

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ปัญหาการทำแท้งเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมานานแล้วแต่บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือองค์กรส่วนใหญ่จะให้ความสำคัญในเรื่องการแก้ไขกฎหมายในส่วนของการเพิ่มสิทธิในการทำแท้งเพื่อให้มีความสอดคล้องกับสภาพสังคมในปัจจุบัน แต่ไม่มีบุคคลหรือองค์กรใดที่ให้ความสำคัญในเรื่องที่เกี่ยวกับเงื่อนไขประกอบการทำแท้งโดยมองไปถึงความสำคัญในเรื่องความปลอดภัยของหญิงซึ่งในปัจจุบันหญิงที่ทำแท้งต้องตกอยู่ในภาวะที่เสี่ยงต่ออันตรายที่อาจจะเกิดจากการทำแท้งสืบเนื่องมาจากกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งของไทยนั้นยังไม่ให้ความสำคัญในส่วนนี้เท่าที่ควร ซึ่งแตกต่างกับกฎหมายของต่างประเทศที่กฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งนั้นมีการบัญญัติสิทธิในการทำแท้งและเงื่อนไขประกอบการทำแท้งไว้อย่างละเอียดและสามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและที่สำคัญกฎหมายของต่างประเทศจะให้ความสำคัญในเรื่องความปลอดภัยของหญิงที่ทำแท้งเป็นหลัก

เมื่อนำกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งของไทยมาเปรียบเทียบกับกฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งของต่างประเทศแล้วจะเห็นได้ว่าประเทศส่วนใหญ่ได้มีการกำหนดเงื่อนไขประกอบการทำแท้งไว้โดยชัดเจนอย่างเช่น เงื่อนไขทางด้านอายุครรภ์ของหญิง กฎหมายในแต่ละประเทศได้กำหนดอายุครรภ์ของหญิงที่มีความประสงค์จะทำแท้งแตกต่างกันออกไป เช่น กฎหมายประเทศนอร์เวย์อนุญาตให้ทำแท้งได้ภายในระยะเวลา 3 เดือน หรือ 12 สัปดาห์ กรณีอายุครรภ์เกิน 12 สัปดาห์ต้องเข้าเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดจึงมีสิทธิที่จะทำแท้งได้ ประเทศสวีเดนอนุญาตให้หญิงสามารถทำแท้งได้ตามแต่จะร้องขอภายในอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ หากอายุครรภ์อยู่ระหว่าง 12-18 สัปดาห์จะทำแท้งได้ต้องมีเหตุผลทางการแพทย์หากอายุครรภ์ 18 สัปดาห์ขึ้นไปจะทำแท้งได้ต้องมีกรณีพิเศษและผ่านความเห็นชอบจากคณะกรรมการอนามัยและสวัสดิการแห่งชาติก่อน ซึ่งจะเห็นได้ว่าในกฎหมายต่างประเทศนั้นได้ให้ความสำคัญในเรื่องอายุครรภ์ของหญิงที่มีสิทธิทำแท้งไว้โดยเล็งเห็นถึงความปลอดภัยที่จะเกิดกับตัวหญิงเป็นสำคัญเห็นได้จากการที่มีการกำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตให้ทำแท้งได้โดยการแบ่งอายุครรภ์ออกเป็นช่วงๆ กล่าวคือ หากอายุครรภ์ยังน้อยการตัดสินใจทำแท้งไม่มีขั้นตอนใดๆ แต่หากปรากฏว่าต้องมีการทำแท้งในขณะที่ยังอายุครรภ์หลายสัปดาห์จะมีการกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ก่อนที่จะมีการอนุญาตให้ทำแท้งได้ซึ่งการกำหนด

อายุครรภ์มาเป็นเกณฑ์ในการอนุญาตให้ทำแท้งนั้นผลดีย่อมเกิดแก่ตัวหญิงนั่นเองที่จะได้รับความปลอดภัยจากการทำแท้งและในบางประเทศยังกำหนดจำนวนครั้งในการทำแท้งไว้ด้วย อย่างเช่นประเทศสาธารณรัฐเช็ก ผู้หญิงที่ทำแท้งไปก่อนภายใน 6 เดือนที่ผ่านมาจะไม่ได้รับอนุญาตให้ทำแท้ง นอกเสียจากว่าครอบครัวนี้มีลูกมาแล้ว 2 คนหรืออายุอย่างน้อย 35 ปีหรือเป็นการตั้งครรภ์เนื่องจากโดนข่มขืนและกรณีที่มีการตั้งครรภ์ต่อไปแล้วมีผลต่อชีวิตและสุขภาพของหญิงที่ตั้งครรภ์หรือกรณีพบเด็กในครรภ์มีความบกพร่องและประเทศจีน การตัดสินใจในการทำแท้งขึ้นอยู่กับความต้องการของสตรีที่ตั้งครรภ์แต่ละคน แต่มีเงื่อนไขว่าการทำแท้งจะต้องกระทำภายใน 3 เดือนแรกของการตั้งครรภ์และสตรีผู้นั้นจะต้องไม่เคยทำแท้งมาก่อนภายในระยะเวลา 12 เดือนที่ผ่านมา ประเทศสโลวาเกีย หญิงที่ทำแท้งมาภายใน 6 เดือนจะไม่อนุญาตให้ทำแท้งเว้นแต่หญิงอายุ 35 หรือหญิงถูกข่มขืน การที่แต่ละประเทศกำหนดจำนวนครั้งในการทำแท้งไว้นั้นเนื่องจากมองเห็นว่าการปล่อยให้หญิงมีการทำแท้งมากเกินไปหญิงนั้นย่อมเสี่ยงต่ออันตรายที่จะเกิดขึ้นและเป็นการป้องกันการทำแท้งโดยอำเภอใจโดยมองข้ามความสำคัญของการคุมกำเนิดและยังเป็นการควบคุมการที่จะทำแท้งตามอำเภอใจอีกด้วย

เรื่องอายุครรภ์นั้นกฎหมายของไทยจึงควรมีการกำหนดอายุครรภ์ที่แพทย์สามารถทำแท้งได้เอาไว้เพื่อเป็นมาตรฐานในการปฏิบัติร่วมกันของแพทย์และผู้ที่เกี่ยวข้อง โดยควรมีการอนุญาตให้แพทย์ทำแท้งให้แก่หญิงได้ภายในอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์ หากเกินกว่า 12 สัปดาห์การจะอนุญาตให้มีการทำแท้งได้หรือไม่นั้น ต้องผ่านคณะกรรมการพิจารณาการทำแท้งก่อน ซึ่งประกอบด้วยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ นักสังคมสงเคราะห์ นักจิตวิทยา ได้เป็นผู้ทำการพิจารณาว่ามีเหตุผลควรที่จะต้องทำแท้งให้หรือไม่และควรกำหนดจำนวนครั้งในการทำแท้งไว้ว่าหญิงที่ทำแท้งมายังไม่ถึง 1 ปีไม่สามารถจะร้องขอทำแท้งได้อีกเว้นแต่มีเหตุจำเป็นหรือสมควรตามที่กฎหมายกำหนด

กรณีหญิงที่ทำแท้งเป็นผู้เยาว์อำนาจในการให้ความยินยอมในการทำแท้งประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้มีการกำหนดเงื่อนไขในการให้ความยินยอมไว้ว่าเป็นอำนาจของผู้เยาว์เพียงลำพังหรือต้องมีบิดามารดาหรือผู้ปกครองร่วมในการตัดสินใจให้ความยินยอมด้วย แต่บัญญัติไว้เพียงว่าหากแพทย์ทำแท้งให้แก่หญิงโดยที่หญิงนั้นยินยอมแพทย์ย่อมไม่มีความผิด ซึ่งจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวออกมาเพื่อคุ้มครองแพทย์ให้ไม่ต้องรับผิดชอบเท่านั้นแต่ไม่ได้คำนึงถึงวุฒิภาวะของหญิงผู้ให้ความยินยอมเลยว่ามีสามารถในการคิดหรือตัดสินใจอย่างไรและกรณีหญิงที่ต้องการทำแท้งเป็นผู้ที่มีอำนาจในการให้ความยินยอมประมวลกฎหมายก็มิได้บัญญัติไว้ว่าชายผู้เป็นสามีต้องให้ความยินยอมด้วยซึ่งการที่กฎหมายไม่ให้อำนาจชายในการให้ความยินยอมนั้นย่อมส่งผลกระทบต่อสถาบันครอบครัวเนื่องจากชายย่อมเป็นหัวหน้าครอบครัวมีหน้าที่ดูแลทุกข์สุข

ของคนในครอบครัวและในทางกฎหมายชายผู้เป็นสามีก็มีหน้าที่เลี้ยงดูบุตรที่จะเกิดมา เมื่อกฎหมายได้กำหนดหน้าที่ของบิดาในการเลี้ยงดูบุตรของตนกฎหมายก็ควรเปิดโอกาสให้ชายผู้เป็นสามีได้เข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจกับหญิงด้วย

เมื่อนำประมวลกฎหมายอาญาของไทยในเรื่องความยินยอมในการทำแท้งเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศจะเห็นว่าในกฎหมายของต่างประเทศนั้นได้มีการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับความยินยอมในกรณีที่หญิงที่ต้องการทำแท้งเป็นผู้เยาว์ไว้ อย่างเช่น ในประเทศอิตาลี หากหญิงนั้นอายุน้อยกว่า 18 ปีจะต้องได้รับอนุญาตจากบิดามารดาจึงจะมีสิทธิที่จะทำแท้ง ประเทศฝรั่งเศสผู้เยาว์จะสามารถทำแท้งได้ต้องพบบุคคลที่บรรลุนิติภาวะมาด้วย ประเทศสวีเดน หญิงอายุต่ำกว่า 15 ปี ผู้มีอำนาจปกครองดูแลหญิงนั้นต้องให้ความยินยอม จะเห็นได้ว่ากฎหมายการทำแท้งของต่างประเทศได้ให้ความสำคัญในเรื่องอำนาจในการตัดสินใจทำแท้งโดยมีการเปิดโอกาสให้บิดามารดาหรือผู้ที่เกี่ยวข้องเข้ามามีส่วนร่วมในและในกรณีที่หญิงที่จะทำแท้งเป็นหญิงมีสามีในกฎหมายต่างประเทศ อย่างเช่น ประเทศญี่ปุ่นหญิงจะทำแท้งต้องได้รับความยินยอมจากสามีก่อน ประเทศเกาหลีใต้หญิงที่ต้องทำแท้งเนื่องจากปัญหาสุขภาพต้องขอความยินยอมจากสามีก่อน ประเทศมองโกเลีย การทำแท้งในช่วง 3 เดือนแรกต้องได้รับอนุญาตจากสามีของหญิงก่อน จะเห็นได้ว่าในกฎหมายต่างประเทศให้ความสำคัญในการมีส่วนร่วมในการตัดสินใจของชายผู้เป็นสามีโดยเปิดโอกาสให้สามีได้เข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจในฐานะที่เป็นคู่ชีวิตของหญิงที่ต้องพึ่งพาอาศัยและใช้ชีวิตร่วมกันไปตลอดชีวิตและที่สำคัญทารกในครรภ์ก็เป็นบุตรของชายเช่นเดียวกัน

ดังนั้นประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการทำแท้งจึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดเงื่อนไขประกอบการทำแท้งในเรื่องอำนาจในการให้ความยินยอมไว้ในประมวลกฎหมายอาญาให้ชัดเจนเพื่อเป็นแนวทางให้แพทย์ปฏิบัติตามหากเกิดกรณีที่หญิงที่ต้องการทำแท้งเป็นผู้เยาว์โดยควรมีการกำหนดให้บิดามารดาหรือผู้ปกครอง เข้าร่วมในการตัดสินใจด้วย เนื่องจากการอนุญาตให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองได้เข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจย่อมเป็นการดีในการช่วยผู้เยาว์คิดถ่วงถ่วงอีกครั้งหนึ่งและเป็นหลักประกันว่าการตัดสินใจของผู้เยาว์นั้นเป็นการตัดสินใจที่ถูกต้องสมควร แต่หากปล่อยให้ผู้เยาว์เพียงคนเดียวมีอำนาจในการตัดสินใจย่อมไม่เป็นการดีเพราะผู้เยาว์มีวุฒิภาวะที่น้อยเกินไป การตัดสินใจอาจเป็นการตัดสินใจที่ผิดพลาดได้และหากเปิดโอกาสให้บิดามารดาหรือผู้แทนโดยชอบธรรมมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ อาจจะมีทางเลือกอื่นนอกเหนือจากการทำแท้งก็ได้และในกรณีที่หญิงที่จะทำแท้งเป็นหญิงมีสามีกฎหมายอาญาของไทยก็ควรมีการบัญญัติในเรื่องของความยินยอมไว้เช่นเดียวกันโดยเปิดโอกาสให้สามีของหญิงได้เข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจในฐานะที่เป็นคู่ชีวิตของหญิงนั้นและในฐานะที่เป็นบิดาของทารกใน

กรรมเช่นเดียวกัน โดยควรเปิดโอกาสให้ชายผู้เป็นสามีได้เข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจดังกล่าวด้วย

แพทย์ที่จะมาเป็นผู้ทำแท้งนั้นในกฎหมายอาญาของไทยและข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2548 มิได้มีการกำหนดคุณสมบัติของแพทย์ที่จะสามารถทำแท้งไว้ ดังนั้น แพทย์ทุกคนที่มีใบอนุญาตประกอบวิชาชีพเวชกรรมย่อมเป็นผู้มีอำนาจที่จะทำแท้งได้ทุกคน ซึ่งหากเป็นเช่นนี้ย่อมไม่เป็นการดี เนื่องจากแพทย์แต่ละคนมีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านที่แตกต่างกันออกไป ขึ้นอยู่กับสิ่งที่ได้ศึกษาเล่าเรียนมา หากแพทย์ที่มีมีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องการทำแท้งแล้วมาทำแท้งให้กับหญิง ตัวหญิงนั้นต้องตกอยู่ในภาวะที่เสี่ยงต่ออันตรายที่จะเกิดขึ้นเพราะแพทย์ที่มาทำแท้งไม่มีความรู้ความสามารถ ในต่างประเทศอย่างเช่น ประเทศสิงคโปร์ จะมีการให้ความสำคัญในเรื่องแพทย์ที่จะมาทำแท้งให้แก่หญิงเป็นอย่างมากเห็นได้จากมีการกำหนดคุณสมบัติของแพทย์ที่จะมาทำแท้งให้แก่หญิงโดยคำนึงถึงอายุครรภ์มาเป็นตัวกำหนดคุณสมบัติของแพทย์โดยมีการกำหนดว่า ถ้าอายุครรภ์ไม่เกิน 16 สัปดาห์แพทย์จะต้องมีประสบการณ์อย่างน้อย 24 เดือนในการเป็นสูติแพทย์ ถ้าอายุครรภ์มากกว่านั้นแพทย์ต้องมีความรู้พิเศษคือ จบปริญญาโททางสูตินรีเท่านั้น เป็นต้น ประเทศสิงคโปร์เล็งเห็นว่าการทำแท้งให้แก่หญิงในขณะที่อายุครรภ์หลายสัปดาห์ตัวหญิงย่อมอยู่ในภาวะที่เสี่ยงต่ออันตรายกว่าการทำแท้งในขณะที่อายุครรภ์ยังน้อยจึงมีการกำหนดให้แพทย์ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญและมีประสบการณ์ในการทำแท้งสามารถทำแท้งให้แก่หญิงในขณะที่อายุครรภ์หลายสัปดาห์ได้

คุณสมบัติของแพทย์ผู้ทำแท้งตามกฎหมายอาญาของไทยจึงควรมีการบัญญัติคุณสมบัติของแพทย์ที่จะสามารถทำแท้งให้แก่หญิงโดยมีการกำหนดให้แพทย์ที่จะสามารถทำแท้งให้แก่หญิงได้นั้นต้องเป็น สูตินรีแพทย์ เพราะเป็นแพทย์ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องนี้โดยเฉพาะและกรณีที่อายุครรภ์มากกว่า 12 สัปดาห์ควรกำหนดคุณสมบัติของแพทย์ที่จะมาทำแท้งได้ไว้เป็นพิเศษ กล่าวคือ หากหญิงที่ต้องการทำแท้งมีอายุครรภ์เกินกว่า 12 สัปดาห์แพทย์ที่สามารถทำการทำแท้งให้แก่หญิงได้ต้องเป็นแพทย์ที่มีประสบการณ์ไม่น้อยกว่า 1 ปี ในการเป็นสูตินรีแพทย์ หากแพทย์คนใดฝ่าฝืนก็ต้องรับโทษทางอาญาและการอนุญาตให้มีการทำแท้งตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 305 ควรมีการกำหนดให้มีความเห็นของแพทย์เพื่อใช้ประกอบการขออนุญาตทำแท้ง โดยมีการกำหนดให้มีแพทย์อย่างน้อยหนึ่งคนซึ่งมิใช่แพทย์ที่ลงมือทำแท้งเป็นผู้พิจารณาว่าสมควรจะอนุญาตให้มีการทำแท้งได้หรือไม่เพื่อเป็นการป้องกันการใช้ดุลยพินิจตามอำเภอใจของแพทย์ผู้ลงมือทำแท้งและหากหญิงที่ต้องการทำแท้งในขณะที่อายุครรภ์มากกว่า 12 สัปดาห์ การจะ

อนุญาตให้หญิงทำแท้งนั้นต้องผ่านการพิจารณาจากคณะกรรมการซึ่งอาจประกอบด้วย แพทย์ นักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ เป็นผู้พิจารณาร่วมกัน

สำหรับสถานที่ที่ใช้ในการทำแท้งนั้นในประเทศไทยสามารถพบเห็นได้อยู่โดยทั่วไป ซึ่งในแต่ละสถานที่นั้นมีทั้งที่เปิดให้บริการโดยถูกต้องตามกฎหมายและไม่ถูกต้องตามกฎหมายโดยแต่ละสถานที่นั้นอาจจะกล่าวได้ว่าเป็นสถานที่ที่มีมาตรฐานทางด้านความปลอดภัยในการให้บริการที่แตกต่างกันออกไป ย่อมขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายประการไม่ว่าทางด้านสถานที่ทำแท้ง อุปกรณ์ทางการแพทย์ รวมทั้งความรู้ความสามารถของแพทย์ผู้ให้บริการซึ่งสถานที่ที่มีบุคลากรนิยมไปใช้บริการส่วนมากมักจะเป็นสถานที่ที่มีลักษณะเปิดเป็นคลินิกที่นิยมใช้คำว่าวางแผนชีวิต วางแผนครอบครัว รับปรึกษาการมีบุตร ซึ่งคลินิกเหล่านี้คนโดยทั่วไปจะรู้ว่าให้บริการเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์อื่นไม่เพียงประสงค์และคลินิกเหล่านี้ส่วนใหญ่จะเปิดให้บริการโดยผิดกฎหมาย กล่าวคือเปิดให้บริการโดยมิได้มีการขอใบอนุญาตประกอบการ แต่อย่างไรก็ตามสถานที่ดังกล่าวนี้กลับเป็นสถานที่ที่ประชาชนทั่วไปนิยมที่จะไปใช้บริการกันมากเนื่องจากเหตุผลที่ว่า เป็นสถานที่ที่สะดวก ไม่ยุ่งยากเพียงแค่มียกเงินก็สามารถเข้าไปใช้บริการได้โดยหญิงมีครรภ์จะไม่คำนึงถึงว่าคนที่ทำแท้งให้จะมีรู้ความเชี่ยวชาญหรือไม่ ในสถานที่ดังกล่าวจะมีอุปกรณ์ทางการแพทย์ครบถ้วนหรือไม่ หญิงมีครรภ์จะคำนึงถึงแต่เพียงว่าที่ใดสามารถทำแท้งให้ได้ ตนก็จะทำที่นั่น ซึ่งความคิดเหล่านี้มักก่อให้เกิดปัญหาตามมาโดยที่หญิงมีครรภ์เหล่านั้นคิดไม่ถึงและที่เราได้เห็นได้ยินกันมามากจากข่าวตามสื่อต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นทางโทรทัศน์ หรือหนังสือพิมพ์ที่ทำการเสนอข่าวเกี่ยวกับการจับคลินิกทำแท้งเถื่อนและเมื่อคู่ประวัติการเข้ามาใช้บริการปรากฏว่ามีผู้มาใช้บริการเป็นจำนวนมาก การมาใช้บริการคลินิกที่เปิดให้บริการโดยผิดกฎหมายนี้หญิงที่มาใช้บริการมิใช่ว่าจะได้รับความปลอดภัยกลับไปทุกรายแต่บางรายกลับได้รับอันตรายกลับไปเนื่องจากคลินิกเหล่านี้ขาดบุคลากรทางการแพทย์ที่มีรู้ความเชี่ยวชาญ ขาดเครื่องมือทางการแพทย์เช่น เครื่องช่วยหายใจ เลือดสำรอง ออกซิเจน

คลินิกหรือสถานบริการบางแห่งได้อาศัยความคลุมเครือของกฎหมายในการรับทำแท้งโดยเปิดเผย เช่น คลินิกชุมชนที่ตั้งอยู่แถวชุมชนต่างๆหลายแห่ง ซึ่งเกิดจากการคลุมเครือหรือช่องว่างของการบัญญัติกฎหมาย เช่น ในมาตรา 305 ซึ่งเปิดโอกาสให้แพทย์ทำแท้งให้หญิงตั้งครรภ์ได้ตามที่เงื่อนไขที่บัญญัติไว้ ซึ่งปัญหาในการตีความทำให้แพทย์ส่วนมากเกิดความไม่แน่ใจในการตัดสินใจทำแท้งแพทย์จึงพยายามตีความกฎหมายให้แคบที่สุดเพื่อความปลอดภัยของตนเองและในขณะเดียวกันก็มีการทำแท้งในภาคเอกชนเกิดขึ้นอย่างแพร่หลาย เพื่อสนองความต้องการของหญิงที่ไม่พร้อมจะตั้งครรภ์และมีบุตร ซึ่งทำโดยผู้ที่เป็นทั้งแพทย์และมิใช่แพทย์

สำหรับเรื่องสถานที่ที่ใช้ทำแท้งนั้นในประมวลกฎหมายอาญาของไทยไม่ได้บัญญัติไว้ แต่น่าจะหมายถึงกระทำในสถานพยาบาลที่ได้รับอนุญาตให้ตั้ง หรือดำเนินการสถานพยาบาลตามพระราชบัญญัติสถานพยาบาล พ.ศ. 2504 มาตรา 4 โดยสถานพยาบาลหมายถึง สถานที่รวมตลอดถึงยานพาหนะซึ่งจัดไว้เพื่อประกอบกิจการอื่นด้วยการผ่าตัด ฉีดยา หรือฉีดสารใดๆ หรือด้วยการใช้กรรมวิธีอื่นซึ่งเป็นกรรมวิธีของการประกอบโรคศิลป์ ทั้งนี้ โดยกระทำเป็นปกติธุระไม่ว่าจะได้รับประโยชน์ตอบแทนหรือไม่ แต่ไม่รวมถึงสถานที่ขายยาซึ่งประกอบธุรกิจขายยาโดยเฉพาะ และเมื่อได้พิจารณาข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2548 ก็พบว่าข้อบังคับดังกล่าวได้มีการกำหนดสถานที่ทำแท้งว่าต้องกระทำในสถานพยาบาลกล่าวคือ โรงพยาบาลหรือหน่วยงานของรัฐ ที่ให้บริการผู้ป่วยไว้ค้างคืนหรือสถานพยาบาลเวชกรรมที่มีเตียงผู้ป่วยไว้ค้างคืน ตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล และคลินิกเวชกรรมตามกฎหมายอย่างไรก็ตามแม้ข้อบังคับแพทยสภาได้มีการกำหนดสถานที่ทำแท้งไว้ก็ตามแต่ข้อบังคับดังกล่าวมิใช่กฎหมายที่มีสภาพบังคับโดยทั่วไปที่จะลงโทษผู้ทำการฝ่าฝืนได้ ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดสถานที่ทำแท้งไว้ในกฎหมายเพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติ โดยควรมีการกำหนดให้การทำแท้งสามารถทำได้เฉพาะในโรงพยาบาลของรัฐหรือเอกชนหรือคลินิกที่ได้รับอนุญาต เนื่องจากสถานที่เหล่านี้จะมีอุปกรณ์ทางการแพทย์ที่ครบถ้วนหญิงที่มาใช้บริการย่อมได้รับความปลอดภัยจากการทำแท้ง

ดังนั้น ความปลอดภัยของการทำแท้งไม่ได้ขึ้นอยู่กับกฎหมายว่าจะอนุญาตให้มีการทำแท้งด้วยเหตุผลใดบ้างเพราะแม้กฎหมายจะอนุญาตให้มีการทำแท้งโดยเพิ่มสิทธิต่างๆ เช่น สามารถทำแท้งได้หากปรากฏว่าทารกในครรภ์หากคลอดออกมาจะพิการหรือ หากการคุมกำเนิดล้มเหลว หรือมีเหตุผลทางเศรษฐกิจและสังคม ความปลอดภัยของการทำแท้งก็ไม่อาจที่จะเกิดขึ้นได้ เนื่องจากการทำแท้งที่ปลอดภัยนั้นต้องอาศัยปัจจัยอื่นๆเข้ามาเกี่ยวข้องอย่างเช่น ปัจจัยทางด้านแพทย์ต้องมีการกำหนดให้แพทย์ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเป็นผู้ให้บริการทำแท้งหรือปัจจัยเกี่ยวกับสถานที่ทำแท้งที่ต้องกระทำในสถานพยาบาลที่มีเครื่องมืออุปกรณ์ทางการแพทย์ครบถ้วนหรือกำหนดให้การทำแท้งต้องมีการให้ความยินยอมจากบิดามารดาหรือผู้ปกครองหรือสามีของหญิง หรือการผ่านคณะกรรมการให้คำปรึกษาก่อนทำแท้ง และปัจจัยทางด้านอายุครรภ์ที่ควรกำหนดให้โอกาสผู้หญิงได้รับบริการทำแท้งโดยเร็วในช่วงที่อายุครรภ์ไม่มาก

5.2 ข้อเสนอแนะ

กฎหมายเกี่ยวกับการทำแท้งของไทยได้บัญญัติสิทธิเกี่ยวกับการทำแท้งไว้ในมาตรา 305 แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวปรากฏว่ายังขาดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเงื่อนไขประกอบการ

ทำแท้งอยู่อีกมากไม่ว่าจะเป็นเรื่องอายุครรภ์ที่มีสิทธิขอทำแท้ง จำนวนครั้งที่ขอทำแท้ง คุณสมบัติแพทย์ผู้ทำแท้ง คุณสมบัติของแพทย์ หรือสถานที่ทำแท้งรวมทั้งบุคคลผู้ให้ความยินยอมในการทำแท้ง เนื่องจากเงื่อนไขประกอบการทำแท้งดังกล่าวเป็นปัจจัยสำคัญซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่จะคุ้มครองสิทธิของหญิงมีครรภ์ให้ได้รับความปลอดภัยจากการทำแท้งซึ่งเป็นสิทธิของหญิงที่ควรจะได้รับในการทำแท้งแต่ละครั้ง แต่กฎหมายการทำแท้งของไทยกลับไม่มีการบัญญัติเงื่อนไขประกอบการทำแท้งเพื่อคุ้มครองสิทธิของหญิงไว้เลย ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีการบัญญัติเงื่อนไขประกอบการทำแท้งไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเพื่อให้มีการบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นแนวทางในการปฏิบัติร่วมกันของบุคคลที่เกี่ยวข้อง

ดังนั้นควรมีการเพิ่มเติมแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาลักษณะ 10 หมวด 3 ความผิดฐานทำให้แท้งลูกโดยมีการเพิ่มเติมเงื่อนไขประกอบการทำแท้งไว้ในกฎหมายและควรมีการบัญญัติเงื่อนไขประกอบการทำแท้งโดยมีการออกกฎกระทรวงออกมาเพื่อให้มีความชัดเจนแน่นอนและเพื่อให้แพทย์ตลอดทั้งบุคคลที่เกี่ยวข้องนำไปปฏิบัติเป็นแนวทางเดียวกัน

1. ควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการทำแท้งในเรื่องเงื่อนไขประกอบการทำแท้งและเพิ่มเติมขอบเขตความรับผิดชอบของแพทย์ที่ฝ่าฝืนโดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 305/1 ดังต่อไปนี้

1) อายุครรภ์ที่สามารถร้องขอทำแท้ง

หญิงที่มีสิทธิทำแท้งตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 305 หากมีความประสงค์ที่จะทำแท้งต้องร้องขอทำแท้งต่อแพทย์ภายในกำหนดอายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์และกรณีอายุครรภ์ 12 สัปดาห์ขึ้นไปจะสามารถร้องขอทำแท้งได้เฉพาะหากตั้งครรภ์ต่อไปอาจเป็นอันตรายแก่ชีวิตร่างกายของหญิงหรือทารกในครรภ์มีความผิดปกติ

2) คุณสมบัติของแพทย์

ควรมีการบัญญัติคุณสมบัติของแพทย์ที่จะสามารถทำแท้งให้เป็นหน้าที่ของสูตินารีแพทย์ ซึ่งเป็นแพทย์ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องนี้โดยเฉพาะและกรณีที่ต้องทำแท้งให้แก่หญิงที่มีอายุครรภ์มากกว่า 12 สัปดาห์แพทย์ผู้ทำแท้งก็ต้องเป็นสูตินารีแพทย์ที่มีประสบการณ์ในการทำแท้งมาไม่น้อยกว่า 1 ปี เท่านั้นที่มีอำนาจในการทำแท้งได้

3) อำนาจในการความยินยอมของผู้เยาว์และหญิงมีคู่สมรส

ก. ผู้เยาว์

หากหญิงที่ตั้งครรภ์และประสงค์จะทำแท้งนั้นเป็นผู้เยาว์ควรมีการบัญญัติให้บิดามารดาหรือผู้ปกครองได้เข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจกับผู้เยาว์เพื่อเป็นการถ่วงการตัดสินใจของผู้เยาว์ว่าเป็นการตัดสินใจที่ถูกต้องและสมควร

ข. หญิงมีคู่สมรส

กรณีหญิงที่ประสงค์จะทำแท้งเป็นหญิงที่มีสามี ควรมีการบัญญัติให้ชายผู้เป็นสามีได้เข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจกับหญิงมีครรภ์ด้วย

2. ควรมีการเพิ่มเติมแก้ไขรายละเอียดในข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ตามมาตรา 305 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2548 เพื่อเป็นกรอบและแนวทางในการปฏิบัติร่วมกันของแพทย์และผู้ที่เกี่ยวข้อง

1) จำนวนครั้งในการขออนุญาตทำแท้ง

หญิงที่สามารถร้องขอให้แพทย์ทำแท้งต้องมีใช้หญิงที่เพิ่งผ่านการทำแท้งมาแล้วไม่ถึง 1 ปีนับแต่การทำแท้งครั้งหลังสุด เว้นแต่หากปล่อยให้หญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเป็นอันตรายต่อชีวิตร่างกายของหญิงหรือทารกในครรภ์มีความผิดปกติ

2) คุลยพินิจของแพทย์

ควรกำหนดให้มีสูตินารีแพทย์อย่างน้อยหนึ่งคนซึ่งมิใช่แพทย์ผู้ทำแท้ง เป็นผู้ลงความเห็นว่ามีเหตุสมควรที่จะอนุญาตให้มีการทำแท้งให้แก่หญิงหรือไม่ เพื่อเป็นการถ่วงถ่วงการใช้คุลยพินิจของแพทย์ผู้ทำแท้งอีกชั้นหนึ่งเพื่อเป็นหลักประกันความปลอดภัยของหญิงมีครรภ์

การร้องขอทำแท้งในกรณีหญิงมีอายุครรภ์ 12 สัปดาห์ขึ้นไปควรมีการบัญญัติให้มีคณะกรรมการเพื่อพิจารณา ร่วมกันในการตัดสินใจอนุญาตให้หญิงทำแท้งซึ่งอาจจะประกอบด้วยแพทย์ผู้เชี่ยวชาญ นักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ซึ่งจะช่วยให้หญิงได้รับความปลอดภัยจากการทำแท้งและมีโอกาสพิจารณาทางเลือกอื่น ๆ ที่มีอยู่นอกเหนือจากการทำแท้ง

3) สถานที่ให้บริการทำแท้ง

ควรมีการบัญญัติให้สถานบริการของเอกชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการทำแท้งโดยอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของกระทรวงสาธารณสุข โดยคำนึงถึงความปลอดภัยและป้องกันหญิงจากการไปใช้บริการสถานที่ทำแท้งเถื่อนเป็นหลักเนื่องจากสถานที่ทำแท้งของเอกชนจะสามารถให้บริการแก่หญิงได้สะดวกและรวดเร็วกว่าโรงพยาบาลของรัฐซึ่งมักจะมีผู้ใช้บริการจำนวนมากทำให้ไม่สามารถตอบสนองความต้องการของหญิงได้อย่างเพียงพอ