

ปัญหากฎหมายการทำแท้งของผู้เยาว์  
PROBLEM OF JUVENILE'S ABORTION LAW

อารีญา จารุอรุไร  
ARIYA JARUORNURAI

สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
กลุ่มวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา  
คณะนิติศาสตร์  
มหาวิทยาลัยศรีปทุม  
พ.ศ. 2566  
ลิขสิทธิ์ของคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม

**PROBLEM OF JUVENILE'S ABORTION LAW**

**ARIYA JARUORNURAI**

**A THEMATIC PAPER SUBMITTED IN PARTIAL FUFILLMENT  
OF THE REQUIREMENTS FOR THE DEGREE  
OF MASTER OF LAWS  
CRIMINAL LAW AND CRIMINAL JUSTICE ADMINISTRATION  
SCHOOL OF LAW  
SRIPATUM UNIVERSITY**

**2023**

**COPYRIGHT OF SCHOOL OF SRIPATUM UNIVERSITY**

สารนิพนธ์เรื่อง	ปัญหากฎหมายการทำแท้งของผู้เยาว์
คำสำคัญ	สิทธิ / ผู้เยาว์ / ทำแท้ง / ความยินยอม
นักศึกษา	อารียา จารุอรุไร
อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์	ดร. เอกพงษ์ สารน้อย
หลักสูตร	นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
คณะ	นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม
พ.ศ.	2566

### บทคัดย่อ

วัตถุประสงค์ของสารนิพนธ์ฉบับนี้ เพื่อเป็นการศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการทำแท้งของผู้เยาว์ในปัญหาเกี่ยวกับเกณฑ์อายุในการตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองและการให้ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองแก่ผู้เยาว์ในการทำแท้งที่ขัดแย้งกับความต้องการที่จะทำแท้งของผู้เยาว์ หรือกรณีไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอมในการทำแท้ง

จากการศึกษาทั้งกฎหมายราชอาณาจักรไทยและกฎหมายต่างประเทศ ผู้วิจัยพบว่ากฎหมายต่างประเทศมีเกณฑ์อายุที่สามารถตัดสินใจทำแท้งได้เองโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองที่แตกต่างกันออกไปในแต่ละประเทศ และมีการกำหนดกรณีที่มีความต้องการทำแท้งของผู้เยาว์ขัดกับความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง

ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะคือควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 โดยให้ศาลเป็นผู้ตัดสินในกรณีที่ความต้องการของผู้เยาว์ที่ต้องการทำแท้งขัดกับความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง หรือในกรณีที่ไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอม เพื่อให้โอกาสให้ผู้เยาว์เข้าถึงการทำแท้งเมื่อตนไม่พร้อม

<b>THEMATIC TITLE</b>	PROBLEM OF JUVENILE'S ABORTION LAW
<b>KEYWORDS</b>	RIGHT / JUVENILE / ABORTION / CONSENT
<b>STUDENT</b>	ARIYA JARUORNURAI
<b>THEMATIC ADVISOR</b>	DR. EKKAPONG SARANOI
<b>LEVEL OF STUDY</b>	MASTER OF LAWS CRIMINAL LAW AND CRIMINAL JUSTICE ADMINISTRATION
<b>FACULTY</b>	SCHOOL OF LAW SRIPATUM UNIVERSITY
<b>YEAR</b>	2023

### **ABSTRACT**

The purpose of this study is to study the concept of abortion for juvenile in relation to the age criteria for self-determination of abortion without consent from legal representatives or parents and consent of legal representatives or parents to juvenile for an abortion that conflicts with the juvenile's desire to have an abortion or in the absence of such person to give consent for the abortion.

From the study of both the Thai laws and international laws, the researcher found that international laws have different age limits for making an abortion decision without the consent of a legal representative or parent in each country and determine in cases when juvenile's desire for abortion conflicts with the consent of the legal representative or parent.

In summary, the researcher suggested that there should be an amendment to the Ministerial Regulation Prescribing Type of Service and Operation of Service in Preventing and Resolving Adolescent Pregnancy Problems, B.E. 2562 (2019) by having the Court decide for the juvenile's desire to have an abortion is conflict with the consent of the legal representative or parent or in the absence of such person to give consent for the abortion to give juvenile's chance for access to abortion when they are not ready.

## กิตติกรรมประกาศ

การศึกษานิตยสารฉบับนี้สำเร็จจุล่งได้ด้วยเมตตาและความกรุณาอย่างสูงจากท่าน อาจารย์ ดร. เอกพงษ์ สารน้อย ที่ได้สละเวลาอันมีค่าให้เกียรติเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา โดยได้ให้ คำปรึกษาและแนะนำรูปแบบการทำงานนิตยสาร การค้นคว้าข้อมูลทางวิชาการรวมทั้งวิธีการแก้ไข ปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นตลอดจนให้ข้อคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ต่อการจัดทำนิตยสาร จนสำเร็จจุล่งไปได้ด้วยดี

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. วรณวิภา เมืองถ้ำ ที่กรุณาได้รับเป็น ประธานคณะกรรมการสอบนิตยสาร และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ช้องนาง วิพูนานุพงษ์ ที่กรุณา ได้รับเป็นคณะกรรมการสอบนิตยสาร และได้สละเวลาอันมีค่ามาดำเนินการสอบนิตยสาร ทั้งได้ ให้คำแนะนำเกี่ยวกับการทำนิตยสารรวมทั้งข้อคิดเห็นทางวิชาการ ทำให้นิตยสารเล่มนี้มีความ สมบูรณ์และขอกราบขอบพระคุณคณาจารย์ทุกท่านที่ประสิทธิ์ประสาทความรู้ให้กับผู้วิจัย

สุดท้ายนี้ ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณ บิดามารดา พี่ ๆ เพื่อน ๆ น้อง ๆ ร่วมหลักสูตร นิติศาสตรมหาบัณฑิต รุ่น 17 มหาวิทยาลัยศรีปทุม โดยเฉพาะนางสาวกานุชนารถ สีหะอำไพ และ นางสาวฐิติมา โสมนัสเลิศ รวมถึงกัลยาณมิตรทั้งหลายของผู้วิจัย ที่เป็นแรงผลักดันและคอยให้ ความช่วยเหลือผู้วิจัยตลอดระยะเวลาที่ศึกษา ทั้งนี้ หากนิตยสารฉบับนี้มีข้อบกพร่องหรือ ข้อผิดพลาดประการใด ผู้วิจัยต้องขออภัยไว้ ณ ที่นี้ และขออ้อมรับความผิดพลาดไว้แต่เพียงผู้เดียว

อารียา จารุอรุไร  
มหาวิทยาลัยศรีปทุม

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	I
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	II
กิตติกรรมประกาศ.....	III
สารบัญ.....	IV
สารบัญตาราง.....	VII
<b>บทที่</b>	
<b>1 บทนำ.....</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	6
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	7
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	7
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	7
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	8
<b>2 แนวคิด ทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง.....</b>	<b>9</b>
2.1 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิ.....	9
2.1.1 สิทธิตามรัฐธรรมนูญ.....	10
2.1.2 สิทธิสตรี.....	12
2.1.3 สิทธิเด็ก.....	14
2.2 แนวคิดเกี่ยวกับหลักความยินยอม.....	16
2.2.1 หลักความยินยอมของผู้เสียหายไม่ทำให้การกระทำเป็นละเมิด.....	17
2.2.2 หลักความยินยอมในทางอาญา.....	18
2.2.3 ความยินยอมของผู้เยาว์.....	18

บทที่	หน้า
2.2.4 ความยินยอมในทางการแพทย์.....	20
2.2.5 อายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศ Age of Consent.....	20
2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการทำแท้ง.....	22
2.3.1 ความเป็นมาของกฎหมายทำแท้งในประเทศไทย.....	23
2.3.2 ปัจจัยที่นำไปสู่ปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น.....	25
2.3.3 ประเภทของการทำแท้ง.....	26
2.3.4 สาเหตุการทำแท้ง.....	27
2.3.5 วิธีการทำแท้ง.....	28
2.3.6 เงื่อนไขการทำแท้งแบบไม่ผิดกฎหมาย.....	30
2.4 ทฤษฎีทางการแพทย์.....	31
<b>3 ศึกษาประเด็นปัญหา ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมาย.....</b>	<b>34</b>
3.1 ราชอาณาจักรไทย.....	34
3.2 กฎหมายต่างประเทศ.....	43
3.2.1 สหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบก.....	43
3.2.2 ราชอาณาจักรสเปน.....	47
3.2.3 สาธารณรัฐสิงคโปร์.....	51
<b>4 วิเคราะห์ปัญหาของการศึกษา.....</b>	<b>60</b>
4.1 วิเคราะห์ปัญหาเรื่องเกณฑ์อายุ 15 ปีเหมาะสมหรือไม่ที่สามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง.....	61
4.2 วิเคราะห์ปัญหาเรื่องการให้ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองที่ขัดกันกับความต้องการการทำแท้งของผู้เยาว์.....	66
<b>5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....</b>	<b>70</b>
5.1 บทสรุป.....	70
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	72

บทที่	หน้า
บรรณานุกรม.....	74
ประวัติผู้เขียน .....	80



## สารบัญตาราง

ตารางที่

หน้า

- 1 ตารางเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งของแต่ละประเทศ ..... 57

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

สิทธิมนุษยชน (Human Right) หมายถึง สิทธิที่มนุษย์ทุกคนมีความเท่าเทียมกัน มีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลที่ได้รับการรับรองทั้งความคิดและการกระทำที่ไม่มีการล่วงละเมิดได้ โดยได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และสนธิสัญญาระหว่างประเทศ<sup>1</sup> สิทธิมนุษยชนที่ได้รับการรับรองทั่วโลกว่าเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อมนุษย์นั้นสามารถจำแนกได้ครอบคลุมสิทธิ 5 ประเภท ได้แก่ 1. สิทธิพลเมือง ได้แก่ สิทธิในชีวิต ร่างกาย เสรีภาพในความเสมอภาค ไม่ถูกทรมาน ไม่ถูกทำร้ายหรือฆ่า สิทธิในกระบวนการยุติธรรม 2. สิทธิทางการเมือง ได้แก่ สิทธิในการเลือกวิถีชีวิตของตนเองทั้งทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม รวมถึงการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นและการแสดงออก สิทธิการมีส่วนร่วมกับรัฐ ในการดำเนินกิจการที่เป็นประโยชน์สาธารณะ เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ สิทธิเสรีภาพในการเลือกตั้ง 3. สิทธิทางเศรษฐกิจ ได้แก่ สิทธิในการมีงานทำ ได้เลือกงานอย่างอิสระและได้รับค่าจ้างอย่างเป็นธรรม สิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน การได้รับมาตรฐานการครองชีพอย่างเพียงพอ 4. สิทธิทางสังคม ได้แก่ สิทธิในการได้รับการศึกษา สิทธิในการได้รับหลักประกันด้านสุขภาพ แม่และเด็กได้รับการดูแลเป็นพิเศษ ได้รับการพัฒนาบุคลิกภาพอย่างเต็มที่ ได้รับความมั่นคงทางสังคม มีเสรีภาพในการเลือกคู่ครองและสร้างครอบครัว และ 5. สิทธิทางวัฒนธรรม ได้แก่ การมีเสรีภาพในการใช้ภาษาหรือสื่อความหมายในภาษาถิ่นตน มีเสรีภาพในการแต่งกายตามวัฒนธรรม การปฏิบัติตามวัฒนธรรม ประเพณีท้องถิ่นของตน การปฏิบัติตามความเชื่อทางศาสนา การพักผ่อนหย่อนใจด้านการแสดงศิลปะ วัฒนธรรม บันเทิงได้โดยไม่มีใครบังคับ

---

<sup>1</sup> สุรชัย ศรีสารคาม. (2565). *บทบาทเกี่ยวกับหลักสิทธิมนุษยชน*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.constitutionalcourt.or.th/occ\\_web/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1394](https://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=1394) [2565, 17 กันยายน]

การทำแท้งเป็นกระบวนการทางการแพทย์เพื่อยุติการตั้งครรภ์ เป็นความต้องการเพื่อดูแลสุขภาพขั้นพื้นฐานสำหรับผู้หญิง เด็กผู้หญิง และบุคคลอื่นซึ่งอาจตั้งครรภ์ได้ โดยมีการคาดการณ์ว่าในทุกปีหญิงที่ตั้งครรภ์หนึ่งในสี่ของจำนวนหญิงทั่วโลกที่ตั้งครรภ์จะยุติการตั้งครรภ์ด้วยวิธีการทำแท้ง แม้ความต้องการในการทำแท้งเป็นเรื่องพื้นฐานแต่กลับไม่ได้มีหลักประกันให้มีการเข้าถึงบริการทำแท้งที่ปลอดภัยและถูกกฎหมายสำหรับคนที่อาจต้องการบริการทำแท้ง และการเข้าถึงการทำแท้งเป็นหนึ่งในประเด็นที่ถกเถียงกันอย่างดุเดือดมากที่สุดประเด็นหนึ่งทั่วโลก<sup>2</sup> My body, My choice หรือร่างกายของเรา ทางเลือกของเรา เป็นข้อความของกลุ่มสตรีนิยม (Feminist) ที่ใช้กล่าวอ้างเพื่อคุ้มครองสิทธิในเนื้อตัวร่างกายตน หนึ่งในนั้นคือการทำแท้งที่ในอดีตการทำแท้งนั้นถือเป็นการกระทำผิดตามกฎหมาย ทั้งยังผิดศีลธรรม ผู้หญิงที่ท้องไม่สามารถทำแท้งได้ อย่างในราชอาณาจักรไทยเองที่สมัยก่อนหากหญิงทำแท้งนอกจากจะผิดกฎหมายตามประมวลอาญา มาตรา 301 ก่อนแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2564 ที่บัญญัติว่า “หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูก หรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” แล้วยังถูกสังคมต่อว่าว่าทำลายชีวิตเด็กคนหนึ่งที่กำลังจะเกิดมา ฆ่าสัตว์ตัดชีวิต ใจดำ อ้ามहित ไม่มีความเป็นคน ไม่มีควมรับผิดชอบกับการกระทำของตนเอง จนเมื่อยุคสมัยเปลี่ยนไปในหลายประเทศมีการแก้ไขกฎหมายให้สามารถทำแท้งได้โดยไม่ผิดกฎหมายซึ่งมีเงื่อนไขที่ต่างกันออกไปในแต่ละประเทศ เช่น สามารถทำแท้งได้หากเป็นการรักษาสุขภาพหญิง ช่วยชีวิตหญิงเหตุผลด้านสังคมหรือเศรษฐกิจ หรือสามารถทำแท้งได้หากอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ แต่ก็มีอีกหลายประเทศที่ห้ามทำแท้งทุกกรณีไม่ว่ากรณีใดก็ตาม

ศูนย์สิทธิอนามัยเจริญพันธุ์ (Center for reproductive rights) ได้แบ่งสถานะของกฎหมายทำแท้งออกเป็น 5 สี หรือ 5 กลุ่ม คือ 1. สีแดง : ห้ามทำแท้งทุกกรณี (Prohibited Altogether) กฎหมายของประเทศในกลุ่มนี้ไม่อนุญาตให้ทำแท้งไม่ว่าในกรณีใด ๆ แม้เป็นกรณีชีวิตหรือสุขภาพของผู้หญิงตกอยู่ในความเสี่ยง 2. สีชมพู : เพื่อช่วยชีวิตผู้หญิง (To Save the Woman’s Life) กฎหมายของประเทศในกลุ่มนี้อนุญาตให้ทำแท้งได้ต่อเมื่อชีวิตของผู้หญิงตกอยู่ในความเสี่ยง 3. สีเหลือง : เพื่อรักษาสุขภาพ (To Preserve Health) กฎหมายของประเทศในกลุ่มนี้อนุญาตให้ทำแท้งโดยพิจารณาจากเหตุผลด้านสุขภาพหรือการรักษา 4. สีฟ้า : ครอบคลุมเหตุผลด้านสังคมหรือเศรษฐกิจ (Broad Social of Economics

<sup>2</sup> AMNESTY INTERNATIONAL THAILAND. (2565). *8 ข้อเท็จจริงที่สำคัญเกี่ยวกับการทำแท้ง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.amnesty.or.th/latest/blog/841/> [2565, 17 กันยายน]

Grounds) กฎหมายของประเทศกลุ่มนี้จะถูกตีความอย่างกว้างขวางเพื่ออนุญาตให้ทำแท้งได้ภายใต้ข้อเท็จจริงที่หลากหลาย โดยกฎหมายจะพิจารณาถึงสภาพแวดล้อมที่เกิดขึ้นจริงหรือที่สมเหตุสมผลของหญิงและข้อเท็จจริงทางสังคมหรือเศรษฐกิจของหญิงโดยพิจารณาถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการตั้งครรภ์และการคลอดบุตร และ 5. สิ้นน้ำเงิน : ตามคำร้องขอ แต่มีการกำหนดข้อจำกัดการตั้งครรภ์ที่หลากหลาย (On Request (Gestational Limits Vary)) ข้อจำกัดการตั้งครรภ์ที่พบบ่อยที่สุดสำหรับประเทศในหมวดหมู่นี้คือการตั้งครรภ์ 12 สัปดาห์<sup>3</sup> ซึ่งปัจจุบันราชอาณาจักรไทยถูกจัดอยู่ในกลุ่มสิ้นน้ำเงินที่สามารถทำแท้งได้ตามคำขอโดยมีการกำหนดข้อจำกัดการตั้งครรภ์ไว้

แต่เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน พ.ศ.2565 ที่สหรัฐอเมริกา ประเทศที่ได้ชื่อว่าเป็นดินแดนแห่งเสรีภาพ ประชาชนชาวอเมริกันได้ออกมาชุมนุมประท้วงทั่วประเทศ หลังศาลฎีกาสหรัฐมีมติด้วยเสียงข้างมาก 6 ต่อ 3 ยกเลิกสิทธิตามรัฐธรรมนูญสำหรับการทำแท้งในสหรัฐ โดยได้กลับคำพิพากษาคดี Roe v Wade ในปี ค.ศ. 1973 ที่อนุญาตให้การทำแท้งเป็นการใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญ<sup>4</sup> แก่ผู้หญิงในการยุติการตั้งครรภ์ในช่วงสามเดือนแรก (ระยะแรก) ของการตั้งครรภ์ แต่ยอมให้สิทธิโดยมีข้อจำกัดในระยะที่สองและห้ามยุติการทำแท้งในระยะที่สามของการตั้งครรภ์ โดยในคำวินิจฉัยนั้นมีการแสดงความเห็นว่า “รัฐธรรมนูญได้มีการอ้างอิงถึงการทำแท้ง และไม่มีประเด็นสิทธิในเรื่องนี้ที่ได้รับการคุ้มครองในทางอ้อมโดยส่วนใด ๆ ของรัฐธรรมนูญเลย”<sup>5</sup> ซึ่งงานวิจัยพบว่าถ้าหากกฎหมายดังกล่าวถูกยกเลิกผู้หญิงราว 36 ล้านคนจะสูญเสียสิทธิในการเข้าถึงการทำแท้งอย่างถูกกฎหมาย<sup>7</sup> เห็นได้ชัดว่าในปัจจุบันการทำ

<sup>3</sup> CENTER for REPRODUCTIVE RIGHTS. (2022). *The World's Abortion Law*. (Online). Available: <https://reproductiverights.org/maps/worlds-abortion-laws/?country=THA> [2022, September 17]

<sup>4</sup> กรุงเทพธุรกิจ. (2565). *ชาวอเมริกาประท้วงศาลฎีกายกเลิกสิทธิการทำแท้งในสหรัฐ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.bangkokbiznews.com/world/1012015> [2565, 27 กรกฎาคม].

<sup>5</sup> BCCNEWS ไทย. (2565). *ทำแท้ง : ศาลสูงสุดสหรัฐฯ ตัดสิทธิผู้หญิงในการทำแท้ง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.bbc.com/thai/international-61930948> [2565, 27 กรกฎาคม].

<sup>6</sup> VOA. (2565). *ศาลสูงสหรัฐฯ วินิจฉัยคว่ำคำตัดสินที่เคยคุ้มครอง 'สิทธิการทำแท้ง'*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.voathai.com/a/us-supreme-court-overtums-historic-abortion-ruling/6631639.html> [2565, 27 กรกฎาคม].

<sup>7</sup> PPTV. (2565). *ชาวอเมริกันประท้วง หลังมีเอกสารหลุด ข้อคว่ำกฎหมายทำแท้งเสรี*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.pptvhd36.com/news/%E0%B8%95%E0%B9%88%E0%B8%B2%E0%B8%87%E0%B8%9B%E0%B8%A3%E0%B8%B0%E0%B9%80%E0%B8%97%E0%B8%A8/171364> [2565, 27 กรกฎาคม]

แห่งที่น่าจะถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานเกี่ยวกับเนื้อตัวร่างกายที่ตัวเองมีสิทธิจะทำอะไรก็ได้โดยที่ไม่ขัดกับกฎหมายก็ยังคงเป็นที่โต้แย้งกันอยู่ดีว่าควรให้มีการทำแท้งหรือไม่

ตามข้อมูลรายงานการเฝ้าระวังการตั้งครรภ์แม่วัยรุ่น พ.ศ. 2564 ที่ทำการศึกษาสถานการณ์การตั้งครรภ์ในวัยรุ่นโดยมีกลุ่มเป้าหมาย คือ หญิงสัญชาติไทยที่มารับบริการตรวจหลังคลอด ตั้งแต่ 1 เดือน แต่ไม่เกิน 1 ปี ในโรงพยาบาลทั้งในและนอกสังกัดกระทรวงสาธารณสุข ที่อายุเมื่อคลอดต่ำกว่า 20 ปีใน 25 จังหวัด 60 สถานบริการ ในช่วงเดือนเมษายน – พฤษภาคม 2564 พบว่า แม่วัยรุ่นที่มารับบริการตรวจหลังคลอดที่ยินยอมตอบแบบสอบถามโดยสมัครใจทั้งหมด จำนวน 287 ราย มีอายุเฉลี่ย 17 ปี ส่วนใหญ่นับถือศาสนาพุทธ ร้อยละ 93.0 และมีสถานภาพสมรส ร้อยละ 90.1 โดยอยู่กินด้วยกันแบบไม่ได้จดทะเบียนสมรส ร้อยละ 85.9 สถานะการศึกษาและอาชีพของแม่วัยรุ่น พบว่า ก่อนตั้งครรภ์มีสถานะเป็นนักเรียน นักศึกษา ร้อยละ 56.1 แม่วัยรุ่นที่เรียนในระบบการศึกษาระดับมัธยมศึกษาต้องหยุดเรียนหรือลาออก ร้อยละ 35.6 หลังจากคลอดบุตร ส่วนใหญ่อยู่บ้านเพื่อเลี้ยงดูบุตร ร้อยละ 52.6 และกลับมาเรียนในสถานศึกษาเดิมเพียงร้อยละ 20.3 ส่วนแม่วัยรุ่นกลุ่มที่ก่อนตั้งครรภ์ไม่ได้อยู่ในระหว่างการศึกษานั้นพบว่าส่วนใหญ่ไม่ได้ประกอบอาชีพใด ๆ มากที่สุด ร้อยละ 59.7 รองลงมาคือค้าขาย/ประกอบธุรกิจส่วนตัว ร้อยละ 17.7 ซึ่งหลังจากตั้งครรภ์แม่วัยรุ่นไม่ได้ประกอบอาชีพใด ๆ ลดลงเป็นร้อยละ 57.9 แม่วัยรุ่นไม่มีรายได้ ร้อยละ 26.4 สำหรับกลุ่มที่มีรายได้นั้นมีรายได้จากสามีหรือเพื่อนชาย ร้อยละ 54.4 สัมพันธภาพในครอบครัวของแม่วัยรุ่น พบว่า ส่วนใหญ่มีความรู้สึกรอบครัวอบอุ่น ร้อยละ 89.1 โดยมีบิดาและมารดาอยู่ร่วมกัน ร้อยละ 58.5 ส่วนสามีหรือเพื่อนชายของแม่วัยรุ่น ปัจจุบันยังใช้ชีวิตร่วมกัน ร้อยละ 98.3 โดยสามีหรือเพื่อนชายเป็นเยาวชนวัยรุ่นอายุต่ำกว่า 25 ปี ร้อยละ 83.1 แม่วัยรุ่นมีเพื่อนรุ่นราวคราวเดียวกันที่มีประวัติการตั้งครรภ์เมื่ออายุน้อยกว่า 20 ปี สูงถึงร้อยละ 82.3 และบุคคลที่แม่วัยรุ่นปรึกษาเมื่อทราบว่าตั้งครรภ์ คือ บิดามารดาของตนเอง ร้อยละ 53.7 รองลงมาคือ ปรึกษาสามีหรือเพื่อนชาย ร้อยละ 45.9 สำหรับบุคคลที่ให้การดูแลในขณะที่แม่วัยรุ่นตั้งครรภ์เป็น สามีหรือเพื่อนชาย ร้อยละ 67.6 และบิดามารดาของตนเอง ร้อยละ 61.3 เมื่อพิจารณาตามอายุ สถานะการศึกษา และศาสนา พบว่าแม่วัยรุ่นในทุกกลุ่มอายุส่วนใหญ่ไม่ตั้งใจตั้งครรภ์ร้อยละ 65.6 ส่วนแม่วัยรุ่นที่เป็นนักเรียน นักศึกษา ส่วนใหญ่ร้อยละ 77.0 ไม่ได้ตั้งใจตั้งครรภ์สูงกว่า เมื่อเทียบกลับกลุ่มที่ไม่ใช่ นักเรียน นักศึกษา และไม่ได้ตั้งใจตั้งครรภ์ ส่วนในด้านนับถือศาสนา พบว่า แม่วัยรุ่นที่นับถือศาสนาพุทธ ศาสนาอิสลาม และศาสนาคริสต์ไม่ตั้งใจตั้งครรภ์ สำหรับการคุมกำเนิดก่อนการตั้งครรภ์ แม่วัยรุ่นที่ไม่ตั้งใจตั้งครรภ์ ไม่มีการคุมกำเนิด ร้อยละ 44.2 สาเหตุส่วนใหญ่มาจากการมีเพศสัมพันธ์โดยไม่ตั้งใจ ร้อยละ 47.5 และไม่รู้จักวิธีคุมกำเนิด ร้อยละ 28.8 ส่วนแม่วัยรุ่นที่คุมกำเนิด เป็นการ

คุมกำเนิดด้วยวิธีชั่วคราว ร้อยละ 97.1 ส่วนยาฝังคุมกำเนิดมีเพียง ร้อยละ 3.0 สำหรับการตั้งครรภ์ครั้งนี้ แม่วัยรุ่นฝากครรภ์ครั้งแรกเมื่ออายุครรภ์เฉลี่ย 16 สัปดาห์ซึ่งการตั้งครรภ์ครั้งนี้เป็นการตั้งครรภ์ซ้ำ ร้อยละ 9.1 โดยแม่วัยรุ่นมีอายุเฉลี่ยเมื่อตั้งครรภ์ครั้งแรก 17 ปี<sup>8</sup>

สำหรับผู้เยาว์นั้นการที่จะกระทำการใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการใช้สิทธิทางกฎหมายจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองหรือผู้แทนโดยชอบธรรมเป็นผู้กระทำการแทน เช่น การทำนิติกรรมต่าง ๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 21 หรือการฟ้องร้องคดีอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 (1) ประกอบมาตรา 3 (2) เช่นนี้ถ้าเป็นกรณีที่ผู้เยาว์ต้องการทำแท้งด้วยสาเหตุที่ว่าตัวเองไม่พร้อมมีลูก ตั้งครรภ์เพราะถูกข่มขืนกระทำชำเรา หรือเพราะด้วยสุขภาพของตัวเองต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมก่อนหรือไม่ถึงจะสามารถทำแท้งได้ ถ้าเป็นกรณีที่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมและผู้แทนนั้นยินยอมก็ไม่มีปัญหาอะไร แต่ถ้าเป็นกรณีที่ผู้เยาว์ไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้แทนโดยชอบธรรมไม่ยินยอมในการให้ทำแท้ง ผู้เยาว์มีทางอื่นที่จะสามารถทำแท้งได้หรือไม่ เพราะหากไม่ให้โอกาสผู้เยาว์ทำแท้งเลยอาจเกิดปัญหาตามมา ทั้งปัญหาต่อตัวผู้เยาว์ที่ตั้งครรภ์เองที่ต้องเสียโอกาสในการใช้ชีวิตอย่างที่ดีควรได้ใช้ตามวัยเพราะต้องมาเลี้ยงลูกตั้งแต่เด็กทำให้ไม่ได้ใช้ชีวิตวัยรุ่นอย่างเต็มที่ หรือปัญหาสุขภาพที่ตามมาหากตัวผู้เยาว์ไปทำแท้งเถื่อนที่สามารถทำได้โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือในกรณีที่ผู้แทนนั้นไม่ยินยอมให้ทำแท้ง เด็กที่เกิดมาจากความไม่พร้อมที่ทำให้ตัวเด็กนั้นขาดโอกาสในหลาย ๆ เรื่องเมื่อเทียบกับเด็กที่เกิดมาจากความพร้อม เช่น เด็กไม่ได้รับการเลี้ยงดูอย่างเต็มที่อย่างที่เด็กควรได้รับ ปัญหาเกี่ยวกับสุขภาพร่างกายของเด็ก สังคมที่จะมีประชากรที่ขาดศักยภาพเกิดขึ้น เกิดอาชญากรรมขึ้นในสังคมจากการที่เด็กกระทำความผิดทางอาญา

จากปัญหาข้างต้น ในปีพ.ศ. 2564 มีเด็กหญิงอายุ 10 – 14 ปี จำนวน 1,640 คน จากทั้งหมด 1,897,954 คน ได้ตั้งครรภ์และได้คลอดบุตร เด็กหญิงอายุ 10-17 ปี จำนวน 47,378 คน จากทั้งหมด 1,943,850 คน ได้ตั้งครรภ์และได้คลอดบุตร<sup>9</sup> การจะทำแท้งสำหรับผู้เยาว์นั้น แม้จะมีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าถ้าเป็นผู้เยาว์อายุตั้งแต่ 15 ปีขึ้นไปมีสิทธิที่จะตัดสินใจได้ด้วยตนเองโดยให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรหรือด้วยวาจา แต่ถ้าเป็นผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปีไม่มีสิทธิที่จะตัดสินใจทำแท้งได้

<sup>8</sup> สำนักอนามัยการเจริญพันธุ์. (2564). *รายงานสำรวจการตั้งครรภ์แม่วัยรุ่น พ.ศ. 2564*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rh.anamai.moph.go.th/th/surveillance-report/3331#wow-book/5> [2565, 17 กันยายน].

<sup>9</sup> สำนักอนามัยการเจริญพันธุ์. (2565). *รายงานประจำปี 2565*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rh.anamai.moph.go.th/th/departement-yearly-report/download/?did=212085&id=100907&reload=> [2566, 31 พฤษภาคม].

ด้วยตนเอง การที่ผู้เยาว์อายุต่ำกว่า 15 ปีจะทำแท้งจึงต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง แต่ไม่มีการบัญญัติถึงกรณีที่ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองไม่ให้ความยินยอมในการทำแท้ง หรือไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอม เมื่อเป็นเช่นนี้ ผู้เยาว์กลุ่มดังกล่าวอาจจะไปใช้บริการทำแท้งเถื่อนส่งผลให้กระทบต่อผู้เยาว์ในอนาคต ผู้วิจัยจึงเห็นควรศึกษาในประเด็นดังต่อไปนี้

1. ราชอาณาจักรไทยมีกฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 กำหนดให้ผู้เยาว์อายุ 15 ปีขึ้นไปมีสิทธิตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง เกณฑ์อายุ 15 ปีดังกล่าวเหมาะสมหรือไม่ที่สามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง

2. ราชอาณาจักรไทยมีกฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 กำหนดให้ผู้เยาว์อายุ 15 ปีขึ้นไปมีสิทธิตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง แต่กรณีผู้เยาว์อายุต่ำกว่า 15 ปีจะต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง จะทำอย่างไรหากผู้เยาว์ที่มีอายุน้อยกว่า 15 ปีต้องการจะทำแท้งแต่ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองไม่ให้ความยินยอม หรือไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอม

ดังนั้นผู้วิจัยจึงมีความสนใจที่จะศึกษาแนวคิด ทฤษฎีต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการทำแท้ง ไม่ว่าจะเป็นเรื่องสิทธิ ความยินยอม หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำแท้งของผู้เยาว์ของราชอาณาจักรไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการทำแท้งของผู้เยาว์
2. เพื่อศึกษากฎหมายราชอาณาจักรไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับการทำแท้งของผู้เยาว์
3. เพื่อศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการให้ความยินยอมแก่ผู้เยาว์ในการทำแท้ง โดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ
4. เพื่อให้ได้แนวทางการแก้ไขปัญหากฎหมายไทยเกี่ยวกับการให้ความยินยอมแก่ผู้เยาว์ในการทำแท้ง

### 1.3 สมมติฐานในการวิจัย

ในปัจจุบันผู้คนเริ่มตระหนักถึงสิทธิต่าง ๆ มากขึ้น โดยเฉพาะสิทธิเกี่ยวกับเนื้อตัวร่างกายของตนเองว่าตนนั้นมีสิทธิที่จะทำอะไรกับร่างกายของตนก็ได้โดยไม่ทำให้ผู้อื่นเดือดร้อน รวมถึงสิทธิในการทำแท้งของหญิงตั้งครรภ์ที่หญิงนั้นมีสิทธิตัดสินใจและให้ความยินยอมในการทำแท้งได้ด้วยตนเอง โดยทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือวาจาในกรณีที่ไม่ได้อยู่ในสภาวะที่เกี่ยวกับความผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจที่ไม่สามารถตัดสินใจได้ด้วยตนเอง แม้แต่ผู้เยาว์ก็สามารถตัดสินใจที่จะทำแท้งโดยตนเองได้หากเป็นกรณีที่คุณไม่พร้อมที่จะตั้งครรภ์ และหากเป็นผู้เยาว์ที่อายุอยู่ในเกณฑ์ที่จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองหรือในกรณีที่ไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอมจะต้องให้ศาลเป็นผู้ตัดสินใจว่าผู้เยาว์นั้นสามารถที่จะทำแท้งได้หรือไม่ ทั้งนี้เพื่อให้ผู้เยาว์ได้เข้าถึงสิทธิในการทำแท้งในกรณีที่ต้องไม่พร้อมที่จะตั้งครรภ์ซึ่งเป็นการรับรองสิทธิอย่างแท้จริง เพื่อไม่ให้เกิดการที่ผู้เยาว์ไปทำแท้งเถื่อนที่อาจจะส่งผลต่อตัวผู้เยาว์ต่อไปในอนาคต เพื่อไม่ให้เด็กที่เกิดมาจากการตั้งครรภ์ไม่พร้อมได้รับการดูแลอย่างที่ไม่สมควรจะเป็น และเพื่อไม่ให้เป็นการส่งผลกระทบต่อสังคมในอนาคต

### 1.4 ขอบเขตการศึกษาวิจัย

สารนิพนธ์ฉบับนี้ศึกษาเกี่ยวกับแนวคิด ทฤษฎี และหลักกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้ง สิทธิของผู้เยาว์ในการทำแท้ง การให้ความยินยอมของผู้แทน โดยชอบธรรม รวมทั้งศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของสหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบก ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐสิงคโปร์ในเรื่องดังกล่าว

### 1.5 วิธีการศึกษาวิจัย

ศึกษาโดยใช้วิธีการศึกษาในทางเอกสาร (Documentary reach) เป็นการค้นคว้าโดยการรวบรวมและวิเคราะห์เอกสารจากตำรา เอกสารวิชาการ บทความ วิทยานิพนธ์ รายงานทางวิชาการ กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งของราชอาณาจักรไทย สหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบก ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐสิงคโปร์



## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบแนวคิดเกี่ยวกับการทำแท้งของผู้เยาว์
2. ทำให้ทราบกฎหมายราชอาณาจักรไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับการทำแท้งของผู้เยาว์
3. ทำให้ทราบปัญหา กฎเกี่ยวกับการให้ความยินยอมแก่ผู้เยาว์ในการทำแท้งโดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ
4. ทำให้ทราบแนวทางแก้ไขปัญหากฎหมายไทยเกี่ยวกับการให้ความยินยอมแก่ผู้เยาว์ในการทำแท้ง

## บทที่ 2

### แนวคิด ทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

องค์การอนามัยโลกซึ่งกำลังปล่อยให้การทำแท้งเป็นเรื่องผิดกฎหมาย ยิ่งเป็นการผลักดันให้ผู้หญิงและหญิงสาวนับล้านคนทั่วโลกไปสู่การทำแท้งเถื่อน ปัจจุบันครึ่งหนึ่งของผู้หญิงและเด็กสาวที่ทำแท้ง เข้ารับบริการที่ไม่มีมาตรฐานและคุณภาพมากพอที่จะรับรองความปลอดภัย คิดเป็นจำนวน 25 ล้านคนต่อปี การทำแท้งดังกล่าวจึงส่งผลให้ผู้หญิงและเด็กสาวเหล่านี้เสียชีวิตมากกว่า 39,000 คนต่อปี และกว่า 1 ล้านคนที่ต้องเข้ารับการรักษาด้วยอาการแทรกซ้อน เมื่อปลายเดือนมีนาคม พ.ศ. 2565 องค์การอนามัยโลกร่วมกับสถาบันกัตต์มาเซอร์ (Guttmacher Institute) และผู้เชี่ยวชาญจากโครงการอนามัยเจริญพันธุ์ ภายใต้สหประชาชาติ (Human Reproduction Programme) ได้เผยแพร่การศึกษาอัตราการท้องไม่พร้อมและการทำแท้งใน 150 ประเทศ ระหว่างปี พ.ศ.2558 - พ.ศ.2562 พบความเหลื่อมล้ำสูงในการเข้าถึงบริการด้านอนามัยเจริญพันธุ์ เช่น ประเทศในแถบทวีปลาตินอเมริกามีอัตราการเข้าถึงบริการตั้งแต่ 41-107 ต่อผู้หญิง 1,000 คน แตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ ขณะที่ประเทศในแถบแอฟริกาเข้าถึงบริการอยู่ที่ระหว่าง 49-145 ต่อผู้หญิง 1,000 คน<sup>1</sup> ในบทนี้ผู้วิจัยจึงได้ศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิ ความยินยอม และการทำแท้ง โดยมีรายละเอียดดังนี้

#### 2.1 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิ

สิทธิ หรือ สิทธิ ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 หมายถึง อำนาจอันชอบธรรมและหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ อำนาจที่กฎหมายรับรองให้กระทำการใด ๆ โดยสุจริตได้อย่างอิสระ แต่ต้องไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของคนอื่น

---

<sup>1</sup> The Coverage. (2565). *ยิ่งปล่อยให้ 'ทำแท้ง' ผิดกฎหมาย ยิ่งผลักดันให้ 'หญิงนับล้าน' ทำแท้งเถื่อน นี่คือข้อกังวลของ 'องค์การอนามัยโลก'*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.thecoverage.info/news/content/3533> [2566, 1 มิถุนายน]

สิทธิ (Right) ตามความหมายของ **ฉัฐกร วิทิตานนท์** หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้หรืออำนาจที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระโดยได้รับรองจากกฎหมาย อย่างไรก็ตาม เมื่อมีสิทธิแล้วย่อมจะต้องมีหน้าที่ (Duty) ความรับผิดชอบตามมาด้วย สิทธิและหน้าที่จึงเป็นของคู่กัน เพราะเมื่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งมีสิทธิหรือได้ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองให้แล้ว อีกบุคคลหนึ่งก็ต้องมีหน้าที่ที่จะต้องไม่รบกวนหรือขัดขวางต่อสิทธินั้น ในอันที่จะกระทำการหรืองดเว้นไม่กระทำการใด ๆ เพื่อให้เป็นไปตามสิทธินั้นอย่างไรก็ได้

สิทธิ (Right) ตามความหมายของ **รองศาสตราจารย์มานิต จุ่มปา** หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในชีวิตและร่างกาย เป็นต้น สิ่งที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นสิทธิ หมายความว่า รัฐให้สิทธิแก่ประชาชนโดยรัฐมีพันธกรณี (หน้าที่) ที่จะต้องทำให้ประชาชนได้รับสิทธินั้นเปรียบประดุจดังรัฐเป็นลูกหนี้ประชาชนเป็นเจ้าหนี้

สิทธิตามรัฐธรรมนูญและสิทธิตามความหมายทั่วไป ตามความหมายของ **ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ** หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย<sup>2</sup>

จากที่กล่าวมานั้นผู้วิจัยเห็นว่าสิทธินั้น หมายถึง ประโยชน์ใด ๆ ที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้หรืออำนาจที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระ แต่ต้องไม่เป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิของคนอื่น และสิทธิที่เกี่ยวข้องกับงานสารนิพนธ์เรื่องนี้ มีดังนี้

### 2.1.1 สิทธิตามรัฐธรรมนูญ

**รัฐธรรมนูญ (Constitutional)** หมายถึง กฎหมายสูงสุดของประเทศ กล่าวคือ เป็นกติกาสถาบันในการปกครองซึ่งกำหนดกรอบอำนาจหน้าที่และบทบาทของบุคคลต่าง ๆ อีกทั้งยังเป็นเครื่องหมายที่แสดงถึงการปกครองระบอบประชาธิปไตยและแสดงให้เห็นว่าประเทศมีการปกครองแบบนิติรัฐ คือ เป็นการปกครองโดยกฎหมาย และในบรรดากฎหมายที่ออกมาบังคับใช้กับพลเมือง รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดที่กฎหมายอื่นจะขัดหรือแย้งไม่ได้<sup>3</sup>

<sup>2</sup> พงษ์วัฒน์ บุญพิทักษ์. (2566). *สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw\\_parcy/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1728](https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1728) [2566, 19 กุมภาพันธ์]

<sup>3</sup> สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2563). *รัฐธรรมนูญ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://library.parliament.go.th/index.php/th/node/2261> [2566, 27 กุมภาพันธ์]

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับแรกมีขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2475 โดยมีปรีดี พนมยงค์ ผู้นำฝ่ายพลเมืองของคณะราษฎรเป็นผู้ร่างรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวขึ้นเพื่อเป็นการดูแลอำนาจระหว่างชนชั้นนำและคณะราษฎร โดยมีชื่อเรียกว่า “พระราชบัญญัติธรรมนูญการปกครองแผ่นดินสยามชั่วคราว พุทธศักราช 2475” ประกาศใช้เมื่อวันที่ 27 มิถุนายน พ.ศ. 2475<sup>4</sup> ซึ่งในเรื่องเกี่ยวกับสิทธินั้นมีการบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิเฉพาะเรื่องการเลือกผู้แทนหมู่บ้านในมาตรา 14 เท่านั้น และในส่วนการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้มีการนำมาบัญญัติไว้เป็นครั้งแรกใน “รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พุทธศักราช 2475” โดยบัญญัติไว้ในหมวด 2 สิทธิและหน้าที่ของชนชาวสยาม ได้วางหลักไว้อย่างกว้างว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนาหรือลัทธิใด ๆ และมีเสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมของประชาชน” และ “ภายในบังคับแห่งกฎหมาย บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในร่างกาย เคหสถาน ทรัพย์สิน การพูด การเขียน การโฆษณา การศึกษาอบรม การประชุมโดยเปิดเผย การตั้งสมาคม การอาชีพ”<sup>5</sup> ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเรื่องอื่น ๆ เพิ่มเติมเรื่อยมา จนปัจจุบันราชอาณาจักรไทยได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญมาแล้ว 20 ฉบับ โดยฉบับปัจจุบัน คือ “รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ที่ประกาศใช้เมื่อวันที่ 6 เมษายน พ.ศ. 2560<sup>6</sup> ซึ่งบัญญัติเรื่องเกี่ยวกับสิทธิไว้ในหมวด 3 มาตรา 25 – 49 โดยมีมาตราที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในเรื่องชีวิต ร่างกาย และการรับบริการสาธารณสุข 3 มาตรา ได้แก่ มาตรา 27 มาตรา 28 และ มาตรา 47

จะเห็นได้ว่า แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยจะมีบทบัญญัติกล่าวไว้บุคคลย่อมมีสิทธิในชีวิตและร่างกายของตน แต่กฎหมายก็ยังไม่ได้ให้ผู้หญิงสามารถทำแท้งได้อย่างเสรี กล่าวคือ สามารถทำแท้งได้ไม่ว่าจะอายุครรภ์เท่าใด แต่กฎหมายกำหนดให้สามารถทำแท้งได้โดย

<sup>4</sup> รวินทร์ คำโพธิ์ทอง. (2564). *รัฐธรรมนูญในฝัน: หลักการและเจตจำนงของคณะราษฎร พ.ศ. 2475*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.silpa-mag.com/history/article\\_69349](https://www.silpa-mag.com/history/article_69349) [2566, 19 กุมภาพันธ์]

<sup>5</sup> พงษ์รัตน์ บุญพิทักษ์. (2566). *สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw\\_parcy/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1728](https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1728) [2566, 19 กุมภาพันธ์]

<sup>6</sup> พิพิธภัณฑน์ รัฐสภา. (2566). *รัฐธรรมนูญไทย*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://parliamentmuseum.go.th/constitution.html> [2566, 19 กุมภาพันธ์]

ไม่ถือว่าเป็นความผิดหากผู้หญิงทำแท้งเองขณะอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ อาจจะด้วยเหตุผลบางอย่างที่มองว่าถ้าให้สิทธิที่ให้ทำแท้งได้อย่างเสรีมากเกินไปอาจจะเป็นการไม่ดีต่อสังคม

### 2.1.2 สิทธิสตรี

ตั้งแต่อดีตมาถึงปัจจุบันผู้หญิงมักจะถูกกลั่นแกล้งสิทธิ ถูกกีดกัน ถูกเอารัดเอาเปรียบเมื่อเทียบกับผู้ชาย ไม่ว่าจะเป็นเรื่องทางสังคม การเมือง วัฒนธรรม การศึกษา เศรษฐกิจ ตำแหน่งหน้าที่ การงานที่ผู้ชายมักได้รับสิทธิมากกว่าผู้หญิงหรือในบางกรณีผู้หญิงนั้นไม่ได้รับสิทธิอะไรเลย เช่น ผู้นำประเทศมักจะเป็นผู้ชายโดยถือคติว่าผู้ชายมีความเป็นผู้นำมากกว่าผู้หญิง ในเรื่องการศึกษาที่สมัยก่อนพ่อแม่จะสนับสนุนให้ลูกชายได้มีโอกาสรับการศึกษามากกว่าลูกสาวโดยจะให้ลูกสาวช่วยงานที่บ้าน หรือ การรับตำแหน่งปลัดอำเภอในสมัยก่อนที่รับสมัครเฉพาะเพศชายเท่านั้น ซึ่งถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่ง ด้วยเหตุนี้เองในปี ค.ศ. 1979 จึงได้เกิด “อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women : CEDAW)” ที่เป็นเอกสารระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่มีวัตถุประสงค์เพื่อขจัดการเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิงในทุกรูปแบบ โดยข้อสันนิษฐานเบื้องต้นของอนุสัญญาดังกล่าวนี้ตั้งอยู่บนพื้นฐานว่าผู้หญิงมักได้รับการปฏิบัติหรือส่งเสริมจากรัฐในลักษณะที่ด้อยกว่าชาย ดังนั้นรัฐจึงมีหน้าที่ที่จะต้องสร้างหลักประกันว่าหญิงจะได้รับการปฏิบัติ ดูแล และส่งเสริมอย่างเท่าเทียมกับชายในทุกรูปแบบ<sup>8</sup> และราชอาณาจักรไทยก็ได้เข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ เมื่อวันที่ 9 สิงหาคม พ.ศ. 2528 และมีผลใช้บังคับกับราชอาณาจักรไทยเมื่อวันที่ 8 กันยายน พ.ศ. 2528

สาระสำคัญของอนุสัญญาดังกล่าว แบ่งออกได้ 6 ส่วนได้แก่ ส่วนที่ 1 คำจำกัดความของคำว่า การเลือกปฏิบัติต่อสตรี พันธกรณีของรัฐภาคี มาตรการที่รัฐภาคีต้องดำเนินการเพื่อสนับสนุนความก้าวหน้าของสตรี ส่วนที่ 2 ความเท่าเทียมกันระหว่างบุรุษและสตรีในด้านการเมือง

<sup>7</sup> ประมวลกฎหมายอาญา. มาตรา 301.

<sup>8</sup> พิชามณีย์ ทรัพย์ไพบุลย์. (2565). *ทำความเข้าใจ CEDAW ในฐานะกลไกระหว่างประเทศเพื่อขจัดการเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://themomentum.co/ruleoflawcedaw/#:~:text=CEDAW%20%0%B8%AB%0%B8%A3%0%B8%B7%0%B8%AD%20Convention%20on%20the,%0%B9%82%0%B8%94%0%B8%A2%0%B8%82%0%B9%89%0%B8%AD%0%B8%AA%0%B8%B1%0%B8%99%0%B8%99%0%B8%B4%0%B8%A9%0%B8%90%0%B8%B2%0%B8%99%0%B9%80%0%B8%9A%0%B8%B7%0%B9%89%0%B8%AD%0%B8%87%0%B8%95%0%B9%89%0%B8%99%0%B8%82%0%B8%AD%0%B8%87> [2566, 27 กุมภาพันธ์]

<sup>9</sup> การภาคยานุวัติ (Accession) หมายถึง การที่รัฐหนึ่งซึ่งไม่ได้เป็นรัฐภาคีที่เข้าเจรจา และลงนามในสนธิสัญญาตั้งแต่แรก ได้ดำเนินการให้ความยินยอมเพื่อเข้าเป็นภาคีสถิติสัญญาและผูกพันตามสนธิสัญญาที่รัฐอื่น ๆ ได้ทำการวินิจฉัยตกลงก่อนแล้วและสนธิสัญญานั้นได้มีผลใช้บังคับอยู่ก่อนแล้ว

และการดำรงชีวิต ส่วนที่ 3 สิทธิของสตรีที่จะต้องได้รับการดูแลทางเศรษฐกิจ การป้องกันความรุนแรงต่อสตรีในสถานที่ทำงาน และการเข้าถึงบริการสุขภาพ ส่วนที่ 4 ความเท่าเทียมกันของบุรุษและสตรีในด้านกฎหมาย ส่วนที่ 5 การจัดตั้งคณะกรรมการการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรี ในทุกรูปแบบ พันธกรณีของรัฐในการจัดทำรายงานของรัฐภาคี และการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ และ ส่วนที่ 6 การไม่ให้มีข้อบทของอนุสัญญาที่จะขัดต่อกฎหมายภายในที่ดำเนินการมากกว่าที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาและกฎหมายระหว่างประเทศที่มีอยู่ การนำพันธกรณีไปปฏิบัติในระดับประเทศ<sup>10</sup>

ผู้หญิงเริ่มมีบทบาทมากขึ้นในทางสังคม ทางการเมืองมากขึ้น ผู้หญิงสามารถเป็นผู้นำประเทศได้ เช่น อดีตนายกรัฐมนตรีแห่งราชอาณาจักรไทย **ยิ่งลักษณ์ ชินวัตร** ที่เป็นนายกรัฐมนตรีหญิงคนแรกของประเทศ, **อังกลา แมร์เคล** อดีตนายกรัฐมนตรีเยอรมนี, **จาซินดา แคร ลอเธลล์ อาร์ เติร์น** อดีตนายกรัฐมนตรีนิวซีแลนด์, **เทริซา เมย์** อดีตนายกรัฐมนตรีสหราชอาณาจักร และ **จอร์เจีย เมโลนี** ที่เพิ่งรับตำแหน่งนายกรัฐมนตรีอิตาลี ตำแหน่งหน้าที่การงานหลายตำแหน่งให้ผู้หญิงมีสิทธิสมัครและรับตำแหน่งได้ ลูกชายลูกสาวได้รับการศึกษาอย่างเท่าเทียมกัน แต่อย่างไรก็ตาม แม้จะมีอนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีแต่บางประเทศก็ยังจำกัดสิทธิของผู้หญิงอยู่ดี เช่น ในซีเรียที่ผู้หญิงถูกกีดกันจากการมีส่วนร่วมทางการเมือง รวมถึงกระบวนการสันติภาพที่กำลังดำเนินอยู่ ปากีสถานที่แม้ว่าการออกเสียงเลือกตั้งจะเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญคุ้มครอง แต่ยังมีบางพื้นที่ของประเทศที่ผู้หญิงถูกห้ามไม่ให้ออกเสียง เพราะผู้มีอิทธิพลในชุมชนใช้ธรรมเนียมประเพณีชายเป็นใหญ่ของท้องถิ่นกีดกันไม่ให้ผู้หญิงเดินทางไปยังจุดลงคะแนนเสียงได้ อัฟกานิสถานที่ทางการได้นำเอาระบบบังคับพิสูจน์ตัวตนด้วยภาพถ่ายมาใช้ตามจุดเลือกตั้ง ทำให้การลงคะแนนเสียงเลือกตั้งของผู้หญิงเกิดความยากลำบากในพื้นที่อนุรักษ์นิยมที่ผู้หญิงส่วนใหญ่ต้องปกคลุมใบหน้าในที่สาธารณะ<sup>11</sup>

ยุคปัจจุบันผู้คนเริ่มนึกถึงเรื่องความเท่าเทียมกันมากขึ้น เริ่มรักษาสិทธิของตนเองกันมากขึ้น ประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิเท่าเทียมกันในร่างกายของตนเองไม่ว่าจะเป็นเพศใดก็ตาม โดยเฉพาะสิทธิในทางเพศและอนามัยเจริญพันธุ์ของผู้หญิงหรือเด็กผู้หญิง หมายถึง สิทธิในการเข้าถึงบริการสุขภาพ เช่น การคุมกำเนิดและการทำแท้งปลอดภัยได้อย่างเสมอภาค ผู้หญิงควรมีสิทธิ

<sup>10</sup> สิทธิมนุษยชน. (2566). *CEDAW อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://humanrights.mfa.go.th/th/humanrights/obligation/international-human-rights-mechanism/CEDAW.php> [2566, 27 กุมภาพันธ์]

<sup>11</sup> AMNESTY INTERNATIONAL THAILAND. (2566). *สิทธิสตรี*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.amnesty.or.th/our-work/womens-rights/> [2566, 28 กุมภาพันธ์]

ในเนื้อตัวร่างกายของตนเองในการที่จะทำแท้งซึ่งเป็นเรื่องที่คุณจะได้รับผลกระทบและภาวะ โดยตรงต่อไปในอนาคต ผู้หญิงควรที่จะมีสิทธิในการตัดสินใจที่จะเป็นฝ่ายเลือกหรือกำหนดได้เอง ว่าตนจะยินยอมรับผลกระทบและภาวะดังกล่าวนี้หรือไม่ โดยเป็นความรับผิดชอบของผู้หญิงเอง ที่จะจัดการเกี่ยวกับเนื้อตัวร่างกายของตน<sup>12</sup>

และสิทธิสตรีนี้เองทำให้เกิด **ทฤษฎีสตรีนิยม (Feminism)** ขึ้น คำว่า "เฟมินิสม์" (Feminism) หรือแนวคิดสตรีนิยม ได้รับการบัญญัติโดย ชาร์ล ฟริเย นักปรัชญาชาวฝรั่งเศส ในปี ค.ศ.1837 ปัจจุบันสารานุกรมบริแทนนิกา ซึ่งเป็นสารานุกรมภาษาอังกฤษที่ตีพิมพ์มายาวนาน ได้นิยามความหมายของคำนี้ว่าเป็น "ความเชื่อเรื่องความเท่าเทียมกันระหว่างชายหญิงในด้าน สังคม เศรษฐกิจ และการเมือง" ขณะที่พจนานุกรมภาษาอังกฤษ ฉบับอ็อกซ์ฟอร์ด ได้นิยามคำว่า "เฟมินิสต์" (feminist) ว่าเป็น "ผู้สนับสนุนสิทธิและความเสมอภาคของสตรี"<sup>13</sup>

### 2.1.3 สิทธิเด็ก

“เด็ก” คือ บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่กฎหมายของประเทศจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น เป็นผู้ที่ต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิในด้านต่าง ๆ ภายใต้ออนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2532 (UNCRC) ที่เป็นข้อตกลงระหว่างประเทศที่ได้รับการรับรองมากที่สุด ในโลกถึง 196 ประเทศ<sup>14</sup> และจัดทำขึ้นโดยสหประชาชาติ (คณะกรรมการด้านสิทธิมนุษยชน) โดยได้รับการรับรองจากที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติ (United Nations General Assembly)<sup>15</sup>

<sup>12</sup> AMNESTY INTERNATIONAL THAILAND. (2566). *สิทธิสตรี*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.amnesty.or.th/our-work/womens-rights/> [2566, 28 กุมภาพันธ์]

<sup>13</sup> BCC NEWS ไทย. (2563). *เฟมทวิต : ประวัติศาสตร์ของแนวคิดสตรีนิยม และปมขัดแย้งในสังคมไทย*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.bbc.com/thai/international53153218#:~:text=%E0%B8%84%E0%B8%B3%E0%B8%A7%E0%B9%88%E0%B8%B2%20%22%E0%B9%80%E0%B8%9F%E0%B8%A1%E0%B8%B4%E0%B8%99%E0%B8%B4,%E0%B8%94%E0%B9%89%E0%B8%B2%E0%B8%99%E0%B8%AA%E0%B8%B1%E0%B8%87%E0%B8%84%E0%B8%A1%20%E0%B9%80%E0%B8%A8%E0%B8%A3%E0%B8%A9%E0%B8%90%E0%B8%81%E0%B8%B4%E0%B8%88%20%E0%B9%81%E0%B8%A5%E0%B8%B0%E0%B8%81%E0%B8%B2%E0%B8%A3%E0%B9%80%E0%B8%A1%E0%B8%B7%E0%B8%AD%E0%B8%87%22> [2566, 28 กุมภาพันธ์]

<sup>14</sup> Unicef for every child Thailand. (2566). *อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กคืออะไร ครบ 30 ปีแล้ว ที่อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กถือกำเนิดขึ้น*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.unicef.org/thailand/th/what-is-crc> [2566, 21 กุมภาพันธ์]

<sup>15</sup> สิทธิมนุษยชน. (2566). *อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://humanrights.mfa.go.th/kids/72/> [2566, 21 กุมภาพันธ์]

สาระสำคัญของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2532 (UNCRC) ในเรื่องของสิทธิของเด็กมีอยู่ด้วยกัน 4 ด้านได้แก่ **ด้านที่หนึ่ง สิทธิที่จะมีชีวิตรอด** เริ่มตั้งแต่เมื่อแรกเกิด เด็กมีสิทธิที่จะมีชีวิตรอด ได้รับการจดทะเบียนเกิด มีสิทธิที่จะมีชื่อ ได้สัญชาติ และได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดาของตน ไม่ถูกแยกจากครอบครัว รวมทั้งได้รับการปกป้องคุ้มครองอย่างเหมาะสม โดยรัฐมีหน้าที่ประกันสิทธิเหล่านี้และจัดหาบริการ พื้นฐานต่าง ๆ เพื่อให้เด็กได้มีชีวิตรอด และเติบโตขึ้นอย่างแข็งแรง ไม่ว่าจะเป็นการสาธารณสุขที่ได้มาตรฐานในยามเจ็บป่วย ด้านโภชนาการที่จะต้องให้อาหาร ที่มีประโยชน์ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก มีน้ำดื่มที่สะอาด ได้อาศัยอยู่ในพื้นที่ชุมชนที่สะอาดตลอดจน โอกาสเข้าถึงการพัฒนาต่อไปในอนาคต **ด้านที่สอง สิทธิที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครอง** เมื่อเด็กได้เกิดและรอดชีวิตมาแล้ว เด็กควรได้รับความคุ้มครองจากการใช้ความรุนแรงทั้งร่างกายและจิตใจรวมถึงการคุ้มครองจากการใช้แรงงานผิดกฎหมาย การทำงานอันตราย หรือการขัดขวางการศึกษา เรื่องสารเสพติด สารอันตราย สารมีพิษ และสิ่งเสพติดต่าง ๆ อีกหนึ่งการให้ความคุ้มครองที่สำคัญ คือ การคุ้มครองจากการค้ามนุษย์ การขายและการลักพาเด็ก การล่วงละเมิดทางเพศ และการแสวงประโยชน์กับเด็กในทุกรูปแบบ โดยรัฐมีหน้าที่ต้องฟื้นฟูทั้งร่างกายและจิตใจได้กลับคืนสู่สังคมอย่างมีศักดิ์ศรีอีกด้วย **ด้านที่สาม สิทธิในการพัฒนา** การศึกษาและพัฒนาการเป็นอีกเรื่องที่ต้องให้ความสำคัญ เริ่มตั้งแต่ที่เด็กต้องได้รับการพัฒนาปฐมวัยและได้รับการศึกษาอย่างมีคุณภาพ ได้รับข้อมูลข่าวสารจากสื่อที่หลากหลาย โดยมีพ่อแม่เป็นผู้ช่วยคอยแนะนำ ขณะที่เด็กที่มีความจำเป็นพิเศษ เช่น เด็กพิการ ก็ต้องได้รับการดูแลให้มีชีวิตที่ปกติ สุขได้รับโอกาสพัฒนาและการศึกษาที่เหมาะสม ให้สามารถเติบโตพึ่งพาตนเองได้อย่างเต็มศักยภาพตลอดจนมีส่วนร่วมในชุมชน สิทธิด้านการพัฒนานี้ยังหมายถึงการต่อยอดไปสู่ทักษะเฉพาะต่าง ๆ การพัฒนาความสามารถทั้งด้านร่างกายและจิตใจที่จะทำให้เด็กได้ก้าวไปสู่อนาคตข้างหน้า และมีคุณภาพชีวิตที่ดีต่อไปในอนาคต **ด้านสุดท้าย สิทธิในการมีส่วนร่วม** เด็กถือเป็นสมาชิกคนหนึ่งในสังคมจึงควรมีสิทธิในการมีส่วนร่วม ทั้งการแสดงความคิดเห็นได้อย่างเสรีหรือเข้ามามีบทบาทในเรื่องต่าง ๆ โดยเฉพาะกับเรื่องที่เกี่ยวข้องผลกระทบหรือมีส่วนโดยตรงกับตัวเด็กและเยาวชนเอง โดยความคิดเห็นดังกล่าวของเด็กจะต้องได้รับการพิจารณาอย่างจริงจังตามสมควรแก่อายุและวุฒิภาวะของเด็กคนนั้น<sup>16</sup> ทั้งนี้ต้องตั้งอยู่บนหลักการ ไม่เลือกปฏิบัติ และถือประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นที่ตั้ง

<sup>16</sup> Unicef for every child Thailand. (2566). *อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กคืออะไร ครบ 30 ปีแล้ว ที่อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กถือกำเนิดขึ้น*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.unicef.org/thailand/th/what-is-crc> [2566, 21 กุมภาพันธ์]



ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้น ไม่ได้มีนิยามคำว่า เด็ก แต่มีนิยามของคำว่า ผู้เยาว์ ไว้แทน โดยผู้เยาว์นั้นคือบุคคลที่อายุไม่เกิน 20 ปีบริบูรณ์ และผู้เยาว์ถือว่าเป็นผู้เสมือนไร้ความสามารถ แต่ในประมวลกฎหมายอาญามีแบ่งอายุสำหรับเด็กและผู้เยาว์ออกจากกัน โดยเด็ก คือ บุคคลที่มีอายุไม่เกิน 14 ปีบริบูรณ์ และผู้เยาว์ คือ บุคคลที่มีอายุตั้งแต่ 14 ปีขึ้นไป แต่ไม่เกิน 20 ปีบริบูรณ์ และเพื่อความเข้าใจตรงกันสำหรับงานสารนิพนธ์ฉบับนี้ ผู้วิจัยได้กำหนดคำว่า ผู้เยาว์ หมายถึง บุคคลที่มีอายุไม่เกิน 20 ปีบริบูรณ์

เนื่องจากผู้เยาว์มักถูกมองว่ายังไม่มีความสามารถเพียงพอในการตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ ทั้งยังไม่มีประสบการณ์ชีวิตที่มากพอเมื่อเทียบกับผู้ใหญ่จึงมักใช้อารมณ์ความรู้สึกมากกว่าความเป็นเหตุเป็นผล เป็นเหตุให้กฎหมายต้องกำหนดให้มีผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองในการกระทำการใดของผู้เยาว์ เช่น ผู้เยาว์จะทำนิติกรรมใด ๆ ต้องได้รับความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมก่อน หากทำลงโดยปราศจากความยินยอมการนั้นเป็นโมฆะ<sup>17</sup> แต่ถ้าเป็นเพียงเพื่อที่จะได้ไปซึ่งสิทธิอันใดอันหนึ่งหรือเพื่อให้หลุดพ้นจากหน้าที่อันใดอันหนึ่ง<sup>18</sup> เป็นการต้องทำเฉพาะตัว<sup>19</sup> หรือเป็นการสมแก่นานาอนุรูปแห่งตนและเป็นการอันจำเป็นในการดำรงชีพตามสมควร<sup>20</sup> ก็ไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรม การจัดการทรัพย์สินของผู้เยาว์ที่ผู้ใช้อำนาจจะทำไม่ได้ในวันแต่ศาลจะอนุญาต<sup>21</sup> การยื่นฟ้องต่อศาลในคดีอาญา หากผู้เยาว์เป็นผู้เสียหายก็ต้องให้ผู้แทนโดยชอบธรรมเป็นผู้ทำการยื่นฟ้องแทน<sup>22</sup> และเนื่องจากผู้เยาว์เป็นคนเสมือนไร้ความสามารถจึงต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรม คือ แม่ พ่อที่จดทะเบียนสมรสกับแม่หรือจดทะเบียนรับรองบุตรถูกต้องตามกฎหมาย หรือผู้ปกครองซึ่งศาลตั้ง

## 2.2 แนวคิดเกี่ยวกับหลักความยินยอม

ยินยอม ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 หมายความว่า ขอม ไม่ขัดตกลง ชอบใจ ตาม

ความยินยอมเป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวของผู้ให้ความยินยอมต่ออีกฝ่ายหนึ่งโดยการแสดงออกด้วยตนเองหรือผู้แทน เพื่อแสดงออกถึงการยอมรับผลของการกระทำหรือยินยอมให้มี

<sup>17</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 21.

<sup>18</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 22.

<sup>19</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 23.

<sup>20</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 24.

<sup>21</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1574.

<sup>22</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5.

การกระทำหรือเหตุการณ์นั้นเกิดขึ้นกับตน หลักความยินยอมเป็นหลักที่พัฒนามาจากหลักการเคารพในบุคคล (respect of persons) หรือการเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล ความสามารถในการให้ความยินยอมของผู้ให้ความยินยอมจึงเป็นหลักสำคัญของการให้ความยินยอม ผู้ให้ความยินยอมจะต้องเข้าใจวัตถุประสงค์และผลของการกระทำ หากผู้ให้ความยินยอมไม่มีความสามารถในการให้ความยินยอมหรือมีความสามารถในการให้ความยินยอมไม่เพียงพอต่อเรื่อง ๆ นั้นจะทำให้การให้ความยินยอมของบุคคลนั้นจะถูกแทรกแซงโดยบุคคลอื่น เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของบุคคลนั้นจึงมีการให้ความยินยอมโดยผู้ใกล้ชิดแทน เช่น บิดามารดา ผู้อนุบาล ผู้ปกครอง หรือศาล เป็นต้น<sup>23</sup>

### 2.2.1 หลักความยินยอมของผู้เสียหายไม่ทำให้การกระทำเป็นละเมิด

ในสมัยโรมันหากมีผู้ทำละเมิดจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นเกิดความเสียหาย ผู้ที่ได้รับ ความเสียหายจากการกระทำนั้นจะแก้แค้นเอาแก่ผู้ก่อความเสียหายให้สาสม ซึ่งการแก้แค้นนี้ในกฎหมายยุโรปเรียกว่า “หลักตาต่อตา ฟันต่อฟัน” แต่ผู้เสียหายสามารถก็เลือกได้ว่า จะแก้แค้นหรือจะให้ภัยต่อการกระทำนั้นและขอค่าทำขวัญแทน ต่อมาในยุคที่สังคมเจริญก้าวหน้ามากขึ้น สิทธิมนุษยชนก็ได้รับการยอมรับมากขึ้นเช่นกัน การแก้แค้นทดแทนถูกมองว่าเป็นจุดเริ่มต้นในกฎหมายโรมันที่ยอมรับการที่พลเมืองชาวโรมันชายตัวเองเป็นทาสได้จึงได้มีการนำเอาหลักนี้ไปประยุกต์ใช้กับกฎหมายละเมิดและส่งผลให้การทำละเมิดที่เกิดจากความยินยอมของผู้เสียหายไม่อาจนำคดีมาฟ้องร้องต่อศาลได้ ไม่ว่าผู้เสียหายจะให้ความยินยอมโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายก็ตาม<sup>24</sup>

นอกจากต้องคำนึงถึงแนวคิดของหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิดในยุคสมัยโรมันแล้ว ยังคงจำต้องพิจารณาถึงมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540<sup>25</sup> ที่เป็นบทบัญญัติข้อห้ามอย่างเด็ดขาดในการกล่าวอ้างหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิด แต่หากความยินยอมนั้นเป็นความยินยอมที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนก็ไม่สามารถยกขึ้นต่อสู้เพื่อยกเว้นความรับผิดชอบทางละเมิดได้ แต่ไม่ได้

<sup>23</sup> สิริทิพย์ สมใจ. (2561). *ความยินยอมของเด็ก : ศึกษากรณีสิทธิการตายโดยสงบของผู้ป่วยเด็ก*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 6–7.

<sup>24</sup> จันทรเพ็ญ กุญ. (2558). *ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับความยินยอมที่เกี่ยวข้องกับสิทธิผู้ป่วยในการรักษาพยาบาล*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 11.

<sup>25</sup> พระราชบัญญัติข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2549 มาตรา 9 “ความตกลงหรือความยินยอมของผู้เสียหายสำหรับการกระทำที่ต้องห้ามชัดแจ้ง โดยกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนจะนำมาอ้างเป็นเหตุยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบเพื่อละเมิดมิได้”

ยกเว้นหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิดในส่วนอื่น โดยความยินยอมตามมาตรา 9 นี้เป็นการแสดงเจตนาให้ความยินยอมโดยฝ่ายเดียวของผู้เสียหาย การแสดงเจตนาที่ยอมเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวแต่การนิ่งบางกรณีอาจมีผลทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นละเมิดแต่ไม่ถือว่าการนิ่งนั้นเป็นนิติกรรม เพราะไม่มีการแสดงเจตนา แต่นักกฎหมายบางท่านมองว่าการให้ความยินยอมโดยปกติไม่ถือว่าเป็นนิติกรรมแต่ความยินยอมที่มีการบังคับใช้ตามพระราชบัญญัติข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 เป็นนิติกรรมทุกกรณีเพราะคำนิยามของความยินยอมในมาตรา 3 ได้กำหนดให้ความยินยอมตามพระราชบัญญัตินี้เป็นข้อสัญญา<sup>26</sup>

### 2.2.2 หลักความยินยอมในทางอาญา

หลัก Innocent consent หรือหลักความยินยอมอันบริสุทธิ์ของผู้เสียหายในทางอาญากับหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิดในทางแพ่งนั้นเป็นหลักการเดียวกันจะแตกต่างกันตรงที่วัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญานั้นมีจุดกำเนิดขึ้นเพื่อควบคุมความสงบเรียบร้อยในสังคมให้คนอยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข ฉะนั้นการใดที่ฝ่าฝืนวัตถุประสงค์กฎหมายอาญาย่อมไม่อาจยอมรับให้มีขึ้นได้ แม้จะเป็นความยินยอมเฉพาะตัวของผู้เสียหายเองก็ต้องอยู่ภายใต้บังคับว่าห้ามขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ เพื่อให้สังคมเป็นปกติสุข มีความเป็นระเบียบเรียบร้อย ไม่ว่าจะความยินยอมใดก็ตามก็ไม่อาจที่จะมาลบล้างวัตถุประสงค์ดังกล่าวของกฎหมายอาญาไปได้ ในขณะที่กฎหมายแพ่งนั้นจุดมุ่งหมายสูงสุดมุ่งเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย เป็นเรื่องระหว่างเอกชนกับเอกชนหากเขายินยอมยอมเป็นเรื่องส่วนตัวของเขา ปัญหาเรื่องความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนจึงไม่ค่อยนำมาพิจารณาประกอบเหมือนกฎหมายอาญาเท่าไร<sup>27</sup>

### 2.2.3 ความยินยอมของผู้เยาว์

ความยินยอมไม่ใช่นิติกรรมเพราะผู้เสียหายซึ่งแสดงเจตนาให้ความยินยอมดังกล่าวไม่ได้ให้ความยินยอมในลักษณะที่ว่าให้ผู้กระทำความผิดมีสิทธิกระทำการอันนั้นได้แต่อย่างใด กล่าวคือผู้เสียหายให้ความยินยอมไม่ได้แสดงเจตนาทำนิติกรรมตามที่กฎหมายอนุญาตให้ทำได้ นักกฎหมายเห็นว่าการให้ความยินยอมของผู้เสียหายนั้นความจริงแล้วเป็นการที่ผู้เสียหายสละ

<sup>26</sup> ภาณุพงศ์ พงษ์ชัย. (2562). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิด : กรณีศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายสหรัฐอเมริกา. *วารสารมหาวิทยาลัยวาริชการ*, 6(2), หน้า 164.

<sup>27</sup> อารยา เนื่องจางค์. (2560). *ความยินยอมกับความรับผิดชอบทางอาญา: ศึกษากรณีการอุทธรณ์คดี*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญาและอาชญาวิทยา, คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา. หน้า 59 – 60.

ประโยชน์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองที่ให้ไว้แก่บุคคลที่ได้รับผลร้ายนั่นเอง อาจเรียกได้ว่าเป็นนิติเหตุอย่างหนึ่ง<sup>28</sup>

สำหรับหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิดทางแพ่ง มีตัวอย่างแสดงให้เห็นว่าความยินยอมไม่ใช่นิติกรรม คือ เรื่องอายุของผู้เสียหายที่จะให้ความยินยอมซึ่งตามหลักเกณฑ์ของความยินยอมแล้วแม้ผู้เสียหายจะยังไม่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมาย แต่หากผู้เสียหายนั้นสามารถที่จะเข้าใจในผลที่จะเกิดขึ้นเพราะความยินยอมของตนได้แล้ว ความยินยอมเช่นนั้นก็สามารถนำมาใช้อ้างเพื่อยกเว้นความผิดฐานละเมิดได้<sup>29</sup> ซึ่งถ้าหากความยินยอมของผู้เสียหายมีลักษณะเป็นนิติกรรมเกณฑ์ในเรื่องอายุของผู้ให้ความยินยอมก็ต้องถือตามเกณฑ์การบรรลุนิติภาวะด้วย กล่าวคือ บุคคลจะให้ความยินยอมได้ต้องมีอายุ 20 ปีบริบูรณ์แล้วเท่านั้น แต่เมื่อความยินยอมไม่ใช่นิติกรรมการให้ความยินยอมจึงไม่จำเป็นต้องถือตามเกณฑ์การบรรลุนิติภาวะ<sup>30</sup>

เมื่อความยินยอมไม่ใช่นิติกรรมจึงไม่นำหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการทำนิติกรรมมาใช้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความสามารถของบุคคลที่กำหนดให้นิติกรรมส่วนใหญ่ที่ผู้เยาว์ทำตกเป็นโมฆียะ<sup>31</sup> เมื่อไม่นำหลักเกณฑ์เรื่องความสามารถมาใช้บังคับผู้เยาว์จึงสามารถให้ความยินยอมในการรักษาพยาบาลด้วยตนเองได้ แต่ปัญหาต่อมาคือผู้เยาว์ประเภทใดที่สามารถให้ความยินยอมได้โดยสมบูรณ์ เนื่องจากอำนาจในการให้ความยินยอมย่อมเป็นของบิดามารดาด้วยเหตุที่บิดามารดาย่อมมีอำนาจและหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตร โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อบุตรยังไม่สามารถพึ่งพาตนเองได้ แต่ในบางกรณี เช่น ผู้เยาว์อยู่กับพี่เลี้ยง ครู หรือบุคคลอื่นเพียงชั่วคราว บุคคลผู้ดูแลผู้เยาว์เป็นการชั่วคราวย่อมสามารถให้ความยินยอมที่จะรักษาพยาบาลได้เท่าที่จำเป็นและเป็นการเล็กน้อยเท่านั้น เช่น ผู้เยาว์ได้รับอุบัติเหตุศีรษะแตก ครูพาส่งโรงพยาบาล ครูยอมให้ความยินยอมในการเย็บแผลผู้เยาว์ได้ แต่หากมีภาวะเสี่ยงอันตรายถึงขนาดต้องผ่าตัด สมองนั้น ครูจะยินยอมให้แพทย์ผ่าตัดไม่ได้ ซึ่งในกรณีนี้แพทย์ต้องรอดูติดต่อบิดามารดาของผู้เยาว์นั้นเพื่อมาใช้สิทธิแทนผู้ป่วยก่อนที่จะทำการผ่าตัด เว้นแต่เป็นกรณีฉุกเฉินที่เป็นข้อยกเว้นที่สามารถรักษาได้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมจากผู้ป่วย<sup>32</sup>

<sup>28</sup> จันทร์เพ็ญ กุญ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 24. หน้า 33.

<sup>29</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 578/2513

<sup>30</sup> จันทร์เพ็ญ กุญ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 24. หน้า 33.

<sup>31</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. มาตรา 21.

<sup>32</sup> จันทร์เพ็ญ กุญ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 24. หน้า 34.

### 2.2.4 ความยินยอมในทางการแพทย์

การรักษาหรือการกระทำใด ๆ ของแพทย์ พยาบาล หรือบุคลากรทางการแพทย์ต่อผู้ป่วยหรือผู้รับการรักษาจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยหรือผู้รับการรักษานั้นก่อน เว้นแต่กรณีฉุกเฉินจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่สามารถขอความยินยอมจากบุคคลดังกล่าวได้ หรือตามข้อยกเว้นของความยินยอมทางการแพทย์ หากการกระทำใด ๆ ของแพทย์ พยาบาล หรือบุคลากรทางการแพทย์กระทำโดยปราศจากความยินยอมของผู้ป่วยหรือผู้รับการรักษาจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายหรือเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมายอาญา แพทย์ พยาบาลหรือบุคลากรทางการแพทย์นั้นย่อมมีความผิดตามกฎหมายอาญา ความยินยอมของผู้ป่วยจึงเป็นเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งในการรับบริการทางการแพทย์<sup>33</sup>

การขอความยินยอมทางการแพทย์หรือหลักความยินยอมภายหลังจากได้รับการบอกกล่าวข้อมูลทางการแพทย์ (informed consent) ถือเป็นหลักจริยธรรมทางการแพทย์สากลที่ได้รับการยอมรับในหมู่แพทย์อย่างกว้างขวางมาตั้งแต่ต้นศตวรรษที่ 20 เป็นต้นมา และกลายเป็นจารีตประเพณีในทางปฏิบัติของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม โดยพื้นฐานของหลักการดังกล่าวมาจากแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามหลักเสรีนิยมที่มีแนวคิดในการเคารพความเป็นอิสระในการแสดงเจตนาของบุคคล กล่าวคือ มนุษย์ย่อมมีอิสระที่จะกระทำการใดด้วยตนเองตราบเท่าที่การกระทำของตนไม่เป็นการรบกวนหรือแทรกแซงบุคคลอื่น ดังนั้นจึงเป็นสิทธิของผู้ป่วยที่จะตัดสินใจว่าจะเข้ารับการรักษาพยาบาลหรือไม่ก็ได้ เพราะการแสดงความประสงค์ในการให้ความยินยอมเพื่อรักษานั้นเป็นสาระสำคัญที่ทำให้บุคลากรทางการแพทย์ต้องปฏิบัติตามและเคารพการตัดสินใจของผู้ป่วย หากผู้ป่วยไม่ยินยอมในการรักษาแพทย์ก็ไม่สามารถทำการรักษาได้ แม้ว่าการที่ไม่รักษานั้นจะเป็นเหตุให้ผู้ป่วยได้รับอันตรายหรือถึงแก่ความตายก็ตาม เพราะเหตุที่ว่ามนุษย์มีสิทธิที่จะควบคุมและกำหนดชีวิตตนเองไม่ให้ผู้อื่นทำสิ่งที่ไม่พึงปรารถนาได้ นอกจากนี้เมื่อบุคลากรทางการแพทย์ได้ปฏิบัติตามเจตนาดังกล่าวแล้วจึงไม่มีความผิดตามกฎหมาย แต่หากผู้ป่วยไม่ได้ให้ความยินยอมแล้วแพทย์ได้ทำการรักษาไปโดยฝ่าฝืนเจตนารมณ์ของผู้ป่วย แพทย์ก็อาจมีความผิดได้<sup>34</sup>

### 2.2.5 อายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศ Age of Consent

Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศ คือ อายุที่กฎหมายให้สามารถร่วมประเวณีหรือถูกระกระทำทางเพศได้โดยไม่ผิดกฎหมาย ซึ่งไม่ใช่อายุที่ถือว่าเป็นอายุที่

<sup>33</sup> สิริทิพย์ สมใจ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 23. หน้า 22.

<sup>34</sup> รุ่งรัตน์ พิมพา. (2563). การให้ความยินยอมในการรักษาพยาบาลของผู้เยาว์ในประเทศไทย. *วารสารบัณฑิตศึกษานิติศาสตร์*, 13(2). หน้า 194.

บรรณคดีภาวะหรืออายุที่สามารถสมรสได้ และแต่ละประเทศจะมี Age of Consent หรืออายุความยินยอมดังกล่าวไม่เหมือนกัน จึงถือได้ว่า Age of Consent นี้เป็นการให้ความคุ้มครองบุคคลจากการกระทำทางเพศ ให้ความคุ้มครองเสรีภาพทางเพศของบุคคลที่มีความสามารถในการให้ความยินยอมต่อการกระทำทางเพศ และการให้ความคุ้มครองเด็กจากการกระทำทางเพศ ความสัมพันธ์ของเกณฑ์อายุของเด็กที่ได้รับความคุ้มครองในความคิดเกี่ยวกับเพศของเด็กและเกณฑ์อายุของความสามารถในการให้ความยินยอมต่อการกระทำทางเพศ ทำให้หากมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเกณฑ์อายุของเด็กที่ได้รับความคุ้มครองในความคิดเกี่ยวกับเพศ เกณฑ์อายุของความสามารถในการให้ความยินยอมต่อการกระทำทางเพศจะเปลี่ยนแปลงตามไปด้วย<sup>35</sup>

ประเทศส่วนใหญ่ได้กำหนดให้ผู้เข้ามามีอายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศอย่างน้อย 14 ปี แต่ก็มีบางประเทศที่กำหนดอายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศเป็นอย่างอื่นเช่น แองโกลาและฟิลิปปินส์ที่กำหนดอายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศไว้ที่ 12 ปี ซึ่งถือว่าเป็นอายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศที่ต่ำที่สุดในโลก ในเจอร์และญี่ปุ่นมีการกำหนดไว้ที่อายุ 13 ปี นอกจากนี้ หลายประเทศในทวีปเอเชียและทวีปแอฟริกาได้กำหนดให้บุคคลนั้นจะต้องแต่งงานก่อนจึงจะมีเพศสัมพันธ์ได้ตามกฎหมาย ในจำนวนนี้รวมถึงลิเบีย อีฟกานีสถาน และซาอุดีอาระเบีย ซึ่งล้วนมีแนวคิดอนุรักษ์นิยมสูงในประเด็นเรื่องเพศและเรื่องเพศ<sup>36</sup> ในขณะที่ประเทศในยุโรปส่วนใหญ่กำหนดอายุที่ยินยอมในการกระทำทางเพศไว้ที่ประมาณ 16-17 ปี แต่ประเทศอื่น ๆ อีกหลายแห่ง เช่น มอลตาและนครวาติกัน กำหนดให้เยาวชนต้องมีอายุอย่างน้อย 18 ปีก่อนถึงจะมีเพศสัมพันธ์ได้ตามกฎหมาย อายุความยินยอมในการกระทำทางเพศต่ำสุดของยุโรปคือ 14 ปี ซึ่งบังคับใช้ในประเทศต่าง ๆ เช่น ออสเตรเลีย อิตาลี เซอร์เบีย เยอรมนี และโปรตุเกส<sup>37</sup>

สำหรับอายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศในราชอาณาจักรไทย เทียบกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 ที่วางหลักไว้ว่า “ผู้ใดกระทำชำเราเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปีซึ่งไม่ใช่ภริยาหรือสามีของตน โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และ ปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท...” ที่เป็นการผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราจึงอาจ

<sup>35</sup> สิริทิพย์ สมใจ. (2563). เกณฑ์ความสามารถในการให้ความยินยอมต่อการกระทำทางเพศในกฎหมายอาญาไทย. *วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, 49(1). หน้า 84 – 85.

<sup>36</sup> World Population Review. (2023). *Age of Consent by Country 2023*. (Online). Available: <https://worldpopulationreview.com/country-rankings/age-of-consent-by-country?fbclid=IwAR0OAAALVkugAFx9WKpKOZICI>  
V8uLiGBBQ3Z\_DbbRTKL31bXrKmvowI908zE [2023, March 4]

<sup>37</sup> *Ibid*

พอสรุปได้ว่า อายุความยินยอมของราชอาณาจักรไทยคือ 15 ปี แต่คนส่วนใหญ่ชอบคิดว่าอายุ 18 ปี คืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศของราชอาณาจักรไทย ซึ่งหากเด็กถูกข่มขืนหรือยินยอมในการมีเพศสัมพันธ์จนถึงขั้นตั้งครรภ์ และเด็กไม่พร้อมที่จะตั้งครรภ์ สิ่งแรกที่เกิดจะทำ คือ การทำแท้ง

### 2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการทำแท้ง

คำว่า แท้ง ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 หมายถึง สิ้นสุดการตั้งครรภ์ก่อนกำหนดคลอด โดยที่ลูกในท้องไม่สามารถมีชีวิตอยู่ได้ ส่วนการทำแท้ง หมายความว่า ริดลูก, มีเจตนาทำให้ทารกออกจากครรภ์มารดา ก่อนครบกำหนดและตาย

ปรีชา เพชรรงค์ ให้ความหมายการทำแท้งไว้ว่า การขจัดหรือการกระทำโดยตั้งใจที่จะเกิดการฆ่าทารกในครรภ์จากมดลูกของมนุษย์ที่ เป็นผู้หญิง โดยการขอให้ผู้อื่นทำหรือทำโดยตัวหญิงเอง อันเป็นผลให้เกิดการตายของทารกในครรภ์

องค์การอนามัยโลกหรือ WHO ให้ความหมายของการทำแท้งว่า การทำแท้งคือการยุติการตั้งครรภ์ก่อนอายุครรภ์ 20 สัปดาห์หรือเด็กที่คลอดออกมามีน้ำหนักไม่ถึง 500 กรัม

ในทางการแพทย์ ให้ความหมายการทำแท้งว่า การทำให้หรือการยุติลงที่อายุครรภ์ไม่เกิน 28 สัปดาห์ หรือน้ำหนักทารกแรกคลอด ไม่เกิน 1,000 กรัม โดยเป็นการถือเอาระยะเวลาของการตั้งครรภ์เป็นหลัก หากว่าการคลอดทารกที่มีอายุในครรภ์น้อยกว่า 28 สัปดาห์เป็นการแท้ง<sup>38</sup>

ในยุคสมัยหนึ่งประเทศส่วนใหญ่ถือว่าการ ทำแท้งเป็นความผิดตามกฎหมายและอาจจะ เป็นความผิดทางศีลธรรม จริยธรรม ในบางศาสนา บางพื้นที่ แม้ในปัจจุบันหลาย ๆ ประเทศจะ ได้มีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งให้สามารถทำแท้งได้ แต่ก็ยังมีเงื่อนไขในการทำแท้งของแต่ละประเทศที่สามารถทำได้โดยไม่ถือว่าเป็นความผิดตามกฎหมาย และก็ยังมีบางประเทศที่ไม่ให้มีการทำแท้งเลยไม่ว่ากรณีใดก็ตามและถือว่ายังเป็นความผิดตามกฎหมายอยู่ โดยศูนย์สิทธิอนามัยเจริญพันธุ์ (Center for reproductive rights) ได้แบ่งสถานะของกฎหมายทำแท้งออกเป็น 5 สี หรือ 5 กลุ่ม คือ 1. สีแดง : ห้ามทำแท้งทุกกรณี (Prohibited Altogether) 2. สีชมพู : เพื่อช่วยชีวิตผู้หญิง (To Save the Woman's Life) 3. สีเหลือง : เพื่อรักษาสุขภาพ (To Preserve Health) 4. สีฟ้า : ครอบคลุมเหตุผลด้านสังคมหรือเศรษฐกิจ (Broad Social of Economics Grounds) และ 5. สีน้ำเงิน : ตามคำร้องขอ แต่มีการกำหนดข้อจำกัดการตั้งครรภ์ที่หลากหลาย (On Request (Gestational Limits Vary)) ข้อจำกัดการตั้งครรภ์ที่พบบ่อยที่สุดสำหรับประเทศในหมวดหมู่นี้คือการตั้งครรภ์ 12 สัปดาห์ จะ

<sup>38</sup> ชีรนนท์ ตันติอำนาจ. (2557). *สิทธิของวัยรุ่นหญิง ศึกษากรณีทำแท้ง*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขา นิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 8.

เห็นได้ว่าแม้การทำแท้งจะเป็นสิทธิในร่างกายของผู้หญิงที่ผู้หญิงนั้นควรมีสิทธิตัดสินใจในการที่จะทำแท้ง แต่ยังมีบางประเทศที่ห้ามไม่ให้ทำแท้ง หากทำแท้งถือว่าเป็นผิดกฎหมาย ซึ่งอาจจะถือได้ว่าเป็นสิทธิสตรีอย่างหนึ่ง

### 2.3.1 ความเป็นมาของกฎหมายทำแท้งในราชอาณาจักรไทย

ในสมัยต้นรัตนโกสินทร์ได้มีการรวบรวมและปรับปรุงกฎหมายที่ใช้มาตั้งแต่สมัยอยุธยาจนถึงสมัยรัตนโกสินทร์ได้มีการตราเป็นกฎหมายตราสามดวง โดยพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช ในส่วนเรื่องของการทำให้แท้งกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ได้ทรงอธิบายไว้ในลักษณะบุคคล ในเรื่องการฆ่าเด็กในครรภ์มารดาตาย มีกฎหมายอยู่ในลักษณะเบ็ดเสร็จ 2 บท คือ มาตรา 10 และ มาตรา 15 โดยกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ มีความเห็นว่า ในมาตรา 15 บัญญัติให้ลงโทษปรับผู้ใดที่ทำร้ายหญิงมีครรภ์จนลูกในครรภ์ตาย โดยไม่ได้เอาผิดกับหญิงที่ตั้งครรภ์ และในมาตรา 10 ให้ลงโทษปรับผู้ที่วางยาหญิงตั้งครรภ์จนทำให้ลูกในครรภ์ตาย จึงเห็นได้ว่าต่อให้ผู้ใดทำให้ลูกในครรภ์ตายโดยจงใจก็ต้องได้รับโทษ ซึ่งเป็นการแสดงให้เห็นว่าแม้ลูกในครรภ์ยังไม่เกิดก็ยังมีสิทธิที่ใครจะมาทำร้ายไม่ได้ แต่ในบทกฎหมายทั้ง 2 บท พุทธถึงแต่ตัวหญิงที่ตั้งครรภ์ ไม่ได้พูดถึงการทำร้ายตัวเด็กในครรภ์โดยเจตนาต่อมารดาต้องมีโทษเสมอ ถือได้ว่าเด็กที่อยู่ในครรภ์นั้นเป็นบุคคลได้ตั้งแต่ก่อนเกิด แต่จะวินิจฉัยไปอีกทางว่าให้มีโทษสำหรับความผิดฐานฆ่า ในกรณีที่เป็นการกระทำต่อมารดาแต่กรณีมารดายอมให้ริดลูกนั้นไม่มีโทษ ดังนั้น ก็ต้องถือว่าเด็กเป็นบุคคลเลย แบบนี้ดูแปลก ๆ แต่เป็นสิ่งที่จริง เพราะตามปกติศาลอาญาไม่ลงโทษทางอาญาแก่บุคคลใดเมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ให้ลงโทษ ซึ่งในเรื่องริดลูกนั้นยังคงเป็นที่สงสัยอยู่ ในประเทศอื่นที่ไม่นับว่าเด็กเป็นบุคคลตั้งแต่อยู่ในท้องนั้น ใครที่ฆ่าเด็กก็ไม่เรียกว่าฆ่าคนจะฟ้องให้ลงโทษฐานความผิดนั้นไม่ได้ จึงได้มีกฎหมายอีกบทหนึ่งต่างหากให้ทำโทษในฐานริดลูก ราชอาณาจักรไทยยังไม่มียกกฎหมายเช่นว่าจะมีแต่เพียง 2 บทที่ได้กล่าวไป และก็จะมียกปัญหาต่อไปในกรณีที่เด็กยังเป็นก้อนโลหิตอยู่ หรือมีร่างกายที่สมบูรณ์แล้ว ซึ่งเป็นการยากที่จะวินิจฉัย<sup>39</sup>

ต่อมาได้มีการบัญญัติกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวยกร่างโดยนักกฎหมายชั้นนำทั้งของราชอาณาจักรไทยและต่างประเทศ และได้ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน พ.ศ. 2541<sup>40</sup> ซึ่งได้บัญญัติเกี่ยวกับการทำแท้งไว้ในมาตรา 260 ถึง มาตรา 264 โดยกฎหมายใช้คำว่า “ริดลูกให้แท้ง” อาจารย์หยุด แสง

<sup>39</sup> ชีรนนท์ ตันติอำนาจ. อ่างแล้วเชิงอรธที่ 38. หน้า 12 – 13.

<sup>40</sup> อภิวิรัตน์ นิยมไทย. (2563). กฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งกับการคุ้มครองสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ ตอนที่ 2 ความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามประมวลกฎหมายอาญา. *จุดนิติ*, 17(3). หน้า 136.



อุทัยได้อธิบายไว้ว่า “การริตลูกให้แก่งนั้นเป็นการกระทำให้เด็กในครรภ์ของหญิงออกมาจากครรภ์ ในลักษณะที่เป็นสิ่งไม่มีชีวิต นับแต่เด็กเริ่มปฏิสนธิจนถึงก่อนคลอด การเอาเด็กออกมาต้องถือว่าเป็นการริตลูก<sup>41</sup>”

โดยในกฎหมายฉบับนี้ ได้มีบทบัญญัติยกเว้นโทษในการพยายามริตลูกซึ่งหญิงทำเอง หรือหญิงยินยอมและหญิงไม่ได้รับอันตรายสาหัส หรือ ตายไม่เป็นความผิด<sup>42</sup> เช่นเดียวกับมาตรา 304 ในประมวลกฎหมายอาญา แต่มีข้อแตกต่าง คือ ไม่มีเหตุยกเว้นความรับผิดชอบเพราะเหตุแพทย์เป็นผู้ทำตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 305 ประมวลกฎหมายอาญา ทั้งยังมีการบัญญัติเอาโทษหนักขึ้นหนึ่งในสาม ถ้าผู้ทำเป็นแพทย์แพทย์ศุภครุหรือทำโดยเห็นแก่สินจ้างไม่ว่าใครก็ตาม<sup>43</sup> นอกจากนี้ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 ก็ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องเหตุเพิ่มโทษเนื่องจากหญิงได้รับอันตรายสาหัสไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใดคงถือเอาแต่การที่หญิงต้องแ้งลูกเพราะการกระทำใด ๆ ที่หญิงไม่ยินยอมเป็นการที่หญิงได้รับอันตรายสาหัส และเอาโทษอย่างที่ว่าหญิงถูกทำร้ายจนได้รับอันตรายสาหัส<sup>44</sup>

กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 มีการบังคับใช้เป็นเวลาประมาณ 48 ปี จนในปลายปี พ.ศ. 2499 ได้มีการแก้ไขกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งประมวลกฎหมายอาญานี้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ.2500 โดยบัญญัติความผิดฐานทำให้แ้งลูกไว้ในลักษณะ 10 หมวด 3 ตั้งแต่มาตรา 301 ถึงมาตรา 305 รวม 5 มาตรา<sup>45</sup>

และในปี พ.ศ. 2564 มีการแก้ไขมาตรา 301 และมาตรา 305 เนื่องจากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ 4/2563 ลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2563 วินิจฉัยว่า บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เนื่องจากการทำแ้งหรือการยุติการตั้งครรภ์เป็นปัญหาทั้งทางสังคม ทางการแพทย์ และทางกฎหมายที่มีความละเอียดอ่อน รวมทั้งเป็นประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมและศีลธรรม ซึ่งถือว่าเป็นความผิดทางอาญาและกำหนดโทษแก่หญิงเพียงฝ่ายเดียว ทั้งนี้ ความผิดฐานทำให้แ้งลูกมีเจตนารมณ์และคุณธรรมทางกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองชีวิตของเด็กในครรภ์ โดยเห็นถึงความสำคัญและคุณค่าของชีวิตมนุษย์ที่กำลังจะเกิดมาแต่เนื่องจากรากฐานของสังคมไม่ได้ขึ้นอยู่กับ

<sup>41</sup> หยุค แสงอุทัย. (2497). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: แพรวพิทยา.

<sup>42</sup> กฎหมายลักษณะอาญา. มาตรา 264.

<sup>43</sup> กฎหมายลักษณะอาญา. มาตรา 262.

<sup>44</sup> ธีรนนท์ ตันติอำนาจ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 38. หน้า 14.

<sup>45</sup> ธีรนนท์ ตันติอำนาจ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 38. หน้า 14.

การเห็นคุณค่าของชีวิตมนุษย์เพียงเท่านั้น แต่ยังคงมีปัจจัยอื่นที่สำคัญเป็นรากฐานของสังคม ประกอบด้วยเช่นเดียวกันกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตของเด็กในครรภ์ หากมุ่งคุ้มครองสิทธิของเด็กในครรภ์เพียงอย่างเดียว โดยไม่ได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ที่มีมาก่อน สิทธิของเด็กในครรภ์เป็นสิ่งที่อาจส่งผลกระทบต่อทำให้หญิงไม่ได้รับความเป็นธรรมและถูกกลั่นแกล้ง หรือจำกัดสิทธิในเนื้อตัวร่างกายของหญิงซึ่งเป็นสิทธิตามธรรมชาติ อันเป็นสิทธิพื้นฐานของ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดต่อ ชีวิตและร่างกายของตนได้ ตราบเท่าที่การกระทำนั้นไม่ไปรบกวนหรือล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิหรือ เสรีภาพของผู้อื่น รวมทั้งยังส่งผลกระทบต่อสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของหญิงตั้งครรภ์ที่ ครอบคลุมไปถึงสิทธิในการตัดสินใจของหญิงว่าจะยุติการตั้งครรภ์หรือตั้งครรภ์ต่อไปหรือไม่ การ คุ้มครองสิทธิของเด็กในครรภ์และสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ต้องให้เกิดความสมดุลกันโดยอาจต้องนำ ช่วงระยะเวลาการตั้งครรภ์มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา การปฏิเสธสิทธิของหญิงโดยปราศจาก การกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขที่เหมาะสมเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของหญิงเกินความ จำเป็นประกอบกับรัฐมีหน้าที่กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพโดยจัดให้ มีมาตรการในการยุติการตั้งครรภ์ที่ปลอดภัย ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่กระทบต่อการใช้สิทธิของ หญิง และในขณะเดียวกันก็ต้องเข้าไปดูแลและคุ้มครองชีวิตของทารกในครรภ์ไม่ให้ถูกกระทบ สิทธิในการมีชีวิตด้วยเช่นกัน<sup>46</sup>

### 2.3.2 ปัจจัยที่นำไปสู่ปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น

แบ่งออกได้ 4 ปัจจัย **ปัจจัยที่ 1 ปัจจัยด้านตัววัยรุ่น** ได้แก่การเปลี่ยนแปลงทางร่างกาย และฮอร์โมนเพศที่เพิ่มขึ้น การปรับตัวไม่ทันกับการเปลี่ยนแปลง ร่วมกับการขาดความรู้และการ ได้รับความผิดพลาด เกี่ยวกับเพศ อนามัยการเจริญพันธุ์และวิธีการคุมกำเนิด การได้รับข้อมูลที่ไม่ เพียงพอในการคุมกำเนิด การขาดความเข้าใจและไม่มี การสื่อสาร เรื่องเพศการติตราทางวัฒนธรรม สิ่งเหล่านี้มีผลต่อการคุมกำเนิดและเพศวิถีของวัยรุ่น **ปัจจัยที่ 2 ปัจจัยด้านครอบครัว** โครงสร้าง ครอบครัวที่เปลี่ยนแปลงจากครอบครัวขยายมีปู่ย่าตายายช่วยอบรมเลี้ยงดูมาเป็นครอบครัวเดี่ยวที่ พ่อแม่ต้องออกทำงานนอกบ้าน ไม่มีเวลา อบรมสั่งสอนลูก รวมทั้งเมื่อวัยรุ่นมีปัญหาไม่สามารถ ปรึกษาพ่อแม่ได้ จึงหันไปหาความรู้จากสื่อหรือเพื่อนที่อาจด้อยประสิทธิภาพประกอบกับ วัยรุ่น เป็นวัยอยากรู้อยากลอง การเรียนรู้จากสื่อที่เป็น การสื่อสารทางเดียวอาจนำไปสู่การมีเพศสัมพันธ์ และตั้งครรภ์ได้ นอกจากนี้ค่านิยมของครอบครัวที่ต้องการให้บุตรหลานเรียนใน โรงเรียนที่มี ชื่อเสียง ซึ่งอาจอยู่ไกลบ้านทำให้เด็กวัยรุ่นมีโอกาสอยู่กันตามลำพังกับเพื่อนและมีโอกาสมี เพศสัมพันธ์ได้ง่ายขึ้น **ปัจจัยที่ 3 ปัจจัยด้านโรงเรียน** การที่เด็กวัยรุ่นที่อยู่ในระบบการศึกษาไม่ได้

<sup>46</sup> หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2564.

รับการเอาใจใส่ใกล้ชิดจากครูอาจารย์ในการสังเกตพฤติกรรมเสี่ยง ให้คำปรึกษา แนะนำแก่นักเรียน ที่มีพฤติกรรมเสี่ยง ขาดครูอาจารย์ที่มีทักษะในการสอนเพศศึกษาแบบรอบด้านที่เน้นการมีส่วนร่วม และพัฒนาทักษะของผู้เรียน ผลการศึกษาพบว่าสถานศึกษาไทยแทบทุกแห่งมีการสอนเพศศึกษาที่ยังไม่รอบด้าน โดยมักเน้นย้ำเพียงหัวข้อที่เกี่ยวข้องกับสรีระ พัฒนาการทางเพศ การหลีกเลี่ยงการมีเพศสัมพันธ์ก่อนแต่งงาน และการป้องกันการตั้งครรภ์ที่ไม่พึงประสงค์ **ปัจจัยสุดท้าย ปัจจัยทางด้านสังคม** คนในสังคมนวมทั้งพ่อแม่มีทัศนคติว่าการพูดเรื่องเพศเป็นเรื่องสกปรก น่าอาย ทำให้วัยรุ่นแสวงหาข้อมูลเรื่องเพศจากสื่อ การมีค่านิยมในเรื่องการอยู่ด้วยกันก่อนสมรส สามีมากขึ้น การรักรุนแรงสงวนตัวมีน้อยลง การเลียนแบบวัฒนธรรมตะวันตก รวมทั้งสังคม แบบวัตถุนิยมที่ทำให้ทำให้วัยรุ่นต้องการซื้อวัตถุตามแฟชั่นที่มีราคาแพง เช่น โทรศัพท์มือถือ สินค้าแบรนด์เนม ทำให้วัยรุ่นบางรายอาจยอมมีเพศสัมพันธ์ด้วยเพื่อให้ได้เงินมาใช้จ่ายซื้อในสิ่งที่ต้องการเพื่อ สร้างการยอมรับจากเพื่อน ๆ และคนในสังคม<sup>47</sup>

### 2.3.3 ประเภทของการทำแท้ง

ประเภทการทำแท้งในราชอาณาจักรไทยแบ่งออกได้ 2 ประเภท **ประเภทที่ 1 การทำแท้งเอง** คือ การทำแท้งที่เกิดจากสาเหตุต่าง ๆ ที่ไม่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่จงใจจะให้เกิดการทำแท้ง อันถือเป็นความล้มเหลวของการตั้งครรภ์ตามธรรมชาติ อาจเกิดได้จากหลายสาเหตุ เช่น ความบกพร่องของไข่ที่ผสมแล้ว หรือความบกพร่องของตัวอ่อน ซึ่งการทำแท้งเองในลักษณะนี้จะเกิดขึ้นตั้งแต่เริ่มตั้งครรภ์ใหม่ ๆ ไปจนถึงอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์หรือความบกพร่องของมารดา เช่น มดลูกพิการปากมดลูกปิดไม่ดี โรคประจำตัวบางอย่าง เช่น โรคไต หรือโรคเลือด เป็นต้น ซึ่งการทำแท้งเองในลักษณะนี้ ส่วนใหญ่จะเกิดขึ้นเมื่ออายุครรภ์มากกว่า 12 สัปดาห์ขึ้นไป และ **ประเภทที่ 2 การทำแท้ง** กล่าวคือ การกระทำเพื่อให้เกิดการทำแท้งโดยแบ่งเป็น 2 ประเภทย่อย คือ 1. การทำแท้งที่ถูกกฎหมาย ได้แก่ การทำแท้งในกรณีที่ถูกกฎหมายอนุญาตให้ทำได้ และ 2. การทำแท้งที่ผิดกฎหมาย ได้แก่ การลักลอบทำแท้งโดยบุคคลที่ไม่ใช่แพทย์ ไม่ว่าจะทำโดยเหตุผลใด ๆ ก็ตาม รวมทั้งการทำแท้งโดยแพทย์ที่ทำนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไว้<sup>48</sup>

<sup>47</sup> นิตยา เพ็ญศิริรักษา. (2564). ปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่นกับหลักสูตรเพศศึกษารอบด้าน. *วารสารวิชาการสาธารณสุขชุมชน*, 7(3). หน้า 5 – 6.

<sup>48</sup> ธีรพันธ์ ตันติอำนาจ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 38. หน้า 8 – 9.

### 2.3.4 สาเหตุการทำแท้ง

มี 4 สาเหตุ<sup>49</sup> คือ สาเหตุที่ 1 สาเหตุทางอาชญวิทยา คือ ปัญหาการลักลอบทำแท้งที่ถือเป็นอาชญากรรมอย่างหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ซึ่งส่งผลให้กระทบกระเทือนต่อความรู้สึกอันชอบธรรม อันฝังแน่นอยู่ในสังคมที่ยึดถือหลักการดำเนินชีวิตด้วยศีลธรรม

สาเหตุที่ 2 สาเหตุแห่งข้อบกพร่องของระเบียบสังคม เนื่องจากสมาชิกในสังคมมีความเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา ทำให้กฎระเบียบของสังคมเปลี่ยนไปด้วย เช่น ทศนคติ ค่านิยม ความเชื่อเรื่องบาปบุญ เป็นต้น หรืออาจจะมีการสร้างกฎเกณฑ์ใหม่ขึ้นมาแทนที่กฎเกณฑ์ที่มีอยู่เดิม โดยกฎเกณฑ์ใหม่กลับให้ความสำคัญกับเรื่องทางศีลธรรมน้อยลง เช่น ประมวลกฎหมายอาญาฉบับที่ 28 พ.ศ. 2564 ที่มีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันถูกแก้ไขเพิ่มเติมใหม่โดยให้เสรีภาพกับหญิงในการยุติการตั้งครรภ์ได้อย่างเสรีมากขึ้น ซึ่งการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเช่นนี้ก็ถือเป็นข้อบกพร่องของระเบียบสังคมอย่างหนึ่ง เพราะโดยหลักแล้วระเบียบทางสังคมจะต้องไม่ขัดกับหลักทางศีลธรรม ขนบธรรมเนียมประเพณีของสังคมนั้น ๆ แต่จะต้องสอดคล้องตามแนวคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติ ที่ให้ความสำคัญกับวัฒนธรรมของแต่ละสังคม และกฎหมายบ้านเมืองต้องสอดคล้องกับหลักศีลธรรม

สาเหตุที่ 3 สาเหตุทางสังคมวิทยา หลายประเทศที่ไม่ต้องการให้มีการทำแท้งเพื่อจุดประสงค์ให้มนุษย์มีความรับผิดชอบทางด้านศีลธรรมของตนเองที่จะทำให้สังคมอยู่ด้วยกันอย่างมีความสุข ให้เกิดมีความเมตตาต่อกันและเห็นความสำคัญของชีวิตที่จะเกิดมามากขึ้น ถ้ามีการปล่อยให้สามารถทำแท้งได้โดยชอบด้วยกฎหมายต่อไป อาจส่งผลให้ในอนาคตเกิดการอนุญาติในส่วนอื่น ๆ ได้ เช่น การฆ่าคนพิการผู้สูงอายุ และบุคคลที่ไม่มีความจำเป็นแก่สังคม ปัญหาทางสังคมวิทยาทำให้กฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งผ่อนคลายลงไปได้บ้าง เช่น อนุโลมให้มีการทำแท้งได้ในกรณีที่หญิงตั้งครรภ์จากการถูกข่มขืน และผ่อนปรนกรณีเพื่อประโยชน์ในการรักษาพยาบาล หรือสุขภาพของมารดาซึ่งอาจจะมีการติดต่อกับทารกที่อยู่ในครรภ์ หรือความทุกข์ทรมานของทารกที่อยู่ในครรภ์ถ้าได้รับการยืนยันจากแพทย์แล้วลงความเห็นว่าเด็กทารกอาจจะไม่สมบูรณ์ ถ้าคลอดออกมาร่างกายอาจจะพิการ ซึ่งสาเหตุทางสังคมวิทยาดังกล่าวนี้ก็ได้มีการนำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 (1) (2) และ (3)

และสาเหตุสุดท้าย สาเหตุทางการแพทย์ ในปัจจุบันนี้ความเจริญก้าวหน้าทางการแพทย์อย่างก้าวกระโดดของมวลมนุษยชาติ มีการพัฒนาวิธีการ อุปกรณ์ต่าง ๆ ที่ใช้ในการควบคุมการกำเนิดอย่างมากและมีประสิทธิภาพ เป็นการวางแผนแก้ปัญหาค่าแท้งตั้งแต่ต้น และช่วยลด

<sup>49</sup> จรวยพร เหมรังสี. (2564). กฎหมายการทำแท้งกับจริยธรรมในสังคมไทย. *วารสารสังคมศาสตร์และมานุษยวิทยาเชิงพุทธ*, 6(11). หน้า 487-488.

อัตราการทำแท้งได้แต่เนื่องด้วยความล้มเหลวจากการคุมกำเนิดหรือการวางแผนครอบครัวส่งผลให้เกิดการตั้งครรภ์โดยไม่มีความพร้อม และในที่สุดกลุ่มคนเหล่านี้ก็จะตัดสินใจจบปัญหาด้วยการทำแท้งเด็กทารกที่จะเกิดมาจากความไม่พร้อมนั้น อีกทั้งสาเหตุของการทำแท้งยังมีปัจจัยอื่นประกอบด้วย เช่น ปัญหาเศรษฐกิจ มีฐานะยากจนไม่สามารถเลี้ยงบุตรได้ ความไม่สงบสุขในครอบครัว เกิดความแตกแยกในครอบครัว เป็นต้น

**2.3.5 วิธีการทำแท้ง** มีทั้งแบบถูกกฎหมายที่กระทำโดยแพทย์และแบบผิดกฎหมายหรือที่เรียกว่าทำแท้งเถื่อน

วิธีทำแท้งที่ถูกกฎหมายที่กระทำโดยแพทย์ แบ่งออกได้ 6 วิธี ได้แก่ **วิธีที่ 1 การปรับประจำเดือน** เป็นวิธีที่ใช้ในอายุครรภ์ไม่เกิน 6 สัปดาห์ ทำโดยการสอดท่อพลาสติกเล็กขนาดเส้นรอบวง 4-8 มิลลิเมตร เข้าไปในโพรงมดลูกโดยผ่านทางช่องคลอดและปากมดลูก แล้วต่อปลายท่อพลาสติกด้านนอกเข้ากับกระบอกฉีดยาชนิดใหญ่พิเศษ เมื่อปล่อยลือคแรงดูดจะดูดเอาทั้งรกและเด็กออกทั้งหมด วิธีนี้เป็นวิธีที่ทำได้ง่ายโดยใช้เวลาไม่เกิน 5 นาที **วิธีที่ 2 การขูดมดลูก** เป็นวิธีที่มาตั้งแต่สมัยก่อนและยังคงเป็นแพร่หลายและได้ผลดีในปัจจุบัน มักจะใช้ในผู้หญิงที่ตั้งครรภ์ที่มดลูกมีขนาดโตอายุครรภ์ไม่เกิน 14 สัปดาห์ โดยใช้เครื่องมืออย่างขยายปากมดลูกก่อนแล้วจึงทำการขูดมดลูก ทำให้ผู้ป่วยมีความเจ็บปวดมากถ้าไม่ฉีดยาชาหรือได้รับยาสลบก่อน **วิธีที่ 3 การใช้เครื่องดูดสุญญากาศ** วิธีการนี้จะใช้กับผู้หญิงที่มีอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์โดยลักษณะเครื่องดูดสุญญากาศนี้และการใช้ท่อพลาสติกสอดผ่านช่องคลอดเข้าโพรงมดลูกนั้นเหมือนกันกับการปรับประจำเดือน แต่ท่อพลาสติกด้านนอกของเครื่องดูดสุญญากาศนั้นยาวกว่า เมื่อต่อท่อกับเครื่องดูดสุญญากาศไฟฟ้าแล้วจะดูดสิ่งต่าง ๆ ในโพรงมดลูกออกหมด **วิธีที่ 4 การฉีดน้ำเกลือเข้มข้นเข้าถุงน้ำหล่อเด็ก** เป็นวิธีที่เหมาะสมสำหรับผู้หญิงที่ตั้งครรภ์และขนาดมดลูกโตจนสามารถฉีดยาได้ชัดเจนทางหน้าท้อง กล่าวคือ มีอายุครรภ์ประมาณ 16 สัปดาห์ขึ้นไป โดยการใช้น้ำเกลือเข้มข้น 20 เปอร์เซ็นต์ที่ผลิตใหม่จำนวนประมาณ 150 - 200 มิลลิลิตร ฉีดเข้าไปในถุงน้ำหล่อเด็กด้วยเข็มขนาดใหญ่เจาะผ่านผนังหน้าท้อง และเด็กก็จะแทงออกเองภายหลังให้น้ำเกลือแล้ว 6-48 ชั่วโมง **วิธีที่ 5 การผ่าเอาเด็กออกทางหน้าท้อง** ปัจจุบันไม่นิยมทำกันเพราะมีวิธีอื่นที่สะดวกและปลอดภัยกว่า แต่ก็ยังคงมีทำในผู้หญิงตั้งครรภ์บางราย เช่น ผู้หญิงที่ตั้งครรภ์ที่ปัญหาอ่อนและต้องการตัดมดลูกออกด้วย เพื่อขจัดปัญหาอย่างขณะมีประจำเดือนหรือในผู้หญิงที่ต้องการผ่าตัดทำหมันด้วย และ**วิธีที่ 6 การใช้ยาพวกพรอสตาแกลนดินส์ (prostaglandins)** ยาประเภทนี้มีฤทธิ์ทำให้มดลูกบีบรัดตัวและเกิดการแท้ง ตัวยามีหลายชนิด คือ ชนิดเหน็บช่องคลอด ชนิดรับประทาน ชนิดฉีดเข้ากล้ามเนื้อ ถึงแม้จะมี

ประสิทธิภาพทำให้เกิดการแท้งได้แน่นอน โดยเฉพาะในครรภ์อ่อน ๆ แต่อาการแทรกซ้อนของยานี้มีมาก เช่น อาการอาเจียนและท้องเดิน รวมทั้งอาการเจ็บปวดมดลูกอย่างรุนแรงอีกด้วย<sup>50</sup>

แต่ทั้งนี้นอกจากการใช้ยาพวกพรอสตาแกลนดินส์แล้วยังมียา **Medabon** ซึ่งมีตัวยา มีฟิพริสโตน (mifepristone) หรือชื่อทางการค้าคือ RU486 และไมโซโพรสตอล (misoprostol) (ไซโตเซค) บรรจุในแผงเดียวกัน ที่ราชอาณาจักรไทยได้นำยาดังกล่าวมาใช้ในโครงการศึกษาวิจัยนำร่อง ผลการวิจัยพบว่า ยา Medabon มีประสิทธิภาพและมีความปลอดภัยในการยุติการตั้งครรภ์มากกว่าร้อยละ 95 กระทรวงสาธารณสุขจึงได้ขึ้นทะเบียนยาดังกล่าวและบรรจุไว้ในบัญชียาหลักแห่งชาติเพื่อใช้ในการแพทย์และเป็นยาที่สั่งจ่ายโดยแพทย์เท่านั้น และมีให้บริการเฉพาะที่สถานพยาบาลที่ขึ้นทะเบียนสมัครรับยาจากกรมอนามัย กระทรวงสาธารณสุขเท่านั้น ไม่สามารถหาซื้อได้จากร้านขายยาหรืออินเทอร์เน็ต<sup>51</sup> โดยใช้กับหญิงที่มีอายุครรภ์ไม่เกิน 49 วันหรือ 7 สัปดาห์ นอกจากนี้ในราชอาณาจักรไทยแล้วยังมีการใช้ยาดังกล่าวในกว่า 40 ประเทศทั่วโลก ทั้งในสหภาพยุโรป สหรัฐอเมริกา และอีกหลายประเทศในเอเชีย ทั้งนี้องค์การอนามัยโลกได้แนะนำการใช้ยาดังกล่าวในการทำแท้งได้ในอายุครรภ์ไม่เกิน 63 วัน หรือ 9 สัปดาห์<sup>52</sup> ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าหากต้องการจะทำแท้งโดยการใช้ยา Medabon ก็ควรทำขณะที่ยังมีอายุครรภ์ไม่เกิน 49 วันหรือ 7 สัปดาห์จะเป็นการดีต่อตัวหญิงที่ตั้งครรภ์มากกว่า เพราะยิ่งทำแท้งขณะอายุครรภ์น้อยเท่าใดก็ยิ่งส่งผลต่อสุขภาพร่างกายของหญิงน้อยเท่านั้น

วิธีทำแท้งที่ผิดกฎหมายหรือการทำแท้งเถื่อน แบ่งเป็น 5 วิธี ได้แก่ **วิธีที่ 1 การสวนน้ำยาเข้าโพรงมดลูก** วิธีการทำแท้งเช่นนี้กระทำด้วยการใช้ท่อขนาดเล็ก ๆ ผ่านเข้าทางปากมดลูกแล้วฉีดสารเหลวบางชนิด เช่น สารเคมี น้ำสบู่ ด่างทับทิม แอลกอฮอล์ น้ำมันเบนซิน สารเหลวเหล่านี้เป็นของแปลกปลอมที่ค่อนข้างสกปรก มีผลทำให้เด็กในครรภ์เสียชีวิตพร้อม ๆ กับการอักเสบติดเชื้อ มดลูกบีบรัดตัวอย่างแรงจนเกิดการตกเลือด และมีการแท้งตามมา อีกทั้งยังทำให้จะเกิดการอักเสบติดเชื้อค่อนข้างรุนแรง ถ้ารักษาไม่ทันท่วงทีตัวหญิงที่ถูกทำแท้งมักจะเสียชีวิตก่อนที่จะมีการแท้งเด็ก **วิธีที่ 2 การทำให้ถุงน้ำหล่อเด็กแตก** ทำโดยการสอดท่อโลหะขนาดเล็ก ๆ อาจจะเป็นท่อสวนปัสสาวะหรือใช้เครื่องมือที่ใช้วัดความลึกของโพรงมดลูกสอดเข้าไปทางปากมดลูกผ่านทะลุถุงน้ำหล่อเด็กจนถุงน้ำหล่อเด็กแตก เมื่อขนาดน้ำหล่อเลี้ยงเด็กเด็กก็จะเสียชีวิตลง ซึ่งการทำแท้งใน

<sup>50</sup> ธีรนนท์ ดันดีอานวย. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 38, หน้า 9 – 10.

<sup>51</sup> RSATHAI. (2566). *การยุติการตั้งครรภ์ด้วยยา Medabon (ยาทำแท้ง) ในประเทศไทย*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rsathai.org/contents/13309/> [2566, 31 พฤษภาคม]

<sup>52</sup> RSATHAI. (2566). *ข้อมูลเบื้องต้นของยายุติการตั้งครรภ์ ยาทำแท้ง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rsathai.org/contents/10060/> [2566, 31 พฤษภาคม]

ลักษณะนี้มีโอกาสที่จะเกิดการอักเสบติดเชื้อเช่นเดียวกับวิธีแรก **วิธีที่ 3 การสอดใส่วัสดุแปลกปลอมไว้ในโพรงมดลูก** เช่น สอดสายยางสำหรับสวนปัสสาวะเข้าไปขดงอยู่ในโพรงมดลูกหรือใช้กิ่งไม้ขนาดเล็กหรือหุ้บปล้องสอดเข้าไปในโพรงมดลูกและเมื่อมีสิ่งแปลกปลอมเข้าไปในโพรงมดลูกมดลูกก็จะหดตัวเพื่อขับไล่วัสดุแปลกปลอมนั้นออกจากโพรงมดลูกซึ่งใช้เวลานานทำให้เกิดการแท้งค้าง การทำแท้งในลักษณะนี้มีโอกาสที่จะเกิดการอักเสบติดเชื้อเช่นเดียวกัน **วิธีที่ 4 การกระตุ้นเชิงกรานอย่างรุนแรงที่มดลูก** เป็นวิธีการทำแท้งที่แพร่หลายในทุกภาคของไทย โดยเฉพาะทางภาคเหนือ เริ่มต้นด้วยการให้หญิงที่ตั้งครรภ์นอนหงายชันเข่าหนุนก้นให้สูง ใช้มียอกมดลูกให้ลอยขึ้นและบีบให้ก้อนเลือดแตก ซึ่งหมอเถื่อนบางรายอาจใช้เส้นเท้ายันบริเวณปากช่องคลอดด้วยวิธีการทำแท้งในลักษณะนี้อาจจะทำให้เลือดออกภายในวันแรก และบางรายอาจต้องทำซ้ำหลาย ๆ ครั้ง และ**วิธีที่ 5 การใช้ยาบีบมดลูกโดยการฉีดหรือรับประทานยาพวกเออร์กอต (ergot)** จำนวนมากและติดต่อกันหลายวัน วิธีการทำแท้งในลักษณะนี้พบว่ามียอัตรารับผลมากกว่าวิธีการทำแท้งอื่น ๆ และส่วนใหญ่จะเกิดขึ้นที่จังหวัดทางภาคใต้ การทำแท้งวิธีนี้สามารถทำให้แท้งได้ภายใน 1-7 วัน<sup>53</sup>

การทำแท้งแบบถูกกฎหมายที่กระทำโดยแพทย์นั้นจะได้รับการดูแลจากแพทย์ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญ ถูกต้องตามหลักวิชาการ ปลอดภัยต่อหญิงผู้ทำแท้งเมื่อเทียบกับการทำแท้งแบบผิดกฎหมายหรือการทำแท้งเถื่อนที่นอกจากจะเป็นการทำผิดกฎหมายแล้ว ยังส่งผลต่อสุขภาพของผู้หญิงที่ทำแท้งในอนาคต เช่น ความผิดปกติของรอบเดือนและเลือดที่ออกทางช่องคลอด หรืออาจทำให้หญิงผู้ทำแท้งเสียชีวิตได้ด้วย

### 2.3.6 เงื่อนไขการทำแท้งแบบไม่ผิดกฎหมาย

เนื่องจากมีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาระบบที่ 28 ที่แก้ไขมาตราว่าด้วยการทำแท้งในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 และ มาตรา 305 โดยมีผลบังคับใช้ในวันที่ 7 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2564 ที่ผ่านมานั้น ทำให้เกิดเงื่อนไขที่สามารถทำแท้งได้แบบไม่ผิดกฎหมายมีมากขึ้น โดยมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

1. หญิงทำแท้งเองหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้ง ขณะอายุครรภ์ยังไม่เกิน 12 สัปดาห์ หญิงไม่มีความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 301

2. การทำแท้ง โดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและเป็นกรณีตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 305 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมไม่มีความผิด<sup>54</sup> ได้แก่ 1. จำเป็นต้องทำเพราะหากหญิงตั้งครรถ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น 2. จำเป็นต้องทำเพราะมีความเสี่ยงอย่างมากหรือมีเหตุผลทางการแพทย์อันควรเชื่อได้ว่าหากทารกคลอดออกมา

<sup>53</sup> ชีรนนท์ ตันติอำนวย. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 38. หน้า 10–11.

<sup>54</sup> ประมวลกฎหมายอาญา. มาตรา 305.

จะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง 3. หญิงยื่นยันต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนมีครรภ์ เนื่องจากมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ 4. หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ ยื่นยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ และ 5. หญิงซึ่งมีอายุครรภ์เกิน 12 สัปดาห์ แต่ไม่เกิน 20 สัปดาห์ ยื่นยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ ภายหลังการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนด โดยคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น

อีกทั้งยังมีข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ฉบับใหม่ตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2564 ที่ใช้เป็นแนวทางปฏิบัติในการทำแท้งสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ทำแท้งให้หญิงอีกด้วย โดยได้มีการขยายความสำหรับมาตรา 305 เพิ่มเติม เช่น กรณีการทำแท้งตามมาตรา 305 (1) ที่ว่า จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น ตามข้อบังคับแพทยสภาได้ระบุไว้ว่า กฎหมายใหม่แยกปัญหาสุขภาพ กายและใจ ออกจากกัน โดย (ก) ปัญหาสุขภาพทางกายของหญิงตั้งครรภ์นั้น แพทย์ผู้ยุติการตั้งครรภ์อาจปรึกษาแพทย์ผู้ที่เกี่ยวข้องเพื่อประเมินสุขภาพ/ปรับยา/หรือร่วมดูแลก่อนยุติการตั้งครรภ์ (ข) ปัญหาสุขภาพทางจิตของหญิงตั้งครรภ์จะต้องมีข้อมูลเรื่องการประเมินสุขภาพจิต และลงบันทึกการวินิจฉัยไว้ในเวชระเบียน โดยต้องได้รับการรับรองหรือเห็นชอบจากแพทย์อีกคนที่ไม่ใช่ผู้ทำการยุติการตั้งครรภ์ การคัดกรองโรคซึมเศร้า อาจใช้แบบคัดกรองของกรมสุขภาพจิต: 2Q, 9Q ถ้าได้คะแนนตั้งแต่ 13 ขึ้นไปสมควรส่งพบแพทย์เพื่อดูแลเรื่องซึมเศร้า

## 2.4 ทฤษฎีทางการแพทย์

ข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ที่เป็นเหตุให้หญิงที่ตั้งครรภ์สามารถทำแท้งได้ คือ กรณีที่การตั้งครรภ์ต่อไปจะเป็นการเสี่ยงที่หญิงอาจได้รับอันตรายถึงแก่ชีวิต แนวความคิดที่อยู่เบื้องหลังของข้อบ่งชี้ทางการแพทย์นี้คือแนวความคิดว่าการทำแท้งในกรณีดังกล่าวเป็นสิทธิในการป้องกันตนเองของหญิง (Woman's Right to Self-defense) ตั้งครรภ์ที่จะป้องกันอันตรายที่จะเกิดขึ้นแก่ชีวิตหรือสุขภาพของตนเองได้ เหตุยุติการตั้งครรภ์อันเนื่องมาจากชีวิตหรือสุขภาพของหญิงตั้งครรภ์นี้มีที่มาจากหลักการชั่งน้ำหนักระหว่างคุณค่า 2 ประการที่ขัดแย้งกัน คือ ชีวิตของมารดากับชีวิตของตัวอ่อนในครรภ์ กล่าวคือ หากปล่อยให้หญิงนั้นคลอดบุตรออกมา หญิงนั้นจะได้รับ



อันตรายถึงแก่ชีวิต กฎหมายของหลายประเทศเห็นตรงกันว่าชีวิตของหญิงตั้งครรภ์เป็นคุณค่าที่สูงกว่าตัวอ่อนในครรภ์ จึงยอมให้ยุติการตั้งครรภ์ได้<sup>55</sup>

มุมมองทางการแพทย์ส่วนใหญ่สอดคล้องกับหลักศาสนา นั่นคือ ชีวิตเริ่มต้นตั้งแต่การปฏิสนธิ ดังที่เซอร์วิลเลียม ลิลีย์ (Sir William Liley) ผู้มีชื่อเสียงในฐานะเป็น “บิดาของวิชาแพทยศาสตร์ด้านทารกในครรภ์” (father of fetological medicine) กล่าวไว้ว่า “ชีวิตเริ่มต้นเมื่อมีการผสมพันธุ์ระหว่างไข่กับอสุจิ ซึ่งจะนำลักษณะที่ถ่ายทอดทางพันธุกรรมของบุคคลผู้เป็นพ่อและแม่ ตลอดจนเพศของทารกมาซึ่งผู้เป็นลูกโดยมีระยะของการพัฒนาดังนี้ วันที่ 20 นับจากวันปฏิสนธิพื้นฐานของระบบประสาทเริ่มสร้างขึ้น วันที่ 21-25 หัวใจทารกเริ่มเต้นและจะเดินตลอดไปจนวันตาย วันที่ 30 ระบบวงจรไหลเวียนของเลือดมีครบ หูและจมูกเริ่มเกิดขึ้น วันที่ 42 โครงร่างของทารกมีครบ มีไตและปอดสร้างขึ้น วันที่ 65 หรือ 9 สัปดาห์ ทารกกำมือได้ จับวัตถุที่ถูกมือได้ ถ้าถูกสัมผัสที่ฝ่าเท้าจะงอเข้าหนีได้ สัปดาห์ที่ 11 กลืนน้ำคร่ำได้ ถ่ายปัสสาวะได้ แสดงสีหน้าได้ ยิ้มได้”<sup>56</sup>

อย่างไรก็ตาม มุมมองทางการแพทย์นั้นไม่ได้สอดคล้องกันหมดทุกส่วน แพทย์บางรายมองว่าการปฏิสนธิคือจุดเริ่มต้นของชีวิต ในขณะที่บางรายอธิบายว่าการปฏิสนธิไม่ได้เป็นจุดเริ่มต้นของชีวิตมนุษย์ แต่จุดเริ่มต้นของชีวิตมนุษย์เริ่มหลังจากกระบวนการปฏิสนธิผ่านไประยะหนึ่ง เช่นว่า “เมื่ออสุจิและไข่พบกันที่ปลายท่อรังไข่ จะเกิดขบวนการก่อนปฏิสนธิซึ่งทางการแพทย์เรียกว่า syngamy เซลล์อสุจิจะไขผ่านชั้นต่าง ๆ ของเซลล์ที่เลี้ยงและผนังของเซลล์ไข่ เข้าไปในไซโทพลาสซึมของไข่ ต่อจากนั้นจะเกิดปฏิกิริยาในชั้นหุ้มของไข่ให้ปิดมิด เพื่อกั้นอสุจิตัวอื่นทะลุทะลวงเข้าไปผสมซ้ำสองหลังจากนั้นจะมีการแลกเปลี่ยนโครโมโซม และมีการแบ่งเซลล์เกิดขึ้น ซึ่งเป็นจุดเริ่มต้นของชีวิตใหม่ภายหลังขบวนการปฏิสนธิ” “ตามตำราชีววิทยาที่เรายึดถือกันมานานกล่าวว่าชีวิตของเด็กเริ่มเมื่อไข่กับอสุจิผสมกันหรือที่เรียกว่า การปฏิสนธิ (fertilization) มองในแง่นี้ก็จริงแต่ชีวิตนี้ไม่สามารถที่จะดำรงชีวิตต่อไปได้ถ้าไม่มีการฝังตัวอยู่ในมดลูก ไข่และอสุจิที่ผสมกันก็เหมือนกับเมล็ดพืชหรืออะไรสักอย่างที่จะงอกขึ้นมาได้ก็ต้องอาศัยดินหรือการฝังตัวในมดลูก” “ในทางการแพทย์คิดว่า การบอกว่าชีวิตเริ่มต้นตั้งแต่ปฏิสนธินั้นผิดตั้งแต่แรกแล้ว การปฏิสนธิยังไม่ถือว่าเป็นการตั้งครรภ์ การตั้งครรภ์จะประกอบด้วยการที่มี fertilization คือปฏิสนธิ

<sup>55</sup> สถาบันพระปกเกล้า. *เอกสารเพื่อประกอบการพิจารณา ของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ....* หน้า 1-16.

<sup>56</sup> วิลาลีนี พนานครทรัพย์. (2554). การทำแท้ง: มุมมองที่แตกต่างกัน. *วารสารสังคมวิทยามานุษยวิทยา*, 30(1), หน้า 98-99.

แล้วก็มี การ transport ไข่ที่ผสมมาแล้วนั้น ไปฝังตัวในผนังมดลูกต้องครบทั้งสามขั้นตอนนี้ถึงจะถือว่าเกิดการตั้งครรภ์”<sup>57</sup>

ความต่างเหล่านี้ก็ยังคงอยู่ในกรอบที่มองว่าชีวิตมนุษย์เริ่มต้นตั้งแต่การตั้งครรภ์ เพียงแต่จุดเริ่มของการตั้งครรภ์มีความแตกต่างกันอยู่ 2 ประเด็นหลัก คือเริ่มตั้งแต่การปฏิสนธิ หรือเริ่มตั้งแต่การที่ตัวอ่อนฝังตัวในมดลูก คำอธิบายทางการแพทย์ไม่ได้สะท้อนให้เห็นว่าชีวิตมนุษย์เริ่มต้นหลังคลอดออกจากครรภ์มารดา เนื่องจากหากมองในเชิงชีววิทยา คำจำกัดความของการมีชีวิตจะต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ 4 ประการ คือมีการเผาผลาญ (metabolism) มีการเจริญเติบโต (growth) มีการตอบสนองต่อแรงกระตุ้น (reaction to stimuli) และมีการแพร่ขยาย (reproduction) ดังนั้นระยะที่ตัวอ่อนอยู่ในครรภ์มารดาจึงถือได้ว่าเป็นระยะของการมีชีวิตเพราะมีองค์ประกอบทั้งสี่ประการครบถ้วน<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> วิลาสินี พนานครทรัพย์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 56. หน้า 99 – 100.

<sup>58</sup> วิลาสินี พนานครทรัพย์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 56. หน้า 100.

## บทที่ 3

### ศึกษาประเด็นปัญหา ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมาย

กฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันออกไป แม้แต่รัฐบางรัฐในประเทศเดียวกันก็ยังมีกฎหมายการทำแท้งไม่เหมือนกัน อาจด้วยเพราะความแตกต่างกันในความเชื่อทางศาสนา ขนบธรรมเนียมประเพณี หรือการแก้ไขปัญหาของแต่ละสังคม แต่ละประเทศที่แตกต่างกัน การศึกษากฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศจึงทำให้เห็นความแตกต่างของกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งของแต่ละประเทศ โดย ในบทนี้ผู้วิจัยได้รวบรวมกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำแท้ง การให้ความยินยอมในการทำแท้งของผู้เยาว์ และ Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศของราชอาณาจักรไทย สหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบก ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐสิงคโปร์

#### 3.1 ราชอาณาจักรไทย

การยุติการตั้งครรภ์หรือการทำแท้งถือเป็นการ บริการ สุขภาพด้านหนึ่ง เพราะมีแนวทางบริการโดยกรมอนามัย กระทรวงสาธารณสุข มีการให้คำปรึกษาให้ทางเลือกทั้งการตั้งครรภ์ต่อหรือการทำแท้ง ติดตามดูแลอาการแทรกซ้อนและการคุมกำเนิด ป้องกันการแท้งซ้ำ แพทย์สถานี ข้อบังคับรับรองการทำงานของแพทย์และมีการส่งรายงานบริการทุกราย กฎหมายทำแท้งจึงไม่ควรปิดกั้นไม่ให้หญิงที่ตัดสินใจทำแท้งไม่ตั้งครรภ์ต่อไปได้รับบริการที่ปลอดภัย สอดคล้องกับแนวคิดขององค์การอนามัยโลกที่ต้องการลดการสูญเสียชีวิตจากการทำแท้งไม่ปลอดภัยด้วยการยกเลิกหรือลดความเป็นอาชญากรรมของการทำแท้ง<sup>1</sup> เมื่อการทำแท้งถือเป็นการบริการสุขภาพอย่างหนึ่ง ดังนั้นหญิงที่จะทำแท้งก็ควรได้รับบริการด้านสุขภาพสาธารณสุข ที่มีประสิทธิภาพโดยรัฐเป็นผู้จัดหาให้ ตามมาตรา 55 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

---

<sup>1</sup> RSATHAI. (2566). *แถลงการณ์ข้อเท็จจริงเรื่องการทำแท้งในประเทศไทยจากเครือข่ายอาสา RSA (1) วันที่ 3 มกราคม 2564*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rsathai.org/contents/17600/> [2566, 1 มิถุนายน]

การทำแท้งในราชอาณาจักรไทยนั้น ก่อนจะมีประมวลกฎหมายอาญา ลักษณะ 10 ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย หมวด 3 ความผิดฐานทำให้แท้งลูก ได้มีกฎหมายตราสามดวงที่บัญญัติเรื่องการทำให้แท้งไว้ และได้มีการเปลี่ยนแปลงเป็นกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ที่ใช้คำว่า ริดลูกให้แท้ง และมีบทบัญญัติยกเว้นโทษในการพยายามริดลูกซึ่งหญิงทำเองหรือหญิงยินยอมและหญิงไม่ได้รับอันตรายสาหัสหรือตายไม่มีความผิด แต่ไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องเหตุเพิ่มโทษเนื่องจากหญิงได้รับอันตรายสาหัสไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด คงถือเอาแต่การที่หญิงต้องแท้งลูก เพราะการกระทำใด ๆ ที่หญิงไม่ยินยอมเป็นการที่หญิงได้รับอันตรายสาหัส และเอาโทษอย่าง ที่หญิงถูกทำร้ายจนได้รับอันตรายสาหัส กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ได้มีการบังคับใช้เป็นเวลา ประมาณ 48 ปี จนในปลายปี พ.ศ. 2499 จึงได้มีการแก้ไขกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 เพื่อให้ สอดคล้องกับสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ณ ขณะนั้น กลายมาเป็นประมวลกฎหมายอาญาซึ่งมีผล ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2500 โดยบัญญัติความผิดฐานทำให้แท้งลูกไว้ในลักษณะ 10 หมวด 3 ตั้งแต่มาตรา 301 ถึงมาตรา 305 รวม 5 มาตรา และต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไข กฎหมายอาญา ลักษณะ 10 ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย หมวด 3 ความผิดฐานทำให้แท้งลูก หลังจากไม่มีการแก้ไขเลย 64 ปี โดยเพิ่มเงื่อนไขในการทำแท้งในมาตรา 301 และมาตรา 305 เนื่องมาจากศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ 4/2563 ลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2563 วินิจฉัยว่า บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ขัดหรือแย้งต่อมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560<sup>2</sup> อันเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกายของหญิงซึ่งเป็น สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเกินความจำเป็นและไม่ได้สัดส่วน ศาลรัฐธรรมนูญจึงให้ข้อเสนอแนะ ว่าประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเรื่องการทำให้แท้งสมควรได้รับการปรับปรุงแก้ไข เพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานทำให้แท้งลูก โดยกำหนดอายุครรภ์สำหรับความผิดฐาน หญิงทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกตามมาตรา 301 รวมทั้งเพิ่มเหตุยกเว้น ความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามมาตรา 305 เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน

ด้วยเหตุดังกล่าวหญิงสามารถทำได้โดยไม่ผิดกฎหมายหากเป็นการทำแท้งขณะอายุครรภ์ ไม่เกิน 12 สัปดาห์<sup>3</sup> แต่ถ้าเป็นผู้อื่นที่ไม่ใช่ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมทำให้หญิงนั้นแท้ง ไม่ว่าจะหญิง จะยินยอมหรือไม่ ก็ยังคงมีความผิดและถูกลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญาอายุไม่ว่าหญิงที่ถูกทำ

<sup>2</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 28 วรรคหนึ่ง “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย”

<sup>3</sup> ประมวลกฎหมายอาญา. มาตรา 301.

แท้งจะอายุครรภ์เท่าใดก็ตาม<sup>4</sup> กรณีที่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเป็นผู้ทำแท้งให้ ถ้าเป็นการทำแท้ง เพราะ 1. หากตั้งครรภ์ต่อไปจะส่งผลถึงสุขภาพทางกายหรือทางจิตใจของหญิง 2. มีความเสี่ยงอย่างมากหรือเหตุทางการแพทย์อันควรเชื่อได้ว่าหากทารกคลอดออกมาแล้วจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพร้ายแรง 3. ตัวหญิงยืนยันต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนตั้งครรภ์เพราะมีการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับเพศ 4. หญิงอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ ยืนยันทำแท้ง หรือ 5. หญิงอายุครรภ์เกิน 12 สัปดาห์ แต่ไม่เกิน 20 สัปดาห์ยืนยันที่จะทำแท้งหลังจากการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือจาก ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่น ทั้งนี้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภาด้วยในกรณีที่กล่าวมาผู้ประกอบวิชาชีพจึงจะ6ไม่มีความผิด<sup>6</sup>

โดยหลักเกณฑ์ของแพทยสภาในการทำแท้งนั้นเป็นไปตาม**ข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2564 ข้อ 4** ที่ว่า ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมสามารถยุติการตั้งครรภ์ได้ตามหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) การยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา 305 (1) แห่งประมวลกฎหมายอาญาเป็น กรณีที่จำเป็นต้องกระทำเนื่องจาก

(ก) ปัญหาสุขภาพทางกายของหญิงตั้งครรภ์ หรือ

(ข) ปัญหาสุขภาพทางจิตของหญิงตั้งครรภ์ซึ่งจะต้องได้รับการรับรองหรือเห็นชอบจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่มีผู้เชี่ยวชาญการยุติการตั้งครรภ์อย่างน้อยหนึ่งคน

(2) การยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา 305 (2) แห่งประมวลกฎหมายอาญา มีหลักเกณฑ์ ดังนี้

(ก) ทารกที่คลอดออกมามีความเสี่ยงอย่างมากที่จะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง เช่น มีความพิการอย่างรุนแรง เป็นโรคทางพันธุกรรมอย่างร้ายแรง หรือทุพพลภาพประการอื่นอย่างร้ายแรง

(ข) มีการให้คำปรึกษาแนะนำทางพันธุศาสตร์ (genetic counseling) แก่หญิงตั้งครรภ์

(ค) มีการบันทึกผลการตรวจ การให้คำปรึกษาหรือคำแนะนำทางพันธุศาสตร์ และข้อบ่งชี้ไว้ในเวชระเบียน

<sup>4</sup> ประมวลกฎหมายอาญา. มาตรา 302 และ มาตรา 303.

<sup>5</sup> ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หมายถึง บุคคลซึ่งได้ขึ้นทะเบียนและรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจากแพทยสภา

<sup>6</sup> ประมวลกฎหมายอาญา. มาตรา 305.

(ง) จะต้องได้รับการรับรองหรือเห็นชอบจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่มีชื่อผู้กระทำการยุติการตั้งครรภ์อย่างน้อยหนึ่งคน

(3) การยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา 305 (3) แห่งประมวลกฎหมายอาญา หญิงต้องยืนยันเป็นลายลักษณ์อักษรต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนตั้งครรภ์เนื่องจากการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับเพศโดยหญิงอาจให้ข้อเท็จจริงประกอบการยืนยันดังกล่าวได้

(4) การยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา 305 (4) แห่งประมวลกฎหมายอาญา ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมสามารถยุติการตั้งครรภ์ได้ตามมาตรฐานการประกอบวิชาชีพเวชกรรม หรือแนะนำส่งต่อตามระบบของสถานพยาบาลโดยไม่ชักช้า

(5) การยุติการตั้งครรภ์ตามมาตรา 305 (5) แห่งประมวลกฎหมายอาญา ต้องมีเอกสารแสดงว่าได้รับการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่นตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข ประกาศกำหนด ในกรณีที่ต้องส่งต่อให้แนะนำส่งต่อตามระบบของสถานพยาบาลโดยไม่ชักช้า

การให้ความยินยอมในการทำแท้ง ตัวหญิงที่ประสงค์จะทำแท้งจะต้องให้ความยินยอมด้วย แต่ถ้าหญิงนั้นอยู่ในสภาวะที่เกี่ยวกับความผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจที่ไม่สามารถตัดสินใจได้ด้วยตนเอง ตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2564 ข้อ 5 ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบด้วยกฎหมายหรือผู้ปกครองดูแล ในกรณีที่ไม่มีผู้ที่จะให้ความยินยอมแทนหรือมีแต่บุคคลดังกล่าวไม่ให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือมีผลประโยชน์ขัดกันกับหญิง ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมอาจทำการยุติการตั้งครรภ์ให้หญิงได้หากเป็นไปได้เพื่อประโยชน์สูงสุดของหญิงนั้น

ในปี พ.ศ. 2559 ได้มีการตราพระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาค่าการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2559 ด้วยเหตุที่ว่าค่าการตั้งครรภ์ในวัยรุ่นของประเทศมีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่องซึ่งส่งผลกระทบต่อสุขภาพของบุคคล ครอบครัว ชุมชน สังคม และเศรษฐกิจในภาพรวม และปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่นของประเทศมีความซับซ้อนและไม่อาจแก้ไขได้ด้วยอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่ง ดังนั้น สมควรสร้างกลไกในการกำหนดนโยบาย ยุทธศาสตร์และการดำเนินการร่วมกันของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ทั้งหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานของเอกชน และประชาสังคมเพื่อบูรณาการให้การป้องกันและแก้ไขปัญหาค่าการตั้งครรภ์ในวัยรุ่นเป็นรูปธรรม<sup>7</sup> โดยใน

<sup>7</sup> หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาค่าการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2559.

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้รับบัญญัติไว้ในมาตรา 5 ว่า วัยรุ่น<sup>8</sup> มีสิทธิตัดสินใจได้ด้วยตนเอง และมีสิทธิได้รับข้อมูลข่าวสาร และความรู้ ได้รับการบริการอนามัยการเจริญพันธุ์ ได้รับการรักษาความลับ และความเป็นส่วนตัว ได้รับการจัดสวัสดิการสังคมอย่างเสมอภาคและไม่ถูกเลือกปฏิบัติ และได้รับสิทธิอื่นใดที่เป็นไปเพื่อประโยชน์ตามพระราชบัญญัตินี้อย่างถูกต้อง ครบถ้วน และเพียงพอ อีกทั้งยังมีกฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 ข้อ 12 วรรคสอง<sup>10</sup> ที่ให้สิทธิวัยรุ่นอายุ 15 ปีขึ้นไปมีสิทธิตัดสินใจด้วยตนเองในการรับบริการอนามัยการเจริญพันธุ์โดยสามารถให้ความยินยอมได้ด้วยตนเองด้วยวาจาหรือทำเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ตามวรรคสาม<sup>11</sup> หากเป็นวัยรุ่นอายุไม่ถึง 15 ปี แม้จะมีสิทธิตัดสินใจด้วยตนเองในการรับบริการอนามัยการเจริญพันธุ์ ก็มีสิทธิตัดสินใจรับบริการเฉพาะตามกฎกระทรวงข้อ 10 ที่ให้สถานบริการที่มีบริการอนามัยการเจริญพันธุ์จัดให้มีบริการอนามัยการเจริญพันธุ์ที่ได้มาตรฐานแก่ผู้รับบริการซึ่งเป็นวัยรุ่น ดังต่อไปนี้

(1) การจัดให้มียา เวชภัณฑ์ หรืออุปกรณ์ทางการแพทย์ในการป้องกันและควบคุมโรคที่เกี่ยวข้องกับอนามัยการเจริญพันธุ์ และการคุมกำเนิดอย่างเพียงพอ เหมาะสม และสอดคล้องกับสภาพปัญหาของวัยรุ่น

(2) การคุมกำเนิดตามศักยภาพของสถานบริการนั้น ๆ

(3) การทดสอบการตั้งครรภ์

(4) การดูแลรักษาเบื้องต้นสำหรับผู้ที่แท้งบุตร

(5) การดูแลสุขภาพอนามัยในระหว่างตั้งครรภ์และการรับฝากครรภ์

<sup>8</sup> พระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2559 มาตรา 3 “วัยรุ่น” หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบปีบริบูรณ์แต่ยังไม่ถึงยี่สิบปีบริบูรณ์

<sup>9</sup> พระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2559 มาตรา 3 “บริการอนามัยการเจริญพันธุ์” หมายความว่า การให้บริการส่งเสริม ป้องกัน รักษา และฟื้นฟูที่เกี่ยวกับอนามัยการเจริญพันธุ์

<sup>10</sup> กฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 ข้อ 12 วรรคสอง “ผู้รับบริการซึ่งเป็นวัยรุ่นอายุตั้งแต่สิบห้าปีขึ้นไปมีสิทธิตัดสินใจด้วยตนเองในการรับบริการอนามัยการเจริญพันธุ์ในกรณีที่ผู้รับบริการตัดสินใจรับบริการอนามัยการเจริญพันธุ์ให้ผู้รับบริการดังกล่าวให้ความยินยอมด้วยวาจาหรือทำเป็นลายลักษณ์อักษร หากมีการให้ความยินยอมด้วยวาจา ให้ผู้ให้บริการบันทึกความยินยอมนั้นไว้ในเวชระเบียน”

<sup>11</sup> กฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 ข้อ 12 วรรคสาม “ผู้รับบริการซึ่งเป็นวัยรุ่นอายุไม่ถึงสิบห้าปีมีสิทธิตัดสินใจด้วยตนเองในการรับบริการอนามัยการเจริญพันธุ์ตามข้อ 10 และ ข้อ 11 เว้นแต่กรณีตาม 11 (6)”

(6) การตรวจหลังคลอด การให้คำแนะนำการเลี้ยงบุตรด้วยนมมารดา และการให้บริการคุมกำเนิดหลังคลอดที่เหมาะสม

(7) การดูแลสุขภาพอนามัยของมารดาและบุตรหลังคลอด

(8) การให้บริการอนามัยการเจริญพันธุ์อื่นตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนด

และ ตามกฎกระทรวงข้อ 11 ยกเว้น ข้อ 11 (6) ที่นอกจากการจัดให้มีบริการอนามัยการเจริญพันธุ์ตามข้อ 10 สถานบริการที่มีบริการอนามัยการเจริญพันธุ์อาจจัดให้มีบริการอนามัยการเจริญพันธุ์แก่ผู้รับบริการซึ่งเป็นวัยรุ่น ดังต่อไปนี้

(1) การตรวจหาเชื้อเอชไอวีหรือโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์อื่น ๆ

(2) การตรวจรักษาและให้คำแนะนำแก่ผู้ถูกกระทำ ความรุนแรงทางเพศ

(3) การรับฝากครรภ์ที่สูง และ การดูแลการคลอดและหลังคลอด

(4) การดูแลผู้มีภาวะแทรกซ้อนจากการตั้งครรภ์ การคลอด และหลังคลอดทั้งมารดาและบุตร

(5) การรับฝากครรภ์ผู้รับบริการที่ติดเชื้อเอชไอวี และการดูแลการคลอดและหลังคลอด รวมทั้งการดูแลให้ผู้รับบริการดังกล่าวได้รับยาต้านไวรัส เพื่อป้องกันการถ่ายทอดเชื้อจากมารดาสู่บุตร

(6) การยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ที่เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

(7) การให้บริการอนามัยการเจริญพันธุ์อื่นตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนด

จะเห็นได้ว่ากฎกระทรวงนี้ให้สิทธิผู้เยาว์อายุมากกว่า 15 ปีมีสิทธิตัดสินใจด้วยตนเองในการรับบริการอนามัยการเจริญพันธุ์ซึ่งรวมไปถึงการตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง โดยสามารถให้ความยินยอมได้ด้วยตนเองด้วยวาจาหรือทำเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ผู้เยาว์อายุน้อยกว่า 15 ปีไม่มีสิทธิตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง กล่าวคือ ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง อย่างไรก็ตามการที่ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองจะให้ความยินยอมอย่างไรนั้นควรคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของผู้เยาว์เป็นสำคัญ ตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546<sup>12</sup> ซึ่งการกระทำเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กนั้นมีบัญญัติอยู่ในกฎกระทรวงกำหนดแนว

<sup>12</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546. มาตรา 22.

“การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใด ให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญและไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม



ทางการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กหรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก พ.ศ. 2549 ข้อ 1 ว่า การกระทำเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก<sup>13</sup> ให้พิจารณาตามแนวทางดังต่อไปนี้

(2) ความเหมาะสม ความต้องการ และความจำเป็นของเด็ก

(3) ประโยชน์ที่เด็กจะได้รับในด้านร่างกาย สุขภาพอนามัย การเจริญเติบโต การออกกำลังกาย การส่งเสริมสุขภาพ การป้องกันโรค การรักษาพยาบาล การฟื้นฟูสภาพอย่างเหมาะสม การพักผ่อนและนันทนาการ

(15) การให้เด็กได้รับโอกาสเข้าถึงบริการขั้นพื้นฐานต่าง ๆ ในสังคม ทั้งภาครัฐและเอกชน

(16) การให้เด็กได้รับความคุ้มครองคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิและผลประโยชน์พื้นฐาน รวมทั้งได้รับความช่วยเหลือในเวลาที่เหมาะสมปัญหาทางต่าง ๆ ให้สามารถแก้ปัญหาและอยู่ในสังคมได้โดยปกติสุข

(17) การเปิดโอกาสให้เด็กมีส่วนร่วมในการใช้อำนาจหน้าที่และการปฏิบัติที่มีผลกระทบต่อเด็ก

ราชอาณาจักรไทยนั้น ไม่มีกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นเฉพาะสามารถให้แพทย์สามารถปฏิเสธการทำแท้งเพราะความเชื่อไว้โดยเฉพาะ อย่างเช่นในราชอาณาจักรหรือในสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าไม่เป็นการบังคับแพทย์ให้ต้องทำแท้งหากการทำแท้งนั้นขัดกับความเชื่อของแพทย์ เว้นแต่เป็นกรณีการทำแท้งเพื่อรักษาชีวิตหรือป้องกันสุขภาพของหญิง จึงต้องพิจารณาเป็นกรณีไปว่าหญิงอยู่ในสภาวะที่เป็นอันตรายต่อชีวิต สุขภาพกายหรือสุขภาพจิตหรือไม่ ถ้าใช่และหญิงยังไม่ได้รับให้อยู่ในความดูแลของแพทย์ แพทย์อาจจะมีความคิดทางอาชญาฐานงดเว้นการกระทำ การตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 374<sup>14</sup> ได้ ไม่ว่าจะแพทย์โรงพยาบาลรัฐหรือเอกชน แต่ถ้าอยู่ในความดูแลของแพทย์แล้ว แพทย์ไม่ทำแท้งให้ในกรณีที่หญิงอยู่ในสภาวะที่อันตรายต่อชีวิตหรือสุขภาพ และหญิงได้รับอันตรายแก่กายหรือถึงขั้นเสียชีวิต

---

การกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็ก หรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็กหรือไม่ให้พิจารณาตามแนวทางที่กำหนดในกระทรวง”

<sup>13</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 4 “เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส

<sup>14</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 374 “ผู้ใดเห็นผู้อื่นตกอยู่ในอันตรายแห่งชีวิตซึ่งตนอาจช่วยได้โดยไม่ควรกลัวอันตรายแก่ตนเองหรือผู้อื่นแต่ไม่ช่วยตามความจำเป็น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

แพทย์ก็อาจจะมีคามผิดตามประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 10 ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย หมวด 1 ความผิดต่อชีวิต และหมวด 2 ความผิดต่อร่างกาย โดยดูจากผลที่เกิดขึ้นกับหญิงนั้น ดังนั้น แม้จะขัดแย้งกับความเชื่อของตนก็ควรดำเนินการให้ดีที่สุดหรือจัดแพทย์ที่เหมาะสมมาดูแลแทนตน แต่ถ้าไม่ได้อยู่ในสภาวะที่เป็นอันตรายต่อชีวิต สุขภาพทางกายหรือทางจิตใจ แต่ทำแท้งเพราะไม่พร้อมหรือด้วยสาเหตุอื่น ถ้าเป็นโรงพยาบาลเอกชนหรือคลินิก แพทย์สามารถปฏิเสธได้ ไม่มี ความผิด แต่หากเป็น โรงพยาบาลรัฐ ที่แพทย์ถือเป็นเจ้าพนักงานตัวแทนของรัฐซึ่งมีหน้าที่ต่อ ประชาชน หากปฏิเสธการทำแท้งอาจมีความผิดฐานเจ้าพนักงานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ดังนั้นหากแพทย์โรงพยาบาลรัฐจะปฏิเสธการทำแท้งต้องทำ การแนะนำและส่งต่อตัวหญิงแก่แพทย์คนอื่นเช่นเดียวกับการตั้งครรภ์ที่เป็นอันตรายต่อชีวิตร่างกาย สุขภาพของหญิง<sup>15</sup>

สำหรับค่าใช้จ่ายในการทำแท้งนั้นของราชอาณาจักรไทยจะขึ้นอยู่กับสถานบริการทำแท้ง โดยแต่ละสถานบริการทั้งภาครัฐและภาคเอกชนแต่ละแห่งนั้นจะมีเงื่อนไขในการเข้ารับบริการ อายุ ครรภ์ที่ให้บริการ ข้อจำกัดในการให้บริการ และค่าใช้จ่ายที่แตกต่างกัน แต่หากอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ ถ้าทำแท้งในสถานบริการของรัฐที่มีบริการในเฉพาะบางแห่งไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย<sup>16</sup> อีกทั้ง สำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (สปสช.) ก็ได้เพิ่มสิทธิประโยชน์ในบริการ สร้างเสริม สุขภาพและป้องกันโรค (P&P) ให้กับ ‘ผู้หญิงไทยทุกคนทุกสิทธิการรักษา’ สามารถรับบริการยุติ การตั้งครรภ์ได้ฟรี ไม่มีค่าใช้จ่าย<sup>17</sup>

### Age of Consent

ความผิดเกี่ยวกับเพศในราชอาณาจักรไทยมีอยู่ 2 ฐานความผิดสำคัญ คือความผิดฐาน ข่มขืนกระทำชำเรา<sup>18</sup> และความผิดฐานกระทำอนาจาร<sup>19</sup>

<sup>15</sup> RSATHAI. (2566). *การทำแท้งเป็นสิทธิของหญิง แล้วหมอมีหน้าที่ต้องทำแท้งให้หรือไม่?*. (ออนไลน์). เข้าถึง ได้จาก: <https://rsathai.org/contents/17710/> [2566, 3 มิถุนายน]

<sup>16</sup> RSATHAI. (2566). *ค่าใช้จ่ายและอายุขั้นต่ำของผู้ทำแท้ง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rsathai.org/qa/17456/> [2566, 2 กรกฎาคม]

<sup>17</sup> The Coverage. (2565). *สำรวจปัญหาระบบบริการ ‘ยุติตั้งครรภ์’ แม้ ‘กฎหมายอนุญาต-มีบริการฟรี’ แต่ทำไมยังมี คนเข้าไม่ถึง ?* (ออนไลน์). เข้าถึง ได้จาก: <https://www.thecoverage.info/news/content/4088> [2566, 2 กรกฎาคม].

<sup>18</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (18) “กระทำชำเรา” หมายความว่า กระทำเพื่อสนองความโลภของผู้กระทำ โดยการใช้อวัยวะเพศของผู้กระทำล่วงล้ำอวัยวะเพศ ทวารหนัก หรือช่องปากของผู้อื่น

<sup>19</sup> กระทำอนาจาร หมายถึง การกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศ หรือการกระทำให้อับอายขายหน้าในทางเพศโดย กระทำต่อเนื้อตัวร่างกายโดยตรง เช่น การจุดแขนหญิง การกอด จูบ ลูบ คลำ หรือสัมผัสจับต้องเนื้อตัวร่างกาย เป็นต้น หรือการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อศีลธรรมอันดี การกระทำควรรายหน้าต่อธารกำนัลและไม่ได้หมายความว่าเฉพาะ

ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ซึ่งไม่ใช่ภริยาหรือสามีของตน โดยเด็กจะยินยอมหรือไม่ก็ตามตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 277 แต่หากเป็นการกระทำอนาจาร กฎหมายได้กำหนดความผิดฐานกระทำอนาจารไว้ในมาตรา 278 และ มาตรา 279 โดยมาตรา 278 เป็นความผิดฐานกระทำอนาจารกับบุคคลที่มีอายุกว่า 15 ปี ส่วนมาตรา 279 เป็นความผิดฐานกระทำอนาจารกับเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม เมื่อพิจารณาแล้ว Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศจึงควรอ้างอิงอายุจากความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ดังนั้น Age of Consent ของราชอาณาจักรไทยจึงอยู่ที่อายุ 15 ปี

จากการศึกษาผู้วิจัยพบว่า อายุผู้เยาว์ที่สามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง โดยให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรหรือโดยวาจา ไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองของราชอาณาจักรไทย คือ อายุ 15 ปีขึ้นไป โดยกำหนดไว้ในกฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 ข้อ 12 ซึ่งเป็นเกณฑ์อายุที่สอดคล้องกับ Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 เว้นแต่เป็นกรณีที่หญิงผู้เยาว์ที่มีอายุ 15 ปีขึ้นไปนั้นอยู่ในสภาวะที่เกี่ยวกับความผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจที่ไม่สามารถตัดสินใจได้ด้วยตนเองต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบด้วยกฎหมายหรือผู้ปกครองดูแลในกรณีที่ไม่มีผู้ที่จะให้ความยินยอมแทนหรือมีแต่บุคคลดังกล่าวไม่ให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือมีผลประโยชน์ขัดกันกับหญิง ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมอาจทำการยุติการตั้งครรภ์ให้หญิงได้หากเป็นไปได้เพื่อประโยชน์สูงสุดของหญิงนั้น ตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2564 ข้อ 5 และสำหรับค่าใช้จ่ายในการทำแท้งนั้นจะแตกต่างกันขึ้นอยู่กับสถานบริการทำแท้ง เจือปนไขในการเข้ารับบริการ อายุครรภ์ที่ให้บริการ ข้อจำกัดในการให้บริการของแต่ละสถานบริการ แต่หากอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ ถ้าทำแท้งในสถานบริการของรัฐที่มีบริการในเฉพาะบางแห่งไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย แลสำนักงานหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ (สปสช.) ได้เพิ่มสิทธิประโยชน์ในบริการ สร้างเสริมสุขภาพและป้องกันโรค (P&P) ให้ผู้หญิงไทยทุกคนสามารถรับบริการยุติการตั้งครรภ์ได้ฟรี โดยไม่มีค่าใช้จ่าย

---

ความใคร่หรือการค้าประเวณีเท่านั้น แต่รวมถึงการทำให้อับอายขายหน้าในทางเพศด้วย โดยอาจจะไม่มีความมุ่งหมายในทางกามอารมณ์ก็ได้

## 3.2 กฎหมายต่างประเทศ

### 3.2.1 สหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบก

รัฐควิเบกหรือรัฐเกแบ็ก (Québec, Quebec) เป็นรัฐที่ใหญ่ที่สุดของแคนาดาอยู่ทางตะวันออกเฉียงของประเทศ และเป็นรัฐเดียวที่ไม่ใช้ภาษาอังกฤษเป็นภาษาทางการในระดับรัฐ แต่ใช้ภาษาฝรั่งเศสแทน รัฐควิเบกมีเมืองหลวงในชื่อเดียวกันคือควิเบก และเมืองที่ใหญ่ที่สุดคือมอนทรีออล<sup>20</sup>

สหพันธรัฐแคนาดาไม่มีการบัญญัติเรื่องการทำแท้งไว้ในกฎหมายอาญาเหมือนกับราชอาณาจักรไทย แต่มีระเบียบและกฎเกณฑ์ของกระทรวงสาธารณสุข หรือหน่วยงานที่ทำงานเรื่องบริการสุขภาพกำหนดกฎเกณฑ์ เว้นแต่เป็นกรณีที่ยังคงให้ทำแท้งที่ยังถือว่าเป็นการกระทำผิด<sup>21</sup>

ช่วงทศวรรษที่ 1960 การทำแท้งในสหพันธรัฐแคนาดาทำได้เฉพาะในโรงพยาบาลเท่านั้น Collins ได้อธิบายไว้ว่า กฎหมายก่อนปี ค.ศ. 1969 การจะทำแท้งนั้นต้องมีคณะกรรมการแพทย์ 3 ใน 5 คนในโรงพยาบาลประชุมให้ความเห็นชอบในการทำแท้งโดยแต่ละโรงพยาบาลจะมีโควตาในการทำแท้งที่สามารถทำได้ แต่เมื่อเต็มโควตาการทำแท้ง โรงพยาบาลจะใช้คำอื่นเพื่อปกปิดการทำแท้งในโรงพยาบาล โดยใช้คำว่า “การผ่าตัดไส้ติ่งฉุกเฉิน” แทนการทำแท้ง และ “ประจำเดือนมาไม่ปกติ” แทนขั้นตอนการขยายและการดูดมดลูก

ผลประโยชน์ทางการแพทย์ของแคนาดาผลักดันให้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการทำแท้ง โดยมาตรา 303 ที่ต่อมาเปลี่ยนเป็นมาตรา 237(1) ห้ามไม่ให้มีการจัดการการทำแท้ง ตลอดจนการบริหารยา เครื่องมือ ฯลฯ ที่ผิดกฎหมายเพื่อจะให้เกิดการทำแท้ง แต่ในปี ค.ศ.1958 ได้มีการแก้ไขโดยลบคำว่า “ผิดกฎหมาย” ออก ส่งผลต่อความกังวลจากแพทย์และทำให้เกิดคำถามว่ามีสถานการณ์ใดบ้างที่สามารถทำแท้งได้อย่างถูกต้องตามกฎหมายเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการรักษา ความสับสนนี้เองส่งผลให้แพทย์นั้นมีความสมัครใจที่จะทำแท้งแตกต่างกันไป ส่งผลให้แพทย์จำนวนมากต้องเผชิญกับปัญหาในการทำแท้ง เนติบัณฑิตยสภาแห่งแคนาดา (CBA) และ สมาคมแพทย์แห่งแคนาดา (CMA) จึงเริ่มมองหาทางเลือกที่จะให้ทำแท้งได้อย่างเสรีในช่วงปีทศวรรษ 1960

<sup>20</sup> The Best. (2566). *ข้อมูลประเทศแคนาดา* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://thebest-edu.com/studyabroad/canada/canada-general-information/> [2566, 20 พฤษภาคม].

<sup>21</sup> RSATHAI. (2566). *3 ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการทำแท้ง ยุติการตั้งครรภ์*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rsathai.org/contents/16759/> [2566, 4 เมษายน].

การทำแท้งนั้นจึงเป็นประเด็นสำคัญในรัฐสภาในปี ค.ศ. 1967 โดยการนำร่างกฎหมายของสมาชิกเอกชน (PMB) 3 ฉบับจากพรรคประชาธิปไตยใหม่ (NPD) และผู้สนับสนุนเสรีนิยม เข้าสู่สภา ร่างกฎหมายเหล่านี้ได้รับการพิจารณาโดยคณะกรรมการสุขภาพและสวัสดิการแห่งชาติของรัฐสภา ซึ่งเป็นผู้ให้คำรับรองสำหรับการเปลี่ยนแปลงประมวลกฎหมายอาญาในภายหลังนั้นให้ใกล้เคียงกับร่างกฎหมายของรัฐบาลที่ตามมาในปี ค.ศ. 1967 แต่ร่างกฎหมายสารพันปี 1967 ซึ่งรวมถึงการแก้ไขมาตรการทำแท้งของประมวลกฎหมายอาญาไม่มีความคืบหน้าเนื่องจากการมีเลือกตั้ง แต่ร่างกฎหมายดังกล่าวได้ถูกนำเสนอใหม่อีกครั้งในปี ค.ศ. 1968 และผ่านสภาในปี ค.ศ. 1969 โดยร่างกฎหมายดังกล่าวได้ขยายความการทำแท้งแบบถูกกฎหมายว่าเป็น “รักษาโรค” เมื่อการตั้งครรภ์ส่งผลต่อชีวิตหรือสุขภาพของผู้หญิง แต่กรณีอื่นยังคงห้ามไม่ให้ทำแท้งอยู่ อย่างไรก็ตาม คำว่า “สุขภาพ” นั้นไม่ได้ถูกนิยามไว้อย่างชัดเจน และทำให้มีการตีความกฎหมายและการเข้าถึงกระบวนการการทำแท้งที่แตกต่างกันไปทั่วประเทศ<sup>22</sup>

ในเดือนมกราคมปี ค.ศ. 1988 ศาลฎีกาของแคนาดา ได้ตัดสินให้การทำแท้งนั้นเป็นความผิดอาญาในคดี **R. v. Morgentaler** การตัดสินที่เป็นการเปลี่ยนแปลงนี้ได้กลับกฎหมายปี ค.ศ. 1969 โดยยกเลิกข้อจำกัดการทำแท้งในประมวลกฎหมายอาญาและส่งประเด็นดังกล่าวไปยังรัฐสภาเพื่อร่างกฎหมายใหม่<sup>23</sup> อีกทั้งยังเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ โดยกฎหมายถูกมองว่าเป็นการละเมิดมาตรา 7 ของกฎบัตรแห่งสิทธิและเสรีภาพ เพราะเป็นการละเมิดต่อสิทธิของหญิงในเรื่อง “ชีวิต เสรีภาพ และความปลอดภัยของคน”<sup>24</sup>

รัฐบาลของ Brian Mulroney ได้พยายามตอบสนองต่อคำตัดสินของศาลฎีกาแคนาดา จนในที่สุดก็ได้แนะนำ “ร่างกฎหมาย C-43” พระราชบัญญัติเกี่ยวกับการทำแท้งในเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 1989 ซึ่งที่จำลองโทษจำคุกแพทย์ 2 ปีสำหรับการเตรียมการทำแท้งในขณะที่สุขภาพของหญิงไม่ได้อยู่ในความเสี่ยง<sup>25</sup> ร่างกฎหมาย C-43 กลายเป็นข้อห้ามทั่วไปสำหรับการทำแท้งตามประมวลกฎหมายอาญา แต่อนุญาตให้ทำแท้งได้เมื่อได้รับการอนุมัติจากแพทย์ ถ้าการตั้งครรภ์นั้นเป็นอันตรายต่อสุขภาพทางร่างกาย อารมณ์ หรือสุขภาพจิตของหญิงตั้งครรภ์ ร่างกฎหมาย C-43 นี้

<sup>22</sup> Rebecca Grace Vachon. (2022). *From Policy Problem to Political Weapon: Managing Canada's Federal Abortion Policy and Politics, 1966-2019*. Thesis, School of Political Studies, Faculty of Social Sciences University of Ottawa. p.13 – 14.

<sup>23</sup> *Ibid*, p. 16.

<sup>24</sup> NAF. (2023). *History of Abortion in Canada*. (Online). Available: <https://nafcanada.org/history-abortion-canada/> [2023, April 7]

<sup>25</sup> *Ibid*

ผ่านการพิจารณาอย่างหวุดหวิดในสภาในปี ค.ศ. 1990 แต่ก็ถูกปิดตกไปในชั้นวุฒิสภาเพราะได้คะแนนเสียงจำนวนเท่ากันในปี ค.ศ. 1991<sup>26</sup> และไม่มีการเสนอร่างกฎหมายใหม่อีก

ในรัฐควิเบก การทำแท้งมี 2 วิธีที่สามารถทำได้<sup>27</sup> คือ 1. การทำแท้งด้วยยา สามารถทำได้จนกระทั่งอายุครรภ์ถึง 9 สัปดาห์นับตั้งแต่ประจำเดือนครั้งสุดท้าย และ 2. การทำแท้งแบบหัตถการ (หรือบางครั้งเรียกว่าการผ่าตัด) ซึ่งการจะทำแท้งแบบนี้ขึ้นอยู่กับสุขภาพและความพึงพอใจของตัวหญิงที่ตั้งครรภ์ เพื่อความปลอดภัยสามารถทำได้ตั้งแต่อายุครรภ์ 6 สัปดาห์จนถึง 25 สัปดาห์ โดยนับจากการมีประจำเดือนครั้งสุดท้าย<sup>28</sup>

ผู้เยาว์ที่มีอายุมากกว่า 14 ปี ไม่จำเป็นต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมในการที่จะทำแท้ง การตัดสินใจว่าต้องการที่จะตั้งครรภ์ต่อหรือไม่นั้นเป็นการตัดสินใจของตัววัยรุ่นคนนั้นเอง แต่หากอยู่ในสถานพยาบาลที่ทำแท้งนานกว่า 12 ชั่วโมง จะต้องมีการแจ้งผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองได้ทราบ<sup>29</sup> ส่วนผู้เยาว์ที่มีอายุน้อยกว่า 14 ปีนั้น การตัดสินใจที่จะทำแท้งต้องอยู่ภายใต้ความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองตามกฎหมาย โดยการตัดสินใจของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองนั้นต้องคำนึงถึงทางเลือกและประโยชน์ของวัยรุ่นนั้นเป็นสำคัญ ถ้าตัวผู้เยาว์และผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองมีความเห็นไม่ตรงกัน รัฐควิเบกมี CLSC ที่คอยให้ความช่วยเหลือ และถ้ายังไม่สามารถตกลงกันได้ ศาลจะเป็นผู้ตัดสิน<sup>30</sup>

CLSC (centre local de services communautaires, local community service centre) หรือศูนย์บริการชุมชนท้องถิ่น เป็นคลินิกและโรงพยาบาลที่ดำเนินการและดูแลโดยรัฐควิเบก โดยให้บริการด้านสุขภาพและสังคมทั่วไป บริการการป้องกันหรือทางการแพทย์แก่ประชาชนในพื้นที่ของตน บริการฟื้นฟูและคืนสภาพ และ กิจกรรมสาธารณสุข ซึ่งประชาชนสามารถค้นหา CLSC ใกล้บ้านได้ที่เว็บไซต์รัฐควิเบก<sup>31</sup>

<sup>26</sup> Rebecca Grace Vachon. *Supra*.

<sup>27</sup> Québec. (2023). *Information on abortion services*. (Online). Available: <https://www.quebec.ca/en/health/health-system-and-services/service-organization/abortion-services/description> [2023, April 10]

<sup>28</sup> Clinique des femmes de l'Outaouais. (2023). *FREQUENTLY ASKED QUESTIONS*. (Online). Available: <http://www.cliniquedesfemmes.com/en/frequently-asked-questions/> [2023, May 13]

<sup>29</sup> Éducaloi. (2023). *Abortion For People Under 18*. (Online). Available: <https://educaloi.qc.ca/en/capsules/abortion-for-people-under-18/> [2023, June 1].

<sup>30</sup> Québec. (2023). *Access to abortion services*. (Online). Available: <https://www.quebec.ca/en/health/health-system-and-services/service-organization/abortion-services/access-abortion-services#c190116> [2023, April 2]

<sup>31</sup> Québec. (2023). *Finding a CLSC*. (Online). Available: <https://sante.gouv.qc.ca/en/repertoire-ressources/clsc/> [2023, June 1]

การทำแท้งนั้นของสหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบกนั้นไม่มีค่าใช้จ่ายสำหรับหญิงที่มีบัตรประกันสุขภาพควิเบก หรือเป็นหญิงที่ได้รับความคุ้มครองจาก Interim Federal Health Program (IFHP) นอกเหนือจาก 2 กรณีนี้จะมีค่าใช้จ่ายซึ่งจะแตกต่างกันออกไปตามอายุครรภ์หรือเงื่อนไขทางการแพทย์<sup>32</sup> นอกจากนี้สำหรับบุคคลที่มีเอกสารตรวจคนเข้าเมือง นั้นมีสิทธิได้รับการรักษาพยาบาลในช่วงระยะเวลา 3 เดือน บุคคลผู้ลี้ภัยก็อาจจะมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจาก Interim Federal Health Program (IFHP) ได้ และบุคคลต่างรัฐที่มาทำแท้งที่รัฐควิเบก แม้จะเสียค่าใช้จ่ายในการทำแท้งแต่ก็สามารถขอคืนเงินได้โดยติดต่อแผนสุขภาพของรัฐที่ตนอยู่<sup>33</sup>

### Age of Consent

สหพันธรัฐแคนาดาได้กำหนด age of consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศไว้ที่อายุ 16 ปี แต่ผู้เยาว์จะอายุ 16 ปีแล้วและผู้เยาว์ที่มีอายุ 17 ปีก็ไม่สามารถให้ความยินยอมในการมีเพศสัมพันธ์ได้ในกรณีที่ 1. คู่่อนมีอาชีพที่อยู่ในตำแหน่งที่ไว้วางใจหรือเป็นเจ้าของคน นายคน เช่น ครูอาจารย์ นายจ้าง โค้ช 2. คู่่อนอยู่ในตำแหน่งที่มีหน้าที่ควบคุมเกี่ยวกับการเงิน 3. คู่่อนหาผลประโยชน์ทางเพศจากการมีเพศสัมพันธ์ เช่น การเสนอเงินหรือสิ่งของเพื่อแลกกับการมีเพศสัมพันธ์ ขอให้มีการถ่ายวิดีโอขณะมีเพศสัมพันธ์<sup>34</sup>

แต่กฎหมายก็ยังให้มีการกำหนดการให้ความยินยอมสำหรับผู้เยาว์อายุ 14 – 15 ปี และ 12 - 13 ปีไว้ด้วย ในกรณีอายุ 14 – 15 ปี กฎหมายยินยอมให้มีเพศสัมพันธ์กับคู่่อนที่มีอายุมากกว่าผู้เยาว์ได้ไม่เกิน 4 ปี เช่น ผู้เยาว์อายุ 14 ปีสามารถให้ความยินยอมมีเพศสัมพันธ์กับผู้เยาว์อายุ 18 ปีได้ แต่ไม่สามารถให้ความยินยอมกับผู้เยาว์อายุ 19 ปีได้ ส่วนกรณีอายุ 12 – 13 ปีกฎหมายยินยอมให้มีเพศสัมพันธ์ได้กับคู่่อนที่มีอายุมากกว่าผู้เยาว์ไม่เกิน 2 ปี เช่น ผู้เยาว์อายุ 12 ปีสามารถให้ความยินยอมมีเพศสัมพันธ์กับผู้เยาว์อายุ 14 ปีได้ แต่ไม่สามารถให้ความยินยอมกับผู้เยาว์อายุ 15 ปีได้ ทั้ง 2 กรณีดังกล่าวก็ไม่สามารถให้ความยินยอมได้หาก 1. คู่่อนมีอาชีพที่อยู่ในตำแหน่งที่ไว้วางใจหรือเป็นเจ้าของคน นายคน เช่น ครูอาจารย์ นายจ้าง โค้ช 2. คู่่อนอยู่ในตำแหน่งที่มีหน้าที่ควบคุมเกี่ยวกับการเงิน 3. คู่่อนหาผลประโยชน์ทางเพศจากการมีเพศสัมพันธ์ เช่น การเสนอเงินหรือสิ่งของเพื่อแลกกับการมีเพศสัมพันธ์ ขอให้มีการถ่ายวิดีโอขณะมีเพศสัมพันธ์ หากมีการยินยอมใน

<sup>32</sup> Québec. (2023). *Access to abortion services*. (Online). Available: <https://www.quebec.ca/en/health/health-system-and-services/service-organization/abortion-services/access-abortion-services#c190116> [2023, July 2].

<sup>33</sup> Éducaloi. (2023). *Abortion: Free and Legal Throughout Pregnancy*. (Online). Available: <https://educaloi.qc.ca/en/capsules/abortion/> [2023, July 2]

<sup>34</sup> Québec. (2023). *Evaluate the Relationship*. (Online). Available: <https://www.quebec.ca/en/family-and-support-for-individuals/violence/evaluate-relationship#c61978> [2023, May 13]

กรณีดังกล่าวอาจส่งผลให้เกิดการกระทำผิดฐานล่วงละเมิดทางเพศหรือแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็กได้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 150.1 (1), (2), (2.1) (Code criminel (L.R.C. (1985), ch. C-46))<sup>35</sup>

จากการศึกษาผู้วิจัยพบว่า รัฐควิเบก สหพันธรัฐแคนาดาไม่มีการบัญญัติเรื่องการทำแท้งไว้ในกฎหมายอาญาเหมือนกับราชอาณาจักรไทย แต่มีระเบียบและกฎเกณฑ์ของกระทรวงสาธารณสุข หรือหน่วยงานที่ทำงานเรื่องบริการสุขภาพกำหนดกฎเกณฑ์ และการที่ผู้เยาว์จะตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเองโดยที่ไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองนั้น จะต้องมียุ 14 ปีขึ้นไป แต่ถ้าอยู่ในสถานบริการการทำแท้งนานกว่า 12 ชั่วโมงจะต้องแจ้งแก่ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองให้ทราบ ซึ่งอายุที่ต้องขอความยินยอมนี้มีความใกล้เคียงกับ Age of Consent หรือ อายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศที่สหพันธรัฐแคนาดาได้กำหนดไว้ที่ 16 ปี แต่อย่างไรก็ตามสหพันธรัฐได้มีการกำหนด age of consent สำหรับเด็กที่อายุ 12–13 ปี และ 14–15 ปีไว้ด้วยว่าเด็กอายุดังกล่าวสามารถมีเพศสัมพันธ์กรณีใดบ้างที่จะไม่เป็นการผิดกฎหมาย แต่ Age of Consent ทุกช่วงอายุนั้นไม่สามารถให้ความยินยอมในการฉี 1. คู่สมรสที่มีอาชีพที่อยู่ในตำแหน่งที่ไว้วางใจหรือเป็นเจ้าของคนขายคน เช่น ครูอาจารย์ นายจ้าง โค้ช 2. คู่สมรสอยู่ในตำแหน่งที่มีหน้าที่ควบคุมเกี่ยวกับการเงิน 3. คู่สมรสหาผลประโยชน์ทางเพศจากการมีเพศสัมพันธ์ เช่น การเสนอเงินหรือสิ่งของเพื่อแลกกับการมีเพศสัมพันธ์ ขอให้มีการถ่ายวิดีโอขณะมีเพศสัมพันธ์ และสำหรับค่าใช้จ่ายในการทำแท้งของสหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบกนั้นไม่มีค่าใช้จ่ายสำหรับหญิงที่มีบัตรประกันสุขภาพควิเบก หรือหญิงที่ได้รับควบคุมครองจาก Interim Federal Health Program (IFHP) นอกจากนี้ 2 กรณีนี้จะมีค่าใช้จ่ายโดยจะแตกต่างกันออกไปตามอายุครรภ์หรือเงื่อนไขทางการแพทย์

### 3.2.2 ราชอาณาจักรสเปน

ในปี ค.ศ. 1985 กฎหมายสเปนอนุญาตให้มีการทำแท้งได้ 3 กรณีเท่านั้น คือ 1. ทำแท้งภายใน 12 สัปดาห์กรณีที่ถูกข่มขืน 2. ทำแท้งภายใน 22 สัปดาห์ กรณีที่เด็กในครรภ์มีแนวโน้มที่จะมีความบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจขั้นรุนแรง และ 3. ทำแท้งโดยไม่จำกัดอายุครรภ์เพื่อสุขภาพร่างกายหรือจิตใจของหญิงตั้งครรภ์ ต่อมาในปี ค.ศ. 2010 มีการบัญญัติ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับที่ 2 พ.ศ. 2553 (Organic law 2-2010) ว่าด้วยสุขภาพทางเพศและการเจริญพันธุ์ และการยุติการตั้งครรภ์โดยสมัครใจ โดยผู้หญิงทุกคนสามารถทำแท้งได้ภายใน 14 สัปดาห์ ตามมาตรา 14<sup>36</sup> โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย ระยะเวลาอายุครรภ์การตั้งครรภ์ได้ถูกขยายออกไปเป็นสามารถทำแท้ง

<sup>35</sup> *Ibid*

<sup>36</sup> Organic Law 2-2010 Article 14. Termination of Pregnancy on Request



ได้จาก 14 สัปดาห์ เป็น 22 สัปดาห์โดยต้องมีเหตุผลทางการแพทย์ซึ่งรวมถึงความเสี่ยงร้ายแรงต่อสุขภาพร่างกายหรือจิตใจของหญิงที่ตั้งครรภ์ ทารกในครรภ์มีอาการผิดปกติหรือบกพร่องอย่างรุนแรง ตรวจพบว่าทารกในครรภ์มีโรคที่ร้ายแรงและรักษาไม่หาย หรือหากทารกในครรภ์มีอาการผิดปกติที่หากคลอดออกมาจะเป็นการยากต่อการใช้ชีวิต ต้องได้รับความยินยอมจากแพทย์เพื่อยุติการตั้งครรภ์ภายใต้สถานการณ์เหล่านี้<sup>37</sup> ตามมาตรา 15<sup>38</sup>

**พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับที่ 2 พ.ศ. 2553 (Organic law 2-2010)** ได้มีการกำหนดเงื่อนไขการทำแท้งไว้ว่าการทำแท้งนั้นจะต้องดำเนินการโดยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญหรืออยู่ภายใต้การดูแลของแพทย์อีกทั้งยังต้องดำเนินการในสถานพยาบาลของรัฐหรือของเอกชนที่ได้รับการรับรองอีกด้วย แต่การทำแท้งจะให้ได้นั้นก็ต้องได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากตัวหญิงที่ตั้งครรภ์ หรือผู้รับมอบอำนาจ แล้วแต่กรณี และถ้าเป็นผู้เยาว์ที่มีอายุ 16 ปีขึ้นไป ตัว

---

Pregnancies may be terminated within the first fourteen weeks of gestation at the request of the pregnant woman, provided the following requirements are met:

- (a) That the pregnant woman is informed of her rights and of available counselling and support

services and assistance, pursuant to articles 17(2) and 17(4) of this Law.

- (b) That at least three days elapse between delivery of the above information and performance

of the procedure.

<sup>37</sup> Tori Sparks. (2022). *Abortion Law in Spain, Know Your Rights*. (Online). Available: <https://www.barcelona-metropolitan.com/features/abortion-laws-in-spain-know-your-rights/> [2023, May 10]

<sup>38</sup> Organic Law 2-2010 Article 15. Termination on Health Grounds

Exceptionally, a pregnancy may be terminated for medical reasons in any one of the following circumstances:

- (a) Prior to the twenty-second week of pregnancy, if the woman's life or health is in serious risk, as confirmed in advance by a medical specialist not performing or supervising the procedure. Confirmation will not be required in emergency cases of immediately life-threatening risk.

- (b) Prior to the twenty-second week of pregnancy, provided that there is a risk of serious fetal anomalies, as confirmed in advance by two medical specialists not performing or supervising the procedure.

- (c) In case of fetal anomalies incompatible with life as confirmed in advance by a medical specialist not performing or supervising the procedure, or when the fetus is found to suffer from an extremely serious condition that is incurable at the time of diagnosis, as confirmed by a Medical Committee.

ผู้เยาว์สามารถให้ความยินยอมในการทำแท้งเองได้โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมก่อน แต่หากผู้เยาว์ยินยอมที่จะทำแท้งก็ต้องมีการแจ้งการตัดสินใจดังกล่าวให้แก่ตัวแทนที่ได้รับอนุญาต ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองตามกฎหมายให้ทราบถึงการตัดสินใจของผู้เยาว์ตามมาตรา 13<sup>39</sup>

แม้ราชอาณาจักรสเปนจะมีกฎหมายที่สามารถให้ทำแท้งได้ แต่ในเขตปกครองตนเอง 5 ใน 17 แคว้นของราชอาณาจักร สเปน ไม่มีโรงพยาบาลของรัฐให้บริการทำแท้ง แต่หญิงยังคงสามารถได้รับบริการการทำแท้งได้ในคลินิกเอกชนที่ได้รับเงินสนับสนุน แต่ในหลายกรณีหญิงต้องเดินทางข้ามรัฐเพื่อทำแท้ง<sup>40</sup> อีกทั้งแพทย์หลายรายก็ปฏิเสธที่จะทำแท้งให้ ด้วยเหตุผลความเชื่อทางศาสนาคริสต์ นิกายคาทอลิก ที่สามารถค้นพบได้ในพระคัมภีร์ไบเบิลว่า “ชีวิตมนุษย์ผู้บริสุทธิ์นั้นศักดิ์สิทธิ์และล่วงละเมิดไม่ได้” ซึ่งตั้งอยู่บนแนวความคิดความเข้าใจที่เกี่ยวกับชีวิตมนุษย์ว่า “พระเจ้าทรงสร้างมนุษย์ตามรูปแบบและภาพลักษณ์ของพระองค์” (เทียบ ปฐมกาล 1:27) “พระองค์ทรงเป็นผู้ปกครองชีวิตมนุษย์ซึ่งเป็นผู้บริสุทธิ์” (เทียบ ปฐมกาล 4:9-15) “พระเจ้าทรงรักมนุษย์มากจนถึงกับส่งองค์พระบุตรลงมาบังเกิด และยอมสิ้นพระชนม์เพื่อมนุษย์” (เทียบ กาลาเทีย 2:20) คำสอนดังกล่าวจึงทำให้สรุปได้ว่า มนุษย์ไม่ได้เป็นเจ้าของชีวิตตนเอง พระเจ้าเป็นเจ้าของแต่เพียงผู้เดียวเท่านั้นที่ทรงเป็นเจ้าของชีวิตมนุษย์ มนุษย์เป็นเพียงผู้ดูแลรักษาชีวิตเท่านั้น การทำลายชีวิตมนุษย์โดยเฉพาะ

<sup>39</sup> Organic Law 2-2010 Article 13. Common Requirements

Voluntary termination of pregnancy must meet the following requirements:

First: It must be performed by a medical specialist or under his/her supervision.

Second: It must be performed in an accredited public or private health care facility.

Third: It must be performed with the express written consent of the pregnant woman or her duly authorized representative, as the case may be, pursuant to the provisions in Law 41/2002 on Patient Rights and Medical Records and Information.

Express consent may be dispensed with in the cases contemplated in article 9.2.(b) of the said Law.

Fourth: Women aged 16 and 17 can consent to voluntary termination of pregnancy on their own under provisions applicable to women of legal age.

At least one authorized representative, parent or legal guardian of a woman in this age range will be informed of her decision.

The foregoing will be dispensed with if the concerned minor has compelling reason to believe that notification will lead to clear and present danger of domestic violence, threats, coercion, mistreatment, helplessness or abandonment.

<sup>40</sup> The New York Times. (2023). *In Spain, Abortions Are Legal, but Many Doctors Refuse to Perform Them*. (Online). Available: <https://www.nytimes.com/2021/09/21/world/europe/spain-abortion-doctors.html> [2023, June 2].

ผู้บริสุทธิจึงไม่เป็นเพียงการฆาตกรรมระหว่างมนุษย์ด้วยกันเองเท่านั้น แต่ยังหมายความถึงการละเมิดพระบัญญัติข้อที่ร้ายแรงของพระเจ้าอีกด้วย<sup>41</sup>

สำหรับค่าใช้จ่ายในการทำแท้งของราชอาณาจักรสเปนนั้น หากเป็นการทำแท้งในโรงพยาบาลรัฐจะไม่เสียค่าใช้จ่าย แต่หากเป็นการทำแท้งกับโรงพยาบาลเอกชนจะมีค่าใช้จ่ายโดยอยู่ที่ 300<sup>42</sup> - 700 ยูโร<sup>43</sup>

### Age of Consent

ในปี ค.ศ. 2013 มีการเปลี่ยนแปลง Age of Consent จาก 13 ปี เป็น 16 ปี โดยการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวนี้ได้รับความเห็นชอบอย่างเป็นทางการในรัฐสภาปี ค.ศ. 2009 การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวทำให้ Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศของราชอาณาจักรสเปนจึงเป็นไปในทิศทางเดียวกับสหราชอาณาจักร รัฐเซีย เนเธอร์แลนด์ และเบลเยียมในทวีปยุโรป<sup>44</sup>

จากการศึกษาผู้วิจัยพบว่า ราชอาณาจักรสเปนมีการกำหนดอายุที่ผู้เยาว์สามารถให้ความยินยอมในการทำแท้งได้โดยตนเองโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับที่ 2 พ.ศ. 2553 (Organic law 2-2010) ว่าผู้เยาว์อายุที่มีอายุ 16 ปีขึ้นไปสามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง ซึ่งเป็นการแก้ไขยกเลิกข้อกำหนดที่แต่ก่อนผู้เยาว์ที่มีอายุ 16 – 17 ปีนั้นยังต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองในการทำแท้ง ในวันที่ 3 มีนาคม ค.ศ. 2022 ซึ่งเป็นการสอดคล้องกับ Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศที่ราชอาณาจักรสเปนก็ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเช่นเดียวกัน ซึ่งแต่เดิม age of consent ของราชอาณาจักรสเปนกำหนดไว้ที่ 13 ปี แต่ได้มีการเปลี่ยนแปลงในปี ค.ศ. 2009 เป็น 16 ปีเช่นกัน สำหรับค่าใช้จ่ายในการทำแท้ง หากเป็นการทำแท้ง

<sup>41</sup> บาทหลวงเซดซาย เลิศจตรเลขา. (2548). *แนวคิดทางศาสนาคริสต์นิกายคาทอลิกเกี่ยวกับการวิจัยทางการแพทย์สมัยใหม่*. กรุงเทพฯ: ศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ. หน้า 23 – 24.

<sup>42</sup> Georgina Diaz. (2021). *Abortion in Spain is Legal – but Inaccessible*. (Online). Available: <https://www.girlsglobe.org/2021/03/17/abortion-in-spain-is-legal-but-inaccessible/> [2023, July 2]

<sup>43</sup> Natalie Donback. (2023). *A recent reform was meant to guarantee free abortion in all of Spain. Is it working?* (Online). Available: <https://www.euronews.com/my-europe/2023/05/27/a-recent-reform-is-meant-to-guarantee-free-abortion-in-all-of-spain-has-it> [2023, July 2]

<sup>44</sup> Stephen Burgen. (2014). *Spain raises age of consent from 13 to 16*. (Online). Available: <https://www.theguardian.com/world/2013/sep/04/spain-raises-age-of-consent> [2023, May 13]

ในโรงพยาบาลรัฐจะไม่เสียค่าใช้จ่าย แต่หากเป็นการทำแท้งกับโรงพยาบาลเอกชนจะมีค่าใช้จ่ายอยู่ที่ 300 - 700 ยูโร

### 3.2.3 สาธารณรัฐสิงคโปร์

การทำแท้งในสิงคโปร์นั้นถูกกฎหมายมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1970 และเป็นประเทศแรก ๆ ในทวีปเอเชียที่สามารถทำแท้งได้อย่างถูกกฎหมาย การทำแท้งถือเป็นอาชญากรรมที่ต้องรับโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2414 (Penal Code 1871) มาตรา 312–315 ในกรณีดังต่อไปนี้

1. หญิงยินยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก และหากหญิงอายุครรภ์เกิน 16 สัปดาห์ โดยอายุครรภ์นั้นคำนวณตามมาตรา 4 Termination of Pregnancy Act 1974 ต้องระวางโทษเพิ่มขึ้น<sup>45</sup>
2. หากเป็นกรณีผู้ใดทำให้หญิงแท้งโดยหญิงไม่ยินยอม ไม่ว่าจะหญิงจะอายุครรภ์เกิน 16 สัปดาห์หรือไม่<sup>46</sup>
3. หากเป็นกรณีผู้อื่นทำให้หญิงแท้งบุตรและหญิงนั้นถึงแก่ความตาย<sup>47</sup>
4. หากเป็นกรณีทำลายชีวิตเด็กที่สามารถจะเกิดมาได้โดยมีเจตนาทำให้เด็กเสียชีวิตก่อนที่เด็กจะคลอดออกมาจากท้องแม่หรือการกระทำเช่นนั้นทำให้เด็กถึงแก่ความตายหลังจากเด็กคลอดออกมาเว้นแต่เป็นการกระทำที่จำเป็นเพื่อรักษาชีวิตหญิงตั้งครรภ์<sup>48</sup>

<sup>45</sup> Penal Code 1871 Section 312. Subject to the provisions of the Termination of Pregnancy Act 1974, whoever voluntarily causes a woman with child to miscarry, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 3 years, or with fine, or with both; and if the woman's pregnancy is of more than 16 weeks' duration as calculated in accordance with section 4 of that Act, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 7 years, and shall also be liable to fine.

<sup>46</sup> Penal Code 1871 Section 313. Whoever commits the offence defined in section 312, without the consent of the woman, whether the woman's pregnancy is of more than 16 weeks' duration or not as mentioned in that section, shall be punished with imprisonment for life, or with imprisonment for a term which may extend to 10 years, and shall, if he is not sentenced to imprisonment for life, also be liable to fine.

<sup>47</sup> Penal Code 1871 Section 314 Subject to the provisions of the Termination of Pregnancy Act 1974, whoever with intent to cause the miscarriage of a woman with child does any act which causes the death of such woman, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 10 years, and shall also be liable to fine; and if the act is done without the consent of the woman, shall be punished either with imprisonment for life, or with the punishment above-mentioned.

<sup>48</sup> Penal Code 1871 Section 315—(1) Subject to the provisions of the Termination of Pregnancy Act 1974, whoever, with intent to destroy the life of a child capable of being born alive, by any intentional act causes a child

โดยทั้ง 4 กรณีนี้ต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติยุติการตั้งครรภ์ พ.ศ. 2517 (Termination of Pregnancy Act 1974) ที่เป็นการทำแท้งที่ได้รับอนุญาตที่จะต้องทำด้วยเจตนาดี เพื่อรักษาชีวิตหรือปกป้องสุขภาพของหญิงมีครรภ์

เดิมทีก่อนจะมีพระราชบัญญัติยุติการตั้งครรภ์ พ.ศ. 2517 (Termination of Pregnancy Act 1974) ได้มีการบัญญัติพระราชบัญญัติการทำแท้ง พ.ศ.2512 (Abortion Act 1969) ที่ให้ผลบังคับ 4 ปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัติมีการบังคับใช้ โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องสุขภาพของหญิง โดยอนุญาตให้ทำแท้งด้วยเหตุผลทางการแพทย์ เพื่อให้ได้ลักษณะทางพันธุกรรมที่ดีขึ้น ให้ถูกต้องตามกฎหมาย และมีเหตุผลทางเศรษฐกิจและสังคม โดยก่อนทำแท้งหญิงจะต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ Termination of Pregnancy Authorization ซึ่งมีกรรมการ 11 คน แต่อาจอนุญาตให้แพทย์ทำแท้งได้โดยไม่ต้องขออนุญาตจากคณะกรรมการ ถ้าได้ปรึกษากับแพทย์อีกหนึ่งคน ซึ่งแพทย์ทั้งสองคนเห็นตรงกันว่าหากตั้งครรภ์ต่อไปจะเป็นการเสี่ยงต่อชีวิตของหญิงเป็นอย่างมากหรือหญิงอาจได้รับอันตรายร้ายแรงต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจ แต่กรณีนี้ต้องแจ้งการทำแท้งต่อคณะกรรมการภายใน 2 สัปดาห์ ซึ่งคณะกรรมการจะอนุญาตให้มีการทำแท้งได้ตามเงื่อนไขต่อไปนี้

1. เมื่อการตั้งครรภ์จะมีอันตรายร้ายแรงต่อชีวิต สุขภาพทางกายและทางจิตของมารดา
2. เมื่อสภาพแวดล้อมของมารดาจะแยกลงในขณะคลอดหรือในอนาคตก
3. เมื่อเหตุผลที่เชื่อถือได้ว่าเด็กที่เกิดมาจะมีความพิการอย่างร้ายแรงทางร่างกายหรือทางจิตใจ
4. เมื่อการตั้งครรภ์เป็นผลจากการถูกข่มขืนหรือเป็นการตั้งครรภ์กับผู้ร่วมสายโลหิตหรือกับคนวิกลจริตหรือคนปัญญาอ่อน

ทั้งนี้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้บัญญัติถึงความยินยอมของหญิงที่จะทำแท้งไว้ด้วย โดยหญิงที่จะทำแท้งนั้นต้องให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร ในกรณีที่หญิงอายุเกิน 18 ปี สามารถให้ความยินยอมได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรม หรือ

---

to die before it has an existence independent of its mother or by such act causes the child to die after its birth, shall, unless such act is immediately necessary to save the life of the mother, be punished with imprisonment for a term not exceeding 10 years, or with fine, or with both.

(2) For the purposes of this section, evidence that a woman had at any material time been pregnant for a period of 28 weeks or more shall be prima facie evidence that she was at that time pregnant of a child capable of being born alive.

ผู้ปกครอง หากเป็นกรณีหญิงอายุต่ำกว่า 18 ปี ไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองให้ความยินยอมในการทำแท้ง คณะกรรมการ Termination of Pregnancy Authorization สามารถให้ความยินยอมแทนได้ กรณีหญิงที่จะทำแท้งเป็นคนวิกลหรือจิตใจอ่อนแอจนไม่สามารถให้ความยินยอมเองได้<sup>49</sup> คณะกรรมการ Termination of Pregnancy Authorization ก็สามารเป็นผู้ตัดสินใจแทนได้ ต่อมามีการแก้ไขพระราชบัญญัติดังกล่าวในปี ค.ศ. 1970 จนถึงพระราชบัญญัติการทำแท้ง พ.ศ. 2517 (Abortion Act 1974) ที่มีการบัญญัติให้ยกเลิกพระราชบัญญัติที่มีการแก้ไขปี ค.ศ. 1970 และมีการเปลี่ยนชื่อจากพระราชบัญญัติการทำแท้งเป็นพระราชบัญญัติยุติการตั้งครรภ์ในปี ค.ศ. 1985 ดังนั้นจึงไม่มีกฎหมายกำหนดอายุหญิงผู้เยาว์ว่าต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองหรือคณะกรรมการ Termination of Pregnancy Authorization อีกต่อไป แต่สำหรับผู้เยาว์อายุ 14 – 16 ปีที่ต้องการจะทำแท้งก็ควรได้รับคำปรึกษาจากศูนย์ให้คำปรึกษาคณะกรมการส่งเสริมสุขภาพและได้รับอนุญาตพิเศษจากศูนย์ดังกล่าวก่อนที่จะทำแท้ง<sup>50</sup>

การทำแท้งตามพระราชบัญญัติยุติการตั้งครรภ์ พ.ศ. 2517 (Termination of Pregnancy Act 1974) เป็นการแท้งเพื่อรักษาชีวิตหรือปกป้องสุขภาพของหญิงมีครรภ์โดยแพทย์ที่ได้รับอนุญาต โดยมาตรา 4<sup>51</sup> ได้มีการกำหนดไม่ให้ทำแท้งหากอายุครรภ์เกิน 24 สัปดาห์ เว้นแต่

<sup>49</sup> สิริพร รุ่งรัตน์รัชชัย. (2557). *การทำแท้ง : ศึกษาปัญหาทางกฎหมายกรณีที่มีการดามีปัญหาทางจิต*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 86-87.

<sup>50</sup> SINGAPORE LEGAL ADVICE. (2021). *Teenage Pregnancy and Rights of Teen Parents in Singapore* (Online). Available: <https://singaporelegaladvice.com/law-articles/teenage-pregnancy-teen-parents-singapore/> [2023, May 5].

<sup>51</sup> Termination of Pregnancy Act 1974 Section 4—(1) No treatment to terminate pregnancy may be carried out

(a) if the pregnancy is of more than 24 weeks' duration, unless the treatment is immediately necessary to save the life or to prevent grave permanent injury to the physical or mental health of the pregnant woman; or

(b) if the pregnancy is of more than 16 weeks' duration but less than 24 weeks' duration, unless the treatment is carried out by an authorised medical practitioner who —

(i) is in possession of the prescribed surgical or obstetric qualifications; or

(ii) has acquired special skill in such treatment either in practice or by virtue of holding an appointment in an approved institution over the prescribed period.

(2) For the purposes of subsection (1), the duration of the pregnancy is calculated from the first day of the last normal menstruation of the pregnant woman to the end of the 24th week or to the end of any week between the 16th and the 24th week (as the case may be) or the duration of the pregnancy may be ascertained by clinical examination.

จะเป็นการทำแท้งเพื่อการรักษาที่มีความจำเป็นจะต้องทำแท้งในทันทีเพื่อรักษาชีวิตหรือเพื่อป้องกันการบาดเจ็บอย่างร้ายแรงที่ส่งผลต่อสุขภาพร่างกายหรือจิตใจของหญิงตั้งครรภ์ หรือไม่ให้ทำแท้งเพื่อการรักษาขณะที่อายุครรภ์เกิน 16 สัปดาห์ แต่ยังไม่เกิน 24 สัปดาห์ เว้นแต่เป็นการทำแท้งที่ดำเนินการโดยแพทย์ที่ได้รับอนุญาตซึ่งมีคุณสมบัติทางศัลยศาสตร์หรือสูติศาสตร์ตามที่กำหนด หรือได้รับทักษะพิเศษในการรักษาดังกล่าวไม่ว่าจะในทางปฏิบัติหรือโดยการแต่งตั้งในสถาบันที่ได้รับอนุมัติตามระยะเวลาที่กำหนด

นอกจากนี้หากเป็นการทำแท้งเพื่อรักษาแล้ว **Termination of Pregnancy Act 1974 มาตรา 3 (3)**<sup>52</sup> ได้กำหนดบุคคลที่สามารถทำแท้งเพื่อการรักษาไว้ 4 ประเภท คือ 1. พลเมืองสิงคโปร์หรือภรรยาพลเมืองสิงคโปร์ 2. ผู้ถือหรือภรรยาของผู้ถือใบอนุญาตทำงานซึ่งออกภายใต้พระราชบัญญัติการจ้างงานคนต่างด้าว (Employment of Foreign Manpower Act) 3. เป็นผู้อาศัยอยู่ในสิงคโปร์เป็นระยะเวลาอย่างน้อย 4 เดือนก่อนวันที่จะทำแท้ง และ 4. บุคคลที่อยู่ในสถานการณ์พิเศษ เช่น เมื่อจำเป็นต้องทำแท้งเพื่อรักษาชีวิตหญิงตั้งครรภ์ แต่การทำแท้งเพื่อรักษาตามอนุมาตรานี้ไม่ใช่กับการรักษาเพื่อทำแท้งทันทีเพื่อช่วยชีวิตหญิง

ในการทำแท้งนั้น หญิงจะต้องทำแท้งที่คลินิกที่ได้รับอนุญาต และต้องได้รับคำปรึกษาก่อนที่จะทำแท้งโดยเฉพาะหญิงที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี ยกเว้นกรณีที่ถูกข่มขืน และเมื่อหากได้รับคำปรึกษาแล้วยังต้องการที่จะทำแท้งต่อจะต้องรอสัปดาห์อย่างน้อย 48 ชั่วโมง<sup>53</sup> แต่ทั้งนี้แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์อื่น ๆ สามารถที่จะปฏิเสธที่จะทำแท้งให้ได้ ไม่ผูกพันตามสัญญา

<sup>52</sup> Termination of Pregnancy Act 1974 Section 3— (3) No treatment to terminate pregnancy may be carried out by an authorised medical practitioner unless the pregnant woman —

(a) is a citizen of Singapore or is the wife of a citizen of Singapore;

(b) is the holder, or is the wife of a holder, of a work pass issued under the Employment of Foreign Manpower Act 1990; or

(c) has been resident in Singapore for a period of at least 4 months immediately preceding the date on which the treatment is to be carried out,

but this subsection does not apply to any treatment to terminate pregnancy which is immediately necessary to save the life of the pregnant woman.

<sup>53</sup> SINGAPRE LEGAL ADVICE. (2018). *Termination of Pregnancy: Is Abortion Legal in Singapore?* (Online). Available: <https://singaporelegaladvice.com/law-articles/what-are-singapores-laws-on-abortion/> [2023, June 2].

กฎหมายหรือหน้าที่ตามกฎหมาย หากมีการคัดค้านที่สมเหตุสมผล<sup>54</sup> เว้นแต่กรณีที่ทำแท้งเพื่อการรักษาชีวิตหรือปกป้องสุขภาพของหญิง แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ไม่มีสิทธิที่จะปฏิเสธการทำแท้งได้<sup>55</sup>

การทำแท้งในสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นมีการใช้จ่ายในการทำแท้งอยู่ที่ 800 – 5,000 ดอลลาร์สิงคโปร์ ขึ้นอยู่กับขั้นตอนกระบวนการดำเนินการทำแท้งของแต่ละโรงพยาบาล แต่ละคลินิก แต่ก็สามารถใช้ MediSave<sup>56</sup> ในการลดค่าใช้จ่ายดังกล่าวได้<sup>57</sup>

### Age of Consent

สาธารณรัฐสิงคโปร์มี Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศอยู่ที่ 16 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2414 (Penal Code 1871) มาตรา 376A

จากการศึกษาผู้วิจัยพบว่า สาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นแต่เดิมมีการกำหนดไว้ว่า ผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีที่จะทำแท้งจะต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองไว้ในพระราชบัญญัติการทำแท้ง พ.ศ. 2512 (Abortion Act 1969) แต่ต่อมามีการยกเลิกพระราชบัญญัติดังกล่าวและเปลี่ยนชื่อเป็นพระราชบัญญัติยุติการตั้งครรภ์ พ.ศ. 2517 (Termination of Pregnancy Act 1974) ทำให้ข้อกำหนดนั้นยกเลิกไปด้วย สาธารณรัฐสิงคโปร์จึงไม่มีการกำหนดอายุของผู้เยาว์ที่จะต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองในการทำแท้ง กล่าวคือ ผู้เยาว์ที่จะ

<sup>54</sup> Termination of Pregnancy Act 1974 Section 6 — (1) Subject to subsection (3), no person is under any duty, whether by contract or by any statutory or legal requirement, to participate in any treatment to terminate pregnancy authorised by this Act to which the person has a conscientious objection.

(2) In any legal proceedings the burden of proof of conscientious objection mentioned in subsection (1) rests on the person claiming to rely on it and that burden may be discharged by that person testifying on oath or affirmation that he or she has a conscientious objection to participating in any treatment to terminate pregnancy.

(3) Nothing in subsection (1) affects any duty to participate in any treatment which is immediately necessary to save the life or to prevent grave permanent injury to the physical or mental health of a pregnant woman.

<sup>55</sup> SINGAPORE LEGAL ADVICE. (2018). *Termination of Pregnancy: Is Abortion Legal in Singapore?* (Online). Available: <https://singaporelegaladvice.com/law-articles/what-are-singapores-laws-on-abortion/> [2023, June 2].

<sup>56</sup> MediSave เป็นโครงการการออมเงินค่ารักษาพยาบาลระดับชาติที่ช่วยจัดสรรรายได้ส่วนหนึ่งเพื่อตอบสนองความต้องการด้านการรักษาพยาบาล เช่น จ่ายค่ารักษาตัวในโรงพยาบาล การผ่าตัด ค่าใช้จ่ายผู้ป่วยนอกบางรายการ รวมถึงการรักษาพยาบาลสำหรับผู้สูงอายุ

<sup>57</sup> AWARE. (2023). *ABORTION*. (Online). Available: <https://www.aware.org.sg/information/abortion/> [2023, July 2].



ทำแท้งสามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้ปกครอง แต่ผู้เยาว์ที่มีอายุ 14–16 ปี จึงไม่เป็นการสอดคล้องกับ Age of Consent หรืออายุ ความยินยอมต่อการกระทำทางเพศที่สาธารณรัฐสิงคโปร์กำหนดไว้ที่ 16 ปี ควรได้รับคำปรึกษาจาก ศูนย์ให้คำปรึกษาคณะกรรมการส่งเสริมสุขภาพและได้รับอนุญาตพิเศษจากศูนย์ดังกล่าวก่อนที่จะ ทำแท้ง สำหรับค่าใช้จ่ายในการทำแท้ง สาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นมีค่าใช้จ่ายในการทำแท้งอยู่ที่ 800– 5,000 ดอลลาร์สิงคโปร์ ขึ้นอยู่กับขั้นตอนกระบวนการการดำเนินการทำแท้งของแต่ละโรงพยาบาล แต่ละคลินิก แต่ทั้งนี้ก็สามารถใช้ MediSave ที่เป็นโครงการการออมเงินค่ารักษาพยาบาลระดับชาติ ที่ช่วยจัดสรรรายได้ส่วนหนึ่งเพื่อตอบสนองความต้องการด้านการรักษาพยาบาล เช่น จ่ายค่ารักษา ตัวในโรงพยาบาล การผ่าตัด ค่าใช้จ่ายผู้ป่วยนอกบางรายการ รวมถึงการรักษาพยาบาลในผู้สูงวัยใน การลดค่าใช้จ่ายดังกล่าวได้

ตารางเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งของแต่ละประเทศ

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	อายุครรภ์การทำแท้ง	Age of consent	อายุที่สามารถทำแท้งได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอม	ความต้องการผู้เยาว์ขัดกับความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรม
ราชอาณาจักรไทย	<ul style="list-style-type: none"> <li>พระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2559</li> <li>ประมวลกฎหมายอาญา</li> <li>กฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>อายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์</li> <li>อายุครรภ์เกิน 12 สัปดาห์ แต่ไม่เกิน 20 สัปดาห์ ยืนยันที่จะทำแท้งหลังจากการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่น</li> </ul>	15 ปี	ตั้งแต่ 15 ปีขึ้นไป	-

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	อายุครุกรรมการทำแท้ง	Age of consent	อายุที่สามารถทำแท้งได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอม	ความต้องการผู้เยาว์ขัดกับความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรม
สหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบก	-	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 9 สัปดาห์นับตั้งแต่ประจำเดือนครั้งสุดท้ายสำหรับการทำแท้งด้วยยา</li> <li>• ตั้งแต่อายุครรภ์ 6 สัปดาห์จนถึง 25 สัปดาห์ โดยนับจากการมีประจำเดือนครั้งสุดท้ายสำหรับการทำแท้งแบบหัตถการหรือการผ่าตัด</li> </ul>	16 ปี	ตั้งแต่ 14 ปีขึ้นไป	CLSC ให้ความช่วยเหลือก่อน ถ้ายังไม่สามารถตกลงกันได้ ศาลจะเป็นผู้ตัดสิน

ประเทศ	กฎหมายที่เกี่ยวข้อง	อายุครรภ์การทำแท้ง	Age of consent	อายุที่สามารถทำแท้งได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอม	ความต้องการผู้เยาว์ขัดกับความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรม
ราชอาณาจักรสเปน	Organic Law 2-2010	ไม่เกิน 22 สัปดาห์	16 ปี	ตั้งแต่ 16 ปีขึ้นไป	-
สาธารณรัฐสิงคโปร์	<ul style="list-style-type: none"> <li>Termination of Pregnancy Act 1974</li> <li>Penal Code 1871</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>ไม่เกิน 16 สัปดาห์</li> <li>ไม่เกิน 24 สัปดาห์ เว้นแต่กรณีทำแท้งเพื่อรักษาชีวิตหรือปกป้องสุขภาพของหญิง</li> </ul>	16 ปี	ไม่มีกำหนดอายุ แต่ผู้เยาว์อายุ 14 - 16 ปี ต้องได้รับคำปรึกษาจากศูนย์ให้คำปรึกษาคณะกรรมการส่งเสริมสุขภาพและได้รับอนุญาตพิเศษจากศูนย์ดังกล่าวก่อนที่จะทำแท้ง	-

## บทที่ 4

### วิเคราะห์ปัญหาของการศึกษา

การตั้งครรถันไม่ว่าจะเป็นการตั้งครรถันในวัยไหนก็สามารถส่งผลต่อตัวหญิงตั้งครรถันได้ทั้งสิ้น ไม่ว่าจะเป็นทางสุขภาพ ทางร่างกายหรือจิตใจขณะตั้งครรถันหรือภายหลังการคลอดบุตร ค่าใช้จ่ายในการเลี้ยงดู เวลาส่วนตัวที่ต้องสละเวลาส่วนตัวที่ต้องมาเลี้ยงดูเด็กโดยเฉพาะเด็กแรกเกิด ไปจนถึงช่วงเวลาที่วัยเด็กที่ต้องให้ความเลี้ยงดูเป็นพิเศษเพราะด้วยอายุและวุฒิภาวะที่ยังไม่สามารถดูแลตัวเองได้ ดังนั้นเมื่อหญิงตั้งครรถันอาจจะเกิดความคิดที่จะทำแท้งหากคนไม่พร้อมที่จะเลี้ยงดูบุตรที่จะคลอดออกมา แม้จะมีผู้อื่นช่วยเลี้ยงหรือไม่มีผู้ใดที่พร้อมจะเลี้ยงดูบุตรที่จะคลอดออกมา โดยเฉพาะสังคมปัจจุบันที่ผู้คนมีแนวความคิดเกี่ยวกับการทำแท้งเปลี่ยนไปจากสมัยก่อนที่มีแนวความคิดว่าการทำแท้งคือการทำบาป มาชีวิตคนหนึ่งคน ไม่มีความรับผิดชอบกับการกระทำของตนเอง โดยปัจจุบันคนจะมีความคิดที่ว่าในเมื่อคนไม่พร้อม ไม่มีความสามารถในการเลี้ยงดูเด็กที่จะเกิดมาก็ไม่ควรให้เด็กเกิดมาเพื่อให้ได้รับการเลี้ยงดูที่ไม่เหมาะสม ซึ่งอาจจะส่งผลต่อตัวเด็กในอนาคต ผู้คนเริ่มตระหนักถึงสิทธิของตนเองมากขึ้น คิดว่าตัวเองมีสิทธิที่จะทำอะไรก็ได้โดยที่คนอื่นไม่เดือดร้อน รวมถึงการตัดสินใจที่จะทำอะไรกับร่างกายของตนเอง ที่ตนเองควรมีสิทธิที่จะตัดสินใจเองได้โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากใคร แต่ทั้งนี้ด้วยหากบุคคลนั้นเป็นผู้เยาว์แล้ว ด้วยอายุและวุฒิภาวะที่ยังน้อย การตัดสินใจอะไรด้วยตนเองในบางครั้งอาจจะเกิดผลเสียต่อตนเองได้ จึงควรได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองก่อน

จากการเกี่ยวกับแนวคิด ทฤษฎีต่าง ๆ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำแท้งของราชอาณาจักรไทย รัฐควิเบก สหพันธรัฐแคนาดา ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐสิงคโปร์ สามารถสรุปและอภิปรายได้ดังนี้

#### 4.1 วิเคราะห์ปัญหาเรื่องเกณฑ์อายุ 15 ปีเหมาะสมหรือไม่ที่สามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง

บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิของตัวเองที่จะทำอะไร ๆ ก็ตามรวมถึงสิทธิในการให้ความยินยอมการกระทำใด ๆ ด้วย แต่สิทธินั้นจะต้องไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของคนอื่น ในเรื่องการทำแท้งนี้โดยทั่วไปหญิงที่ตั้งครรภ์จะเป็นผู้ให้ความยินยอมในการทำแท้งเองวันแต่กรณีเป็นผู้เยาว์ที่จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองก่อน เพราะถือเป็นสิทธิที่จะมีชีวิตรอดของผู้เยาว์ คือได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดา แต่ทั้งนี้ผู้เยาว์ก็ต้องมีสิทธิในการมีส่วนร่วมด้วยการแสดงความคิดเห็นของผู้เยาว์ ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2532

ราชอาณาจักรไทยมีกฎกระทรวง กำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 กำหนดให้ผู้เยาว์อายุ 15 ปีขึ้นไปมีสิทธิตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง ซึ่งเมื่อเทียบกับ Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศ คือ อายุที่กฎหมายให้สามารถร่วมประเวณีหรือถูกกระทำทางเพศได้โดยไม่ผิดกฎหมาย ซึ่งจะไม่ใช่อายุที่ถือว่าเป็นอายุที่บรรลุนิติภาวะหรืออายุที่สามารถสมรสได้ ของราชอาณาจักรไทยมีกำหนดอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 227 ก้อยู่ที่ 15 ปีเช่นกัน

สหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบกกำหนดให้ผู้เยาว์ที่มีอายุเกินกว่า 14 ปีสามารถตัดสินใจทำแท้งได้เอง โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง แต่หากอยู่สถานพยาบาลที่ทำแท้งนานกว่า 12 ปี จะต้องมีการแจ้งผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองของผู้เยาว์ และ Age of Consent สหพันธรัฐแคนาดาได้กำหนดอายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศไว้ที่ 16 ปี แต่ก็ยังกำหนดกรณีที่ไม่สามารถให้ความยินยอมในการมีเพศสัมพันธ์ได้ 3 กรณี แม้ว่าผู้เยาว์จะอายุ 16 ปีขึ้นไปแล้วก็ตาม แต่ทั้งนี้ก็ยังมีความหมายกำหนดเกี่ยวกับการให้ความยินยอมในการมีเพศสัมพันธ์สำหรับผู้เยาว์อายุ 14-15 ปี และ 12-13 ปีเอาไว้อีกด้วย

ราชอาณาจักรสเปน มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับที่ 2 พ.ศ. 2553 (Organic law 2-2010) กำหนดให้ผู้เยาว์ที่มีอายุ 16 ปีขึ้นไปสามารถให้ความยินยอมในการทำแท้งเองได้ โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง แต่หากตัดสินใจที่จะทำแท้งจะต้องมีการแจ้งการตัดสินใจดังกล่าวให้แก่ตัวแทน ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองได้ทราบ การตัดสินใจดังกล่าว และแต่เดิมราชอาณาจักรสเปนนั้นมี Age of Consent อยู่ที่อายุ 13 ปี ซึ่งต่อมา

ในปี ค.ศ. 2013 ได้มีการเปลี่ยนแปลง Age of Consent จาก 13 ปี เป็น 16 ปี โดยได้รับความเห็นชอบอย่างเป็นทางการในรัฐสภา ปี ค.ศ. 2009

เมื่อปี ค.ศ. 1969 สาธารณรัฐสิงคโปร์มีการบัญญัติพระราชบัญญัติการทำแท้ง พ.ศ. 2512 (Abortion Act 1969) ว่ากรณีที่ผู้เยาว์อายุเกินกว่า 18 ปีขึ้นไปสามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้ปกครองหรือคณะกรรมการ Termination of Pregnancy Authorization แต่ต่อมาได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติดังกล่าวและเปลี่ยนชื่อเป็นพระราชบัญญัติยุติการตั้งครรภ์ในปี ค.ศ. 1985 (Termination of Pregnancy Act 1974) จึงไม่มีกฎหมายกำหนดว่าผู้เยาว์ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบ ผู้ปกครองหรือคณะกรรมการ Termination of Pregnancy Authorization ก่อนถึงจะทำแท้งได้ แต่สำหรับผู้เยาว์อายุ 14 – 16 ปีที่ต้องการจะทำแท้งก็ควรได้รับคำปรึกษาจากศูนย์ให้คำปรึกษาคณะกรรมการส่งเสริมสุขภาพและได้รับอนุญาตพิเศษจากศูนย์ดังกล่าวก่อนที่จะทำแท้ง ส่วน Age of Consent ของสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นกำหนดไว้ที่ 16 ปี

ความยินยอมนั้นไม่ถือว่าเป็นนิติกรรม อายุของผู้ที่จะให้ความยินยอมตามหลักเกณฑ์ของความยินยอมแล้วแม้จะยังไม่บรรลุนิติภาวะตามกฎหมาย แต่หากผู้นั้นสามารถที่จะเข้าใจในผลที่จะเกิดขึ้นเพราะความยินยอมของตนได้แล้ว ความยินยอมเช่นนั้นก็สามารถนำมาใช้อ้างเพื่อยกเว้นความผิดฐานละเมิดได้ และเมื่อความยินยอมไม่ใช่นิติกรรม การให้ความยินยอมจึงไม่จำเป็นต้องถือตามเกณฑ์การบรรลุนิติภาวะ ถือได้ว่าเป็นการสอดคล้องกับทฤษฎี Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศ อายุที่กฎหมายให้สามารถร่วมประเวณีหรือถูกกระทำทางเพศได้โดยไม่ผิดกฎหมายและไม่ใช่อายุที่ถือว่าเป็นอายุที่บรรลุนิติภาวะหรืออายุที่สามารถสมรสได้ ซึ่งแต่ละประเทศที่ผู้วิจัยได้ทำการศึกษานั้นมีการกำหนดเกณฑ์อายุของผู้เยาว์ที่จะต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองในการทำแท้งทุกประเทศแตกต่างกัน ยกเว้นสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่แต่ก่อนได้มีการกำหนดไว้แต่ก็มีการยกเลิกในเวลาต่อมา และทั้งนี้อายุผู้เยาว์ในทุกประเทศที่จะต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองในการทำแท้งนั้นมีความเท่ากันหรือใกล้เคียงกันกับ Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศที่แต่ละประเทศกำหนดไว้อีกด้วย

สำหรับการรักษาหรือการกระทำใด ๆ ของแพทย์ พยาบาล หรือบุคลากรทางการแพทย์ต่อผู้ป่วยนั้นจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ป่วยหรือผู้รับการรักษา ก่อนเว้นแต่เป็นกรณีฉุกเฉิน จำเป็นเร่งด่วนที่ไม่สามารถขอความยินยอมจากผู้ป่วยหรือผู้รับการรักษาได้ หรือตามข้อยกเว้นของความยินยอมทางการแพทย์ หากการกระทำใด ๆ ของแพทย์ พยาบาล หรือบุคลากรทางการแพทย์กระทำโดยปราศจากความยินยอมของผู้ป่วยเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายหรือเป็นการกระทำความผิด

ตามกฎหมายอาญา แพทย์ พยาบาลหรือบุคลากรทางการแพทย์ย่อมมีความผิดตามกฎหมายอาญา ความยินยอมของผู้ป่วยหรือผู้รับการรักษาจึงเป็นเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งในการรับบริการทางการแพทย์ ดังนั้นเมื่อผู้เยาว์นั้นสามารถที่จะเข้าใจในผลที่จะเกิดขึ้นเพราะความยินยอมของตนได้แล้ว เมื่อให้ความยินยอมในการทำแท้ง ความยินยอมดังกล่าวก็สามารถนำมาใช้อ้างเพื่อยกเว้นความผิดฐานละเมิดได้เพื่อที่แพทย์ไม่ต้องรับผิดชอบได้หากแพทย์ได้ทำการดังกล่าวอย่างเต็มความสามารถ ไม่ประมาทเลินเล่อ แต่ทั้งนี้แม้ผู้เยาว์อยู่ในเกณฑ์ที่สามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเองตัดสินใจที่จะทำแท้งแล้ว แต่การตัดสินใจนั้นขัดกับความเชื่อของแพทย์ผู้ที่จะทำแท้งให้ เพราะแพทย์บางคนมีความเชื่อตามศาสนาที่ว่า การทำแท้ง เป็นการทำลายหรือฆ่าสิ่งมีชีวิต หรือหลักการของเซอร์วิลเลียม ลิลีย์ (Sir William Liley) ที่ถือเป็นบิดาของวิชาแพทยศาสตร์ด้านทารกในครรภ์ (father of fetological medicine) ที่ว่า “ชีวิตเริ่มต้นเมื่อมีการผสมพันธุ์ระหว่างไข่กับอสุจิ...” ราชอาณาจักรไทยนั้นไม่มีกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นเฉพาะสามารถให้แพทย์สามารถปฏิเสธการทำแท้งเพราะความเชื่อไว้โดยเฉพาะเหมือนสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าไม่เป็นการบังคับแพทย์ให้ต้องทำแท้งหญิงหากการทำแท้งนั้นขัดกับความเชื่อของแพทย์ เว้นแต่เป็นกรณีการทำแท้งเพื่อรักษาชีวิตหรือป้องกันสุขภาพของหญิง จึงต้องพิจารณาเป็นกรณีไปว่าหญิงอยู่ในสถานะที่เป็นอันตรายต่อชีวิต สุขภาพกายหรือสุขภาพจิตหรือไม่ ถ้าใช่และหญิงยังไม่ได้รับให้อยู่ในความดูแลของแพทย์ แพทย์อาจมีความผิดทางอาญารัฐธรรมนูญว่าการกระทำไม่ได้ ไม่ว่าจะแพทย์โรงพยาบาลรัฐหรือเอกชน แต่ถ้าอยู่ในความดูแลของแพทย์แล้ว แพทย์ไม่ทำแท้งให้ในกรณีที่หญิงอยู่ในสถานะที่อันตรายต่อชีวิตหรือสุขภาพ และหญิงได้รับอันตรายแก่กายหรือถึงขั้นเสียชีวิต แพทย์ก็อาจมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 10 ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย หมวด 1 ความผิดต่อชีวิต และหมวด 2 ความผิดต่อร่างกาย โดยดูจากผลที่เกิดขึ้นกับหญิงนั้น

ดังนั้นแม้การทำแท้งจะขัดแย้งกับความเชื่อทางศาสนาหรือหลักการที่แพทย์ยึดถือก็ควรดำเนินการให้ดีที่สุดหรือจัดแพทย์ที่เหมาะสมมาดูแลแทนตน แต่ถ้าไม่ได้อยู่ในสถานะที่เป็นอันตรายต่อชีวิต สุขภาพทางกายหรือทางจิตใจ แต่ทำแท้งเพราะไม่พร้อมหรือด้วยสาเหตุอื่น ถ้าเป็นโรงพยาบาลเอกชนหรือคลินิก แพทย์สามารถปฏิเสธได้ ไม่มีความผิด แต่หากเป็นโรงพยาบาลรัฐที่แพทย์ถือเป็นผู้ปฏิบัติงานตัวแทนของรัฐซึ่งมีหน้าที่ต่อประชาชน หากปฏิเสธการทำแท้งอาจมีความผิดฐานเจ้าพนักงานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ดังนั้นหากแพทย์โรงพยาบาลรัฐจะปฏิเสธการทำแท้งต้องทำการแนะนำและส่งต่อตัวหญิงแก่แพทย์คนอื่น เช่นเดียวกับการตั้งครรภ์ที่เป็นอันตรายต่อชีวิตร่างกาย สุขภาพของหญิง

ผู้วิจัยเห็นว่าสำหรับราชอาณาจักรไทยนั้นเกณฑ์อายุ 15 ปีขึ้นไปที่ถูกกระทรวงกำหนดให้มีสิทธิที่จะตัดสินใจทำแท้งเองได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรม



หรือผู้ปกครองนั้นเป็นการเหมาะสมแล้ว ทั้งตามสิทธิในการมีส่วนร่วมที่เป็นสิทธิอย่างหนึ่งที่อยู่ภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2532 (UNCRC) ที่ผู้เยาว์ต้องได้รับความคุ้มครอง กล่าวคือ ผู้เยาว์มีสิทธิในการมีส่วนร่วมแสดงความคิดเห็นได้อย่างเสรีหรือเข้ามามีบทบาทในเรื่องต่าง ๆ โดยเฉพาะกับเรื่องที่ส่งผลกระทบต่อหรือมีส่วนโดยตรงกับตัวผู้เยาว์คนนั้นเอง โดยความคิดเห็นดังกล่าวของผู้เยาว์จะต้องได้รับการพิจารณาอย่างจริงจังตามสมควรแก่อายุ และวุฒิภาวะของผู้เยาว์คนนั้น ทั้งนี้ต้องตั้งอยู่บนหลักการไม่เลือกปฏิบัติ และถือประโยชน์สูงสุดของผู้เยาว์เป็นที่ตั้ง เกณฑ์อายุ 15 ปีนี้ถือว่าเป็นเด็กตามที่อนุสัญญาได้กำหนดไว้ ดังนั้นผู้เยาว์จึงต้องได้รับความคุ้มครองสิทธิในด้านการมีส่วนร่วมดังกล่าวที่เป็นสิทธิอย่างหนึ่งที่อยู่ภายใต้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2532 (UNCRC) ผู้เยาว์จึงควรได้รับสิทธิดังกล่าวและเกณฑ์อายุ 15 ปีนี้ยังพอถือได้ว่าเป็นอายุที่มีความรู้สึกผิดชอบตามสมควร มีสิทธิที่จะตัดสินใจอะไรก็ได้ด้วยตนเองแล้ว เมื่อเทียบกับ Age of Consent หรืออายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศของราชอาณาจักรไทย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 ที่กำหนดไว้ว่าอายุ 15 ปีสามารถยินยอมที่จะมีเพศสัมพันธ์ได้ด้วยตนเอง โดยไม่ถือเป็นการกระทำผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราเด็ก

เมื่อเทียบกับราชอาณาจักรสเปนและสหพันธรัฐแคนาดา รัฐคิวเบกที่เป็นประเทศที่ผู้วิจัยได้ทำการศึกษาจะเห็นได้ว่าอายุที่สามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเองกับ Age of Consent มีความเท่ากันหรือใกล้เคียงกัน แต่สำหรับสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่แม้ในปัจจุบัน จะไม่มีการกำหนดเกณฑ์อายุของผู้เยาว์ในการขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองในการทำแท้ง กล่าวคือ ผู้เยาว์ในทุกช่วงวัยที่ตั้งครรภ์และต้องการที่จะทำแท้งนั้นสามารถตัดสินใจทำแท้งได้โดยตนเองโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง แต่ก็ยังมีการกำหนดไว้สำหรับผู้เยาว์ที่อายุต่ำกว่า 16 ปีที่ต้องการจะทำแท้งจะต้องได้รับคำปรึกษาจากศูนย์ให้คำปรึกษาคณะกรรมการส่งเสริมสุขภาพและได้รับอนุญาตจากศูนย์ดังกล่าวก่อนถึงจะทำแท้งได้ ก็เหมือนกับว่าแทนที่จะต้องมาขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองก็เปลี่ยนเป็นว่าต้องได้รับคำอนุญาตจากศูนย์ศูนย์ให้คำปรึกษาคณะกรรมการส่งเสริมสุขภาพก่อนหากผู้เยาว์อายุต่ำกว่า 16 ปีต้องการจะทำแท้ง ดังนั้นก็อาจถือได้ว่าสาธารณรัฐสิงคโปร์ยังไม่ได้ปล่อยให้ผู้เยาว์นั้นสามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเองในทุกช่วงวัยอย่างเป็นอิสระซะทีเดียว ผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปีจะต้องได้คำปรึกษาและรับอนุญาตจากศูนย์ให้คำปรึกษา ๕ ะกรรมการ ส่งเสริมสุขภาพก่อนถึงจะทำแท้งได้

นอกจากนี้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 75 และมาตรา 76 ในกรณีที่ผู้เยาว์อายุ 15 ปีขึ้นไปกระทำความผิดนั้นจะต้องได้รับโทษตามประมวลกฎหมายอาญาแต่ได้รับการลดอัตราโทษที่ต้องรับผิด ไม่ลงโทษเต็มจำนวนเหมือนกับกรณีผู้ใหญ่กระทำความผิด สำหรับผู้เยาว์ที่มีอายุตั้งแต่

15 ปีแต่ไม่เกิน 20 ปี หรือถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรถูกลงโทษก็จะมีกรนำมาตราการอื่นมาใช้แทนการลงโทษสำหรับผู้เยาว์ที่มีอายุตั้งแต่ 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปี ทำให้ยิ่งเห็นได้ว่าผู้เยาว์ที่มีอายุ 15 ปีขึ้นไป มีความรู้สึกลึกซึ้ง ชอบชั่วดี ความคิดความอ่าน สติสัมปชัญญะ ปัญญา พอที่จะสามารถคาดเห็นถึงผลต่าง ๆ ที่อาจจะเกิดขึ้นเพราะการกระทำของตนได้เมื่อเทียบกับผู้เยาว์ที่มีอายุน้อยกว่า 15 ปี กฎหมายจึงกำหนดให้ลงโทษผู้เยาว์ที่อายุตั้งแต่ 15 แต่ไม่เกิน 20 ปีได้ และแม้ว่าสภาพครอบครัว สภาพแวดล้อม และสภาพสังคมที่เป็นส่วนหนึ่งในการหล่อหลอมคน ๆ หนึ่งให้มีความรู้สึกลึกซึ้ง ชอบชั่วดี ความคิดความอ่าน วุฒิภาวะแตกต่างกันออกไปตามสภาพครอบครัว สภาพแวดล้อม และสภาพสังคมที่คน ๆ นั้นอยู่อาจทำให้ผู้เยาว์บางคนแม้จะอายุน้อยกว่า 15 ปีก็อาจมีความรู้สึกลึกซึ้ง ชอบชั่วดี ความคิดความอ่าน สติสัมปชัญญะ ปัญญา พอที่จะสามารถคาดเห็นถึงผลต่าง ๆ ที่อาจจะเกิดขึ้นเพราะการกระทำของตนได้เช่นเดียวกับผู้เยาว์ที่มีอายุมากกว่า 15 ปีหรือผู้ใหญ่ หรือกลับกัน แม้ผู้เยาว์บางคนจะอายุ 15 ปีขึ้นไปแล้วก็อาจจะไม่มีความรู้สึกลึกซึ้ง ชอบชั่วดี ความคิดความอ่าน สติสัมปชัญญะ ปัญญา พอที่จะสามารถคาดเห็นถึงผลต่าง ๆ ที่อาจจะเกิดขึ้นเพราะการกระทำของตนได้หรือมีไม่เท่ากับผู้เยาว์ที่อายุมากกว่า 15 ปีขึ้นไปคนอื่น ๆ แต่เกณฑ์อายุ 15 ปีนั้นผู้วิจัยก็ยังเห็นว่าเหมาะสมสำหรับการให้ความยินยอมด้วยตนเองในการทำแท้งอยู่ดีจึงไม่ควรมีการแก้ไขเกณฑ์อายุที่สามารถให้ความยินยอมในการทำแท้งได้ด้วยตนเอง

สำหรับความการยินยอมในการทำแท้งของแพทย์เกี่ยวกับความเชื่อในทางศาสนาที่ว่า การทำแท้งเป็นการทำลายหรือฆ่าสิ่งมีชีวิตหรือความเชื่อในหลักการเซอร์วิลเลียม ลิลีย์ (Sir William Liley) ที่ถือเป็นบิดาของวิชาแพทย์ด้านทารกในครรภ์ ที่มีหลักการว่า “ชีวิตเริ่มต้นเมื่อมีการผสมพันธุ์ระหว่างไข่กับอสุจิ...” ทำให้แพทย์บางคนไม่ยินยอมที่จะทำแท้งให้แม้คนที่ให้ความยินยอมให้ทำแท้งตนได้จะเป็นผู้เยาว์ 15 ปีขึ้นไป และราชอาณาจักรไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติกรณีเช่นนี้ไว้ เฉพาะมีเพียงแต่กฎหมายที่นำมาเทียบเคียงเท่านั้นว่าหากไม่ทำการทำแท้งให้แพทย์จะมีความผิดหรือไม่ อย่างไร กล่าวคือแพทย์ที่จะปฏิเสธไม่ทำแท้งให้ก็สามารถปฏิเสธได้ เพราะถือว่าเป็นสิทธิ ตามความเชื่อของตน แต่เพื่อไม่ให้เป็นการกระทบถึงสิทธิของหญิงที่ต้องการจะทำแท้งไม่ว่าเป็น เพราะการตั้งครรภ์ส่งผลถึงสุขภาพร่างกายหรือจิตใจของหญิง หรือเพราะเป็นการตั้งครรภ์ที่ไม่พร้อม และได้ให้ความยินยอมที่จะทำแท้งแล้วแพทย์ที่ปฏิเสธไม่ทำแท้งให้นั้นจะต้องหาวิธีอื่น เพื่อให้หญิงนั้นได้ทำแท้งตามความประสงค์และความยินยอมของหญิง เช่น การส่งตัวหญิงที่ต้องการทำแท้งนั้นให้กับแพทย์ท่านอื่นที่เห็นว่ามีความเหมาะสมมากกว่าตน ผู้วิจัยเห็นด้วยกับกรณีที่ได้กล่าวมาเพราะแม้การทำแท้งจะเป็นสิทธิของหญิง แต่แพทย์ก็มีสิทธิของแพทย์เช่นเดียวกันแต่ สิทธิการตัดสินใจปฏิเสธการทำแท้งดังกล่าวจะต้องไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิของหญิงที่ต้องการจะทำแท้งอย่างที่กล่าวไว้ข้างต้น และเมื่อเทียบกับสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่มีกฎหมายกำหนดไว้เฉพาะ

เชื่อว่าแพทย์นั้นมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ทำแท้งให้ได้ โดยไม่ผูกพันตามสัญญา กฎหมายหรือหน้าที่ ตามกฎหมายหากมีเหตุผลรับรองที่สมเหตุสมผล เว้นแต่กรณีที่ทำแท้งเพื่อรักษาชีวิตหรือป้องกัน สุขภาพของหญิงเช่นนี้แพทย์และบุคลากรทางการแพทย์ไม่มีสิทธิที่จะปฏิเสธการทำแท้งดังกล่าวได้ ยิ่งทำให้เห็นได้ว่าแพทย์นั้นมีสิทธิที่จะปฏิเสธการทำแท้งได้หากมีเหตุผลที่สมเหตุสมผล ยกเว้น กรณีที่เป็นการทำแท้งเพื่อรักษาชีวิตหรือป้องกันสุขภาพของหญิง หากราชอาณาจักรไทยจะมีการ บัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับการปฏิเสธการทำแท้งของแพทย์ ผู้วิจัยเห็นสมควรว่ากฎหมายของ สาธารณรัฐสิงคโปร์สามารถนำมาเป็นต้นแบบในการบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับการทำแท้งที่ขัด กับหลักความเชื่อหรือหลักการที่แพทย์ให้ความนับถือได้

#### 4.2 วิเคราะห์ปัญหาเรื่องการให้ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองที่ ขัดกันกับความต้องการการทำแท้งของผู้เยาว์

อย่างที่ได้อธิบายไว้ในข้อหัวข้อที่ 4.1 ว่า การให้ความยินยอมของผู้ป่วยหรือผู้รับการผ่าตัด รักษาเป็นสิ่งสำคัญอย่างหนึ่งทางการแพทย์ เพราะการให้ความยินยอมดังกล่าวเป็นสิ่งที่ จะป้องกันไม่ให้แพทย์ต้องรับโทษหากแพทย์ทำการผ่าตัดรักษาหรือให้บริการใด ๆ ทางแพทย์นั้น อย่างสุดความสามารถ ไม่ได้ประมาทเลินเล่อ เป็นไปตามขั้นตอนกระบวนการทางการแพทย์ หาก แพทย์กระทำการใดโดยปราศจากความยินยอมของผู้ป่วยหรือผู้รับการรักษาโดยที่ไม่ใช่กรณีฉุกเฉิน จำเป็นเร่งด่วนที่ไม่สามารถขอความยินยอมได้หรือตามข้อยกเว้นของความยินยอมทางการแพทย์ และการกระทำนั้นเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายหรือเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมาย อาญา แพทย์ก็อาจมีความผิดตามกฎหมายอาญาได้ และกรณีที่ผู้เยาว์จะสามารถให้ความยินยอมได้ ด้วยตนเองหรือไม่นั้น นอกจากจะพิจารณาจากอายุและวุฒิภาวะของตัวผู้เยาว์แล้ว ยังต้องประเมิน สักยภาพของผู้เยาว์ที่จะเข้าใจในสาระสำคัญของการรักษาพยาบาลและยังต้องพิจารณาจากลักษณะ อาการและการรักษาด้วย เช่น การเจ็บป่วยเล็กน้อยการรักษาไม่ซับซ้อน ผู้เยาว์สามารถให้ความ ยินยอมได้ด้วยตนเอง ส่วนการรักษาซับซ้อน ต้องมีการแจ้งผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง ก่อน หากได้แจ้งบิดามารดาของผู้เยาว์นั้นแล้ว แต่ถ้าบิดามารดาไม่เห็นด้วยกับความยินยอมของ ผู้เยาว์ หรือกรณีความคิดเห็นของเด็กและบิดามารดาขัดแย้งกัน บุคลากรด้านสาธารณสุขมีหน้าที่ ต้องรับฟัง และเชื่อในความยินยอมของผู้เยาว์ก่อน เพราะตามหลักเสรีนิยม ต้องการพออำนาจการ ตัดสินใจของผู้ป่วยหรือผู้รับการรักษา ตามสิทธิที่จะกำหนดชีวิต แต่ทั้งนี้ ก็ต้องคำนึงถึงหลัก วิชาการทางวิชาชีพและประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยหรือผู้รับการรักษาด้วย เช่น สุขภาพของผู้ป่วย สถานะทางสังคม เศรษฐกิจของผู้ป่วยเป็นต้น และแม้ผู้เยาว์จะมีสิทธิในการมีส่วนร่วมในการแสดง

ความความคิดเห็นหรือมีบทบาทในเรื่องต่าง ๆ โดยเฉพาะเรื่องที่ส่งผลกระทบต่อหรือมีส่วนโดยตรงกับตัวผู้เยาว์ตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2532 (UNCRC)

แต่สำหรับเรื่องการทำแท้งที่ถูกระหวังกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 ได้กำหนดเกณฑ์อายุการให้ความยินยอมของผู้เยาว์ในการทำแท้งไว้ที่ 15 ปีนั้นเพราะเกณฑ์อายุ 15 ปีถือได้ว่าเป็นเกณฑ์อายุที่มีความรู้สึกผิดชอบชั่วดี ความคิดความอ่าน สติสัมปชัญญะ ปัญญา รวมถึงวุฒิภาวะมากพอที่จะสามารถคาดเห็นถึงผลต่าง ๆ ที่อาจจะเกิดขึ้นเพราะการกระทำของตนได้ กล่าวคือ หญิงผู้เยาว์ที่มีอายุมากกว่า 15 ปีขึ้นไปสามารถตัดสินใจและให้ความยินยอมในการทำแท้งได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง โดยให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรหรือด้วยวาจา ยกเว้นกรณีที่ตัวผู้เยาว์นั้นอยู่ในสถานะที่ผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจที่ไม่สามารถให้ความยินยอมไม่ได้โดยตนเอง เช่นนี้จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง ในกรณีที่ไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอมหรือบุคคลดังกล่าวไม่ให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควร หรือมีประโยชน์ขัดกับหญิงนั้น แพทย์อาจจะทำการทำแท้งให้หญิงได้หากเป็นไปได้เพื่อประโยชน์สูงสุดของหญิงนั้น ตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2564 แต่ไม่มีการพูดถึงกรณีที่ผู้เยาว์อยู่ในสถานะปกติแต่ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองไม่ให้ความยินยอมให้ผู้เยาว์อายุต่ำกว่า 15 ปีทำแท้งหรือไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอมว่าจะต้องทำอะไร เกิดความขัดกันระหว่างการให้ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองและความต้องการของผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปีในการทำแท้ง และเมื่อเทียบเกณฑ์อายุ Age of Consent ที่เป็นอายุความยินยอมต่อการกระทำทางเพศ หรือ อายุที่กฎหมายให้สามารถร่วมประเวณีหรือถูกกระทำทางเพศได้โดยไม่ผิดกฎหมาย ซึ่งไม่ใช่อายุที่ถือเป็นอายุที่บรรลุนิติภาวะหรืออายุที่สามารถสมรสได้ของราชอาณาจักรไทยกำหนดไว้ที่อายุ 15 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 กับอายุที่สามารถให้ความยินยอมในการทำแท้งได้ด้วยตนเองตามถูกระหวังกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 ที่กำหนดไว้ที่ 15 ปีขึ้นไปสามารถให้ความยินยอมเองได้ ก็เป็นการสอดคล้องเป็นไปในทำนองเดียวกัน เกณฑ์อายุจึงพอสมควรด้วยเหตุผลต่าง ๆ ตามที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อที่ 4.1 ข้างต้นที่ผู้เยาว์อายุต่ำกว่าอายุ 15 ปีจะต้องขอความยินยอมในการทำแท้ง

รัฐคิวเบก สหพันธรัฐแคนาดา เป็นประเทศที่มีการกำหนดให้ผู้เยาว์อายุตั้งแต่ 14 ปีสามารถตัดสินใจทำแท้งเองได้โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง

แต่หากอยู่ที่สถานพยาบาลที่ทำแท้งนานกว่า 12 ชั่วโมง จะต้องมีการแจ้งให้ผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้ปกครองให้ทราบ ส่วนผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 14 ปีต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองก่อนถึงจะทำแท้งได้ ในกรณีที่ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองนั้นไม่ตรงกับความรู้สึกของตัวผู้เยาว์ รัฐคิวเบกจะมี CLSC (centre local de services communautaires, local community service centre) หรือศูนย์บริการชุมชนท้องถิ่นให้ความช่วยเหลือก่อน ถ้าหากยังไม่สามารถตกลงกันได้อีกก็จะให้ศาลเป็นผู้ตัดสินว่าจะให้ผู้เยาว์ที่อายุต่ำกว่า 15 ปี นั้นสามารถทำแท้งได้หรือไม่ และอายุการให้ความยินยอมด้วยตัวของผู้เยาว์เองในการทำแท้งของรัฐคิวเบกเมื่อเทียบกับ Age of Consent ของสหพันธรัฐแคนาดาที่กำหนดไว้ที่อายุ 16 ปี แต่ก็มีกรณี ที่กฎหมายกำหนด Age of Consent อายุ 12–13 ปี และ 14–15 ปี ไว้ด้วย ก็จะเห็นได้ว่ามีความใกล้เคียงกันเช่นเดียวกันกับอายุที่ให้ความยินยอมในการทำแท้งได้เองของผู้เยาว์และ Age of Consent ของราชอาณาจักรไทย

สำหรับราชอาณาจักรไทยนั้น แม้ในกรณีที่ผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองไม่ให้ความยินยอมกับการที่ผู้เยาว์อายุน้อยกว่า 15 ปีจะทำแท้ง ตามความยินยอมของแพทย์ บุคลากรด้านสาธารณสุขผู้มีหน้าที่ต้องรับฟัง และเชื่อในความยินยอมของผู้เยาว์ก่อน เท่ากับว่าถ้าผู้เยาว์นั้นต้องการที่จะทำแท้ง และแพทย์คำนึงถึงหลักวิชาการทางวิชาชีพและประโยชน์สูงสุดของผู้ป่วยแล้ว สามารถทำแท้งให้ผู้เยาว์ได้เลยโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง ทั้งตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2532 (UNCRC) ที่ให้สิทธิผู้เยาว์ในการมีส่วนร่วม ในการแสดงความคิดเห็นหรือเข้ามาบทรบาทในเรื่องต่าง ๆ โดยเฉพาะเรื่อง ที่ส่งผลกระทบต่อตัวผู้เยาว์เอง แต่ส่วนใหญ่แล้วแพทย์จะไม่ทำแท้งให้หากไม่ได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองเพราะถ้าหากเกิดเหตุอะไรขึ้นมาแม่แพทย์จะทำเมที่ตามขั้นตอนกระบวนการทางแพทย์ ไม่ประมาทเลินเล่อ แต่แพทย์ก็อาจจะถูกฟ้องร้องจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองได้โดยอ้างว่าผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองนั้นยังไม่ได้ให้ความยินยอมในการทำแท้งดังกล่าว อีกทั้งยังเป็นการขัดกับกฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการ และการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 ที่กำหนดเกณฑ์อายุการตัดสินใจทำแท้งด้วยตนเอง โดยที่ไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองไว้ที่อายุ 15 ปี

ผู้วิจัยเห็นด้วยกับเกณฑ์อายุ ความรู้สึกผิดชอบชั่วดี ความคิดความอ่าน สติสัมปชัญญะ และวุฒิภาวะของผู้เยาว์ที่อายุยังไม่ถึง 15 ปีนั้น การเลี้ยงดูตัวผู้เยาว์ในอายุดังกล่าวที่ซึ่งต้องการใส่ใจเลี้ยงดูเป็นพิเศษมากกว่าผู้เยาว์ที่มีอายุ 15 ปีขึ้นไปที่ผู้ปกครองเริ่มปล่อยให้เริ่มเรียนรู้สิ่งต่าง ๆ ด้วยตนเองมากขึ้นเพียงแต่ผู้แทนโดยชอบธรรมจะคอยให้คำแนะนำ คำปรึกษา และดูแลอยู่ห่าง ๆ เมื่อ

เทียบกับผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปี รวมถึงสภาพครอบครัว สภาพแวดล้อม และสภาพสังคมที่แตกต่างกันในแต่ละพื้นที่ แต่ละชุมชนจึงยังควรให้ผู้เยาว์ที่มีอายุไม่ถึง 15 ปีที่ตั้งครรภ์และต้องการที่จะทำแท้งควรได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองก่อน แม้จะมีพระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2559 ที่ให้ผู้เยาว์มีสิทธิที่จะตัดสินใจได้ด้วยตนเองในการรับบริการอนามัยเจริญพันธุ์ได้เองก็ตาม อีกทั้งยังเป็นสิทธิที่จะมีชีวิตรอดที่ผู้เยาว์จะได้รับตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2532 (UNCRC) ที่ผู้เยาว์นั้นต้องได้รับการเลี้ยงดูจากบิดามารดา การให้ความยินยอมในเรื่องต่าง ๆ รวมถึงเรื่องการทำแท้งก็ถือเป็นการอุปการะเลี้ยงดูอย่างหนึ่งเหมือนกัน แต่ทั้งนี้การให้ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองนั้นในเรื่องต่าง ๆ จะต้องคำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของผู้เยาว์เป็นสำคัญตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 เช่น การคำนึงถึงความเหมาะสม ความต้องการ และความจำเป็นของผู้เยาว์ ประโยชน์ที่ผู้เยาว์จะได้รับในด้านร่างกาย สุขภาพอนามัย การเจริญเติบโต การให้ผู้เยาว์ได้รับความคุ้มครองและพิทักษ์สิทธิและผลประโยชน์พื้นฐาน การเปิดโอกาสให้ผู้เยาว์มีส่วนร่วมในการใช้อำนาจหน้าที่และการปฏิบัติที่มีผลกระทบต่อผู้เยาว์เองและ อีกทั้งยังต้องคำนึงถึงการแสดงความคิดเห็นของผู้เยาว์ตามสิทธิในการมีส่วนร่วมของผู้เยาว์ที่ได้รับการรับรองตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติ พ.ศ. 2532 (UNCRC)

ส่วนในกรณีที่การให้ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองขัดกับความต้องการที่จะทำแท้งของผู้เยาว์ที่อายุต่ำกว่า 15 ปีหรือกรณีที่ไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอมในการทำแท้ง ผู้วิจัยเห็นว่า แนวทางการแก้ไขที่ควรนำมาปรับใช้นั้นคือวิธีเดียวกันกับวิธีการของรัฐควิเบก สหพันธรัฐแคนาดา ที่รัฐควิเบกจะมี CLSC (centre local de services communautaires, local community service centre) หรือศูนย์บริการชุมชนท้องถิ่นให้ความช่วยเหลือ ในกรณีที่การให้ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองขัดกับความต้องการในการทำแท้งของผู้เยาว์ที่อายุต่ำกว่า 14 ปี ถ้ายังไม่สามารถตกลงกันได้ก็อาจจะให้ศาลเป็นผู้ตัดสินว่าจะให้ผู้เยาว์ทำแท้งได้หรือไม่ เพราะหากให้แพทย์มีสิทธิตัดสินใจทำแท้งได้เองโดยที่รู้ว่าคุณยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองนั้นขัดกับความต้องการทำแท้งของผู้เยาว์อาจทำให้แพทย์ลำบากใจในการทำแท้งให้ด้วยตนเองมากกว่ามีคำสั่งจากศาลว่าให้ทำแท้งหรือไม่

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาแนวคิด ทฤษฎีต่าง ๆ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทำแท้ง การให้ความยินยอมในการทำแท้งของผู้เยาว์ของราชอาณาจักรไทย สหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบก ราชอาณาจักรสเปน และสาธารณรัฐสิงคโปร์ ผู้วิจัยสรุปและมีข้อเสนอแนะดังนี้

#### 5.1 บทสรุป

การทำแท้งทั่วโลกนั้นมีทั้งประเทศที่สามารถทำได้โดยมีเงื่อนไขที่แตกต่างกันออกไปในแต่ละรัฐแต่ละประเทศ แต่ก็ยังคงมีประเทศที่ห้ามไม่ให้ทำแท้งเลยไม่ว่ากรณีใดก็ตาม โดยการทำแท้งนั้นถ้าเป็นไปตามกฎหมายการทำแท้งของแต่ละประเทศ หญิงตั้งครรภ์ก็ต้องเป็นผู้ให้ความยินยอมแก่แพทย์ผู้ทำแท้งว่าตนประสงค์จะทำแท้ง ยกเว้นกรณีที่ยุติมนั้นเป็นผู้เยาว์ที่จะต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองก่อน ซึ่งเกณฑ์อายุก็จะแตกต่างกันออกไปในแต่ละประเทศ

สำหรับราชอาณาจักรไทย โดยทั่วไปหญิงสามารถทำแท้งได้โดยไม่ถือเป็นความผิดทางอาญา หากอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 แต่หากเป็นกรณีอายุครรภ์ เกิน 12 สัปดาห์แต่ไม่เกิน 20 สัปดาห์จะทำแท้งได้หากเป็นกรณีที่หญิงยื่นยันที่จะยุติการตั้งครรภ์ ภายหลังจากตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่นตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข ประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่นและผู้ประกอบวิชาชีพเป็นผู้ทำแท้งให้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 305 (5) แต่ทั้งนี้การทำแท้งจะต้องได้รับความยินยอมจากหญิงตั้งครรภ์ก่อนไม่ว่ากรณีใด เว้นแต่เป็นกรณีที่หญิงมีสภาวะที่เกี่ยวกับความผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจที่ไม่สามารถตัดสินใจได้ด้วยตนเอง ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบด้วยกฎหมายหรือผู้ปกครองดูแลในกรณีที่ไม่มีผู้ที่จะให้ความยินยอมแทนหรือมีแต่

บุคคลดังกล่าวไม่ให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือมีผลประโยชน์ขัดกันกับหญิงผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมอาจทำการยุติการตั้งครรภ์ให้หญิงได้หากเป็นไปได้เพื่อประโยชน์สูงสุดของหญิงนั้น ตามข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2564 ข้อ 5 หากกรณีหญิงนั้นเป็นผู้เยาว์และมีอายุ 15 ปีขึ้นไป ผู้เยาว์นั้นมีสิทธิตัดสินใจทำแท้งได้เองโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองก่อน โดยการให้ความยินยอมนั้นสามารถทำเป็นลายลักษณ์อักษรหรือ โดยวาจาก็ได้ ส่วนหญิงอายุน้อยกว่า 15 ปีนั้นไม่มีสิทธิตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองก่อน ตามกฎกระทรวง กำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 ข้อ 12 วรรคสอง

สหพันธรัฐแคนาดา ไม่มีการบัญญัติเรื่องการทำแท้งไว้ในกฎหมายอาญาเหมือนกับราชอาณาจักรไทย แต่มีระเบียบและกฎเกณฑ์ของกระทรวงสาธารณสุข หรือหน่วยงานที่ทำงานเรื่องบริการสุขภาพกำหนดกฎเกณฑ์ รัฐคิวเบก มีการแบ่งอายุครรภ์ในการทำแท้ง 2 กรณีคือการทำแท้งด้วยยา และการทำแท้งแบบหัตถการหรือการผ่าตัด การทำแท้งด้วยยานั้น สามารถทำได้ โดยการทำให้แท้งโดยการใช้ยานั้นทำได้จนอายุครรภ์ถึง 9 สัปดาห์ ส่วนการทำแท้งแบบหัตถการหรือการผ่าตัดนั้น ทำได้ตั้งแต่อายุครรภ์ 6 สัปดาห์จนถึง 25 สัปดาห์ โดยผู้เยาว์อายุมากกว่า 14 ปีสามารถทำแท้งเองได้โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง แต่หากอยู่ที่สถานพยาบาลเกิน 12 ชั่วโมงจะต้องมีการแจ้งผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองให้ทราบ สำหรับผู้เยาว์ที่มีอายุน้อยกว่า 14 ปีเมื่อขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมแล้วความเห็นไม่ตรงกัน จะมี CLSC ให้ความช่วยเหลือ ถ้ายังตกลงกันไม่ได้ก็ให้ศาลเป็นผู้ตัดสิน

ราชอาณาจักรสเปนมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับที่ 2 พ.ศ. 2553 (Organic law 2-2010) กำหนดให้หญิงสามารถทำแท้งได้หากอายุครรภ์ไม่เกิน 14 สัปดาห์ และไม่เกิน 22 สัปดาห์ในกรณีที่การตั้งครรภ์มีความเสี่ยงต่อสุขภาพร่างกายหรือจิตใจของหญิง ทารกในครรภ์มีอาการผิดปกติอย่างรุนแรงและรักษาไม่หาย หรือหากทารกในครรภ์มีอาการผิดปกติเมื่อคลอดออกมาแล้วจะเป็นการยากต่อการใช้ชีวิต โดยแพทย์ต้องเป็นผู้ให้ความยินยอมด้วย กรณีหญิงเป็นผู้เยาว์อายุ 16 ปีขึ้นไปสามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทน โดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง แต่ต้องแจ้งการตัดสินใจดังกล่าวต่อผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง

สาธารณรัฐสิงคโปร์ ห้ามไม่ให้ทำแท้งหากอายุครรภ์เกิน 16 สัปดาห์ไม่ว่าหญิงจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม และไม่มีการกำหนดอายุผู้เยาว์ที่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทน โดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองในการทำแท้ง กล่าวคือ ผู้เยาว์สามารถทำแท้งได้โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทน



โดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง แต่ผู้เยาว์อายุ 14 – 16 ปีที่ต้องการจะทำแท้งควรได้รับคำปรึกษาจาก ศูนย์ให้คำปรึกษาคณะกรรมการส่งเสริมสุขภาพและได้รับอนุญาตจากศูนย์ดังกล่าวก่อนที่จะทำแท้ง ราชอาณาจักรไทยไม่มีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนสำหรับความขัดแย้งกันระหว่างการให้ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองกับความต้องการที่จะทำแท้งของผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปีว่าจะต้องทำอะไร หรือกรณีที่ไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอม เพื่อให้ผู้เยาว์อาจจะ ได้มีโอกาสทำแท้งตามความต้องการของตนเองซึ่งเป็นสิทธิที่ตัวเองควรมี ซึ่งผู้วิจัยมีความเห็นว่ สมควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถาน บริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 ข้อ 12 วรรคสอง ในกรณีที่มีความขัดแย้งดังกล่าว และรวมถึงกรณีที่ไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาเห็นได้ว่า ประเทศส่วนใหญ่ล้วนแต่ให้ผู้เยาว์นั้นขอความยินยอมจากผู้แทน โดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองในการทำแท้ง แต่เกณฑ์อายุการขอความยินยอมดังกล่าวนี้ต่างแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ อาจเป็นเพราะยังเด็ก การตัดสินใจอาจจะยังไม่ดีเท่าที่ควร แต่อย่างไรก็ตาม การให้ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองนั้นควรเป็นการตัดสินใจที่คำนึงถึง ประโยชน์ของผู้เยาว์ที่ตั้งครรภ์เป็นที่ตั้งมากกว่าความเชื่อหรือแนวคิดชนบธรรมเนียม แต่ก็ไม่ได้ หมายความว่าไม่ให้เคารพความเชื่อของผู้อื่นหรือแนวคิดชนบธรรมเนียมที่มีกันมาอย่างช้านาน แต่ เพราะการตั้งครรภ์นั้นมีความเสี่ยงไม่ว่าจะเป็นการตั้งครรภ์ในวัยไหนก็ตาม ทั้งทางร่างกายที่ต้องรับ น้ำหนักของทารกในครรภ์ตลอดระยะเวลาที่ตั้งครรภ์ฮอร์โมนในร่างกายที่เปลี่ยนแปลงขณะ ตั้งครรภ์หรือหลังคลอด สภาพจิตใจของแม่ที่เป็นผู้เยาว์ที่หากปล่อยให้ผู้เยาว์ตั้งครรภ์อาจส่งผลเสีย ต่อผู้เยาว์มากกว่าหญิงวัยอื่นที่ตั้งครรภ์ ความพร้อมของแม่ที่เป็นผู้เยาว์ในการเลี้ยงดู แม้จะมีคนช่วย เลี้ยงแต่เด็กที่คลอดออกมาควรได้รับการเลี้ยงดูจากคนเป็นพ่อเป็นแม่เป็นหลัก หากเด็กเกิดมาจาก พ่อแม่ที่ไม่พร้อมในการเลี้ยงดูเด็ก เด็กก็อาจจะมีปัญหาและอาจจะส่งผลถึงสังคมและประเทศชาติ ต่อไป

กรณีปัญหาเรื่องเกณฑ์อายุ 15 ปีเหมาะสมหรือไม่ที่สามารถตัดสินใจทำแท้งได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทน โดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง เนื่องจากเกณฑ์อายุที่ กฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการ ในการป้องกัน และแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 กำหนดให้ว่าอายุ 15 ปีขึ้นไปสามารถให้ความ ยินยอมในการทำแท้งได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้แทน โดยชอบธรรมหรือ

ผู้ปกครองเป็นเกณฑ์ที่เหมาะสมและสอดคล้องกับ Age of Consent ที่ราชอาณาจักรได้กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 277 แล้ว

กรณีปัญหาเรื่องการให้ความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองขัดกับความ ต้องการการทำแท้งของผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปีนั้น ผู้วิจัยเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมวรรคสี่ใน กฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการ ในการป้องกัน และแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น พ.ศ. 2562 ข้อ 12 เป็น “กรณีผู้รับบริการซึ่งเป็นวัยรุ่นอายุไม่ ถึงสิบห้าปีตัดสินใจรับบริการอนามัยการเจริญพันธุ์ตามข้อ 11 (6) ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทน โดยชอบธรรมหรือผู้ปกครอง ในกรณีความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองขัดกับ การตัดสินใจรับบริการดังกล่าว หรือไม่มีบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอม ให้ศาลเป็นผู้ตัดสินใจ” โดย การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวผู้วิจัยได้ค้นแบบมาจากสหพันธรัฐแคนาดา รัฐควิเบก ที่ว่าผู้เยาว์ที่มีอายุ น้อยกว่า 14 ปีเมื่อขอความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมแล้วความเห็นไม่ตรงกัน จะมี CLSC ให้ ความช่วยเหลือ ถ้ายังตกลงกันไม่ได้ก็ให้ศาลเป็นผู้ตัดสินใจ

นอกจากนี้ผู้วิจัยเห็นว่าควรต้องให้ความรู้เกี่ยวกับเรื่องการทำแท้งแก่ผู้เยาว์ไม่ว่าจะชาย หรือหญิง ตั้งแต่เรื่องการมีเพศสัมพันธ์ การป้องกันเพื่อให้เกิดการท้องไม่พร้อม และการทำแท้ง ทั้งนี้ไม่ใช่เป็นการสนับสนุนให้มีเพศสัมพันธ์แต่เด็กและไปทำแท้งได้หากท้องขึ้นมา แต่เป็นการ สอนให้รู้จักการป้องกันตั้งแต่ที่ต้นเหตุคือการมีเพศสัมพันธ์ และป้องกันการท้องไม่พร้อมในวัยรุ่น อีกทั้งควรทำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการท้องไม่พร้อมที่เป็นหน่วยงานที่คอยให้ความรู้ คำปรึกษา คำแนะนำเกี่ยวกับเรื่องการทำแท้งที่ถูกต้องปลอดภัยในกรณีที่ท้องไม่พร้อม เพื่อป้องกันการ ทำแท้งเถื่อนที่จะส่งผลต่อสุขภาพร่างกายของหญิงที่ตั้งครรภ์

## บรรณานุกรม

### กฎหมาย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายอาญา

พระราชบัญญัติการป้องกันและแก้ไขปัญหายาเสพติด พ.ศ. 2559

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

กฎกระทรวงกำหนดแนวทางการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นไปเพื่อประโยชน์สูงสุดของเด็กหรือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเด็ก พ.ศ. 2549

กฎกระทรวงกำหนดประเภทของสถานบริการและการดำเนินการของสถานบริการในการป้องกันและแก้ไขปัญหายาเสพติด พ.ศ. 2562

### กฎหมายต่างประเทศ

Penal Code Singapore 1871

Organic law 2-2010

Termination of Pregnancy Act 1974

### คำพิพากษาราชอาณาจักร

คำพิพากษาฎีกาที่ 578/2513

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 4/2563

### คำพิพากษาต่างประเทศ

คดีระหว่าง R. v. Morgentaler (1988)

### หนังสือ

บาทหลวงเชิดชาย เลิศจรเลขา. (2548). *แนวคิดทางศาสนาคริสต์นิกายคาทอลิกเกี่ยวกับการวิจัยทางการแพทย์สมัยใหม่*. กรุงเทพฯ: ศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ.

หยุด แสงอุทัย. (2497). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: แพร่พิทยา.

## วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์

จันทร์เพ็ญ กุญ. (2558). *ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับความยินยอมที่เกี่ยวข้องกับสิทธิผู้ป่วยในการรักษาพยาบาล*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

ธีรนนท์ ดันดีอานวย. (2557). *สิทธิของวัยรุ่นหญิง ศึกษากรณีทำแท้ง*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

ศิริพร รุ่งรัตน์รัชชัย. (2557). *การทำแท้ง : ศึกษาปัญหาทางกฎหมายกรณีที่มีการดำเนินปัญหาทางจิต*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

สิริทิพย์ สมใจ. (2561). *ความยินยอมของเด็ก : ศึกษากรณีสิทธิการตายโดยสงบของผู้ป่วยเด็ก*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อารยา เนื่องจำนงค์. (2560). *ความยินยอมกับความรับผิดชอบทางอาญา: ศึกษากรณีการอุณยฆาต*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญาและอาชญวิทยา, คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา.

Rebecca Grace Vachon. (2022). *From Policy Problem to Political Weapon: Managing Canada's Federal Abortion Policy and Politics, 1966-2019*. Thesis, School of Political Studies, Faculty of Social Sciences University of Ottawa.

## วารสาร บทความ

จรวพร เหมรังสี. (2564). กฎหมายการทำแท้งกับจริยธรรมในสังคมไทย. *วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยวิทยาเชิงพุทธ*, 6(11).

นิตยา เพ็ญศิริรักษา. (2564). ปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่นกับหลักสูตรเพศศึกษารอบด้าน. *วารสารวิชาการสาธารณสุขชุมชน*, 7(3).

ภาณุพงศ์ พงษาชัย. (2562). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับหลักความยินยอมไม่เป็นละเมิด : กรณีศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายสหรัฐอเมริกา. *วารสารมหาวิทยาลัยวิชาการ*, 6(2).

รุ่งรัตน์ พิมพา. (2563). การให้ความยินยอมในการรักษาพยาบาลของผู้เยาว์ในประเทศไทย. *วารสารบัณฑิตศึกษานิติศาสตร์*, 13(2).

วิลาสินี พนานครทรัพย์. (2554). การทำแท้ง: มุมมองที่แตกต่าง. *วารสารสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา*, 30(1).

สิรินทิพย์ สมใจ. (2563). เกณฑ์ความสามารถในการให้ความยินยอมต่อการกระทำทางเพศในกฎหมายอาญาไทย. *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, 49(1).

อวิการ์ตน์ นิยมไทย. (2563). กฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งกับการคุ้มครองสิทธิของหญิงตั้งครรภ์ ตอนที่ 2 ความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามประมวลกฎหมายอาญา. *จุดนิติ*, 17(3).

## เอกสารอื่น ๆ

สถาบันพระปกเกล้า. *เอกสารเพื่อประกอบการพิจารณา ของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่...) พ.ศ. ....*

## ฐานข้อมูลออนไลน์

กรุงเทพธุรกิจ. (2565). *ชาวอเมริกาประท้วงศาลฎีกายกเลิกสิทธิการทำแท้งในสหรัฐ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.bangkokbiznews.com/world/1012015>.

พงษ์รัชวัฒน์ บุญพิทักษ์. (2566). *สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw\\_parcy/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1728](https://www.parliament.go.th/ewtadmin/ewt/elaw_parcy/ewt_dl_link.php?nid=1728).

พิชามญชุ์ ทรัพย์ไพบูลย์. (2565). *ทำความเข้าใจ CEDAW ในฐานะกลไกระหว่างประเทศเพื่อจัดการเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://themomentum.co/ruleoflaw-82%E0%B9%89%E0%B8%AD87>

พิพิธภัณฑ์รัฐสภา. (2566). *รัฐธรรมนูญไทย*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://parliamentmuseum.go.th/constitution.html>.

รวินทร์ คำโพธิ์ทอง. (2564). *รัฐธรรมนูญในฝัน : หลักการและเจตจำนงของคณะราษฎร พ.ศ. 2475*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.silpa-mag.com/history/article\\_69349](https://www.silpa-mag.com/history/article_69349).

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2563). *รัฐธรรมนูญ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://library.parliament.go.th/index.php/th/node/2261>.

สำนักอนามัยการเจริญพันธุ์. (2564). *รายงานเฝ้าระวังการตั้งครรภ์แม่วัยรุ่น พ.ศ. 2564*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rh.anamai.moph.go.th/th/surveillance-report/3331#wow-book/5>.

- สำนักอนามัยการเจริญพันธุ์. (2565). *รายงานประจำปี 2565*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rh.ana.mai.moph.go.th/th/departement-yearlyreport/download/?did=212085&id=100907&reload=>.
- สิทธิมนุษยชน. (2566). *อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://humanrights.mfa.go.th/th/kids/72/>.
- สิทธิมนุษยชน. (2566). *CEDAW อนุสัญญาว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีในทุกรูปแบบ*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://humanrights.mfa.go.th/th/humanrights/obligation/international-human-rights-mechanism/CEDAW.php>.
- สุรัช ศรีสารคาม. (2565). *บทบาทเกี่ยวกับหลักสิทธิมนุษยชน*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [https://www.constitutionalcourt.or.th/occ\\_web/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1394](https://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=1394).
- AMNESTY INTERNATIONAL THAILAND. (2565). *8 ข้อเท็จจริงที่สำคัญเกี่ยวกับการทำแท้ง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.amnesty.or.th/latest/blog/841/>.
- BCC NEWS ไทย. (2563). *เฟมทวิต : ประวัติศาสตร์ของแนวคิดสตรีนิยม และปมขัดแย้งในสังคมไทย*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.bbc.com/thai/international-%B8%A3%E0%B9%80%E0%B8%A1%E0%B8%B7%E0%B8%AD%E0%B8%87%22>.
- BCC NEWS ไทย. (2565). *ทำแท้ง : ศาลสูงสุดสหรัฐฯ ตัดสิทธิผู้หญิงในการทำแท้ง* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.bbc.com/thai/international-61930948>.
- CENTER for REPRODUCTIVE RIGHTS. (2022). *The World's Abortion Law*. (Online). Available: <https://reproductiverights.org/maps/worlds-abortion-laws/?country=THA>.
- Clinique des femmes de l'Outaouais. (2023). *FREQUENTLY ASKED QUESTIONS*. (Online). Available: <http://www.cliniquedesfemmes.com/en/frequently-asked-questions/>.
- Éducaloi. (2023). *Abortion For People Under 18*. (Online). Available: <https://educaloi.qc.ca/en/capsules/abortion-for-people-under-18/>.
- Éducaloi. (2023). *Abortion: Free and Legal Throughout Pregnancy*. (Online). Available: <https://educaloi.qc.ca/en/capsules/abortion/>.
- Georgina Diaz. (2021). *Abortion in Spain is Legal – but Inaccessible*. (Online). Available: <https://www.girlsglobe.org/2021/03/17/abortion-in-spain-is-legal-but-inaccessible/>.
- NAF. (2023). *History of Abortion in Canada*. (Online). Available: <https://nafcanada.org/history-abortion-canada/>.

- Natalie Donback. (2023). *A recent reform was meant to guarantee free abortion in all of Spain. Is it working?* (Online). Available: <https://www.euronews.com/my-europe/2023/05/27/a-recent-reform-is-meant-to-guarantee-free-abortion-in-all-of-spain-has-it>.
- PPTV. (2565). *ชาวอเมริกันประท้วง หลังมีเอกสารหลุด จ่อคว่ำกฎหมายทำแท้งเสรี*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.pptvhd36.com/news/%E0%B8%95%E0%B9%88%E0%B8%B2%E0%B8%87%E0%B8%9B%E0%B8%A3%E0%B8%B0%E0%B9%80%E0%B8%97%E0%B8%A8/171364>.
- Québec. (2023). *Access to abortion services*. (Online). Available: <https://www.quebec.ca/en/health/health-system-and-services/service-organization/abortion-services/access-abortion-services#c190116>.
- Québec. (2023). *Evaluate the Relationship*. (Online). Available: <https://www.quebec.ca/en/family-and-support-for-individuals/violence/evaluate-relationship#c61978>.
- Québec. (2023). *Finding a CLSC*. (Online). Available: <https://sante.gouv.qc.ca/en/repertoire-resources/clsc/>.
- Québec. (2023). *Information on abortion services*. (Online). Available: <https://www.quebec.ca/en/health/health-system-and-services/service-organization/abortion-services/description>.
- RSATHAI. (2566). *การทำแท้งเป็นสิทธิของหญิง แล้วหมอมีหน้าที่ต้องทำแท้งให้หรือไม่?* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rsathai.org/contents/17710/>.
- RSATHAI. (2566). *การยุติการตั้งครรภ์ด้วยยา Medabon (ยาทำแท้ง) ในประเทศไทย* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rsathai.org/contents/13309/>.
- RSATHAI. (2566). *ข้อมูลเบื้องต้นของยายุติการตั้งครรภ์ ยาทำแท้ง* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rsathai.org/contents/10060/>.
- RSATHAI. (2566). *แถลงการณ์ข้อเท็จจริงเรื่องการทำแท้งในประเทศไทยทจากเครือข่ายอาสา RSA (1) วันที่ 3 มกราคม 2564* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rsathai.org/contents/17600/>.
- RSATHAI. (2566). *3 ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการทำแท้ง ยุติการตั้งครรภ์*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://rsathai.org/contents/16759/>.
- SINGAPORE LEGAL ADVICE. (2021). *Teenage Pregnancy and Rights of Teen Parents in Singapore*. (Online). Available: <https://singaporelegaladvice.com/law-articles/teenage-pregnancy-teen-parents-singapore/>.

- SINGAPRE LEGAL ADVICE. (2018). *Termination of Pregnancy: Is Abortion Legal in Singapore?* (Online). Available: <https://singaporelegaladvice.com/law-articles/what-are-singapores-laws-on-abortion/>.
- Stephen Burgen. (2014). *Spain raises age of consent from 13 to 16* (Online). Available: <https://www.theguardian.com/world/2013/sep/04/spain-raises-age-of-consent>.
- The Best. (2566). *ข้อมูลประเทศแคนาดา* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://thebest-edu.com/study-abroad/canada/canada-general-information/>.
- The Coverage. (2565). *สำรวจปัญหาการระบบบริการ ‘ยุติตั้งครรภ์’ แม้ ‘กฎหมายอนุญาต-มีบริการฟรีแต่ทำไมยังมีคนเข้าไม่ถึง?’* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.thecoverage.info/news/content/4088>.
- The New York Times. (2023). *In Spain, Abortions Are Legal, but Many Doctors Refuse to Perform Them.* (Online). Available: <https://www.nytimes.com/2021/09/21/world/europe/spain-abortion-doctors.html>.
- Tori Sparks. (2022). *Abortion Law in Spain, Know Your Rights.* (Online). Available: <https://www.barcelona-metropolitan.com/features/abortion-laws-in-spain-know-your-rights/>.
- Unicef for every child Thailand. (2566). *อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กคืออะไร ครบ 30 ปีแล้ว ที่อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กถือกำเนิดขึ้น.* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.unicef.org/thailand/th/what-is-crc>.
- VOA. (2565). *ศาลสูงสหรัฐฯ วินิจฉัยว่าคำตัดสินที่เคยคุ้มครอง ‘สิทธิการทำแท้ง’* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.voathai.com/a/us-supreme-court-overturns-historic-abortion-ruling/6631639.html>.
- World Population Review. (2023). *Age of Consent by Country 2023* (Online). Available: [https://worldpopulationreview.com/country-rankings/age-of-consent-by-country?fbclid=IwAR0OAAALVkugAFx9WKpKOZICIV8u1iGBBQ3Z\\_DbbRTKL31bxrKmvowI908zE](https://worldpopulationreview.com/country-rankings/age-of-consent-by-country?fbclid=IwAR0OAAALVkugAFx9WKpKOZICIV8u1iGBBQ3Z_DbbRTKL31bxrKmvowI908zE).



## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – สกุล	นางสาวอารีษา จารุอรุไร
วัน เดือน ปีเกิด	15 กรกฎาคม 2539
อายุ	26 ปี
สถานที่อยู่ปัจจุบัน	111/2 หมู่ 5 ซอยวัดปลายชุมพล ตำบลปลายชุมพล อำเภอเมือง จังหวัดพิษณุโลก
สถานที่เกิด	จังหวัดอุบลราชธานี
วุฒิการศึกษา (ปีศึกษาที่สำเร็จ)	
พ.ศ. 2558	มัธยมศึกษา โรงเรียนเฉลิมขวัญสตรี จังหวัดพิษณุโลก
พ.ศ. 2562	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยนเรศวร จังหวัดพิษณุโลก
พ.ศ. 2563	เนติบัณฑิต สำนักอบรมการศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิต
พ.ศ. 2564	ประกาศนียบัตรหลักสูตรวิชาว่าความของสำนัก ฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภานายความ