

บทที่ 4

ผลการวิจัย

การศึกษารวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลเกี่ยวกับการทำแท้งโดยชอบด้วยกฎหมาย กรณีศึกษาความคิดเรื่องผิดศีลธรรมกับการแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ เพื่อศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการทำแท้งตามกฎหมายอาญาของไทยกับต่างประเทศ และศึกษาวิเคราะห์ผลกระทบของการทำแท้งโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญาที่แก้ไขใหม่ต่อความคิดเรื่องผิดศีลธรรมกับการแก้ไขปัญหาดังกล่าว เป็นการศึกษาที่ใช้แนวทางวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) และการศึกษาข้อมูลจากเอกสาร (Documentary Research) ซึ่งสามารถวิเคราะห์ข้อมูลดังนี้

4.1 ผลการศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการทำแท้งตามกฎหมายอาญาของไทยกับต่างประเทศ

ศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการทำแท้งตามกฎหมายอาญาของไทยกับต่างประเทศ ซึ่งในการวิจัยนี้จะกล่าวถึงประเทศสหราชอาณาจักร ฝรั่งเศส อาเจนติน่า และสิงคโปร์ เป็นการศึกษาที่ใช้แนวทางวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) และการศึกษาข้อมูลจากเอกสาร (Documentary Research) ผลการศึกษารวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลการวิจัย อธิบายได้ ดังนี้

4.1.1 ความเป็นมาและวิวัฒนาการของกฎหมายทำแท้งของไทย

เมื่อพูดถึงการทำแท้งในสังคมไทยเป็นเรื่องที่ต้องห้ามมาแต่โบราณ โดยถือเป็นความผิดอาญา และเป็นเรื่องที่ไม่สอดคล้องกับวัฒนธรรมไทย ดังจะเห็นได้จาก กฎหมายตราสามดวง ซึ่งเป็นกฎหมายที่รัชกาลที่ 1 แห่งราชวงศ์จักรีได้กรุณาโปรดเกล้าให้ชำระกฎหมายเก่า ที่มีมาแต่โบราณ แล้วรวบรวมเป็นประมวลกฎหมายขึ้นเมื่อ จุลศักราช 1166 (พ.ศ.2347) ได้กำหนดบทลงโทษแก่บุคคลที่ใหยาหรือทำร้ายหญิงมีครรภ์เป็นเหตุให้หญิงแท้งลูก และกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 หมวดที่ 3 ความผิดฐานรีดลูก มาตรา 260 – มาตรา 264 ได้กำหนดบทลงโทษแก่หญิงที่ทำให้ตนเองแท้งลูกผู้ที่กระทำให้หญิงแท้งลูกและต้องรับโทษหนักขึ้นในกรณีที่ผู้กระทำเป็นแพทย์ หรือหญิงไม่ยินยอมแต่ไม่ต้องรับโทษในกรณีพยายามกระทำความผิด

กฎหมายทำแท้งของประเทศไทยมีความเป็นมาอย่างไร อย่างที่เรารู้ความหมายของการทำแท้งไปแล้วข้างต้นนั้น ซึ่งการทำแท้งหรือการยุติการตั้งครรภ์ อยู่คู่กับประวัติศาสตร์มายาวนาน เดิมประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติความผิดฐานทำให้แท้งลูกโดยตรง ต่อมาเมื่อมีการพัฒนาบทบัญญัติลงโทษผู้อื่นที่ทำให้หญิงแท้งลูก แต่ยังไม่ครอบคลุมตามที่หญิงทำให้ตนแท้งลูก ดังนั้น เจตนารมณ์ของกฎหมายคือ มุ่งเน้นการคุ้มครองชีวิตที่จะเกิดมาเป็นหลัก ด้วยเหตุที่สภาพแห่งสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปตามกาลเวลา กฎหมายจึงได้ยกเว้นเรื่องเหตุผลการแพทย์เพื่อสุขภาพและชีวิตของหญิงตั้งครรภ์ ต่อมาเมื่อผู้หญิงตกเป็นเหยื่ออาชญากรรมทางเพศเพิ่มขึ้น กฎหมายจึงได้เพิ่มเติมการทำแท้งเป็นความผิดเกี่ยวกับเพศด้วย ซึ่งก็คือสาระสำคัญตามประมวลกฎหมายอาญาความผิดฐานทำให้แท้งลูก มาตรา 301 -305 ที่ใช้มาตั้งแต่ พ.ศ. 2550 จนถึงปัจจุบัน ซึ่งสิ่งที่ยังเป็นข้อถกเถียงกันก็คือ

การที่หญิงตั้งครรภ์มีความจำเป็นหลายด้านที่อาจต้องทำแท้งเนื่องจากปัญหาเศรษฐกิจ สังคม ครอบครัว รวมถึงความคาดหวังในอนาคต แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายก็ได้มีการแก้ไขมาตามลำดับ เพื่อให้สอดคล้องเป็นไปตามบริบทและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป

ประเทศไทยจัดอยู่ในกลุ่มประเทศที่มีกฎหมายเข้มงวดในการควบคุมการทำแท้งของหญิงตั้งครรภ์ ในประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 ภาค 2 ความผิดลักษณะ 10 ความผิดเกี่ยวกับชีวิต และร่างกาย หมวด 3 ความผิด ฐานทำให้แท้งลูกได้บัญญัติความผิดทางอาญา เกี่ยวกับการทำแท้งเอาไว้ในมาตรา 301 ถึง มาตรา 304 มีสาระสำคัญคือการทำแท้งถือเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา แม้ว่าจะได้รับความยินยอมจากหญิงเจ้าของครรภ์แล้วหรือ หญิงตั้งครรภ์เป็นผู้ทำแท้งเองก็ตาม อย่างไรก็ตาม กฎหมายยังได้บัญญัติข้อยกเว้นให้การทำแท้ง บางประเภทไม่มีความผิด โดยมีการบัญญัติเอาไว้ในมาตรา 305 ให้แพทย์เป็นผู้ที่สามารถทำแท้งให้หญิงตั้งครรภ์ได้ในกรณีที่มีความจำเป็น ด้านสุขภาพของหญิงตั้งครรภ์ หรือเป็นกรณีที่ การตั้งครรภ์เกิดจากการกระทำความผิดอาญาเกี่ยวกับเพศ (ประมวลกฎหมายอาญาฉบับอ้างอิง, 2550)

ปัจจุบันมีกำหนดความผิดเกี่ยวกับการทำแท้งในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301-305 ซึ่งมีจุดกำเนิดตั้งแต่ปีพ.ศ. 2500 ซึ่งคนในยุคนั้นมีแนวคิดแบบอนุรักษนิยม มองว่าการทำแท้งเป็นบาปและผิดศีลธรรม กฎหมายจึงห้ามทำแท้งทุกกรณี ยกเว้นไว้เพียง 2 กรณีคือเหตุจำเป็นด้านสุขภาพของฝ่ายหญิงหรือถูกข่มขืน เมื่อถึงปี พ.ศ. 2548 มีการขยายกรอบออกไป โดยทางแพทยสภาออกข้อกำหนดว่าให้รวมเอาความจำเป็นด้านสุขภาพจิตด้วย แต่ต้องผ่านกฎเกณฑ์ของแพทยสภา ทำให้เห็นว่ากฎหมายเปิดช่องไว้น้อยมากและไม่เคยให้สิทธิแก่ผู้หญิงในการตัดสินใจ และปี พ.ศ. 2500 ยังไม่มีนักกฎหมายผู้หญิงสักคน การทำแท้งจึงมีความผิด ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราก็ออมความได้ ไม่ร้องทุกข์ ไม่เอาเรื่อง ก็ไม่มีการเอาผิด

อนึ่ง ในปัจจุบัน กล่าวคือ พ.ศ. 2564 การทำแท้งอยู่ภายใต้บังคับแห่งประมวลกฎหมายอาญา การทำแท้งถือว่าเป็นอาชญากรรม จึงมีการบัญญัติให้การทำแท้งเป็นความผิดและมีบทลงโทษของผู้ที่ฝ่าฝืนอย่างชัดเจน และที่มาที่ไปของการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา สืบเนื่องมาจากวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2563 ศาลรัฐธรรมนูญ มีคำวินิจฉัยที่ 4/2563 ชี้ว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 301 ซึ่งกำหนดความผิดแก่หญิงที่ทำให้ตนเองแท้ง ขัดต่อรัฐธรรมนูญ และแนะนำให้แก้ไขกฎหมายภายใน 360 วัน จนกระทั่งบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานทำให้แท้งลูกก็ได้รับการแก้ไขเมื่อวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2564 ราชกิจจานุเบกษาได้ประกาศพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ฉบับที่ 28 พ.ศ. 2564 เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมความผิดฐานทำแท้งที่ใช้มาตั้งแต่ พ.ศ. 2499 ให้หญิงสามารถทำแท้งได้ภายในอายุครรภ์ 12 สัปดาห์ และเพิ่มเหตุยกเว้นความผิดอื่นๆ อันจะเอื้อประโยชน์แก่หญิงให้สามารถทำแท้งได้อย่างปลอดภัยและไม่มีความผิดตามกฎหมาย ทั้งนี้การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว มีผลใช้บังคับวันที่ 7 กุมภาพันธ์ 2564 คือตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษานอกจากนั้น ข้อบังคับแพทยสภา ยังระบุหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ว่าแพทย์ที่ทำแท้งให้หญิงตามกฎหมายอาญามาตรา 305 (1) และ (2) แล้ว ในกรณีที่หญิงมีปัญหาสุขภาพทางจิต หรือมีความเครียดอย่างรุนแรงเพราะพบว่าทารกในครรภ์มีความเสี่ยงที่จะพิการอย่างรุนแรง หรือมีความเสี่ยงที่จะเป็นโรคติดต่อทางพันธุกรรมอย่างรุนแรง

ก็สามารถทำแท้งให้ได้โดยไม่ผิดกฎหมาย ทั้งแพทย์ผู้ทำแท้งและหญิงที่ถูกทำให้แท้ง เหล่านี้จึงเป็นต้นเหตุให้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าว

ความผิดฐานทำให้แท้งลูกตามมาตรา 301 – 305 ซึ่งหญิงที่ทำหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกและผู้ที่ทำให้หญิงแท้งลูกต้องรับโทษตามกฎหมาย และมีมาตรา 301 และมาตรา 305 เป็นเหตุยกเว้นความผิด ดังนี้

มาตรา 301 บัญญัติว่า “หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูกหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูกขณะมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ ต้องระวางโทษ...”

มาตรา 305 บัญญัติว่า “ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 301 หรือมาตรา 302 เป็นการกระทำของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภาในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้กระทำไม่มีความผิด

(1) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงนั้น

(2) จำเป็นต้องกระทำเนื่องจากมีความเสี่ยงอย่างมากหรือมีเหตุผลทางการแพทย์ อันควรเชื่อได้ว่าหากทารกคลอดออกมาจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง

(3) หญิงยินยอมต่อผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมว่าตนมีครรภ์เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ

(4) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ยินยอมที่จะยุติการตั้งครรภ์

(5) หญิงซึ่งมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ แต่ไม่เกินยี่สิบสัปดาห์ ยินยอมที่จะยุติการตั้งครรภ์ภายหลังการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือกจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ประกอบวิชาชีพอื่นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของแพทยสภาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและแก้ไขปัญหาการตั้งครรภ์ในวัยรุ่น”

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ (2564) ได้อธิบายหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 301 และมาตรา 305 ที่แก้ไขใหม่ ได้ดังนี้

คำอธิบายจะแบ่งอายุครรภ์ของหญิงออกเป็น 3 ช่วง ดังต่อไปนี้

(1) หญิงมีอายุครรภ์ “ไม่เกิน” สิบสองสัปดาห์

(2) หญิงมีอายุครรภ์ “เกิน” สิบสองสัปดาห์โดยมีอายุครรภ์ “ขั้นสูง” เท่าใดก็ได้ และ

(3) หญิงมีอายุครรภ์ “เกิน” สิบสองสัปดาห์ แต่ “ไม่เกิน” ยี่สิบสัปดาห์

ช่วงแรก หญิงอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ หากหญิงเป็น “ผู้ลงมือ” “ทำให้ตนเองแท้งลูก การกระทำของหญิงไม่เป็นความผิด เพราะมาตรา 301 (แก้ไขเพิ่มเติม) บัญญัติว่า “หญิงใดทำให้ตนเองแท้งลูก...ขณะมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ต้องระวางโทษ...”

ดังนั้น “ผู้อื่น” ที่เกี่ยวข้องในการที่หญิงลงมือทำให้ตนเองแท้งลูก จึงไม่อาจเป็น “ตัวการ” (มาตรา 83) “ผู้ใช้” (มาตรา 84) หรือ “ผู้สนับสนุน” (มาตรา 86) ได้เหตุผล เพราะการกระทำของ “ผู้ลงมือ” (หญิง) ไม่เป็นความผิด

เช่น ผู้อื่น “ก่อ” (ตามมาตรา 84) ให้หญิงลงมือทำให้ตนเอง (หญิง) แท้งลูก หญิงทำตามที่ถูกก่อ ดังนี้ ผู้อื่นไม่ใช่ผู้ใช้ (ตามมาตรา 84) เพราะการกระทำของผู้ลงมือ (ผู้ถูกใช้) ไม่เป็นความผิด

หรือ หญิงลงมือทำให้ตนเองแท้งลูก โดยมีผู้อื่น คู้ดันทางให้ผู้อื่น ไม่เป็นตัวการ (ตามมาตรา 83) เพราะการกระทำของผู้ลงมือ ไม่เป็นความผิด (เทียบฎีกาที่ 313/2528)

หรือ หญิงลงมือทำให้ตนเองแท้งลูก โดยขอให้ผู้อื่น ช่วยซื้ออุปกรณ์หรือสิ่งใดๆ ให้แก่หญิงในการทำให้ตนเอง (หญิง) แท้งลูก ผู้อื่น ไม่เป็นผู้สนับสนุน (ตามมาตรา 86) เพราะการกระทำของผู้ลงมือ (หญิง) ไม่เป็นความผิด (เทียบฎีกาที่ 2800/2500, 7086/2559) เป็นต้น

แต่ถ้าผู้อื่นเข้ามาเกี่ยวข้องถึงขนาดร่วมกับหญิงในการลงมือกระทำการอันเป็นส่วนหนึ่งในการทำให้หญิงแท้งลูก “ผู้อื่น” มีความผิดตามมาตรา 302 วรรคหนึ่งได้ (มาตรา 302 วรรคหนึ่งซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดทำให้หญิงแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอม”

เช่น หญิงลงมือทำให้ตนเองแท้งลูก โดยมีผู้อื่นลงมือ กระทำด้วย เช่น “หญิง” และ “ผู้อื่น” ช่วยกันนำอุปกรณ์หรือสิ่งใดๆ สอดใส่ในช่องคลอดเพื่อให้หญิงแท้งลูก เช่นนี้แม้หญิงไม่มีความผิดตามมาตรา 301 (เพราะมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์) แต่ “ผู้อื่น” มีความผิดตามมาตรา 302 วรรคหนึ่ง เหตุผล เพราะการกระทำของ “ผู้อื่น” ถึงขนาดเป็นการ “ลงมือ” “ทำให้หญิงแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอม” จึงเกินเลย การเป็น “ตัวการ” “ผู้ใช้” “ผู้สนับสนุน” ไปแล้ว

ข้อสังเกต หากผู้อื่นเพียงแต่ยื่นอุปกรณ์หรือสิ่งใดๆ ให้แก่หญิง โดยหญิงนำมาใส่ในช่องคลอดของตนเอง เช่นนี้ การกระทำของ “ผู้อื่น” ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 302 วรรคหนึ่ง เพราะไม่ถึงขนาดเป็นการลงมือ “ทำให้หญิงแท้งลูก” แต่เป็นกรณีที่หญิง “ลงมือ” ทำให้ตนเองแท้งลูก แต่เพียงผู้เดียว (ซึ่งไม่มีความผิดตามมาตรา 301 เพราะอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์) ดังนั้น ผู้อื่นที่ช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกแก่หญิงด้วยการยื่นอุปกรณ์หรือสิ่งใดๆ ให้แก่หญิง จึงไม่เป็นตัวการตามมาตรา 83 หรือ ผู้สนับสนุน ตามมาตรา 86 เพราะการกระทำของหญิง (ผู้ลงมือ) ไม่เป็นความผิดตาม มาตรา 301

มาตรา 305 ได้บัญญัติ “ยกเว้นความผิด” ให้แก่ ผู้อื่น ไว้ใน อนุมาตรา 4 ด้วยเหตุนี้ ผู้อื่นที่เป็น “ผู้ลงมือ” ทำให้หญิงแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอม จะได้รับการยกเว้นความผิด ตามมาตรา 302 ก็ต่อเมื่อ

- (1) เป็น “ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรม” และ
- (2) ดำเนินการทำให้ “ตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา” และ
- (3) โดยหญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ “ยินยอม” ที่จะยุติการตั้งครรภ์

ข้อสังเกต มาตรา 305 ใช้ถ้อยคำว่า “ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 302 เป็นการกระทำของผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรม...ผู้กระทำไม่มีความผิด

หากหญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ ไปจ้างวานให้ “หมอเถื่อน” เป็นผู้ลงมือทำให้หญิงแท้งลูก “หญิง” ไม่มีความผิดตามมาตรา 301 เพราะมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ แต่ “หมอเถื่อน” มีความผิดตามมาตรา 302 โดยไม่มี “เหตุยกเว้นความผิด” เพราะไม่เข้าตามหลักเกณฑ์ที่มาตรา 305 บัญญัติไว้ เพราะไม่ใช่ “ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรม” ฯลฯ นั่นเอง

อย่างไรก็ตาม แม้หมอเถื่อนจะมีความผิดตามมาตรา 302 วรรคหนึ่งและแม้ว่าหญิงจะเป็นผู้ร่วมกระทำ (มาตรา 83) เป็นผู้ก่อให้เกิดหมอเถื่อนกระทำ (มาตรา 84) หรือ ช่วยเหลือหรือให้ความสะดวก (มาตรา 86) กับหมอเถื่อนในการกระทำความผิดของหมอเถื่อนตามมาตรา 302 วรรคหนึ่ง ก็ตาม หญิงก็ไม่อาจเป็นตัวการ ตามมาตรา 302 วรรคหนึ่ง ประกอบ

มาตรา 83 ไม่เป็นผู้ใช้ ตาม มาตรา 302 วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา 84 หรือ ผู้สนับสนุน ตาม มาตรา 302 วรรคหนึ่ง ประกอบ มาตรา 86 (แล้วแต่กรณี) ในการกระทำความผิดตามมาตรา 302 วรรคหนึ่ง ของหมอเถื่อนได้

จะเห็นได้ว่า กรณีเช่นนี้ ไม่มีกฎหมายมาตราใดกำหนดความผิดของหญิงซึ่ง “ยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก” ในขณะที่หญิงมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ (ข้อสังเกต ตามมาตรา 301 หญิงจะมีความผิดในกรณีที่ “ยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก” เฉพาะในกรณีที่หญิงมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์) ดังนั้น แม้หมอเถื่อนจะมีความผิดตามมาตรา 302 วรรคหนึ่ง แต่หญิงซึ่งมีอายุครรภ์ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ยอมไม่เป็นการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน (แล้วแต่กรณี) ร่วมกับหมอเถื่อน แม้ว่าหญิงจะเป็นผู้ว่าจ้างให้หมอเถื่อนทำแท้งให้ตนเองก็ตาม

ช่วงที่สอง หญิงมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์โดยมี อายุครรภ์ “ชั้นสูง” เท่าใดก็ได้

การกระทำของหญิงเป็นความผิดตามมาตรา 301 ดังนั้น ผู้ที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดของหญิงก็เป็นผู้สนับสนุนกับหญิงได้ เช่น หญิงมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ เป็นผู้ลงมือทำให้ตนเองแท้งลูก โดยมีชมพู่ (เพื่อนของหญิง) ดันทางให้แก่หญิง หญิงมีความผิดตามมาตรา 301 ส่วน ชมพู่มีความผิดฐานเป็นผู้สนับสนุน ตามมาตรา 301 ประกอบมาตรา 86 แม้การดันทางนั้นจะเข้าลักษณะของการเป็นตัวการ ก็ตาม

หรือ สนทรก่อให้หญิงมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ เป็นผู้ลงมือทำให้ตนเองแท้งลูก หญิงมีความผิดตามมาตรา 301 ส่วน สนทรมีความผิดฐานเป็นผู้สนับสนุน ตาม มาตรา 301 ประกอบ มาตรา 86 แม้การก่อนั้นจะเข้าลักษณะการเป็นผู้ใช้ ก็ตาม เป็นต้น

แต่ถ้าการกระทำของผู้ที่เกี่ยวข้องถึงขนาดเป็นผู้ลงมือทำให้หญิงแท้งลูกผู้ที่เกี่ยวข้องนั้นก็มีความผิดตามมาตรา 302 โดยถือว่าเป็นผู้ลงมือกระทำความผิด

หญิงอาจอ้างความเข้าใจผิดในอายุครรภ์เป็นข้อแก้ตัวว่าไม่มีเจตนากระทำความผิดตามมาตรา 301 ได้

เหตุยกเว้นความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 305 (1) (2) (3) “เหตุยกเว้นความผิด” ตาม มาตรา 305 (1) (2) หรือ (3) จะต้องเป็นไปในกรณีดังต่อไปนี้

(ก) หญิงมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ โดยอายุครรภ์ “ชั้นสูง” จะมีกำหนดเวลาเท่าใดก็ได้ และ

(ข) หญิงยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก และ

(ค) ผู้อื่นที่ทำให้หญิงแท้งลูกจะต้องเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม และ

(1) ดำเนินการทำแท้ง “ตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา” และ

(2) ตามเงื่อนไขที่มาตรา 305 (1) (2) หรือ (3) บัญญัติไว้ดังต่อไปนี้เท่านั้น

ช่วงที่สาม หญิงมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ แต่ไม่เกินยี่สิบสัปดาห์

หาก “หญิง” เป็นผู้ลงมือทำให้ตนเองแท้งลูก การกระทำของหญิงเป็นความผิดตามมาตรา 301 หากผู้อื่นเป็นผู้ลงมือทำให้หญิงแท้งลูกโดยหญิงนั้นยินยอม การกระทำของหญิงเป็นความผิดตามมาตรา 301 และการกระทำของผู้อื่น เป็นความผิดตามมาตรา 302 เพราะหญิงตั้งครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์

เหตุยกเว้นความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 305 (5) “เหตุยกเว้นความผิด” ตาม มาตรา 305 (5) จะต้องเป็นไปในกรณีดังต่อไปนี้

- (ก) หญิงมีอายุครรภ์ “เกิน” สิบสองสัปดาห์ “แต่ไม่เกิน” ยี่สิบสัปดาห์ และ
- (ข) “หญิง” “ยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก” และ
- (ค) “ผู้อื่น” ที่ทำให้หญิงแท้งลูกจะต้องเป็น “ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรม” และ
 - (1) ดำเนินการทำให้แท้ง “ตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา” และ
 - (2) ตามเงื่อนไขที่มาตรา 305 (5) บัญญัติไว้ดังต่อไปนี้เท่านั้น

กรณีตามมาตรา 305 (1) (2) หรือ (3) เนื่องจากเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับ “สุขภาพ” ของหญิง และ “สภาพร่างกาย” ของทารกที่จะคลอด ดังนั้น เหตุยกเว้นความผิด ตามมาตรา 305 (1) (2) หรือ (3) จึงนำมาใช้ได้กว้างมากกว่ากรณีมาตรา 305 (5) ดังนี้

- (1) หญิงมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์ โดยอายุครรภ์ขั้นสูงจะมีกำหนดเวลาเท่าใดก็ได้ และ
- (2) ต้องเป็นไปตามเงื่อนไข ที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา (1) (2) หรือ (3) ของมาตรา 305 เท่านั้น
- (3) เนื่องจากเป็นเงื่อนไขที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพของหญิง และสภาพร่างกายของทารกที่จะคลอด ดังนั้น ผู้อื่นที่ทำให้หญิงแท้งลูก กฎหมายจึงกำหนดให้เป็นเพียงผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรม และดำเนินการทำให้หญิงแท้งลูกตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภาเท่านั้น ไม่จำเป็นต้องมีคำปรึกษาจากผู้ประกอบวิชาชีพอื่นๆ

กรณีตามมาตรา 305 (5) เนื่องจากไม่มีเงื่อนไขใดๆ เกี่ยวกับ “สุขภาพ” ของหญิงหรือ “สภาพร่างกาย” ของทารกที่จะ คลอด ดังนั้น “เหตุยกเว้นความผิด” ตามมาตรา 305 (5) จึงนำมาใช้ได้เฉพาะกรณีที่จำกัด และภายใต้เงื่อนไขที่หลายประการ ดังนี้

- (1) หญิงมีอายุครรภ์เกินสิบสองสัปดาห์แต่ไม่เกินยี่สิบสัปดาห์ และ
- (2) ผู้อื่นที่ทำให้หญิงแท้งลูกเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและดำเนินการทำให้หญิงแท้งลูกตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา

(3) นอกจากนั้น หญิงยังจะต้องรับการตรวจและรับคำปรึกษาทางเลือก (ทางเลือกที่จะไม่ยุติการตั้งครรภ์) จากหลายๆ ฝ่าย ทั้งนี้ เพื่อจะได้ช่วยกันให้คำแนะนำแก่หญิงอย่างรอบด้านว่าสมควรจะยุติการตั้งครรภ์หรือไม่ ซึ่งอาจทำให้หญิงกลับไปคิดทบทวนและไตร่ตรอง โดยในที่สุดอาจตัดสินใจไม่ยุติการตั้งครรภ์ก็ได้ ทั้งนี้ ต่างจากกรณีมาตรา 305 (1) (2) (3) ซึ่งเป็นกรณีที่เกี่ยวกับสุขภาพกายหรือจิตใจของหญิง หรือสภาพของทารก หรือเพราะถูกล่วงละเมิดทางเพศ ดังนั้น จึงไม่มีความจำเป็นต้องให้ฝ่ายอื่นๆ เข้ามาให้คำปรึกษา โดยให้อยู่ในการวินิจฉัยของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม และตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภาเท่านั้น ก็เป็นการเพียงพอตนเอง

เช่น หญิง มีอายุครรภ์สามสิบสัปดาห์ ขอให้ผู้ประกอบการวิชาชีพเวชกรรมลงมือทำให้ตน (หญิง) แท้งลูก ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ของแพทยสภา และตามเงื่อนไข ที่ระบุไว้ในมาตรา 305 (1) (2) หรือ (3) ในกรณีข้างต้น ผู้กระทำไม่มีความผิด กล่าวคือ “หญิง” ไม่มีความผิดตามมาตรา 301 และ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ไม่มีความผิดตามมาตรา 302

จากคำอธิบายมาตรา 301 และมาตรา 305 ที่แก้ไขใหม่ จะเห็นได้ว่า กฎหมายอาญาของไทย ได้เปิดช่องทางให้หญิงที่ตั้งครรภ์ ไม่เกินสิบสองสัปดาห์ทำแท้งได้โดยไม่มีความผิด ซึ่งก็มีหลาย

ประเทศที่มีการแก้ไขเช่นกัน แต่อาจจะมีเงื่อนไขในเรื่องของอายุครรภ์หรือ เงื่อนไขในเรื่องอื่น ๆ ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

4.1.2 ข้อดีและข้อเสียของการแก้ไขของประมวลกฎหมายอาญาที่แก้ไขใหม่เกี่ยวกับความผิดฐานทำแท้ง

จากการศึกษาบทความที่เกี่ยวข้องกับการทำแท้งนั้น พบว่า ไม่มีหญิงคนใดที่ตั้งใจท้องแล้วไปทำแท้ง ปัญหาที่พบส่วนใหญ่คือ เมื่อหญิงตั้งครรภ์ชายที่เป็นสามีไม่รับผิดชอบ หรือ มีสาเหตุมาจากปัญหาเศรษฐกิจ หรือการตั้งครรภ์ก่อนวัยอันควร ส่วนสาเหตุที่เกิดจากความผิดปกติของอวัยวะของทารกในครรภ์ แล้วส่งผลให้หญิงที่ตั้งครรภ์ทำแท้งนั้น ก็มีเป็นจำนวนหนึ่ง แต่น้อยกว่าเหตุผลข้างต้นจากเหตุผลดังกล่าวจึงอาจสรุปข้อดีและข้อเสียของการทำแท้งได้ ดังนี้

(1) ข้อดีของการแก้ไขของประมวลกฎหมายอาญาที่แก้ไขใหม่เกี่ยวกับความผิดฐานทำแท้ง

(1.1) มองในแง่ของหญิงที่ตั้งครรภ์ หากการตั้งครรภ์เกิดจากความไม่พร้อมของชายและหญิง ซึ่งสาเหตุอาจจะเป็นเพราะหญิงตั้งครรภ์ก่อนวัยอันสมควร เช่น ท้องในวัยเรียน หรือเกิดจากปัญหาเศรษฐกิจ ไม่มีเงินจะเลี้ยงดูบุตร ถ้าหากเด็กคลอดแล้วก็อาจจะก่อให้เกิดปัญหาสังคมได้ ดังนั้น การตั้งครรภ์ไม่พร้อมเกิดได้ทุกช่วงอายุอันเป็นผลจากปัญหาด้านเศรษฐกิจ สังคมและการแพทย์ ผู้หญิงตั้งครรภ์ไม่พร้อมเหล่านี้ย่อมมีปัญหาด้านสังคมจิตใจตามมา หลายคนสามารถปรับตัวและหาหนทางแก้ไขปัญหาได้ หลายคนไม่สามารถหาทางออกได้ บางคนตัดสินใจยุติการตั้งครรภ์ซึ่งโดยมากเป็นการยุติการตั้งครรภ์ที่ไม่ปลอดภัย บางคนตัดสินใจสิ้นสุดการมีชีวิตเพื่อหนีความอาย ดังที่ปรากฏเป็นข่าวมากมาย

การตั้งครรภ์ไม่พร้อมเป็นประเด็นที่มีความสำคัญ จะเกิดผลกระทบทั้งทางด้านร่างกาย สังคมและจิตใจ รวมทั้งเกิดผลกระทบต่อพ่อแม่ อย่างไรก็ตามพบว่า อัตราการคลอดของแม่วัยรุ่น ในช่วงระยะเวลา 10 ปี ที่ผ่านมามีแนวโน้มเพิ่มขึ้น และพบเพิ่มเติมว่าวัยรุ่นและ เยาวชนอายุระหว่าง 10-25 ปี นั้นจำนวน 1 ใน 3 ไม่ได้ป้องกันการตั้งครรภ์ เมื่อมีเพศสัมพันธ์ ประมาณครึ่งหนึ่งที่ใช้อย่างอนามัย และเพียงร้อยละ 10.7 เท่านั้น ที่ใช้ยาคุมกำเนิด ซึ่งการขาดความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับการวางแผนคุมกำเนิดจะทำให้วัยรุ่นเกิดปัญหาการตั้งครรภ์ซ้ำ (คู่มือการให้การปรึกษาปัญหาการตั้งครรภ์ไม่พร้อม ฉบับปรับปรุง มิถุนายน 2557)

อย่างไรก็ตาม บางคนอาจจะท้องโดยที่ไม่ได้ตั้งใจทั้ง ๆ ที่มีการคุมกำเนิดแล้ว เช่น ทานยาคุมกำเนิด หรือฉีดยาคุมกำเนิด แต่ก็ยังท้อง เป็นต้น เพราะการที่เด็กเกิดมาจากความไม่พร้อมดังกล่าว อาจส่งผลต่อตัวเด็กในอนาคตได้ ดังนั้น การที่ประมวลกฎหมายอาญาได้มีการแก้ไขใหม่ก็ถือว่าเป็นทางเลือกของหญิงและเป็นการลดปัญหาสังคม ร่างกาย และจิตใจของหญิงที่ตั้งครรภ์ด้วย

(1.2) มองในแง่ของเด็กในครรภ์ การทำแท้งตามกฎหมายเดิม วางหลักเกณฑ์ว่าหญิงจะทำแท้งได้จะต้องเกิดจากความจำเป็นต้องกระทำเนื่องจากหากหญิงตั้งครรภ์ต่อไปจะเสี่ยงต่อการได้รับอันตรายต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิงเท่านั้น แต่มาตรา 305 (2) ที่แก้ไขใหม่มีการวางหลักเกณฑ์เพิ่มเติมว่า หญิงทำแท้งได้หากจำเป็นต้องกระทำเนื่องจากมีความเสี่ยงอย่างมากหรือมีเหตุผลทางการแพทย์ อันควรเชื่อได้ว่าหากทารกคลอดออกมาจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง ดังนี้ ทำให้ส่งผลดีต่อตัวเด็ก เพราะหากคลอดออกมาแล้ว มีร่างกายที่พิการก็อาจจะส่งผลต่อการดำเนินชีวิตของเด็ก ทั้งในแง่ร่างกายและจิตใจนั่นเอง

(2) ข้อเสียของการแก้ไขของประมวลกฎหมายอาญาที่แก้ไขใหม่เกี่ยวกับความผิดฐานทำแท้ง ข้อเสียน่าจะมีเหตุเดียวจากฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยกับการทำแท้ง อันเนื่องมาจากตามทัศนะทางพระพุทธศาสนา การตั้งครรภ์จะเกิดขึ้นได้ต้องอาศัยองค์ประกอบ 3 ประการ กล่าวคือ บิดามารดามีเพศสัมพันธ์กัน มารดาอยู่ในวัยที่จะให้กำเนิดทารกได้ และมีสิ่งที่ทางพุทธศาสนา เรียกว่า “คันทัฬพะ” คือ สัตว์ที่มาปรากฏอยู่ในครรภ์ เข้าไปอยู่ในไข่ของมารดาที่ได้รับเชื้อจากบิดาแล้ว ตามหลักศีล 5 ในข้อที่ 1 คือ เว้นจากการฆ่าสัตว์ตัดชีวิตทั้งปวง รวมถึงการทำร้ายสัตว์หรือมนุษย์ การฆ่าไม่เกี่ยวกับปัญหาว่าอินทรีย์ภาพนั้นอยู่ในสติสัมปชัญญะเพราะเงื่อนไขทางกายภาพบางประการมีค่าเท่ากับการฆ่าคนที่ยังมีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ (ณัฏฐ์ ศรีดี, 2560)

ดังนั้น การทำแท้งในทางพระพุทธศาสนา คือ การทำลายชีวิตที่บาปและผิดศีลธรรมจึงไม่อาจยอมรับให้มีการทำแท้งได้ คำถามว่าชีวิตเริ่มต้นที่ใดจึงมีความสำคัญต่อประเด็นนี้ เพราะแม้ว่า ในทางกฎหมายจะชัดเจนว่าความเป็นบุคคลเริ่มต้นเมื่อคลอดและมีชีวิตอยู่ นั่นก็ใช่ว่านิยามทางกฎหมายจะเป็นนิยามเดียวที่สังคมยอมรับ ในมิติของศาสนาและศีลธรรมชีวิตเริ่มต้นแล้วตั้งแต่ปฏิสนธิ อย่างไรก็ตาม อีกกลุ่มหนึ่งเชื่อว่าผู้หญิงควรมีสติที่จะเลือกกำหนดชีวิตของตน ควรมีสติในเนื้อตัวร่างกายของตนเอง คนอื่นหรือศีลธรรมไม่ควรก้าวล่วงหรือบอกว่าอะไรเลือกได้หรือไม่ได้ เนื่องจากบริบทในชีวิตของปัจเจกไม่เหมือนกัน การใช้ชุดความเชื่อมาตัดสินชีวิตคนอื่นอาจจบลงเป็นความรุนแรงชนิดหนึ่งที่เกิดต่อบลมาบนตัวผู้หญิง เมื่อกฎหมายและศีลธรรมทางศาสนา คือ สองแกนหลักที่ควบคุมชีวิตของเรา ความลำเอียงที่ซ่อนอยู่หลังม่านต่างหากที่ทำให้ศีลธรรมและกฎหมายปิดทางเลือกของผู้หญิง (กฤษฎา สุวรรณะกุล, 2560)

เจตนาเป็นมาตรการตัดสินการกระทำตามหลักพุทธจริยศาสตร์ แต่เจตนาเพียงอย่างเดียวไม่เพียงพอสำหรับตัดสินการกระทำของมนุษย์ ดังนั้น พระพุทธศาสนาจึงมีเกณฑ์หลักและเกณฑ์รอง เพื่อร่วมในการตัดสินอีก ดังที่พระธรรมปิฎก ได้กล่าวถึงเกณฑ์ตัดสินคุณค่าเชิงจริยธรรมใน พระพุทธศาสนาไว้ 2 ระดับคือ เกณฑ์หลักและเกณฑ์รอง เกณฑ์หลักสำหรับตัดสินความที่กรรมเป็น กุศลหรืออกุศล โดยใช้เจตนาและสภาวะแห่งธรรมนั้นที่ส่งผลต่อจิต และเกณฑ์รองคือ ใช้นิยามของตนเอง การยอมรับของบัณฑิต และพิจารณาลักษณะและผลของการกระทำ (ป.อ.ปยุตโต, 2546)

พระชาย วรธัมโม (อ๋างโน กฤษฎา สุวรรณะกุล, 2557) เสนอว่าบาปหรือไม่บาปเป็นสิ่งที่ผู้หญิงต้องตัดสินใจ ไม่ใช่เรื่องของคนอื่น การคิดแทนคนอื่นและไม่ได้มองบริบทรอบตัวของคนที่ต้องตกเฝ้าคำถามว่าต้องเผชิญอะไรและอย่างไร ควรเปิดโอกาสให้เจ้าของชีวิตคิดและตัดสินใจของตนเอง เนื่องจากว่าคนที่ตั้งท้องบางคนก็ไม่พร้อมที่จะให้กำเนิด อาจทำให้เลี้ยงเด็กขาดคุณภาพ แม้ว่าศาสนาจะบอกว่าเป็นบาปก็ตาม แต่สุดท้ายควรเป็นเรื่องของคนคนนั้นที่จะตัดสินใจกับสิ่งที่เขากำลังเผชิญมากกว่าที่จะให้คนอื่นชี้แนะเขา

วราภรณ์ แซ่มสนิท (2563) กล่าวว่า ศาสนาหรือความเชื่อทางศีลธรรมไม่มีอิทธิพลต่อการตัดสินใจทั้งก่อนและหลังการทำแท้ง การทำแท้งควรเป็นเรื่องการตัดสินใจของผู้ตั้งท้องมากกว่าว่าเขามีมุมมองต่อชีวิตที่จะเกิดขึ้นมาอย่างไร คนภายนอกไม่มีสิทธิประเมิน คิดแทน หรือบอกว่าบาปจะบาปหรือไม่ควรเป็นสิทธิของคนคนนั้นที่จะนิยามตัวเขาเองมากกว่า ทว่าการที่ผู้หญิงคนหนึ่งรู้สึกผิดบาปจากการทำแท้งก็ไม่ใช่เรื่องล้าหลัง แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากอิทธิพลของศาสนาและความเชื่อ

แทรกซึมอยู่ในชีวิต อาจกล่าวได้ว่า สำหรับผู้สนับสนุนการทำแท้งกฎหมายนั้น ศีลธรรมกับกฎหมายต้องแยกจากกัน การทำผิดศีลธรรม อาจไม่ผิดกฎหมาย ดังนั้น การทำแท้งอธิบายด้านศีลธรรมไม่ได้ แต่ต้องอธิบายว่าการทำแท้งนั้นกระทบความสงบสุขของสังคมหรือไม่

ศีลธรรมเป็นส่วนที่กล่าวถึงการกระทำทางไตรทวารที่มีค่าทางจริยะตามหลักพุทธจริยศาสตร์ว่าต้องดำเนินไปเพื่อการเข้าถึงเป้าหมายอันเป็นสัจธรรมนั้น เพราะถ้าไม่มีเป้าหมายในการกระทำการกระทำต่างๆ ของมนุษย์ก็ไม่อาจจะบอกได้ว่าการกระทำดังกล่าวนี้ถูกหรือผิดได้ เป็นแต่สักว่าทำแล้ว กำลังทำ หรือทำอยู่เท่านั้น หากมูลเหตุจูงใจเบื้องต้นและเป้าหมายอันเป็นที่สุดมิได้ แต่เมื่อบุคคลเชื่อว่า สิ่งนี้เป็นสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับชีวิต เช่น เห็นว่าความสุขเป็นสิ่งที่ดีที่สุด เป็นต้น การกระทำต่าง ๆ ซึ่งกล่าวว่า ดี ถูก และควร ย่อมนำไปสู่ความสุขอันเป็นเป้าหมายนั้น พระพุทธศาสนาถือว่าการกระทำทั้งที่ถูกและผิดนั้นจะต้องเป็นการกระทำที่เป็นไปอย่างเสรี แต่เป็นเสรีภาพที่สัมพันธ์กับกฎของเหตุและผล และที่สำคัญ คือความตั้งใจหรือเจตนาอันแรงกล้าของบุคคลที่มีต่อการกระทำนั้นๆ (วัชรกรณ อนุพันธ์, 2564)

แนวคิดที่เชื่อว่าการทำแท้งเป็นบาปหรือไม่นั้น มีความเห็นว่า ความเป็นมนุษย์เริ่มต้นเมื่อเซลล์ไข่ของเพศหญิงและเซลล์สุจิของเพศชายได้ปฏิสนธิกัน เช่น แนวคิดทางศาสนาต่าง ๆ อย่างศาสนาพุทธที่คนไทยส่วนใหญ่นับถือ แม้จะไม่ได้ระบุว่า การทำแท้งเป็นเรื่องผิดเสียทีเดียว แต่มีความเชื่อว่าการเป็นมนุษย์นั้นเริ่มต้นตั้งแต่การปฏิสนธิในท้องของผู้หญิง การทำแท้งจึงถือเป็นการฆาตกรรมทำให้เป็นบาป ถ้าสังเกตจะพบว่ารายการโทรทัศน์ที่น่าเสนอเรื่องลี้ลับมักจะยึดเหยียดเคราะห์กรรมแทบจะทุกประเภทให้กับผู้หญิงที่เคยทำแท้ง การทำแท้งจึงเป็นเหมือนเครื่องมือหนึ่งที่ทำให้คนเชื่อและยอมจำนนต่อแนวคิดเรื่องบาปบุญ นอกจากศาสนาพุทธแล้วยังมีศาสนาอิสลามที่เชื่อว่าการทำแท้งเป็นบาป เพราะเด็กที่กำลังจะเกิดถือเป็นสิ่งที่พระเจ้ามอบให้ จึงไม่ควรทำลาย ในศาสนาคริสต์เองก็เชื่อว่าทารกในครรภ์มีชีวิตเทียบเท่าผู้ใหญ่ เป็นสิ่งที่พระเจ้าสร้างขึ้น การทำแท้งจึงเป็นเรื่องผิด อย่างไรก็ตามข้อสรุปข้างต้นนี้เป็นเพียงสิ่งที่ปรากฏในคัมภีร์ของแต่ละศาสนาเท่านั้น ในทางปฏิบัติแต่ละศาสนาก็ไม่ได้เอาบทบัญญัติเหล่านั้นมาตัดสินการทำแท้งในทุกกรณีเสียทีเดียว

จากแนวความคิดดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า หากมองในแง่ของพุทธศาสนากฎการทำแท้งตามกฎหมายที่แก้ไขใหม่ถือว่าเป็นการทำผิดศีลธรรมหรือจะให้ชัดเจนกว่านั้นคือ การทำแท้งถือว่าเป็นบาปทั้งหญิงที่ตั้งครรภ์และผู้ที่ทำแท้งให้ นั่นเอง

4.1.3 ความเป็นมาและวิวัฒนาการของกฎหมายทำแท้งของต่างประเทศ

กฎหมายทำแท้งในปัจจุบันเป็นการเผชิญหน้ากันระหว่างสิทธิที่จะมีชีวิตของทารก (Right to life) และสิทธิส่วนตัวของหญิงในความเป็นเจ้าของร่างกาย (Right to privacy) ตามหลักการของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน โดยสิทธิที่จะมีชีวิตนั้นปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้ให้การรับรองไว้ แต่ไม่ได้ระบุชัดเจนว่าสิทธิดังกล่าวเริ่มต้นขึ้นตั้งแต่เมื่อใด ประกอบกับแนวคำพิพากษาของศาลซึ่งเป็นบรรทัดฐานในหลายประเทศของสหภาพยุโรปต่างยืนยันว่ากฎหมายที่อนุญาตให้ทำแท้ง ไม่ถือว่าขัดรัฐธรรมนูญ เพราะรัฐธรรมนูญไม่ได้รับรองสิทธิในการมีชีวิตของตัวอ่อนในครรภ์ไว้ อย่างไรก็ตาม การทำแท้งยังคงเป็นเรื่องที่ผิดต่อหลักศาสนา กฎหมายการทำแท้งของประเทศต่างๆ จึงมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไปตามประวัติศาสตร์และจารีตประเพณี (เมธิกาญจน์ ช้างหัวหน้า, 2552)

แต่อย่างไรก็ตาม มีแนวคิดเรื่องการทำแท้งเสรี หนึ่งในทางออกสู่การพัฒนา ซึ่งมีประเทศจำนวนมากที่มีกฎหมายอนุญาตให้ทำแท้งเสรีผลลัพธ์ที่ตามมาจากกฎหมายดังกล่าว มักเป็นไปในแนวโน้มที่ดีเนื่องจากการอนุญาตให้ทำแท้งเสรีเป็นการแก้ปัญหาที่มีประสิทธิภาพมากกว่า อีกทั้ง ยังเป็นการแก้ปัญหาที่ต้นเหตุของปัญหาแวดล้อมอื่น ๆ เช่น ปัญหาการทำแท้งไม่ปลอดภัยและปัญหาการตั้งครรภ์ไม่พึงประสงค์ประเทศหนึ่งที่มีการใช้กฎหมายให้ทำแท้งเสรีแล้ว ก่อให้เกิดผลลัพธ์ที่ดีอย่างเห็นได้ชัด คือ ประเทศสหรัฐอเมริกา เมื่อสหรัฐฯ ได้ประกาศให้การทำแท้งเป็นเรื่องถูกกฎหมายนั้น ก็พบว่า อัตราการก่ออาชญากรรมลดลงอย่างมาก ในช่วงก่อตั้งของประเทศสหรัฐฯ นั้น ผู้หญิงสามารถทำแท้งได้อย่างเสรีโดยไม่ผิดกฎหมาย แต่มีเงื่อนไขคือจะทำแท้งได้ ก็ต่อเมื่ออายุครรภ์ไม่เกิน 16 สัปดาห์ ต่อมาในปี พ.ศ. 2371 รัฐนิวยอร์กได้เริ่มมีการควบคุม การทำแท้งและกฎหมายห้ามทำแท้งได้ถูกบังคับใช้ทั่วประเทศ ในปี พ.ศ. 2443 หลังจากมีการบังคับใช้กฎหมายห้ามทำแท้ง การทำแท้งก็กลายเป็นเรื่องที่อันตราย และมีค่าใช้จ่ายสูงสำหรับผู้หญิง ส่งผลให้ผู้หญิงรายได้น้อยและไม่มีความรู้ด้านการคุมกำเนิดไม่สามารถเข้าถึงบริการสาธารณสุขนี้ได้ทำให้มีเด็กที่เกิดมาจากการตั้งครรภ์ไม่พึงประสงค์และมีเด็กด้อยโอกาสเป็นจำนวนมาก (Levitt and Dubner, 2007) ในช่วงประมาณปี พ.ศ. 2513 มี 5 รัฐในสหรัฐฯ ที่ประกาศให้การทำแท้งเป็นสิ่งที่ถูกกฎหมายและรัฐสามารถให้บริการการทำแท้งที่ปลอดภัย ได้อย่างกว้างขวาง 5 รัฐนั้น ประกอบไปด้วย รัฐนิวยอร์ก รัฐแคลิฟอร์เนีย รัฐวอชิงตัน รัฐอลาสกา และรัฐฮาวาย ต่อมาในวันที่ 22 มกราคม พ.ศ. 2516 การทำแท้งได้ถูกประกาศเป็นเรื่องที่ถูกกฎหมายทั่วสหรัฐฯ อันเป็นผลมาจากคำพิพากษาของศาลฎีกาในคดีโรและเวด คำพิพากษาดังกล่าวส่งผลกระทบต่อสังคมมากมายในวงกว้าง ตัวอย่างเช่น จำนวนคดีฆาตกรรมเด็กทารกที่ลดลงอย่างต่อเนื่องและอัตราการแต่งงานด้วยเหตุผลที่ท้องก่อนแต่งงานลดลง (Levitt and Dubner, 2007)

ภาพรวมกฎหมายว่าด้วยการทำแท้งของประเทศต่าง ๆ (ลัฐกา เนตรทัศน์, 2563) ซึ่งศูนย์สิทธิอนามัยเจริญพันธุ์ (Center for Reproductive Rights) ได้รวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับ สิทธิในการทำแท้งตามกฎหมายของประเทศทั่วโลก 202 ประเทศ โดยแบ่งตามลักษณะแห่งสิทธิ 5 ประเภท ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1) กรณีกฎหมายกำหนดห้ามมิให้มีการทำแท้ง โดยมี 26 ประเทศที่กฎหมายยังมีได้อนุญาตให้ผู้หญิงสามารถทำแท้งได้ไม่ว่าด้วยเหตุผลใด เช่น ประเทศอียิปต์ อิรัก เอล ซัลวาดอร์ นิการากัว เซเนกัล เป็นต้น

2) กรณีกฎหมายอนุญาตให้ทำแท้งได้เฉพาะเพื่อการรักษาชีวิตของหญิง โดยมี 9 ประเทศที่กฎหมายอนุญาตให้ทำแท้งภายใต้เงื่อนไขดังกล่าว เช่น ประเทศเม็กซิโก บราซิล เวเนซุเอลา บังกลาเทศ อัฟกานิสถาน เยเมน โอมาน เป็นต้น

3) กรณีกฎหมายอนุญาตให้ทำแท้งได้เฉพาะกรณีเพื่อสุขภาพของหญิง โดยมี 56 ประเทศที่กฎหมาย อนุญาตให้ผู้หญิงสามารถทำแท้งได้หากมีเหตุอันเนื่องมาจากสุขภาพ เช่น ประเทศปากีสถาน ซาอุดีอาระเบีย กินี คองโก ซิมบับเว เป็นต้น โดย 25 ประเทศได้อนุญาตให้ทำแท้งได้เนื่องจากปัญหาสุขภาพจิตของหญิง เช่น ประเทศแอลจีเรีย อิสราเอล โคลอมเบีย โบลิเวีย

4) กรณีกฎหมายอนุญาตให้ทำได้ภายใต้เงื่อนไขอื่นที่มีได้เกี่ยวข้องกับสุขภาพของหญิง เช่น เหตุผลทางสังคม เศรษฐกิจ หรืออื่น ๆ หรือผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการตั้งครรภ์และการมีบุตร

โดยมี 14 ประเทศ อนุญาตให้มีการทำแท้งได้โดยอาศัยเหตุดังกล่าว เช่น กฎหมายว่าด้วย การทำแท้งของประเทศอินเดียอนุญาตให้ทำแท้งได้ในกรณีที่การตั้งครรภ์เกิดจากการถูกข่มขืนหรือกรณีที่ทารกในครรภ์มีปัญหาด้านสุขภาพ กฎหมายของสหราชอาณาจักรอนุญาตให้มีการ ทำแท้งได้เฉพาะกรณีที่ทารกในครรภ์มีปัญหาด้านสุขภาพ กฎหมายว่าด้วยการทำแท้ง ของประเทศญี่ปุ่นอนุญาตให้มีการทำแท้งได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากคู่สมรส หรือเนื่องจาก เหตุที่ถูกข่มขืน เป็นต้น

5) กรณีกฎหมายอนุญาตให้ร้องขอทำแท้งได้ภายใต้ข้อกำหนดอายุครรภ์ ซึ่งมี 67 ประเทศ ที่กฎหมายอนุญาตให้กระทำได้โดยส่วนใหญ่อายุครรภ์ที่กำหนดไว้ คือ ไม่เกิน 12 สัปดาห์ เช่น กฎหมายของประเทศคาซัคสถาน กฎหมายของประเทศอิตาลีกำหนดอายุครรภ์ 90 วัน กฎหมายของประเทศสเปนเยอรมนีกำหนดอายุครรภ์ 14 สัปดาห์ ทั้งนี้ จากข้อมูลของศูนย์ สิทธิอนามัยเจริญพันธุ์ พบว่า ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1994 - 2019 มีประเทศที่ได้ปฏิรูปกฎหมาย กฎหมายการทำแท้ง โดยแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายเดิมจากที่อนุญาตให้ทำได้เฉพาะกรณีที่ กฎหมายกำหนด เช่น ความอันตรายต่อสุขภาพหญิง การตั้งครรภ์เกิดจากการข่มขืนโดยบุคคล ในครอบครัว เปลี่ยนเป็นการอนุญาตให้กระทำได้โดยการร้องขอภายใต้ข้อกำหนดเรื่องอายุครรภ์ ส่วนในกรณีประเทศเนปาลและประเทศเซาตูเมและปรินซิปี (São Tomé and Príncipe) เป็นประเทศที่ได้ยกเลิกกฎหมายห้ามมิให้มีการทำแท้งในทุกกรณีและเปลี่ยนเป็นการอนุญาต ให้กระทำได้ภายใต้ข้อกำหนดเรื่องอายุครรภ์ ตั้งแต่ปี ค.ศ. 2002 และ 2012 ตามลำดับ

อย่างไรก็ดี ศูนย์สิทธิอนามัยเจริญพันธุ์ได้ตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับการปฏิรูปกฎหมายว่าด้วยการทำแท้ง โดยเห็นว่า ตั้งแต่ช่วงปี ค.ศ. 1994 - 2019 การปฏิรูปกฎหมายดังกล่าวโดยส่วนใหญ่เกิดขึ้นในประเทศ แอฟริกา ในขณะทวีปเอเชีย ยุโรป และละตินอเมริกามีสัดส่วนประเทศที่ทำการปฏิรูปกฎหมาย การทำแท้งประมาณ 1 ใน 5 ของประเทศทั้งหมดของแต่ละทวีป

กฎหมายว่าด้วยการทำแท้งของประเทศสมาชิกอาเซียนและสิทธิในการทำแท้งตามกฎหมายของประเทศสมาชิกอาเซียน สรุปได้ ดังนี้

กฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์และลาวยังคงกำหนดห้ามมิให้มีการทำแท้งในทุกกรณี

กฎหมายของประเทศสิงคโปร์ กัมพูชา และเวียดนามอนุญาตให้มีการทำแท้งได้โดยการร้องขอ ภายใต้ข้อกำหนดเรื่องอายุครรภ์ซึ่งประเทศสิงคโปร์ได้กำหนดช่วงอายุครรภ์ที่สามารถทำแท้งได้คือไม่เกิน 24 สัปดาห์ กรณีของประเทศกัมพูชากำหนดอายุครรภ์ไม่เกิน 14 สัปดาห์ และต้องได้รับอนุญาตจากผู้ปกครอง

กฎหมายว่าด้วยการทำแท้งของประเทศบรูไน เมียนมา และอินโดนีเซีย อนุญาตให้กระทำได้เฉพาะกรณีเพื่อการรักษาชีวิตของหญิง และโดยเฉพาะกฎหมายของประเทศอินโดนีเซียได้กำหนดเงื่อนไขอื่นร่วมด้วย เช่น การตั้งครรภ์ต้องเกิดจากการถูกข่มขืน เหตุที่ทำให้ต้องทำแท้งมาจากปัญหาสุขภาพของทารกในครรภ์และการทำแท้งต้องได้รับความยินยอมจากคู่สมรส เป็นต้น

กฎหมายว่าด้วยการทำแท้งของประเทศมาเลเซีย อนุญาตให้ทำแท้งเฉพาะกรณีเพื่อสุขภาพของหญิง ซึ่งรวมทั้งปัญหาทางสุขภาพกายและปัญหาทางสุขภาพจิตของหญิงนั้นด้วย

จะเห็นได้ว่า กฎหมายทำแท้งของแต่ละประเทศที่อนุญาตให้มีการทำแท้งได้นั้นส่วนใหญ่จะมีหลักเกณฑ์ในเรื่อง อายุครรภ์ หรือสุขภาพของหญิงและทารกในครรภ์ ซึ่งก็มีความคล้ายคลึงกันกับกฎหมายอาญาของไทยนั่นเอง

อย่างไรก็ดี งานวิจัยฉบับนี้ขอยกตัวอย่างกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรฝรั่งเศส อาร์เจนตินา และสิงคโปร์ เป็นตัวอย่างเปรียบเทียบ ดังนี้

(1) สหราชอาณาจักร

สหราชอาณาจักรมีบทบัญญัติเรื่องทำแท้งครั้งแรกในปี ค.ศ. 1803 กำหนดให้ผู้ทำแท้งหลังทารกในครรภ์แสดงการมีชีวิตจะได้รับโทษถึงประหารชีวิต และหากทำแท้งก่อนทารกในครรภ์แสดงการมีชีวิตอาจถูกจำคุกสูงถึง 14 ปี หรือถูกเชียนด้วยแส ต่อมาในปี ค.ศ. 1861 ได้มี Offences Against the Person Act กำหนดให้การทำแท้งบางอย่างไม่ถูกต้องตามกฎหมาย และบางอย่างไม่ถือว่าผิดต่อกฎหมายหากทำเพื่อช่วยชีวิตของหญิง จากนั้นในปี ค.ศ. 1929 ได้มีกฎหมายคุ้มครองชีวิตทารก (The Infant Life Preservation Act) ซึ่งมีความผิดฐานทำลายชีวิตเด็ก หมายถึง การกระทำใดๆ ที่ทำให้ทารกตายก่อนที่จะคลอดและมีชีวิตอิสระจากการดาโดยมีเจตนาที่จะทำลายชีวิตเด็กที่อาจจะเกิดมาแล้วมีชีวิตรอดอยู่ ภายหลังในปี ค.ศ. 1938 ได้มีเหตุการณ์สำคัญเกิดขึ้น โดยนายแพทย์ Bourne ได้ตัดสินใจทำแท้งให้กับเด็กหญิงอายุต่ำกว่า 15 ปี ซึ่งถูกกลุ่มทหารข่มขืนกระทำชำเราเพื่อช่วยชีวิตหรือสุขภาพร่างกายและจิตใจของเด็กแต่กลับถูกฟ้องร้อง ดำเนินคดี สุดท้ายนายแพทย์ Bourne ได้หลุดพ้นจากข้อกล่าวหา เพราะผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีเห็นว่าเป็นการกระทำโดยสุจริต ด้วยเชื่อว่ามีคามจำเป็นในการที่จะสงวนไว้ซึ่งชีวิตหญิงมีครรภ์ กรณีนี้จึงไม่เป็นการผิดกฎหมาย ซึ่งคำพิพากษาคดีนี้เป็นแนวทางให้กฎหมายทำแท้งในสหราชอาณาจักรคลายความเข้มงวดลง จึงทำให้ในปี ค.ศ. 1938 นี้ สหราชอาณาจักรยกเลิกความผิดเกี่ยวกับการทำแท้ง เนื่องจากมีคดีหนึ่งที่นายแพทย์ Alec Bourne ทำแท้งให้กับเด็กหญิงที่ถูกทหารข่มขืนหนุม เขาจึงถูกจับกุม ต่อมาเขาอ้างในชั้นศาลว่าสาเหตุที่ทำแท้งไปนั้นก็เพื่อรักษาชีวิตของเด็กเอาไว้ ผู้พิพากษาเห็นด้วยกับข้อโต้แย้งนี้ จึงทำให้องค์กฤษฎต้องกลับมาพิจารณากฎหมายทำแท้งอย่างถี่ถ้วนอีกครั้ง

ในปี ค.ศ. 1967 สหราชอาณาจักร ได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติการทำแท้ง หรือ Abortion Act โดยกำหนดให้การทำแท้งไม่เป็นความผิด หากกระทำโดยแพทย์และได้กระทำในโรงพยาบาลและเป็นการตั้งครรภ์ที่มีความเสี่ยงต่อชีวิต หรือเป็นอันตรายต่อร่างกายและจิตใจของหญิง หรือเป็นอันตราย ต่อทารกหากคลอดออกมาจะต้องทนทุกข์ทรมานต่อร่างกายและจิตใจอันเป็นอุปสรรคอย่างร้ายแรงและต้องได้รับความเห็นชอบของแพทย์อย่างน้อย 2 คน เว้นแต่กรณีฉุกเฉินและจำเป็นอาจมีความเห็นของแพทย์คนเดียวได้

ปัจจุบันการทำแท้งในประเทศสหราชอาณาจักรอยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติ Abortion Act ค.ศ. 1967 แก้ไขโดย Human Fertilization and Embryology Act ค.ศ.1990 อนุญาตให้มีการทำแท้งได้ภายใต้เงื่อนไข คือ มีแพทย์อย่างน้อย 2 คน ให้การรับรองด้วยเจตนาสุจริตว่ามีอายุครรภ์ไม่เกิน 24 สัปดาห์และหากตั้งครรภ์ต่อไปจะเป็นการเสี่ยงมากกว่าหรือหญิงจะได้รับอันตรายต่อสุขภาพกายจิตใจ หรือต่อเด็ก ๆ ที่มีชีวิตอยู่ของครอบครัวนั้น หรือหากตั้งครรภ์ต่อไปจะเป็นการเสี่ยงต่อชีวิตของหญิง หรือเพื่อป้องกันการบาดเจ็บถาวรต่อสุขภาพทางกายหรือจิตใจของหญิง หรือจะเป็นการเสี่ยง อย่างมาก หากเด็กคลอดออกมาจะต้องทนทุกข์ทรมานจากความผิดปกติทางร่างกายหรือจิตใจซึ่งนำไปสู่ความพิการร้ายแรง (เมธิกาญจน์ ช่างหัวหน้า, 2552)

(2) ประเทศฝรั่งเศส

ในสมัย “กฎหมายโปเลียน” ฝรั่งเศสมีการถกเถียงเรื่องการทำแท้งกระทั่งตกผลึกเป็นกฎหมายที่ประนีประนอมกันระหว่างฝั่งเสรีนิยมและอนุรักษนิยม ในอดีตการทำแท้งในฝรั่งเศสมีโทษถึงประหารอันเป็นอิทธิพลจากศาสนาที่มองว่าการเกิดและตายเป็นเรื่องของพระเจ้า ต่อมาเริ่มมีการเรียกร้องให้มีการทำแท้งอย่างเสรีจากประชาชนและสมาคมต่าง ๆ ภายใต้บรรยากาศสตรีนิยมสังคมนิยม สวัสดิการนิยม และความเสมอภาค ในปี ค.ศ. 1974 สภาผู้แทนราษฎรฝรั่งเศสจึงได้ให้ความเห็นชอบร่างรัฐบัญญัติเวย (loi « Veil ») ได้มีการยกเลิกโทษในความผิดฐานทำแท้ง โดยอนุญาตให้ทำแท้งได้ตามความสมัครใจ และนับแต่นั้นเป็นต้นมากฎหมายทำแท้งของฝรั่งเศสก็ได้รับการพัฒนาเรื่อยมา ปัจจุบันการทำแท้งในประเทศฝรั่งเศสสามารถกระทำได้ภายใต้เงื่อนไขคือ มีคำร้องขอของหญิงว่าตนอยู่ในสถานการณ์ที่ยากลำบากอันเนื่องมาจากการตั้งครรภ์ (โดยหญิงนั้นเป็นเพียงผู้เดียวที่จะตัดสินใจ ได้ว่าอะไรคือสถานการณ์ที่ยากลำบากอันเนื่องมาจากการตั้งครรภ์) ซึ่งต้องกระทำภายในอายุครรภ์ 12 สัปดาห์แรก โดยแพทย์ในโรงพยาบาลของรัฐและกรณีที่หญิงเป็นผู้เยาว์ไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากผู้ปกครอง แต่ต้องพบบุคคลที่บรรลุนิติภาวะมาด้วย ถ้าในกรณีที่หญิงเป็นคนต่างชาติดังกล่าวจะต้องอาศัยในประเทศฝรั่งเศสมาเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 3 เดือน เว้นแต่เป็นผู้ลี้ภัยทางการเมือง นอกจากนี้หญิงที่ร้องขอ ทำแท้งจะต้องผ่านการปรึกษาหารือจากแพทย์และนักสังคมสงเคราะห์ โดยเริ่มจากการปรึกษาแพทย์เพื่อรับทราบข้อมูลและวิธีการทำแท้งในรูปแบบต่าง ๆ โดยต้องผ่านการสัมภาษณ์จากนักสังคมสงเคราะห์ เมื่อผ่านการสัมภาษณ์แล้วหญิงนั้นจะได้ใบรับรองจากแพทย์อนุญาตให้มีการทำแท้งได้ต่อจากนั้นจะต้องผ่านการปรึกษาแพทย์อีกครั้งหนึ่งเพื่อให้หญิงยืนยันเป็นลายลักษณ์อักษรแล้วจึงขึ้นทะเบียนเพื่อรอรับการทำแท้งต่อไป (ปิยบุตร แสงกนกกุล, 2548)

(3) ประเทศอาร์เจนตินา

ค.ศ. 2018 เกิดการยื่นร่างกฎหมายอนุญาตให้หญิง อายุครรภ์ต่ำกว่า 14 สัปดาห์ สามารถทำแท้งถูกกฎหมาย แต่วุฒิสภาไม่ยอมให้ร่างดังกล่าวผ่าน โดยอ้างว่าอาร์เจนตินาเป็นประเทศที่เคร่งศาสนา จึงเกิดเหตุการณ์การที่กลุ่มคนที่ไม่เห็นด้วยกับการทำแท้งจะผูกผ้าพันคอสีฟ้าเดินประท้วงตามท้องถนน ส่วนกลุ่มคนที่เห็นด้วยกับการทำแท้งถูกกฎหมายจะใช้สัญลักษณ์เป็นผ้าสีเขียว

สาเหตุที่กลุ่มหนึ่งไม่ให้รัฐบาลผ่านร่างทำแท้งถูกกฎหมายนั้น เนื่องจากกังวลเรื่องหลักศาสนากับการกระทำที่ผิดศีลธรรม ท่ามกลางผู้ชุมนุมอีกกลุ่มที่ยืนยันว่าการทำแท้งเป็นสิทธิส่วนบุคคล ทุกคนควรให้ความเคารพกับทางเลือกบนเรือนร่าง การเลือกใช้ชีวิตของเพื่อนมนุษย์ และไม่มีใครอยากตั้งท้องเพื่อพบความเจ็บปวดจากการทำแท้งอย่างแน่นอน ประธานาธิบดีอัลแบร์โต เฟร์นันเดซ (Alberto Fernandez) ยื่นร่างกฎหมายฉบับหนึ่งที่มีใจความสำคัญให้การยุติตั้งครรภ์เป็นเรื่องถูกกฎหมายเข้าสภาอีกครั้ง ชัยยังระบุว่าผู้ที่เข้ารับบริการดังกล่าวในโรงพยาบาลรัฐจะไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายใด ๆ ท่ามกลางเสียงเห็นด้วยและการประท้วงของประชาชนทั่วประเทศ ปัจจุบันการทำแท้งในประเทศอาร์เจนตินาถูกระบุให้เป็นเรื่องผิดกฎหมาย เป็นคดีอาชญากรรมที่มีบทลงโทษรุนแรงอย่างการจำคุกสูงสุด 4 ปี และมีข้อยกเว้นอนุญาตให้ทำแท้งได้เพียงไม่กี่กรณีเท่านั้น คือ การตั้งครรภ์ที่เกิดจากการข่มขืน และอาการครรภ์เป็นพิษที่จะทำให้มารดาเป็นอันตรายถึงแก่ชีวิต ดังนั้น จึงต้องคอยดูต่อไปว่ากฎหมายดังกล่าวจะผ่านหรือไม่ (ตริณัฐ อิงคุทานนท์, 2020)

เมื่อพิจารณากฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรและฝรั่งเศส อาจกล่าวได้ว่ากฎหมายอนุญาตให้มีการทำแท้งได้โดยเฉพาะในกรณีที่อาจก่อให้เกิดอันตรายขึ้นกับสุขภาพกายหรือจิตใจของหญิงหรือกรณีที่ทารกอาจมีร่างกายที่ไม่สมบูรณ์ประกอบเพื่อให้ได้ประชากรที่มีคุณภาพ ในขณะที่อาร์เจนตินานั้นจะพบว่าเหตุผลหลักที่ทำให้การทำแท้งไม่สมควรถูกกฎหมาย เป็นเพราะเหตุผลของศีลธรรมทางศาสนา

(4) ประเทศสิงคโปร์

ในสิงคโปร์การทำแท้งถูกกฎหมายในปี ค.ศ. 1969 แต่ก่อนหน้านี้การทำแท้งเป็นสิ่งที่ถูกกฎหมายก็ต่อเมื่อสุขภาพของผู้หญิงตกอยู่ในอันตรายจากการตั้งครรภ์ ปัจจุบันการทำแท้งเป็นเรื่องถูกกฎหมายสำหรับพลเมืองสิงคโปร์ บุคคลที่มีบัตรทำงานภายใต้พระราชบัญญัติการจ้างงานของแรงงานต่างชาติหรือบุคคลที่เคยพำนักอยู่ในสิงคโปร์เป็นเวลาอย่างน้อยสี่เดือน การทำแท้งสามารถทำได้โดยผู้หญิงที่ชีวิตใกล้จะสูญพันธุ์จากการตั้งครรภ์ สิงคโปร์เป็นหนึ่งใน 67 ประเทศที่อนุญาตให้ทำแท้งตามคำขอ

อนึ่ง ก่อนปี 1967 การทำแท้งเป็นสิ่งผิดกฎหมายในสิงคโปร์ภายใต้มาตรา 312-315 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของสิงคโปร์ เว้นแต่จำเป็นต้องช่วยชีวิตหรือปกป้องสุขภาพของหญิงตั้งครรภ์ ประมวลกฎหมายอาญานี้ เช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ ในเอเชีย เช่น อินเดีย มีพื้นฐานมาจากกฎหมายจากสหราชอาณาจักรในศตวรรษที่ 19 ทั้งนี้ในปี 1966 คณะกรรมการวางแผนครอบครัวและประชากรแห่งสิงคโปร์ ได้เปิดตัวในความพยายามที่จะควบคุมอัตราการเติบโตของประชากรในสิงคโปร์ที่สูง คณะกรรมการสนับสนุนการทำแท้งเนื่องจากจะช่วยในภารกิจ ไม่นานหลังจากการสร้างมันเริ่มทบทวนนโยบายการทำแท้งของรัฐบาลและประสิทธิผล พวกเขาสรุปว่าควรมีการทำแท้งแบบเหี่ยวหนาให้พร้อมสำหรับสตรีจำนวนมากขึ้น และได้นำเสนอข้อค้นพบนี้ต่อกระทรวงสาธารณสุขของสิงคโปร์ในปี 1967 ในปีเดียวกันนั้น ได้มีการขยายกฎหมายเพื่ออนุญาตให้ทำแท้งในกรณีที่ถูกข่มขืน ทารกในครรภ์พิการแต่กำเนิดล้มเหลวในการคุมกำเนิด หรือบางกรณีสุพันธุศาสตร์ หลังจากการเปลี่ยนแปลงนี้ อัตราการทำแท้งที่ผิดกฎหมายยังคงสูง สิ่งนี้ทำให้เกิดความกังวลต่อความปลอดภัยของสตรีชาวสิงคโปร์ การอภิปรายของรัฐสภาในประเด็นนี้ นำไปสู่การปฏิรูปกฎหมายการทำแท้งในปี 1969

อย่างไรก็ตาม การทำแท้งถูกกฎหมายช่วยควบคุมอัตราการเติบโตของประชากรในสิงคโปร์ในระดับสูงในทศวรรษ 1960 ประสบความสำเร็จ โดยมีอัตราการเติบโตของประชากรลดลงจาก 2.8% เป็น 0.1% ในช่วง 15 ปีหลังจากการแนะนำ มีการทำแท้ง 6,815 ครั้งในสิงคโปร์ ในปี 2017 ทำให้ตัวเลขนี้ต่ำที่สุดนับตั้งแต่ปี 1973

สิงคโปร์มีพระราชบัญญัติการยุติการตั้งครรภ์ บัญญัติว่า ผู้หญิงคนใดก็ตามที่เป็นพลเมืองของสิงคโปร์ มีใบอนุญาตทำงานภายใต้พระราชบัญญัติการจ้างงานของแรงงานต่างชาติหรือเคยพำนักอยู่ในสิงคโปร์เกินสี่เดือนจะได้รับอนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์ได้ นอกจากนี้ยังใช้กับผู้หญิงที่คู่สมรสมีคุณสมบัติตามเกณฑ์เหล่านี้ เกณฑ์เหล่านี้ใช้ไม่ได้กับ การรักษาใดๆ เพื่อยุติการตั้งครรภ์ซึ่งจำเป็นในทันทีเพื่อช่วยชีวิตหญิงตั้งครรภ์ ขั้นตอนต้องดำเนินการโดยผู้ประกอบวิชาชีพทางการแพทย์ที่ได้รับอนุญาตในสถาบันที่ได้รับอนุมัติโดยได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากผู้ป่วย การละเมิดหลักเกณฑ์เหล่านี้จะส่งผลให้มีโทษปรับสูงสุด 3,000 เหรียญสหรัฐ จำคุกสามปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

กฎหมายมีหลักก็ต้องมีข้อยก กล่าวคือ เว้นแต่จะอยู่ภายใต้สถานการณ์พิเศษ การตั้งครรภ์อาจไม่ยุติลงหากมีอายุมากกว่า 24 สัปดาห์ เว้นแต่จะปกป้องชีวิตหรือสุขภาพของหญิงตั้งครรภ์ หากการตั้งครรภ์อยู่ระหว่าง 16 ถึง 24 สัปดาห์ การรักษาจะต้องดำเนินการโดยแพทย์ผู้มีอำนาจที่มีคุณสมบัติที่ถูกต้อง หากผู้ป่วยเข้ารับการรักษาโดยไม่ผ่าตัด ไม่จำเป็นต้องให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมมีคุณสมบัติหรือต้องดำเนินการในสถาบันที่ได้รับอนุมัติ ไม่มีความยินยอมที่จำเป็นสำหรับการยุติการตั้งครรภ์นอกเหนือจากของหญิงตั้งครรภ์ สิ่งนี้ยังคงเป็นจริงสำหรับผู้เยาว์

นายฉั่ว เซียน ชิน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข เสนอว่า ร่างกฎหมายนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องสุขภาพของผู้หญิง เพื่อประโยชน์ของมนุษยชาติและความก้าวหน้าของมนุษย์" และ "เพื่อให้แน่ใจว่าเด็กที่เกิดมาเป็นลูกที่ต้องการ ภายใต้ร่างกฎหมาย การยุติการตั้งครรภ์สามารถทำได้ภายใต้ 4 สถานการณ์ ดังนี้

1. การตั้งครรภ์คุกคามสุขภาพหรือชีวิตของหญิงตั้งครรภ์
2. สถานการณ์ทางเศรษฐกิจและครอบครัวของผู้หญิงนั้นไม่เหมาะสมกับเด็ก
3. หากเกิด เด็กอาจประสบปัญหาสุขภาพหรือทุพพลภาพ
4. การตั้งครรภ์เป็นผลมาจากการข่มขืนหรือการร่วมประเวณีระหว่างพี่น้อง

ต้องได้รับความยินยอมในการยุติการตั้งครรภ์หากผู้หญิงที่เป็นปัญหาไม่ได้แต่งงานและอายุต่ำกว่า 18 ปี ร่างกฎหมายนี้มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 20 มีนาคม พ.ศ. 2513

ท่าแห่งพระราชบัญญัติ 1974 ก็ผ่านไปได้ที่จะเปลี่ยนการกระทำที่ผิดอายุจากปี 1969 มันคล้ายกับการออกกฎหมายก่อนหน้านี้อย่างใกล้ชิด ห้าสถานการณ์ที่จะอนุญาตให้ยุติการตั้งครรภ์ได้ถูกยกเลิก อนุญาตให้ทำการรักษาตามคำขอ นอกจากนี้ ผู้ป่วยเป็นบุคคลเดียวที่ต้องยินยอมให้ดำเนินการตามขั้นตอนต่อไป

ในปี 1986 ได้มีการแนะนำการให้คำปรึกษาก่อนการทำแท้งแบบบังคับ สิ่งนี้ใช้ได้กับผู้หญิงทุกคนที่มีลูกมากกว่าสองคน ไม่ผ่านการสอบระดับประถมศึกษาหรือไม่ใช่พลเมืองสิงคโปร์ สิ่งนี้ได้รับการแก้ไขในปี 2105 เพื่อนำไปใช้กับผู้หญิงทุกคน

กฎหมายปัจจุบันเกี่ยวกับการทำแท้งของสิงคโปร์ถือว่ามีความก้าวหน้า ศูนย์สิทธิอนามัยการเจริญพันธุ์วางไว้ในหมวดหมู่ที่ก้าวหน้ามากที่สุดในห้า "ตามคำขอ" ในปี 1996 สิงคโปร์เป็นหนึ่งใน 47 ประเทศที่อนุญาตให้ทำแท้งตามคำขอ ในปี 2020 ก็เป็นหนึ่งใน 67 จากทั้งหมด 194 ในปี 1994 สิงคโปร์เป็นหนึ่งใน 179 สมาชิกที่ลงนามในการประชุมระหว่างประเทศเกี่ยวกับประชากรและการพัฒนาแผนปฏิบัติการ โปรแกรมนี้เรียกร้องให้เปิดเสรีกฎหมายการทำแท้งท่ามกลางข้อเรียกร้องอื่นๆ (https://hmong.in.th/wiki/Abortion_in_Singapore)

4.2 ศึกษาและวิเคราะห์ผลกระทบของการทำแท้งโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญาที่แก้ไขใหม่ต่อความคิดเรื่องศีลธรรมกับการแก้ไขปัญหาทางสังคม

ศึกษาและวิเคราะห์ผลกระทบของการทำแท้งโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญาที่แก้ไขใหม่ต่อความคิดเรื่องศีลธรรมกับการแก้ไขปัญหาทางสังคมเป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) และ การศึกษาข้อมูลจากเอกสาร (Documentary Research) ผลการศึกษารวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลการวิจัย ดังนี้

4.2.1 ผลกระทบของการทำแท้งโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญาที่แก้ไขใหม่ต่อความคิดเรื่องผิดศีลธรรม

การทำแท้งโดยชอบด้วยกฎหมายและทำแท้งเถื่อน (ผิดกฎหมาย) เดิมประมวลกฎหมายอาญามีเหตุยกเว้นความผิดหากการทำแท้งเป็นการกระทำของแพทย์และการตั้งครรภ์มีผลต่อสุขภาพของหญิงหรือเกิดจากการกระทำความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา แต่ปัจจุบันมีการแก้ไขเพิ่มเติมให้หญิงทำแท้งได้แม้การตั้งครรภ์ได้มีผลต่อสุขภาพของหญิงหรือมิได้เกิดจากการกระทำผิดในทางอาญา อีกทั้งยังมีความเห็นของหลายๆ ฝ่ายเห็นว่าการทำแท้งดังกล่าวผิดศีลธรรม หรือพูดง่าย ๆ ว่า “บาป” เนื่องจากความเชื่อทางพระพุทธศาสนา การทำแท้งเป็นการทำลายชีวิตที่บาปและผิดศีลธรรมเพราะในทางศาสนาและศีลธรรมชีวิตเริ่มต้นแล้วตั้งแต่ปฏิสนธิ ตามหลักพุทธจริยศาสตร์ เกณฑ์หลักสำหรับตัดสินความที่กรรมเป็นกุศลหรืออกุศลใช้เจตนาและสภาวะแห่งธรรมนั้นที่ส่งผลต่อจิต และเกณฑ์รอง คือ ไข่มโนธรรมของตนเอง การยอมรับของบัณฑิต และพิจารณาลักษณะและผลของการกระทำ บางท่านเห็นว่าบาปหรือไม่บาปเป็นสิ่งที่ผู้หญิงต้องตัดสินใจ ควรเปิดโอกาสให้เจ้าของชีวิต คิดและตัดสินชีวิตเอง การกระทำต่าง ๆ ซึ่งกล่าวว่า ดี ถูก และควร ย่อมนำไปสู่ความสุขอันเป็นเป้าหมาย

แนวคิดที่เชื่อว่าการทำแท้งเป็นบาปตามหลักศาสนาพุทธ แม้จะไม่ได้ระบุว่าการทำแท้งเป็นเรื่องผิด แต่ก็มีความเชื่อว่าการเป็นมนุษย์นั้นเริ่มต้นตั้งแต่การปฏิสนธิในท้องของผู้หญิง การทำแท้งจึงถือเป็นการฆาตกรรม ทำให้เป็นบาป การนำเสนอเรื่องการทำแท้งแล้วเกิดเคราะห์กรรมต่าง ๆ จึงทำให้คนเชื่อและยอมจำนนต่อแนวคิดเรื่องบาปบุญ แม้ในศาสนาอิสลามที่เชื่อว่าการทำแท้งเป็นบาป เพราะเด็กที่กำลังจะเกิดถือเป็นสิ่งที่พระเจ้ามอบให้ จึงไม่ควรทำลาย ในศาสนาคริสต์ก็เชื่อว่าทารกในครรภ์มีชีวิตเทียบเท่าผู้ใหญ่ เป็นสิ่งที่พระเจ้าสร้างขึ้น การทำแท้งจึงเป็นเรื่องผิด หากมองในแง่ของพุทธศาสนากการทำแท้งตามกฎหมายที่แก้ไขใหม่ถือว่าเป็นการทำผิดศีลธรรมหรือจะให้ชัดเจนกว่านั้นคือ การทำแท้งถือว่าเป็นบาปทั้งหญิงที่ตั้งครรภ์และผู้ที่ทำแท้งให้ นั่นเอง

4.2.1 ผลกระทบของการทำแท้งโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญาที่แก้ไขใหม่ต่อการแก้ไขปัญหาด้านสังคม

ตั้งครรภ์ในวัยเรียน หรือมีบุตรจำนวนมาก หรือสถานะทางการเงิน (ฐานะยากจน) หรือพ่อแม่ไม่รับผิดชอบ หรือทารกในครรภ์มีอวัยวะไม่ครบ ล้วนเป็นปัญหาที่ไม่ได้มีผลกระทบต่อครอบครัวของเด็กเท่านั้น แต่ยังมีผลต่อสังคมอีกด้วย หากเด็กเกิดมาท่ามกลางความไม่พร้อมในด้านต่างๆ จะมีผลกระทบในหลายๆ ด้าน เช่น ปัญหาด้านสุขภาพทางกาย และจิตของเด็กมีอวัยวะไม่ครบ ไม่มีแขน ขา กายพิการ จะมีผลต่อเด็กที่ใช้ชีวิต สภาพจิตใจ การศึกษา การเลี้ยงดูที่แตกต่างจากเด็กปกติ หรือครอบครัวที่มีบุตรจำนวนมาก จะมีผลต่อสังคมและเศรษฐกิจ ดังนั้น จึงมีแนวคิดที่สนับสนุนให้การทำแท้งควรเป็นเรื่องการตัดสินใจของผู้ตั้งครรภ์ที่มีมุมมองต่อชีวิตที่จะเกิดขึ้นมาอย่างไร การที่ผู้หญิงคนหนึ่งรู้สึกผิดบาปจากการทำแท้งเนื่องจากอิทธิพลของศาสนาและความเชื่อที่แทรกซึมอยู่ในชีวิต สำหรับผู้สนับสนุนการทำแท้งถูกกฎหมายนั้น ศีลธรรมกับกฎหมายต้องแยกจากกัน การทำผิดศีลธรรม อาจไม่ผิดกฎหมาย การทำแท้งอธิบายด้านศีลธรรมไม่ได้ แต่ต้องอธิบายว่าการทำแท้งนั้นกระทบความสงบสุขของสังคมหรือไม่อย่างไร

การตั้งครรภ์ไม่พร้อมเกิดได้ทุกช่วงอายุ หากการตั้งครรภ์เกิดจากความไม่พร้อมของชายและหญิง ท้องในวัยเรียน หรือเกิดจากปัญหาเศรษฐกิจ ไม่มีเงินจะเลี้ยงดูบุตร อันเป็นผลจากปัญหาด้านเศรษฐกิจ สังคมและการแพทย์ ผู้หญิงตั้งครรภ์ไม่พร้อมเหล่านี้ย่อมมีปัญหาด้านสังคมจิตใจ หลายคนสามารถปรับตัวและหาหนทางแก้ไขปัญหาได้ หลายคนไม่สามารถหาทางออกได้ บางคนตัดสินใจยุติการตั้งครรภ์ซึ่งโดยมากเป็นการยุติการตั้งครรภ์ที่ไม่ปลอดภัยจนเสียชีวิตได้ หรือการทำแท้งเมื่อมีความเสี่ยงว่าทารกคลอดออกมาจะมีความผิดปกติถึงขนาดทุพพลภาพอย่างร้ายแรง อาจทำให้ส่งผลดีต่อตัวเด็ก เพราะหากคลอดออกมาแล้ว มีร่างกายที่พิการก็อาจจะส่งผลต่อการดำเนินชีวิตของเด็ก ทั้งในแง่ร่างกายและจิตใจนั่นเอง กฎหมายอาญาได้มีการแก้ไขใหม่ถือเป็นทางเลือกของหญิงและเป็นการลดปัญหาสังคม ร่างกาย และจิตใจของหญิงที่ตั้งครรภ์ด้วย ดังนั้น เราคงต้องชั่งน้ำหนักระหว่างทำแท้ง เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาด้านอื่น ๆ ตามมา หรือไม่ให้ทำแท้งเพราะจะขัดต่อศีลธรรม