแทนแก่ผู้ประกันตนตามกฎหมายประกันสังคม*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 18.

จะเป็นเครื่องบ่งชี้ถึงความมีชื่อเสียงเกียรติยศของบุคคล ซึ่งจะเห็นได้ว่าความต้องการในขั้นนี้จะมี ความเข้มข้นสูงกว่าความต้องการทางสังคม ความต้องการขั้นที่ 4 นี้จะเกิดขึ้นเมื่อความต้องการทาง สังคมได้รับการตอบสนองจนเป็นที่พอใจแล้ว

ขั้นที่ 5 ความต้องการที่จะประจักษ์ในตัวเอง (Self-Actualization Needs) หมายถึง ความต้องการที่จะประสบความสำเร็จสมหวังในชีวิตที่อยากทำ อยากเป็นในสิ่งที่ตนหวังไว้ ผืนไว้ ได้ทำอะไรตามที่ตนเองต้องการจะทำและมีความสุขกับสิ่งที่ตนเองต้องการทำและหวังที่จะทำความ ต้องการ

ขั้นที่ 5 นี้ถือว่าเป็นความต้องการขั้นสูงสุดของมนุษย์ มนุษย์จะเกิดความต้องการ ถึงขั้นนี้ได้ก็ต่อเมื่อเขาได้รับการตอบสนองความต้องการในลำดับต้นๆมาเป็นอย่างดี ดังนั้น บุคคล จะเกิดความต้องการถึงขั้นนี้สูงสุดนี้ได้จึงมีไม่มากนัก เพราะปกติการที่คนเราจะได้รับการ ตอบสนองความต้องการในแต่ละขั้นอย่างเพียงพอ นั้น ก็เป็นสิ่งที่ยากอยู่แล้ว และปกติคนโดยทั่วไป ก็จะมีความต้องการเพียงขั้นที่ 3 และที่ 4 เท่านั้น ความต้องการขั้นสูงสุดนี้จะเกิดกับบุคคลที่ได้รับการ ความสำเร็จในการตอบสนองความต้องการในลำดับต้นๆมาเป็นอย่างดีแล้วเท่านั้น จึงเกิดความพยายาม และมองว่าความต้องการขั้นสูงสุดนี้เป็นสิ่งที่น่าท้าทายและต้องการเอาชนะ จึงเกิดความมุ่งมั่นที่จะ หาทางตอบสนองความต้องการนี้ให้ได้

จากทฤษฎีของ Maslow สามารถนำมาเป็นแนวทางเพื่อบ่งชี้ให้เห็นความต้องการ ของมนุษย์ในประเภทของการประกันสังคมได้ การแสดงลำดับความต้องการของ Maslow ขั้นที่ 1 ที่เกี่ยวกับความต้องการด้านกายภาพ ได้แก่ ปัจจัย 4 และขั้นที่ 2 ได้แก่ ความมั่นคงปลอดภัยทั้ง ร่างกายและมั่นคงในอาชีพการงานจะเกี่ยวข้องกับประเภทของการประกันสังคมมากที่สุด กล่าวคือ มนุษย์นั้นมีความต้องการขั้นพื้นฐาน คือ ความมั่นคงปลอดภัยทั้งในด้านร่างกาย จิตใจ และความ มั่นคงทางเศรษฐกิจด้วย คือ ต้องการให้ตนปราศจากภัยอันตราย ความเจ็บปวด หรือความเจ็บไข้ได้ ป่วย มนุษย์ต้องการความมั่นคงของชีวิต โดยมีหลักประกันว่า การตอบสนองทางกายจะคงอยู่ ตลอดไป มนุษย์จึงต้องหาทางป้องกันตนเองให้พ้นจากอันตรายที่จะเกิดขึ้น ไม่ว่าจะเกิดเหตุการณ ะไรมากระทบกับชีวิตก็ขอให้ตนเองได้ปลอดภัยไว้ก่อน

โดยหลักการแล้วประเภทของการประกันสังคมเกือบทุกประเภทเป็นการ ตอบสนองความต้องการด้านกายภาพและด้านความมั่นคงปลอดภัยให้กับมนุษย์ทั้งสิ้น การประกันสังคมถือเป็นสิ่งที่สามารถตอบสนองความต้องการด้านกายภาพ และความต้องการ ด้านความมั่นคงปลอดภัยในแง่ของการสร้างหลักประกันว่า ปัจจัย 4 นั้นจะคงอยู่แม้ว่าตนเอง จะเจ็บป่วย ทูพพลภาพ หรือทำงานไม่ได้ด้วยกรณีใด ๆ ก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงการประกันสังคม แต่ละประเภทแล้ว จะเห็นถึงความแตกต่างในระดับความจำเป็นต่อมนุษย์ ขณะในวัยการทำงานนั้น

ภัยที่อาจเกิดขึ้นเสมอเสมอๆ คือ การเจ็บป่วย ทูพพลภาพ เสียชีวิต ส่วนภัยอีกกลุ่มหนึ่งนั้นเป็นสิ่งที่โอกาสจะเกิดอยู่ไกลตัวหรือเป็นภัยในระยะยาวที่อาจคาดการณ์ได้ เช่น การสงเคราะห์บุตรและครอบครัว คลอดบุตร ชราภาพและว่างงาน แต่เนื่องจาก สิทธิด้านประกันสังคมเป็นเพียงสิทธิขั้นพื้นฐานในการดำรงชีวิตผู้อยู่ในความคุ้มครองของการประกันสังคมสามารถแสวงหาสวัสดิการอื่น ๆ เพิ่มเติมจากความต้องการของตนได้

### (2) ทฤษฎีความมั่นคงทางเศรษฐกิจ

เนื่องจากเมื่อมนุษย์ได้รับการตอบสนองต่อสิ่งที่ตนต้องการแล้วปัจจัยต่อไปที่มนุษย์จะคำนึง คือ ความมั่นคงต่อสิ่งที่ตนได้รับการตอบสนองนั้น และความมั่นคงจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อบุคคลนั้นมีความมั่นคงทางเศรษฐกิจ ซึ่งหมายความถึง ความรู้สึกรับรู้ของการมีชีวิตความเป็นอยู่ที่ดีของบุคคลแต่ละคน ซึ่งจะสอดคล้องกับการที่เขามีความพอใจต่อการตอบสนองต่อความจำเป็นและความต้องการในตัว<sup>56</sup> และยังหมายความรวมถึงความสุขสมบูรณ์ทั้งในด้านความเป็นอยู่และในด้านจิตใจ อันเป็นผลมาจากการที่เขาได้รับการตอบสนองต่อความต้องการหรือความจำเป็นสำหรับตนเองและครอบครัว ทำให้บุคคลนั้นไม่เกิดความกลัวความกังวลหรือความเดือดร้อนทางกายภาพในการดำรงชีวิตสำหรับตัวเขาและครอบครัวสำหรับผู้นั้นทั้งในปัจจุบันและในอนาคต แต่ปัจจัยที่จะก่อให้เกิดความมั่นคงทางเศรษฐกิจสำหรับผู้นั้น รวมทั้งมาตรการในการสร้างความมั่นคงทางเศรษฐกิจมีปัจจัยในหลายกรณีทั้งที่เกิดจากตัวบุคคลเหล่านั้นเองและที่เกิดจากสิ่งแวดล้อมและปัจจัยอื่นที่ไม่อาจคาดการณ์ได้ล่วงหน้า

### (3) ทฤษฎีความมั่นคงทางสังคม

นอกจากความต้องการของมนุษย์ ความมั่นคงทางเศรษฐกิจตามที่ได้กล่าวข้างต้นไปแล้ว ความมั่นคงทางสังคมก็ถือเป็นปัจจัยที่ก่อให้เกิดความจำเป็นในการดำรงชีวิตเนื่องจากความมั่นคงทางสังคมจัดขึ้นเพื่อเป็นหลักประกันแก่ผู้ใช้แรงงานว่าจะได้รับความช่วยเหลือทางเศรษฐกิจระดับหนึ่ง เมื่อต้องประสบกับการสูญเสียรายได้ การไม่มีรายได้ การมีรายจ่ายเกิดขึ้น และการมีรายได้ไม่เพียงพอในการดำรงชีวิตอันเนื่องมาจากการเสี่ยงภัยทางสังคมนอกเหนือความสามารถในการควบคุมและช่วยเหลือตนเองในระดับบุคคล<sup>57</sup> ดังนั้น หากมนุษย์มีความมั่นคงในทางสังคมแล้วการประกอบกิจการใดๆ ก็จะมีคุณค่าเนื่องจากหมดความกังวลเพราะเมื่อรายได้สะดุดหยุดลงก็จะได้รับความช่วยเหลือทดแทนรายได้ที่ขาดหายไป

<sup>56</sup> ศักดิ์ศรี บริบาลบรรพตเขตต์. (2535). *ระบบความมั่นคงทางสังคม*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 6.

<sup>57</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 7.



### 3) ประโยชน์ของการประกันสุขภาพหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน

การตั้งครรภ์แทนอาจนำมาซึ่งโรคลักปิดลักเปิด โดยอาการของโรคอาจมิได้ปรากฏให้ตรวจพบได้ในทันที หรืออาจส่งผลให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องได้รับความเจ็บป่วยเรื้อรัง ยิ่งเมื่อคู่สมรสที่ประสงค์จะมีบุตร ได้รับบุตร ไปเลี้ยงดูแล้ว ก็ยังเป็นการยากที่จะติดตามให้กลับมารับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนได้ การทำประกันสุขภาพให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนจึงเป็นหลักประกันให้เกิดความมั่นใจได้ว่าหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนจะได้รับการคุ้มครองสุขภาพอย่างแท้จริง โดยประโยชน์ของการประกันสุขภาพหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนมีดังต่อไปนี้

#### (1) การชดเชยรายได้

การชดเชยรายได้ ถือเป็นวัตถุประสงค์ของการประกันสุขภาพ เนื่องจากโรคลักปิดลักเปิด เป็นสาเหตุที่ทำให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนอาจจะไม่สามารถทำงานได้ในช่วงเวลาดังกล่าว ซึ่งส่งผลต่อเนื่องให้ขาดรายได้ ด้วยเหตุนี้เองการประกันสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนจึงเป็นการชดเชยรายได้ที่สูญเสียไปในช่วงเวลาดังกล่าว ทำให้ชีวิตความเป็นอยู่ยังคงสามารถดำเนินต่อไปได้

#### (2) การชดเชยค่ารักษาพยาบาล

เมื่อการตั้งครรภ์แทนอาจก่อให้เกิดโรคลักปิดลักเปิดขึ้นได้ ดังนั้น สิ่งก็ตามมาอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ก็คือ ค่ารักษาพยาบาล ยิ่งในกรณีที่เป็นการเจ็บป่วยเรื้อรังค่ารักษาพยาบาลก็ยิ่งเพิ่มมากขึ้น ด้วยเหตุนี้การประกันสุขภาพหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนจึงเป็นการบรรเทาภาระค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นให้น้อยลง ทั้งต่อคู่สมรสที่ประสงค์จะมีบุตรและหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน

#### (3) การกระตุ้นให้มีการดูแลสุขภาพ

การประกันสุขภาพส่วนใหญ่จะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้เอาประกันต้องตรวจสุขภาพก่อนเอาประกันและการประกันสุขภาพบางกรณีจะให้สิทธิประโยชน์แก่ผู้เอาประกันในการตรวจสุขภาพโดยไม่เสียค่าใช้จ่ายเพิ่มเติมแต่อย่างใด ทำให้ผู้เอาประกันสามารถเข้าถึงการตรวจสุขภาพได้อย่างสม่ำเสมอ อันเป็นการกระตุ้นให้มีการดูแลสุขภาพทางอ้อม

#### (4) รักษาความน่าเชื่อถือ

ในกรณีที่โรคลักปิดลักเปิดทำให้ไม่สามารถประกอบการทำงานได้นั้น จะส่งผลโดยตรงต่อรายได้และความสามารถในการใช้จ่ายใช้สอย รวมถึงความสามารถในการชำระหนี้ ซึ่งทำให้ความน่าเชื่อถือในตัวบุคคลลดน้อยลงตามไปด้วย ดังนั้น การประกันสุขภาพจึงเป็นการประกันให้เกิดความมั่นคงว่าจะมีรายได้สม่ำเสมอไม่ว่าจะอยู่ในสถานะที่ทำงานได้หรือไม่ก็ตาม ก่อให้เกิดความมั่นใจแก่บุคคลภายนอกมากขึ้น

## 2.4 ทฤษฎีและหลักการที่เกี่ยวข้องกับการประกันชีวิตคู่สมรสที่ประสงค์จะมีบุตรโดยอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์

ประกันชีวิต คือ การเฉลี่ยความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากคนหนึ่งไปยังอีกหลาย ๆ คน โดยมีผู้รับประกันภัยทำหน้าที่กระจายความเสี่ยงระหว่างผู้เอาประกันทั้งหมด ด้วยการให้ผู้เอาประกันจ่ายเงินจำนวนหนึ่งในรูปของ "เบี้ยประกัน" ให้แก่ผู้รับประกันไว้เป็นเงินกองกลาง เมื่อผู้เอาประกันได้รับความเสียหายจากเหตุการณ์ที่เอาประกัน ผู้รับประกันก็จะนำเงินกองกลางนั้นไปชดเชยตามจำนวนที่ได้ตกลงกัน

### 2.4.1 ลักษณะของสัญญาประกันชีวิต<sup>58</sup>

การเริ่มการประกันชีวิตนั้น ไม่ปรากฏแน่นอนว่าเริ่มขึ้นตั้งแต่เมื่อใด แต่เริ่มต้นจากบุคคลกลุ่มหนึ่งที่นับถือศาสนาเดียวกันในประเทศกรีซได้ร่วมกันจัดตั้งสมาคมขึ้น โดยมีการเก็บเงินจากสมาชิกเป็นรายเดือนและมีข้อกำหนดว่าถ้าสมาชิกคนใดถึงแก่กรรม ทางสมาคมจะดำเนินการจัดการศพให้จนเป็นที่เรียบร้อย แต่ถ้าสมาชิกคนใดละเลยในการจ่ายเงินค่าสมาชิกแล้ว สมาคมจะลงโทษด้วยการที่สมาคมจะไม่ดำเนินการจัดการศพให้ ต่อมาในสมัยโรมันสมาคมปรับปรุงได้ถูกปรับปรุงให้ดีขึ้นและได้พัฒนาหลักเกณฑ์ จนกระทั่งมีการรับบุคคลทั่ว ๆ ไปเข้ามาเป็นสมาชิก ทั้งนี้จะไม่รับผู้ที่มีอาชีพทหารเป็นสมาชิก แต่จะให้การสงเคราะห์ความทุกข์ยากอื่น ๆ แทน เช่น ความชรา ทูพพลภาพ หรือการเปลี่ยนแปลงโยกย้ายไปรับตำแหน่งหน้าที่การงานอื่น

นายริชาร์ด มาร์ติน (Richard Martin) ตัวแทนการประกันภัยทางทะเลในประเทศอังกฤษ กับตัวแทนอีก 15 คน ได้ตกลงรับทำการประกันชีวิตมนุษย์ ซึ่งเมื่อวันที่ 18 มิถุนายน ค.ศ. 1583 ได้ตกลงรับประกันนายวิลเลียมกิบบอนส์ (William Gybbon) โดยมีตกลงว่า นายกิบบอนส์จะต้องจ่ายเงินเป็นจำนวน 80 ดอลลาร์ ถ้าหากนายกิบบอนส์ถึงแก่กรรมภายในระยะเวลา 1 ปี ก็จะได้รับเงินเป็นจำนวน 2,000 ดอลลาร์ จากกลุ่มตัวแทนทั้ง 16 คน ซึ่งรวมเงินกันจ่ายเงินให้ ปรากฏว่าต่อมาวันที่ 9 พฤษภาคม นายกิบบอนส์ได้ถึงแก่กรรมซึ่งความจริงแล้วสัญญาจะครบกำหนดในวันที่ 20 พฤษภาคม บรรดาตัวแทนทั้งหมดผิดหวังกับการเลือกรับประกันภัยนายกิบบอนส์ เนื่องจากพวกเขาคิดว่าระยะเวลาการคุ้มครองควรจะเป็น  $28 \times 12 = 336$  วัน (28 วันเท่ากับ 1 เดือน) ต่อมาก็ได้มีการฟ้องร้องคดีต่อศาล ในที่สุดศาลตัดสินให้กลุ่มตัวแทนทั้ง 16 คนจ่ายเงินจำนวน 2,000 ดอลลาร์ให้แก่ทายาทของนายกิบบอนส์<sup>59</sup>

<sup>58</sup> สุธรรม พงศ์สารานู, ฟังใจ ฟังพามาธิ และวิรัช ณ สงขลา. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 30. หน้า 16.

<sup>59</sup> สุธรรม พงศ์สารานู, ฟังใจ ฟังพามาธิ และวิรัช ณ สงขลา. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 30. หน้า 17.

ในปี ค.ศ. 1698 บริษัทเมอร์เซอร์แห่งประเทศอังกฤษได้เริ่มรับประกันแบบบ้านาญหรือรายได้ประจำ โดยมีข้อแม้ว่าผู้รับประกันจะต้องเป็นสมาชิกในครอบครัวของผู้เอาประกันเท่านั้น แต่เนื่องจากรัฐบาลเกรงว่าบริษัทอาจล้มละลายได้รัฐบาลจึงให้การช่วยเหลือ โดยรัฐบาลยินยอมเข้ามาเป็นผู้ค้ำประกัน

ต่อมาในปี ค.ศ. 1699 ได้มีการจัดตั้งสมาคมเพื่อดำเนินการรับประกันชีวิตบรรดาแม่หม้าย และเด็กกำพร้าขึ้น ในเริ่มแรกมีสมาชิกถึง 2,000 คน โดยจะเก็บเงินจากสมาชิกจำนวน 1.20 ดอลลาร์ต่อสัปดาห์ ซึ่งเงินที่เก็บได้จะรวบรวมไว้เป็นเงินกองทุน โดยสมาคมมุ่งหวังว่ากองทุนควรมีเงินอย่างน้อย 2,400 ดอลลาร์ ซึ่งเงินก้อนนี้จะจ่ายให้แก่สมาชิกตามข้อตกลง เมื่อสมาชิกคนใดคนหนึ่งถึงแก่กรรม ทั้งนี้สมาคมมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเลือกสมาชิก โดยพิจารณาถึงสุขภาพ อายุ แต่มีข้อยกเว้นว่าจะไม่รับประกันบุคคลที่มีอาชีพทหาร และในกรณีที่สมาชิกไม่ชำระเงินค่าสมาชิกให้แก่สมาคมภายใน 7 วัน สมาคมจะถือว่าสัญญาขาดอายุลงทันที

ต่อมาในปี ค.ศ. 1756 นายโทมัสซิมป์สัน (Thomas Simpson) และนายเจมส์ ดอดสัน (James Dodson) ได้เริ่มดำเนินการรับประกันชีวิตบุคคลทั่ว ๆ ไปโดยอาศัยตารางมรณะเป็นหลักฐานสำคัญ ส่วนการชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้ตกลงจะจ่ายให้แก่ที่จะหาเงินได้ ทั้งนี้ได้จัดตั้งในรูปแบบของบริษัทที่มีการรับประกันชีวิตซึ่งดำเนินการในรูปของสมาคมซึ่งเรียกว่า Equitable of Lives and Survivorships หรือเรียกกันโดยทั่ว ๆ ไปว่า Old Equitable ซึ่งมีผู้พยายามคิดและกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับเงื่อนไขของสัญญาเพิ่มขึ้น เช่น กรณีขาดการชำระเบี้ยประกันเป็นเวลา 30 วัน จะถือว่ากรรมธรรม์นั้นขาดอายุลงทันที และการปรับปรุงสัญญาจะต้องกระทำภายในระยะเวลา 3 เดือน เพื่อให้จะให้สัญญากลับมีผลบังคับใช้ดังเดิม ส่วนการจ่ายเงินเบี้ยประกันจะจ่ายให้มากกว่าจำนวนเงินเอาประกันที่ได้รับมาให้กับ Old Equitable ซึ่งปัจจุบันเรียกว่า เงินปันผล

ข้อแตกต่างของ Old Equitable กับบริษัทประกันชีวิตในปัจจุบัน คือ Old Equitable ไม่มีตัวแทนขายประกันชีวิต ถ้าบุคคลใดจะซื้อสัญญาประกันชีวิตก็สามารถติดต่อโดยตรงกับ Old Equitable ได้

#### 2.4.2 หลักการของสัญญาประกันชีวิต<sup>60</sup>

สัญญาประกันภัยเกิดขึ้นจาก “เจตนา” ตรงกันระหว่างผู้เอาประกันภัยกับผู้รับประกันภัย เมื่อตกลงทำสัญญาประกันภัยแล้ว ผู้รับประกันภัยต้องออกเอกสารที่มีข้อความตรงกันกับสัญญาประกันภัยให้ผู้เอาประกันภัยเรียกว่า “กรรมธรรม์ประกันภัย” (Policy)<sup>61</sup> สัญญาประกันชีวิตมีลักษณะ

<sup>60</sup> อรรถนันท เทียนทอง. (2541). *คัมภีร์ประกันภัย*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ บริษัท สหธรรมิก จำกัด. หน้า 32-34.

<sup>61</sup> Policy โดยทั่วไปจะไม่แปลว่ากรรมธรรม์ แต่จะแปลกันว่า "นโยบาย" ความหมายที่แท้จริงของคำว่า Policy มาจากภาษาลาตินว่า Polizza แปลว่า ม้วนเอกสาร

ที่เหมือนและแตกต่างจากสัญญาประกันวินาศภัยหลายประการ โดยลักษณะเฉพาะของสัญญาประกันชีวิต มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) เป็นสัญญาเสี่ยงโชค (Aleatory Contract) เนื่องจากเป็นสัญญาขึ้นอยู่กับโอกาส ภายภาคหน้าอันไม่แน่นอน มีลักษณะเป็นการเสี่ยงภัย หากเกิดเหตุการณ์ตามเงื่อนไข เช่น การมรณกรรมผู้เอาประกันชีวิตย่อมได้รับการชดใช้เงินเอาประกันชีวิตมากกว่าเบี้ยประกันชีวิตที่ชำระไปแล้วเป็นจำนวนมากกว่ากันหลายเท่า

2) เป็นสัญญาบังคับฝ่ายเดียว (Unilateral Contract) คือ สัญญาประกันชีวิตมีหน้าที่ทั้งสองฝ่ายต้องชำระแก่กัน โดยฝ่ายผู้เอาประกันชีวิตจะต้องชำระเบี้ยประกันชีวิตให้แก่ผู้รับประกันชีวิต ส่วนผู้รับประกันชีวิตต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันชีวิตตามสัญญา แต่สัญญาประกันชีวิตนี้ไม่มีสภาพบังคับ คือ ผู้เอาประกันชีวิตจะชำระเบี้ยประกันชีวิตให้แก่ผู้รับประกันชีวิตหรือไม่ก็ได้ ถ้าไม่ชำระก็ถือเป็นการยกเลิกสัญญา ทำให้สัญญาสิ้นสุดลง ฝ่ายผู้รับประกันชีวิตจะบังคับให้ผู้เอาประกันชีวิตชำระเบี้ยประกันชีวิตไม่ได้ แต่ในทางกลับกันผู้เอาประกันชีวิตสามารถฟ้องร้องบังคับให้ผู้รับประกันชีวิตปฏิบัติตามสัญญาได้ ตราบที่สัญญายังมีผลบังคับใช้อยู่

3) เป็นสัญญาที่มีเงื่อนไข (Conditional Contract) คือ เป็นสัญญาที่มีเงื่อนไขในการปฏิบัติตามสัญญา เช่น มีการเวนคืนกรมธรรม์เพื่อรับเงินสด กรมธรรม์จะเป็นอันสิ้นสุดแม้ยังไม่ถึงวันสิ้นสุดสัญญาก็ตาม หรือเงื่อนไขที่ว่า ในช่วงปีแรกหากผู้เอาประกันชีวิตฆ่าตัวตาย บริษัทไม่ต้องรับผิดชอบชดใช้เงินเอาประกันชีวิต เป็นต้น

4) เป็นสัญญาร่างฝ่ายเดียว (Contract of Adhesion) คือ ฝ่ายผู้รับประกันภัยเป็นผู้จัดทำกรมธรรม์ประกันภัยขึ้นและจะมอบให้แก่ฝ่ายผู้เอาประกันภัย เพื่อไม่ให้ผู้เอาประกันภัยเสียเปรียบ กฎหมายจึงกำหนดว่าบริษัทต้องเสนอแบบกรมธรรม์ให้นายทะเบียนเห็นชอบก่อน คือ ถ้าอธิบดีกรมการประกันภัยเห็นชอบแบบกรมธรรม์แล้วจึงจะนำออกให้ผู้เอาประกันภัยซื้อความคุ้มครองได้

5) เป็นสัญญาใช้เงินจำนวนหนึ่ง (Contract to Pay a Stated Sum or Value Policy) คือ สัญญาประกันชีวิตจะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นเงินเท่านั้น ซึ่งเงินที่ชดใช้ในสัญญาประกันชีวิตไม่ใช่ค่าเสียหายอันเกิดจากการมรณกรรม หรือการมีชีวิตอยู่จนครบสัญญา โดยเงินที่ชดใช้จะกำหนดเป็นจำนวนอันแน่นอน ไม่ได้คำนึงถึงความเสียหายอันแท้จริง ซึ่งจำนวนเงินที่ตกลงกันนี้เรียกว่า (Agreed Value Policy หรือ Valued policy) ทั้งนี้จะแตกต่างกับสัญญาประกันวินาศภัยที่มีการชดใช้ค่าเสียหายได้หลายแบบ ได้แก่ จ่ายเป็นเงินสด ช่อมแซม หรือทำให้ทรัพย์สินกลับสู่สภาพเดิม

นอกจากนี้กรมธรรม์ประกันชีวิตยังให้สิทธิผู้เอาประกันอีก 5 ประการ ซึ่งไม่มีในสัญญาประกันวินาศภัย กล่าวคือ

1) การเวนคืนกรมธรรม์เพื่อรับมูลค่าเงินสด (Cash Value) คือ เมื่อผู้เอาประกันชีวิตส่งเบี้ยประกันชีวิตไปแล้วเป็นเวลา 2 หรือ 3 ปี ผู้เอาประกันชีวิตสามารถเลิกสัญญาประกันชีวิตได้ด้วยการดส่งเบี้ยประกันชีวิตและขอเวนคืนกรมธรรม์เพื่อรับมูลค่าเงินสดได้

2) การกู้เงินเพื่อชำระเบี้ยประกันชีวิตโดยอัตโนมัติ คือ เมื่อผู้เอาประกันชีวิตชำระเบี้ยประกันชีวิตไปแล้วเป็นเวลา 2 หรือ 3 ปี กรมธรรม์จะมีมูลค่าเงินสด ซึ่งผู้เอาประกันชีวิตสามารถกู้ยืมเงินดังกล่าวมาชำระเบี้ยประกันชีวิตงวดต่อไปก็ได้ แต่ผู้เอาประกันชีวิตจะต้องเสียดอกเบี้ยให้แก่ผู้รับประกันชีวิต

3) กรมธรรม์ใช้เงินสำเร็จ คือ เมื่อผู้เอาประกันชีวิตชำระเบี้ยประกันชีวิตไปแล้วระยะหนึ่ง หากผู้เอาประกันชีวิตไม่ประสงค์จะชำระเบี้ยประกันชีวิตต่อไปอีกแล้ว แต่กรมธรรม์ยังมีมูลค่าเงินสดอยู่อีกจำนวนหนึ่ง ผู้เอาประกันชีวิตสามารถเอามูลค่าเงินสดจำนวนดังกล่าวซื้อประกันชีวิตต่อไปได้ โดยชำระเบี้ยครั้งเดียวด้วยมูลค่าเงินสดที่มีอยู่ในกรมธรรม์ดังกล่าว

4) กรมธรรม์ขยายเวลา มีลักษณะทำนองเดียวกับข้อ 3 โดยผู้เอาประกันชีวิตอาจเลือกใช้มูลค่าขยายเวลาก็ได้ คือ หยุดชำระเบี้ยประกันชีวิต แต่เอามูลค่าเงินสดที่มีอยู่ซื้อกรมธรรม์ โดยจำนวนเงินความคุ้มครองจะเท่าเดิม (ขยายเวลากรมธรรม์ออกไป) แต่จะทำได้เฉพาะกรมธรรม์บางแบบเท่านั้น

5) การกู้เงินโดยเอากรมธรรม์ค้ำประกัน เนื่องจากเมื่อกรมธรรม์มีมูลค่าเงินสดแล้ว หากผู้เอาประกันชีวิตมีความจำเป็นต้องใช้เงินก็สามารถกู้ยืมเงินจำนวนดังกล่าวได้ แต่ต้องเสียดอกเบี้ยตามที่ผู้รับประกันกำหนด

#### 2.4.3 หลักการประกันชีวิตแบบชั่วระยะเวลา<sup>62</sup>

การประกันชีวิตแบบชั่วระยะเวลา คือ “การประกันชีวิตที่ให้ความคุ้มครองในชั่วระยะเวลาจำกัด โดยบริษัทสัญญาจะจ่ายจำนวนเงินเอาประกันให้ ถ้าผู้เอาประกันถึงแก่กรรมภายในระยะเวลาของสัญญา” ซึ่งระยะเวลาแห่งการประกันประเภทนี้จะมีอายุสัญญาก่อนข้างสั้น เช่น 1 ปี 3 ปี หรือ 5 ปี แต่อาจตกลงทำเป็นสัญญาระยะยาวได้ถึง 10 ปี, 15 ปี หรือ 20 ปี ก็ได้เช่นกัน ทั้งนี้ผู้เอาประกันชีวิตจะต้องชำระเบี้ยประกันเพิ่มขึ้นทุกครั้งที่ต่อสัญญาตามอัตราค่าต้นทุนแห่งการประกันที่เพิ่มขึ้น เนื่องจากเมื่อผู้เอาประกันมีอายุมากขึ้น ทำให้อัตราการตายสูงมากขึ้นตามลำดับ แต่ถ้าสัญญากำหนดระยะเวลาประกันเกินกว่า 1 ปี ผู้เอาประกันจะเสียเบี้ยประกันอัตราคงที่ในระยะเวลาของสัญญานั้น ดังนั้น กรมธรรม์ที่มีระยะเวลาประกันยาวๆ บางบริษัทจึงสามารถเก็บเงินสำรองประกันชีวิตขึ้นได้ แต่จำนวนที่จะเหลือคืนแก่ผู้เอาประกันจะไม่เพิ่มขึ้น ในทางตรงกันข้ามจำนวนเงินสำรองประกัน

<sup>62</sup> ชูเกียรติ ประมูลผล. (2520). *คำบรรยายหลักการประกันชีวิต*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 90-91.

ชีวิตนี้จะหมดสิ้นลงเมื่อสัญญาสิ้นสุดผลบังคับ ด้วยเหตุนี้บริษัทจึงไม่รับประกันชีวิตของบุคคลที่มีอายุเกินกว่า 60 ปี หรือ 65 ปี

ทั้งนี้ ผู้เอาประกันชีวิตแบบชั่วระยะเวลาอาจได้รับสิทธิที่จะขอต่อหรือแปลงสัญญา โดยไม่ต้องแสดงคุณสมบัติที่จะเอาประกันใหม่ โดยเป็นหน้าที่บริษัทที่จะต้องใช้ความระมัดระวังอย่างยิ่งในการรับประกันแบบชั่วระยะเวลานี้ เช่น อาจกำหนดจำนวนเงินที่รับประกันขั้นสูงไว้ หรือ กำหนดอายุของผู้เอาประกันในกรณีที่จะขอต่อสัญญา เมื่อการประกันชั่วระยะเวลาเป็นการให้ความคุ้มครองในระยะเวลาสั้น ๆ โดยผู้เอาประกันอาจไม่ต้องแสดงคุณสมบัติที่จะเอาประกัน และชำระเบี้ยประกันตามราคาต้นทุนแห่งการประกัน (Cost of Insurance) หรือที่เรียกว่าเบี้ยประกันที่เพิ่มขึ้นทุกครั้งที่มีการต่อสัญญา (Yearly Renewable Premium Plan)

การประกันชีวิตแบบชั่วระยะเวลามีลักษณะคล้ายกับการประกันวินาศภัย เนื่องจากเป็นการให้ความคุ้มครองระยะสั้น เช่น ตึกหลังหนึ่งทำประกันอัคคีภัยไว้โดยสัญญามีอายุ 1 ปี ดังนั้นถ้ามีอัคคีภัยเกิดขึ้นจนทำให้ตึกได้รับความเสียหายภายในระยะเวลา 1 ปี ผู้เอาประกันจะได้รับเงินทดแทนจากบริษัทเพื่อความเสียหายที่เกิดขึ้น แต่ถ้าไม่มีอัคคีภัยเกิดขึ้นภายในระยะเวลาดังกล่าว บริษัทก็จะหมดพันธะในการให้ความคุ้มครองทันที เช่นเดียวกับการประกันชีวิตชั่วระยะเวลามีกำหนด 1 ปี ซึ่งบริษัทจะจ่ายเงินเอาประกันให้เมื่อผู้เอาประกันถึงแก่กรรมภายในเวลา 1 ปี หากพ้นระยะเวลานั้นแล้ว สัญญาจะหมดอายุลง ซึ่งเบี้ยประกันที่ผู้เอาประกันได้ชำระก็จะตกแต่งของบริษัทั้งหมดในวันสุดท้ายของสัญญา ทั้งนี้ผู้เอาประกันจะต้องเสียเบี้ยประกันเพิ่มขึ้นทุกครั้งที่มีการต่อสัญญาเท่ากับจำนวนค่าต้นทุนแห่งการประกันของปีนั้น ดังนั้นการประกันชีวิตแบบชั่วระยะเวลาจึงไม่เป็นที่นิยม เพราะเมื่อขอต่อสัญญาไปเรื่อย ๆ จนถึงระยะเวลาหนึ่งแล้วเบี้ยประกันจะสูงขึ้นเกินกว่าที่ผู้เอาประกันจะจ่ายได้ แต่จะเป็นประโยชน์แก่ผู้เอาประกันในกรณีที่ทำการประกันชีวิตไว้ในขณะที่อายุน้อย เพราะเสียเบี้ยประกันจำนวนน้อย เนื่องจากอัตราภาระหรือค่าต้นทุนแห่งการประกันยังต่ำอยู่

ผู้เอาประกันบางคนต้องการความคุ้มครองจากการประกันชีวิตเป็นระยะยาวกว่าการประกันแบบชั่วระยะเวลา บริษัทจึงเปิดโอกาสให้ผู้เอาประกันสามารถขอแปลงสัญญาจากการประกันชั่วระยะเวลาเป็นสัญญาประกันชีวิตแบบอื่นได้ในระหว่างที่สัญญามีผลบังคับได้

#### 2.4.3.1 ลักษณะสำคัญของการประกันชีวิตแบบชั่วระยะเวลามี 2 ประการ<sup>63</sup> คือ

##### 1) สิทธิแปลงสัญญา (Convertibility)

สัญญาการประกันชีวิตแบบชั่วระยะเวลาส่วนมากให้สิทธิผู้เอาประกันที่จะขอแปลงสัญญาไปเป็นการประกันชีวิตที่ให้ความคุ้มครองถาวรแบบอื่นได้ โดยที่ผู้เอาประกัน

<sup>63</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 92.

ไม่จำเป็นต้องแสดงคุณสมบัติที่จะเอาประกันใหม่ เพราะหลังจากที่ได้เอาประกันชีวิตแบบชั่วระยะเวลาระยะเวลาหนึ่งแล้ว อาจทำให้ผู้เอาประกันขาดคุณสมบัติที่จะทำการประกันชีวิตแบบอื่น แต่ผู้เอาประกันก็ยังคงต้องการความคุ้มครองจากการประกันชีวิตอยู่ ดังนั้น แทนที่ผู้เอาประกันจะขอต่ออายุสัญญาแบบชั่วคราวไปเรื่อย ๆ ซึ่งจะได้รับ ความคุ้มครองจนถึงอายุ 60 ปี หรือ 65 ปี เท่านั้น จึงควรขอแปลงเป็นสัญญาแบบถาวร เพื่อจะได้รับความคุ้มครองตลอดไปจนมรณะ ทั้งนี้ไม่ว่าผู้เอาประกันจะมรณะเมื่อมีอายุเท่าใด หรือในบางกรณีผู้เอาประกันมีความประสงค์หรือต้องการความคุ้มครองแบบถาวรมาแต่แรก แต่ไม่สามารถชำระเบี้ยประกันที่มีอัตราสูงได้ จึงทำการประกันแบบชั่วคราวไปพลางก่อน จนเมื่อสามารถชำระเบี้ยประกันได้จึงขอแปลงเป็นสัญญาถาวรแบบอื่น

การแปลงสัญญาอาจถือให้มีผลบังคับในวันที่ขอแปลงสัญญา หรือในวันที่สัญญาฉบับเดิมเริ่มมีผลบังคับก็ได้โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่ถือว่าสัญญาใหม่มีผลบังคับในวันที่แปลงสัญญา ผู้เอาประกันจะต้องจ่ายอัตราเบี้ยประกัน คือ อัตราที่คำนวณได้จากอายุของผู้เอาประกันในขณะที่ขอแปลงสัญญา โดยจะมีการตกลงข้อกำหนดและเงื่อนไขในกรมธรรม์ใหม่ ส่วนเงินสำรองประกันชีวิต<sup>64</sup> (ถ้ามี) ในกรมธรรม์เดิมสามารถใช้เป็นเบี้ยประกันที่จะต้องจ่ายตามสัญญาใหม่ได้ แต่ส่วนมากเงินสำรองประกันชีวิตจะมีจำนวนไม่มาก เพราะการประกันแบบชั่วระยะเวลาไม่มีการเก็บเงินสำรองประกันชีวิตหรือเก็บเพียงเล็กน้อยเท่านั้น การแปลงสัญญาโดยการเปลี่ยนเบี้ยประกันวิธีนี้เรียกว่า “วิธีแปลงสัญญาบังคับปัจจุบัน” (Attained Age Method)

(2) ในกรณีที่การแปลงสัญญาให้มีผลย้อนหลังไปเริ่มตั้งแต่วันที่สัญญาการประกันแบบชั่วระยะเวลาเดิมมีผลบังคับ (Retroactive Conversion Method) ผู้เอาประกันจะต้องจ่ายเบี้ยประกันอัตราคงที่ เพื่อความคุ้มครองตามสัญญาใหม่ที่คำนวณจากอายุของผู้เอาประกัน ในวันที่สัญญาฉบับเดิมมีผลบังคับ หมายความว่าบริษัทจะคิดเบี้ยประกันเสมือนว่าผู้เอาประกันซื้อกรมธรรม์แบบถาวรตั้งแต่วันที่สัญญาเดิมมีผลบังคับ โดยสัญญาใหม่นี้จะมีข้อบังคับและเงื่อนไขเสมือนว่าเป็นสัญญาเก่าที่มีผลบังคับมาแต่ในอดีต ข้อดีของการแปลงสัญญาแบบนี้ก็คือ ผู้เอาประกันจะเสียเบี้ยประกันที่คำนวณได้จากอายุของผู้เอาประกันในวันที่เข้าทำสัญญาฉบับเดิมนั้น ซึ่งมีอัตราเบี้ยประกันจะต่ำกว่าอัตราเบี้ยประกันในวันขอแปลงและอาจมีเงื่อนไขและข้อบังคับที่เป็นประโยชน์แก่ผู้เอาประกันดีกว่าการแปลงสัญญาที่มีผลบังคับปัจจุบันเมื่อผู้เอาประกันมีอายุมากขึ้น

<sup>64</sup> เงินสำรองประกันชีวิต คือ จำนวนเงินที่บริษัทจัดสรรจากเบี้ยประกันชีวิตที่ได้รับจากผู้เอาประกันตามความผูกพันของกรมธรรม์ประกันชีวิตส่วนหนึ่งรวมมากับดอกผลที่ได้จากการลงทุน ซึ่งเงินสำรองประกันชีวิตนี้จะบ่งชี้ถึงความสามารถในการจ่ายเงินผลประโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันชีวิตให้แก่ผู้เอาประกันหรือผู้รับประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตอย่างแน่นอนได้

แต่ผู้เอาประกันจะต้องชำระเงินจำนวนหนึ่งที่พึงต้องชำระถ้าได้ซื้อสัญญาแบบถาวรนี้มาแต่แรกเริ่ม ซึ่งอาจมีจำนวนมากถ้าสัญญาแบบชั่วคราวระยะเวลาที่มีผลบังคับมาแล้วหลายปี ซึ่งสิทธิการแปลงสัญญานี้ ผู้เอาประกันจะต้องใช้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งได้แก่ในระยะเวลาใดก่อนที่สัญญาชั่วคราวระยะเวลา จะครบกำหนด แต่ถ้าสัญญากำหนดให้สิทธิขอต่อสัญญาได้ด้วย (จนผู้เอาประกันมีอายุ 60-65 ปี) ผู้เอาประกันจะต้องขอแปลงสัญญาก่อนมีอายุดังกล่าว บางบริษัทอาจยอมให้ผู้เอาประกันขอแปลง สัญญาเมื่อใดก็ได้ตราบที่สัญญาแบบชั่วคราวระยะเวลายังมีผลบังคับอยู่ แต่ผู้เอาประกันจะต้องแสดง คุณสมบัติที่จะเอาประกัน และบางบริษัทอาจกำหนดให้การแปลงสัญญาเป็นไปโดยอัตโนมัติ เมื่อสัญญาแบบชั่วคราวระยะเวลาครบอายุ

## 2) สิทธิขอต่อสัญญา (Renewability)<sup>65</sup>

สัญญาการประกันชั่วคราวระยะเวลา ส่วนมากจะกำหนดให้สิทธิผู้ประกันสามารถขอ ต่อสัญญาได้ โดยการต่อสัญญาแต่ละครั้งจะไม่เกินกว่าระยะเวลาของสัญญาเดิม เช่น สัญญาชั่วคราว อายุ 1 ปี ผู้เอาประกันขอต่อสัญญาออกไปได้ครั้งละ 1 ปี เป็นต้น การขอต่อสัญญานี้เป็นการให้สิทธิ พิเศษแก่ผู้เอาประกัน ในการขอให้สัญญามีผลบังคับยืดยาวออกไปโดยไม่ต้องรับการตรวจโรค หรือ แสดงคุณสมบัติที่จะเอาประกันในการต่อสัญญา แต่มีเงื่อนไขว่าผู้เอาประกันจะต้องไม่เคยขาดการ ชำระเบี้ยประกัน การขอต่อสัญญานี้ผู้เอาประกันต้องยื่นคำขอเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังบริษัทใน เวลาใดก่อนที่สัญญาฉบับเดิมจากครบอายุ

ผู้เอาประกันที่ต้องแสดงคุณสมบัติที่จะเอาประกันในการต่อสัญญา อาจจะไม่ได้รับ ความคุ้มครองจากบริษัทหลังจากที่สัญญาครบอายุ และอาจไม่สามารถเอาประกันกับบริษัทอื่น ได้อีกด้วย เนื่องจากมีปัญหาสุขภาพ ดังนั้นการให้สิทธิต่อสัญญาจึงเป็นการช่วยเหลือผู้เอาประกัน โดยตรง

การใช้สิทธิขอต่อสัญญาจะคำนวณเบี้ยประกันจากค่าต้นทุนแห่งการประกันตาม อายุของผู้เอาประกันในขณะที่ต่อสัญญา ดังนั้นผู้เอาประกันจึงต้องเสียเบี้ยประกันเพิ่มขึ้นทุกครั้งที่ขอ ต่อสัญญา เพราะมีอัตราภาระสูงขึ้น เนื่องจากมีวัยมากขึ้น แต่อาจจะเสียเบี้ยประกันอัตราคงที่ใน ระหว่างที่สัญญามีผลบังคับได้ ถ้าอายุของสัญญาชั่วคราวระยะเวลาเกินกว่า 1 ปี การที่เบี้ยประกันเพิ่มขึ้นนี้ จะเป็นการบังคับทางอ้อมให้ผู้เอาประกันระงับการต่อสัญญา เมื่อเบี้ยประกันมีจำนวนสูงขึ้นจน ผู้เอาประกันไม่สามารถชำระเบี้ยประกันต่อไปได้

ข้อดีและข้อเสีย ของสิทธิการต่อสัญญาจากทัศนยะของบริษัทแล้ว อาจเป็นโอกาส ให้ผู้เอาประกันกระทำการบางอย่างเพื่อหวังประโยชน์ที่ไม่สุจริต โดยเฉพาะอย่างยิ่งในขณะที่ ผู้เอาประกันมีอายุมากขึ้น ดังนั้น บริษัทจึงแก้ไขด้วยการเพิ่มเบี้ยประกันให้มากขึ้นเมื่อขอต่อสัญญา

<sup>65</sup> ชูเกียรติ ประมูลผล. อ่างแล้ว เชนงอรธที่ 62. หน้า 95.



อันเป็นสาเหตุประการหนึ่งที่ทำให้ผู้เอาประกันที่มีสุขภาพดีไม่ขอต่อสัญญา เพราะต้องเสียเบี้ยประกันเพิ่มขึ้น แต่ผู้ที่มีสุขภาพไม่สมบูรณ์ย่อมถือโอกาสใช้สิทธิขอต่อสัญญา เพราะไม่ต้องแสดงคุณสมบัติที่จะเอาประกัน ผลสุดท้ายก็คือ เมื่อระยะเวลาผ่านไป อัตราภาระในหมู่ผู้เอาประกันที่ขอต่อสัญญาจะเพิ่มขึ้นสูงกว่าที่ควร แต่บริษัทอาจแก้ปัญหานี้ โดยการดำเนินการด้านเงินปันผล หรือ กำหนดให้ระยะเวลาแห่งการประกันไว้ไม่เกินกว่า 10-15 ปีเป็นต้น อย่างไรก็ตามต่ออายุสัญญานี้ ยังมีผลประโยชน์แก่ผู้เอาประกันและบริษัทอยู่มาก ถ้าการต่อสัญญาได้กระทำกันขึ้นเมื่อผู้เอาประกันมีอายุมากไม่เกินขนาด

#### 2.4.3.2 ประโยชน์ของการประกันชีวิตแบบชั่วระยะเวลาเมื่ออยู่ 2 ประการคือ<sup>66</sup>

1) ได้รับการคุ้มครองชั่วระยะเวลา เพราะมีเหตุการณ์พิเศษเกิดขึ้น โดยมีอัตราเบี้ยประกันไม่สูงแต่อย่างไรก็ตามควรมีสทธิขอต่อสัญญา ในกรณีที่มีความต้องการคุ้มครองชั่วคราว ขยายออกเกินกว่าที่คาดไว้ และในทางทฤษฎีไม่ควรให้มีสิทธิแปลงสัญญา แต่เนื่องจากผู้เอาประกันส่วนมากไม่มีความคุ้มครองแบบถาวรเพียงพอ เพื่อช่วยผู้เอาประกันเมื่อเปลี่ยนใจที่จะมาประกันแบบถาวรในอนาคตจึงควรกำหนดสิทธิขอแปลงสัญญาไว้ด้วย

2) เพื่อสร้างความคุ้มครองไปชั่วขณะหนึ่งก่อนและขอเปลี่ยนเป็นความคุ้มครองแบบถาวรภายหลัง คือ ผู้เอาประกันต้องการความคุ้มครองถาวรระยะยาว แต่ไม่สามารถจ่ายเบี้ยประกันได้ จึงจำเป็นต้องซื้อสัญญาแบบชั่วระยะเวลาไปพลางก่อนจนกว่าจะมีรายได้สูงพอที่จะจ่ายเบี้ยประกันเพื่อความคุ้มครองถาวรได้ กรณีนี้ผู้เอาประกันควรซื้อสัญญาที่สามารถแปลงสัญญาได้ เพราะสิทธิในการขอแปลงสัญญานี้เป็นการช่วยให้ผู้เอาประกันสามารถได้รับความคุ้มครองจากการประกันชีวิตตลอดไป แม้ว่าในปัจจุบันไม่สามารถชำระเบี้ยประกันได้เต็มที่เพราะมีรายได้น้อยก็ตาม และควรให้สิทธิในการขอต่อสัญญาได้อีกด้วย เพราะผู้เอาประกันที่ยังไม่สามารถแปลงสัญญาเป็นสัญญาประกันชีวิตแบบถาวรได้ก่อนที่สัญญาฉบับเดิมจะครบอายุ อันเนื่องจากสาเหตุส่วนตัวบางประการ จึงต้องขอต่อสัญญาไปพลางก่อนจนกว่าจะสามารถจ่ายเบี้ยประกันตามสัญญาใหม่ได้ ฉะนั้น สิทธิขอต่อและแปลงสัญญาควรระบุไว้ในสัญญาการประกันชีวิตชั่วระยะเวลาเสมอ

#### 2.4.4 หลักการทำสัญญาเพื่อบุคคลภายนอก<sup>67</sup>

2.4.4.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกตามกฎหมายโรมัน ตามกฎหมายโรมันในระยะเริ่มแรกยึดถือหลักกฎหมายที่ว่า บุคคลภายนอกไม่มีสิทธิตามสัญญา (alteristipularinemopotest) อย่างเคร่งครัด โดยไม่ยอมรับหลักกฎหมายเรื่องสัญญา

<sup>66</sup> ชูเกียรติ ประมุขผล. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 62. หน้า 96-97.

<sup>67</sup> เมธา สุพงษ์. (2555). *สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก (ตอนที่ 1)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.gotoknow.org/posts/388578>. [2562, 5 มกราคม].

เพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก แต่ต่อมาราวคริสต์ศตวรรษที่ 2 ถึงที่ 3 กฎหมายโรมันยอมรับข้อยกเว้นในบางกรณีของหลักกฎหมายที่ว่า บุคคลภายนอกสัญญาไม่มีสิทธิตามสัญญาได้ โดยบุคคลภายนอกสามารถฟ้องร้องบังคับให้คู่สัญญาชำระหนี้ตามสัญญาได้โดยตรง จนถึงสมัยของจักรพรรดิจัสติเนียน (Justinian)<sup>68</sup> ข้อยกเว้นดังกล่าวเท่าที่ปรากฏหลักฐานมีอยู่ 2 กรณี ดังต่อไปนี้

1) ในกรณีที่ผู้ให้ทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่งแก่ผู้รับ โดยมีค่าภาระติดพันว่าผู้รับจะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่บุคคลภายนอก หากผู้รับไม่ปฏิบัติตามสัญญา บุคคลภายนอกนั้นสามารถฟ้องร้องบังคับให้ผู้รับกระทำการดังกล่าวได้โดยใช้แบบคำฟ้องพิเศษที่เรียกว่า Actioutilis

2) ในกรณีที่ผู้ให้ยกทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่งให้เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้รับ (Trustee) โดยมีเงื่อนไขว่าผู้รับจะต้องโอนทรัพย์สินดังกล่าวแก่บุคคลภายนอกซึ่งตามปกติได้แก่ทายาทซึ่งยังอยู่ในความอุปการะเลี้ยงดูของผู้ให้ เมื่อผู้ให้ถึงแก่ความตาย และผู้รับผิดสัญญา บุคคลภายนอกนั้นสามารถฟ้องบังคับให้ผู้รับโอนทรัพย์สินดังกล่าวแก่ตนได้

2.4.4.2 หลักทั่วไปเกี่ยวกับสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกตามกฎหมายสาธารณรัฐฝรั่งเศส

ตามกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1804 ซึ่งเป็นช่วงก่อนประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ยังไม่เป็นที่ยุติว่ากฎหมายฝรั่งเศสยอมรับหลักกฎหมายสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกในฐานะเป็นหลักทั่วไปหรือไม่ แต่เมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสแล้ว ปรากฏว่ามีการยอมรับหลักกฎหมายสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกในฐานะเป็นหลักทั่วไป ซึ่งเป็นหลักที่ยกเว้นหลักกฎหมายที่ว่าบุคคลภายนอกไม่มี

<sup>68</sup> จักรพรรดิจัสติเนียน (Justinian) ทรงเป็นจักรพรรดิแห่งจักรวรรดิไบแซนไทน์ สองครั้ง ๆ แรกระหว่างปี ค.ศ. 685 จนถึงปี ค.ศ. 695 และครั้งที่สองระหว่างปี ค.ศ. 705 จนเสด็จสวรรคตเมื่อเดือน ธันวาคม ค.ศ. 711

ในรัชสมัยของพระองค์จัสติเนียนทรงรวมตำแหน่งกงสุลกับจักรพรรดิเข้าด้วยกันซึ่งทำให้ตำแหน่งพระมหากษัตริย์เป็นตำแหน่งของประมุขของรัฐที่ไม่แต่จะเป็นตำแหน่งโดยพฤตินัยเท่านั้นแต่ยังเป็นตำแหน่งตามกฎหมายด้วย และเท่ากับเป็นการยุบเลิกสภากงสุลโดยปริยาย พระองค์ทรงได้รับการแต่งตั้งให้เป็นกงสุลในปี ค.ศ. 686.

สิทธิตามสัญญา โดยบัญญัติรับรองไว้ใน The French civil Code มาตรา 1121<sup>69</sup> และมาตรา 1165<sup>70</sup> ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า

มาตรา 1165 บัญญัติว่า “สัญญามีผลระหว่างคู่สัญญาเท่านั้น สัญญาไม่ก่อให้เกิดความรับผิดชอบแก่บุคคลภายนอกแต่อาจให้เกิดประโยชน์แก่เขาเหล่านั้นได้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1121” และ

มาตรา 1121 บัญญัติว่า “บุคคลอาจทำสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกได้ หากการทำสัญญาดังกล่าวบุคคลนั้นทำไปเพื่อประโยชน์ของตนเอง หรือเพื่อให้ประโยชน์โดยเสน่หาแก่อีกบุคคลหนึ่ง บุคคลผู้ทำสัญญาจะระงับสิทธิของบุคคลภายนอกภายหลังจากที่บุคคลภายนอกแสดงเจตนาว่าจะถือเอาประโยชน์จากสัญญาแล้วไม่ได้”

2.4.4.3 หลักทั่วไปเกี่ยวกับสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกตามกฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ก่อนประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนียอมรับสัญญาที่การปฏิบัติการชำระหนี้สามารถกระทำต่อบุคคลอีกคนหนึ่งต่างหากจากคู่สัญญาได้ เมื่อมีการสนองรับคำเสนอนั้นเกิดขึ้นเป็นสัญญาขึ้นแล้ว ก็ถือว่าสัญญาได้เกิดขึ้นแล้วไม่ว่าลูกหนี้จะให้สัญญาเพียงว่าจะชำระหนี้แก่เจ้าหนี้หรือให้บุคคลภายนอกด้วย ในสัญญาดังกล่าวนี้ถือว่าลูกหนี้ได้สัญญาว่าจะชำระหนี้โดยตรงให้แก่บุคคลภายนอก หรือจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ถ้าการปฏิบัติการชำระหนี้จะต้องกระทำต่อบุคคลภายนอกเท่านั้น โดยบุคคลภายนอกมิใช่ตัวแทนของเจ้าหนี้แล้ว สัญญานั้นก็เป็นสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก<sup>71</sup>

แต่เมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีการรับเอาหลักกฎหมายโรมันเข้ามาแทนที่กฎหมายที่มีมาแต่เดิม โดยไม่ยอมรับให้มีสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก ต่อมาเกิดแนวความคิดเป็นที่แพร่หลายว่า การยินยอมให้บุคคลภายนอกสามารถมีสิทธิตามสัญญาได้โดยตรงเป็นเรื่องที่ถูกต้องมากกว่า และมีอิทธิพลในประมวลกฎหมายหลายฉบับ กำหนดให้บุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์ได้สิทธิตามสัญญาเมื่อบุคคลภายนอกนั้นให้สัตยาบันหรือ

<sup>69</sup> The French civil Code. Articles. 1121 One may likewise stipulate for the benefit of a third party, where it is the condition of a stipulation which one makes for oneself or of a gift which one makes to another. He who made that stipulation may no longer revoke it, where the third party declares that he wishes to take advantage of it.

<sup>70</sup> The French civil Code. Articles. 1165 Agreements produce effect only between the contracting parties; they do not harm a third party, and they benefit him only in the case provided for in Article 1121.

<sup>71</sup> เมธา สุพงษ์. (2555). *สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก (ตอนที่ 1)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.gotoknow.org/posts/388578>. [2562, 5 มกราคม].

สนองรับสัญญา หรือในประมวลกฎหมายทั่วไปแห่งปรัสเซีย<sup>72</sup> กำหนดให้บุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์ ได้สิทธิตามสัญญาเมื่อบุคคลภายนอกนั้นเข้ามาเป็นคู่สัญญาด้วยความยินยอมของลูกหนี้กับเจ้าหนี้แล้ว หรือใน Saxon Code กำหนดให้บุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์ได้สิทธิตามสัญญาเมื่อบุคคลภายนอกยอมรับการชำระหนี้

ในเวลาต่อมาหลักกฎหมายที่ให้สิทธิของบุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์เกิดขึ้น ต่อเมื่อบุคคลภายนอกสนองรับแล้ว เริ่มมีข้อยกเว้นมากขึ้นเป็นลำดับ กรณีใดที่ต้องด้วยข้อยกเว้น ดังกล่าวบุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์จะได้รับสิทธิตามสัญญาไปแม้เขาจะไม่ได้แสดงเจตนาสนองรับ เช่น

1) ประมวลกฎหมายพาณิชย์ทั่วไป (The General Commercial Code) มาตรา 405 ซึ่งใช้บังคับแก่สัญญารับขนของ เมื่อส่งของไปถึงปลายทาง ผู้รับใบตราส่งมีสิทธิเรียกร้องต่อผู้ขนส่ง ในนามของเขาเองให้ส่งมอบใบตราส่งและของแก่ผู้รับใบตราส่งได้

2) กฎหมายประเพณีทั่วไป (The general customary law) เมื่อมีการโอนกิจการค้า เกิดขึ้น บรรดาเจ้าหนี้ของเจ้าของกิจการค้าเดิมยอมได้ไปซึ่งสิทธิที่จะเรียกให้เจ้าของกิจการค้าคนใหม่ ชำระหนี้ที่เจ้าของกิจการค้าคนเดิมมีอยู่แก่ตน

3) สัญญาประกันชีวิตเมื่อผู้เอาประกันชีวิตถึงแก่ความตาย ผู้รับประโยชน์ยอมได้ ไปซึ่งสิทธิที่จะเรียกให้ผู้รับประกันชีวิตชำระเงินจำนวนหนึ่งตามกรมธรรม์ให้แก่ตน

2.4.4.4 หลักทั่วไปเกี่ยวกับสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกตามกฎหมาย สหรัฐอเมริกา

ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา ศาลในมลรัฐต่าง ๆ ในสหรัฐอเมริกาต่างยอมรับหลักกฎหมาย เรื่องสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกมานานแล้ว บางมลรัฐได้บัญญัติเป็นกฎหมาย ลายลักษณ์อักษรรับรองไว้โดยชัดแจ้ง เป็นต้นว่ามาตรา 1559 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งของมลรัฐ แคลิฟอร์เนีย “สัญญาซึ่งระบุไว้โดยชัดแจ้งว่า ทำขึ้นเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกอาจบังคับให้ เป็นไปตามที่ระบุไว้โดยบุคคลภายนอกนั้นได้ ไม่ว่าในเวลาใดก่อนที่คู่สัญญาจะระงับสิทธิ”

การยอมรับหลักกฎหมายเรื่องสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกเริ่มต้นขึ้นเป็น ครั้งแรกในปี ค.ศ. 1853 โดยศาลอุทธรณ์ของมลรัฐนิวยอร์ก (Court of Appeals of New York)

<sup>72</sup> ปรัสเซีย (อังกฤษ: Prussia) หรือ โบรุสเซีย (ละติน: Borussia) เป็นรัฐที่รุ่งเรืองที่สุดในบรรดารัฐทั้งหลายของ ประชาชาติเยอรมัน มีจุดกำเนิดจากดัชชีปรัสเซีย และรัฐมาร์เกรฟรันเดินบวร์ค อันเป็นรัฐหนึ่งของจักรวรรดิโรมัน อันศักดิ์สิทธิ์ซึ่งตั้งอยู่ตอนกลางของภูมิภาคที่ชื่อว่าฟร็อยเชิน รัฐแห่งนี้ถูกปกครองโดยราชวงศ์โฮเอินโซลเลิร์น เป็นเวลาหลายศตวรรษ การมีกองทัพที่เข้มแข็งทำให้ปรัสเซียประสบความสำเร็จในการแผ่ขยายดินแดน ปรัสเซีย มีเมืองหลวงเดิมอยู่ที่เคอนิชส์แบร์คก่อนที่จะย้ายเมืองหลวงไปยังเบอร์ลินในปี ค.ศ. 1701.

ในคดี Lawrence v. Fox<sup>73</sup> [1859] ข้อเท็จจริงในคดีดังกล่าวมีอยู่ว่า Holly เป็นหนี้ Lawrence อยู่ 300 เหรียญสหรัฐ และ Fox เป็นหนี้ Holly อยู่ 300 เหรียญสหรัฐเช่นเดียวกัน เพื่อเป็นการชำระหนี้ Fox ตกกลงกับ Holly ว่า เขาจะชำระหนี้ให้แก่ Lawrence แทน แต่เขาไม่ปฏิบัติตามสัญญาที่ตกลงกันไว้ Lawrence จึงฟ้องร้องบังคับให้ Fox ชำระหนี้ ศาลอุทธรณ์ของมลรัฐนิวยอร์ก ตัดสินว่า Lawrence มีอำนาจที่จะฟ้องร้อง Fox ได้ แม้ว่า Fox จะมีได้ตกลงกับ Lawrence ไว้เช่นนั้นก็ตาม

ต่อมาในปี ค.ศ. 1918 ศาลอุทธรณ์ของมลรัฐนิวยอร์กได้ขยายหลักสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกออกไปถึงกรณีที่เจ้าหนี้ทำสัญญาเพื่อให้บุคคลภายนอกได้รับประโยชน์ โดยเสนอว่า มิได้จำกัดเฉพาะกรณีที่ทำขึ้นเพื่อชำระหนี้ดังที่เป็นอยู่เดิมเท่านั้น เช่นในคดี Seaver v. Ransom<sup>74</sup> [1918]. ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่า นาง Beman ต้องการยกทรัพย์สินที่ตนมีอยู่จำนวนหนึ่งให้แก่ Seaver ซึ่งเป็นหลานสาวภายหลังนางถึงแก่ความตาย จึงขอให้นาย Beman ร่างพินัยกรรมให้ แต่นาย Beman กลับร่างพินัยกรรมยกทรัพย์สินดังกล่าวให้กับตนเอง เมื่อนาง Beman ทราบจึงไม่ยอมลงชื่อในพินัยกรรม นาย Beman จึงขอให้ลงชื่อไปก่อน โดยสัญญาว่าเขาจะทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินของเขาให้แก่ Seaver แทน ในที่สุดนาง Beman จึงยอมลงชื่อในพินัยกรรมให้ ต่อมาเมื่อนาย Beman ถึงแก่ความตาย ปรากฏว่าเขาไม่ได้ทำตามสัญญาที่ให้ไว้แก่นาง Beman Seaver จึงฟ้องร้องบังคับให้ผู้จัดการมรดกดำเนินการตามที่นาย Beman ให้สัญญาไว้ ศาลอุทธรณ์ของมลรัฐนิวยอร์กตัดสินว่า Seaver มีอำนาจที่จะฟ้องผู้จัดการมรดกของนาย Beman ได้ จึงเรียกบุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์กรณีเช่นนี้ว่า “บุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์” (A donee beneficiary)

#### 2.4.4.5 หลักทั่วไปเกี่ยวกับสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกตามกฎหมายไทย<sup>75</sup>

ตามกฎหมายไทย หลักกฎหมายสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก ซึ่งเป็นข้อยกเว้นหลักทั่วไปที่ว่า สัญญาก่อผลผูกพันเฉพาะคู่สัญญาเท่านั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติรับรองให้ข้อตกลงที่ให้บุคคลภายนอกได้รับชำระหนี้จากสัญญามีผลตามกฎหมาย ซึ่งอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 374 ถึงมาตรา 376 แม้ในบทบัญญัติดังกล่าวจะมีได้ใช้ถ้อยคำว่า สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก แต่จากคำอธิบายกฎหมายของนักกฎหมายจะเรียกว่า สัญญาที่ตกลงให้มีการชำระหนี้แก่บุคคลภายนอกดังกล่าวว่าเป็น “สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก”

<sup>73</sup> Court of Appeals of the State of New York. Lawrence v. Fox. Dec 1, 1859. 20 N.Y. 268 (6-2 decision).

<sup>74</sup> New York Court of Appeals. Seaver v. Ransom. [1918] 224 N.Y. 233, N.E. 639.

<sup>75</sup> เมธา สุพงษ์. (2555). *สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก (ตอนที่ 1)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.gotoknow.org/posts/388578>. [2562, 5 มกราคม].

### 1) ลักษณะทั่วไปของสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติถึงลักษณะทั่วไปของสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกไว้ในมาตรา 374<sup>76</sup> โดยแบ่งแยกองค์ประกอบซึ่งเป็นสาระสำคัญได้ดังต่อไปนี้

(1) คู่สัญญาตกลงจะชำระหนี้ให้แก่บุคคลภายนอก ดังนั้นบุคคลที่เกี่ยวข้องในสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกจึงมีอยู่ 3 ฝ่าย คือ เจ้าหนี้ ลูกหนี้ และบุคคลภายนอก ซึ่งตามบทบัญญัติ มาตรา 374 ได้ใช้ถ้อยคำว่า “...คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งทำสัญญา...” ด้วยเหตุนี้แม้สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกจะเป็นข้อยกเว้นของหลักทั่วไปของสัญญาที่ให้สัญญาผูกพันเฉพาะคู่สัญญาก็ตาม แต่ถึงอย่างไรสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกก็ยังคงต้องอยู่บนพื้นฐานของหลักทั่วไปในการก่อให้เกิดสัญญา กล่าวคือ สัญญาจะต้องเกิดจากความตกลงและการแสดงเจตนาของคู่สัญญา รวมทั้งคู่สัญญาจะต้องมีความสามารถที่จะทำนิติกรรมสัญญาได้อีกด้วย เห็นได้ว่าสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกนั้นเกิดจากเจตนาของคู่สัญญา ส่วนบุคคลภายนอกมิได้เข้ามาเป็นคู่สัญญาด้วย เพราะบุคคลภายนอกเป็นเพียงคนนอกสัญญาที่ได้รับประโยชน์ตามสัญญาเท่านั้น

(2) เจ้าหนี้และลูกหนี้จะต้องมีเจตนาตกลงยกประโยชน์ตามสัญญาให้แก่บุคคลภายนอก แม้สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกจะเกิดจากเจตนาของคู่สัญญาก็ตาม แต่การพิจารณาถึงเจตนาในการให้ประโยชน์แก่บุคคลภายนอกนั้นอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี คือ

(2.1) เมื่อเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ได้อย่างหนึ่งจากลูกหนี้ ได้ตกลงยกประโยชน์จากการชำระหนี้ให้แก่บุคคลภายนอกและโดยสภาพของสิทธิเรียกร้องนั้น เจ้าหนี้ไม่ต้องรับชำระหนี้ด้วยตนเอง

(2.2) เมื่อการทำสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกเกิดจากการที่เจ้าหนี้กับลูกหนี้ร่วมกันตกลงให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่บุคคลภายนอกคนใดคนหนึ่ง โดยเฉพาะเจาะจง ซึ่งหากมิใช่บุคคลดังกล่าวแล้ว ลูกหนี้ก็จะไม่ยินยอมตกลงด้วย เนื่องจากลูกหนี้คำนึงถึงคุณสมบัติเฉพาะตัวของบุคคลดังกล่าวเป็นสาระสำคัญ

(3) ความชัดเจนในการแสดงเจตนาให้ประโยชน์แก่บุคคลภายนอกนั้น การแสดงเจตนาอาจกระทำได้ทั้ง 3 วิธี คือ การแสดงเจตนาโดยชัดแจ้ง โดยปริยาย และโดยการนิ่ง เช่นเดียวกับการแสดงเจตนาในการทำนิติกรรมโดยทั่วไป ซึ่งการแสดงเจตนายกประโยชน์ให้แก่

<sup>76</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. มาตรา 374 บัญญัติว่า “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งทำสัญญาตกลงว่าจะชำระหนี้แก่บุคคลภายนอกไว้แล้ว ท่านว่าบุคคลภายนอกมีสิทธิจะเรียกชำระหนี้จากลูกหนี้โดยตรงได้

ในกรณีดังกล่าวมาในวรรคต้นนั้น สิทธิของบุคคลภายนอกย่อมเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่แสดงเจตนาแก่ลูกหนี้ว่าจะถือเอาประโยชน์จากสัญญานั้น”.

บุคคลภายนอกโดยชัดแจ้งนั้น ไม่มีปัญหาในการวินิจฉัย แต่การจะวินิจฉัยว่าคู่สัญญาเจตนาที่จะให้ประโยชน์แก่บุคคลภายนอกโดยปริยายหรือไม่นั้นเป็นการยาก โดยศาลฎีกาหรือนักกฎหมายก็ยังไม่มีแนวทางการวินิจฉัยไว้ แต่ในเรื่องนี้ศาลสูงของประเทศฝรั่งเศสได้มีการวางแนวทางการวินิจฉัยไว้ว่า นอกจากคู่สัญญาจะแสดงเจตนาให้ประโยชน์แก่บุคคลภายนอกโดยระบุไว้โดยชัดแจ้งในสัญญาแล้ว การแสดงเจตนาให้ประโยชน์แก่บุคคลภายนอกอาจถือว่าเกิดขึ้นโดยปริยายได้ด้วย

(4) การทำสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก ไม่ต้องทำตามแบบเพราะไม่มีกฎหมายกำหนดเรื่องแบบของสัญญาไว้

(5) บุคคลภายนอกมีสิทธิเรียกชำระหนี้จากลูกหนี้โดยตรง ซึ่งกฎหมายบัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 374 วรรคแรกว่า “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งทำสัญญาตกลงว่าจะชำระหนี้แก่บุคคลภายนอกไซ้ ท่านว่าบุคคลภายนอกมีสิทธิจะเรียกชำระหนี้จากลูกหนี้โดยตรงได้” หมายความว่า บุคคลภายนอกกลายเป็นเจ้าหนี้และมีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนโดยตรง แม้บุคคลภายนอกมิได้เป็นคู่สัญญาแต่เดิมก็ตาม

(6) กรณีลูกหนี้ไม่ยอมชำระหนี้ บุคคลภายนอกมีอำนาจฟ้องลูกหนี้ได้ในนามของตนเอง แต่บุคคลภายนอกจะบอกเลิกสัญญาฐานลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ไม่ได้

สัญญาข่มก้อให้เกิดผลโดยตรงต่อตัวคู่สัญญาซึ่งเป็นผู้ทำสัญญาเท่านั้น ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปตั้งแต่สมัยโรมันว่า “สัญญาเกิดจากเจตนาของคู่สัญญาและบุคคลมีอิสระที่จะผูกพันตนตามเนื้อความที่เจตนากำหนดและเจตนาที่มีความสำคัญที่จะทำให้สัญญามีผลบังคับได้ระหว่างคู่สัญญา ถ้าสัญญานั้นไม่ขัดกับบทบัญญัติของกฎหมาย สัญญาที่สร้างขึ้นระหว่างกันข่มไม่สามารถก้อให้เกิดผลดีหรือผลเสียหายแก่บุคคลอื่นและไม่มีทางที่นิติสัมพันธ์ทางนี้จะสามารถผูกพันบุคคลภายนอกได้ บุคคลหนึ่งบุคคลใดไม่สามารถที่จะก้อสิทธิและหนี้ที่ให้กับบุคคลอื่นโดยที่บุคคลนั้นมิได้ตกลงยินยอมด้วย” แต่เมื่อสภาพสังคมมีความเจริญก้าวหน้ามากขึ้น ทำให้มีการเปลี่ยนแปลงทางสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองมากขึ้นด้วยเช่นกัน ดังนั้นจึงมีการกอนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาที่ทำให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลภายนอกซึ่งมิใช่คู่สัญญาขึ้น แต่เป็นผลกระทบที่ทำให้บุคคลภายนอกได้รับสิทธิจากสัญญาที่คู่สัญญาทำขึ้น เช่น สัญญาประกันวินาศภัย สัญญาประกันชีวิต หรือสัญญาที่กำหนดให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งชำระหนี้บุคคลภายนอก

ด้วยเหตุนี้จึงมีความจำเป็นที่รัฐจะต้องเข้ามาควบคุมและออกกฎหมายรับรองหลักสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกให้เป็นข้อยกเว้นของหลักสัญญาทั่วไป เช่น คู่สัญญา ยกทรัพย์ให้บุคคลภายนอกซึ่งแม้ทรัพย์ที่ยกให้เป็นอสังหาริมทรัพย์ก็ไม่จำเป็นต้องจดทะเบียน สัญญา ยกให้ก็มีผลสมบูรณ์แล้ว หรือกรณีสัญญาประกันภัยที่ระบุชื่อผู้อื่นเป็นผู้รับประโยชน์ เป็นต้น

## 2) ความหมายของสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก

นักกฎหมายต่างประเทศและในประเทศได้มีการให้คำนิยามความหมายของคำว่า “สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก” ไว้ต่าง ๆ กันมากมายต่อไปนี้

Barry Nicholas<sup>77</sup> อธิบายว่า “สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก” หมายถึง สัญญาที่คู่สัญญาตกลงกันยกเว้นหลักทั่วไปเกี่ยวกับเรื่องของความสัมพันธ์เฉพาะตัวของคู่สัญญาที่ ให้สัญญาก่อนผลผูกพันเฉพาะคู่สัญญาโดยให้คู่สัญญายกเว้นให้สัญญามีผลผูกพันบุคคลภายนอกได้

Konrad Zweigert and Hein Kotz<sup>78</sup> อธิบายว่า “สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก” หมายถึงสัญญาที่คู่สัญญาตกลงให้บุคคลภายนอกมีสิทธิได้รับการชำระหนี้ตามสัญญาที่คู่สัญญาทำ ขึ้นและบุคคลภายนอกมีสิทธิเรียกร้องได้ในนามของตนเอง

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช<sup>79</sup> อธิบายว่า “สัญญาเพื่อประโยชน์ของ บุคคลภายนอก” หมายถึง สัญญาซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกว่า ผู้รับสัญญาได้ตกลงกับคู่สัญญา อีกฝ่ายหนึ่งว่า ผู้เอาสัญญาจะชำระหนี้ให้แก่บุคคลภายนอก เรียกว่า บุคคลภายนอกผู้ได้รับประโยชน์ สัญญาดังกล่าวเป็นข้อยกเว้นจากหลักสัญญาที่ว่าสัญญาก่อข้อผูกพันแก่คู่สัญญาเท่านั้น

รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ (วีระ) โชคเหมาะ<sup>80</sup> อธิบายว่า “สัญญาเพื่อประโยชน์ของ บุคคลภายนอก” หมายถึง สัญญาซึ่งคู่สัญญาทำขึ้นเพื่อให้บุคคลภายนอกเป็นผู้รับประโยชน์ จากสัญญา

นายอัครวิทย์ สุมาวงศ์<sup>81</sup> อธิบายว่า “สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก” หมายถึง สัญญาที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตกลงกับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งว่าจะชำระหนี้ให้แก่บุคคลภายนอก โดยบุคคลภายนอกไม่ได้เข้ามาเป็นคู่สัญญาด้วยในสัญญาที่คู่สัญญาได้ทำกันแต่เมื่อมีข้อตกลง ระหว่างคู่สัญญาเช่นนั้นแล้ว บุคคลภายนอกนั้นก็มิมีสิทธิที่จะเรียกชำระหนี้จากลูกหนี้ของสัญญานั้น โดยตรงได้

<sup>77</sup> Barry Moylan Nicholas. (1982). *French law of Contract*. London: Butter worths. p.175.

<sup>78</sup> Konrad Zweigert and Hein Kötz. (1992). *An Introduction to Comparative Law*. Oxford: Clarendon press. pp.488-489.

<sup>79</sup> เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว.. (2509). *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยสัญญานิติกรรมและหนี้ เล่ม 1*. กรุงเทพฯ: อักษรศาสตร์. หน้า 515.

<sup>80</sup> เมธา สุพงษ์. (2555). *สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก (ตอนที่ 1)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.gotoknow.org/posts/388578>. [2562, 5 มกราคม].

<sup>81</sup> เมธา สุพงษ์. (2555). *สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก (ตอนที่ 1)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.gotoknow.org/posts/388578>. [2562, 5 มกราคม].



จากความหมายข้างต้น สรุปความหมายโดยทั่วไปของคำว่า “สัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก” หมายความว่า สัญญาที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตกลงกับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งให้ยกเว้นหลักทั่วไปซึ่งจำกัดให้สัญญามีผลเฉพาะต่อคู่สัญญาเท่านั้น โดยให้สัญญาที่มีผลผูกพันบุคคลภายนอกได้แม้บุคคลภายนอกจะไม่ได้ เข้ามาเป็นคู่สัญญาด้วยในสัญญาที่คู่สัญญาได้ทำกัน

### 3) ลักษณะของบุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์

บุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์นั้นอาจแยกลักษณะสำคัญออกได้เป็น 3 ประการ คือ

(1) บุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์ต้องมีชื่อคู่สัญญา ผู้รับโอน หรือผู้สืบสิทธิจากคู่สัญญา สัญญาเพื่อประโยชน์บุคคลภายนอกจะมีบุคคลเกี่ยวข้องในสัญญา 3 ฝ่าย คือ เจ้าหนี้ ลูกหนี้ และบุคคลภายนอก แต่มีปัญหาว่าบุคคลภายนอกที่จะเข้ามาเป็นผู้รับประโยชน์ตามสัญญา จะต้องเป็นบุคคลประเภทใดนั้น ศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภักย์<sup>82</sup> เห็นว่าบุคคลภายนอก หมายถึงบุคคลอื่นที่ไม่ใช่คู่สัญญา ส่วนตัวการในสัญญาที่ทำโดยตัวแทน หรือผู้รับโอนสิทธิเรียกร้อง หรือทายาทของคู่สัญญา หรือบุคคลที่อาศัยสิทธิในฐานะที่สืบมาจากคู่สัญญาเองอยู่แล้ว บุคคลเหล่านี้เป็นคู่สัญญา มิใช่บุคคลภายนอกแต่อย่างใด

(2) บุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์ต้องเป็นบุคคลที่กำหนดได้แน่นอน การที่คู่สัญญาทำสัญญาเพื่อประโยชน์บุคคลภายนอก วัตถุประสงค์ก็เพื่อให้บุคคลภายนอกได้รับประโยชน์ตามสัญญา แต่การที่บุคคลภายนอกจะเข้ามารับประโยชน์ตามสัญญาได้นั้น บุคคลภายนอกจะต้องเป็นบุคคลที่คู่สัญญากำหนดตัวไว้แน่นอนหรือไม่นั้น ตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า คู่สัญญาไม่จำเป็นต้องระบุตัวบุคคลภายนอกว่าเป็นใครแน่นอน แต่ต้องกำหนดลักษณะวิธีการเพื่อทราบตัวแน่นอน หรือคุณสมบัติของบุคคลภายนอกไว้ในสัญญาได้ เช่น จำเลยที่ 2 ทำสัญญาตกลงให้จำเลยที่ 1 กับพวกปลูกตึกแถวในที่ดินของจำเลยที่ 2 แล้วให้ตึกแถวตกเป็นของจำเลยที่ 2 โดยจำเลยที่ 2 ยอมให้จำเลยที่ 1 กับพวกมีสิทธิเรียกเก็บเงินช่วยค่าก่อสร้างจากคนมาขอเช่าตึกแถวและหาคนเช่าได้ และจำเลยที่ 2 จะทำสัญญาเช่าให้มีกำหนด 15 ปี โจทก์ทำสัญญาจองตึกแถว 1 ห้องจากจำเลยที่ 1 เพื่อเช่า และเสียเงินช่วยค่าก่อสร้างให้จำเลยที่ 1 ดังนี้ สัญญาระหว่างจำเลยทั้งสองนั้นเป็นสัญญาที่จำเลยที่ 2 ตกลงจะชำระหนี้แก่บุคคลภายนอกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 374 วรรคต้น โจทก์ได้แสดงเจตนาที่จะถือเอาประโยชน์แห่งสัญญาดังกล่าวแล้ว สิทธิของโจทก์ย่อมเกิดขึ้นตามวรรคสอง จำเลยทั้งสองหาอาจที่จะเปลี่ยนแปลงหรือระงับสิทธิของโจทก์ได้ไม่ ตามมาตรา 375 จำเลยที่ 2 จึงต้องร่วมรับผิดชอบห้องเช่าและจดทะเบียน

<sup>82</sup> จิตติ ดิงศภักย์. (2503). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 241 ถึงมาตรา 452*. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ไทยพิทยา. หน้า 65.

การเช่าให้โจทก์ ถ้าหากสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้บังคับได้ จำเลยที่ 2 ก็ต้องร่วมกับจำเลยที่ 1 รับผิดค่าเสียหายแก่โจทก์ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2530/2517)

(3) บุคคลภายนอกผู้รับประโยชน์อาจมีสภาพเป็นบุคคล หรือยังไม่มีสภาพเป็นบุคคลในขณะที่ทำสัญญาก็ได้ ดังนั้นคู่สัญญาอาจจะตกลงให้บุคคลภายนอกที่ยังไม่มีสภาพบุคคลเป็นผู้รับประโยชน์ตามสัญญาก็ได้

ทั้งนี้เพราะในขณะที่ทำสัญญาบุคคลภายนอกไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในการทำสัญญาแต่อย่างใด เพียงแต่ตอนชำระหนี้ตามสัญญานั้น บุคคลภายนอกจะต้องมีสภาพบุคคลหรืออย่างน้อยมีความสามารถในการมีสิทธิ เช่น ทารกที่อยู่ในครรภ์มารดา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15<sup>83</sup>

หรือกรณีที่ในขณะที่ทำสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก บุคคลภายนอกจะต้องมีสภาพบุคคลหรืออย่างน้อยมีความสามารถในการมีสิทธิ แต่จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2895/2523 วินิจฉัยว่า “โจทก์มีที่ดินและต้องการจะก่อสร้างศูนย์การค้า โรงแรม โรงภาพยนตร์และอาคารพาณิชย์ โจทก์กับผู้มีชื่อจึงทำสัญญาร่วมลงทุนกันให้ก่อตั้งบริษัทจำเลยขึ้นประกอบกิจการต่าง ๆ ดังกล่าวแล้ว สัญญาข้อ 4 กำหนดว่า โจทก์ต้องอนุญาตให้จำเลยใช้ถนนทั้งสองข้างของ โรงแรมจำเลย และจะต้องสงวนไว้ให้แก่จำเลยซึ่งสิทธิจอครดที่ขอบถนน ข้อ 5 (8) ว่าจำเลยต้องชำระเงินครึ่งหนึ่งของค่าก่อสร้างถนนให้แก่โจทก์เป็นสัญญาเพื่อประโยชน์แก่บริษัทจำเลยที่จะตั้งขึ้น บริษัทจำเลยชอบที่จะถือเอาประโยชน์จากสัญญานั้นภายหลังได้” แสดงให้เห็นว่าแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาได้ยอมรับให้บุคคลภายนอกที่มีสภาพบุคคลในอนาคตเป็นผู้รับประโยชน์จากสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกได้

ลักษณะของประโยชน์ที่บุคคลภายนอกได้รับตามสัญญา คือ การที่บุคคลภายนอกได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ตามที่ระบุไว้ในสัญญา ซึ่งวัตถุประสงค์แห่งหนี้ตามสัญญาเพื่อประโยชน์บุคคลภายนอกอาจเป็นการกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการ หรือส่งมอบทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือหลายอย่างอันจะเป็นประโยชน์แก่บุคคลภายนอกก็ได้ โดยสิทธิของบุคคลภายนอกย่อมมีขึ้นตั้งแต่วันที่บุคคลภายนอกได้แสดงเจตนาแก่ลูกหนี้ว่าจะถือเอาประโยชน์จากสัญญา ตามมาตรา 374 วรรคสอง<sup>84</sup> เจตนาแก่ลูกหนี้จึงมีความสำคัญในการที่จะทำให้เกิดสิทธิแก่บุคคลภายนอกอันจะมีผล

<sup>83</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. มาตรา 15 บัญญัติว่า “สภาพบุคคลย่อมเริ่มแต่เมื่อคลอดแล้วหรือรอดเป็นทารกและสิ้นสุดลงเมื่อตาย

ทารกในครรภ์มารดาก็สามารถมีสิทธิต่าง ๆ ได้ หากว่าภายหลังคลอดแล้วหรือรอดเป็นทารก”

<sup>84</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. มาตรา 374 วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีดังกล่าวมานี้ในวรรคต้นนั้น สิทธิของบุคคลภายนอกย่อมเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่แสดงเจตนาแก่ลูกหนี้ว่าจะถือเอาประโยชน์จากสัญญานั้น”.

ทำให้บุคคลภายนอกมีฐานะเป็นเจ้าของนี้เรียกลูกหนี้ให้ชำระหนี้ได้ โดยแยกประเด็นการแสดงเจตนาเข้าถือเอาประโยชน์จากสัญญาได้ดังต่อไปนี้ คือ

(1) ความชัดเจนในการแสดงเจตนาเข้าถือเอาประโยชน์จากสัญญานั้น การแสดงเจตนาเพื่อถือเอาประโยชน์ของบุคคลภายนอกจากสัญญาเป็นนิติกรรมไม่มีแบบ ดังนั้นการแสดงเจตนาจะกระทำโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ได้

(2) บุคคลผู้รับการแสดงเจตนาจากบุคคลภายนอก เนื่องจากตามมาตรา 374 วรรคสอง บัญญัติว่า“...แสดงเจตนาแก่ลูกหนี้ว่าจะถือเอาประโยชน์จากสัญญานั้น” ซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าให้บุคคลภายนอกแสดงเจตนาถือเอาประโยชน์ต่อลูกหนี้ เช่น จำเลยที่ 1 เป็นหนี้โจทก์เนื่องจากการดำเนินการโรงเรียน จำเลยที่ 2 รับโอนกิจการโรงเรียนดังกล่าวไปดำเนินการ พร้อมทั้งหนี้สินของโรงเรียนและประกาศให้เจ้าหนี้ของกิจการไปขอรับชำระหนี้จากจำเลยที่ 2 ถือเป็นการตกลงที่จำเลยที่ 2 ยอมรับชำระหนี้ อันเนื่องมาจากกิจการที่รับโอน มีลักษณะเป็นสัญญาเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้อันเป็นบุคคลภายนอก เมื่อโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกมาขอรับชำระหนี้ของจำเลยที่ 1 ดังกล่าวจากจำเลยที่ 2 เป็นการแสดงเจตนาแก่จำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นลูกหนี้ตามสัญญาว่าจะถือเอาประโยชน์จากสัญญานั้นแล้ว จำเลยที่ 2 จึงต้องผูกพันตามสัญญาในอันที่จะต้องชำระหนี้ให้โจทก์ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 374 วรรคสอง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2593/2534) แต่ก็มีแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาว่า แม้บุคคลภายนอกจะมีได้แสดงเจตนาถือเอาประโยชน์ต่อลูกหนี้โดยตรง ก็ถือว่ามีการแสดงเจตนาถือเอาประโยชน์จากสัญญาแล้ว

(3) ระยะเวลาในการแสดงเจตนาเข้าถือเอาประโยชน์จากสัญญานั้น เมื่อบทบัญญัติของกฎหมายมิได้บัญญัติถึงระยะเวลาในการแสดงเจตนาเข้าถือเอาประโยชน์จากสัญญาไว้ ดังนั้นผู้รับประโยชน์ย่อมแสดงเจตนารับประโยชน์จากสัญญาได้ทันที หรือแสดงเจตนารับเอาประโยชน์เมื่อรู้ถึงสิทธิก็ได้ เว้นแต่สัญญาจะระบุไว้เป็นอย่างอื่น