มาตรการควบคุมเทคโนโลยีทางการแพทย์ที่ช่วยการเจริญพันธุ์

นายภูธเนศ ภูหาด

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต วิชาเอก
กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม
สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
พ.ศ. 2566

Measures to control medical technology assisted in reproduction

Mr. PHUTHANES PHUHAD

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for

the Degree of Master of Laws in Criminal Law and Criminal Justice

School of Law

Sukhothai Thammathirat Open University

2023

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการควบคุมเทคโนโลยีทางการแพทย์ที่ช่วยการเจริญพันธุ์
ชื่อและนามสกุล	นายภูธเนศ ภูหาด
แขนงวิชา / วิชาเอก	กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
อาจารย์ที่ปรึกษา	1. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อิงครัต ดลเจิม
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	2. ศาสตราจารย์วิกรณ์ รักษ์ปวงชน

วิทยานิพนธ์นี้ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 27 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2567

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ
(รองศาสตราจารย์ภัฏฐิญา สิริบวรพิพัฒน์)

..... กรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อิงครัต ดลเจิม)

..... กรรมการ
(ศาสตราจารย์วิกรณ์ รักษ์ปวงชน)

..... ประธานกรรมการบัณฑิตศึกษา
(รองศาสตราจารย์ ดร.นราธิป ศรีราม)

ชื่อวิทยานิพนธ์ มาตรการควบคุมเทคโนโลยีทางการแพทย์ที่ช่วยการเจริญพันธุ์
ผู้วิจัย นายภูธเนศ ภูหาด รหัสนักศึกษา 2584001867
ปริญญา: นิติศาสตรมหาบัณฑิต
อาจารย์ที่ปรึกษา (1) ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อิงครัต ดลเจิม (2) ศาสตราจารย์วิกรณ์ รักษ์ปวงชน
ปีการศึกษา 2566

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาวิวัฒนาการ แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน (2) ศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทย ประเทศแคนาดาและเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) (3) วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน (4) เสนอแนะแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนให้มีประสิทธิภาพ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ โดยการวิจัยเอกสาร จากการเก็บรวบรวมข้อมูลจากตัวบทกฎหมาย หนังสือ บทความ เอกสารทางวิชาการ งานวิจัย วิทยานิพนธ์และข้อมูลจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศเพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้มีประสิทธิภาพต่อไป

ผลการศึกษาพบว่า (1) การใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน มีวิวัฒนาการจากการบำบัดรักษาการมีบุตรยากในอดีตใช้วิธีการผสมเทียมต่อมาพัฒนามาเป็นวิธีการตั้งครรภ์แทนปรากฏตามแนวคิดมาจากความต้องการสืบทอดดำรงเผ่าพันธุ์ของชีวิตมนุษย์แก้ไขปัญหาข้อบกพร่องทางกายเอาชนะข้อจำกัดของธรรมชาติเพื่อช่วยเหลือผู้ที่ไม่สามารถมีบุตรได้หรือผู้ที่ มีภาวะการมีบุตรยาก โดยรัฐได้บัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมการตั้งครรภ์แทนเพื่อมิให้ถูกนำไปใช้ในทางมิชอบปรากฏตามทฤษฎีที่ รัฐนำมาใช้บัญญัติกฎหมายที่มีโทษ ทางอาญา คือ ทฤษฎีความรับผิดทางอาญาและทฤษฎีการลงโทษทางอาญา (2) มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยปรากฏในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรการของประเทศแคนาดาปรากฏในพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ และมาตรการของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ปรากฏในพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (3) ในกฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดบทลงโทษมาตรการห้ามมิให้ซื้อขายนำเข้าส่งออกอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนสูงกว่ากฎหมายไทยทั้งโทษจำคุกและปรับ ทั้งกำหนดบทลงโทษการสร้าง เก็บรักษา ใช้ประโยชน์ ทำให้สิ้นสภาพและเลือกเพศตัวอ่อนให้มีโทษทางอาญาแตกต่างจากกฎหมายไทยซึ่งมีเพียงโทษทางจริยธรรมสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ส่วนในกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) กำหนดมาตรการทางกฎหมายชัดเจนแตกต่างจากกฎหมายไทย คือ การกำหนดคำนิยามของการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์และคำนิยามของค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทนที่สามารถจ่ายได้ การกำหนดขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์ให้ชัดเจน กำหนดการคุ้มครองข้อมูลหรือวัตถุของผู้เกี่ยวข้องไว้โดยเฉพาะเจาะจง และการกำหนดการคุ้มครองเด็กครอบคลุมหลังจากเด็กเกิด ซึ่งกฎหมายของประเทศไทยมิได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่มีโทษทางอาญาให้มีความชัดเจน ครอบคลุม การให้ความคุ้มครองและประสิทธิภาพในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนอย่างเพียงพอ (4) ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 โดยอาศัยกลไกของพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ.2562 เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวให้มีประสิทธิภาพต่อไป โดยกำหนดมาตรการทางกฎหมายให้มีความชัดเจนทั้งคำนิยามและขอบเขตความรับผิด กำหนดบทลงโทษให้มีประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด กำหนดมาตรการในการให้ความคุ้มครองข้อมูลหรือวัตถุของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนและผู้เกี่ยวข้องไว้โดยเฉพาะเจาะจง และกำหนดมาตรการในการให้ความคุ้มครองครอบคลุมภายหลังจากเด็กเกิดจากการตั้งครรภ์แทนแล้ว เพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพ ความปลอดภัย และประโยชน์สูงสุดของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

คำสำคัญ การเจริญพันธุ์ การตั้งครรภ์แทน เทคโนโลยีทางการแพทย์

Thesis title: Measures to control medical technology assisted in reproduction

Researcher: Mr. PHUTHANES PHUHAD; ID: 2584001867;

Degree: Master of Laws;

Thesis advisors: (1) Assistant Professor Inkarat Doljem, Ph.D.;(2) Professor Vikorn Rakpuangchon ; Academic year: 2023

Abstract

This thesis aims to (1) study evolution, concepts ,and theories regarding the use of assistive technology in medical reproduction by means of surrogacy, (2) study the laws regarding the use of medical assisted reproductive technology by means of surrogacy in Thailand, Canada, and the Commonwealth of Australia (Queensland), (3)analyze problems regarding legal measures in the use of medical assisted reproductive technology by means of surrogacy, (4)recommend guidelines for amending the laws regarding the use of medical assisted reproductive technology by means of surrogacy to be effective.

This thesis is qualitative research by researching documents from legal texts, books, articles, academic documents, research, theses, and information from the internet in both Thai and foreign languages to amend laws to be effective.

The results of the study found that (1) the use of medical assisted reproductive technology by means of surrogacy has evolved from infertility treatment in the past using artificial insemination and later evolving into a method of surrogacy. The concept appears from the need to inherit human life, solve physical defects, overcome the limitations of nature, and help those who are unable to have children or those suffering from infertility. The state has enacted laws to control surrogacy so that it is not used illegally. The theories that the state uses to enact laws that have criminal penalties are the theory of criminal responsibility and the theory of criminal punishment. (2) Thailand's legal measures appear in the Protection Of a Child Born By Medically Assisted Reproductive Technology Act, B.E.2558 (2015), Canadian measures appear in the Assisted Human Reproductive Act, and Commonwealth measures Australia (Queensland) appears in the Surrogacy Act 2010. (3) in the Canadian law, the penalties for prohibiting the import and export of sperm, eggs, or embryos are higher than the Thai law, both imprisonment and fines in both specifying penalties for creating, maintaining, and using inactivating and selecting the gender of an embryo carries criminal penalties, unlike Thai law, which only has ethical penalties for medical professionals. In the laws of the Commonwealth of Australia (Queensland) has clearly established legal measures that are different from Thai law, namely the definition of commercial surrogacy and the definition of affordable surrogacy expenses, which are clearly defining the scope of liability of medical personnel specify the protection of information or objects of those involved and determining comprehensive child protection after the child is born. The law of Thailand does not specify legal measures that have criminal penalties to be clear and comprehensive enough to provide protection and efficiency in controlling setup operations. (4) there should be amendments to the Act on the Protection of Children Born by Medical Assisted Reproductive Technology Act, B.E.2558 (2015) by using the mechanisms of the Organic Act on State Audit B.E. 2562 (2019), to solve such problems to be effective in the future. By specifying legal measures to clarify both the definition and the scope of liability. Set penalties to be effective in intimidating and deterring the commission of crimes. Specify specific measures to protect information or objects of children born through surrogacy and related persons, and establish measures to provide comprehensive protection after a child is born through surrogacy in order to protect the well-being, safety, and utmost benefits of the child born from surrogacy.

Keywords : Fertility surrogacy medical technology

กิตติกรรมประกาศ

การจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ ผู้ศึกษาได้รับความเมตตากรุณาจากท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อิงครัต ดลเจิม และท่านศาสตราจารย์วิกรณ์ รักษ์ปวงชน ท่านอาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ที่ท่านรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาประสิทธิ์ประสาทความรู้ให้คำปรึกษาชี้แนะแนวทางการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สำเร็จสมบูรณ์ลงได้ ผู้ศึกษารู้สึกซาบซึ้งในความกรุณาของท่านเป็นอย่างสูงจึงขอกราบขอบพระคุณท่านเป็นอย่างยิ่ง

ขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ภัฏฐิญา สิริบวรพิพัฒน์ ที่ท่านรับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อิงครัต ดลเจิม และท่านศาสตราจารย์วิกรณ์ รักษ์ปวงชน ท่านกรรมการสอบวิทยานิพนธ์และท่านรองศาสตราจารย์ดร.นราธิป ศรีราม ท่านประธานกรรมการบัณฑิตศึกษา ที่ท่านให้การช่วยเหลือแนะนำในเชิงวิชาการในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

นอกจากนี้ขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ประจำรายวิชาทุกท่านที่ประสิทธิ์ประสาทความรู้การคิดวิเคราะห์ความรู้ทางกฎหมายในรายวิชาต่างๆชี้แนะแนวทางในการต่อยอดความรู้ในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ รวมทั้งขอขอบคุณบุคลากรของมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชทุกท่านที่คอยช่วยเหลือแนะนำในการศึกษาเป็นอย่างดียิ่ง

สุดท้ายนี้ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา ที่ได้ให้การสนับสนุนและส่งเสริผู้ศึกษาอยู่เบื้องหลังการศึกษาการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มาโดยตลอด จนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยดี

นายภูธเนศ ภูหาด

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย ..... ง

บทคัดย่อภาษาอังกฤษ ..... จ

กิตติกรรมประกาศ ..... ฉ

สารบัญตาราง ..... ณ

บทที่ 1 บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา 1

2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย 6

3.สมมติฐานการวิจัย 6

4.ขอบเขตของการวิจัย 7

5.ระเบียบวิธีวิจัย 7

6.ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ 8

บทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน 9

1. แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาในกิจการที่รัฐต้องการควบคุม 10

1.1 สิ่งที่เป็นความผิดอาญาในแง่ของกฎหมาย 10

1.1.1 ความผิดในตัวเอง (Mala in se) 10

1.1.2 ความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala Prohibita) 10

1.2 การกระทำที่รัฐควรกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญา 11

1.3 หลักการใช้กฎหมายอาญาเพื่อกำหนดความรับผิดทางอาญา 11

1.4 บุคคลซึ่งจะต้องรับผิดทางอาญาตามกฎหมายที่รัฐบัญญัติไว้ 12

1.4.1 บุคคลผู้ลงมือกระทำความผิดทางอาญา 12

1.4.2 บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญา 13

2. การกำหนดโทษทางอาญาในกิจการที่รัฐต้องการควบคุม 15

2.1 ความหมายของโทษทางอาญา 15

2.1.1 การให้ความหมายของ ฮิวโก กรอเทียส (Hugo Grotius) 15

2.1.2 การให้ความหมายของศาสตราจารย์ เอช แอล เอ ฮาร์ท (H.L.A. Hart) 15
2.1.3 การให้ความหมายของศาสตราจารย์ โยฮันส์ แอนเดอนีส (Johannes Andenaes) 16
2.1.4 การให้ความหมายของศาตราจารย์ รอส (ALF Ross) 16
2.2 ทฤษฎีของการลงโทษทางอาญา 16
2.2.1 ทฤษฎีแก้แค้นทดแทน (Retributive Theory) 16
2.2.2 ทฤษฎีอรรถประโยชน์ (Utilitarian Theories) 18
2.3 ประเภทของการลงโทษทางอาญา 23
2.3.1) โทษประหารชีวิต 23
2.3.2) โทษจำคุก 23
2.3.3) โทษกักขัง 24
2.3.4) โทษปรับ 24
2.3.5) โทษริบทรัพย์สิน 24
3. วิวัฒนาการทางการแพทย์ในการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ 25
3.1 การผสมเทียม (Artificial Isemination) 27
3.1.1 ความหมายของการผสมเทียม (Artificial Isemination) 27
3.1.2 วิธีการผสมเทียม (Artificial Isemination) 27
3.1.3 ผู้ที่เหมาะสมในการใช้วิธีการผสมเทียม (Artificial Isemination) 28
3.2 การฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI) 28
3.2.1 ความหมายของการฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI) 28
3.2.2 วิธีการฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI) 29
3.2.3 ผู้ที่เหมาะสมในการใช้วิธีการฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI) 29
3.3 การทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT) 29
3.3.1 ความหมายของการทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT) 29
3.3.2 วิธีการทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT) 30

3.3.3 ผู้ที่เหมาะสมกับวิธีการทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT).....30
3.4 การทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT).....30
3.4.1 ความหมายของการทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT).....31
3.4.2 วิธีการทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT).....31
3.4.3 ผู้ที่เหมาะสมกับวิธีการทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT).....31
3.5 การทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI).....32
3.5.1 ความหมายของการทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI).....32
3.5.2 วิธีการทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI).....32
3.5.3 ผู้ที่เหมาะสมในการใช้วิธีการทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI).....32
3.6 การทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF).....33
3.6.1 ความหมายของการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF).....33
3.6.2 วิธีการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF).....33
3.6.3 ผู้ที่เหมาะสมในการใช้วิธีการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF).....33
4. การตั้งครรภ์แทน (Surrogacy).....34
4.1 คำจำกัดความของการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy).....34
4.2 ประเภทของการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy).....35
4.2.1 การตั้งครรภ์แทนแบบสมบูรณ์ (Full Surrogacy).....35
4.2.2 การตั้งครรภ์แทนบางส่วน (Partial Surrogacy).....35
4.3 วิธีการดำเนินการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy).....35
4.4 บุคคลที่เหมาะกับการใช้วิธีการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy).....36
4.5 ลักษณะของการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy).....36
4.5.1 การตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรม (Altruistic Surrogacy).....36

4.5.2 การตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือเชิงพาณิชย์ (Commercial Surrogacy) 37
4.6 การอนุญาตให้มีการตั้งครรภ์แทนและการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ 37
4.6.1 ประเทศที่อนุญาตให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรมและการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ 37
4.6.2 ประเทศที่อนุญาตให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรมแต่ห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ 38
4.6.3 ประเทศที่ไม่อนุญาตให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนทุกกรณี 38
บทที่ 3 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทยและต่างประเทศ 40
1. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทย 40
1.1 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 40
1.1.1 การกำหนดคำนิยาม 41
1.1.2 การกำหนดผู้ควบคุมกำกับดูแล 42
1.1.3 การกำหนดมาตรการควบคุมการให้บริการ 44
1.1.4 การกำหนดมาตรการควบคุมการผสมเทียม 44
1.1.5 การกำหนดมาตรการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทน 45
1.1.6 การกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสถานะความเป็นบิดาและมารดาของเด็ก 47
1.1.7 การกำหนดมาตรการควบคุมการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ 48
1.1.8 การกำหนดบทลงโทษต่อการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมาย 51
1.2 ประกาศกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ 56
1.2.1 ประกาศคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ เรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการขออนุญาตและการอนุญาตให้

ผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทน พ.ศ.2558 56
1.2.2 ประกาศแพทยสภาที่ 95 (1)/2558 เรื่อง คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็น ผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ 58
1.2.3 ประกาศแพทยสภาที่ 95 (3)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ที่จะนำมาใช้ดำเนินการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ 59
1.2.4 ประกาศแพทยสภาที่ 95(5)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ในการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อน 60
1.2.5 ประกาศแพทยสภาที่ 95 (8)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์แทน 61
1.2.6 ประกาศแพทยสภาที่ 95(9)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการรับฝาก การรับบริจาค การใช้ประโยชน์จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่รับฝาก หรือรับบริจาคหรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาคเนื่องมาจากการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ 62
1.2.7 ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการให้หญิงอื่นที่มิใช่ญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายรับตั้งครรภ์แทน พ.ศ. 2558 63
1.2.8 ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับข้อตกลงการตั้งครรภ์แทนและค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนในขณะตั้งครรภ์ การยุติการตั้งครรภ์แทน การคลอด และหลังคลอด รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดูแลสุขภาพของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหลังคลอดเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวัน พ.ศ.2558 64

2.มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของต่างประเทศ 66
2.1 กฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศแคนาดา 66
2.1.1 หลักการของพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดา 66
2.1.2 คำจำกัดความที่ใช้ในพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดา 68
2.1.3 กิจกรรมที่กฎหมายห้ามอันเกี่ยวกับดำเนินการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ของประเทศแคนาดา 70
2.1.4 การกระทำที่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดา 72
2.1.5 การกำหนดผู้ควบคุมกำกับดูแลและตรวจสอบการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ของประเทศแคนาดา 75
2.1.6 การแต่งตั้งผู้ตรวจการการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์... 76
2.1.7 การกำหนดอำนาจควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ 78
2.1.8 การแต่งตั้งนักวิเคราะห์การใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ 86
2.1.9 มาตรการทางกฎหมายและโทษทางอาญาในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ของประเทศแคนาดา .. 87
2.2 กฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) 94
2.2.1 เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) 94
2.2.2 คำจำกัดความในพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) 96

2.2.3 การบังคับใช้กฎหมายในการจัดการตั้งครรภ์แทน.....103
2.2.4 สิทธิของมารดาผู้ให้กำเนิดในการจัดการตั้งครรภ์และการคลอด.....104
2.2.5 การทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน.....104
2.2.6 ขั้นตอนทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดา.....106
2.2.7 การทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน.....108
2.2.9 หนังสือรับรองของผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมในการ
ดำเนินการตั้งครรภ์แทน.....112
2.2.10 หนังสือรับรองของมารดาผู้ให้กำเนิด.....113
2.2.11 หนังสือรับรองของคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด.....113
2.2.12 หนังสือรับรองของคู่สมรสของบิดามารดาของเด็กที่เกิดคนอื่น ๆ 114
2.2.13 หนังสือรับรองของทนายความ.....115
2.2.14 หนังสือรับรองของที่ปรึกษาในเบื้องต้น.....116
2.2.15 รายงานการดำเนินการตั้งครรภ์แทน.....117
2.2.16 การพิจารณาคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดา
ของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน.....118
2.2.17 การกำหนดรายการสิ่งที่ต้องมีในคำสั่งให้เป็นบิดามารดา
ของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน.....119
2.2.18 การกำหนดชื่อของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน.....119
2.2.19 คำสั่งอื่นๆที่มิใช่คำสั่งตั้งให้เป็นบิดามารดา.....120
2.2.20 การทำคำสั่งในกรณีที่บิดามารดาผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน
เสียชีวิต.....120
2.2.21 การสังเกตการณ์กรณีที่เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องการ
ความคุ้มครอง.....121
2.2.22 ผลกระทบของคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการ
ตั้งครรภ์แทน.....121
2.2.23 การยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดา.....125
2.2.24 การคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการ
ดำเนินการตั้งครรภ์แทน.....130

2.2.25 มาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) 132
บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหามาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของกฎหมายไทยและต่างประเทศ .138
1. ปัญหาการกำหนดมาตรการในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่มีการกำหนดรายละเอียดและขอบเขตของมาตรการยังไม่ชัดเจนและคลอบคลุม 138
2. ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่ยังไม่มีการกำหนดขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์ 144
3. ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้ซื้อขายนำเข้าส่งออกซึ่งอสุจิไข่ หรือตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด.....146
4. ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามดำเนินการเกี่ยวกับการสร้างการเก็บรักษา การใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนและการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด.....147
5. ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้กระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด.....149
6. ปัญหามาตรการทางกฎหมายในห้ามการกำหนดมิให้ใช้และเผยแพร่วัตถุข้อมูลหรือสิ่งอื่นใดที่เป็นการระบุถึงตัวตนของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหรือผู้เกี่ยวข้องจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่มีการกำหนดให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ.....150
7. ปัญหาการกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่ครอบคลุม กรณีหากเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องอยู่กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญาในความผิดที่เกี่ยวกับเพศซึ่งกระทำกับเด็ก 152

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....205
5.1 บทสรุป.....205
5.2 ข้อเสนอแนะ.....213
บรรณานุกรม.....224
ประวัติผู้วิจัย.....228

สารบัญตาราง

หน้า

ตารางที่ 4.1 ตารางเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ของประเทศไทยประเทศแคนาดา และเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)..... 154

บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ความเจริญก้าวหน้าทางด้านการแพทย์สามารถให้การช่วยเหลือผู้ที่ประสบปัญหาการมีบุตรยากหรือไม่สามารถมีบุตรได้เองโดยวิธีการตามธรรมชาติให้สามารถมีบุตรได้ โดยอาศัยการใช้เทคโนโลยีทางด้านการแพทย์เข้ามาช่วยเหลือให้บรรลุความประสงค์ในการมีบุตรได้ ได้แก่[1] การผสมเทียม (Artificial Isemination) การฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI) การทำกิฟท์(Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT) การทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF) รวมถึงการอุ้มบุญหรือการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy) ซึ่งเป็นเทคโนโลยีทางการแพทย์ที่หญิงยอมตั้งครรภ์แทนสามีภรรยาที่ไม่สามารถตั้งครรภ์เพื่อมีบุตรได้เองโดยวิธีการตามธรรมชาติ

การอุ้มบุญหรือการตั้งครรภ์แทนเป็นปัญหาที่ปรากฏเป็นข่าวตามสื่อประเภทต่าง ๆ ของประเทศไทย ไม่ว่าจะเป็นทางสื่อโทรทัศน์ สื่ออินเตอร์เน็ต และการประชุมสัมมนาเชิงวิชาการขององค์กรที่เกี่ยวข้องกับการตั้งครรภ์ ด้านสาธารณสุขและด้านสิทธิมนุษยชนเรื่อยมา ปรากฏมีปัญหาต่างๆในหลายกรณีที่เกี่ยวข้องกับการอุ้มบุญหรือการตั้งครรภ์แทน เช่น กรณีกรมสอบสวนคดีพิเศษบุกค้นสถานพยาบาล 3 แห่งในกรุงเทพมหานคร พบพฤติการณ์ต้องสงสัยเกี่ยวข้องกับขบวนการอุ้มบุญข้ามชาติ พร้อมจับนายหน้าจัดหาหญิงรับจ้างตั้งครรภ์ที่จังหวัดหนองคายโดยเปิดเผยถึงคดีพิเศษดังกล่าวได้กระทำในลักษณะเป็นขบวนการลักลอบจัดหาหญิงไทยเพื่อรับจ้างตั้งครรภ์แทนหรืออุ้มบุญให้กับผู้ว่าจ้างชาวต่างชาติที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในจังหวัดหนองคาย หลังการสืบสวนขยายผลพบสถานพยาบาลต้องสงสัยมีความเกี่ยวข้องในการกระทำผิด 3 แห่ง ในสถานพยาบาลแห่งที่ 1 พบว่า มีนายแพทย์ผู้ให้บริการเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์มีส่วนเกี่ยวข้องในคดีและเป็นแพทย์ประจำศูนย์รักษาผู้มีบุตรยากในสถานพยาบาลดังกล่าวโดยได้ทำ

---

[1] กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ กระทรวงสาธารณสุข. (2563, 1 พฤศจิกายน). *กรมสบส.เพิ่มบริการรักษา"มีบุตรยาก" คู่สมรสชาวจีนในโครงการเมดิคัลฮับ.* กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ กระทรวงสาธารณสุข. https://hss.moph.go.th/show_topic.php?id=467

การตรวจร่างกายก่อนตั้งครรภ์และรับฝากครรภ์ รวมทั้งเป็นสถานที่คลอดบุตรแก่หญิงอุ้มบุญผิดกฎหมายผลการตรวจค้นพบประวัติหญิงอุ้มบุญผิดกฎหมายจำนวนหลายคน ในสถานพยาบาลแห่งที่ 2 จากการสืบสวนสอบสวนพบว่า สถานพยาบาลแห่งนี้มีแพทย์ผู้ให้บริการเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ที่เกี่ยวข้องในคดี ผลการตรวจค้นพบเอกสารข้อมูลไข่และตัวอ่อนในการดูแลของแพทย์ผู้ให้บริการในคดี และสถานพยาบาลแห่งที่ 3 จากการตรวจสอบเส้นทางการเงินพบความเชื่อมโยงกับนายแพทย์ที่เกี่ยวข้องในคดีและมีหญิงอุ้มบุญมาตรวจร่างกายก่อนไปฉีดตัวอ่อนที่ต่างประเทศจากผลการตรวจค้นพบหนังสือเดินทางของหญิงอุ้มบุญและเด็กที่ถูกอุ้มบุญ อีกทั้งยังตรวจพบว่าการดำเนินการที่เกี่ยวข้องไม่ได้รับอนุญาตรับรองมาตรฐานให้บริการด้านการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ นอกจากนี้ ทางการสืบสวนสอบสวนยังพบผู้เกี่ยวข้องในลักษณะเป็นผู้จัดหาหญิงมาตั้งครรภ์ ตรวจค้นพบบัญชีรายชื่อหญิงที่รับจ้างอุ้มบุญผิดกฎหมายและบัญชีรายได้จากการเป็นนายหน้าจัดหาหญิงมาทำหน้าที่อุ้มบุญ[2] กรณีการจับกุมขบวนการอุ้มบุญข้ามชาติมีนายทุนเปิดบริษัททำความสะอาดบังหน้าว่าจ้างหญิงไทยให้ตั้งครรภ์แทนปรากฏมีบัญชีเงินฝากซึ่งมีเงินหมุนเวียนเป็นจำนวนมากร่วม 100 ล้านบาท[3] กรณีเจ้าหน้าที่ตำรวจสนธิกำลังเจ้าหน้าที่หลายหน่วยงานทลายขบวนการอุ้มบุญข้ามชาติ[4] กรณีเจ้าหน้าที่ศุลกากรด่านพรมแดนสะพานมิตรภาพตรวจพบการลักลอบขนอสุจิข้ามชาติโดยการหิ้วถังไนโตรเจนใส่อสุจิเตรียมออกไปยังต่างประเทศโดยผู้กระทำให้การรับสารภาพว่ารับจ้างคลินิกชื่อดังหลายแห่งในกรุงเทพมหานครนำอสุจิดังกล่าวเพื่อไปทำการอุ้มบุญที่คลินิกประเทศเพื่อนบ้าน[5] กรณีการตรวจพบขบวนการอุ้มบุญข้ามชาติปรากฏข้อมูลว่ามีบุคลากรทางการแพทย์ร่วมกระทำด้วยโดยพบหญิงรับจ้างตั้งครรภ์แทนจำนวน 29 คน[6] กรณีการจับกุมขบวนการอุ้มบุญจ้างหญิงชาวไทยตั้งครรภ์แทนก่อนจะพาไปทำการคลอดทารกที่ต่างประเทศอันเป็นการสมคบกันตั้งแต่สองคนขึ้นไปเพื่อกระทำผิดร้ายแรงอันเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในการร่วมกันดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าและความผิดเกี่ยวกับการโฆษณาชักชวนหญิงให้มารับจ้างเป็นแม่อุ้มบุญตาม

---

[2] ไทยพีบีเอส. (2023, 1 กันยายน). DSI บุกค้น 3 สถานพยาบาล กทม.โยงเครือข่ายอุ้มบุญข้ามชาติ. *ไทยพีบีเอส.* https://www.thaipbs.or.th/news/content/331207

[3] ไทยรัฐออนไลน์. (2021, 6 กุมภาพันธ์) แก๊งอุ้มบุญ. *ไทยรัฐออนไลน์.* https://www.thairath.co.th/news/local/central/2027105

[4] ไทยรัฐออนไลน์. (2021, 6 กุมภาพันธ์). บุกช่วย 2 ทารกเหยื่ออุ้มบุญขบวนการใหญ่ จ้างสาวไทยท้อง โยงแก๊งจากจีน. *ไทยรัฐออนไลน์.* https://www.thairath.co.th/news/local/central/2027095

[5] คมชัดลึกออนไลน์. (2017, 21 เมษายน). พ.ร.บ.อุ้มบุญต้นเหตุคดีขนอสุจิข้ามชาติ. *คมชัดลึกออนไลน์.* https://www.komchadluek.net/scoop/272766

[6] ไทยรัฐออนไลน์. (2020, 18 กุมภาพันธ์). แก๊ง “อุ้มบาป” มีหมอพัวพัน. *ไทยรัฐออนไลน์.* https://www.thairath.co.th/news/local/bangkok/1773925

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558[7] กรณีข่าวการร่วมมือระหว่างกระทรวงสาธารณสุขและกรมสอบสวนคดีพิเศษ(DSI) กวาดล้างขบวนการอุ้มบุญข้ามชาติผลิตตัวอ่อนส่งออกนอกประเทศยกระดับเป็นคดีพิเศษคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์[8] รวมทั้งกรณีการปรากฏข่าวการจับกุมการสวมบัตรอุ้มบุญให้กับกลุ่มชาวต่างชาติ[9] ซึ่งเป็นผู้ต้องสงสัยในการกระทำผิดในลักษณะองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ประเทศไทยได้บัญญัติกฎหมายขึ้นมาเพื่อควบคุมการดำเนินการอุ้มบุญหรือตั้งครรภ์แทน คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 30 กรกฎาคม 2558 เป็นต้นไป โดยมีเจตนารมณ์ในการตราพระราชบัญญัติดังกล่าวเพื่อแก้ไขปัญหาสถานะความเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ และควบคุมการศึกษาวิจัยตัวอ่อนและเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์มิให้มีการนำไปใช้ในทางที่ไม่ถูกต้องโดยได้กำหนดโทษทางอาญากรณีการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายไว้อันเป็นพระราชบัญญัติที่มีการกำหนดความรับผิดและโทษทางอาญา หลังจากที่พระราชบัญญัติดังกล่าวมีผลใช้บังคับนับแต่ปี พ.ศ.2558 แล้วนั้น ยังปรากฏข่าวการกระทำผิดกฎหมายที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน โดยเฉพาะการกระทำผิดที่ดำเนินการเป็นกระบวนการในลักษณะขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า รวมถึงการดำเนินการจ้างหญิงให้ตั้งครรภ์แทนจำนวนมากโดยบุคคลคนเดียวซึ่งเป็นที่น่าสงสัยจากสังคมว่าประเทศไทยจะกลายเป็นสถานที่ผลิตมนุษย์เพื่อการค้าหรือไม่ นอกจากนี้บทบัญญัติกฎหมายในพระราชบัญญัติดังกล่าวยังมีปัญหาอันเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่บัญญัติไว้ไม่ชัดเจนและคลอบคลุมเพียงพอในกรณีดังต่อไปนี้

1) ปัญหาการกำหนดมาตรการในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่มีการกำหนดรายละเอียดและขอบเขตของมาตรการยังไม่ชัดเจน กฎหมายของประเทศไทย มิได้กำหนดคำนิยามของการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าและคำนิยามของค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าไว้โดยเฉพาะ จึงทำให้เกิดความไม่ชัดเจนแก่ผู้ที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนทำให้ไม่อาจทราบได้แน่ชัดว่า

---

[7] ไทยรัฐออนไลน์. (2020, 18 กุมภาพันธ์). ส่ง 7 แม่อุ้มบุญตรวจการตั้งครรภ์ กันเป็นพยาน แก๊งจีนอ้าง ทำเด็กหลอดแก้ว. *ไทยรัฐออนไลน์.* https://www.thairath.co.th/news/crime/1771455

[8] อมรินทร์ เทเลวิชั่น. (2022, 31 พฤษภาคม). *สธ. ร่วมมือ ดีเอสไอ กวาดล้างแก๊งอุ้มบุญ ยกระดับเป็นคดีพิเศษ เพื่อคุ้มครองเด็ก*. อมรินทร์ เทเลวิชั่น. https://www.amarintv.com/news/detail/136187

[9] คมชัดลึกออนไลน์. (2023, 11 เมษายน). รวบสาวใหญ่ แก๊งจีนเทา สวมบัตรอุ้มบุญ จ่อหมายจับ จนท.เขตบางรักเอี่ยว. *คมชัดลึกออนไลน์.* https://www.komchadluek.net/news/crime/546642

ขอบเขตของการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าว่ามีความหมายครอบคลุมเพียงใด อันอาจนำไปสู่การกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา

2) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่ยังไม่มีการกำหนดขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์ การดำเนินการตั้งครรภ์แทนเป็นการดำเนินการโดยอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์ ผู้มีบทบาทสำคัญคือ แพทย์ หากแพทย์ได้ให้บริการทางการแพทย์โดยรู้อยู่ว่าผู้รับบริการตั้งครรภ์นั้นมาจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า แพทย์ที่ให้บริการดังกล่าวจะต้องรับผิดในการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกแก่ผู้กระทำความผิด อันจะต้องรับผิดฐานเป็นผู้สนับสนุนการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือไม่ ซึ่งกฎหมายไทยยังไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายอันเป็นการกำหนดขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์ในกรณีดังกล่าวไว้

3) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้ซื้อขาย นำเข้า ส่งออก ซึ่ง อสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด กฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้มีการซื้อขาย นำเข้า ส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนไว้ ซึ่งในประเทศไทยยังคงปรากฏข่าวการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวโดยมีการลักลอบซื้อขายอสุจิ ส่งออกขนอสุจิข้ามชาติ การกำหนดอัตราโทษของกฎหมายไทยในกรณีดังกล่าวอาจยังไม่ได้สัดส่วนกับสภาพร้ายแรงของความผิดกับประโยชน์ที่ได้รับอันส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดทำให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวต่อการถูกลงโทษ

4) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามดำเนินการเกี่ยวกับการสร้าง การเก็บรักษา การใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน และการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่กำหนดบทลงโทษแตกต่างกันระหว่างผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยกำหนดให้เป็นโทษทางจริยธรรมสำหรับกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมส่วนผู้กระทำความผิดที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมมีโทษทางอาญา ย่อมส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดในกรณีดังกล่าวต่อผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม

5) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้กระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด กฎหมายของประเทศไทยกำหนดให้การกระทำในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศของตัวอ่อนไว้เป็นเพียงโทษทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพเท่านั้น การเลือกเพศตัวอ่อนเป็นการกระทำในทางการแพทย์ซึ่งบุคคลทั่วไปไม่อาจทราบหรือตรวจสอบได้โดยง่าย การดำเนินการเพื่อประโยชน์ทางการค้าจึงอาจกระทำได้โดยง่าย การกำหนดอัตราโทษเป็นเพียงโทษทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพเท่านั้นย่อมส่งผลต่อประสิทธิภาพการข่มขู่ยับยั้งผู้กระทำผิดความผิดไม่เกิดความเกรงกลัวต่อการลงโทษ

6) ปัญหามาตรการทางกฎหมายในการกำหนดห้ามมิให้ใช้และเผยแพร่วัตถุ ข้อมูลหรือสิ่งอื่นใดที่เป็นการระบุถึงตัวตนของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหรือผู้เกี่ยวข้องจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่มีการกำหนดให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ กฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษในการให้ความคุ้มครองผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่จะต้องไม่ถูกเผยแพร่สิ่งที่ระบุตัวตนของบุคคลที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้โดยเฉพาะเจาะจง ทั้งกรณีบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลกระทำความผิด การไม่มีมาตรการทางกฎหมายกำหนดให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะเจาะจงอาจทำให้มีการฝ่าฝืนกฎหมายอันส่งผลกระทบต่อเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน มารดาตั้งครรภ์แทน หรือผู้เกี่ยวข้องจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

7) ปัญหาการกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่ครอบคลุม กรณีหากเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องอยู่กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญาในความผิดที่เกี่ยวกับเพศซึ่งกระทำกับเด็ก กฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่เกี่ยวกับการพิจารณาถึงข้อมูลการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับเพศหรือความผิดทางอาญาฐานอื่นๆ ที่กระทำกับเด็กของผู้ประสงค์จะมีบุตรโดยการตั้งครรภ์แทน อันอาจส่งผลกระทบถึงชีวิต สวัสดิภาพ และความปลอดภัยของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนภายหลังจากที่เกิดจากกระบวนการตั้งครรภ์แทนแล้ว

การตั้งครรภ์แทนนั้นเกี่ยวข้องกับการถือกำเนิดของชีวิตมนุษย์ในวิธีการที่มิได้เป็นไปโดยธรรมชาติ ย่อมเป็นเรื่องที่มีความสำคัญที่รัฐจะต้องเข้ามาจัดการควบคุมดูแลการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนมิให้เกิดกรณีที่มีการกระทำที่ผิดกฎหมายอันส่งผลกระทบต่อชีวิตร่างกาย เสรีภาพ หรือการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอันจะส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยในชีวิตร่างกายและความสงบเรียบร้อยของสาธารณชนส่วนรวมของรัฐ ดังนั้น เพื่อให้การกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนซึ่งเป็นพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญาให้เกิดความปลอดภัยต่อสังคมและมีประสิทธิภาพในการควบคุมและการบังคับใช้กฎหมายของประเทศไทยจึงมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับเกี่ยวข้องกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของต่างประเทศที่ได้มีการบัญญัติมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเช่นเดียวกับประเทศไทยโดยการศึกษาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศแคนาดา เครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) กับพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 ของประเทศไทย โดยศึกษาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมาย หลักเกณฑ์ทางกฎหมาย รวมทั้ง

บทลงโทษการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายที่ต่างประเทศและประเทศไทยได้บัญญัติกฎหมายขึ้นมาเพื่อแก้ไขปัญหาการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน เพื่อค้นหามาตรการทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน มาตรการในการคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน มาตราการในการคุ้มครองผู้ที่เกี่ยวข้องกับการตั้งครรภ์แทนได้อย่างครอบคลุม เหมาะสมเป็นธรรม นำไปสู่การพัฒนาปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทยที่มีประสิทธิภาพเพื่อให้บรรลุวัตุประสงค์ในการคุ้มครองความปลอดภัยสาธารณะของคนในสังคม ความสงบเรียบร้อยของรัฐ และบรรลุวัตถุประสงค์ในการใช้ประโยชน์จากเทคโนโลยีทางการแพทย์ที่มีความเจริญก้าวหน้าในการช่วยเหลือการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ต่อไป

2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

2.1 เพื่อศึกษาเกี่ยวกับวิวัฒนาการ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน

2.2 เพื่อศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทย ประเทศแคนาดาและเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)

2.3 เพื่อวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนในกฎหมายของประเทศไทย ประเทศแคนาดา และเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)

2.4 เพื่อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพ

3.สมมติฐานการวิจัย

แม้ประเทศไทยจะได้บัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนขึ้นมาใช้บังคับแล้ว ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 แต่ยังมีปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดมาตรการทางกฎหมายอันเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนในพระราชบัญญัติดังกล่าวซึ่งได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายไว้ไม่ชัดเจน ไม่คลอบคลุมและยังมิได้

ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนอย่างเพียงพอ หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทยให้มีมาตรการทางกฎหมายที่มีความชัดเจน ครอบคลุมและให้การคุ้มครองผู้ที่เกี่ยวข้องกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์อย่างเพียงพอย่อมจะทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการบัญญัติกฎหมายเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยสาธารณะและรักษาความสงบเรียบร้อยในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ในรัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมถึงย่อมทำให้การนำเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์มาใช้ประโยชน์เพื่อแก้ปัญหาภาวะการเจริญพันธุ์ตามวิทยาการทางการแพทย์ที่ได้รับการพัฒนา ก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดและความปลอดภัยแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง

4.ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์นี้มุ่งศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทย คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 ประกาศคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ประกาศแพทยสภาและประกาศกระทรวงสาธารณสุขที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 กฎหมายเกี่ยวกับใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศแคนาดา คือ พระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) และกฎหมายเกี่ยวกับใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) คือ พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010)

5.ระเบียบวิธีวิจัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ด้วยวิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมข้อมูลจากเอกสารต่างๆที่เกี่ยวข้องทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นตัวบทกฎหมาย ตำรา บทความ วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ งานวิจัย และข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ

ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ เพื่อเสนอแนวทางการปรับปรุงและพัฒนากฎหมายให้มีประสิทธิภาพต่อไป

6.ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทราบข้อมูลเกี่ยวกับวิวัฒนาการ แนวคิดและทฤษฎี เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน

6.2 ทราบกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทย ประเทศแคนาดาและเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)

6.3 ทราบปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนในกฎหมายของประเทศไทย ประเทศแคนาดาและเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)

6.4 ทราบแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทย

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน

การใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนเป็นวิทยาการทางการแพทย์ที่ได้รับการพัฒนาและถูกนำมาใช้เพื่อบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากหรือไม่สามารถมีบุตรได้เองโดยวิธีตามธรรมชาติอันเนื่องมาจากความต้องการดำรงเผ่าพันธุ์ของมนุษย์ต่อไปและแก้ไขปัญหาข้อบกพร่องทางกายเอาชนะข้อจำกัดของธรรมชาติเพื่อช่วยเหลือผู้ที่ไม่สามารถมีบุตรได้เองโดยวิธีตามธรรมชาติหรือผู้ที่มีภาวะการมีบุตรยากให้สามารถมีบุตรได้ ให้สามารถมีบุตรได้ “เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์” หมายความว่า กรรมวิธีใด ๆ ทางวิทยาศาสตร์ การแพทย์ที่นำอสุจิและไข่ออกจากร่างกายมนุษย์ เพื่อให้เกิดการตั้งครรภ์โดยไม่เป็นไปตามธรรมชาติ รวมทั้งการผสมเทียม[10] การใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์เพื่อทำให้เกิดชีวิตมนุษย์ขึ้นมาได้นั้นก่อให้เกิดผลกระทบอย่างสำคัญต่อรูปแบบการถือกำเนิดของชีวิตมนุษย์ตามธรรมชาติ ประเทศต่าง ๆ จึงมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมาเพื่อควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ของมนุษย์มิให้ถูกนำไปใช้ในทางที่มิชอบเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อยในการดำเนินการโดยอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์ที่เกี่ยวข้องกับการทำให้เกิดชีวิตมนุษย์เพื่อให้การสืบต่อดำรงเผ่าพันธุ์ของชีวิตมนุษย์ต่อไปนั้นเป็นไปอย่างปลอดภัย เกิดความสงบเรียบร้อยและบรรลุวัตถุประสงค์ในการใช้วิทยาการความรู้ด้านเทคโนโลยีทางการแพทย์เพื่อช่วยเหลือผู้ที่ไม่สามารถมีบุตรได้เองด้วยวิธีการธรรมชาติให้สามารถมีบุตรได้ โดยประเทศต่าง ๆ เห็นว่ากรณีดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญที่รัฐจะต้องเข้ามาควบคุมกำกับดูแล จึงได้มีการบัญญัติกฎหมายอันเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาขึ้นมาเพื่อควบคุมป้องปรามการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์เพื่อมิให้ถูกนำไปใช้ในทางที่มิชอบ ในการบัญญัติกฎหมายอาญาขึ้นมาเพื่อควบคุมกิจการใดกิจการหนึ่งของรัฐปรากฏมีแนวคิดทฤษฎีในทางกฎหมายอาญาที่สำคัญที่รัฐนำมาใช้ในการบัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน ดังนี้

[10] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ มาตรา 3

1. แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาในกิจการที่รัฐต้องการควบคุม

เมื่อมีการดำเนินกิจการใดในรัฐที่อาจกระทบต่อชีวิต ร่างกาย ความปลอดภัย และความสงบสุขของประชาชนในสังคม รัฐจำเป็นต้องเข้ามาควบคุมการดำเนินกิจการดังกล่าวให้เป็นไปโดยเรียบร้อยเพื่อไม่ให้เกิดผลร้ายเป็นอันตรายอันจะส่งผลกระทบต่อประชาชนและสังคมส่วนรวมการกำหนดว่าการกระทำใดควรเป็นความผิดทางอาญาที่รัฐจำต้องบัญญัติกฎหมายขึ้นมาคุ้มครองป้องกันภยันตรายต่อผู้อื่นในสังคมเพื่อสนับสนุนการบัญญัติกฎหมายอาญาขึ้นมาควบคุมคนในรัฐมีแนวคิดทฤษฎีที่รัฐพิจารณา ดังนี้

1.1 สิ่งที่เป็นความผิดอาญาในแง่ของกฎหมาย

ความผิดอาญาในแง่ของกฎหมายแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้[11]

1.1.1 ความผิดในตัวเอง (Mala in se)

ความผิดในตัวเอง หมายความถึง การกระทำความผิดประเภทที่ไม่ว่าจะกระทำให้เกิดขึ้นที่ใด เวลาใด แม้ต่างสถานที่ ต่างเวลา มนุษย์ทุกคนย่อมรับรู้และเห็นได้ว่าการกระทำเช่นว่านั้นเป็นความผิด เนื่องจากมนุษย์มีมโนธรรมความรู้สึกผิดชอบที่ตั้งอยู่บนหลักพื้นฐานของศีลธรรมสามารถคิดได้ว่าสิ่งนั้นเป็นความผิด การกระทำที่เป็นความผิดในตัวเอง เรียกว่า “มาลาอินเซ” (mala in se) มีความหมายตามตัวอักษรว่า “สิ่งที่เป็นความชั่วร้ายในตัวเอง” (evil in itself) เมื่อมีผู้ใดกระทำการเช่นนี้เกิดขึ้น ย่อมเป็นการฝ่าฝืนความรู้สึกทางศีลธรรมของคนในสังคมเพราะสังคมเห็นได้ว่าการกระทำนั้นเป็นความชั่วร้ายและเป็นความผิด ซึ่งการกระทำที่เป็นความผิดในตัวเอง ได้แก่ การฆ่าผู้อื่น การข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น การวางเพลิงเผาทรัพย์ผู้อื่น การลักทรัพย์ผู้อื่น การชิงทรัพย์ การปล้นทรัพย์ เป็นต้น

1.1.2 ความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala Prohibita)

ความผิดเพราะกฎหมายห้าม หมายความถึง การกระทำความผิดประเภทที่คนในสังคมไม่สามารถมองเห็นหรือรู้สึกว่าการกระทำนั้นเป็นความชั่วร้ายอยู่ในตัวเอง แต่ที่เป็นความผิดเพราะกระทำในสิ่งที่กฎหมายกำหนดขึ้นมาห้ามไว้ การกระทำเช่นนี้เรียกว่า “มาลาโพรฮิบิต้า” (mala prohibita) มีความหมายตามตัวอักษรว่า การกระทำความชั่วเพราะสังคมห้ามมิให้กระทำ (evil because prohibited) ซึ่งการกระทำความผิดเพราะกฎหมายห้าม เช่น การกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายจราจร การกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายภาษีอากร เป็นต้น

---

[11] ณัฐฐ์วัฒน์ สุทธิโยธิน. (2566, 1 ตุลาคม). *ทฤษฎีความรับผิดทางอาญา*. มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. https://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/41716_2.pdf

1.2 การกระทำที่รัฐควรกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญา

การพิจารณาว่าการกระทำใดรัฐควรจะกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญานั้นมีแนวคิดจากนักกฎหมายคนสำคัญท่านหนึ่ง คือ เฮอร์เบิรต์ แอล แพกเกอร์ (Herbert L. Packer) ได้วางหลักการที่สำคัญไว้ ได้แก่ การกระทำนั้นเห็นได้อย่างชัดเจนในหมู่คนส่วนมากว่าเป็นการกระทำที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสังคมส่วนรวมและหมู่คนส่วนมากไม่ให้อภัยต่อการกระทำนั้น หากกำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญาแล้วจะไม่ขัดแย้งกับวัตถุประสงค์การลงโทษในประการต่าง ๆ การปราบปรามการกระทำอันกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญานั้นจะไม่ส่งผลเป็นการลดการกระทำที่สังคมเห็นว่าเป็นสิ่งที่ถูกต้องให้ลดน้อยถอยลง หากกำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญาแล้วจะมีการใช้บังคับกฎหมายอย่างเสมอภาคและเท่าเทียม การใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญากับการกระทำนั้นจะไม่มีผลให้การใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างเกินขีดความสามารถทั้งด้านคุณภาพและปริมาณ และไม่มีมาตรการควบคุมต่อการกระทำนั้นอย่างสมเหตุสมผลอื่นใดแล้วนอกจากการใช้กฎหมายอาญากับการกระทำนั้น[12]

1.3 หลักการใช้กฎหมายอาญาเพื่อกำหนดความรับผิดทางอาญา

การกำหนดความผิดทางอาญานั้น รัฐจะต้องพิจารณาถึงหลักการใช้กฎหมายอาญาเพื่อกำหนดความรับผิดทางอาญาในกิจการที่รัฐต้องการควบคุม ดังนี้[13]

1) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของกฎหมายอาญาที่ยึดถือในหลักการเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาที่เป็นสากล ที่ว่า “ไม่มีความผิด ไม่มี กฎหมาย ไม่มีโทษ” หรือ “ Nullum crimen nulla poena sine lege” หรือ “No crime no punishment without law”

2) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของกฎหมายอาญาจะบัญญัติย้อนหลังให้เป็นผลร้ายมิได้

3) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของการใช้กฎหมายอาญาที่ต้องตีความโดยเคร่งครัดจะนำเอาหลักจารีตประเพณี หรือบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งมาใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดมิได้

4) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักทั่วไปความผิดทางอาญาจะถือว่าเป็นความผิดต่อแผ่นดินทั้งสิ้น ยกเว้น ความผิดต่อส่วนตัวหรือความผิดอันยอมความได้ ถือเป็นข้อยกเว้นของหลักทั่วไปซึ่งมีหลักการที่สำคัญคือจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะเจาะจง

5) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับความผิดอันยอมความได้หรือความผิดต่อส่วนตัว หากผู้เสียหายไม่ติดใจเอาความแล้ว รัฐจะไม่อาจเนินคดีต่อไปได้โดยลำพัง

---

[12] “เรื่องเดียวกัน”

[13] “เรื่องเดียวกัน”

6) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับความผิดต่อแผ่นดินซึ่งหากแม้ผู้เสียหายไม่ติดในเอาความรัฐก็จะต้องดำเนินคดีและบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายต่อไปความเห็นชอบของผู้เสียหายไม่เป็นเงื่อนไขในการดำเนินคดีอาญาของรัฐ

7) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของกฎหมายอาญาที่ไม่ยอมรับหลักความยินยอมในอันที่จะนำมาใช้เพื่อยกเว้นความผิด กฎหมายอาญายอมรับหลักในเรื่องความยินยอมเฉพาะกรณีที่ความยินยอมนั้นไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีงามเท่านั้น

8) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับความผิดฐานลหุโทษแม้จะถือว่าเป็นเพียงความผิดเล็กน้อยและมีอัตราโทษเพียงเล็กน้อย แต่ก็ไม่อาจยอมความกันได้

9) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดบางประเภทที่ถึงแม้ผู้กระทำความผิดไม่มีเจตนาและไม่ได้ประมาท แต่ก็ยังต้องรับผิดทางอาญาเรียกว่า ความรับผิดโดยเด็ดขาด (Strict Liability)

10) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับความรับผิดในการกระทำของผู้อื่น (Vicarious Liability) ซึ่งเป็นความผิดทางอาญาในหลายกรณี เช่น ความรับผิดของบรรณาธิการหนังสือพิมพ์ต่อการตีพิมพ์ บทความข้อเขียนของบุคคลอื่นต้องรับผิดทางอาญาเมื่อเกิดการหมิ่นประมาทผู้อื่น

11) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับโทษทางอาญาย่อมระงับไปด้วยความตายของผู้กระทำความผิด

12) รัฐต้องพิจารณาถึงหลักการของกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกระบวนการบังคับใช้กฎหมายอาญาต้องหลีกเลี่ยงการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษให้มากที่สุด การบังคับใช้กฎหมายต้องมีความเป็นธรรม

1.4 บุคคลซึ่งจะต้องรับผิดทางอาญาตามกฎหมายที่รัฐบัญญัติไว้

เมื่อรัฐได้บัญญัติกฎหมายอันเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาขึ้นมาเพื่อควบคุมการดำเนินกิจการใดกิจการหนึ่งในรัฐแล้ว เมื่อมีการกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายที่มีโทษทางอาญาที่รัฐบัญญัติไว้นั้น บุคคลซึ่งจะต้องรับผิดทางอาญาจากการกระการฝ่าฝืนกฎหมายได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

1.4.1 บุคคลผู้ลงมือกระทำความผิดทางอาญา

การพิจารณาว่าบุคคลใดจะต้องรับผิดทางอาญานั้นหรือไม่นั้น ประการแรกต้องพิจารณาว่าการกระทำของบุคคลนั้นครบองค์ประกอบตามที่กฎหมายที่รัฐได้บัญญัติไว้หรือไม่ กล่าวคือ จะต้องมีการกระทำของบุคคลนั้น โดยการกระทำจะต้องครบองค์ประกอบภายนอกของความผิดในเรื่องนั้นๆ และการกระทำนั้นจะต้องครบองค์ประกอบภายในของความผิดเรื่องนั้น ๆ กล่าวคือ บุคคลนั้นมีเจตนากระทำความผิดโดยผู้กระทำรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบภายนอกของ

ความผิดนั้นและผู้กระทำประสงค์ต่อผลคือมุ่งหมายให้ผลเกิดขึ้นหรือย่อมเล็งเห็นผลและผลของการกระทำจะต้องสัมพันธ์กับการกระทำตามหลักในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับผลของการกระทำ หากการกระทำครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติไว้แล้วต้องพิจารณาต่อไปว่า มีกฎหมายยกเว้นความผิดไว้หรือไม่ หากไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิดก็ต้องพิจารณาต่อไปว่ามีกฎหมายยกเว้นโทษไว้หรือไม่ หากไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ บุคคลนั้นก็จะต้องรับผิดในทางอาญา เมื่อบุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาแล้วบางกรณีก็อาจจะมีเหตุลดโทษที่ศาลอาจใช้ดุลพินิจลดโทษให้[14] เช่น การกระทำความผิดเพราะเหตุบันดาลโทสะ

1.4.2 บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญา

บุคคลที่ต้องรับผิดในทางอาญานอกจากตัวบุคคลที่เป็นผู้ลงมือกระทำความผิดแล้ว บุคคลผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดก็ต้องรับผิดทางอาญาด้วย ได้แก่ ตัวการ ผู้ใช้ และผู้สนับสนุน ซึ่งมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

1) ผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดประเภทตัวการ

การเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในลักษณะเป็นตัวการซึ่งเป็นบุคคลที่จะต้องรับผิดอาญาร่วมกับผู้กระทำความผิดมีหลักการที่สำคัญ คือ การเป็นตัวการนั้นจะต้องเป็นการกระทำความผิดโดยเจตนาในระหว่างบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปโดยมีการกระทำร่วมกันในขณะกระทำความผิด กล่าวคือ การร่วมกระทำส่วนหนึ่งของการกระทำทั้งหมดที่รวมกันเป็นความผิดขึ้น การแบ่งหน้าที่กันทำ คอยดูต้นทาง คอยแจ้งสัญญาณอันตราย การอยู่ร่วมกันหรือใกล้เคียงกับที่เกิดเหตุในลักษณะที่พร้อมจะช่วยเหลือกันได้ทันที การอยู่ร่วมกันในที่เกิดเหตุและก่อให้ผู้อื่นกระทำความผิดและการมีเจตนาร่วมกันในการกระทำความผิด โดยจะต้องเป็นการกระทำความผิดร่วมกันทั้งการกระทำและเจตนาของผู้ที่ร่วมกระทำ กล่าวคือ ต้องร่วมกระทำผิดด้วยกันและกระทำโดยเจตนาร่วมกันทุกคนที่กระทำจะต้องรู้ถึงการกระทำของกันและกันและต่างประสงค์จะถือเอาการกระทำของแต่ละคนเป็นการกระทำของตนด้วย[15] ความรับผิดทางอาญาของผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดประเภทตัวการนั้น ตามกฎหมายไทยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 83 โดยกำหนดให้ผู้ที่ได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันเป็นตัวการต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น กล่าวคือ ตัวการมีความรับผิดทางอาญาเท่ากับผู้ลงมือกระทำความผิด

---

[14] เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2566). กฎหมายอาญามาตรา 59-106. ใน *รวมคำบรรยายภาคหนึ่ง สมัยที่ 76 ปีการศึกษา 2566 เล่มที่ 1*. (น. 223-226). เนติบัณฑิตยสภา.

[15] เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2566). กฎหมายอาญามาตรา 59-106. ใน *รวมคำบรรยายภาคหนึ่ง สมัยที่ 76 ปีการศึกษา 2566 เล่มที่ 15.* (น. 146-151). เนติบัณฑิตยสภา.

2) ผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดประเภทผู้ใช้

การเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในลักษณะเป็นผู้ใช้ซึ่งเป็นบุคคลที่จะต้องรับผิดอาญาร่วมกับผู้กระทำความผิดมีหลักการที่สำคัญ คือ ผู้ใช้ต้องมีการกระทำอันเป็นการก่อให้ผู้อื่นกระทำความผิด ต้องมีเจตนาก่อให้ผู้อื่นกระทำความผิด และต้องมีผลคือความผิดกระทำลงตามที่ก่อนั้น ซึ่งการก่อนั้น หมายถึง การกระทำอันเป็นเหตุให้ผู้อื่นตกลงใจกระทำความผิดไม่ว่าจะด้วยการใช้ บังคับ ขู่เข็ญ จ้าง วาน หรือยุยงส่งเสริม หรือด้วยวิธีอื่นใด โดยการก่อนั้นอาจกระทำด้วยวิธีอื่นใดก็ได้ซึ่งมีความหมายกว้างขวางอาจหมายถึงการหลอก[16] รวมทั้งการใช้โดยวิธีการโฆษณาหรือประกาศให้บุคคลทั่วไปกระทำความผิดด้วย ซึ่งอาจกระทำโดยการปิดประกาศไว้ในที่สาธารณะ การปลุกระดมในที่สาธารณะ หรือการพิมพ์ใบปลิวและเดินแจกเป็นการทั่วไป[17] ความรับผิดทางอาญาของผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดประเภทผู้ใช้นั้น ตามกฎหมายไทยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 84 โดยกำหนดให้กรณีความผิดที่ใช้มิได้กระทำลงไม่ว่าจะเป็นเพราะผู้ถูกใช้ไม่ยอมกระทำ ยังไม่ได้กระทำ หรือเหตุอื่นใด ผู้ใช้ต้องระวางโทษเพียงหนึ่งในสามของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ถ้าผู้ถูกใช้ได้กระทำความผิดนั้นผู้ใช้ต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการ และถ้าผู้ถูกใช้เป็นบุคคลอายุไม่เกิน 18 ปี ผู้พิการ ผู้ทุพพลภาพ ลูกจ้าง หรือผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาของผู้ใช้ ผู้ที่มีฐานะยากจนหรือต้องเพิ่งพาผู้ใช้เพราะเหตุเจ็บป่วยหรือไม่ว่าทางใดให้เพิ่มโทษที่จะลงแก่ผู้ใช้กึ่งหนึ่งของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น และประมวลกฎหมายอาญามาตรา 85 ได้กำหนดกรณีผู้โฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไปให้กระทำความผิด และความผิดนั้นมีกำหนดโทษไม่ต่ำกว่าหกเดือนต้องระวางโทษกึ่งหนึ่งของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น และถ้าได้มีการกระทำความผิดเพราะเหตุที่ได้มีการโฆษณาหรือประกาศ ผู้โฆษณาหรือประกาศต้องรับผิดเสมือนเป็นตัวการ

3) ผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดประเภทผู้สนับสนุน

การเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในลักษณะเป็นผู้สนับสนุนซึ่งเป็นบุคคลที่จะต้องรับผิดอาญาร่วมกับผู้กระทำความผิดมีหลักการที่สำคัญ คือ การจะเป็นผู้สนับสนุนได้นั้นจะต้องมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นโดยผู้ลงมือเสียก่อน โดยผู้สนับสนุนเป็นการกระทำด้วยประการใดๆอันเป็นการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นลงมือกระทำความผิดที่เกิดขึ้นนั้น เช่น การนัดแนะ นัดหมายให้คนร้ายมาลักทรัพย์ของนายจ้างโดยจะเปิดหน้าต่างบ้านของนายจ้างทิ้งไว้ให้ การช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกอาจจะกระทำโดยใช้คำพูด เช่น การพูดยุยงสนับสนุนเร้าใจให้ผู้อื่นกระทำความผิด โดยผู้สนับสนุนจะต้องมีเจตนาช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิด โดยการสนับสนุนการกระทำก่อนหรือขณะกระทำความผิด ไม่ว่าผู้กระทำความผิดนั้นจะได้รู้

---

[16]“เรื่องเดียวกัน”

[17] เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2566). กฎหมายอาญามาตรา 59-106. ใน *รวมคำบรรยายภาคหนึ่ง สมัยที่ 76 ปีการศึกษา 2566 เล่มที่ 16*. (น. 115-116). เนติบัณฑิตยสภา. 2566.

หรือมิได้รู้ถึงการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้นก็ตาม โดยผู้ลงมือกระทำความผิดต้องได้รับประโยชน์ไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมจากการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้น[18] ความรับผิดทางอาญาของผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดประเภทผู้สนับสนุนนั้น ตามกฎหมายไทยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 86 โดยกำหนดให้ผู้สนับสนุนต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น

2. การกำหนดโทษทางอาญาในกิจการที่รัฐต้องการควบคุม

เมื่อรัฐได้บัญญัติกฎหมายอันเป็นความผิดทางอาญาขึ้นมาเพื่อวัตถุประสงค์ในการควบคุมกิจการใดที่รัฐต้องการควบคุมแล้วย่อมจะต้องมีการกำหนดบทลงโทษทางอาญาเพื่อให้บทบัญญัติของกฎหมายที่รัฐกำหนดขึ้นมานั้นมีสภาพบังคับโดยมีข้อพิจารณาเกี่ยวกับการกำหนดโทษทางอาญาตามแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับโทษทางอาญาที่สำคัญเพื่อให้การกำหนดบทลงโทษมีความชอบธรรมเหมาะสมกับสภาพของความผิด ดังนี้

2.1 ความหมายของโทษทางอาญา

การกำหนดโทษทางอาญาในกิจการที่รัฐได้ออกกฎหมายขึ้นมาเพื่อควบคุมการดำเนินการต่างๆจำเป็นต้องทราบความหมายของโทษทางอาญาเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการกำหนดโทษทางอาญาของรัฐ โดยนักปรัชญาและนักนิติศาสตร์ ได้ให้ความหมายของโทษทางอาญาไว้อันประโยชน์ในการพิจารณาการกำหนดโทษทางอาญาที่รัฐจะบัญญัติกฎหมายขึ้นมาเพื่อใช้บังคับกับประชาชนในรัฐที่สำคัญ ได้แก่

2.1.1 การให้ความหมายของ ฮิวโก กรอเทียส (Hugo Grotius)

ฮิวโก กรอเทียส (Hugo Grotius) นักปรัชญากฎหมายชาวเนเธอร์แลนด์ได้ให้ความหมายของโทษว่า หมายถึง ผลร้ายที่ผู้กระทำความผิดได้รับเนื่องจากผลร้ายที่ตัวผู้กระทำความผิดได้เป็นผู้ก่อให้เกิดขึ้นเป็นภยันตรายต่อผู้อื่นและต่อสังคม[19]

2.1.2 การให้ความหมายของศาสตราจารย์ เอช แอล เอ ฮาร์ท (H.L.A. Hart)

ศาสตราจารย์ เอช แอล เอ ฮาร์ท (H.L.A. Hart) นักปรัชญากฎหมายชาวอังกฤษ ได้ให้ความหมายของโทษทางอาญาว่า เป็นเรื่องที่ผู้มีอำนาจในการลงโทษได้เป็นผู้กำหนดไว้โดยโทษจะต้องประกอบด้วยลักษณะสำคัญ ได้แก่ โทษต้องก่อให้เกิดความเจ็บปวดหรือความทุกข์

---

[18] “เรื่องเดียวกัน”

[19] ณรงค์ ใจหาญ. (2543). *กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย*. (น. 13). วิญญชน.

ยากลำบากต่อผู้ที่กระทำผิด โทษต้องใช้เพื่อตอบแทนการกระทำความผิด โทษต้องลงแก่ผู้กระทำความผิด โทษต้องเป็นการที่ผู้อื่นที่มิใช่ผู้กระทำผิดนำไปใช้เพื่อลงโทษผู้ที่กระทำผิด และผู้กำหนดโทษต้องเป็นเจ้าพนักงานที่กฎหมายให้อำนาจลงโทษ เพื่อตอบแทนการกระทำความผิดทางอาญา[20]

2.1.3 การให้ความหมายของศาสตราจารย์ โยฮันส์ แอนเดอนีส (Johannes Andenaes)

ศาสตราจารย์ โยฮันส์ แอนเดอนีส (Johannes Andenaes) นักปรัชญากฎหมายได้ให้ความหมายเกี่ยวกับโทษทางอาญาว่าจะต้องประกอบด้วยสาระสำคัญ ได้แก่ โทษต้องเป็นผลร้ายที่รัฐนำมาใช้กับผู้กระทำความผิด โทษจะลงได้ต่อเมื่อมีการกระทำผิดต่อกฎหมาย และโทษเป็นการตอบแทนเพื่อให้ผู้กระทำผิดเข้าใจว่าโทษเป็นผลร้ายที่ตนได้รับจากการกระ ทำผิดที่ตนได้ก่อให้เกิดขึ้นแก่ผู้อื่น[21]

2.1.4 การให้ความหมายของศาตราจารย์ รอส (ALF Ross)

ศาตราจารย์ รอส (ALF Ross) นักปรัชญาทางกฎหมายชาวเดนมาร์กได้ให้คำนิยามของโทษว่า เป็นลักษณะการตอบสนองทางสังคมต่อตัวผู้กระทำความผิด โทษเกิดขึ้น เมื่อมีการกระทำที่ผิดกฎหมาย โทษเป็นสิ่งที่เป็นผลร้ายต่อตัวผู้กระทำความผิดในลักษณะของการตำหนิผู้กระทำความผิดว่าได้กระทำในสิ่งที่ไม่สมควรต่อสังคมขึ้น[22]

2.2 ทฤษฎีของการลงโทษทางอาญา

ทฤษฎีการลงโทษทางอาญาซึ่งอธิบายแนวคิดและหลักการลงโทษที่ใช้อยู่ในประเทศต่างๆมีอยู่ 2 ทฤษฎีใหญ่ๆ มีรายละเอียด ดังนี้

2.2.1 ทฤษฎีแก้แค้นทดแทน (Retributive Theory)

หลักการลงโทษที่ชอบธรรมตามทฤษฎีแก้แค้นทดแทน ประกอบด้วย เงื่อนไขสำคัญ 3 ประการ ดังต่อไปนี้

1) การลงโทษต้องเป็นการทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้น

การลงโทษตามทฤษฎีแก้แค้นทดแทนนั้นต้องเป็นการแก้แค้นทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้ได้รับผลร้ายจากผลของการกระทำของผู้กระทำผิดความผิด การแก้แค้นทดแทนจะทำให้ผู้เสียหายรู้สึกพึงพอใจในผลร้ายที่ผู้กระทำความผิดได้ รับเป็นการตอบสนองต่อผลของการกระทำผิดความผิดที่ได้ก่อขึ้น เกิดความรู้สึกว่าผู้เสียหายได้รับความเป็นธรรม

---

[20] “เรื่องเดียวกัน”

[21] “เรื่องเดียวกัน”

[22] “เรื่องเดียวกัน”

และการลงโทษนั้นคู่ควรต่อการกระทำผิดที่ผู้กระทำได้ก่อให้เกิดขึ้นแล้ว ทฤษฎีนี้มองว่าการไม่ให้ความสำคัญกับความรู้สึกของผู้เสียหายเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องเนื่องจากจะทำให้ผู้เสียหายหรือญาติของผู้เสียหายเกิดความรู้สึกเสื่อมศรัทธาต่อรัฐที่ไม่สามารถแก้ไขเยียวยาความเสียหายคืนให้แก่ประชาชนได้[23]

2) การลงโทษต้องกระทำเพื่อให้เกิดความเป็นธรรม

การลงโทษตามทฤษฎีแก้แค้นทดแทนนั้นมุ่งเน้นหน้าที่ของบุคคลในการอยู่ร่วมกันในสังคมในด้านการเมืองและกึ่งสัญญาประชาคมที่เรียกว่าการต่างตอบแทนซึ่งเป็นหลักการที่ว่าในการจะให้กฎหมายคุ้มครองประโยชน์สุขส่วนรวมของสังคมได้นั้น บุคคลทุกคนจะต้องเคารพและปฏิบัติตามกฎหมายด้วยการที่บุคคลใดกระทำการฝ่าฝืนต่อกฎหมายเท่ากับเป็นการกระทำที่เอาเปรียบผู้อื่นที่ปฏิบัติตามกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายอาญาที่มีผลกระทบต่อผู้อื่นอย่างร้ายแรง การลงโทษผู้กระทำผิดจึงทำให้ทั้งบุคคลผู้กระทำผิดและบุคคลที่ปฏิบัติตามกฎหมายได้ตระหนักและรับรู้ว่าบุคคลที่ได้เปรียบผู้อื่นจากการกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายจะต้องถูกลงโทษและการลงโทษควรจะต้องมีความรุนแรงเท่าเทียมกับความได้เปรียบที่ผู้กระทำผิดได้รับจากการฝ่าฝืนกฎหมายนั้นเสมือนว่าเป็นการชำระหนี้ให้แก่บุคคลทุกคนในสังคมที่ปฏิบัติตามกฎหมาย เมื่อผู้กระทำความผิดได้ชำระหนี้อย่างเหมาะสมแล้วบุคคลนั้นก็สามารถกลับคืนสู่สังคมในฐานะพลเมืองดีและมีฐานะเท่าเทียมกับคนอื่นๆในสังคม[24]

3) การลงโทษจะต้องได้สัดส่วนกับความผิดที่ได้กระทำลง

การลงโทษตามทฤษฎีแก้แค้นทดแทนนั้นมองว่าระดับโทษที่ควรจะได้รับจะต้องเท่าเทียมกับความเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิดที่เขาได้กระทำลงไป การพิจารณาว่าการลงโทษในระดับใดได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดที่ผู้กระทำได้ก่อให้เกิดขึ้นนั้น อิมมานูเอล คานต์ (Immanuel Kant) นักปรัชญาชาวเยอรมัน ได้ให้ความเห็นว่า “โทษที่ผู้กระทำผิดได้รับจะต้องได้สัดส่วนและพอดี ทั้งสภาพและความหนักเบากับความผิดของเขา” โดยสภาพและความหนักเบานี้พิจารณาได้จาก ความร้ายแรงทางศีลธรรมของความผิดและความน่าตำหนิจากพฤติการณ์ของการกระทำความผิดในแต่ละเรื่องเป็นกรณีไป ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนนั้น เป็นการนำเอาความคิดเรื่องของการแก้แค้นซึ่งเป็นความคิดอันดั้งเดิมของมนุษยชาติมาผสมผสานกับหลักการของความยุติธรรมในปัจจุบันโดยเสนอว่าการลงโทษเป็นการทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย เพื่อให้ผู้เสียหายเกิดความรู้สึกพึงพอใจและเป็นการทำให้ทุกคนตระหนักรู้เกิดความรู้สำนึกในการเคารพและ

---

[23] “เรื่องเดียวกัน”

[24] “เรื่องเดียวกัน”

ปฏิบัติตามกฎหมายโดยถือว่าเป็นหนี้ที่ต้องผูกพันแก่ทุกคนในสังคมที่จะต้องปฏิบัติตามในการอยู่ร่วมกันในสังคม[25]

2.2.2 ทฤษฎีอรรถประโยชน์ (Utilitarian Theories)

หลักการลงโทษที่ชอบธรรมในทฤษฎีอรรถประโยชน์มีแนวคิดที่สำคัญ ดังนี้

1) ทฤษฎีอรรถประโยชน์มองว่าธรรมชาติของมนุษย์นั้นจะพยายามแสวงหาความพึงพอใจของตนและหลีกเลี่ยงความเจ็บปวด

การลงโทษตามทฤษฎีอรรถประโยชน์มีแนวคิดว่าสังคมควรจะดำเนินการตามหลักประโยชน์สูงสุดเพื่อสมาชิกในสังคมและในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญาควรพิจารณาถึงความเสียหายที่กระทบต่อสังคมส่วนรวม แนวคิดตามทฤษฎีอรรถประโยชน์ เชื่อกันว่าเริ่มต้นมาจากแนวคิดของโทมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbs) นักปรัชญาชาวอังกฤษ ที่มีคำกล่าวว่า การแก้แค้นหรือการลงโทษบุคคลไม่ควรพิจารณาถึงความร้ายแรงอันเกิดจากความน่าตำหนิของการกระทำของผู้กระทำความผิดในอดีตแต่ควรคำนึงถึงผลที่ดีที่สุดที่จะตามมาจากการลงโทษผู้ที่ได้กระทำความผิดนั้น ดังนั้นการลงโทษจึงควรกระทำได้เฉพาะแต่กรณีที่เป็นไปเพื่อการจะแก้ไขตัวผู้กระทำความผิดหรือการตักเตือนมิให้ผู้อื่นเอาเยี่ยงอย่างผู้กระความทำผิด มิให้มีการกระทำความผิดซ้ำอีก นอกจากนี้ การลงโทษในสมัยกรีกนั้น เพลโต (Plato) นักปรัชญาชาวกรีก ได้กล่าวถึงแนวคิดของการลงโทษไว้ว่า การที่บุคคลใดถูกลงโทษมิใช่ถูกลงโทษเพราะเขาได้กระทำผิด เนื่องจากการกระทำผิดที่ได้ทำไปแล้วนั้นมิอาจลบล้างการกระทำได้อีก แต่การที่บุคคลนั้นถูกลงโทษก็เพื่อผลในอนาคตของตัวเขาเองและแก่ผู้อื่นที่เห็นว่าการกระทำนั้นควรได้รับการแก้ไขและลดอัตราการกระทำผิดที่ผู้นั้นก่อให้เกิดขึ้น การลงโทษในสมัยโบราณและยุคกลาง ถูกนำมาใช้เพื่อข่มขู่ประชาชนให้เชื่อฟัง และปราบปรามศัตรูทางการเมืองตลอดจนการรวมศูนย์อำนาจทางการเมือง เช่น ในประเทศอังกฤษในยุคโบราณนั้นพระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจลงโทษเพื่อกำจัดศัตรูทางการเมืองและเป็นตัวอย่างให้ราษฎรในประเทศเกิดความเกรงกลัวไม่กล้าขัดขวาง ต่อมาในคริสต์ศตวรรษที่ 19 แนวความคิดเรื่องการลงโทษเพื่อข่มขู่ได้เปลี่ยนแปลงไป เป็นการแก้ไขตัวผู้กระทำความผิด โดยถือว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ป่วยทางสังคมที่จำเป็นต้องทำการบำบัดรักษาแทนการลงโทษ อันเป็นแนวคิดที่มีอิทธิพลมาจนถึงในยุคปัจจุบัน[26]

---

[25] “เรื่องเดียวกัน”

[26] “เรื่องเดียวกัน”

2) การลงโทษตามทฤษฎีอรรถประโยชน์มิได้มุ่งถึงการลงโทษต่อความผิดที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำมาแล้วในอดีตแต่เป็นการลงโทษเพื่อป้องกันการที่ผู้นั้นหรือบุคคลอื่นในสังคมที่อาจจะกระทำความผิดนั้นขึ้นมาใหม่ในอนาคต

วิธีการลงโทษตามทฤษฎีอรรถประโยชน์เป็นไปเพื่อการตักเตือนตัวผู้กระทำผิดและผู้อื่นให้ตระหนักรู้ถึงผลร้ายของการฝ่าฝืนกฎหมาย การลงโทษผู้กระทำผิดต้องคำนึงถึงประโยชน์ที่ผู้กระทำผิดและบุคคลอื่นๆในสังคมจะได้รับโดยผู้กระทำผิดจะต้องได้รับการเยียวยารักษาการกระทำที่เป็นการต่อต้านสังคมของผู้กระทำผิดเพื่อให้ผู้กระทำผิดมีโอกาสกลับตัวใหม่เพื่อให้สามารถกลับมาใช้ชีวิตอยู่ร่วมกับคนส่วนใหญ่ในสังคมได้อย่างมีความสุขการลงโทษที่ชอบธรรมตามทฤษฎีอรรถประโยชน์ มิใช่การลงโทษที่มีความรุนแรงเหมือนในอดีต แต่เป็นการลงโทษที่อยู่บนพื้นฐานของการมีมนุษยธรรม[27] การลงโทษตามทฤษฎีอรรถประโยชน์ก่อให้เกิดผล ดังต่อไปนี้

(1) การลงโทษเพื่อการข่มขู่ยับยั้งมิให้มีการกระทำความผิด (Deterrence)

การลงโทษตามทฤษฎีอรรถประโยชน์เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่มีผลเป็นการข่มขู่ต่อตัวผู้กระทำผิดโดยเฉพาะเจาะจง นอกจากนี้ยังมีผลเป็นการข่มขู่บุคคลทั่วไปในสังคมด้วยในขณะเดียวกันเนื่องจากการลงโทษต่อตัวผู้ที่กระทำความผิดย่อมจะเป็นตัวอย่างให้แก่บุคคลทั่วไปในสังคมได้ตระหนักรับรู้ด้วยว่าหากตัวเขาเองกระทำผิดกฎหมายแล้วก็จะต้องถูกลงโทษเช่นเดียวกันกับผู้กระทำความผิดย่อมทำให้เกิดความเกรงกลัวการถูกลงโทษและไม่กล้ากระทำความผิด โดยรัฐผู้มีอำนาจลงโทษจะต้องกำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดให้เป็นผลร้ายที่จะต้องได้รับจากโทษมากกว่าผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับจากการกระทำผิดการลงโทษที่จะทำให้บุคคลอื่นกลัวการถูกลงโทษจะต้องกระทำต่อหน้าสาธารณะชนหรือประกาศให้ประชาชนทราบโดยทั่วกัน[28]

ความเชื่อในการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง มีหลักการที่ว่า การที่บุคคลใดจะตัดสินใจกระทำการใดลงไปนั้น แรงผลักดันจากภายนอกมีผลต่อการตัดสินใจของผู้กระทำด้วย โดยผู้กระทำจะต้องชั่งน้ำหนักถึงผลดีผลเสียจากการลงมือกระทำความผิดของตนด้วย หากตัวเขาพิจารณาเห็นว่าการกระทำความผิดมีผลดีมากกว่าก็จะตัดสินใจลงมือกระทำความผิดหากเห็นว่าเกิดผลเสียมากกว่าก็จะตัดสินใจไม่กระทำความผิด ดังนั้น การป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดจะต้องกำหนดอัตราโทษให้มีความเสียหายเป็นผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดมากกว่าผลดีที่เขาจะได้รับจากการกระทำความผิดนั้น เนื่องจากบุคคลทุกคนมักจะหลีกเลี่ยงความเจ็บปวด ความไม่สะดวกสบาย ความทุกข์ยากลำบาก และแสวงหาความพึงพอใจและความสุขในชีวิตของตนโดย นักปรัชญาชาว

---

[27] “เรื่องเดียวกัน”

[28] “เรื่องเดียวกัน”

อังกฤษ ชื่อ เจเรมี เบนธัม (Jeremy Bentham) ได้กล่าวเกี่ยวกับการลงโทษที่เป็นการข่มขู่ยับยั้งว่า การลงโทษที่ทำให้ประชาชนเกิดความกลัวไม่กล้ากระทำผิดอาญานั้น จะต้องบังคับโทษในลักษณะที่สำคัญ ได้แก่ การลงโทษต้องมีความแน่นอน (Certainty) เมื่อบุคคลใดกระทำความผิดจะต้องได้รับการลงโทษทุกคนโดยเสมอหน้ากัน การลงโทษต้องมีความรุนแรง (Severity) ผลร้ายจากการลงโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดต้องมีความรุนแรงที่เพียงพอจะยับยั้งไม่ให้ผู้กระทำความผิดตัดสินใจลงมือกระทำความผิดนั้น การลงโทษต้องกระทำด้วยความรวดเร็ว (Celerity) กระบวนการพิจารณาและลงโทษต้องกระทำด้วยความรวดเร็วโดยไม่ปล่อยเวลานานจนประชาชนทั่วไปลืมไปว่าบุคคลนั้นได้กระทำผิดอย่างไรและได้รับผลจากการกระทำนั้นอย่างไร และการลงโทษต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อสาธารณะชน (Publicity) การลงโทษนั้นต้องทำให้ประชาชนได้รับรู้รับทราบเพื่อให้เกิดผลเป็นการการข่มขู่บุคคลทั่วไปในสังคมให้กลัวการถูกลงโทษและไม่กล้ากระทำความผิด[29]

(2) การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูจิตใจผู้กระทำความผิด (Reformation and rehabilitation)

การลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อแก้ไขฟื้นฟูจิตใจของผู้กระทำความผิดโดยตรงโดยใช้การลงโทษเป็นการรักษาเยียวยาจิตใจผู้กระทำผิดให้ลดความรู้สึกในการต่อต้านกฎหมายและกลับมาเห็นด้วยกับการปฏิบัติตามกฎหมายสามารถยับยั้งตนเองมิให้กระทำผิดต่อกฎหมายอีกต่อไปมีความมุ่งหมายเพื่อมิให้ผู้นั้นกระทำความผิดซ้ำอีกเป็นการสร้างแรงจูงใจให้ผู้นั้นยอมรับว่าการกระทำความผิดเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องและตัดสินใจปฏิบัติตามกฎหมายแทนที่จะกระทำความผิด แนวคิดพื้นฐานในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด คือ การที่จิตใจของผู้นั้นเห็นว่าสิ่งที่กระทำนั้นเป็นสิ่งที่ถูกต้องโดยไม่รู้ว่าสิ่งนั้นเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของสังคม สาเหตุที่ทำให้เขามีทัศนคติที่ผิดเนื่องจากสภาพแวดล้อมของผู้นั้นหรือสภาพจิตใจของเขามีความเห็นที่ผิดไป ดังนั้น หากผู้นั้นได้รับการแก้ไขเยียวยาจิตใจให้มีค่านิยมและทัศนคติที่ถูกต้องตรงกับบรรทัดฐานของสังคมก็จะทำให้ผู้นั้นเกิดความเข้าใจไม่กระทำความผิดอีกต่อไป[30]

การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดอาจกระทำได้ในหลายลักษณะขึ้นอยู่กับพื้นฐานทางจิตใจของผู้กระทำความผิดแต่ละคนมุ่งไปที่การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคลและมุ่งเน้นการบำบัดรักษาแทนการลงโทษเพื่อให้ได้รับความเจ็บปวดทรมานโดยมองว่าโทษประหารชีวิตทำให้ผู้กระทำความผิดหมดโอกาสกลับตัวเป็นคนดี ส่วนโทษจำคุกนั้นทำให้คุณลักษณะประจำตัวของบุคคลเสื่อมลง เนื่องจากการถูกคุมขังในคุกนั้นส่งผลให้ฐานะและชื่อเสียงของบุคคลนั้นเสื่อมลงในสายตาคนอื่นมักจะถูกปฏิเสธไม่รับเข้าทำงานหรือปฏิเสธการเข้าสังคมจึงทำ

---

[29] “เรื่องเดียวกัน”

[30] “เรื่องเดียวกัน”

ให้ผู้ต้องโทษหมดโอกาสที่จะกลับเนื้อกลับตัวและประกอบอาชีพสุจริตต่อไป รวมทั้งการคุมขังมิได้มีการแยกผู้กระทำผิดติดนิสัยออกจากบุคคลซึ่งต้องโทษจำคุกเป็นครั้งแรกทำให้เกิดการถ่ายทอดพฤติกรรมอาชญากร รวมทั้งวิธีการหลบหนีการจับกุมจึงทำให้เรือนจำกลายเป็นโรงเรียนฝึกหัดอาชญากรมืออาชีพ แนวความคิดตามทฤษฎีนี้เสนอแนวทางแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด ได้แก่ การดำเนินการแยกประเภทของนักโทษ เพื่อการแก้ไขผู้กระทำความผิดให้เหมาะสมกับลักษณะของโทษแต่ละราย การหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกในระยะสั้นโดยใช้วิธีการอื่นแทน เช่น โทษปรับ โทษกักขัง การรอการลงโทษ เพราะการลงโทษจำคุกในระยะสั้น นอกจากจะไม่เกิดผลเป็นการแก้ไขเพราะมีเวลาน้อยยังก่อให้เกิดผลเสียแก่ผู้ต้องโทษเพราะถูกตราหน้าว่าเป็นคนที่เคยถูกจำคุกมาก่อน การใช้วิธีการปลดปล่อยผู้ต้องโทษซึ่งได้รับการแก้ไขแล้วก่อนครบกำหนดเวลาในคำพิพากษา เช่น การพักการลงโทษ และการกำหนดวิธีการแก้ไขปรับปรุงผู้ต้องโทษขณะที่ถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำ เช่น การให้การศึกษา การอบรมศีลธรรม หรือการรักษาพยาบาล เพื่อแก้ไขฟื้นฟูจิตใจของผู้ถูกลงโทษให้มีทัศนคติที่สอดคล้องกับบรรทัดฐานของสังคมเมื่อออกพ้นโทษออกจากเรือนจำแล้ว[31]

การลงโทษผู้กระทำความผิดโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดมีความจำเป็นต้องใช้วิธีการที่หลากหลายและมีความเฉพาะเจาะจงเฉพาะบุคคลเฉพาะราย เนื่องจากสาเหตุของการกระทำความผิดของแต่ละบุคคลในฐานความผิดฐานเดียวกันนั้น อาจมีสาเหตุที่แตกต่างกันขึ้นอยู่กับสภาพจิตใจและสภาพแวดล้อมของแต่ละบุคคล จึงมีความจำเป็นต้องมีการบำบัดแก้ไขเฉพาะรายโดยใช้ผู้เชี่ยวชาญทางด้านสังคม จิตวิทยาและทัณฑวิทยา และต้องใช้เวลาตลอดจนงบประมาณที่เหมาะสม แต่เนื่องจากสภาพการณ์ในปัจจุบัน เรือนจำมีสภาพปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำ การขาดบุคลากรและความเข้าใจของเจ้าหน้าที่ในเรือนจำที่เกี่ยวกับแนวคิดในเรื่องอาชญาวิทยา จิตวิทยา และสังคมสงเคราะห์รวมถึงงบประมาณในการจัดการไม่เพียงพอต่อการดูแลผู้ต้องโทษเฉพาะรายทำให้การบำบัดแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดไม่บรรลุผลตามเป้าหมายที่ตั้งไว้ คนที่เคยต้องโทษมาแล้วเป็นจำนวนมากกลับมารับโทษอีกจนทำให้เกิดปัญหานักโทษล้นเรือนจำ ไม่อาจแก้ไขบุคคลให้กลับเป็นคนดีได้ อย่างไรก็ตามแนวคิดในการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดมีอิทธิพลอย่างมากในประมวลกฎหมายอาญาของไทยและแนวทางปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดในเรือนจำ[32]

(3) การลงโทษเพื่อเป็นการตัดโอกาสมิให้ผู้นั้นกระทำความผิดซ้ำอีก (Incapacitation)

การลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อตัดโอกาสมิให้บุคคลนั้นกระทำความผิดอีกเป็นการทำให้บุคคลนั้นหมดความสามารถและโอกาสที่จะกระทำความผิดอีกสังคมจึงปลอดภัยจาก

---

[31] “เรื่องเดียวกัน”

[32] “เรื่องเดียวกัน”

การกระทำความผิดจากบุคคลนั้น ความมุ่งหมายของการลงโทษตามแนวคิดนี้จึงคล้ายกับการลงโทษเพื่อข่มขู่หรือแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด แตกต่างกันตรงที่แนวความคิดนี้มุ่งป้องกันการกระทำความผิดซ้ำโดยการทำให้หมดโอกาสกระทำความผิดซ้ำอีก[33]

แนวคิดการลงโทษตามทฤษฎีอรรถประโยชน์นั้น ปฏิเสธการลงโทษผู้กระทำความผิดแบบแก้แค้นทดแทนหรือการเยียวยาความเสียหายอันเกิดจากกการกระทำผิดที่ผ่านมาแล้ว แต่มุ่งเน้นไปที่ผลในอนาคตของการลงโทษ โดยมุ่งประสงค์จะลดจำนวนอาชญากรรมที่จะเกิดขึ้นในสังคมโดยถือว่า การลงโทษเป็นวิธีการแก้ไขหรือฟื้นฟูจิตใจผู้กระทำความผิดให้กลับตัวมาเป็นคนดีหรือลงโทษเพื่อตัดความสามารถของผู้กระทำความผิดที่จะก่ออาชญากรรมขึ้นอีก ข้อพิจารณาต่อไป คือ รัฐควรจะยึดทฤษฎีใดเป็นหลักในการลงโทษ เนื่องจากทั้งสองทฤษฎีดังกล่าวต่างมีทั้งข้อดีและข้อเสียในตัวเอง ซึ่งในปัจจุบันมีความเห็นของนักวิชาการได้ประสานแนวความคิดการลงโทษในทฤษฎีทั้งสองเข้าด้วยกันโดยเห็นว่าจะก่อให้เกิดผลดีในการลงโทษมากกว่าที่จะยึดทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่ง อย่างไรก็ตาม การผสานแนวความคิดทั้งสองทฤษฎีมีข้อจำกัดและกระทำได้ยาก เนื่องจากแนวคิดพื้นฐานในการมองธรรมชาติของคนของทั้งสองทฤษฎีมีความแตกต่างกันโดยทฤษฎีแก้แค้นทดแทนมองคนว่ามีอิสระในการเลือกที่จะกระทำสิ่งใดสิ่งหนึ่ง การลงโทษผู้กระทำความผิดจึงควรลงโทษให้เหมาะสมกับความน่าตำหนิติเตียนทางศีลธรรมของบุคคลนั้น ในขณะที่ทฤษฎีอรรถประโยชน์มองว่าบุคคลได้รับปัจจัยมาจากภายนอกเป็นตัวกำหนดความต้องการในการกระทำความผิด การลงโทษที่ทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการลดอาชญากรรมได้โดยใช้สภาพภายนอกมาเปลี่ยนแปลงจิตใจของผู้กระทำความผิดมิให้กระทำความผิด สภาพภายนอกนั้นอาจจะเป็นการลงโทษที่รุนแรงหรือการบังคับโทษที่แน่นอนรวดเร็วหรือเป็นวิธีการฝึกฝนอบรมจิตใจให้มีความเคารพและเชื่อฟังกฎหมายหรือตัดความสามารถตัดโอกาสในการกระทำความผิดของผู้นั้นออกจากสังคม เมื่อแนวความคิดพื้นฐานของทั้งสองทฤษฎีมีความแตกต่างกัน การกำหนดวิธีการลงโทษจึงมีความแตกต่างกันด้วยจึงควรใช้ทฤษฎีทั้งสองควบคู่กันไปโดยเลือกใช้ให้เหมาะสมกับสภาพของผู้กระทำผิดและสถานการณ์ กล่าวคือ ในการบัญญัติโทษแต่ละฐานความผิดควรคำถึงถึงหลักการลงโทษต้องได้สัดส่วนกับสภาพของผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นความน่าตำหนิทางศีลธรรมของผู้กระทำความผิดนั้นอันเป็นแนวความคิดตามทฤษฎีแก้แค้นทดแทนเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมในการลงโทษ แต่ถ้าหากเป็นการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดติดนิสัยควรจะต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายลงโทษฐานไม่เข็ดหลาบ ตามหลักทฤษฎีอรรถประโยชน์ซึ่งมุ่งหมายลงโทษเพื่อตัดโอกาสมิให้ผู้นั้นกระทำความผิดซ้ำอีก ในกรณีที่สังคมเกิดความตื่นตระหนกเพราะมีการกระทำความผิดทางอาญาที่ร้ายแรงเกิดขึ้น การลงโทษที่เด็ดขาดและรุนแรงควรจะนำมาใช้เพื่อข่มขู่หรือยับยั้งมิให้เกิดอาชญากรรมแบบนี้ขึ้นมาอีก

[33] “เรื่องเดียวกัน”

อันเป็นแนวคิดที่สอดคล้องกับทฤษฎีอรรถประโยชน์ซึ่งมุ่งต่อผลในการข่มขู่ส่วนของผู้ที่กระทำความผิดซึ่งกระทำผิดโดยไม่สมัครใจ เนื่องจากความอ่อนอายุ ความบกพร่องทางจิต หรือผู้ติดยาเสพติดควรจะได้รับการแก้ไขหรือบำบัดรักษามากกว่าการลงโทษจำคุก ตามความมุ่งหมายเพื่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดตามทฤษฎีอรรถประโยชน์[34]

2.3 ประเภทของการลงโทษทางอาญา

โทษทางอาญาของประเทศไทยได้กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 มีโทษทางอาญา 5 ประเภท ดังนี้

2.3.1) โทษประหารชีวิต

โทษประหารชีวิตเป็นการกำหนดบทลงโทษที่มีความรุนแรงมากที่สุดเพราะเป็นการมุ่งหมายที่จะกระทำต่อชีวิตของผู้ที่ได้รับโทษ โดยโทษประหารชีวิตนั้นสอดคล้องกับเป้าหมายของการลงโทษ 3 ประการ ได้แก่ ประการแรก เป็นการตัดโอกาสมิให้ผู้นั้นกระทำผิดไม่ได้อีกตลอดไป ประการที่สอง เป็นการลงโทษเพื่อข่มขู่คนทั่วไปให้กลัวการสูญเสียชีวิตจากการถูกประหารชีวิตอื่นเนื่องมาจากการกระทำความผิดทำให้ไม่กล้ากระทำความผิด ประการที่สามเป็นการตอบแทนการกระทำที่ทารุณโหดร้ายที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำต่อผู้เสียหาย นอกจากนี้ การลงโทษประหารชีวิตเป็นการลงโทษที่กระทำโดยรวดเร็วและประหยัดกว่าโทษจำคุก อย่างไรก็ตามด้วยแนวคิดทางด้านศาสนาและด้านมนุษยธรรมทำให้โทษประหารชีวิตถูกวิพากษ์วิจารณ์ว่าไม่ควรบัญญัติให้เป็นโทษทางอาญาทำให้ประเทศส่วนใหญ่ในทวีปยุโรปและอเมริกายกเลิกโทษประหารชีวิตให้คงเหลือโทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษสูงสุด แต่ในบางประเทศก็ยังคงใช้อยู่ เช่นโทโทษประหารชีวิตของประเทศไทยในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18[35]

2.3.2) โทษจำคุก

โทษจำคุกเป็นการกำหนดบทลงโทษในลักษณะที่เป็นการจำกัดเสรีภาพในร่างกายของผู้ถูกลงโทษไว้ในเรือนจำ โทษจำคุกนั้นแบ่งออกได้เป็น 2 ชนิด คือ โทษจำคุกตลอดชีวิตและโทษจำคุกที่มีกำหนดระยะเวลา โทษจำคุกตลอดชีวิตเป็นโทษจำคุกที่หนักกว่าโทษจำคุกที่มีกำหนดระยะเวลา เพราะผู้ต้องโทษจำคุกตลอดชีวิตจะต้องถูกจำกัดเสรีภาพอยู่ในเรือนจำจนกว่าจะเสียชีวิต ส่วนโทษจำคุกมีกำหนดระยะเวลานั้น ผู้ต้องโทษจะถูกจำกัดเสรีภาพภายในระยะเวลาที่กำหนดเท่านั้น ผู้กระทำความผิดจึงมีโอกาสที่จะกลับตัวเข้าสู่สังคมได้ โดยโทษจำคุกนั้นสอดคล้องกับทฤษฎีแก้แค้นทดแทนและทฤษฎีอรรถประโยชน์ กล่าวคือ โทษจำคุกนั้นนำมาใช้เพื่อเป็นการตอบ

---

[34] “เรื่องเดียวกัน”

[35] “เรื่องเดียวกัน”

แทนผู้กระทำความผิดตามความร้ายแรงแห่งความผิดที่ได้กระทำลงโดยพิจารณาจากความน่าตำหนิทางศีลธรรมของผู้กระทำความผิดจึงสอดคล้องกับทฤษฎีแก้แค้นทดแทน นอกจากนี้การลงโทษจำคุกยังมีผลให้ผู้ต้องโทษจำคุกเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิดอันเป็นการป้องกันโดยเฉพาะเจาะจงที่ตัวผู้กระทำผิดนั้นเอง และมีผลในการป้องปรามอันเป็นการข่มขู่ยับยั้งมิให้ผู้อื่นในสังคมกระทำความผิดอีกด้วย[36]

2.3.3) โทษกักขัง

โทษกักขังเป็นการกำหนดบทลงโทษในลักษณะที่เป็นการจำกัดเสรีภาพเช่นเดียวกับโทษจำคุกโดยมีความแตกต่างที่สถานที่จำกัดเสรีภาพนั้นคือสถานที่อื่นซึ่งมิใช่เรือนจำ และการกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติตามระเบียบข้อบังคับระหว่างที่ถูกกักขังมีระดับความเคร่งครัดน้อยกว่าการถูกลงโทษจำคุก ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 24 ได้กำหนดสถานที่กักขัง คือ สถานที่กักขังซึ่งกำหนดไว้อันมิใช่เรือนจำ ถ้าศาลเห็นสมควรจะสั่งในคำพิพากษาให้กักขังผู้กระทำความผิดไว้ในที่อาศัยของผู้นั้นเองหรือของผู้อื่นที่ยินยอมรับผู้นั้นไว้ หรือสถานที่อื่นที่อาจกักขังได้เพื่อให้เหมาะสมกับประเภทหรือสภาพของผู้ถูกกักขังก็ได้[37]

2.3.4) โทษปรับ

โทษปรับเป็นการกำหนดบทลงโทษในลักษณะที่บังคับเอาแก่ทรัพย์สินซึ่งเป็นเงินของผู้กระทำความผิดเป็นโทษที่เบากว่าโทษจำคุก ผู้ต้องโทษปรับนั้นจะต้องจ่ายเงินให้แก่รัฐความมุ่งหมายของการลงโทษปรับนั้นเป็นการลงโทษที่สอดคล้องกับการลงโทษเพื่อทดแทนความเสียหายที่ผู้กระทำความผิดก่อให้เกิดขึ้นและยังมีผลเป็นการข่มขู่ยับยั้งตัวผู้กระทำผิดเองรวมถึงบุคคลอื่นให้มีความเกรงกลัวไม่กล้าที่จะกระทำความผิด เนื่องจากเกรงกลัวที่จะต้องสูญเสียเงินให้แก่รัฐ แต่โทษปรับก็ไม่มีผลเป็นการแก้ไขฟื้นฟูจิตใจของผู้กระทำความผิดหรือตัดโอกาสผู้กระทำความผิดนั้น มิให้กระทำความผิด[38]

2.3.5) โทษริบทรัพย์สิน

การลงโทษริบทรัพย์สินเป็นการกำหนดบทลงโทษในลักษณะที่บังคับเอาแก่ทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเป็นโทษที่มีมาตั้งแต่สมัยโบราณโดยการริบทรัพย์สินทั้งหมดของผู้กระทำผิดเอามาเป็นของรัฐทั้งหมด ซึ่งมีผลกระทบร้ายแรงและเป็นผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดรวมถึงครอบครัวมากจนเกินไป กฎหมายจึงเลิกและเปลี่ยนแนวคิดในการริบทรัพย์สินให้มีการริบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเท่านั้น การลงโทษริบทรัพย์สินสอดคล้องกับการ

---

[36] “เรื่องเดียวกัน”

[37] “เรื่องเดียวกัน”

[38] “เรื่องเดียวกัน”

ลงโทษเพื่อทดแทนความผิดที่เขาได้ก่อให้เกิดขึ้นโดยทำให้ผู้กระทำความผิดต้องสูญเสียทรัพย์สินที่เขาได้มาจากการกระทำความผิด และเป็นการข่มขู่ผู้กระทำความผิดให้หลาบจำ เนื่องจากทรัพย์สินบางชนิดมีราคาสูง การริบทรัพย์สินทำให้ผู้ต้องโทษได้รับความเสียหายทางทรัพย์สินมากพอสมควร นอกจากนี้การริบทรัพย์สินดังกล่าวยังเป็นการตัดโอกาสมิให้ผู้กระทำผิดใช้ทรัพย์สินที่ถูกริบเป็นเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิดอีก[39]

การที่รัฐจะบัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมกิจการที่อาจกระทบต่อความปลอดภัยของประชาชนในรัฐโดยเฉพาะกฎหมายที่เป็นความรับผิดที่มีโทษทางอาญาซึ่งหากต้องโทษย่อมส่งผลกระทบต่อชีวิตเสรีภาพและทรัพย์สินของประชาชนในรัฐ จึงมีความจำเป็นที่รัฐจะต้องพิจารณาอย่างรอบคอบถึงความผิดที่รัฐกำหนดเป็นความผิดทางอาญานั้นเป็นความผิดที่มนุษย์ทุกคนในสังคมเห็นได้อย่างชัดเจนว่าเป็นความชั่วร้ายเป็นความผิดในตัวเอง หรือเป็นความผิดที่กฎหมายบัญญัติขึ้นโดยมิใช่ความผิดที่เห็นได้ในตัวเองว่าเป็นความชั่วร้ายหากแต่เป็นความผิดที่รัฐบัญญัติขึ้นมาเพื่อควบคุมกิจการใดกิจการหนึ่งที่มีปรากฏขึ้นใหม่ในรัฐนั้น เพื่อนำไปสู่การกำหนดโทษทางอาญาที่เหมาะสมกับสภาพร้ายแรงแห่งความผิด เกิดความชอบธรรมในการกำหนดโทษและบรรลุวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองป้องกันความปลอดภัยให้กับประชาชนในรัฐ

3. วิวัฒนาการทางการแพทย์ในการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์

การสืบทอดดำรงเผ่าพันธุ์เป็นระบบการเจริญพันธุ์ตามธรรมชาติของมนุษย์ประกอบกับความต้องการทางด้านสังคม เมื่อสามีภริยาทำการสมรสกันส่วนใหญ่ต้องการมีบุตรสืบทอดวงศ์ตระกูล เมื่อการเจริญพันธุ์ตามธรรมชาติของมนุษย์ไม่อาจเป็นผลสำเร็จลงได้ 100 เปอร์เซ็นต์ทุกกรณี ภาวะการเจริญพันธุ์ของบางคนนั้นไม่สามารถให้กำเนิดบุตรได้ โดยอาจมีสาเหตุมาจากความบกพร่องทางกายของฝ่ายชายหรือฝ่ายหญิงหรือเกิดจากความผิดปกติที่ไม่อาจหาสาเหตุได้ รวมถึงค่านิยมความหลากหลายในการมีชีวิตคู่ตามสภาพสังคมปัจจุบันที่เปลี่ยนแปลงไป โดยมีคู่รักที่เป็นเพศเดียวกันไม่ว่าจะเป็นคู่ชีวิตชายกับชาย หรือคู่ชีวิตหญิงกับหญิง หรือบุคคลที่มีสถานะโสดไม่ประสงค์จะมีคู่สมรส ซึ่งไม่สามารถมีบุตรได้เองโดยธรรมชาติ ด้วยข้อจำกัดทางกาย เพศสภาพและรูปแบบการเลือกการดำเนินชีวิต เมื่อประสงค์จะมีบุตร มนุษย์จึงได้พยายามเสาะแสวงหาวิธีการต่าง ๆ พัฒนาเทคโนโลยีทางการแพทย์และวิทยาการเพื่อแก้ปัญหาข้อบกพร่องทางกายเอาชนะข้อจำกัดของธรรมชาติเพื่อแก้ปัญหาในการช่วยเหลือผู้ที่ไม่สามารถมีบุตรได้เองโดยวิธีการตามธรรมชาติหรือผู้ที่มี

[39] “เรื่องเดียวกัน”

ภาวะมีบุตรยากให้สามารถมีบุตรได้มาตั้งแต่อดีตและมีการพัฒนาเทคโนโลยีทางการแพทย์และวิธีการต่าง ๆ เรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน

การช่วยเหลือผู้มีบุตรยากหรือไม่สามารถมีบุตรได้เองโดยวิธีการตามธรรมชาตินั้น ในอดีตใช้วิธีการผสมเทียม (Artificial Isemination) ก่อน โดยการฉีดอสุจิของฝ่ายชายเข้าไปในช่องคลอดของฝ่ายหญิงโดยไม่มีการร่วมประเวณีกัน ซึ่งเป็นการช่วยนำอสุจิของฝ่ายชายให้สามารถผ่านเข้าไปในช่องคลอดของฝ่ายหญิงได้ เพื่อให้เกิดการผสมกันระหว่างอสุจิและไข่ภายในโพรงมดลูกของฝ่ายหญิง ซึ่งเป็นวิธีการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ที่มีความคล้ายคลึงกับการทำให้เกิดการปฏิสนธิภายในร่างกายโดยวิธีการเจริญพันธุ์ตามธรรมชาติของมนุษย์มากที่สุดต่อมาได้มีการพัฒนาวิธีการปฏิสนธิภายนอกร่างกายมนุษย์หรือการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF)โดยการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF) ที่ประสบความสำเร็จคนแรกของโลก เกิดขึ้นในวันที่ 25 กรกฎาคม พ.ศ. 2521 ณ โรงพยาบาลโอลด์แฮม (Royal Oldham Hospital) ประเทศอังกฤษ โดยนักวิทยาศาสตร์ชาวอังกฤษ ชื่อ ศาสตราจารย์ เซอร์ โรเบิร์ต เอ็ดเวิร์ด (Prof Sir Robert Edwards) ร่วมกับ ดร.แพทริค สเต็ปโต (Dr. Patrick Steptoe) จากมหาวิทยาลัยเคมบริดจ์ ประเทศอังกฤษ ได้ทำให้เกิดเด็กทารกเพศหญิงโดยวิธีการพัฒนาเทคโนโลยีการปฏิสนธินอกร่างกายหรือการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF) คนแรกของโลก ชื่อ หลุยส์ บราวน์ (Louise Joy Brown) ทำให้ ศาสตราจารย์ โรเบิร์ต เอ็ดเวิร์ด (Prof Sir Robert Edwards) ได้รับสมญานามว่าเป็น “บิดาแห่งเด็กหลอดแก้ว” ซึ่งนับได้ว่าเป็นการวางรากฐานในการพัฒนาเทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยเหลือผู้มีบุตรยากให้สามารถมีบุตรได้ในเวลาต่อมา สำหรับในประเทศไทยนั้น มีการทำเด็กหลอดแก้วได้สำเร็จเป็นครั้งแรก เมื่อวันที่ 24 มีนาคม 2527 ณ ภาควิชาสูติศาสตร์-นรีเวชวิทยา คณะแพทยศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย โดย ศาสตราจารย์กิตติคุณ นายแพทย์ประมวล วีรุตมเสน ร่วมกับทีมวิจัยทำการทดลองเลี้ยงตัวอ่อนในหนูก่อน ซึ่งนับได้ว่าเป็นก้าวแรกที่นำไปสู่ การทำเด็กหลอดแก้วในประเทศไทย โดยได้ใช้วิธีการเก็บไข่เพื่อนำไปปฏิสนธิในห้องปฏิบัติการ การทดลองมีการพัฒนาความก้าวหน้ามากขึ้นเรื่อย ๆ จนกระทั่งวันที่ 15 สิงหาคม พ.ศ. 2530 ได้เกิดเด็กหลอดแก้วคนแรกของประเทศไทยและทวีปเอเชียขึ้น คือ เด็กชายปวรวิทย์ ศรีสหบุรี ต่อมาได้มีการทำเด็กหลอดแก้วรายที่ 2 ได้สำเร็จในปี พ.ศ.2532 หลังจากนั้นได้มีการทำเด็กหลอดแก้วแฝดสามเป็นครั้งแรกในปี พ.ศ.2534 และอีก 1 ปีต่อมาก็ได้มีการทำเด็กหลอดแก้วที่เกิดจากตัวอ่อนแช่แข็งได้สำเร็จเป็นรายแรกของประเทศไทย ต่อมาใน ปี พ.ศ.2539 ได้มีการพัฒนาเทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยให้เกิดการปฏิสนธิขึ้นโดยวิธีการ Intra Cytoplasmic Injection หรือ ICSI หรือที่เรียกว่า "อิ๊กซี่" ซึ่งใช้ในกรณีที่ตัวอสุจิของฝ่ายชายมีภาวะไม่แข็งแรงโดยแพทย์จะทำการคัดเลือกตัวอสุจิที่แข็งแรงที่สุดหนึ่งตัวแล้วนำมาใส่ในหลอดแก้วเล็กๆ ที่เรียกว่า "เข็มอิ๊กซี่" (ICSI) จากนั้นทำการเจาะเข็มเข้าไปในไข่

เพื่อช่วยให้ตัวอสุจิสามารถผ่านเข้าไปปฏิสนธิในไข่ได้โดยตัวอสุจิไม่ต้องเจาะไข่เอง[40] เทคโนโลยีทางการแพทย์ที่นำมาใช้เพื่อช่วยเหลือผู้ที่ไม่สามารถมีบุตรได้เองตามธรรมชาติหรือมีภาวะมีบุตรยากให้สามารถมีบุตรได้นั้นมีการพัฒนาวิธีการทางเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ซึ่งปรากฏมีวิธีการที่สำคัญ ดังนี้

3.1 การผสมเทียม (Artificial Isemination)

การผสมเทียม (Artificial Isemination) มีความหมาย วิธีการและผู้ที่เหมาะสมในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการผสมเทียม ดังนี้[41]

3.1.1 ความหมายของการผสมเทียม (Artificial Isemination)

การผสมเทียม (Artificial Isemination) คือ วิธีการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์จากปัญหาการมีบุตรยากโดยการนำเอาอสุจิของฝ่ายชายใส่เข้าไปในมดลูกของฝ่ายหญิงโดยตรง การผสมเทียมนั้นแรกเริ่มนำมาใช้กับสัตว์ก่อนแล้วพัฒนาขึ้นมาปรับใช้กับมนุษย์ โดยอสุจิที่นำมาใช้นั้นอาจนำมาจากชายผู้เป็นสามีของหญิงนั้นเอง หรือจากชายอื่นที่ได้บริจาคอสุจิในกรณีที่เป็นหญิงไม่มีคู่สมรสหรือหญิงที่มีคู่ชีวิตเป็นเพศเดียวกันการฉีดอสุจิเข้าไปในมดลูกของหญิงในวิธีการผสมเทียมนั้นเป็นวิธีการที่นิยมใช้กันมากที่สุด เนื่องจากเป็นวิธีการที่มีอัตราความสำเร็จที่ดีที่สุดซึ่งวัดจากจำนวนครั้งของการมีชีวิตรอดของเด็กที่เกิดจากวิธีการผสมเทียม

3.1.2 วิธีการผสมเทียม (Artificial Isemination)

การผสมเทียม (Artificial Isemination) มีวิธีการดำเนินการโดยการฉีดน้ำเชื้ออสุจิ แบ่งเป็น 3 วิธี ได้แก่ การฉีดน้ำเชื้ออสุจิเข้าไปในช่องคลอดของฝ่ายหญิง (Intravaginal Insemination หรือ IVI) การฉีดน้ำเชื้ออสุจิเข้าไปในปากมดลูกของหญิง (Intracervical Insemination หรือ ICI) และการฉีดน้ำเชื้ออสุจิเข้าไปในโพรงมดลูกของหญิง (Intrauterine Insemination หรือ IUI) การเตรียมการของฝ่ายหญิงในการดำเนินการผสมเทียมนั้นสามารถทำได้ในรอบเดือนธรรมชาติ หรือในรอบเดือนที่มีการกระตุ้นการทำงานของรังไข่ด้วยการรับประทานยาหรือการฉีดยาโดยแพทย์จะดำเนินการติดตามการเจริญเติบโตขนาดของถุงไข่ ด้วยการตรวจอัลตราซาวด์ทางช่องคลอด และจะพิจารณาให้ฉีดยาชักนำให้มีการตกไข่ และกำหนดวันให้มารับการฉีดน้ำเชื้ออสุจิเข้าโพรงมดลูกต่อไป ส่วนการเตรียมน้ำเชื้ออสุจิของฝ่ายชายในการดำเนินการผสมเทียมนั้น

---

[40] Hfocus เจาะลึกระบบสุขภาพ. (2563, 14 พฤษภาคม). *เด็กหลอดแก้วคนแรกของโลกและไทย.* สำนักข่าว Hfocus เจาะลึกระบบสุขภาพ. https://www.hfocus.org/content/2014/09/8230

[41] Paddock, M. (2020, September 27). *What to know about artificial insemination.* Medical newstoday. http://www.medicalnewstoday.com/articles/217986.php

เมื่อถึงกำหนดวันที่จะทำการผสมเทียมจะการเก็บน้ำอสุจิเพื่อเตรียมน้ำอสุจิสำหรับการผสมเทียมของฝ่ายชายดำเนินการโดยวิธีสำเร็จความใคร่ด้วยตนเอง (Masturbation) เก็บใส่ภาชนะแก้วหรือพลาสติกเฉพาะที่ปากกว้างและสะอาด การเก็บจะต้องเก็บทั้งหมดโดยเฉพาะส่วนที่หลั่งออกมาในตอนแรกการเก็บน้ำอสุจิจะทำการเก็บในห้องที่มิดชิดและอยู่ใกล้ห้องปฏิบัติการ หากเก็บจากที่อื่นจะต้องนำน้ำอสุจิส่งเข้าห้องปฏิบัติการภายใน 1 ชั่วโมงโดยไม่ควรให้น้ำอสุจิอยู่ในที่เย็นจัดหรือร้อนจัดจนเกินไป

3.1.3 ผู้ที่เหมาะสมในการใช้วิธีการผสมเทียม (Artificial Isemination)

ผู้ที่เหมาะสมกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการผสมเทียมนั้นจะต้องเป็นผู้ที่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ในกรณีต่างๆ เช่น กรณีที่ฝ่ายหญิงมีมูกที่ปากมดลูกเหนียวเกินไปจนตัวอสุจิไม่สามารถว่ายผ่านเข้าไปในมดลูกของฝ่ายหญิงได้หรือมีการอักเสบที่ปากมดลูกเกิดการสร้างมูกทำให้มีสภาพที่ไม่สามารถนำน้ำเชื้ออสุจิเข้าไปในโพรงมดลูกได้ กรณีที่ฝ่ายหญิงมีผนังเยื่อบุโพรงมดลูกหนาหรือบางเกินไปจนตัวอ่อนไม่สามารถฝังตัวเพื่อการเจริญเติบโตต่อไปได้ หรือท่อนำไข่ตีบตันจนไข่และเชื้ออสุจิไม่สามารถผสมกันที่บริเวณดังกล่าวได้ กรณีที่ฝ่ายหญิงมีรังไข่แต่สร้างไข่ไม่ได้ ไม่มีการตกไข่ หรือสร้างไข่ได้แต่ไข่ไม่มีคุณภาพ กรณีที่ฝ่ายหญิงมีการสร้างภูมิต้านทานต่อเชื้ออสุจิจนทำให้อสุจิไปผสมกับไข่ไม่ได้และกรณีที่ฝ่ายชายมีปัญหาเกี่ยวกับคุณภาพของเชื้ออสุจิที่สร้างจากลูกอัณฑะโดยตัวอสุจิไม่แข็งแรงเพียงพอหรือมีจำนวนตัวอสุจิไม่มากพอ ซึ่งปัญหาดังกล่าวอาจเกิดขึ้นได้จากหลายสาเหตุ เช่น ความสูงอายุ การเคยติดเชื้อโรคคางทูมที่ลูกอัณฑะ หรือ การเป็นโรคเบาหวาน เป็นต้น

3.2 การฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI)

การฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI) มีความหมาย วิธีการและผู้ที่เหมาะสมในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI) ดังนี้[42]

3.2.1 ความหมายของการฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI)

การฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI) คือ วิธีการใช้เทคโนโลยีช่วยเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ของมนุษย์โดยการนำอสุจิเข้าไปภายในมดลูกของฝ่ายหญิงเพื่อช่วยในการปฏิสนธิของตัวอสุจิของฝ่ายชายกับไข่ของฝ่ายหญิงโดยเป้าหมายของการฉีดน้ำเชื้อคือการเพิ่มจำนวนตัวอสุจิที่เข้าไปถึงท่อนำไข่ของฝ่ายหญิงเพื่อเพิ่มโอกาสให้มีการปฏิสนธิ การฉีดน้ำเชื้อมี

---

[42] American Pregnancy Association. (2020, September 27). *Intrauterine Insemination : IUI*. American Pregnancy Association. http://americanpregnancy.org/infertility/intrauterine-insemination/

ประโยชน์ในขั้นตอนเริ่มต้นในการช่วยนำพาน้ำเชื้ออสุจิเข้าไปในมดลูกของฝ่ายหญิง แต่ตัวอสุจิจะต้องเจาะและปฏิสนธิไข่ด้วยตัวของอสุจิเอง การฉีดน้ำเชื้อเป็นวิธีการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ที่มีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการไม่สูงเมื่อเปรียบเทียบกับการปฏิสนธิในหลอดทดลองซึ่งใช้ในกรณีที่ฝ่ายชายมีจำนวนของตัวอสุจิน้อยหรือตัวอสุจิเคลื่อนที่ได้ช้า

3.2.2 วิธีการฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI)

การฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI) มีวิธีการดำเนินการ ได้แก่ การนำเชื้ออสุจิของฝ่ายชายมาคัดกรองเอาเชื้ออสุจิที่มีคุณภาพดีโดยเลือกตัวอสุจิที่วิ่งเร็ว แข็งแรง และมีรูปร่างลักษณะสมบูรณ์ดี แพทย์จะทำการฉีดน้ำเชื้ออสุจิเข้าไปในมดลูกของฝ่ายหญิงในวันที่ฝ่ายหญิงไข่ตกโดยแพทย์อาจใช้เครื่องอัลตราซาวนด์เพื่อตรวจดูวันที่ไข่ตกตามธรรมชาติ หรืออาจใช้ฮอร์โมนจากภายนอก เพื่อกระตุ้นทำให้ฝ่ายหญิงไข่ตกก็ได้

3.2.3 ผู้ที่เหมาะสมในการใช้วิธีการฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI)

ผู้ที่มีความเหมาะสมในการใช้วิธีการฉีดน้ำเชื้อ (Intrauterine Insemination หรือ IUI) จะต้องเป็นผู้ที่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ในกรณีต่างๆ เช่น กรณีที่คู่สามีภริยาที่มีภาวะมีบุตรยากโดยไม่ทราบสาเหตุ กรณีที่ฝ่ายหญิงมีสภาพปากมดลูกที่ไม่เป็นมิตรกับตัวอสุจิหรือมีมูกที่ปากมดลูก กรณีที่ฝ่ายหญิงมีเนื้อเยื่อแผลเป็นที่ปากมดลูกซึ่งอาจขัดขวางการที่อสุจิของฝ่ายชายจะเข้าไปในมดลูกของฝ่ายหญิง กรณีที่ฝ่ายชายมีความผิดปกติในการหลั่งอสุจิ อย่างไรก็ตาม การฉีดน้ำเชื้อไม่เหมาะสำหรับผู้ป่วยที่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ในกรณีที่ฝ่ายหญิงเป็นโรคที่ร้ายแรงที่บริเวณท่อนำไข่ หรือกรณีที่หญิงที่มีประวัติเกี่ยวกับการติดเชื้อในอุ้งเชิงกรานและกรณีที่ผู้หญิงที่มีโรคเยื่อบุโพรงมดลูกเจริญผิดที่ระดับปานกลางถึงรุนแรง

3.3 การทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT)

การทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT) มีความหมาย วิธีการและผู้ที่เหมาะสมในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการทำกิฟต์ ดังนี้[43]

3.3.1 ความหมายของการทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT)

การทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT) คือ วิธีการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์โดยการเก็บไข่ของฝ่ายหญิงมาผสมกับตัว

---

[43] American Pregnancy Association. (2020, September 27).). *Gamete Intrafallopian Transfer-GIFT*. American Pregnancy Association. http://americanpregnancy.org/infertility/gamete-intrafallopian-transfer/

อสุจิของฝ่ายชายภายนอกร่างกายแล้วนำกลับไปใส่ในท่อนำไข่ของฝ่ายหญิงทันที โดยกระบวนการปฏิสนธิเกิดขึ้นภายในท่อนำไข่มากกว่าในห้องปฏิบัติการ

3.3.2 วิธีการทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT)

การทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT) มีขั้นตอนการดำเนินการตามขั้นตอนที่เกี่ยวข้องโดยผู้ป่วยต้องได้รับการตรวจสอบก่อนโดยการเอ็กซ์เรย์เพื่อตรวจสอบว่ามีท่อนำไข่ที่มีสุขภาพดีอย่างน้อยหนึ่งท่อโดยแพทย์จะใช้กล้องผ่าตัดส่องเพื่อตรวจดูให้แน่ใจว่าไม่มีแผลที่ด้านนอกของท่อนำไข่ จากนั้นแพทย์ดำเนินการใช้กล้องผ่าตัดส่องแล้วทำการเก็บไข่ออกมาจากรังไข่ของฝ่ายหญิง แพทย์จะทำการเตรียมน้ำเชื้ออสุจิของฝ่ายชายในวันเดียวกันกับวันที่ทำการเก็บไข่ของฝ่ายหญิง จากนั้นแพทย์จะทำการผสมไข่ของฝ่ายหญิงกับอสุจิของฝ่ายชายในท่อหรือสายที่สอดเข้าไปในร่างกาย จากนั้นแพทย์จะนำไข่ของฝ่ายหญิงและอสุจิของฝ่ายชายที่ผสมกันเรียบร้อยแล้วสอดเข้าไปในท่อนำไข่ของฝ่ายหญิงโดยใช้ท่อสอดเข้าไปในร่างกายเพื่อให้มีการปฏิสนธิตามธรรมชาติ โดยฝ่ายหญิงจะได้รับยาสร้างมดลูกเพื่อรองรับการฝังไข่ที่ปฏิสนธิ

3.3.3 ผู้ที่เหมาะสมกับวิธีการทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT)

ผู้ที่มีความเหมาะสมในการใช้วิธีการทำกิฟต์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT) ต้องเป็นผู้ที่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ ในกรณีต่างๆ เช่น กรณีคู่สามีภริยาที่มีภาวะมีบุตรยากโดยไม่ทราบสาเหตุ กรณีคู่สามีภริยาที่ไม่ประสบความสำเร็จในการทำเด็กหลอดแก้ว กรณีคู่สามีภริยาที่มีข้อห้ามทางศาสนาหรือศีลธรรมในการใช้วิธีการทำเด็กหลอดแก้ว กรณีหญิงที่มีท่อนำไข่ที่มีสุขภาพดีอยู่อย่างน้อย 1 ท่อ และกรณีคู่สามีภริยาที่สามีมีจำนวนตัวอสุจิน้อยหรือมีปัญหาอื่นๆ เกี่ยวกับตัวอสุจิของฝ่ายชาย

3.4 การทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT)

การทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT) มีความหมาย วิธีการและผู้ที่เหมาะสมในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT) ดังนี้[44]

---

[44] American Pregnancy Association. (2020, September 27). *Zygote Intrafallopian Transfer : ZIFT.* American Pregnancy Association. https://americanpregnancy.org/getting-pregnant/infertility/zygote-intrafallopian-transfer/

3.4.1 ความหมายของการทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT)

การทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT) คือ วิธีการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยเจริญพันธุ์ของมนุษย์ที่มีปัญหาภาวะมีบุตรยากในคู่สมรสที่ไข่และอสุจิไม่สามารถพบกันเองได้ตามธรรมชาติซึ่งอาจมีสาเหตุมาจากในกรณีที่ฝ่ายหญิงมีท่อนำไข่ที่ทำงานผิดปกติ มีภาวะเยื่อบุมดลูกเจริญผิดที่หรือมีพังผืดในอุ้งเชิงกรานมากผิดปกติ หรือในกรณีที่ฝ่ายชายมีจำนวนตัวอสุจิน้อยกว่าปกติหรือในกรณีที่หาสาเหตุไม่พบ มีวิธีการคล้ายกับการทำกิ๊ฟท์ (Gamete Intrafallopian Transfer หรือ GIFT) ร่วมกับการทำเด็กหลอดแก้วโดยจะมีการเจาะเก็บไข่แล้วนำมาปฏิสนธิกับอสุจิภายนอกร่างกาย แล้วทำการเลี้ยงตัวอ่อนเป็นเวลา 1-2 วัน จากนั้นแพทย์จะทำการนำตัวอ่อนใส่กลับเข้าไปในท่อนำไข่โดยการเจาะผ่านทางบริเวณหน้าท้องของฝ่ายหญิง ดังนั้นฝ่ายหญิงจะต้องมีท่อนำไข่ปกติอย่างน้อยหนึ่งข้างข้อดีของการทำซิฟท์ คือ สามารถทำให้แน่ใจได้ว่าไข่และอสุจิมีการปฏิสนธิกันแล้วอัตราความสำเร็จของวิธีนี้มีประมาณร้อยละ 30-40 ต่อรอบการรักษา

3.4.2 วิธีการทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT)

การทำซิปท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT) มีวิธีการดำเนินการโดยแพทย์ทำการใช้ยากระตุ้นเพื่อให้มีการเจริญของไข่ครั้งละหลายใบจากนั้นจะทำการเก็บไข่ที่สุกแล้วโดยใช้เข็มดูดผ่านทางผนังช่องคลอดนำอสุจิที่เตรียมแล้วผสมกับไข่ของฝ่ายหญิง จากนั้นเก็บอสุจิและไข่ที่ผสมกันแล้วไว้ในตู้เลี้ยงตัวอ่อนประมาณ 16-18 ชั่วโมง เพื่อดูผลการปฏิสนธิ เมื่อตัวอ่อนมีการแบ่งตัว และพร้อมที่จะใส่กลับเข้าไปทางท่อนำไข่ แพทย์จะทำการย้ายตัวอ่อนเพื่อรอการฝังตัว หลังจากที่ทำการย้ายตัวอ่อนแล้วจะมีการฉีดฮอร์โมนโปรเจสเตอโรนเพื่อช่วยในการฝังตัวของตัวอ่อน และเมื่อทำการย้ายตัวอ่อนแล้วประมาณ 2 สัปดาห์แพทย์จะทำการตรวจเลือดเพื่อดูผลของการตั้งครรภ์

3.4.3 ผู้ที่เหมาะสมกับวิธีการทำซิฟท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT)

ผู้ที่เหมาะกับวิธีการทำซิปท์ (Zygote Intrafallopian Transfer หรือ ZIFT) คือ ผู้ที่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ในกรณีต่างๆ เช่น กรณีที่ฝ่ายหญิงมีความผิดปกติเกี่ยวกับท่อนำไข่แต่ควรมีท่อนำไข่ข้างที่ปกติอย่างน้อย 1 ข้าง กรณีที่ฝ่ายหญิงมีภาวะที่เยื่อบุมดลูกเจริญผิดที่ กรณีที่ฝ่ายหญิงมีพังผืดในอุ้งเชิงกรานมากผิดปกติ กรณีฝ่ายหญิงมีภูมิต้านทานต่อตัวอสุจิ กรณีที่ฝ่ายชายมีจำนวนตัวอสุจิน้อยหรือตัวอสุจิเคลื่อนไหวช้าและกรณีที่คู่สามีภรรยามีภาวะการมีบุตรยากมาแล้วนานกว่า 2 ปี โดยไม่ทราบสาเหตุถึงความผิดปกติ

3.5 การทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI)

การทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI) มีความหมาย วิธีการและผู้ที่เหมาะสมในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยการทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI) ดังนี้[45]

3.5.1 ความหมายของการทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI)

การทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI) เป็นวิธีการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยเจริญพันธุ์ของมนุษย์โดยวิธีการปฏิสนธิภายนอกร่างกาย เกิดขึ้นในห้องปฏิบัติการ เป็นอีกวิธีหนึ่งที่ช่วยในการปฏิสนธิสำหรับผู้มีบุตรยากด้วยการนำเอาตัวอสุจิที่ดีที่สุดหนึ่งตัวผสมกับไข่หนึ่งใบที่อยู่ในระยะที่เหมาะสมในการปฏิสนธิช่วยลดปัญหาการปฏิสนธิแบบผิดปกติอันเนื่องมาจากไข่และอสุจิ เช่น การเกิดการผสมด้วยอสุจิหลายตัวหรืออสุจิไม่สามารถเจาะผ่านเปลือกไข่เพื่อเข้าไปปฏิสนธิได้

3.5.2 วิธีการทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI)

การทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI) มีวิธีการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ โดยแพทย์จะทำการเก็บไข่ออกมาภายนอกร่างกายของฝ่ายหญิงจากนั้นแพทย์ทำการเตรียมน้ำเชื้ออสุจิแล้วใช้เข็มดึงเอาตัวอสุจิ 1 ตัว แล้วเจาะเข้าไปในไข่โดยตรงเพื่อช่วยให้มีการปฏิสนธิ

3.5.3 ผู้ที่เหมาะสมในการใช้วิธีการทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI)

ผู้ที่เหมาะกับวิธีการทำอิ๊กซี่ (Intracytoplasmic Sperm Injection หรือ ICSI) คือ ผู้ที่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ในกรณีต่างๆ เช่น กรณีที่ฝ่ายชายมีตัวอสุจิที่อ่อนแอมากทั้งทางด้านรูปร่างของตัวอสุจิ ความสามารถในการเคลื่อนที่ของตัวอสุจิ รวมถึงจำนวนของตัวอสุจิ กรณีที่ฝ่ายชายที่เป็นหมันหรือมีการทำหมัน แต่ยังคงมีการสร้างตัวอสุจิและสามารถนำเอาตัวอสุจิออกมาได้โดยวิธีการผ่าตัด กรณีคู่สามีภริยาที่ไม่ประสบความสำเร็จในการปฏิสนธิภายนอกร่างกายด้วยวิธีการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF) และกรณีคู่สมรสที่ต้องการตรวจคัดกรองโรคทางพันธุกรรม

---

[45] American Pregnancy Association. (2020, September 27). *Intracytoplasmic Sperm Injection: ICSI.* American Pregnancy Association. https://americanpregnancy.org/getting-pregnant/infertility/intracytoplasmic-sperm-injection/

3.6 การทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF)

การทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF) มีความหมาย วิธีการและผู้ที่เหมาะสมในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF) ดังนี้[46]

3.6.1 ความหมายของการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF)

การทำเด็กหลอดแก้ว (In-vitro Fertilization หรือ IVF) คือ วิธีการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยเจริญพันธุ์ของมนุษย์โดยการปฏิสนธิภายนอกร่างกาย (In-vitro Fertilization หรือ IVF) โดยการนำไข่และอสุจิมาผสมกันจนเกิดการปฏิสนธิภายนอกร่างกายในห้องปฏิบัติการ จากนั้นจึงนำไข่ที่ได้รับการผสมแล้วจนเป็นตัวอ่อนย้ายกลับเข้าไปในมดลูกของฝ่ายหญิงเพื่อให้เกิดการตั้งครรภ์ต่อไป

3.6.2 วิธีการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF)

การทำเด็กหลอดแก้ว (In-vitro Fertilization หรือ IVF) มีวิธีในการดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆโดยแพทย์จะเลือกเก็บไข่ที่สมบูรณ์จากรังไข่โดยใช้เข็มดูดผ่านทางช่องคลอดโดยใช้เครื่องอัลตราซาวนด์ช่วยในการดำเนินการใช้เวลาเก็บไข่ประมาณ 30 นาที หลังการเก็บไข่แล้วฝ่ายหญิงจะได้รับฮอร์โมนชนิดสอดช่องคลอดหรือชนิดฉีดอย่างต่อเนื่องเพื่อเตรียมพร้อมสำหรับการย้ายตัวอ่อนเข้าโพรงมดลูกจากนั้นแพทย์ทำการนำไข่และอสุจิมาผสมกันในห้องปฏิบัติการและติดตามดูผลของไข่ที่ได้รับการปฏิสนธิใน 2 วันถัดไป เมื่อไข่ได้รับการปฏิสนธิแล้วจะกลายเป็นตัวอ่อนพร้อมที่จะย้ายเข้าโพรงมดลูกในระยะเวลา 3-5 วัน หลังจากเก็บไข่แพทย์จะทำการย้ายตัวอ่อนดังกล่าวเข้าไปในมดลูกของฝ่ายหญิง

3.6.3 ผู้ที่เหมาะสมในการใช้วิธีการทำเด็กหลอดแก้ว (In Vitro Fertilization หรือ IVF)

ผู้ที่เหมาะสมกับการทำเด็กหลอดแก้ว (In-vitro Fertilization หรือ IVF) นั้นจะต้องเป็นผู้ที่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ ในกรณีต่างๆ เช่น กรณีคู่สามีภริยาที่ฝ่ายหญิงมีท่อนำไข่อุดตันหรือท่อนำไข่ถูกทำลาย กรณีคู่สามีภริยาที่ฝ่ายชายมีปัญหาเกี่ยวกับเชื้ออสุจิ เช่น มีจำนวนตัวอสุจิน้อย ตัวอสุจิเคลื่อนที่ช้า กรณีคู่สามีภริยาที่ไม่อาจทราบสาเหตุการมีบุตรยากได้ หลังจากได้มีการพยายามมีบุตรโดยวิธีการตามธรรมชาติมามากกว่า 3 ปี และกรณีของคู่สามีภริยาที่ได้ใช้วิธีกระตุ้นการ

---

[46] American Pregnancy Association. (2020, September 27). *IVF – In Vitro Fertilization*. American Pregnancy Association. https://americanpregnancy.org/getting-pregnant/infertility/in-vitro-fertilization/

ตกไข่และการผสมเทียมโดยการฉีดอสุจิเข้าสู่โพรงมดลูกโดยตรง (Intrauterine Insemination: IUI) มาแล้วแต่ยังไม่เกิดการตั้งครรภ์

4. การตั้งครรภ์แทน (Surrogacy)

การตั้งครรภ์แทน (Surrogacy) เป็นหนึ่งในวิธีการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์เพื่อช่วยให้ผู้ที่มีภาวะการมีบุตรยากหรือไม่สามารถมีบุตรเองได้ให้สามารถมีบุตรได้โดยใช้วิธีการให้หญิงคนหนึ่งยอมที่จะเป็นผู้ตั้งครรภ์และคลอดบุตรแทนผู้อื่นซึ่งการตั้งครรภ์แทนมีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

4.1 คำจำกัดความของการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy)

การตั้งครรภ์แทนในประเทศไทยนั้น สาธารณชนทราบโดยทั่วไปจากการปรากฏข่าวตามสื่อต่างๆว่า “การอุ้มบุญ” คือ การที่หญิงคนหนึ่งรับจ้างอุ้มท้องแทนผู้อื่นที่ไม่สามารถมีบุตรได้ เมื่อคลอดแล้วต้องยกบุตรที่ตนคลอดนั้นให้เป็นบุตรของบุคคลผู้ว่าจ้าง การตั้งครรภ์แทนและการอุ้มบุญนั้นไม่มีความหมายในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 โดยมีเพียงความหมายใกล้เคียง ดังต่อไปนี้

“อุ้มท้อง” หมายถึง มีลูกอยู่ในท้อง[47]

“บุญ” หมายถึง ความดี เช่น ปล่อยนกปล่อยปลาเอาบุญ คุณงามความดี เช่น เขาทำบุญช่วยเหลือคนตกทุกข์ได้ยาก ช่วยเหลือเกื้อกูลผู้อื่น เช่น คนใจบุญ ผลของการทำความดีจากชาติปางก่อน เช่น เขามีบุญจึงเกิดมาบนกองเงินกองทอง[48]

“ตั้งครรภ์” หมายถึง เริ่มมีครรภ์[49]

“แทน” หมายถึง อาการที่บุคคลหนึ่งทำหน้าที่ในฐานะของอีกบุคคลหนึ่ง เช่น รักษาการแทน ทำแทน ไปแทน[50]

เมื่อพิจารณาความหมาย ของคำใกล้เคียง คำว่า อุ้มบุญ หรือการตั้งครรภ์แทนย่อมหมายถึง การที่บุคคลหนึ่งทำหน้าที่ตั้งครรภ์แทนบุคคลอื่น เพื่อช่วยเหลือบุคคลอื่นให้เขามีบุตรได้

ต่อมาประเทศไทยได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ. 2558 ซึ่งได้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา

---

[47] พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554

[48] พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554

[49] พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554

[50] พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554

เมื่อวันที่ 1 พฤษภาคม 2558 มีผลใช้บังคับตั้งแต่เก้าสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา คือ ตั้งแต่วันที่ 30 กรกฎาคม 2558 เป็นต้นไปได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับคำจำกัดความของคำว่า “การตั้งครรภ์แทน หมายความว่า การตั้งครรภ์โดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน มีข้อตกลงเป็นหนังสือไว้กับสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายก่อนตั้งครรภ์ว่าจะให้ทารกในครรภ์เป็นบุตรของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น” [51] ดังนั้น จึงทำให้ทราบความหมายของการตั้งครรภ์แทน ตามบทบัญญัติของกฎหมายในพระราชบัญญัติดังกล่าวซึ่งเป็นพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญาอันเป็นกฎหมายพิเศษที่กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

4.2 ประเภทของการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy)

การตั้งครรภ์พิจารณาในด้านความเกี่ยวพันทางพันธุกรรมระหว่างหญิงผู้รับตั้งครรภ์แทนกับทารกที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน มี 2 ประเภท ดังนี้[52]

4.2.1 การตั้งครรภ์แทนแบบสมบูรณ์ (Full Surrogacy)

การตั้งครรภ์แทนแบบสมบูรณ์ เป็นวิธีการตั้งครรภ์แทนโดยใช้ไข่และอสุจิของสามีภริยาผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนผสมกัน หรือการใช้ไข่ของผู้บริจาคผสมกับอสุจิของฝ่ายชายผู้ที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน หรือใช้ตัวอ่อนที่เกิดจากการปฏิสนธิกันระหว่างไข่ของผู้บริจาคและอสุจิของผู้บริจาค โดยหญิงรับตั้งครรภ์แทนจะไม่มีความเกี่ยวข้องทางพันธุกรรมกับทารกที่ตนอุ้มครรภ์ที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไม่ว่าในทางใด

4.2.2 การตั้งครรภ์แทนบางส่วน (Partial Surrogacy)

การตั้งครรภ์แทนบางส่วนหรือการตั้งครรภ์แทนแบบดั้งเดิม เป็นวิธีการตั้งครรภ์แทนโดยใช้ไข่ของหญิงรับตั้งครรภ์แทนทำการปฏิสนธิกับอสุจิของฝ่ายชายที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน ดังนั้น หญิงรับตั้งครรภ์แทนจึงมีความเกี่ยวพันทางพันธุกรรมกับทารกที่ตนอุ้มครรภ์ที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน เนื่องจากดำเนินการโดยใช้ไข่ของหญิงรับตั้งครรภ์แทนผสมกับอสุจิของฝ่ายชายผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน

4.3 วิธีการดำเนินการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy)

การตั้งครรภ์แทน (Surrogacy) เป็นการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์อันเป็นวิธีการที่เป็นส่วนหนึ่งของการรักษาภาวะการมีบุตรยากด้วยกระบวนการ

---

[51] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 3

[52] Human Fertilisation and Embryology Authority. (2020, September 27). *Surrogacy*. Human Fertilisation and Embryology Authority. https://www.hfea.gov.uk/treatments/explore-all-treatments/surrogacy/

ทำเด็กหลอดแก้ว (In-vitro Fertilization หรือ IVF) ดังนั้น การตั้งครรภ์แทนและการทำเด็กหลอดแก้วจึงมีวิธีการที่คล้ายคลึงกันในขั้นตอนการเริ่มต้นเป็นการนำเซลล์ไข่ของฝ่ายหญิงและการนำเอาน้ำเชื้ออสุจิของฝ่ายชายมาผสมกันภายนอกร่างกายในห้องปฏิบัติการ เมื่อเกิดการปฏิสนธิกันระหว่างไข่กับอสุจิจนเกิดเป็นตัวอ่อนแล้วจะทำการเพาะเลี้ยงตัวอ่อนจนได้ตัวอ่อนที่เหมาะสม จากนั้นจะทำการย้ายตัวอ่อนเข้าไปฝังในโพรงมดลูกของหญิงรับตั้งครรภ์แทนเพื่อให้ตัวอ่อนเจริญเติบโตเป็นทารกต่อไป จุดแตกต่างระหว่างการทำเด็กหลอดแก้วกับการตั้งครรภ์แทนอยู่ในขั้นตอนการย้ายตัวอ่อนเข้าไปฝังในโพรงมดลูกของฝ่ายหญิงซึ่งการทำเด็กหลอดแก้วจะทำการย้ายตัวอ่อนไปฝังในโพรงมดลูกของหญิงซึ่งเป็นมารดาเจ้าของไข่นั้นเอง ส่วนการตั้งครรภ์แทน **(Surrogacy)** เป็นการย้ายตัวอ่อนไปฝังในมดลูกของหญิงอื่นซึ่งเป็นผู้รับตั้งครรภ์แทน[53]

4.4 บุคคลที่เหมาะกับการใช้วิธีการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy)

การตั้งครรภ์แทน **(Surrogacy)** เหมาะกับผู้ที่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ที่ไม่อาจตั้งครรภ์เองได้หรือหากตั้งครรภ์เองได้ก็จะเป็นอันตรายอย่างยิ่งอันเนื่องมาจากการอุ้มท้องและการคลอดบุตร ซึ่งข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ที่เหมาะกับการใช้วิธีการตั้งครรภ์แทน ได้แก่ กรณีที่ฝ่ายหญิงมีการฉีกขาดหรือความไม่สมประกอบของมดลูก กรณีฝ่ายหญิงมีการแท้งลูกเกิดขึ้นซ้ำแล้วซ้ำอีก หรือกรณีที่คู่สามีภริยาได้ใช้วิธีการทำเด็กหลอดแก้วแล้วไม่ประสบความสำเร็จซ้ำแล้วซ้ำอีก[54] เป็นต้น

4.5 ลักษณะของการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy)

การตั้งครรภ์แทนพิจารณาแง่ของการดำเนินการแบ่งออกที่มีค่าตอบแทนหรือผลประโยชน์เข้ามาเกี่ยวข้องแบ่งได้เป็น 2 ลักษณะ ดังนี้[55]

4.5.1 การตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรม (Altruistic Surrogacy)

การตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรมนั้น เป็นกรณีที่หญิงคนหนึ่งยอมอุ้มครรภ์แทนผู้อื่นเพื่อเป็นการช่วยเหลือผู้มีบุตรยากให้สามารถมีบุตรได้โดยมีวัตถุประสงค์ในการช่วยเหลืออย่างแท้จริงโดยมิได้มุ่งหวังเงินตอบแทนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่เป็นไปในลักษณะเป็นการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือเป็นการรับจ้างตั้งครรภ์แทน ส่วนใหญ่มักจะเกิดขึ้นในกรณีที่เป็นเครือ

---

[53] ชัยสีก จิวะธนะพร. (2560, 3 พฤษภาคม). *การตั้งครรภ์แทนหรือการอุ้มบุญ (surrogacy).* ภาวะมีบุตรยากโดย นพ. ชัยสีก จิวะธนะพร. http://www.becomemom.com/content/291

[54] Human Fertilisation and Embryology Authority. (2020, September 27) *Surrogacy*. Human Fertilisation and Embryology Authority. https://www.hfea.gov.uk/treatments/explore-all-treatments/surrogacy/

[55] สุชาดา ทวีสิทธิ์. (2560, 1 พฤศจิกายน). *ประเด็นทางประชากรและสังคมข้อถกเถียงของนักสตรีนิยมต่อกรณีการอุ้มบุญ ตอน 1*. มหาวิทยาลัยมหิดล สถาบันจิจัยประชากรและสังคม. http://www2.ipsr.mahidol.ac.th/newsletter/index.php/component/content/article/99-popdev-vol35-no1/236-surrogacy.html

ญาติกันที่ยอมตั้งครรภ์แทน โดยผู้ขอให้ตั้งครรภ์แทนจะรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการดูแลระหว่างตั้งครรภ์และค่าคลอดให้กับผู้หญิงที่รับอุ้มครรภ์แทน

4.5.2 การตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือเชิงพาณิชย์ (Commercial Surrogacy)

การตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือเชิงพาณิชย์นั้น เป็นกรณีที่ผู้ประสงค์ที่จะมีบุตรทำการว่าจ้างให้หญิงอื่นรับตั้งครรภ์แทนให้โดยผู้ว่าจ้างอาจจ่ายเงินค่าจ้างผ่านบริษัทคนกลางที่เข้ามาจัดบริการให้ทั้งหมด ซึ่งบริษัทจะทำหน้าที่ในลักษณะเป็นนายหน้าทำการจัดหาหญิงเพื่อมารับจ้างตั้งครรภ์แทน จัดหาอสุจิ จัดหาไข่ รวมทั้งจัดหาแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเพื่อดำเนินการให้บริการเกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนให้บรรลุวัตถุประสงค์คือการคลอดเด็กตามที่มีการจ้างให้ตั้งครรภ์แทนนั้นส่วนใหญ่จะเป็นไปในลักษณะการจ้างตั้งครรภ์แทนข้ามชาติโดยผู้ที่ประสงค์จะมีบุตรจากต่างประเทศที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีกว่าและในประเทศนั้นมีกฎหมายกำหนดห้ามมิให้จ้างตั้งครรภ์แทนไปทำการจ้างหญิงในประเทศอื่นให้ตั้งครรภ์แทนโดยให้ค่าจ้างในอัตราที่สูงเพื่อจูงใจหญิงนั้นรับจ้างตั้งครรภ์แทน

4.6 การอนุญาตให้มีการตั้งครรภ์แทนและการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์

ประเทศต่างๆได้มีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับการอนุญาตให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนและการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ในประเทศต่างๆใน 3 ลักษณะ ดังนี้[56]

4.6.1 ประเทศที่อนุญาตให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรมและการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์

ประเทศที่มีการอนุญาตให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรมในการช่วยเหลือผู้มีบุตรยากให้สามารถมีบุตรได้โดยมีวัตถุประสงค์ในการช่วยเหลืออย่างแท้จริงมิได้มุ่งหวังเงินตอบแทนหรือผลประโยชน์อื่นใดและอนุญาตให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือในเชิงพาณิชย์ได้ ได้แก่ สาธารณรัฐรัสเซีย สาธารณรัฐประชาชนยูเครน สาธารณรัฐแอฟริกาใต้ สหรัฐอเมริกาในบางรัฐ

---

[56] ธนัฐกรณ์ โภคินกรณ์พงศ์. (2564, 3 พฤศจิกายน). *การตั้งครรภ์แทนตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์.* บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยขอนแก่น. https://app.gs.kku.ac.th/gs/th/publicationfile/item/19th-ngrc-2018/HMP8/HMP8.pdf

4.6.2 ประเทศที่อนุญาตให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรม แต่ห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์

ประเทศที่มีการอนุญาตให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรมเพื่อช่วยบำบัดรักษาการมีบุตรยากเท่านั้นแต่ไม่อนุญาตให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือในเชิงพาณิชย์ ได้แก่ เครือรัฐออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกาในบางรัฐ สหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ ประเทศประเทศแคนาดายกเว้นแคว้นควิเบก และรัฐอิสราเอล

4.6.3 ประเทศที่ไม่อนุญาตให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนทุกกรณี

ประเทศที่ไม่อนุญาตให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนทุกกรณีโดยห้ามทั้งการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรมและการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือเชิงพาณิชย์ ได้แก่ ราชอาณาจักรสวีเดน สาธารณรัฐฝรั่งเศส แคว้นควิเบกของประเทศแคนาดา สหรัฐอเมริกาในบางรัฐ ราชอาณาจักรสเปน เป็นต้น

การที่ประเทศต่างๆได้กำหนดห้ามไม่ให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์โดยอนุญาตให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรมเท่านั้น หรือกำหนดห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนทุกกรณี หรือไม่ห้ามการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่แตกต่างกันไปย่อมยึดโยงกับความเชื่อทางศาสนา ประเพณี และวัฒนธรรมอันเป็นบริบททางสังคมของประเทศนั้นๆ การดำเนินการตั้งครรภ์แทนในประเทศไทยนั้น กฎหมายอนุญาตให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อมนุษยธรรมเท่านั้นซึ่งจะต้องเป็นไปเพื่อการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากโดยผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนจะต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์[57] การดำเนินการตั้งครรภ์ตั้งครรภ์แทนต้องเป็นไปตามเงื่อนไข หลักเกณฑ์ วิธีการที่พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนพ.ศ.2558 และประกาศหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกำหนดไว้ และห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า[58]

การตั้งครรภ์รวมถึงการตั้งครรภ์แทนเมื่อพิจารณาในแง่ของความผิดโดยตัวของมันเองมิใช่สิ่งที่มนุษย์เห็นว่าเป็นสิ่งชั่วร้ายอันเป็นภยันตรายต่อผู้อื่นจึงมิใช่สิ่งที่เป็นความผิดในตัวเองและเป็นการใช้องค์ความรู้ทางด้านเทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ที่เปลี่ยนรูปแบบการถือกำเนิดชีวิตของมนุษย์โดยวิธีธรรมชาติมาอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์เพื่อช่วยเหลือให้ผู้ที่ไม่สามารถมีบุตรได้เองโดยวิธีการตามธรรมชาติให้สามารถมีบุตรได้ประเทศต่าง ๆ

---

[57] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 23

[58] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 24

ในโลกหลายประเทศรวมทั้งประเทศไทยจึงมิได้กำหนดห้ามมิให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่เป็นไปเพื่อมนุยธรรม แต่เนื่องจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนมีความเกี่ยวพันกับบุคคลหลายฝ่ายไม่ว่าจะเป็นผู้ประสงค์จะมีบุตรโดยวิธีการตั้งครรภ์แทนซึ่งเป็นผู้ที่ประสบปัญหาภาวะการมีบุตรยากหรือไม่สามารถมีบุตรได้ หญิงที่จะมารับตั้งครรภ์แทน ผู้ประกอบวิชาชีพเวชธรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเทคโนโลยีทางด้านการแพทย์ในการตั้งครรภ์แทน รวมทั้งเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ประเทศต่าง ๆ ในหลายประเทศจึงเห็นว่ากรณีดังกล่าวเป็นเรื่องสำคัญและมีความจำเป็นที่รัฐจะต้องเข้ามาควบคุมกำกับดูแลกิจการดังกล่าวมิให้ถูกใช้ไปในทางที่ผิดอันอาจส่งผลกระทบต่อชีวิตและความปลอดภัยของผู้เกี่ยวข้องกับกระบวนการในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน โดยเฉพาะอย่างยิ่งหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนจึงได้กำหนดห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางค้าโดยกำหนดให้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญารวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการตั้งครรภ์แทนเพื่อป้องกันภยันตรายต่อสังคมที่อาจจะเกิดขึ้นจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่ถูกนำไปใช้ในทางมิชอบ ดังนั้น การบัญญัติกฎหมายอันมีโทษทางอาญาเพื่อควบคุมกำกับดูแลกิจการดังกล่าวจึงจำเป็นต้องพิจารณาถึงความร้ายแรงของการกระทำและกำหนดบทลงโทษให้เหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งการกระทำเพื่อให้เกิดความชอบธรรมและมีความเป็นธรรมในการลงโทษ โดยประเทศที่มีการบัญญัติกฎหมายห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าเช่นเดียวกับประเทศไทยที่เห็นว่าการนำเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ไปใช้ในทางที่มิชอบเป็นสิ่งที่รัฐต้องเข้ามาควบคุม ได้แก่ ประเทศแคนาดาและเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) การศึกษากฎหมายของทั้งสองประเทศย่อมจะทำให้ได้ทราบมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนซึ่งทั้งสองประเทศได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นจากประสบการณ์ของแต่ละประเทศที่ปรากฏปัญหาเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ย่อมทำให้ทราบมาตรการทางกฎหมายที่หลากหลายตามประสบการณ์ของแต่ละประเทศอันเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากฎหมายของประเทศไทยในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนในทางที่มิชอบ คุ้มครองภยันตรายที่อาจจะเกิดขึ้นต่อผู้เกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนได้อย่างครอบคลุมและการกำหนดบทลงโทษที่เหมาะสมได้สัดส่วนกับสภาพแห่งความผิดเพื่อให้การควบคุมกิจการดังกล่าวมีประสิทธิภาพในการยับยั้งการกระทำผิดและคุ้มครองความปลอดภัยของคนในสังคมของรัฐต่อไป

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทยและต่างประเทศ

ในบทนี้จะทำการศึกษาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทย ประเทศแคนาดาและเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

1. มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทย

ประเทศไทยได้ตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติรวมทั้งประกาศหลักเกณฑ์ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติ ซึ่งมีสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องดังนี้

1.1 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558

มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 30 กรกฎาคม 2558 โดยมีเจตนารมณ์ของกฎหมายในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับสถานะความเป็นบิดามารดาที่ชอบด้วยกฎหมายของเด็กที่เกิดขึ้นมาจากการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ให้มีความเหมาะสม และมุ่งเน้นควบคุมการดำเนินการศึกษาวิจัยทางด้านการแพทย์เกี่ยวกับตัวอ่อนและเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์มิให้มีการนำไปใช้ในทางที่ผิด[59] ซึ่งมาตราการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติดังกล่าวของประเทศไทยมีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

---

[59] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558. (2558, 1 พฤษภาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 132 ตอนที่ 38 ก. หน้า 1-12.

1.1.1 การกำหนดคำนิยาม

กฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในส่วนของคำนิยามให้ความหมายถึงสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะให้ความคุ้มครองและสิ่งที่กฎหมายต้องการควบคุมโดยกำหนดคำนิยามและให้ความหมายของเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ให้มีความชัดเจน กำหนคำนิยามของการผสมเทียม กำหนดคำนิยามของการตั้งครรภ์แทน กำหนดคำนิยามถึงวัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งให้ความคุ้มครอง อันได้แก่ อสุจิ ไข่ ตัวอ่อน และทารก กำหนด คำนิยามถึงสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์ในการควบคุมป้องปรามห้ามมิให้กระทำ เช่น ขาย เพื่อควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า และกำหนดคำนิยามเกี่ยวกับคณะกรรมการที่มีหน้าที่กำกับดูแลการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ด้วย ปรากฏมีคำนิยามที่กฎหมายกำหนดไว้ดังต่อไปนี้[60]

1) เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ หมายความว่า กรรมวิธีใด ๆ ทางวิทยาศาสตร์การแพทย์ที่นำอสุจิและไข่ออกจากร่างกายมนุษย์ เพื่อให้เกิดการตั้งครรภ์โดยไม่เป็นไปตามธรรมชาติ รวมทั้งการผสมเทียม

2) การผสมเทียม หมายความว่า การนำอสุจิเข้าไปในอวัยวะสืบพันธุ์ของหญิงเพื่อให้หญิงนั้นตั้งครรภ์ โดยไม่มีการร่วมประเวณี

3) การตั้งครรภ์แทน หมายความว่า การตั้งครรภ์โดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ โดยหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนมีข้อตกลงเป็นหนังสือไว้กับสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายก่อนตั้งครรภ์ว่าจะให้ทารกในครรภ์เป็นบุตรของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น

4) อสุจิ หมายความว่า เซลล์สืบพันธุ์ของเพศชาย

5) ไข่ หมายความว่า เซลล์สืบพันธุ์ของเพศหญิง

6) ตัวอ่อน หมายความว่า อสุจิและไขของมนุษย์ซึ่งรวมกันจนเกิดการปฏิสนธิไปจนถึง 8 สัปดาห์

7) ทารก หมายความว่า ตัวอ่อนของมนุษย์ที่มีอายุเกินกว่า 8 สัปดาห์ ไม่ว่าอยู่ในหรือนอกมดลูกของมนุษย์

8) ขาย หมายความว่า จำหน่าย จ่าย แจก แลกเปลี่ยน หรือให้ เพื่อประโยชน์ในทางการค้า หรือประโยชน์อื่นใดที่มิควรได้สำหรับตนเองหรือผู้อื่น และให้หมายความรวมถึงการเสนอขายด้วย

9) คณะกรรมการ หมายความว่า คณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

---

[60] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 3

1.1.2 การกำหนดผู้ควบคุมกำกับดูแล

กฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ควบคุมกำกับดูแลในรูปแบบของคณะกรรมการ โดยได้กำหนดให้มีคณะกรรมการขึ้นมาควบคุมกำกับดูแล คือ “คณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์” หรือ “กคทพ.” ซึ่งมีสาระสำคัญเกี่ยวกับคระกรรมการผู้ควบคุมกำกับดูแลดังนี้

1) องค์ประกอบของคณะกรรมการ

กำหนดองค์ประกอบของคณะกรรมการประกอบด้วยบุคคล ดังนี้

(1) ปลัดกระทรวงสาธารณสุขเป็นประธานกรรมการ

(2) นายกแพทยสภาเป็นรองประธานกรรมการ

(3) ผู้แทนกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง

(4) ผู้แทนกรมอนามัยเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง

(5) ผู้แทนคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง

(6) ประธานราชวิทยาลัยกุมารแพทย์แห่งประเทศไทยเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง

(7) ประธานราชวิทยาลัยจิตแพทย์แห่งประเทศไทยเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง

(8) ประธานราชวิทยาลัยสูตินรีแพทย์แห่งประเทศไทยเป็นกรรมการโดยตำแหน่ง

(9) ผู้ทรงคุณวุฒิผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์แต่งตั้งจากผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และมีประสบการณ์เป็นที่ประจักษ์ด้านกฎหมาย สิทธิสตรี และสิทธิเด็กด้านละ 1 คน จำนวน 6 คน และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญและมีประสบการณ์เป็นที่ประจักษ์ด้านเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ เวชพันธุศาสตร์ และการวิจัยด้านละ 1 คน เป็นกรรมการ

(10) อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพเป็นกรรมการและเลขานุการ และให้อธิบดีกรมสนับสนุนบริการสุขภาพแต่งตั้งข้าราชการของกรมสนับสนุนบริการสุขภาพจำนวนไม่เกิน 2 คนเป็นผู้ช่วยเลขานุการ[61]

---

[61] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 6

2) อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ

กำหนดให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้[62]

(1) เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีในการกำหนดนโยบายคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

(2) เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีในการพัฒนาหรือแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

(3) เสนอความเห็นหรือให้คำแนะนำต่อรัฐมนตรีในการออกประกาศเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

(4) ประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขออนุญาตและการอนุญาต เกี่ยวกับการดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนตามมาตรา 23

(5) พิจารณาอนุญาตเกี่ยวกับการดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนตามมาตรา 23

(6) ประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขออนุญาตและการอนุญาตเกี่ยวกับ การใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อการศึกษาวิจัยตามมาตรา 37

(7) พิจารณาอนุญาตเกี่ยวกับการใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวการณ์มีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อการศึกษาวิจัย ตามมาตรา 37

(8) ให้ความเห็นชอบในการออกประกาศของแพทยสภาเกี่ยวกับการให้บริการเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ตามพระราชบัญญัตินี้ โดยประกาศของแพทยสภาดังกล่าวให้ใช้บังคับได้ต่อเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษา

(9) ควบคุม ตรวจสอบ หรือกำกับดูแลการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ. 2558

(10) ส่งเสริมและสนับสนุนการศึกษาวิจัยทางจริยธรรม กฎหมาย หรือวัฒนธรรมที่เกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

(11) จัดทำรายงานผลการดำเนินงานตามพระราชบัญญัตินี้เสนอต่อรัฐมนตรีอย่างน้อยปีละ 1 ครั้ง

(12) ปฏิบัติการอื่นตามที่รัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย[63]

---

[62] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 7

[63] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 7

1.1.3 การกำหนดมาตรการควบคุมการให้บริการ

กฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยกำหนดให้ต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ และต้องปฏิบัติตามมาตรฐานในการให้บริการ[64] ดังต่อไปนี้

1) กำหนดมาตรการก่อนเริ่มดำเนินการผู้ให้บริการจะต้องจัดให้มีการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิ หรือไข่ ที่จะนำมาใช้ดำเนินการ รวมทั้งดำเนินการป้องกันโรคที่อาจมีผลกระทบต่อเด็กที่จะเกิดมาด้วย โดยให้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ[65]

2) กำหนดมาตรการในการสร้าง การเก็บรักษา การใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนหรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ แต่กำหนดห้ามมิให้มีการเก็บรักษาหรือใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่า 14 วันนับแต่วันปฏิสนธิ[66]

3) กำหนดมาตรการให้ผู้ให้บริการสามารถทำการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อน ที่อาจเกิดขึ้นได้ตามความจำเป็นและสมควรโดยต้องไม่เป็นการกระทำในลักษณะที่อาจทำให้เข้าใจได้ว่า เป็นการเลือกเพศตัวอ่อน การตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมนั้น ต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ[67]

1.1.4 การกำหนดมาตรการควบคุมการผสมเทียม

กฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการผสมเทียมโดยกำหนดให้ผู้ให้บริการเกี่ยวกับการผสมเทียมนั้น ต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์และต้องปฏิบัติตามมาตรฐานในการให้บริการ ก่อนให้บริการเกี่ยวกับการผสมเทียม ผู้ให้บริการจะต้องจัดให้มีการตรวจและประเมินความพร้อม ทางด้านร่างกาย จิตใจและสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการและผู้บริจาคอสุจิที่จะนำมาใช้ดำเนินการผสมเทียม รวมทั้งดำเนินการป้องกันโรคที่อาจมีผลกระทบต่อเด็กที่จะเกิดมาโดยต้องปฏิบัติตาม

---

[64] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 15

[65] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 16

[66] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 17

[67] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 18

หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ[68] การผสมเทียมต้องกระทำต่อหญิงซึ่งมีสามีที่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นไปตามมาตรฐานการให้บริการเกี่ยวกับการผสมเทียมที่แพทยสภาประกาศกำหนดและการผสมเทียมโดยใช้อสุจิของผู้บริจาคนั้นต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์ให้มีการผสมเทียมด้วย การให้ความยินยอมดังกล่าวให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ[69]

1.1.5 การกำหนดมาตรการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

กฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในส่วนของมาตรการในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้ ดังต่อไปนี้[70]

1) กำหนดให้ผู้ให้บริการเกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนนั้นต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ และต้องปฏิบัติตามมาตรฐานในการให้บริการ (มาตรา 15)

2) กำหนดการดำเนินการก่อนให้บริการเกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนผู้ให้บริการจะต้องจัดให้มีการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจและสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและผู้บริจาคอสุจิ หรือไข่ ที่จะนำมาใช้ดำเนินการ รวมทั้งการป้องกันโรคที่อาจมีผลกระทบต่อเด็กที่จะเกิดมาด้วย (มาตรา 16)

3) กำหนดการตรวจวินิจฉัยเกี่ยวกับโรคทางพันธุกรรม ในการให้บริการ เกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทน ผู้ให้บริการอาจทำการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อนที่อาจเกิดขึ้นได้ตามความจำเป็นและสมควร โดยต้องไม่เป็นการกระทำในลักษณะที่อาจทำให้เข้าใจได้ว่า เป็นการเลือกเพศของตัวอ่อน (มาตรา 18)

4) กำหนดเงื่อนไขในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้

(1) กำหนดเงื่อนไขความเป็นสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งภริยาไม่อาจตั้งครรภ์ได้ที่ประสงค์จะมีบุตรโดยใช้วิธีการตั้งครรภ์แทนโดยให้หญิงอื่นเป็นผู้ตั้งครรภ์แทนให้นั้นจะต้องมีสัญชาติไทย ในกรณีที่สามีหรือภริยาดังกล่าวมิได้มีสัญชาติไทยต้องจดทะเบียนสมรส กันมาแล้วเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่า 3 ปี

---

[68] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 19

[69] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 20

[70] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 21

(2) กำหนดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน ต้องมิใช่ผู้ที่เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะมีบุตรโดยใช้วิธีการตั้งครรภ์แทน

(3) กำหนดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องเป็นญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะมีบุตรโดยใช้วิธีการตั้งครรภ์แทน ในกรณีที่ไม่มีญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย ให้หญิงอื่นที่มิใช่ญาติสืบสายโลหิตรับตั้งครรภ์แทนได้

(4) กำหนดให้หญิงที่เป็นผู้รับตั้งครรภ์แทน ต้องเป็นบุคคลที่เคยมีบุตรมาก่อนแล้วเท่านั้น ถ้าหญิงนั้นมีสามีที่ชอบด้วยกฎหมายหรือชายที่อยู่กินฉันสามีภริยา แต่มิได้จดทะเบียนสมรสกันตามกฎหมาย ก็ต้องได้รับความยินยอมจากสามีที่ชอบด้วยกฎหมายหรือชายดังกล่าวนั้นด้วย

5) กำหนดวิธีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนให้กระทำได้ 2 วิธี ดังต่อไปนี้[71]

(1) ใช้ตัวอ่อนที่เกิดจากอสุจิของสามีและไข่ของภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน

(2) ใช้ตัวอ่อนที่เกิดจากอสุจิของสามีหรือไข่ของภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนกับไข่หรืออสุจิของผู้อื่น แต่ห้ามใช้ไข่ของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนมาใช้ในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

6) กำหนดให้ผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์จะดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนจะต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการให้ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนให้แก่สามีและภริยารายนั้น[72]

7) กำหนดห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า[73]

8) กำหนดห้ามมิให้กระทำการเป็นคนกลางหรือนายหน้า โดยการเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด เพื่อเป็นการตอบแทน ในการจัดการ จัดหา หรือชี้ช่องให้มีการรับตั้งครรภ์แทน[74]

9) กำหนดห้ามมิให้ทำการโฆษณา เกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทน ไม่ว่าด้วยวิธีการใดๆ เช่น โฆษณาว่ามีหญิงที่ประสงค์จะเป็นตั้งครรภ์ผู้รับแทนผู้อื่น หรือมีบุคคลที่ประสงค์จะให้หญิงอื่นเป็นผู้รับตั้งครรภ์แทนให้ ทั้งนี้การโฆษณาดังกล่าวเป็นอันต้องห้ามไม่ว่าจะได้กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือไม่ก็ตาม[75]

---

[71] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 22

[72] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 23

[73] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 24

[74] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 27

[75] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 28

10) กำหนดกรณีที่มีการยุติการตั้งครรภ์แทน จะต้องกระทำโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนและหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนนั้นด้วย ในกรณีหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนไม่ยินยอมให้ถือว่าข้อตกลงการตั้งครรภ์แทนนั้นเป็นอันยุติลงและหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนนั้นไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าใช้จ่ายตามข้อตกลงดังกล่าว[76]

11) กำหนดเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทน ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข โดยคำแนะนำของคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ประกาศ กำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับข้อตกลงการตั้งครรภ์แทนและค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนในขณะตั้งครรภ์ การยุติการตั้งครรภ์แทนการคลอด และหลังคลอด รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดูแลสุขภาพของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน หลังคลอดเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 30 วัน[77]

1.1.6 การกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสถานะความเป็นบิดาและมารดาของเด็ก

กฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในส่วนของหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสถานะความเป็นบิดาและมารดาของเด็ก ดังต่อไปนี้[78]

1) ในกรณีที่ใช้ อสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนของผู้บริจาค ในการดำเนินการให้มีบุตรโดยใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ไม่ว่าจะกระทำโดยการให้ภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายของสามีซึ่งประสงค์จะมีบุตรเป็นผู้ตั้งครรภ์เอง หรือให้หญิงอื่นเป็นผู้รับตั้งครรภ์แทนให้เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้นเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งประสงค์จะมีบุตร แม้ว่าสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งประสงค์จะมีบุตรถึงแก่ความตายก่อนที่เด็กเกิดก็ตาม

2) ในกรณีชายหรือหญิงที่เป็นผู้บริจาค อสุจิ หรือ ไข่ ซึ่งนำมาใช้ในการปฏิสนธิเพื่อให้เกิดเป็นตัวอ่อนในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนหรือ ผู้ซึ่งเป็นผู้บริจาคตัวอ่อนและเด็กที่เกิดจากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่รับบริจาคดังกล่าว ไม่มีสิทธิและหน้าที่ระหว่างกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัวและมรดก ดังนั้น บุคคลซึ่งเป็นผู้บริจาคดังกล่าวจึงมิใช่บิดามารดาที่ชอบด้วยกฎหมายของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

3) ในกรณีที่สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนถึงแก่ความตายก่อนเด็กเกิดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนเป็นผู้ปกครองของเด็กนั้น จนกว่าจะมีการตั้งผู้ปกครองขึ้นใหม่ โดยให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วย

---

[76] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 26

[77] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 25

[78] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 29

การคุ้มครองเด็ก ผู้มีส่วนได้เสีย หรือพนักงานอัยการ มีอำนาจร้องขอต่อศาลให้ตั้งผู้ปกครองได้ และในการตั้งผู้ปกครองดังกล่าวให้ศาลคำนึงถึงความผาสุกและประโยชน์ของเด็กนั้นเป็นสำคัญ[79]

4) ในกรณีหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนจะไปฝากครรภ์หรือไปคลอดบุตรยังสถานพยาบาลแห่งใดให้นำข้อตกลงเกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนไปแสดงต่อแพทย์ผู้รับฝากครรภ์หรือผู้ที่จะทำคลอด ณ สถานพยาบาลแห่งนั้น เพื่อเป็นหลักฐานในการออกหนังสือรับรองการเกิดและการแจ้งการเกิดของเด็กต่อไป[80]

5) การแจ้งเกิดให้สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนมีหน้าที่แจ้งการเกิดของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร[81]

6) ในกรณีสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนถึงแก่ความตายก่อนเด็กเกิด หรือไม่อยู่ในประเทศไทย หรือไม่ปรากฏตัวภายหลังจากการคลอดเด็กแล้ว ให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนมีหน้าที่แจ้งการเกิดของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต่อนายทะเบียนผู้รับแจ้งตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร

7) ในกณีที่มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนแล้ว ห้ามมิให้สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายคนใดคนหนึ่งซึ่งประสงค์จะมีบุตรโดยใช้วิธีการตั้งครรภ์แทนปฏิเสธการรับเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน[82]

8) ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัว และมรดกมาใช้บังคับโดยอนุโลม เพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์[83]

1.1.7 การกำหนดมาตรการควบคุมการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

กฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ไว้ ดังต่อไปนี้

---

[79] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 30

[80] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 31

[81] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 32

[82] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 33

[83] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 34

1) กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดซึ่งมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ดำเนินการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ รวมทั้ง การรับฝาก การรับบริจาค การใช้ประโยชน์จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน หรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อน[84]

2) กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดสร้างตัวอ่อนเพื่อใช้ในกิจการอื่นใด เว้นแต่ เพื่อใช้ในการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย[85]

3) กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ประสงค์จะใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อทำการศึกษาวิจัยต่อไปต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการและกำหนดห้ามทำการศึกษาวิจัยตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่า 14 วันนับแต่วันปฏิสนธิ โดยอายุของตัวอ่อนนั้นไม่นับรวมระยะเวลาในการแช่แข็งตัวอ่อน[86]

4) กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินการใด ๆ เพื่อให้เกิดชีวิตมนุษย์ขึ้นโดยวิธีการอื่นนอกจากการปฏิสนธิระหว่างอสุจิกับไข่[87]

5) กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดนำอสุจิ ไข่ ตัวอ่อน หรือส่วนหนึ่งส่วนใดของเซลล์ดังกล่าว ใส่เข้าไปในร่างกายของสัตว์ หรือนำเซลล์สืบพันธุ์ของสัตว์ เซลล์ที่เกิดจากการปฏิสนธิระหว่างเซลล์สืบพันธุ์ของสัตว์ใส่เข้าไปในร่างกายของมนุษย์[88]

6) กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดสร้าง เก็บรักษา ขาย นำเข้า ส่งออก หรือใช้ประโยชน์ซึ่งตัวอ่อนที่มีสารพันธุกรรมของมนุษย์มากกว่า 2 คนขึ้นไป หรือตัวอ่อนที่มีเซลล์หรือส่วนประกอบของเซลล์มนุษย์กับสิ่งมีชีวิตสายพันธุ์อื่นรวมกันอยู่[89]

7) กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดซื้อ เสนอซื้อ ขาย นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน[90]

8) กำหนดมาตรการในการรับฝาก การรับบริจาค การใช้ประโยชน์จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่รับฝาก หรือรับบริจาค เนื่องมาจากการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ หรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาค ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ[91]

---

[84] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 35

[85] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 36

[86] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 37

[87] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 38

[88] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 39

[89] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 40

[90] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 41

[91] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 42

9) กำหนดมาตรการในการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์กับสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย หากเจ้าของอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่ฝากไว้ถึงแก่ความตายแล้ว ห้ามนำอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนดังกล่าวมาใช้ เว้นแต่เจ้าของนั้นมีการให้ความยินยอมเป็นหนังสือไว้ก่อนถึงแก่ความตายและการใช้ อสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนต้องใช้เพื่อบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีหรือภริยาดังกล่าวที่ยังมีชีวิตอยู่เท่านั้น การให้ความยินยอมนั้นให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ[92]

10) กำหนดมาตรการสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ที่ไม่จัดให้มีการตรวจและประเมินความพร้อม ทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ที่จะนำมาใช้ดำเนินการ รวมทั้งการป้องกันโรคที่อาจมีผลกระทบต่อเด็กที่จะเกิดมาก่อนให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ หรือที่ไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ ในการสร้าง การเก็บรักษา การใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน หรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนหรือดำเนินการเก็บรักษาหรือใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่า 14 วันนับแต่วันปฏิสนธิ หรือไม่ทำการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อนที่อาจเกิดขึ้นตามความจำเป็นและสมควร หรือกระทำการในลักษณะที่อาจทำให้เข้าใจได้ว่าเป็นการเลือกเพศ หรือดำเนินการผสมเทียมต่อหญิงที่ไม่มีสามีโดยชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นไปตามมาตรฐานการให้บริการเกี่ยวกับการผสมเทียมที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ หรือกรณีดำเนินการผสมเทียมด้วยวิธีการใช้อสุจิของผู้บริจาคโดยไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์ให้มีการผสมเทียม หรือกรณีดำเนินการตั้งครรภ์แทนโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย เช่น ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนไม่มีคุณสมบัติและมีลักษณะต้องห้ามและไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน หรือไม่ดำเนินการจัดให้มีการตรวจและประเมินความพร้อม ทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิ หรือไข่ที่จะนำมาใช้ดำเนินการตั้งครรภ์แทน รวมทั้งไม่ดำเนินการจัดให้มีการป้องกันโรคที่อาจมีผลกระทบต่อเด็กที่จะเกิดมาก่อนการดำเนินการตั้งครรภ์แทน หรือดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนโดยไม่ได้กระทำการตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ กล่าวคือ ไม่ได้ใช้ตัวอ่อนที่เกิดจากอสุจิของสามีและไข่ของภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน หรือไม่ได้ใช้ตัวอ่อนที่เกิดจากอสุจิของสามีหรือไข่ของภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนกับไข่หรืออสุจิของผู้อื่น หรือดำเนินการตั้งครรภ์แทนโดยใช้ไข่ของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน หรือดำเนินการยุติการตั้งครรภ์แทนโดยไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีและภริยาที่ชอบด้วย

[92] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 43

กฎหมายที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนและหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน หรือใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อการศึกษาวิจัยโดยไม่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ หรือดำเนินการรับฝาก การรับบริจาค การใช้ประโยชน์จาก อสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาคเนื่องมาจากการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์หรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาคไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่แพทยสภา ประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม[93]

1.1.8 การกำหนดบทลงโทษต่อการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมาย

กฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดบทลงโทษกรณีกระทำการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมาย ใน 2 รูปแบบ คือโทษทางจริยธรรมและโทษทางอาญา ซึ่งมีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

1) โทษทางจริยธรรม

ในการดำเนินการทำให้เกิดเด็กโดยใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์นั้น บุคคลที่ถือว่ามีบทบาทสำคัญที่จะทำให้การดำเนินการดังกล่าวสำเร็จได้ คือ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือบุคลากรทางการแพทย์ซึ่งเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ดังกล่าว กฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดบทลงโทษทางจริยธรรมสำหรับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม หากกระทำการฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมาย กรณีผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ที่ไม่มีคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามและไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานในการให้บริการตามที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม[94] รวมถึงการไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานในการให้บริการที่เกี่ยวข้อ ในกรณีดังต่อไปนี้[95]

(1) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ไม่จัดให้มีการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ที่จะนำมาใช้ดำเนินการ รวมทั้งไม่ดำเนินการป้องกันโรคที่อาจมีผลกระทบต่อเด็กที่จะเกิดมา ก่อนให้บริการตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ

---

[93] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 44

[94] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 44

[95] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 45

(ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 17) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(2) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ดำเนินการสร้าง เก็บรักษา ใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน หรือทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อน โดยไม่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ หรือทำการเก็บรักษาหรือใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่า 14 วันนับแต่วันปฏิสนธิ (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 18) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(3) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ไม่ทำการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อนที่อาจเกิดขึ้นตามความจำเป็นและสมควรหรือกระทำการในลักษณะที่อาจทำให้เข้าใจได้ว่าเป็นการเลือกเพศ (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 18) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(4) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทำการผสมเทียมต่อหญิงที่ไม่มีสามีที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นไปตามมาตรฐานการให้บริการเกี่ยวกับการผสมเทียมที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 19) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(5) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทำการผสมเทียมโดยใช้อสุจิของผู้บริจาคโดยไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์ให้มีการผสมเทียม (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 20) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(6) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนไม่เป็นไปตามเงื่อนไขเกี่ยวกับสัญชาติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนให้แก่สามีและภริยาที่มิได้มีสัญชาติไทย หรือในกรณีที่สามีหรือภริยามิได้มีสัญชาติไทย แต่จดทะเบียนสมรสกันเป็นระยะเวลาน้อยกว่า 3 ปี (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 21(1)) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(7) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนโดยใช้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนซึ่งเป็นผู้บุพการีหรือผู้สืบสันดานของสามีหรือภริยาที่ประสงค์จะมีบุตรโดยใช้วิธีการตั้งครรภ์แทน (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 21(2)) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(8) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนในกรณีที่ไม่มีญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย ให้หญิงอื่นรับตั้งครรภ์แทนโดยไม่เป็นไป

ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของคณะกรรมการ (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 21(3)) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(9) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนโดยใช้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนเป็นหญิงที่ไม่เคยมีบุตรมาก่อนหรือโดยไม่ได้รับความยินยอมจากสามีที่ชอบด้วยกฎหมายหรือชายที่อยู่กินกันฉันสามีภรรยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 21(4)) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(10) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนโดยไม่เป็นไปตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ กล่าวคือ ไม่ใช้ตัวอ่อนที่เกิดจากอสุจิของสามีและไข่ของภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน หรือไม่ใช้ตัวอ่อนที่เกิดจากอสุจิของสามีหรือไข่ของภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนกับไข่หรืออสุจิของผู้อื่นหรือดำเนินการตั้งครรภ์แทนโดยใช้ไข่ของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 22) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(11) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม กระทำการยุติการตั้งครรภ์แทนโดยไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนและหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน หรือยุติการตั้งครรภ์แทนโดยไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 26) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(12) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อการศึกษาวิจัยโดยไม่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการหรือทำการศึกษาวิจัยตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่า 14 วันนับแต่วันปฏิสนธิโดยอายุของตัวอ่อนไม่นับรวมระยะเวลาในการแช่แข็งตัวอ่อน (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 37) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

(13) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ทำการรับฝาก รับบริจาค ใช้ประโยชน์จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาค เนื่องมาจากการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ หรือทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาค ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ (ไม่ปฏิบัติตามมาตรา 42) ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

2) โทษทางอาญา

กฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในส่วนของบทกำหนดโทษทางอาญาสำหรับผู้ที่กระทำการฝ่าฝืนมาตราการทางกฎหมายไว้ ดังต่อไปนี้

(1) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ใดให้บริการเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยไม่มีคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามและไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานในการให้บริการตามที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 15) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปีหรือปรับไม่เกิน 20,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[96]

(2) ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ใดดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนให้แก่สามีและภริยารายใดโดยไม่ได้รับการอนุญาตจากคณะกรรมการให้ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนให้แก่สามีและภริยารายนั้นได้ (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 23) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือนหรือปรับไม่เกิน 10,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[97]

(3) ผู้ใดดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 24) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปีและปรับไม่เกิน 200,000 บาท[98]

(4) ผู้ใดกระทำการเป็นคนกลางหรือนายหน้า โดยเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด เพื่อเป็นการตอบแทนในการจัดการหรือชี้ช่องให้มีการรับตั้งครรภ์แทน (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 27) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปีหรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[99]

(5) ผู้ใดกระทำการโฆษณาหรือไขข่าวให้แพร่หลายด้วยประการใดๆ เกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนว่ามีหญิงที่ประสงค์จะเป็นผู้รับตั้งครรภ์แทนให้ผู้อื่นหรือมีบุคคลที่ประสงค์จะให้หญิงอื่นเป็นผู้รับตั้งครรภ์แทนให้ ไม่ว่าจะได้กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือไม่ก็ตาม (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 28) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปีหรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[100]

---

[96] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 46

[97] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 47

[98] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 48

[99] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 49

[100] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 49

(6) สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งประสงค์จะมีบุตรโดยการตั้งครรภ์แทนผู้ใดปฏิเสธการรับเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 33) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปีหรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[101]

(7) ผู้ใดสร้าง เก็บรักษา ขาย นำเข้า ส่งออก หรือใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนที่มีสารพันธุกรรมของมนุษย์มากกว่าสองคนขึ้นไป หรือตัวอ่อนที่มีเซลล์หรือส่วนประกอบของเซลล์มนุษย์กับสิ่งมีชีวิตสายพันธุ์อื่นรวมกันอยู่ (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 40) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปีหรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[102]

(8) ผู้ใดมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ทำการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ รวมทั้งรับฝาก รับบริจาค ใช้ประโยชน์จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน หรือทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อน (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 35) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือปรับไม่เกิน 200,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[103]

(9) ผู้ใดสร้างตัวอ่อนเพื่อใช้ในการอย่างอื่นที่มิใช่เป็นไปเพื่อใช้ในการที่จะบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 36) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[104]

(10) ผู้ใดซื้อ เสนอซื้อ ขาย นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 41) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีหรือปรับไม่เกิน 60,000 หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[105]

(11) ผู้ใดนำอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนมาใช้ ภายหลังจากเจ้าของอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่ฝากไว้ถึงแก่ความตายไปแล้ว โดยไม่ได้มีการให้ความยินยอมเป็นหนังสือจากเจ้าของไว้ก่อนตาย (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 43) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีหรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[106]

(12) ผู้ใดมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทำการศึกษาวิจัยโดยใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยไม่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 37) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ[107]

---

[101] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 49

[102] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 49

[103] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 50

[104] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 51

[105] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 51

[106] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 51

[107] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 52

(13) ผู้ใดดำเนินการใด ๆ เพื่อให้เกิดมนุษย์โดยวิธีการอื่นนอกจากการปฏิสนธิระหว่างอสุจิกับไข่ (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 38) ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาทถึง 200,000บาท[108]

(14) ผู้ใดนำอสุจิ ไข่ ตัวอ่อน หรือส่วนหนึ่งส่วนใดของเซลล์ดังกล่าวของมนุษย์ใส่เข้าในร่างกายของสัตว์ หรือนำเซลล์สืบพันธุ์ของสัตว์ เซลล์ที่เกิดจากการปฏิสนธิระหว่างเซลล์สืบพันธุ์ของสัตว์ ใส่เข้าไปในร่างกายของมนุษย์ (กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 39) ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาทถึง 200,000 บาท[109]

1.2 ประกาศกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยได้ออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ที่สำคัญ ดังนี้

1.2.1 ประกาศคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ เรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขออนุญาตและการอนุญาตให้ผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทน พ.ศ.2558

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขออนุญาตและการอนุญาต มีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้[110]

1) กำหนดให้สามีหรือภริยาที่ประสงค์จะให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทนนั้นต้องเป็นสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย

2) กำหนดให้ภริยาที่ประสงค์จะให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทนนั้นจะต้องมีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ว่าไม่สามารถตั้งครรภ์เองได้

3) กำหนดให้สามีและภริยาที่ประสงค์จะให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทนนั้น ต้องมีสัญชาติไทย ในกรณีที่สามีหรือภริยามิได้มีสัญชาติไทยต้องจดทะเบียนสมรสมาแล้วเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่า 3 ปี

---

[108] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 53

[109] พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 มาตรา 53

[110] ประกาศคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์เรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขออนุญาตและการอนุญาตให้ผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทน พ.ศ.2558

4) กำหนดให้สามีและภริยาที่ประสงค์จะให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทนนั้นต้องเป็นผู้ที่ผ่านการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมตามประกาศแพทยสภากำหนด

5) กำหนดให้สามีและภริยาที่ประสงค์จะให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทนนั้นต้องมีหนังสือแสดงความยินยอมให้มีการตั้งครรภ์แทนของหญิงที่จะรับตังครรภ์แทนพร้อมเอกสารตามแบบที่กฎหมายกำหนด

6) กำหนดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องญมีสัญชาติเดียวกันกับสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะมีบุตรโดยให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทน

7) กำหนดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนมีอายุไม่ต่ำกว่า 20 ปีบริบูรณ์ และไม่เกิน 40 ปีบริบูรณ์ และเคยมีบุตรมาแล้วโดยการคลอดตามธรรมชาติไม่เกิน 3 ครั้ง หรือในกรณีที่ผ่าคลอดไม่เกิน 1 ครั้ง

8) กำหนดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องเป็นผู้มีสุขภาพร่างกายและจิตใจแข็งแรงสมบูรณ์ดี โดยผ่านการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกายจิตใจ และสภาพแวดล้อม ตามประกาศแพทยสภากำหนด

9) กำหนดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนต้องเป็นผู้ที่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีที่ชอบด้วยกฎหมายหรือชายที่อยู่กินฉันสามีภริยา

10) กำหนดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนมีหนังสือแสดงความยินยอมให้มีการตั้งครรภ์แทนพร้อมเอกสารตามแบบ คทพ. 1 ตามที่กฎหมายกำหนด

11) กำหนดให้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนจะรับตั้งครรภ์แทนจนได้คลอดบุตรไม่เกิน 2 ครั้ง

12) กำหนดให้ในแต่ละรอบการตั้งครรภ์แทน สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน สามารถให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทนได้ครั้งละ 1 คน จนสิ้นสุดการตั้งครรภ์

13) กำหนดให้การย้ายฝากตัวอ่อนในหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนในกระบวนการตั้งครรภ์แทนทำได้ครั้งละ 1 ตัวอ่อนในแต่ละครั้ง

1.2.2 ประกาศแพทยสภาที่ 95 (1)/2558 เรื่อง คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ให้การบริการมีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้[111]

1) กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์นอกเหนือจากการให้บริการเกี่ยวกับการผสมเทียมต้องเป็นสูตินรีแพทย์ที่ได้รับวุฒิบัตรหรือหนังสืออนุมัติจากแพทยสภาและจะต้องมีคุณสมบัติข้อใดข้อหนึ่ง กล่าวคือ ต้องเป็นผู้ที่ได้รับวุฒิบัตรหรือหนังสืออนุมัติแสดงความรู้ความชำนาญในการประกอบวิชาชีพเวชกรรมอนุสาขาเวชศาสตร์การเจริญพันธุ์จากแพทยสภา หรือกรณีที่เป็นผู้ผ่านการศึกษาอบรมทางด้านเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์จากต่างประเทศเป็นระยะเวลาต่อเนื่องอย่างน้อย 2 ปี และจะต้องได้รับการรับรองคุณวุฒิจากแพทยสภา หรือกรณีที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ให้การบริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์อยู่ก่อนวันที่ประกาศแพทยสภาฉบับนี้ใช้บังคับโดยมีรายชื่ออยู่ในเอกสารของหนังสือรับรองการให้บริการเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์และผ่านการประเมินจากราชวิทยาลัยสูตินรีแพทย์แห่งประเทศไทย หรือกรณีที่เป็นสูตินรีแพทย์ผู้ซึ่งอยู่ในระหว่างการศึกษาอบรมหลักสูตรแพทย์ต่อยอดอนุสาขาเวชศาสตร์การเจริญพันธุ์ของแพทยสภาโดยสามารถให้บริการเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ได้เฉพาะในสถาบันฝึกอบรมและอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสูตินรีแพทย์ที่มีคุณสมบัติครบถ้วนแล้ว

2) กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่มีคุณสมบัติต้องมีความรู้ความสามารถในการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ได้แก่ มีความรู้ในการให้คำปรึกษาและแนะนำเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ มีความรู้ความสามารถในการเลือกใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ที่เหมาะสม มีความชำนาญในการตรวจคลื่นเสียงความถี่สูงในอุ้งเชิงกรานและการนำไข่ออกจากรังไข่ และมีความสามารถในการดูแลแก้ไขปัญหาภาวะแทรกซ้อนที่อาจจะเกิดขึ้น

3) กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามข้อใดข้อหนึ่ง กล่าวคือ ต้องไม่เป็นผู้ประพฤติเสียหายซึ่งคณะกรรมการแพทยสภาเห็นว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพ หรือต้องไม่เป็นผู้ได้รับโทษทางจริยธรรมที่อยู่ในระหว่างการพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตประกอบ

---

[111] ประกาศแพทยสภาที่ 95 (1)/2558 เรื่อง คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

วิชาชีพเวชกรรม หรือต้องไม่เคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกเว้นแต่เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

1.2.3 ประกาศแพทยสภาที่ 95 (3)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ที่จะนำมาใช้ดำเนินการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและผู้บริจาคอสุจิหรือไข่มีสาระสำคัญ ดังนี้[112]

1) กำหนดให้ก่อนการดำเนินการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์จะต้องจัดให้มีการให้ข้อมูลรายละเอียดของขั้นตอนการดำเนินการ ภาวะแทรกซ้อนต่าง ๆ รวมถึงการประเมิน ผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ ได้แก่ การซักประวัติสุขภาพรวมถึงประวัติความเสี่ยงจากโรคทางพันธุกรรมที่อาจมีผลต่อเด็ก และตรวจร่างกายทั่วไปว่าผู้รับบริการมีสุขภาพสมบูรณ์เหมาะสมที่จะให้บริการด้วยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์และไม่มีข้อห้ามในการใช้ยาฮอร์โมนขณะตั้งครรภ์ การตรวจเลือดเพื่อคัดกรองโรคหรือภาวะที่มีผลต่อสุขภาพ เช่น ธาลัสซีเมีย หมู่เลือด ตับอักเสบ ซิฟิลิส และเอชไอวี เป็นต้น การตรวจประเมินสภาพร่างกายที่เกี่ยวข้อง เช่น การตรวจอสุจิของผู้ขอรับบริการและผู้บริจาค การตรวจประเมินมดลูกและรังไข่ของผู้ขอรับบริการและหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน เช่น การตรวจอัลตราซาวด์ และการตรวจประเมินสภาพท่อนำไข่ในกรณีที่มีความจำเป็น

2) กำหนดให้มีการประเมินสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ เช่น ปัจจัยด้านครอบครัว ด้านเศรษกิจ ฐานะ อาชีพ เป็นต้น

3) กำหนดให้มีการตรวจประเมินความพร้อมทางด้านสภาพจิตใจของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่เพื่อประเมินสภาพจิตใจด้านต่าง ๆ ของผู้รับบริการเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์อย่างน้อยโดยการสัมภาษณ์ และสังเกตพฤติกรรมการแสดงออกในด้านต่าง ๆ เพื่อค้นหาความผิดปกติ หากกรณีมีข้อบ่งชี้ควรผ่านการตรวจสอบจากจิตแพทย์

---

[112] ประกาศแพทยสภาที่ 95 (3)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ที่จะนำมาใช้ดำเนินการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

1.2.4 ประกาศแพทยสภาที่ 95(5)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ในการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อน

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการให้บริการในการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อนมีสาระสำคัญ ดังนี้[113]

1) กำหนดกรอบวัตถุประสงค์ของการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อน จะต้องเป็นการตรวจเพื่อการคัดกรองความผิดปกติทางพันธุกรรมของตัวอ่อน หรือเพื่อการวินิจฉัยในกรณีที่สามีหรือภริยามีความผิดปกติทางพันธุกรรมหรือมีพันธุกรรมแฝงที่ทราบอยู่ก่อนแล้วโดยจะต้องไม่เป็นการกระทำในลักษณะที่อาจทำให้เข้าใจได้ว่าเป็นการเลือกเพศ

2) กำหนดหลักเกณฑ์ในการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อนอาจทำได้ในกรณีที่สามีหรือภริยาคนใดคนหนึ่งหรือทั้งสองคนมีพันธุกรรมผิดปกติซึ่งอาจถ่ายทอดพันธุกรรมที่ผิดปกตินั้นไปสู่ทารกได้เมื่อเกิดการตั้งครรภ์ โดยการถ่ายทอดดังกล่าวมีความเสี่ยงอย่างชัดเจนว่าอาจเป็นสาเหตุให้ทารกที่เกิดขึ้นมานั้นมีโอกาสจะเป็นโรคหรือเป็นพาหะโรคหรือมีภาวะผิดปกติต่างๆ ซึ่งส่งผลให้ไม่อาจมีชีวิตอยู่รอดหรือมีชีวิตเฉกเช่นคนปกติได้ ในกรณีที่สามีและภริยาที่ไม่มีความผิดปกติทางพันธุกรรมอาจทำการตรวจพันธุกรรมตัวอ่อนได้ในกรณีที่ภริยามีประวัติการตั้งครรภ์ที่ทารกมีความพิการหรือเป็นโรคหรือมีความผิดปกติที่รุนแรงและความผิดปกติทางพันธุกรรมนั้นอาจป้องกันได้ด้วยการตรวจคัดกรองพันธุกรรมของตัวอ่อน หรือกรณีที่มีบุตรที่ป่วยเป็นโรคหรือมีความผิดปกติอย่างรุนแรงซึ่งอาจรักษาได้ด้วยการปลูกถ่ายเซลล์ต้นกำเนิดจากบุคคลอื่นที่มีความเข้ากันได้ของเนื้อเยื่อ (HLA matched) ซึ่งการตรวจ HLA ของตัวอ่อนในกรณีนี้จะเป็นประโยชน์โดยสามารถนำเซลล์ต้นกำเนิดจากเลือดในสายสะดือเมื่อแรกคลอดไปใช้รักษาบุตรคนที่ป่วยเนื่องจากมีเนื้อเยื่อที่เข้ากันได้ หรือกรณีที่มีประวัติการแท้งบุตรก่อนอายุครรภ์สิบสองสัปดาห์ตั้งแต่สองครั้งขึ้นไป หรือในกรณีที่มีผลการตรวจยืนยันว่าการแท้งในครั้งก่อนมีสาเหตุมาจากทารกมีความผิดปกติทางพันธุกรรม หรือกรณีที่ภริยามีอายุตั้งแต่ 35 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปและมีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ว่าตัวอ่อนอาจมีความเสี่ยงต่อความผิดปกติทางพันธุกรรม หรือกรณีที่ไม่ตั้งครรภ์ 2 ครั้งติดต่อกัน

3) กำหนดหลักเกณฑ์การตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อนให้ดำเนินการโดยแจ้งข้อมูลให้สามีและภริยาได้ทราบอย่างเพียงพอถึงขั้นตอนการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ รวมถึงความเสี่ยงของการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ ทางการแพทย์และของการตรวจทางพันธุกรรมของตัวอ่อน ภาวะแทรกซ้อนต่างๆ มีการลงนามในหนังสือแสดงความ

---

[113] ประกาศแพทยสภาที่ 95 (5)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ในการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อน

ยินยอมโดยสามีและภริยาให้ตรวจตัวอ่อนทางพันธุกรรม และต้องทำในห้องปฏิบัติการที่ได้มาตรฐานการตรวจทางพันธุกรรม

1.2.5 ประกาศแพทยสภาที่ 95 (8)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์แทน

คณะกรรมการแพทยสภาได้ออกประกาศแพทยสภาโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการยุติการตั้งครรภ์แทน เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการดำเนินการตามมาตรการที่กฎหมายกำหนดไว้ ปรากฏมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้[114]

1) กำหนดให้การยุติการตั้งครรภ์แทนต้องกระทำโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเท่านั้น

2) กำหนดให้การยุติการตั้งครรภ์แทนต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนและหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนด้วย

3) กำหนดให้การยุติการตั้งครรภ์แทนทางการแพทย์ต้องเป็นไปตามเงื่อนไข ได้แก่ เป็นกรณีจำเป็นต้องกระทำเนื่องจากปัญหาสุขภาพทางกายหรือจิตอย่างรุนแรงของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน หรือเป็นกรณีที่พบว่าทารกในครรภ์มีความเสี่ยงสูงที่จะมีความพิการหรือเป็นโรคพันธุกรรมอย่างรุนแรงและส่งผลกระทบต่อสุขภาพทางกายหรือจิตของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน โดยเงื่อนไขของการยุติการตั้งครรภ์แทนนั้นต้องมีผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งไม่อยู่ในองค์ประกอบของบุคลากรเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญดำเนินการตรวจยืนยันผลและลงความเห็นสอดคล้องกันอย่างน้อย 2 ท่าน

4) กำหนดให้การยุติการตั้งครรภ์แทนทางการแพทย์ต้องกระทำในสถานพยาบาลของรัฐหรือสถานพยาบาลประเภทที่รับผู้ป่วยไว้ค้างคืนตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาล หรือคลินิกเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยสถานพยาบาลโดยสามารถปฏิบัติเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์ทางการแพทย์ที่อายุครรภ์ไม่เกิน 12 สัปดาห์

5) กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ดำเนินการให้เกิดการตั้งครรภ์แทนซึ่งมีความจำเป็นจะต้องยุติการตั้งครรภ์แทนตามประกาศนี้ ต้องรายงานการยุติการตั้งครรภ์แทนให้กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ กระทรวงสาธารณสุข ทราบเป็นรายกรณีภายใน 30 วัน นับจากวันยุติการตั้งครรภ์

[114] ประกาศแพทยสภาที่ 95 (8)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการยุติการตั้งครรภ์แทน

1.2.6 ประกาศแพทยสภาที่ 95(9)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการรับฝาก การรับบริจาค การใช้ประโยชน์จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่รับฝาก หรือรับบริจาคหรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาคเนื่องมาจากการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

คณะกรรมการแพทยสภาได้ออกประกาศแพทยสภาโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการรับฝาก การรับบริจาค การใช้ประโยชน์จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาค หรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาค เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการดำเนินการตามมาตรการที่กฎหมายกำหนดไว้ ปรากฏมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้[115]

1) กำหนดหลักเกณฑ์การรับฝาก รับบริจาค การใช้ประโยชน์จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน หรือทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาค ผู้ดำเนินการสถานพยาบาลต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายและต้องกระทำภายใต้การกำกับดูแลของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่มีคุณสมบัติตามประกาศแพทยสภา กำหนดห้ามมิให้ทำการซื้อ เสนอซื้อ ขาย นำเข้า หรือส่งออกอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน กำหนดห้ามมิให้ทำการโฆษณาว่ามีอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนเพื่อให้หรือเพื่อการบริจาค กำหนดให้ตัวอ่อนถือเป็นสิทธิของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายร่วมกัน ดังนั้น การตัดสินใจเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน การเก็บรักษา การทำให้สิ้นสภาพ จึงเป็นการเลือกและตัดสินใจของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายนั้นร่วมกัน เว้นแต่จะมีข้อตกลงเป็นอย่างอื่น

2) กำหนดวิธีการรับฝาก รับบริจาค อสุจิ ไข่หรือตัวอ่อนให้ผู้ฝากหรือผู้บริจาคอสุจิ ไข่หรือตัวอ่อนลงนามในหนังสือแสดงความยินยอมในการฝากให้เก็บรักษาหรือบริจาคอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน กำหนดให้มีการตรวจผู้ฝากหรือผู้บริจาคอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน เพื่อป้องกันการถ่ายทอดโรคติดต่อ เช่น เอชไอวี ตับอักเสบและซิฟิลิส เป็นต้น กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ที่มีคุณสมบัติตามประกาศแพทยสภาจัดทำระบบข้อมูลในการเก็บรักษาและการบริจาคให้สามารถตรวจสอบติดตามการนำไปใช้ได้ ข้อมูลดังกล่าวต้องเก็บรักษาไว้ไม่น้อยกว่า 20 ปี และกำหนดให้มีระบบการเก็บรักษาที่แยกกันชัดเจนในกรณีที่มีการติดเชื้อและไม่ติดเชื้อ

3) กำหนดการรับฝากไข่ต้องเป็นไปตามเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่ง ได้แก่ กรณีการเก็บแช่แข็งไข่ของตนเองต้องเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการนำไปปฏิสนธิกับอสุจิของสามีที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือกรณีการเก็บแช่แข็งไข่ของตนเองก่อนการรักษาด้วยเคมีบำบัดหรือการรักษาอื่นที่อาจเป็นอันตรายต่อรังไข่

---

[115] ประกาศแพทยสภาที่ 95(9)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการรับฝาก การรับบริจาค การใช้ประโยชน์จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่รับฝาก หรือรับบริจาคหรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาคเนื่องมาจากการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

4) กำหนดเงื่อนไขการรับบริจาคไข่ ได้แก่ ห้ามนำไข่ไปใช้เพื่อประโยชน์ทางการค้าผู้บริจาคไข่ต้องมีอายุระหว่าง 20 ถึง 35 ปี และผ่านการตรวจประเมินความพร้อมทางด้านร่างกายและจิตใจ ผู้บริจาคไข่ต้องมีหรือเคยมีสามีที่ชอบด้วยกฎหมาย กรณีที่มีสามีที่ชอบด้วยกฎหมายต้องมีหนังสือยินยอมจากสามีที่ชอบด้วยกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษร ผู้รับบริจาคไข่ต้องเป็นผู้มีสัญชาติเดียวกันกับผู้บริจาคห้ามผู้รับบริจาคไข่ใช้ไข่จากผู้บริจาคมากกว่า 1 คน ในแต่ละรอบการรักษา และผู้บริจาคไข่ให้บริจาคไข่ได้ไม่เกิน 3 ครั้ง

5) กำหนดเงื่อนไขการรับบริจาคอสุจิ ได้แก่ การห้ามนำอสุจิไปใช้เพื่อประโยชน์ทางการค้า ผู้บริจาคอสุจิต้องมีอายุระหว่าง 20 ถึง 45 ปี และผ่านการตรวจประเมินความพร้อมทางด้านร่างกายและจิตใจ ผู้บริจาคอสุจิสามารถบริจาคอสุจิได้เฉพาะกรณีที่เมื่อบริจาคแล้วมีการตั้งครรภ์จนได้บุตรไม่เกิน 10 ครอบครัว ในกรณีที่มีภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้บริจาคอสุจิต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย

6) กำหนดระยะเวลาการเก็บอสุจิ ไข่ และตัวอ่อนไม่ต่ำกว่า 5 ปี ยกเว้นมีข้อตกลงเป็นหนังสือไว้เป็นอย่างอื่น

7) กำหนดให้มีการรายงานในกรณีสถานพยาบาลที่ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ยุติการให้บริการเกี่ยวกับการให้บริการเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์หรือยุติการดำเนินการสถานพยาบาลให้ผู้ดำเนินการสถานพยาบาลติดต่อและส่งมอบตัวอ่อน อสุจิ หรือไข่ที่แช่แข็งไว้ให้สถานพยาบาลอื่นที่ขึ้นทะเบียนและรายงานต่อคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์เพื่อพิจารณาและดำเนินการต่อไป

1.2.7 ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการให้หญิงอื่นที่มิใช่ญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายรับตั้งครรภ์แทน พ.ศ. 2558

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขได้ออกประกาศโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการให้หญิงอื่นที่มิใช่ญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายรับตั้งครรภ์แทน เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการดำเนินการตามมาตรการที่กฎหมายกำหนดไว้ปรากฏมีสำคัญดังต่อไปนี้[116]

[116] ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการให้หญิงอื่นที่มิใช่ญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายรับตั้งครรภ์แทน พ.ศ.2558

1) กำหนดหมายความของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย ให้หมายความถึงสามีและภริยาที่จดทะเบียนสมรสถูกต้องตามกฎหมายหรือจดทะเบียนสมรสที่ต่างประเทศและกฎหมายไทยให้การรับรอง

2) กำหนดเงื่อนไขในกรณีที่สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งภริยาไม่อาจตั้งครรภ์ได้ที่ประสงค์จะมีบุตรโดยให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทน กรณีที่ไม่มีญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายรับตั้งครรภ์แทน ให้หญิงอื่นที่มิใช่ญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายรับตั้งครรภ์แทนได้ ทั้งนี้ โดยได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

3) กำหนดหลักเกณฑ์กรณีหญิงอื่นที่มิใช่ญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่จะรับตั้งครรภ์แทนจะต้องเป็นผู้ที่มีคุณสมบัติ ได้แก่ ต้องมีสัญชาติเดียวกันกับสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะมีบุตรโดยให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทน โดยหญิงจะรับตั้งครรภ์แทนต้องมีอายุไม่ต่ำกว่า 20 ปีบริบูรณ์และไม่เกิน 40 ปีบริบูรณ์ และเคยมีบุตรมาแล้วโดยการคลอดตามธรรมชาติไม่เกิน 3 ครั้ง หรือในกรณีที่ผ่าคลอดไม่เกิน 1 ครั้ง ต้องเป็นผู้มีสุขภาพร่างกายและจิตใจแข็งแรงสมบูรณ์ดี โดยผ่านการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกายจิตใจและสภาพแวดล้อม ทั้งนี้ ตามที่แพทยสภาประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการตรวจประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ที่จะนำมาใช้ดำเนินการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ต้องเป็นผู้ที่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีที่ชอบด้วยกฎหมายหรือชายที่อยู่กินฉันสามีภริยาต้องมีหนังสือแสดงความยินยอมให้มีการตั้งครรภ์แทนพร้อมเอกสารตามแบบที่กฎหมายกำหนด หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนจะรับตั้งครรภ์แทนจนได้คลอดบุตรไม่เกิน 2 ครั้ง และในกรณีที่ให้หญิงอื่นที่มิใช่ญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่จะรับตั้งครรภ์แทนต้องระบุความสัมพันธ์ในทางสังคมกับสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยแสดงหลักฐานตามแบบที่กฎหมายกำหนดด้วย

1.2.8 ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับข้อตกลงการตั้งครรภ์แทนและค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนในขณะตั้งครรภ์ การยุติการตั้งครรภ์แทน การคลอด และหลังคลอด รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดูแลสุขภาพของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน หลังคลอดเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวัน พ.ศ.2558

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขได้ออกประกาศโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ กำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับข้อตกลงการตั้งครรภ์แทนและค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน ในขณะตั้งครรภ์ การยุติการตั้งครรภ์แทน การคลอด และหลังคลอด รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดูแลสุขภาพของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์

แทนหลังคลอด เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการดำเนินการตามมาตรการที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งมีสาระสำคัญดังต่อนี้[117]

1) กำหนดความหมายของค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพ หมายความถึง ค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนในขณะตั้งครรภ์ การยุติการตั้งครรภ์แทนการคลอด และหลังคลอด รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดูแลสุขภาพของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหลังคลอดเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 30 วัน

2) กำหนดให้ในการทำหนังสือที่เกี่ยวข้องกับข้อตกลงการตั้งครรภ์แทนและค่าใช้จ่ายต้องประกอบไปด้วยสาระสำคัญ ได้แก่ ข้อตกลงที่หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนตกลงที่จะดูแลทารกในครรภ์เช่นวิญญูชนพึงกระทำ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนตกลงที่จะให้ทารกในครรภ์เป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย

3) กำหนดให้สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน ทั้งนี้ ให้รวมถึงค่าใช้จ่ายในการตรวจ ค่ารักษาพยาบาลตามกระบวนการรับตั้งครรภ์แทนของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน ค่าตรวจวินิจฉัยสุขภาวะของทารกในครรภ์ และค่าวินิจฉัยทางพันธุกรรมของเด็กก่อนตั้งครรภ์ ระหว่างตั้งครรภ์ และหลังคลอด อันเนื่องมาจากข้อตกลงการตั้งครรภ์แทน ค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนในขณะตั้งครรภ์ เช่น ค่าฝากครรภ์ ค่าฉีดวัคซีน โดยเป็นความตกลงยินยอมของสามีภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย และหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน

4) กำหนดให้ในกรณีหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนได้รับความเจ็บป่วยทางสุขภาพอันเนื่องมาจากการรับตั้งครรภ์แทน สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งประสงค์จะมีบุตรเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในความเจ็บป่วยที่เกี่ยวข้องกับการตั้งครรภ์แทน

5) กำหนดให้ในกรณีเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ได้รับความเจ็บป่วยทางสุขภาพอันเนื่องมาจากการรับตั้งครรภ์แทน สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งประสงค์จะมีบุตรเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในความเจ็บป่วย

6) กำหนดกรณีเกี่ยวกับการทำประกันสุขภาพ สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายอาจตกลงกับหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนในเรื่องการทำประกันสุขภาพให้กับหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนด้วยก็ได้

---

[117] ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับข้อตกลงการตั้งครรภ์แทนและค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาสุขภาพของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนในขณะตั้งครรภ์ การยุติการตั้งครรภ์แทน การคลอด และหลังคลอด รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดูแลสุขภาพของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน หลังคลอดเป็นเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวัน พ.ศ. 2558

2.มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของต่างประเทศ

กฎหมายต่างประเทศที่นำมาศึกษาเป็นกฎหมายของประเทศที่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนซึ่งได้บัญญัติกฎหมายระดับพระราชบัญญัติซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา คือ กฎหมายของประเทศแคนาดา และกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) มีสาระสำคัญจากบทบัญญัติของกฎหมายของต่างประเทศที่สำคัญ ดังนี้

2.1 กฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศแคนาดา

ประเทศแคนาดามีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act)[118] โดยได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์และการวิจัยที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

2.1.1 หลักการของพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดา

กฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดหลักการของพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์(Assisted Human Reproductive Act) ว่ารัฐสภาของประเทศแคนาดารับรู้และประกาศหลักการ ดังนี้[119]

---

[118] Government of Canada. (2020, September 30). *Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2*. Justice Laws Website. https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/a-13.4/

[119] Assisted Human Reproductive Act S.C. 2004,c. 2, Section 2 The Parliament of Canada recognizes and declares that

(a) the health and well-being of children born through the application of assisted human reproductive technologies must be given priority in all decisions respecting their use;

(b) the benefits of assisted human reproductive technologies and related research for individuals, for families and for society in general can be most effectively secured by taking appropriate measures for the protection and promotion of human health, safety, dignity and rights in the use of these technologies and in related research;

(c) while all persons are affected by these technologies, women more than men are directly and significantly affected by their application and the health and well-being of women must be protected in the application of these technologies;

1) สุขภาพและความเป็นอยู่ที่ดีของเด็กที่เกิดจากการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์จะต้องได้รับการให้ความสำคัญเป็นอันดับแรก รวมทั้งการให้ความเคารพต่อการตัดสินใจของคู่กรณีทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องในการเข้ามาดำเนินการโดยใช้วิธีการดังกล่าว

2) การใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์และงานวิจัยที่เกี่ยวข้องของปัจเจกบุคคล ครอบครัว และสังคมสามารถรับประกันได้ว่าจะได้รับความคุ้มครองให้ได้รับความปลอดภัยอย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด โดยการใช้มาตรการที่เหมาะสมในการคุ้มครองและส่งเสริมสุขภาพ ความปลอดภัย ศักดิ์ศรีและสิทธิในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์และงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

3) ในระหว่างบุคคลทุกคนที่ได้รับผลกระทบจากเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์นั้น หญิงย่อมได้รับผลกระทบโดยตรงและอย่างมีนัยสำคัญมากกว่าชาย สุขภาพและความเป็นอยู่ที่ดีของหญิงจึงต้องได้รับการคุ้มครองในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์

4) หลักการของความยินยอมที่เป็นอิสระและได้รับทราบข้อมูลอย่างเพียงพอต้องได้รับการส่งเสริมและนำไปใช้เป็นเงื่อนไขขั้นพื้นฐานของการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์

5) บุคคลผู้ที่เข้าสู่กระบวนการใช้วิธีการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์จะต้องไม่ถูกเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งความแตกต่างของรสนิยมทางเพศหรือสถานภาพการสมรส

6) การกระทำในเชิงพาณิชย์อันเกี่ยวกับความสามารถในการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ของหญิงหรือชาย และการแสวงหาประโยชน์จากตัวเด็ก หญิงหรือชายเพื่อประโยชน์ทางการค้าย่อมไม่อาจกระทำได้ด้วยเหตุข้อกังวลทางด้านสุขภาพและจริยธรรมอันเป็นเหตุผลของข้อห้ามดังกล่าว

7) ลักษณะเฉพาะ ความหลากหลายของมนุษย์ และความสมบูรณ์ของพันธุกรรมของมนุษย์จะต้องได้รับการปกป้องและคุ้มครอง

(d) the principle of free and informed consent must be promoted and applied as a fundamental condition of the use of human reproductive technologies;

(e) persons who seek to undergo assisted reproduction procedures must not be discriminated against, including on the basis of their sexual orientation or marital status;

(f) trade in the reproductive capabilities of women and men and the exploitation of children, women and men for commercial ends raise health and ethical concerns that justify their prohibition; and

(g) human individuality and diversity, and the integrity of the human genome, must be preserved and protected.

2.1.2 คำจำกัดความที่ใช้ในพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดา

ในพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดา ได้กำหนดคำนิยามถึงสิ่งที่กฎหมายมุ่งให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ของมนุษย์ที่สำคัญ ดังต่อไปนี้[120]

---

[120] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2, Section 3 The following definitions apply in this Act.

Agency[Repealed, 2012, c. 19, s. 713]

assisted reproduction procedure[Repealed, 2012, c. 19, s. 713]

chimera means

(a) an embryo into which a cell of any non-human life form has been introduced; or

(b) an embryo that consists of cells of more than one embryo, foetus or human being. (chimère)

Consent[Repealed, 2012, c. 19, s. 713]

controlled activity[Repealed, 2012, c. 19, s. 713]

donor means

(a) in relation to human reproductive material, the individual from whose body it was obtained, whether for consideration or not; and

(b) in relation to an in vitro embryo, a donor as defined in the regulations. (donneur)

embryo means a human organism during the first 56 days of its development following fertilization or creation, excluding any time during which its development has been suspended, and includes any cell derived from such an organism that is used for the purpose of creating a human being. (embryon)

foetus means a human organism during the period of its development beginning on the fifty-seventh day following fertilization or creation, excluding any time during which its development has been suspended, and ending at birth. (foetus)

gene includes a nucleotide sequence, and an artificially created gene or nucleotide sequence. (gène)

genome means the totality of the deoxyribonucleic acid sequence of a particular cell. (génome)

health reporting information[Repealed, 2012, c. 19, s. 713]

human clone means an embryo that, as a result of the manipulation of human reproductive material or an in vitro embryo, contains a diploid set of chromosomes obtained from a single — living or deceased — human being, foetus or embryo. (clone humain)

human reproductive material means a sperm, ovum or other human cell or a human gene, and includes a part of any of them. (matériel reproductif humain)

hybrid means

(a) a human ovum that has been fertilized by a sperm of a non-human life form;

(b) an ovum of a non-human life form that has been fertilized by a human sperm;

“ไคเมร่า (Chimera)” หมายถึง

1) ตัวอ่อนซึ่งมีการนำเซลล์ของสิ่งมีชีวิตในรูปแบบอื่นที่มิใช่มนุษย์เข้ามาทำให้เกิดเป็นตัวอ่อนขึ้น หรือ

2) ตัวอ่อนซึ่งประกอบด้วยเซลล์หลายเซลล์ ในตัวอ่อนหนึ่งตัว ทารกหรือมนุษย์หนึ่งคน

“ผู้บริจาค” หมายถึง

1) ในส่วนที่เกี่ยวกับเซลล์สืบพันธุ์ หมายถึง ผู้ที่ให้เซลล์สืบพันธุ์ของมนุษย์ หรือลักษณะเฉพาะของบุคคลจากส่วนประกอบในร่างกายของเขา

2) ในส่วนที่เกี่ยวกับตัวอ่อนในหลอดทดลอง ผู้บริจาคหมายถึงผู้บริจาคตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

“ตัวอ่อน” หมายถึง อวัยวะสิ่งมีชีวิตของมนุษย์ในช่วง 56 วันแรกของการเจริญเติบโตหลังจากปฏิสนธิ ทั้งนี้ ไม่รวมถึงช่วงเวลาใดๆที่การเจริญเติบโตหยุดชะงัก และรวมถึงเซลล์อื่นใดที่ได้จากสิ่งมีชีวิตของมนุษย์ ที่ใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการสร้างมนุษย์

“ทารกในครรภ์” หมายถึง สิ่งมีชีวิตของมนุษย์ในช่วงการเจริญเติบโต เริ่มต้นในวันที่ 57 หลังจากการปฏิสนธิหรือการสร้างตัวอ่อน ทั้งนี้ ไม่รวมถึงช่วงเวลาใดๆที่การเจริญเติบโตได้หยุดชะงัก และสิ้นสุดในวันที่เด็กเกิด

“สารพันธุกรรม” หมายความรวมถึง ลำดับทางพันธุกรรม และพันธุกรรมหรือลำดับทางพันธุกรรมจำลองที่ถูกสร้างขึ้น

(c) a human ovum into which the nucleus of a cell of a non-human life form has been introduced;

(d) an ovum of a non-human life form into which the nucleus of a human cell has been introduced; or

(e) a human ovum or an ovum of a non-human life form that otherwise contains haploid sets of chromosomes from both a human being and a non-human life form. (hybride)

in vitro embryo means an embryo that exists outside the body of a human being. (embryon in vitro)

licence[Repealed, 2012, c. 19, s. 713]

Minister means the Minister of Health. (ministre)

ovum means a human ovum, whether mature or not. (ovule)

sperm means a human sperm, whether mature or not. (spermatozoïde)

surrogate mother means a female person who — with the intention of surrendering the child at birth to a donor or another person — carries an embryo or foetus that was conceived by means of an assisted reproduction procedure and derived from the genes of a donor or donors. (mère porteuse)

“จีโนม (Genome)” หมายถึง ชุดรวมของสารพันธุกรรมที่อยู่ในเซลล์ของสิ่งมีชีวิตของมนุษย์

“โคลนมนุษย์ (Human Clone)” หมายถึง ตัวอ่อนซึ่งเป็นผลมาจากการจัดทำขึ้นจากเซลล์สืบพันธุ์ของมนุษย์หรือตัวอ่อนในหลอดทดลอง ที่ประกอบด้วยชุดของโครโมโซมซ้ำกันที่ได้รับมาจากที่เดียวกันของมนุษย์ที่ยังมีชีวิตอยู่หรือที่ตายแล้ว หรือของตัวอ่อนในครรภ์หรือทารกในครรภ์

“เซลล์สืบพันธุ์ของมนุษย์” หมายถึง อสุจิ ไข่ หรือเซลล์ของมนุษย์หรือสารพันธุกรรมของมนุษย์อื่นๆและรวมถึงส่วนใดส่วนหนึ่งของสิ่งเหล่านั้น

“การผสม” หมายถึง

1) ไข่ของมนุษย์ที่ได้รับการปฏิสนธิโดยอสุจิของสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์

2) ไข่ของสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์ ที่ถูกผสมโดยอสุจิของมนุษย์

3) ไข่ของมนุษย์ที่มีการนำเซลล์ของสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์ใส่เข้าไป

4) ไข่ของสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์ ที่มีการนำเซลล์ของมนุษย์ใส่เข้าไป

5) ไข่ของมนุษย์หรือไข่ของสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์ ซึ่งประกอบด้วยชุดโครโมโซมเดี่ยวจากทั้งของมนุษย์และสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์ (ลูกผสม)

“ตัวอ่อนในหลอดทดลอง” หมายถึง ตัวอ่อนที่มีชีวิตอยู่ภายนอกร่างกายของมนุษย์ได้

“รัฐมนตรี” หมายถึง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข

“ไข่” หมายถึง ไข่ของมนุษย์ ไม่ว่าจะเป็นไข่ของผู้ใหญ่หรือไข่ของเด็ก

“อสุจิ” หมายถึง อสุจิของมนุษย์ไม่ว่าจะเป็นอสุจิของผู้ใหญ่หรือของเด็ก

“มารดาตั้งครรภ์แทน” หมายถึง หญิงซึ่งมีความตั้งใจที่จะสละเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์ของตนให้แก่ผู้บริจาคหรือผู้อื่นโดยตกลงรับอุ้มครรภ์ตัวอ่อนหรือทารกในครรภ์ที่เกิดจากการใช้วิธีการช่วยการเจริญพันธุ์และรับสารพันธุกรรมมาจากผู้บริจาคคนเดียวหรือผู้บริจาคหลายคน

2.1.3 กิจกรรมที่กฎหมายห้ามอันเกี่ยวกับดำเนินการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ของประเทศแคนาดา

ตามพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดาได้กำหนดกิจกรรมอันเป็นสิ่งต้องห้ามกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ของมนุษย์ ดังต่อไปนี้[121]

[121] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

1) ห้ามมิให้ผู้ใจกระทำโดยมีเจตนาที่จะสร้างการโคลนมนุษย์โดยใช้เทคนิควิธีการใดๆหรือปลูกถ่ายมนุษย์โคลนไปในมนุษย์หรือไปในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์ หรืออุปกรณ์เทียม

2) ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำโดยมีเจตนาที่จะสร้างตัวอ่อนในหลอดทดลองเพื่อวัตถุประสงค์อื่นใด นอกเหนือไปจากการสร้างเพื่อการพัฒนาปรับปรุงหรือการศึกษาการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์

3) ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำโดยมีเจตนาที่จะสร้างตัวอ่อนจากเซลล์หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของเซลล์ที่นำมาจากตัวอ่อนหรือจากทารกในครรภ์หรือปลูกถ่ายตัวอ่อนเพื่อให้เกิดเป็นมนุษย์

4) ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำโดยมีเจตนาที่จะรักษาสภาพตัวอ่อนภายนอกร่างกายของหญิง ภายหลังจากวันที่ 14 ของการเจริญเติบโตหลังจากการปฏิสนธิ ทั้งนี้ ไม่รวมระยะเวลาใด ๆ ในระหว่างที่การเจริญเติบโตหยุดชะงัก

5) ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำโดยมีเจตนาที่จะดำเนินการในขั้นตอนใดๆ หรือจัดหา หรือกำหนด หรือควบคุมสิ่งใดๆที่จะทำให้มั่นใจหรือเพิ่มความน่าจะเป็นที่ทำให้ตัวอ่อนมีเพศ

(a) create a human clone by using any technique, or transplant a human clone into a human being or into any non-human life form or artificial device;

(b) create an in vitro embryo for any purpose other than creating a human being or improving or providing instruction in assisted reproduction procedures;

(c) for the purpose of creating a human being, create an embryo from a cell or part of a cell taken from an embryo or foetus or transplant an embryo so created into a human being;

(d) maintain an embryo outside the body of a female person after the fourteenth day of its development following fertilization or creation, excluding any time during which its development has been suspended;

(e) for the purpose of creating a human being, perform any procedure or provide, prescribe or administer any thing that would ensure or increase the probability that an embryo will be of a particular sex, or that would identify the sex of an in vitro embryo, except to prevent, diagnose or treat a sex-linked disorder or disease;

(f) alter the genome of a cell of a human being or in vitro embryo such that the alteration is capable of being transmitted to descendants;

(g) transplant a sperm, ovum, embryo or foetus of a non-human life form into a human being;

(h) for the purpose of creating a human being, make use of any human reproductive material or an in vitro embryo that is or was transplanted into a non-human life form;

(i) create a chimera, or transplant a chimera into either a human being or a non-human life form; or

(j) create a hybrid for the purpose of reproduction, or transplant a hybrid into either a human being or a non-human life form.

ที่เฉพาะเจาะจงตามความต้องการ หรือที่จะระบุเพศของตัวอ่อนในหลอดทดลอง ยกเว้น เพื่อการวินิจฉัย การป้องกันหรือการรักษาโรคที่เกี่ยวกับเพศหรือโรคอื่นๆ

6) ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำโดยมีเจตนาที่จะดัดแปลงพันธุกรรมของเซลล์มนุษย์หรือตัวอ่อนในหลอดทดลอง ซึ่งการดัดแปลงนั้นจะสามารถถูกถ่ายทอดต่อไปยังรุ่นลูกหลานได้

7) ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำโดยมีเจตนาที่จะปลูกถ่าย อสุจิ ไข่ ตัวอ่อน หรือทารกในครรภ์ ของสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์ ให้เป็นมนุษย์

8) ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำโดยมีเจตนาที่จะสร้างมนุษย์ โดยใช้สารพันธุกรรมใดๆ ของมนุษย์หรือตัวอ่อนในหลอดทดลอง ปลูกถ่ายไปในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์

9) ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำโดยมีเจตนาที่จะสร้างไคเมร่า (Chimera) หรือปลูกถ่ายไคเมร่า (Chimera) เข้าไปในมนุษย์หรือในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์

10) ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำโดยมีเจตนาที่จะสร้างการผสมเพื่อวัตถุประสงค์ของการเจริญพันธุ์หรือการปลูกถ่ายการผสมนั้นไปในมนุษย์หรือสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์

2.1.4 การกระทำที่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดา

ในพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดาได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายโดยการกระทำที่เป็นความผิดตามกฎหมายเพื่อควบคุมการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ดังต่อไปนี้

1) ห้ามมิให้ผู้ใดเสนอที่จะกระทำหรือโฆษณากระทำสิ่งที่เป็นกิจกรรมที่กฎหมายห้ามอันเกี่ยวกับการดำเนินการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้[122]

2) ห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายเงินหรือเสนอที่จะจ่ายเงินแก่ผู้ใด เพื่อให้กระทำสิ่งใด ๆ ที่เป็นกิจกรรมที่กฎหมายห้ามอันเกี่ยวกับการดำเนินการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้[123]

3) ห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายค่าตอบแทนให้กับหญิงอื่นเพื่อให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทน หรือเสนอที่จะจ่ายค่าตอบแทน หรือโฆษณาว่าจะได้รับเงินจากการดำเนินการดังกล่าว[124]

---

[122] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 5(2) No person shall offer to do, or advertise the doing of, anything prohibited by this section.orm.

[123] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 5(3) No person shall pay or offer to pay consideration to any person for doing anything prohibited by this section.

[124] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 6(1) No person shall pay consideration to a female person to be a surrogate mother, offer to pay such consideration or advertise that it will be paid.

4) ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการในลักษณะที่เป็นตัวกลาง รับจัดทำบริการให้กับมารดาตั้งครรภ์แทน หรือจัดการตั้งครรภ์แทน หรือโฆษณาการทำบริการดังกล่าว[125]

5) ห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายค่าตอบแทนให้กับบุคคลอื่นเพื่อให้เป็นตัวกลางหรือเพื่อให้จัดทำบริการให้กับมารดาตั้งครรภ์แทน หรือเสนอจ่ายค่าตอบแทน หรือโฆษณาการจ่ายค่าตอบแทนเพื่อการดำเนินการดังกล่าว[126]

6) การจำกัดอายุขั้นต่ำของหญิงรับตั้งครรภ์แทน ห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินการให้คำปรึกษาหรือแนะนำหญิงให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทนหรือดำเนินการตามขั้นตอนทางการแพทย์ใดๆ ที่จะช่วยให้หญิงเป็นมารดาตั้งครรภ์แทน โดยรู้หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหญิงนั้นมีอายุต่ำกว่า 21 ปีบริบูรณ์[127]

7) ห้ามมิให้ผู้ใด ซื้อ เสนอซื้อ หรือโฆษณาเพื่อการซื้อตัวอสุจิหรือไข่จากผู้บริจาคหรือตัวแทนของผู้บริจาค[128]

8) ห้ามมิให้ผู้ใด ซื้อ เสนอซื้อ หรือโฆษณาเพื่อการซื้อตัวอ่อนในหลอดทดลอง หรือขาย เสนอขาย หรือโฆษณาเพื่อขายตัวอ่อนในหลอดทดลอง[129]

9) ห้ามมิให้ผู้ใด ซื้อ เสนอซื้อ หรือโฆษณา เพื่อจะซื้อเซลล์ของมนุษย์หรือสารพันธุกรรมจากผู้บริจาคหรือตัวแทนของผู้บริจาค ด้วยความตั้งใจที่จะใช้สารพันธุกรรมหรือเซลล์นั้นเพื่อสร้างมนุษย์หรือเพื่อทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวได้[130]

---

[125] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 6(2) No person shall accept consideration for arranging for the services of a surrogate mother, offer to make such an arrangement for consideration or advertise the arranging of such services.

[126] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 6(3) No person shall pay consideration to another person to arrange for the services of a surrogate mother, offer to pay such consideration or advertise the payment of it.

[127] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 6(4) No person shall counsel or induce a female person to become a surrogate mother, or perform any medical procedure to assist a female person to become a surrogate mother, knowing or having reason to believe that the female person is under 21 years of age.

[128] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 7(1) No person shall purchase, offer to purchase or advertise for the purchase of sperm or ova from a donor or a person acting on behalf of a donor.

[129] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 7(2) No person shall

(a) purchase, offer to purchase or advertise for the purchase of an in vitro embryo; or

(b) sell, offer for sale or advertise for sale an in vitro embryo.

[130] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 7(3) No person shall purchase, offer to purchase or advertise for the purchase of a human cell or gene from a donor or a person acting on behalf of a donor, with the intention of using the gene or cell to create a human being or of making it available for that purpose.

10) การซื้อหรือขาย ให้หมายความรวมถึง การแลกเปลี่ยนกับทรัพย์สินหรือบริการด้วย[131]

11) ห้ามมิให้ผู้ใดใช้เซลล์สืบพันธุ์ของมนุษย์ เพื่อวัตถุประสงค์ในการสร้างตัวอ่อน เว้นแต่ ผู้บริจาคเซลล์สืบพันธุ์ของมนุษย์ ได้ให้ยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร โดยสอดคล้องกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง[132]

12) ห้ามมิให้ผู้ใด เอาเซลล์สืบพันธุ์ของมนุษย์ออกจากร่างกายของผู้บริจาคภายหลังจากผู้บริจาคถึงแก่ความตายแล้วเพื่อวัตถุประสงค์ในการนำไปสร้างตัวอ่อน เว้นแต่ผู้บริจาคที่ได้ให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรโดยให้สอดคล้องกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง[133]

13) ห้ามมิให้ผู้ใดใช้ตัวอ่อนในหลอดทดลองเพื่อวัตถุประสงค์ใดๆ เว้นแต่ผู้บริจาคได้ให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรโดยให้สอดคล้องกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง[134]

14) ห้ามมิให้ผู้ใดรับอสุจิหรือไข่จากผู้บริจาคที่อายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ หรือใช้อสุจิหรือไข่ ยกเว้นเพื่อวัตถุประสงค์ของการเก็บรักษาตัวอสุจิหรือไข่หรือเพื่อสร้างมนุษย์ ซึ่งมีเหตุอันควรเชื่อได้จากผู้บริจาค[135]

15) ห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายเงินให้แก่ผู้บริจาคสำหรับเป็นค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในขั้นตอนการดำเนินการบริจาคอสุจิหรือไข่ ยกเว้น ค่าใช้จ่ายตามที่กฎหมายกำหนดไว้[136]

---

[131] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 7(4) In this section, “purchase” or “sell” includes to acquire or dispose of in exchange for property or services.

[132] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 8(1) No person shall make use of human reproductive material for the purpose of creating an embryo unless the donor of the material has given written consent, in accordance with the regulations, to its use for that purpose.

[133] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 8(2) No person shall remove human reproductive material from a donor’s body after the donor’s death for the purpose of creating an embryo unless the donor of the material has given written consent, in accordance with the regulations, to its removal for that purpose.

[134] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 8(3) No person shall make use of an in vitro embryo for any purpose unless the donor has given written consent, in accordance with the regulations, to its use for that purpose.

[135] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 9 No person shall obtain any sperm or ovum from a donor under 18 years of age, or use any sperm or ovum so obtained, except for the purpose of preserving the sperm or ovum or for the purpose of creating a human being that the person reasonably believes will be raised by the donor.

[136] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 12(1) No person shall, except in accordance with the regulations,

(a) reimburse a donor for an expenditure incurred in the course of donating sperm or an ovum;

16) ห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายเงินให้แก่ผู้อื่น สำหรับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในการบำรุงรักษาหรือการขนส่งตัวอ่อนในหลอดทดลอง[137]

17) ห้ามมิให้ผู้ใด จ่ายเงินให้แก่มารดาตั้งครรภ์แทนสำหรับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทน[138]

18) ห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายเงินชดเชยหรือค่าใช้จ่ายให้กับผู้บริจาคสำหรับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการบริจาคอสุจิหรือไข่ หรือให้แก่ผู้อื่นสำหรับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในการบำรุงรักษาหรือการขนส่งตัวอ่อนในหลอดทดลอง หรือให้แก่มารดาตั้งครรภ์แทน สำหรับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทน เว้นแต่ ค่าตอบแทนที่กฎหมายกำหนดไว้ให้แก่บุคคลนั้น[139]

19) ห้ามมิให้ผู้ใด จ่ายเงินชดเชยให้แก่มารดาตั้งครรภ์แทน สำหรับรายได้ที่สูญเสียไปจากการทำงานที่เกิดขึ้นในระหว่างการตั้งครรภ์ เว้นแต่ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้รับรองเป็นลายลักษณ์อักษรว่าการทำงานต่อเนื่องไปจากการดำเนินการดังกล่าวอาจก่อให้เกิดการเสี่ยงอันตรายต่อสุขภาพของหญิง หรือตัวอ่อนหรือทารกในครรภ์ หรือเป็นการจ่ายค่าชดเชย ตามที่กฎหมายกำหนดไว้[140]

2.1.5 การกำหนดผู้ควบคุมกำกับดูแลและตรวจสอบการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ของประเทศแคนาดา

กฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายโดยกำหนดให้มีผู้กำกับดูแลและควบคุมตรวจสอบการฝ่าฝืนกฎหมายตามพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) มีสาระสำคัญ ดังนี้

1) ให้รัฐมนตรีกระทรวงสาธารณสุขเป็นผู้มีอำนาจในการกำหนดนโยบายของประเทศแคนาดาในส่วนที่เกี่ยวกับการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human

---

[137] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 12(1) (b) reimburse any person for an expenditure incurred in the maintenance or transport of an in vitro embryo; or

[138] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 12(1)(c) reimburse a surrogate mother for an expenditure incurred by her in relation to her surrogacy.

[139] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 12(2) No person shall reimburse an expenditure referred to in subsection (1) unless a receipt is provided to that person for the expenditure.

[140] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 12(3) No person shall reimburse a surrogate mother for a loss of work-related income incurred during her pregnancy, unless

(a) a qualified medical practitioner certifies, in writing, that continuing to work may pose a risk to her health or that of the embryo or foetus; and

(b) the reimbursement is made in accordance with the regulations.

Reproductive Act) และส่วนอื่นๆที่เกี่ยวข้องตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) [141]

2) ในกรณีที่รัฐมนตรีมีเหตุอันควรเชื่อว่าพระราชบัญญัตินี้มีการละเมิดต่อกฎหมายหรือมีแนวโน้มที่อาจจะละเมิดกฎหมาย รัฐมนตรีอาจใช้มาตรการหรือสั่งให้บุคคลใดดำเนินการใดๆที่เหมาะสมตามที่รัฐมนตรีเห็นว่าจำเป็นเพื่อบรรเทาผลกระทบจากการละเมิดกฎหมายหรือเพื่อป้องกันการละเมิดต่อกฎหมาย[142]

3) บุคคลใดที่ดำเนินการโดยใช้มาตรการตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) หรือผู้ที่ใช้มาตรการที่ระบุไว้ในคำสั่งที่ได้จัดทำขึ้นตามกฎหมายดังกล่าวไม่มีความรับผิดเป็นการส่วนตัวทั้งในทางแพ่งหรือทางอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำหรือการละเลยใดๆ ในระหว่างการดำเนินการตามมาตรการเหล่านี้ เว้นแต่จะเป็นการกระทำของบุคคลผู้กระทำการโดยไม่สุจริต[143]

2.1.6 การแต่งตั้งผู้ตรวจการการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์

พระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายโดยกำหนดให้มีบุคคลขึ้นมาทำหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ของประเทศแคนาดาโดยเฉพาะ เพื่อให้การดำเนินการอยู่ในกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนี้

1) รัฐมนตรีอาจแต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคล ที่เป็นลูกจ้างของรัฐบาลประเทศแคนาดาให้เป็นผู้ตรวจการเพื่อการดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการบริหารและการบังคับ

---

[141] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 20(1) The Minister is responsible for the policy of the Government of Canada respecting assisted human reproduction and any other matter that, in the opinion of the Minister, relates to the subject-matter of this Act.

[142] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 44(1) If the Minister has reasonable grounds to believe that this Act has been, or is likely to be, contravened, the Minister may take, or order any person to take, all reasonable measures that the Minister considers necessary to mitigate the effects of the contravention or to prevent the contravention.

[143] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 44(4) No person who takes measures under this section, or who takes measures specified in an order made under this section, is personally liable either civilly or criminally in respect of any act or omission in the course of taking those measures unless it is established that the person acted in bad faith.

ใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) [144]

2) ผู้ตรวจการจะต้องได้รับใบรับรองตามแบบที่รัฐมนตรีกำหนดขึ้นเพื่อรับรองอำนาจของผู้ตรวจการเมื่อเข้าสู่สถานที่หรือยานพาหนะที่จะทำการเข้าตรวจให้ผู้ตรวจการแสดงหนังสือรับรองดังกล่าวต่อบุคคลที่ครอบครองดูแลสถานที่หรือยานพาหนะนั้น หากบุคคลนั้นต้องการ[145]

3) ผู้ตรวจการอาจดำเนินการเพื่อตรวจสอบการปฏิบัติตามหรือป้องกันการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 8[146], 10[147] และ 12[148] โดยเข้าไปในสถานที่ใด ๆหรือยานพาหนะใด

---

[144] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 46(1) The Minister may designate persons or classes of persons employed by the government of Canada or of a province as inspectors for the purposes of the administration and enforcement of this Act.

[145] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 46(2) An inspector shall be given a certificate in a form established by the Minister attesting to the inspector's designation and, on entering any place or conveyance under subsection 47(1), the inspector shall, if so required, produce the certificate to the person in charge of that place or conveyance.

[146] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 8

(1) No person shall make use of human reproductive material for the purpose of creating an embryo unless the donor of the material has given written consent, in accordance with the regulations, to its use for that purpose.

(2) No person shall remove human reproductive material from a donor's body after the donor's death for the purpose of creating an embryo unless the donor of the material has given written consent, in accordance with the regulations, to its removal for that purpose.

(3) No person shall make use of an in vitro embryo for any purpose unless the donor has given written consent, in accordance with the regulations, to its use for that purpose.

[147] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 10 [Repealed, 2012, c. 19, s. 717]

[148] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 12

(1) No person shall, except in accordance with the regulations,

(a) reimburse a donor for an expenditure incurred in the course of donating sperm or an ovum;

(b) reimburse any person for an expenditure incurred in the maintenance or transport of an in vitro embryo; or

(c) reimburse a surrogate mother for an expenditure incurred by her in relation to her surrogacy.

(2) No person shall reimburse an expenditure referred to in subsection (1) unless a receipt is provided to that person for the expenditure.

(3) No person shall reimburse a surrogate mother for a loss of work-related income incurred during her pregnancy, unless

ซึ่งผู้ตรวจการมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการดำเนินการหรือมีวัตถุหรือข้อมูลใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่ต้องห้ามตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) [149]

2.1.7 การกำหนดอำนาจควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์

พระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดาได้กำหนดอำนาจในการตรวจการของผู้ตรวจการในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ของประเทศแคนาดาไว้ ดังนี้

1) อำนาจในการเข้าไปในสถานที่หรือยานพาหนะ

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้ผู้ตรวจการมีอำนาจเข้าไปในสถานที่หรือพาหนะใดๆเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ ดังต่อไปนี้

(1) ตรวจสอบวัตถุหรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์เพื่อตรวจสอบ ควบคุมและป้องกันการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act)[150]

(2) กำหนดให้บุคคลใดที่อยู่ในสถานที่หรือพาหนะ แสดงวัตถุหรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ตามวิธีการที่ผู้ตรวจการร้องขอ[151]

(3) เปิดและตรวจสอบภาชนะบรรจุใดๆ ที่ผู้ตรวจการมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีวัตถุหรือข้อมูลใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์[152]

(a) a qualified medical practitioner certifies, in writing, that continuing to work may pose a risk to her health or that of the embryo or foetus; and

(b) the reimbursement is made in accordance with the regulations

[149] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 47(1) Subject to section 48, an inspector may, for a purpose related to verifying compliance or preventing non-compliance with any of sections 8, 10 and 12, enter any place or conveyance in which the inspector has reasonable grounds to believe that there is any activity, material or information in respect of which any of those sections applies.

[150] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 47(2)(a) An inspector entering a place or conveyance may, for a purpose set out in subsection (1),(a) examine any material or information that is relevant to that purpose;

[151] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 47(2)(b) require any person in the place or conveyance to produce, in the manner and form requested by the inspector, any such material or information;

[152] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 47(2)(c) open and examine any receptacle or package that the inspector believes on reasonable grounds contains such material or information;

(4) ใช้หรือเรียกบุคคลใดๆ ในสถานที่หรือยานพาหนะนั้น ให้นำส่งตัวอย่างของวัตถุที่เกี่ยวข้องกับการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์[153]

(5) ดำเนินการทดสอบหรือวิเคราะห์หรือทำการตรวจสอบวัตถุที่เกี่ยวข้องกับการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์[154]

2) อำนาจในการตรวจสอบข้อมูล

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้ในการดำเนินการตรวจสอบโดยผู้ตรวจการมีอำนาจดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนี้

(1) ตรวจสอบและทำสำเนาหรือคัดลอกจากหนังสือเอกสารหรือบันทึกอื่นใดที่ผู้ตรวจการมีเหตุอันควรเชื่อว่ามีข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการฝ่าฝืนกฎหมายตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) [155]

(2) เรียกให้บุคคลใดส่งหนังสือ เอกสาร หรือบันทึกข้อมูลอื่นใดเพื่อทำการตรวจสอบหรือทำสำเนา[156]

(3) ใช้ระบบคอมพิวเตอร์เพื่อตรวจสอบข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำฝ่าฝืนกฎหมายตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ซึ่งถูกบันทึกไว้ในระบบคอมพิวเตอร์ หรือกรณีจำเป็นต้องใช้คอมพิวเตอร์ในการตรวจสอบ[157]

(4) เจ้าของหรือผู้ครอบครองดูแลสถานที่ซึ่งผู้ตรวจการเข้าไปและบุคคลทุกคนที่พบในสถานที่นั้น ต้องให้ความช่วยเหลือตามสมควรแก่ผู้ตรวจการและให้ข้อมูลต่างๆ แก่ผู้ตรวจการตามสมควร[158]

---

[153] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 47(2)(d) take, or require any person in the place or conveyance to produce, a sample of such material; and

[154] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 47(2)(e) conduct any test or analysis or take any measurement of such material.

[155] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 47(3)(a) In carrying out an inspection, an inspector may, for a purpose set out in subsection (1), (a) examine and make copies of or extracts from any books, documents or other records that the inspector believes on reasonable grounds contain information that is relevant to that purpose;

[156] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 47(3)(b) require any person to produce such books, documents or other records for examination or copying;

[157] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 47(3)(c) use or cause to be used any computer system to examine information relevant to that purpose that is contained in or available to the computer system;

[158] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 47(4) reproduce such information in the form of a printout or other intelligible output for examination or copying; and

(5) ในกรณีต้องเข้าไปทำการตรวจสถานที่อันเป็นที่อยู่อาศัยของบุคคล ผู้ตรวจการไม่สามารถเข้าไปในที่อยู่อาศัยนั้นได้ โดยปราศจากความยินยอมของผู้อยู่อาศัย เว้นแต่อยู่ภายใต้อำนาจของหมายซึ่งระบุให้ผู้ตรวจการเข้าไปในสถานที่ดังกล่าวได้[159]

3) การขอออกหมายของผู้ตรวจการ

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้ในกรณีที่มีการยื่นคำร้องขอฝ่ายเดียวของผู้ตรวจการ ซึ่งมีความประสงค์จะขอออกหมาย เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมในการดำเนินการตามกฎหมาย จะต้องเป็นที่พอใจของศาลว่า

(1) เงื่อนไขอันเป็นเหตุสำหรับการเข้าไปในสถานที่อยู่อาศัยนั้นต้องยังคงมีอยู่[160]

(2) การเข้าไปในสถานที่อันเป็นที่อยู่อาศัยนั้นเป็นสิ่งที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการปฏิบัติตาม หรือการป้องกันการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 8, 10 และ 12 แห่งพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) [161]

(3) หากการเข้าไปในสถานที่อันเป็นที่อยู่อาศัยนั้นถูกปฏิเสธหรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะถูกปฏิเสธ เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมอาจออกหมายโดยระบุชื่อผู้ตรวจการอนุญาตให้เข้าไปในสถานที่นั้นได้ โดยระบุเงื่อนไขไว้ในหมายนั้นด้วย[162]

4) ข้อกำหนดในการใช้กำลังบังคับของผู้ตรวจการ

---

[159] Assisted Human Reproductive Act S.C. 2004,c. 2 Section 48(1) Where a place referred to in subsection 47(1) is a dwelling-house, an inspector may not enter it without the consent of the occupant, except under the authority of a warrant issued under subsection (2).

[160] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 48(2)(a) If, on ex parte application, a justice of the peace is satisfied by information on oath that (a) the conditions for entry described in subsection 47(1) exist in relation to a dwelling-house,

[161] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 48(2)(b) entry to the dwelling-house is necessary for a purpose related to verifying compliance or preventing non-compliance with any of sections 8, 10 and 12, and

[162] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 48(2)(c) entry to the dwelling-house has been refused or there are reasonable grounds for believing that entry will be refused,

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้ในการดำเนินการตามหมายผู้ตรวจการที่มีชื่อระบุไว้ในหมาย จะต้องไม่มีการใช้กำลังบังคับ เว้นแต่ผู้ตรวจการนั้นเป็นเจ้าหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยและการใช้กำลังบังคับนั้นได้ระบุให้อำนาจไว้ในหมายนั้นโดยเฉพาะ[163]

5) การขัดขวางและแถลงการณ์เท็จต่อผู้ตรวจการ

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดห้ามมิให้บุคคลใดขัดขวางหรือมีเจตนาทำคำแถลงการณ์อันเป็นเท็จหรือโดยมิชอบด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษรต่อผู้ตรวจการซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) [164]

6) การแทรกแซงการตรวจการ

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้เป็นอำนาจของผู้ตรวจการในการปฏิบัติการต่างๆเพื่อควบคุมและป้องกันการไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) เว้นแต่จะเป็นอำนาจของผู้ตรวจการให้ทำเช่นนั้น ห้ามมิให้บุคคลใดเคลื่อนย้ายแก้ไขหรือแทรกแซงไม่ว่าโดยวิธีการใดๆซึ่งวัตถุหรือข้อมูล ที่ถูกยึดตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act)[165]

7) การยึดโดยผู้ตรวจการ

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้ผู้ตรวจการที่เข้าไปในสถานที่หรือยานพาหนะที่ทำการตรวจ มีอำนาจยึดวัตถุหรือข้อมูลใดๆ ที่เกี่ยวข้องซึ่งผู้ตรวจการมีเหตุอันควรเชื่อว่าเป็นการฝ่าฝืนต่อพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) [166]

---

[163] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 48(3) In executing a warrant issued under subsection (2), the inspector named in it shall not use force unless the inspector is accompanied by a peace officer and the use of force has been specifically authorized in the warrant.

[164] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 49(1) No person shall obstruct or hinder, or knowingly make any false or misleading statement either orally or in writing to, an inspector engaged in carrying out duties under this Act.

[165] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 49(2) Except with the authority of an inspector, no person shall remove, alter or interfere in any way with material or information seized under this Act.

[166] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 50(1) An inspector who enters a place or conveyance under section 47 may seize any material or information by means of which, or in relation to which, the inspector believes on reasonable grounds this Act has been contravened

8) การเก็บรักษาและการกำจัด

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้ผู้ตรวจการอาจสั่งให้มีการเก็บรักษาวัตถุหรือข้อมูลที่ถูกยึดไว้ในสถานที่ที่ถูกยึดหรือนำออกไปเก็บรักษาไว้ที่อื่นที่เหมาะสมก็ได้[167]

9) การยื่นคำร้องเพื่อให้มีการเยียวยา

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้บุคคลที่เป็นเจ้าของวัตถุหรือข้อมูลที่ถูกยึดไว้โดยผู้ตรวจการให้ยื่นคำร้องต่อศาลซึ่งสิ่งที่ถูกยึดอยู่ในเขตอำนาจ ภายใน 60 วันนับจากวันที่ยึดเพื่อขอให้มีการเยียวยาได้[168]

10) คำสั่งเพื่อให้มีการเยียวยา

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้ศาลอาจสั่งให้มีการเรียกคืนวัตถุหรือข้อมูลที่ถูกยึดไว้ได้ทันทีโดยคืนให้กับผู้ยื่นคำร้องหากศาลพิจารณาแล้วเป็นที่พอใจว่า

(1) ผู้ยื่นคำร้องเป็นผู้มีสิทธิในวัตถุหรือข้อมูลดังกล่าว[169]

(2) วัตถุหรือข้อมูลดังกล่าวไม่มีความจำเป็นที่จะต้องใช้เป็นพยานหลักฐานต่อไปในกระบวนการใดๆตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act)[170]

(3) เมื่อพ้นระยะเวลา 180 วันนับจากวันที่ได้มีการยึด หากไม่มีการดำเนินการใดๆ ตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ก่อนสิ้นสุดระยะเวลาดังกล่าว[171] หรือ

---

[167] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 50(2) An inspector may direct that seized material or information be kept or stored in the place where it was seized or be removed to any other proper place.

[168] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 51(1) A person from whom material or information is seized may, within 60 days after the date of the seizure, apply to a provincial court judge within whose jurisdiction the seizure was made for an order of restoration, if the person sends to the Minister notice of their intention to do so.

[169] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 51(2) The provincial court judge may order that seized material or information be restored immediately to the applicant if, on hearing the application, the judge is satisfied that

(a) the applicant is entitled to possession of it; and

[170] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 51(2)(b) it will not be required as evidence in any proceedings under this Act.

[171] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 51(3) If, on hearing an application, a provincial court judge is satisfied that the applicant is entitled to possession of seized material or information but is not satisfied as regards paragraph (2)(b), the judge may order that the material or information be restored to the

(4) เมื่อสิ้นสุดการดำเนินการภายใต้พระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) [172]

(5) ข้อยกเว้นกรณีที่ศาลไม่จำเป็นต้องคืน หากวัตถุหรือข้อมูลดังกล่าวถูกริบตามมาตรา 52(2)[173] ตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act)[174]

11) การค้นและยึดตามหมาย

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้ผู้ตรวจการมีอำนาจค้นและยึดตามที่หมายกำหนดไว้ ดังต่อไปนี้

applicant (a) on the expiry of 180 days after the date of the seizure if no proceedings under this Act have been commenced before that time; oroceedings under this Act.

[172] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 51(3)(b) on the final conclusion of proceedings under this Act.

[173] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 52(2) Where an inspector has seized material or information and the owner or the person in whose possession itwas at the time of the seizure consents in writing to itsforfeiture, the material or information is forfeited to HerMajesty.

[174] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 51(4) A provincial court judge may not make an order for the restoration of material or information if it has been forfeited by consent under subsection 52(2).

(1) ให้ผู้ตรวจการเป็นเจ้าพนักงาน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 487[175] ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act)[176]

---

[175] Criminal Code (R.S.C., 1985, c. C-46) Section 487 Information for search warrant

(1) A justice who is satisfied by information on oath in Form 1 that there are reasonable grounds to believe that there is in a building, receptacle or place.

(a) anything on or in respect of which any offence against this Act or any other Act of Parliament has been or is suspected to have been committed,

(b) anything that there are reasonable grounds to believe will afford evidence with respect to the commission of an offence, or will reveal the whereabouts of a person who is believed to have committed an offence, against this Act or any other Act of Parliament,

(c) anything that there are reasonable grounds to believe is intended to be used for the purpose of committing any offence against the person for which a person may be arrested without warrant, or

(c.1) any offence-related property, may at any time issue a warrant authorizing a peace officer or a public officer who has been appointed or designated to administer or enforce a federal or provincial law and whose duties include the enforcement of this Act or any other Act of Parliament and who is named in the warrant.

(d) to search the building, receptacle or place for any such thing and to seize it, and

(e) subject to any other Act of Parliament, to, as soon as practicable, bring the thing seized before, or make a report in respect thereof to, the justice or some other justice for the same territorial division in accordance with section 489.1.

Endorsement of search warrant

(2) If the building, receptacle or place is in another territorial division, the justice may issue the warrant with any modifications that the circumstances require, and it may be executed in the other territorial division after it has been endorsed, in Form 28, by a justice who has jurisdiction in that territorial division. The endorsement may be made on the original of the warrant or on a copy of the warrant transmitted by any means of telecommunication.

Operation of computer system and copying equipment

(2.1) A person authorized under this section to search a computer system in a building or place for data may

(a) use or cause to be used any computer system at the building or place to search any data contained in or available to the computer system;

(b) reproduce or cause to be reproduced any data in the form of a print-out or other intelligible output;

(c) seize the print-out or other output for examination or copying; and

(d) use or cause to be used any copying equipment at the place to make copies of the data.

Duty of person in possession or control

(2) ผู้ตรวจการอาจดำเนินการโดยไม่มีหมาย ในการดำเนินการใด ๆ ตามอำนาจที่กำหนดไว้ได้ หากเงื่อนไขตามหมายนั้นยังคงมีอยู่ครบถ้วน แต่ด้วยมีเหตุฉุกเฉินทำให้ไม่สามารถดำเนินการโดยมีหมายได้[177]

12) การเก็บรักษาเซลล์สืบพันธุ์และตัวอ่อนที่มีชีวิต

กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับจะต้องพยายามอย่างสมเหตุสมผล เพื่อจะรักษาอสุจิ ไข่ ตัวอ่อน หรือตัวอ่อนในหลอดทดลองซึ่งได้ยึดตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) หรือประมวลกฎหมายอาญามาตรการเพิ่มเติมใดๆจะต้องสอดคล้องกับความยินยอมของผู้บริจาคหรือหากไม่สามารถให้ความยินยอมได้ก็ให้เป็นไปตามข้อบังคับที่กำหนดไว้[178]

(2.2) Every person who is in possession or control of any building or place in respect of which a search is carried out under this section shall, on presentation of the warrant, permit the person carrying out the search

(a) to use or cause to be used any computer system at the building or place in order to search any data contained in or available to the computer system for data that the person is authorized by this section to search for;

(b) to obtain a hard copy of the data and to seize it; and

(c) to use or cause to be used any copying equipment at the place to make copies of the data.

Form

(3) A search warrant issued under this section may be in the form set out as Form 5 in Part XXVIII, varied to suit the case.

Effect of endorsement

(4) An endorsement that is made in accordance with subsection (2) is sufficient authority to the peace officers or public officers to whom the warrant was originally directed, and to all peace officers within the jurisdiction of the justice by whom it is endorsed, to execute the warrant and to deal with the things seized in accordance with section 489.1 or as otherwise provided by law.

[176] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 53(1) An inspector is a public officer for the purposes of the application of section 487 of the Criminal Code in respect of an offence under this Act.

[177] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 53(2) An inspector may exercise without a warrant any of the powers conferred by virtue of subsection (1) if the conditions for obtaining a warrant exist but, by reason of exigent circumstances, it would not be practicable to obtain a warrant.

[178] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 54 The designated officer, as defined in the regulations, shall make reasonable efforts to preserve any viable sperm, ovum or in vitro embryo that is seized under this Act or the Criminal Code. Any further measures shall be consistent with the consent of the donor or, if the consent cannot be obtained, shall be in accordance with the regulations.

2.1.8 การแต่งตั้งนักวิเคราะห์การใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์

พระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ของประเทศแคนาดา นอกจากจะได้มีการแต่งตั้งผู้ตรวจการเพื่อควบคุมตรวจสอบและป้องกันการไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) แล้วยังได้กำหนดให้มีการแต่งตั้งนักวิเคราะห์เพื่อให้มีอำนาจดำเนินการดังต่อไปนี้

1) รัฐมนตรีมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลใดให้เป็นนักวิเคราะห์เพื่อวัตถุประสงค์ในการบริหารและการบังคับใช้พระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ได้[179]

2) ผู้ตรวจการอาจส่งวัตถุหรือข้อมูลใดๆให้แก่นักวิเคราะห์ เพื่อวิเคราะห์หรือตรวจสอบ วัตถุหรือข้อมูลใดๆที่ยึดมาโดยผู้ตรวจการได้[180]

3) นักวิเคราะห์ที่ทำการวิเคราะห์หรือตรวจสอบ มีอำนาจออกใบรับรองหรือรายงาน ที่ระบุผลของการวิเคราะห์หรือการตรวจสอบได้[181]

4) ใบรับรองของนักวิเคราะห์สามารถใช้ในการฟ้องร้องดำเนินคดีใด ๆ อันเกี่ยวกับความผิดตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) หนังสือรับรองที่ลงนามโดยนักวิเคราะห์ ซึ่งระบุเนื้อหาหรือข้อมูลใดๆที่ได้รับการวิเคราะห์หรือตรวจสอบโดยนักวิเคราะห์และระบุผลการวิเคราะห์หรือการตรวจสอบ ให้ถือว่าเป็นที่ยอมรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ ถ้าไม่ปรากฏมีหลักฐานที่ขัดแย้งกับข้อความที่ระบุในใบรับรองนั้นหรือไม่มีหลักฐานพิสูจน์ว่าลายมือชื่อของบุคคลที่ปรากฏในใบรับรองนั้นว่ามิใช่ลายมือชื่อของนักวิเคราะห์[182]

---

[179] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 55 The Minister may designate any person as an analyst for the purpose of the administration and enforcement of this Act.

[180] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 56(1) An inspector may submit to an analyst, for analysis or examination, any material or information seized by the inspector.

[181] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 56(2) An analyst who has made an analysis or examination may issue a certificate or report setting out the results of the analysis or examination.

[182] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 57(1) Subject to subsections (2) and (3), in any prosecution for an offence under this Act, a certificate purporting to be signed by an analyst, stating that any material or information has been analysed or examined by the analyst and stating the results of the analysis or examination, is admissible in evidence and, in the absence of evidence to the contrary, is proof of the statements contained in the certificate without proof of the signature or official character of the person appearing to have signed it.

5) การแนบเอกสารที่ต้องการของนักวิเคราะห์ คู่กรณีที่คัดค้านหนังสือรับรองของนักวิเคราะห์ที่ได้ทำขึ้นนั้น อาจส่งเอกสารหนังสือรับรองของนักวิเคราะห์เป็นพยานหลักฐาน เพื่อประโยชน์ในการซักค้านพยานได้[183]

6) ห้ามมิให้ยอมรับหนังสือรับรองของนักวิเคราะห์เป็นหลักฐาน เว้นแต่ก่อนที่จะมีการพิจารณาคดี ฝ่ายที่ประสงค์จะนำหนังสือรับรองดังกล่าวมาใช้ ได้แจ้งให้ทราบถึงเจตนาที่ชัดเจนที่ตนประสงค์จะอ้างหนังสือรับรอบดังกล่าว รวมทั้งได้ส่งสำเนาหนังสือรับรองดังกล่าวให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งด้วย[184]

2.1.9 มาตรการทางกฎหมายและโทษทางอาญาในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ของประเทศแคนาดา

กฎหมายของประเทศแคนาดาตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เป็นความผิดและโทษทางอาญาสำหรับการฝ่าฝืนกฎหมายในพระราชบัญญัติดังกล่าวไว้ 2 ระดับตามพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิด กล่าวคือ สำหรับกรณีความผิดอุกฉกรรจ์ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ส่วนในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งมีมาตรการทางกฎหมายที่เป็นความผิดและโทษทางอาญา ดังต่อไปนี้[185]

1) ผู้ใดสร้างการโคลนมนุษย์ โดยใช้เทคนิคใดๆหรือปลูกถ่ายมนุษย์โคลนไปยังมนุษย์อื่นหรือในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์หรืออุปกรณ์เทียม[186]

---

[183] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 57(2) The party against whom a certificate of an analyst is produced under subsection (1) may, with leave of the court, require the attendance of the analyst for the purpose of cross-examination.

[184] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 57(3) No certificate shall be admitted in evidence under subsection (1) unless, before the trial, the party intending to produce the certificate has given reasonable notice of that intention, together with a copy of the certificate, to the party against whom it is intended to be produced.

[185] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 60 A person who contravenes any of sections 5 to 7 and 9 is guilty of an offence and

(a) is liable, on conviction on indictment, to a fine not exceeding $500,000 or to imprisonment for a term not exceeding ten years, or to both; or

(b) is liable, on summary conviction, to a fine not exceeding $250,000 or to imprisonment for a term not exceeding four years, or to both.

[186] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

(a) create a human clone by using any technique, or transplant a human clone into a human being or into any non-human life form or artificial device.

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

2) ผู้ใดสร้างตัวอ่อนในหลอดทดลองเพื่อวัตถุประสงค์อื่นใด นอกเหนือจากการสร้างเพื่อให้เป็นมนุษย์ หรือปรับปรุง หรือใช้ในการศึกษาการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์[187]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

3) ผู้ใดสร้างตัวอ่อนจากเซลล์หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของเซลล์ที่นำมาจากตัวอ่อนหรือทารกในครรภ์ หรือปลูกถ่ายตัวอ่อน เพื่อให้เป็นมนุษย์[188]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

4) ผู้ใดรักษาสภาพของตัวอ่อนภายนอกร่างกายของหญิง ภายหลังจากวันที่ 14 ของการเจริญเติบโตหลังจากการปฏิสนธิ ทั้งนี้ ไม่รวมเวลาใดๆในระหว่างที่การเจริญเติบโตหยุดชะงัก[189]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือ จำคุกไม่เกิน 10 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

---

[187] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

(b) create an in vitro embryo for any purpose other than creating a human being or improving or providing instruction in assisted reproduction procedures.

[188] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

(c) for the purpose of creating a human being, create an embryo from a cell or part of a cell taken from an embryo or foetus or transplant an embryo so created into a human being.

[189] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

(d) maintain an embryo outside the body of a female person after the fourteenth day of its development following fertilization or creation, excluding any time during which its development has been suspended.

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

5) ผู้ใด ดำเนินการในขั้นตอนใดๆ หรือจัดหา กำหนดหรือควบคุมสิ่งใดๆ เพื่อให้มั่นใจได้หรือเพิ่มความน่าจะเป็นในการกำหนดให้ตัวอ่อนจะมีเพศที่เฉพาะเจาะจง หรือที่จะเป็นการระบุเพศของตัวอ่อนในหลอดทดลอง ยกเว้น เพื่อเป็นการป้องกันหรือวินิจฉัยหรือรักษาโรคที่เกี่ยวกับเพศหรือโรคอื่นๆ[190]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่ 4 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

6) ผู้ใดดัดแปลงพันธุกรรมของเซลล์มนุษย์หรือตัวอ่อนในหลอดทดลอง ซึ่งการดัดแปลงนั้นจะสามารถถูกส่งต่อถ่ายทอดไปยังลูกหลานได้[191]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

7) ผู้ใดปลูกถ่าย อสุจิ ไข่ ตัวอ่อน หรือทารกในครรภ์ ของสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์ให้เป็นมนุษย์[192]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุก ไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

---

[190] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

(e) for the purpose of creating a human being, perform any procedure or provide, prescribe or administer any thing that would ensure or increase the probability that an embryo will be of a particular sex, or that would identify the sex of an in vitro embryo, except to prevent, diagnose or treat a sex-linked disorder or disease.

[191] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

(f) alter the genome of a cell of a human being or in vitro embryo such that the alteration is capable of being transmitted to descendants.

[192] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

(g) transplant a sperm, ovum, embryo or foetus of a non-human life form into a human being.

8) ผู้ใดสร้างมนุษย์โดยใช้สารพันธุกรรมใดๆ ของมนุษย์หรือตัวอ่อนในหลอดทดลองปลูกถ่ายลงในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์[193]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

9) ผู้ใด สร้างไคเมร่าหรือปลูกถ่ายไคเมร่า เข้าไปในมนุษย์หรือในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์[194]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

10) ผู้ใด ทำการผสมเพื่อการเจริญพันธุ์หรือปลูกถ่ายการผสมไปในมนุษย์ หรือในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์[195]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือ จำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

11) ผู้ใดเสนอที่จะกระทำหรือโฆษณาจะกระทำสิ่งที่เป็นกิจกรรมที่กฎหมายห้ามในการดำเนินการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์[196]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

---

[193] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

(h) for the purpose of creating a human being, make use of any human reproductive material or an in vitro embryo that is or was transplanted into a non-human life form.

[194] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

(i) create a chimera, or transplant a chimera into either a human being or a non-human life form.

[195] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2,Section 5 (1) No person shall knowingly

(j) create a hybrid for the purpose of reproduction, or transplant a hybrid into either a human being or a non-human life form.

[196] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 5(2) No person shall offer to do, or advertise the doing of, anything prohibited by this section.

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

12) ผู้ใด จ่ายเงินหรือเสนอที่จะจ่ายเงินให้แก่ผู้อื่น เพื่อให้ทำสิ่งใดๆ ที่เป็นกิจกรรมที่กฎหมายห้ามในการดำเนินการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์[197]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือ จำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

13) ผู้ใดจ่ายค่าตอบแทนให้กับหญิงเพื่อให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทน หรือเสนอที่จะจ่ายค่าตอบแทนหรือโฆษณาว่าจะให้เงินจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน[198]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือ จำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

14) ผู้ใดกระทำการในลักษณะที่เป็นตัวกลางรับจัดให้มีการให้บริการให้กับมารดาตั้งครรภ์แทน หรือทำการจัดการตั้งครรภ์แทน หรือโฆษณาการจัดทำบริการดังกล่าว[199]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือ จำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

---

[197] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 5(3) No person shall pay or offer to pay consideration to any person for doing anything prohibited by this section.

[198] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 6(1) No person shall pay consideration to a female person to be a surrogate mother, offer to pay such consideration or advertise that it will be paid.

[199] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 6(2) No person shall accept consideration for arranging for the services of a surrogate mother, offer to make such an arrangement for consideration or advertise the arranging of such services.

15) ผู้ใดจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ผู้อื่น เพื่อจัดการสำหรับให้บริการแก่มารดาตั้งครรภ์แทน หรือเสนอที่จะจ่ายค่าตอบแทน หรือโฆษณาว่าจะจ่ายค่าตอบแทนเพื่อการดำเนินการดังกล่าว[200]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือ จำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือ จำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

16) ผู้ใดให้คำปรึกษาหรือแนะนำหญิงให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทนหรือดำเนินการตามขั้นตอนทางการแพทย์ใดๆ ที่จะช่วยให้หญิงเป็นมารดาตั้งครรภ์แทนโดยรู้หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหญิงนั้นมีอายุต่ำกว่า 21 ปีบริบูรณ์[201]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือ จำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

17) ผู้ใด ซื้อ เสนอซื้อ หรือโฆษณา เพื่อซื้ออสุจิ หรือไข่ จากผู้บริจาคหรือบุคคลที่เป็นตัวแทนของผู้บริจาค

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

ทั้งนี้ การซื้อ หมายความรวมถึง การแลกเปลี่ยน กับทรัพย์สินหรือบริการใดๆด้วย

18) ผู้ใดรับอสุจิหรือไข่จากผู้บริจาคที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ หรือใช้อสุจิหรือไข่ที่ได้รับบริจาคจากบุคคลดังกล่าว ยกเว้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการเก็บรักษาตัวอสุจิหรือไข่ หรือเพื่อสร้างมนุษย์ ซึ่งมีเหตุอันควรเชื่อได้จากผู้บริจาค

---

[200] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 6(3) No person shall pay consideration to another person to arrange for the services of a surrogate mother, offer to pay such consideration or advertise the payment of it.

[201] Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2 Section 6(4) No person shall counsel or induce a female person to become a surrogate mother, or perform any medical procedure to assist a female person to become a surrogate mother, knowing or having reason to believe that the female person is under 21 years of age.

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

19) สำหรับกรณีที่บุคคลใดกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) นอกจาก (1) ถึง (19) ที่กล่าวมาข้างต้นหรือ ฝ่าฝืนกฎระเบียบ หรือคำสั่งที่ออกโดยรัฐมนตรี มีอัตราโทษ ดังนี้[202]

(1) สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 100,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

[202]Assisted Human Reproductive Act S.C. 2004,c. 2 Section 61(a) A person who contravenes any provision of this Act other than any of sections 5 to 7 and 9 or of the regulations or an order made under subsection 44(1) is guilty of an offence and

(a) is liable, on conviction on indictment, to a fine not exceeding $250,000 or to imprisonment for a term not exceeding five years, or to both; or

(b) is liable, on summary conviction, to a fine not exceeding $100,000 or to imprisonment for a term not exceeding two years, or to both.

2.2 กฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)

เครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนโดยการตราเป็นพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010)[203] ซึ่งมีสาระสำคัญตามบทบัญญัติของกฎหมาย ดังต่อไปนี้

2.2.1 เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการใช้บังคับกฎหมาย ดังนี้

1) วัตถุประสงค์หลักของพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010)

กฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลียรัฐควีนส์แลนด์ได้กำหนดวัตถุประสงค์หลักของพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ดังต่อไปนี้ [204]

(1) เพื่อควบคุมเรื่องการจัดการความสัมพันธ์ที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

(2) เพื่อห้ามการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์

(3) เพื่อการบังคับใช้กฎหมายของศาลในการโอนความเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

---

[203]Queenlands Government. (2020, December 30). *Surrogacy Act 2010.* Queensland Legislation. https://www.legislation.qld.gov.au/view/html/inforce/current/act-2010-002

[204] Surrogacy Act 2010 Section 5 Main objects of Act

The main objects of this Act are

(a) to regulate particular matters in relation to surrogacy arrangements, including by prohibiting commercial surrogacy arrangements and providing, in particular circumstances, for the court-sanctioned transfer of parentage of a child born as a result of a surrogacy arrangement; and

(b) in the context of a surrogacy arrangement that may result in the court-sanctioned transfer of parentage of a child born as a result

(i) to establish procedures to ensure parties to the arrangement understand its nature and implications; and

(ii) to safeguard the child's wellbeing and best interests.cted.

(4) เพื่อสร้างกระบวนการที่แน่นอนสำหรับคู่กรณีในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนสร้างความเข้าใจในหลักการพื้นฐานและผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการดำเนินการดังกล่าว

(5) เพื่อปกป้องคุณภาพชีวิตที่ดีและผลประโยชน์สูงสุดของตัวเด็กที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

2) หลักการของพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010)

กฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดหลักการและแนวทางของพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ดังต่อไปนี้[205]

(1) การบริหารงานตามหลักการคุ้มครองคุณภาพชีวิตที่ดีและผลประโยชน์สูงสุดของเด็กที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนทั้งช่วงชีวิตในวัยเด็กและตลอดช่วงชีวิตที่เหลือของผู้ที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้น เป็นสิ่งที่มีความสำคัญยิ่ง

(2) การบริหารงานตามหลักการคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนควรได้รับการดูแลในวิถีทางที่ทำให้มั่นใจได้ถึงความปลอดภัย ความมั่นคงและการให้การอบรมเลี้ยงดูและคุณภาพชีวิตในครอบครัวที่ดีของเด็ก

---

[205] Surrogacy Act 2010 Section 6 Guiding principles

(1) This Act is to be administered according to the principle that the wellbeing and best interests of a child born as a result of a surrogacy arrangement, both through childhood and for the rest of his or her life, are paramount.

(2) Subject to subsection (1), this Act is to be administered according to the following principles

(a) a child born as a result of a surrogacy arrangement should be cared for in a way that

(i) ensures a safe, stable and nurturing family and home life; and

(ii) promotes openness and honesty about the child's birth parentage; and

(iii) promotes the development of the child's emotional, mental, physical and social wellbeing;

(b) the same status, protection and support should be available to a child born as a result of a surrogacy arrangement regardless of

(i) how the child was conceived under the arrangement; or

(ii) whether there is a genetic relationship between the child and any of the parties to the arrangement; or

(iii) the relationship status of the persons who become the child's parents as a result of a transfer of parentage;

(c) the long-term health and wellbeing of parties to a surrogacy arrangement and their families should be promoted;

(d) the autonomy of consenting adults in their private lives should be respected

(3) การส่งเสริมให้มีการเปิดเผยและการยอมรับเกี่ยวกับบิดามารดาผู้ให้กำเนิดของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

(4) การส่งเสริมพัฒนาการทางด้านอารมณ์ จิตใจ ร่างกายและคุณภาพชีวิตทางสังคมของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

(5) การส่งเสริมให้มีการดูแลเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนในสถานะเช่นเดียวกับเด็กที่เกิดโดยวิธีธรรมชาติตามปกติทั่วไป

(6) การสนับสนุนการดูแลสุขภาพและคุณภาพชีวิตในระยะยาวของคู่กรณีที่ดำเนินการตั้งครรภ์แทนและครอบครัวของบุคคลดังกล่าว

(7) การสนับสนุนการเคารพชีวิตความเป็นส่วนตัวในวัยผู้ใหญ่ของผู้ที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

2.2.2 คำจำกัดความในพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010)

กฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดคำจำกัดความให้ความหมายที่ใช้ในพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ดังต่อไปนี้

1) ความหมายของการจัดการตั้งครรภ์แทน

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดความหมายของการจัดการตั้งครรภ์แทน ดังนี้[206]

---

[206] Surrogacy Act 2010 Section 7 Meaning of surrogacy arrangement

(1) A surrogacy arrangement means an arrangement, agreement or understanding between a woman and another person or persons under which

(a) the woman agrees to become, or try to become, pregnant with the intention that

(i) a child born as a result of the pregnancy is to be treated as the child, not of the woman, but of the other person or persons; and

(ii) the woman will relinquish to the other person or persons custody and guardianship of a child born as a result of the pregnancy; and

(b) the other person or persons agree to become permanently responsible for the custody and guardianship of a child born as a result of the pregnancy.

Note

Section 7

(1) sets out only the minimum requirements for a surrogacy arrangement. There are many additional requirements which must be satisfied to obtain a parentage order under chapter 3. For example, independent legal advice must be obtained before entering into a surrogacy arrangement if transfer of parentage of the child born as a result of the arrangement is desired see section 22(2)(e)(i).

(2) There may be other parties to a surrogacy arrangement, for example, the woman's spouse.

“การจัดการตั้งครรภ์แทน” หมายถึง การจัดการ การทำข้อตกลงหรือการทำความเข้าใจระหว่างหญิงคนหนึ่งกับบุคคลอีกคนหนึ่งหรือหลายคน ภายใต้ข้อกำหนดดังต่อไปนี้

(1) หญิงนั้นตกลงจะตั้งครรภ์ ด้วยเจตนาที่จะให้เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์ได้รับการปฏิบัติในฐานะที่เด็กนั้นไม่ใช่บุตรของหญิงผู้ตั้งครรภ์ แต่เป็นบุตรของบุคคลอื่นที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน และหญิงนั้นจะสละการดูแลและอำนาจปกครองบุตรของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์นั้นให้แก่บุคคลอื่น

(2) บุคคลอื่นตกลงที่จะรับผิดชอบอย่างถาวรในการดูแลและปกครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

(3) อาจมีคู่กรณีอื่นที่เข้ามาเกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน เช่น คู่สมรสของหญิงผู้รับตั้งครรภ์แทน

(4) อาจกำหนดข้อตกลงเรื่องอื่นๆที่เกี่ยวกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนได้

2) ความหมายของมารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด และบิดามารดาของเด็กที่เกิด

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทนค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดความหมายของมารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิดและบิดามารดาของเด็กที่เกิด ดังนี้[207]

(1) มารดาผู้ให้กำเนิด หมายถึง หญิงผู้ซึ่งตกลงรับตั้งครรภ์แทน ด้วยเจตนาที่จะให้ เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์นั้นมิใช่บุตรของตนแต่เป็นบุตรของบุคคลอื่นและตนจะสละการดูแลและอำนาจปกครองบุตรในเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์นั้นให้แก่บุคคลอื่น

Notes

1 The woman’s spouse (if any) must be a party to the arrangement if transfer of parentage of the child born as a result of the arrangement is desired see section 22(2)(e)(v).

2 Spouse is defined in the Acts Interpretation Act 1954, schedule 1 to include a de facto partner and a civil partner.

(3) Also, there may be other matters dealt with in a surrogacy arrangement.

[207] Surrogacy Act 2010 Section 8 Meaning of birth mother, birth mother’s spouse and birth parents

(1) The birth mother is the woman who agrees to the matters mentioned in section 7(1)(a) under a surrogacy arrangement.

(2) The birth mother’s spouse means the birth mother’s spouse at the time when the birth mother entered into the surrogacy arrangement.

(3) A birth parent, of a child, means a person (other than an intended parent) who is recognised at law as being a parent of the child at the time when the child is born.

(2) คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด หมายถึง คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิดในเวลาที่มารดาผู้ให้กำเนิดได้เข้าสู่การดำเนินการจัดการตั้งครรภ์แทน

(3) บิดามารดาของเด็กที่เกิด หมายถึง บุคคลอื่นนอกจากบิดามารดาผู้ที่มีความประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน ผู้ซึ่งได้รับการรับรองตามกฎหมายให้มีฐานะเป็นบิดามารดาของเด็กในเวลาที่เด็กเกิด

3) ความหมายของบิดามารดาที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนและคู่สมรส

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดความหมายของบิดามารดาที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนและคู่สมรส ดังนี้[208]

(1) บิดามารดาที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน หมายถึง บุคคลผู้ตกลงที่จะรับผิดชอบอย่างถาวรในการดูแลและปกครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ซึ่งผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนนั้นอาจเป็นบุคคลที่มีสถานะโสดไม่มีคู่สมรส หรือบุคคลที่มีคู่สมรสก็ได้

(2) คู่สมรส หมายถึง บุคคลที่เป็นคู่สมรสของผู้ประสงค์จะให้มีการมีการตั้งครรภ์แทนและบุคคลผู้ที่ปฏิบัติหน้าที่แทนคู่สมรสด้วย

4) ความหมายของการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดความหมายของการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ หมายถึง การตั้งครรภ์แทนที่บุคคลนั้นรับเงิน รางวัล หรือผลประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น นอกจากค่าใช้จ่ายในการคลอดตามปกติ สำหรับตนเองหรือผู้อื่น ในกรณีดังต่อไปนี้[209]

(1) เพื่อตกลงเข้าสู่การดำเนินการตั้งครรภ์แทน หรือ

(2) เพื่อสละการดูแลและอำนาจการปกครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ให้แก่ผู้ที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน หรือ

(3) เพื่อยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดา ของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

---

[208] Surrogacy Act 2010 Section 9 Meaning of intended parent and couple

(1) An intended parent is a person who agrees to the matter mentioned in section 7(1)(b) under a surrogacy arrangement.

Note

Parentage of a child born as a result of a surrogacy arrangement may only be transferred to 1 intended parent who is single or 2 intended parents who are a couple—see section 22(2)(c).

(2) A couple is a person and the person's spouse.

[209] Surrogacy Act 2010 Section 10

5) ความหมายของค่าใช้จ่าย สำหรับการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิด

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทนค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดความหมายของ ค่าใช้จ่ายสำหรับการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิด ดังนี้[210]

---

[210] Surrogacy Act 2010 Section 11

Meaning of birth mother's surrogacy costs

(1) A birth mother's surrogacy costs are the birth mother's reasonable costs associated with any of the following matters

(a) becoming or trying to become pregnant;

(b) a pregnancy or a birth

(c) the birth mother and the birth mother's spouse (if any) being a party to a surrogacy arrangement or proceedings in relation to a parentage order.

(2) Without limiting subsection (1), the following amounts are a birth mother's surrogacy costs

(a) a reasonable medical cost for the birth mother associated with any of the matters mentioned in subsection (1);

Example of a reasonable medical cost for paragraph

(a) a cost incurred before conception if the birth mother consults a medical practitioner to find out if she is capable of carrying a pregnancy before undergoing a fertilisation procedure

(b) a reasonable cost, including a reasonable medical cost, for a child born as a result of the surrogacy arrangement;

(c) a premium payable for health, disability or life insurance that would not have been obtained by the birth mother if the surrogacy arrangement had not been entered into;

(d) a reasonable cost of counselling associated with any of the matters mentioned in subsection (1), including

(i) the cost of counselling obtained by the birth mother or the birth mother's spouse (if any) before or after entering into the surrogacy arrangement; or

(ii) the cost relating to the preparation of a surrogacy guidance report under section 32;

(e) a reasonable legal cost for the birth mother and the birth mother's spouse (if any) relating to the surrogacy arrangement and the transfer of parentage;

(f) the value of the birth mother's actual lost earnings because of leave taken

(i) for a period of not more than 2 months during which a birth happened or was expected to happen; or

(ii) for any other period during the pregnancy when the birth mother was unable to work on medical grounds;

(g) another reasonable cost associated with the surrogacy arrangement or the making of the order transferring parentage.

Examples of other reasonable costs for paragraph (g)

• travel and accommodation costs for a birth mother who lives interstate and travels to Queensland to undertake a fertility treatment, to consult with an obstetrician or to give birth

(1) ค่าใช้จ่ายสำหรับการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิด

ค่าใช้จ่ายสำหรับการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิด หมายถึง ค่าใช้จ่ายที่สมเหตุสมผลของมารดาผู้ให้กำเนิด เกี่ยวกับสิ่งต่างๆ ดังต่อไปนี้

ก. ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการหรือการพยายามเพื่อให้มีการตั้งครรภ์

ข. ค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์หรือการคลอดบุตร

ค. ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการของมารดาผู้ให้กำเนิดและคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิดที่เข้ามาเป็นคู่กรณีในการจัดการตั้งครรภ์แทนหรือการดำเนินกระบวนการต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

(2) ค่าใช้จ่ายสำหรับการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิดที่สามารถจ่ายได้

ค่าใช้จ่ายสำหรับการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิดที่สามารถจ่ายได้ หมายถึง ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิด ดังต่อไปนี้

ก. ค่าใช้จ่ายทางการแพทย์ที่สมเหตุสมผล สำหรับมารดาผู้ให้กำเนิด ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นก่อนการดำเนินการตั้งครรภ์แทนในการเข้ารับการปรึกษากับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเพื่อให้ทราบข้อมูลว่าหญิงผู้รับตั้งครรภ์แทนนั้นสามารถที่จะอุ้มครรภ์ได้หรือไม่ ก่อนที่จะดำเนินการเพื่อให้เกิดการปฏิสนธิ

ข. ค่าใช้จ่ายทางการแพทย์ที่สมเหตุสมผล สำหรับเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

ค. ค่าใช้จ่ายเพื่อการประกันสุขภาพ การประกันความพิการ หรือการประกันชีวิตซึ่งไม่รวมของมารดาผู้ให้กำเนิด ในกรณีที่การตั้งครรภ์แทนไม่ได้จัดให้มีการประกันรวมเข้าด้วย

ง. ค่าใช้จ่ายในการเข้ารับการปรึกษาของมารดาผู้ให้กำเนิดและคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิดก่อนหรือหลังการเข้าสู่การจัดการตั้งครรภ์แทนและค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับการเตรียมการรายงานการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

• travel and accommodation costs associated with a birth mother’s attendance at a court hearing about an application for a parentage order if the birth mother does not live near the court

(3) In this section

legal cost includes fees for obtaining legal advice and legal representation, court fees, and registry fees associated with registration of a birth and transfer of parentage.

medical cost means a medical cost to the extent that it is not recoverable under Medicare or any health insurance or other scheme.

จ. ค่าใช้จ่ายทางกฎหมายที่สมเหตุสมผลของมารดาผู้ให้กำเนิดและคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิดเกี่ยวกับการจัดการตั้งครรภ์แทนและการโอนสถานะความเป็นบิดามารดา

ฉ. ค่าของรายได้ที่สูญเสียไปตามความเป็นจริง ของมารดาผู้ให้กำเนิดอันเนื่องจากการมารับตั้งครรภ์แทน สำหรับช่วงระยะเวลาไม่เกิน 2 เดือน ระหว่างที่มีการคลอดเกิดขึ้นหรือคาดว่าจะเกิดขึ้นหรือในช่วงเวลาอื่นใด ในระหว่างตั้งครรภ์ ในกรณีที่มารดาผู้ให้กำเนิดไม่สามารถทำงานได้ ด้วยเหตุผลทางการแพทย์

ช. ค่าใช้จ่ายที่สมเหตุสมผลอื่นๆเกี่ยวกับการจัดการตั้งครรภ์แทนและการดำเนินการโอนความเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน เช่น ค่าใช้จ่ายในการเดินทางและที่พักสำหรับมารดาผู้ให้กำเนิดซึ่งอยู่ต่างรัฐในการเดินทางมารัฐควีนแลนด์ ค่าใช้จ่ายในการดูแลรักษาภาวะการเจริญพันธุ์หรือค่าใช้จ่ายเพื่อปรึกษากับสูตินรีแพทย์หรือค่าใช้จ่ายในการคลอดบุตร รวมถึงค่าใช้จ่ายในการเดินทางและที่พักที่เกี่ยวกับการดำเนินการทางศาลของมารดาผู้ให้กำเนิดในการยื่นคำร้องขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดาในกรณีที่มารดาผู้ให้กำเนิดมีถิ่นที่อยู่ห่างไกลจากศาล

(3) ค่าใช้จ่ายทางกฎหมาย

ค่าใช้จ่ายทางกฎหมาย หมายความรวมถึง ค่าธรรมเนียมสำหรับการให้คำแนะนำทางกฎหมายและค่าใช้จ่ายของตัวแทนในการดำเนินการแทนทางกฎหมาย ค่าธรรมเนียมศาล ค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนที่เกี่ยวกับการจดทะเบียนการเกิดของเด็กและการจดทะเบียนโอนความเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

(4) ค่าใช้จ่ายทางการแพทย์

ค่าใช้จ่ายทางการแพทย์ หมายถึง ค่าใช้จ่ายทางการแพทย์เพิ่มเติมที่ไม่สามารถเบิกได้ ภายใต้การดูแลทางการแพทย์หรือการประกันสุขภาพหรือโครงการอย่างอื่น

6) ความหมายของคำสั่งให้เป็นบิดามารดาและคำสั่งยกเลิก

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทนค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดความหมายของคำสั่งให้เป็นบิดามารดาและคำสั่งยกเลิก ดังนี้[211]

---

[211] Surrogacy Act 2010 Section 12

(1) A parentage order is an order made by the court under chapter 3 for the transfer of the parentage of a child born as a result of a surrogacy arrangement.

(2) A discharge order is an order made by the court under chapter 3 discharging a parentage order.

(1) คำสั่งให้เป็นบิดามารดา หมายถึง คำสั่งของศาล ในการโอนสถานะความเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

(2) คำสั่งยกเลิก หมายถึง คำสั่งของศาลที่ยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดาที่เกิดจากการโอนสถานะความเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

7) ความหมายของความต้องการทางการแพทย์และความต้องการทางสังคมในการจัดเตรียมการตั้งครรภ์แทนและหญิงที่มีสิทธิ

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดความหมายของความต้องการทางการแพทย์และความต้องการทางสังคมและหญิงที่มีสิทธิในการตั้งครรภ์แทน ดังนี้[212]

(1) ความต้องการทางการแพทย์และความต้องการทางสังคม

ในการยื่นคำร้องขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดา นั้นสามารถดำเนินการได้ในกรณีดังต่อไปนี้

---

[212] Surrogacy Act 2010 Section 14 Meaning of medical or social need for a surrogacy arrangement and eligible woman

(1) For an application for a parentage order

(a) if there is 1 intended parent under the surrogacy arrangement there is a medical or social need for the surrogacy arrangement if the intended parent is a man or an eligible woman; or

(b) if there are 2 intended parents under the surrogacy arrangement there is a medical or social need for the surrogacy arrangement if the intended parents are

(i) a man and an eligible woman; or

(ii) 2 men; or

(iii) 2 eligible women.

(2) An eligible woman is a woman who

(a) is unable to conceive; or

(b) if able to conceive

(i) is likely to be unable, on medical grounds, either to carry a pregnancy or to give birth; or

(ii) either

(A) is unlikely to survive a pregnancy or birth; or

(B) is likely to have her health significantly affected by a pregnancy or birth; or

(iii) is likely to conceive

(A) a child affected by a genetic condition or disorder, the cause of which is attributable to the woman; or

(B) a child who is unlikely to survive a pregnancy or birth; or

(C) a child whose health is likely to be significantly affected by a pregnancy or birth.

ก. ในกรณีที่มีบิดามารดาผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนคนหนึ่งมีความต้องการทางการแพทย์และความต้องการทางสังคมที่จะจัดการตั้งครรภ์แทน โดยบิดามารดาผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนนั้น อาจเป็นชายหนึ่งคนหรือหญิงที่มีสิทธิหนึ่งคน

ข. ในกรณีที่มีบิดามารดาผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนสองคนมีความต้องการทางการแพทย์และมีความต้องการทางสังคมที่จะจัดการตั้งครรภ์แทน โดยบิดามารดาที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนเป็นชายหนึ่งคนและหญิงที่มีสิทธิหนึ่งคนหรือชายสองคนหรือหญิงที่มีสิทธิสองคน

(2) หญิงที่มีสิทธิ

หญิงที่มีสิทธิที่จะดำเนินการตั้งครรภ์แทนได้ หมายถึง หญิงซึ่งมีลักษณะดังต่อไปนี้

ก. หญิงนั้นไม่สามารถตั้งครรภ์ได้

ข. ในกรณีที่สามารถตั้งครรภ์ได้ แต่มีข้อบ่งชี้ทางการแพทย์ ที่ปรากฏว่าหญิงนั้นจะไม่สามารถอุ้มครรภ์หรือคลอดบุตรได้ หรือเป็นการไม่แน่ว่าจะรอดชีวิตจากการตั้งครรภ์หรือการคลอดบุตรหรือมีแนวโน้มว่าจะมีผลกระทบต่อสุขภาพของหญิงนั้นอย่างสำคัญจากการตั้งครรภ์หรือการคลอดบุตร หรือเด็กอาจได้รับผลกระทบจากเงื่อนไขทางพันธุกรรมหรือมีความผิดปกติซึ่งมีสาเหตุมาจากการที่หญิงตั้งครรภ์หรือเป็นการไม่แน่ว่าเด็กจะรอดชีวิตจากการตั้งครรภ์หรือการคลอดบุตรหรือสุขภาพของเด็กนั้นมีแนวโน้มว่าจะได้รับผลกระทบอย่างสำคัญจากการตั้งครรภ์หรือการคลอด

2.2.3 การบังคับใช้กฎหมายในการจัดการตั้งครรภ์แทน

การจัดการตั้งครรภ์แทนขึ้นในเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) นั้น พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดถึงผลของการจัดการตั้งครรภ์แทนว่าข้อตกลงการตั้งครรภ์แทนไม่สามารถบังคับใช้ได้ อย่างไรก็ตามหนี้ที่เกิดจากการจัดการตั้งครรภ์แทนที่จะต้องจ่ายให้แก่มารดาผู้ให้กำเนิดนั้นสามารถบังคับได้ เว้นแต่ มารดาผู้ให้กำเนิดไม่ยอมสละการเลี้ยงดูและอำนาจปกครองเด็กให้แก่ผู้ที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน และไม่ได้ให้ความยินยอมในการยื่นคำร้องขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน[213]

---

[213] Surrogacy Act 2010 Section 15 Enforcement

(1) A surrogacy arrangement is not enforceable.

(2) However, an obligation under a surrogacy arrangement to pay or reimburse the birth mother's surrogacy costs is enforceable unless

(a) a child is born as a result of the surrogacy arrangement; and

2.2.4 สิทธิของมารดาผู้ให้กำเนิดในการจัดการตั้งครรภ์และการคลอด

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดรายละเอียดถึงสิทธิของมารดาผู้ให้กำเนิดในการจัดการตั้งครรภ์และการคลอดของตนเอง ดังนี้[214]

1) ส่วนนี้ใช้บังคับกับการจัดเตรียมการตั้งครรภ์แทน แม้จะมีสิ่งใดที่คู่สัญญาได้มีข้อตกลงกันไม่ว่าจะเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่ก็ตาม

2) มารดาผู้ให้กำเนิดซึ่งเป็นผู้คลอดบุตรที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้น ไม่ว่าคู่กรณีจะได้มีการตกลงกันไว้หรือไม่ก็ตาม มารดาผู้ให้กำเนิดย่อมมีสิทธิในการจัดการตั้งครรภ์และการคลอดบุตรเช่นเดียวกับหญิงตั้งครรภ์ตามปกติธรรมดาทั่วไป

2.2.5 การทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดความหมายและขั้นตอนการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ดังนี้

1) คำจำกัดความในส่วนที่เกี่ยวกับการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดา

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้ให้คำจำกัดความในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาไว้ ดังต่อไปนี้[215]

(b) the birth mother

(i) does not relinquish the custody and guardianship of the child to an intended parent; or

(ii) on an application (if any) for a parentage order in relation to the child, does not consent to the making of the order.nificantly affected by a pregnancy or birth.

[214] Surrogacy Act 2010 Section 16 Rights of birth mother to manage pregnancy and birth

(1) This section applies to a surrogacy arrangement despite anything that the parties to the arrangement may have agreed, whether or not in writing.

(2) A birth mother has the same rights to manage her pregnancy and birth as any other pregnant woman.

[215] Surrogacy Act 2010 Section 19 Definitions for chapter

In this chapter

appropriately qualified means

(a) for a counsellor swearing an affidavit verifying a report prepared by the counsellor, a person who

(i) is one of the following

(A) a member of the Australian and New Zealand Infertility Counsellors Association;

(B) a psychiatrist who is a member of the Royal Australian and New Zealand College of Psychiatrists;

(C) a psychologist who is a member of the Australian Psychological Society;

(D) a social worker who is a member of the Australian Association of Social Workers; and

(1) คุณสมบัติที่เหมาะสม

คุณสมบัติที่เหมาะสม หมายถึง สำหรับที่ปรึกษาที่สาบานตนโดยให้การเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อยืนยันการจัดทำรายงานการดำเนินการตั้งครรภ์แทนว่าได้จัดทำโดยที่ปรึกษาผู้ที่มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

ก. ผู้ซึ่งเป็นสมาชิกของสมาคมที่ปรึกษาผู้มีบุตรยากของออสเตรเลียและนิวซีแลนด์ (The Australian and New Zealand Infertility Counsellors Association)

ข. จิตแพทย์ผู้ซึ่งเป็นสมาชิกของวิทยาลัยจิตแพทย์แห่งออสเตรเลียและนิวซีแลนด์ (The Royal Australian and New Zealand College of Psychiatrists)

ค. นักจิตวิทยาผู้ซึ่งเป็นสมาชิกของสมาคมจิตวิทยาของออสเตรเลีย (The Australian Psychological Society)

ง. นักสังคมสงเคราะห์ ผู้ซึ่งเป็นสมาชิกของ สมาคมสังคมสงเคราะห์ของออสเตรเลีย (The Australian Association of Social Workers)

จ. ผู้ซึ่งเป็นผู้มีประสบการณ์ ทักษะและความรู้ที่เหมาะสมสำหรับการจัดทำรายงานการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

(ii) has the experience, skills or knowledge appropriate to prepare the report; or

(b) for a medical practitioner swearing an affidavit mentioned in section 25(1)(j), a medical practitioner who has the qualifications, experience, skills or knowledge appropriate to prepare the report.

child, other than in part 4, means a child born as a result of a surrogacy arrangement.

consent means consent freely and voluntarily given by a person with capacity, within the meaning of the Guardianship and Administration Act 2000, to give the consent.

independent, for a counsellor in relation to an application for a parentage order in relation to a child, means the counsellor

(a) did not give counselling about the surrogacy arrangement to the birth mother, the birth mother's spouse (if any) or an intended parent; and

(b) is not, and has not been, directly connected with a medical practitioner who carried out a procedure that resulted in the birth of the child.

Example of direct connection

A counsellor is directly connected with a medical practitioner if the counsellor is engaged to give fertility counselling at the fertility clinic where the medical practitioner carried out a procedure that resulted in the birth of the child.

Part 2

Making a parentage order

ฉ. สำหรับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ที่ให้การสาบานตนต้องเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ผู้ซึ่งมีคุณสมบัติประสบการณ์ ทักษะ และความรู้ที่เหมาะสม ในการเตรียมรายงานการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

(2) เด็ก

เด็ก หมายถึง เด็กที่เกิดโดยผลของการจัดการตั้งครรภ์แทน

(3) ความยินยอม

ความยินยอม หมายถึง ความยินยอมที่เกิดขึ้นอย่างเป็นอิสระและด้วยความสมัครใจที่ให้โดยบุคคลผู้มีความสามารถที่จะให้ความยินยอมได้ตามความหมายในพระราชบัญญัติการอนุบาลและการบริหารกิจการของผู้หย่อนความสามารถ ค.ศ. 2000 (The Guardianship and Administration Act 2000)

(4) ความเป็นอิสระที่เกี่ยวกับที่ปรึกษาในการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็ก

ความเป็นอิสระที่เกี่ยวกับที่ปรึกษาในการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็ก หมายถึง ที่ปรึกษาผู้ซึ่งมีคุณลักษณะ ดังต่อไปนี้

ก. มิได้เป็นผู้ที่ให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนแก่มารดาผู้ให้กำเนิดคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด หรือบิดามารดาที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน

ข. มิใช่หรือไม่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรง กับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งได้ดำเนินกระบวนการให้เกิดเด็กขึ้นจากการตั้งครรภ์แทน

(5) ส่วนเกี่ยวข้องโดยตรง

ส่วนเกี่ยวข้องโดยตรง หมายถึง การที่ผู้ซึ่งเป็นที่ปรึกษามีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงกับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม โดยได้เข้าไปเกี่ยวข้องกับการให้คำปรึกษาเกี่ยวกับภาวะการเจริญพันธุ์ในสถานพยาบาลซึ่งให้การรักษาภาวะการเจริญพันธุ์อันเป็นสถานที่ซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมดำเนินกระบวนการอันเป็นผลให้เกิดเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนขึ้น

2.2.6 ขั้นตอนทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดา

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดรายละเอียดและขั้นตอนการดำเนินการเกี่ยวกับการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาไว้ ดังต่อไปนี้[216]

---

[216] Surrogacy Act 2010 Section 21 Application for a parentage order

(1) An application for a parentage order in relation to a child may be made

(a) not less than 28 days and not more than 6 months after the child's birth; or

(b) at a later time with the court's leave.

1) การดำเนินการยื่นคำร้องเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนสามารถกระทำได้ ไม่น้อยกว่า 28 วัน และไม่เกินกว่า 6 เดือน หลังจากเด็กเกิด หรือในเวลาภายหลังที่ศาลได้ออกคำสั่ง ศาลอาจอนุญาตให้มีการยื่นคำร้องขอล่าช้าจากที่กฎหมายกำหนดไว้ได้เฉพาะในกรณีที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การยื่นคำร้องขอล่าช้านั้น มีเหตุผลอันสมควร เนื่องจากมีพฤติการณ์พิเศษและเป็นไปเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีและผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญในการที่จะพิจารณาอนุญาต

2) บุคคลผู้มีอำนาจในการยื่นคำร้องขอเพื่อให้ศาลมีสั่งคำให้เป็นบิดามารดา อาจทำได้โดยบิดามารดาผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน 2 คนร่วมกันถ้ามีบิดามารดาผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน 2 คน เป็นคู่สมรสกันในขณะที่มีการจัดการตั้งครรภ์แทน อย่างไรก็ตามถ้าบิดามารดาผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน 2 คนนั้นได้สิ้นสุดการสมรสกันแล้วโดยการหย่า หรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งได้ถึงแก่ความตายก็ให้บุคคลที่เหลืออยู่นั้นสามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนได้ ถ้ามีบิดามารดาผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน 1 คน และไม่มีคู่สมรสในขณะที่มีการจัดการตั้งครรภ์แทนผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน 1 คนนั้นสามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กได้

---

(2)The court may grant leave under subsection (1)(b) only if it considers the making of the late application is justified because of exceptional circumstances and that it is for the wellbeing, and in the best interests, of the child to grant the leave.

(3) Subsections (4) and (5) apply if there are 2 intended parents under the surrogacy arrangement and the 2 intended parents were a couple when the surrogacy arrangement was made.

(4) The application for the parentage order may be made only by the 2 intended parents jointly.

(5) However, if the 2 intended parents are no longer a couple or 1 of them has died, 1 of the intended parents may apply for a parentage order.

(6) If there is 1 intended parent under the surrogacy arrangement and the intended parent did not have a spouse when the surrogacy arrangement was made, the intended parent may apply for a parentage order.

(7) To the extent practicable, the documents mentioned in section 25 must be filed with the application.

2.2.7 การทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ของการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ดังนี้[217]

---

[217] Surrogacy Act 2010 Section 22 Making a parentage order

(1) On an application under this part, the court may make a parentage order for the transfer of parentage of a child to the applicant, or joint applicants.

(2) The court may make the parentage order only if it is satisfied of all of the following matters

(a) the proposed order will be for the wellbeing, and in the best interests, of the child;

(b) the child

(i) has resided with the applicant, or joint applicants, for at least 28 consecutive days before the day the application was made; and

(ii) was residing with the applicant, or joint applicants, when the application was made; and

(iii) is residing with the applicant, or joint applicants, at the time of the hearing;

(c) the applicant, or joint applicants, were entitled to apply under section 21;

(d) there is evidence of a medical or social need for the surrogacy arrangement;

(e) the surrogacy arrangement

(i) was made after

(A) the birth mother and the birth mother's spouse (if any), jointly or separately; and

(B) the applicant, or joint applicants (jointly or separately);

obtained independent legal advice about the surrogacy arrangement and its implications; and

(ii) was made after each of the birth mother, the birth mother's spouse (if any) and the applicant, or joint applicants, obtained counselling from an appropriately qualified counsellor about the surrogacy arrangement and its social and psychological implications; and

(iii) was made with the consent of the birth mother, the birth mother's spouse (if any) and the applicant, or joint applicants; and

(iv) was made before the child was conceived; and

(v) is in writing and signed by the birth mother, the birth mother's spouse (if any) and the applicant, or joint applicants; and

(vi) is not a commercial surrogacy arrangement;

(f) the birth mother and the birth mother's spouse (if any) were at least 25 years when the surrogacy arrangement was made;

(g) the applicant, or each of the joint applicants

(i) was at least 25 years when the surrogacy arrangement was made; and

(ii) is resident in Queensland;

(h) the birth mother, the birth mother's spouse (if any), another birth parent (if any) and the applicant, or joint applicants, consent to the making of the parentage order at the time of the hearing;

1) ในคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนศาลอาจมีคำสั่งให้โอนความเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนไปยังผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมก็ได้

2) ศาลจะมีคำสั่งตามคำร้องขอให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจาการตั้งครรภ์แทนได้ต่อเมื่อเป็นที่พอใจของศาลว่าคำร้องขอที่เสนอให้ศาลมีคำสั่งนั้นจะเป็นไปเพื่อสวัสดิภาพที่ดีและผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ และเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนได้อาศัยอยู่กับผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมเป็นเวลาอย่างน้อย 28 วันติดต่อกันก่อนวันยื่นคำร้อง และได้อาศัยอยู่กับผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมในขณะที่ทำการยื่นคำร้องขอและได้อาศัยอยู่ กับผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมในเวลาที่พิจารณาคดีด้วย

3) ผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมมีสิทธิยื่นคำร้องได้ภายใต้บังคับของมาตรา 21

4) มีหลักฐานของความจำเป็นทางการแพทย์หรือทางสังคมสำหรับการเตรียมการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

5) การจัดการตั้งครรภ์แทน ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) ต้องทำขึ้นหลังจากมารดาผู้ให้กำเนิดและคู่สมรสของผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) ทั้งกรณีร่วมกันหรือแยกกันอยู่และผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วม (ร่วมกันหรือแยกกัน) ได้รับคำแนะนำทางกฎหมายที่เป็นอิสระเกี่ยวกับการจัดการตั้งครรภ์แทนรวมถึงการดำเนินการทั้งหลายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการตั้งครรภ์แทน และ

(2) ต้องทำขึ้นหลังจากมารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) และผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมได้รับการปรึกษาจากที่ปรึกษาที่มีคุณสมบัติเหมาะสมเกี่ยวกับการจัดการตั้งครรภ์แทนและนัยทางสังคมและจิตใจ และ

(3) ต้องทำขึ้นโดยความยินยอมของมารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) และผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วม และ

(4) การได้รับคำปรึกษาจากที่ปรึกษาและความยินยอมนั้นต้องถูกทำขึ้นก่อนที่จะมีการตั้งครรภ์ และ

(5) ต้องจัดทำข้อตกลงการตั้งครรภ์แทนเป็นลายลักษณ์อักษรและลงลายมือชื่อโดยมารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) และผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วม และ

(i) a surrogacy guidance report under section 32 supports the making of the proposed order.

(6) ต้องไม่ใช่ข้อตกลงการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์

(7) มารดาผู้ให้กำเนิดและคู่สมรสของผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) ต้องมีอายุอย่างน้อย 25 ปี ขณะที่จะทำการตั้งครรภ์แทน

(8) ผู้ยื่นคำร้องหรือผู้ยื่นคำร้องร่วมแต่ละรายต้องมีอายุอย่างน้อย 25 ปี ในขณะที่จะดำเนินการตั้งครรภ์แทน

(9) มารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) ผู้ให้กำเนิดคนอื่น (ถ้ามี) และผู้ยื่นคำร้องหรือผู้ยื่นคำร้องร่วม ยินยอมให้มีคำสั่งความเป็นบิดามารดาในเวลาที่ศาลพิจารณาคดี

(10) รายงานการดำเนินการตั้งครรภ์แทนตามมาตรา 32 จะเป็นเอกสารหลักฐานสนับสนุนในการจัดทำคำสั่งตามคำร้องขอให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่เสนอต่อศาล

2.2.8 การกำหนดเอกสารหรือข้อมูลที่จะต้องนำมาแสดงต่อศาล

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดเอกสารต่างๆที่กฎหมายกำหนดให้ต้องยื่นพร้อม กับคำร้องขอให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน มีดังต่อไปนี้[218]

---

[218] Surrogacy Act 2010 Section 25 Documents and information to be produced to court

(1) For an application for a parentage order, the following documents must be produced to the court

(a) a copy of the child's birth certificate;

(b) a copy of the surrogacy arrangement;

(c) an affidavit under section 26 sworn by the applicant, or joint applicants;

(d) an affidavit under section 27 sworn by the birth mother;

(e) an affidavit under section 28 sworn by the birth mother's spouse (if any);

(f) an affidavit under section 29 sworn by another birth parent (if any);

(g) for the applicant, or each joint applicant, the birth mother and the birth mother's spouse (if any) an affidavit under section 30 sworn by the lawyer who gave legal advice to the person before the surrogacy arrangement was made;

(h) an affidavit under section 31 sworn by the appropriately qualified counsellor who gave counselling to the birth mother, the birth mother's spouse (if any) and the applicant, or each joint applicant, before the surrogacy arrangement was made;

(i) an affidavit

(i) sworn by the independent and appropriately qualified counsellor who, for the purpose of the application, interviewed the birth mother, the birth mother's spouse (if any), another birth parent (if any) and the applicant, or joint applicants; and

(ii) verifying a surrogacy guidance report under section 32 prepared by the counsellor;

1) สำเนาใบรับรองการเกิดของเด็ก

2) สำเนาการจัดการตั้งครรภ์แทน

3) หนังสือรับรองของผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมที่ได้สาบานตนรับรองแล้ว

4) หนังสือรับรองของมารดาผู้ให้กำเนิด ที่ได้สาบานตนรับรองแล้ว

5) หนังสือรับรองของคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) ที่ได้สาบานตนรับรองแล้ว

6) หนังสือรับรองของบิดามารดาของเด็กคนอื่นๆ (ถ้ามี) ที่ได้สาบานตนรับรองแล้ว

7) สำหรับผู้ยื่นคำร้องขอ หรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วม มารดาผู้ให้กำเนิดหรือคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) ต้องมีหนังสือรับรองของนักกฎหมายที่ให้คำแนะนำทางกฎหมายแก่บุคคลดังกล่าวก่อนการดำเนินการตั้งครรภ์แทนได้ทำขึ้น ที่ได้สาบานตนรับรองแล้ว

8) หนังสือรับรองของที่ปรึกษาที่มีคุณสมบัติที่เหมาะสม ซึ่งได้ให้คำปรึกษาแก่มารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) และผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมก่อนการตั้งครรภ์แทนได้ถูกทำขึ้น ที่ได้สาบานตนรับรองแล้ว

9) หนังสือรับรองของที่ปรึกษาที่เป็นอิสระและมีคุณสมบัติที่เหมาะสมในการยื่นคำร้องขอ การสอบถามถ้อยคำมารดาผู้ให้กำเนิดคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) บิดามารดาของเด็กคนอื่นๆ (ถ้ามี) ผู้ยื่นคำร้องขอ ผู้ยื่นคำร้องขอร่วม และ การตรวจสอบรายงานการดำเนินการตั้งครรภ์แทนซึ่งจัดเตรียมโดยที่ปรึกษา

(j) for each applicant who is a woman, an affidavit from an appropriately qualified medical practitioner verifying a report prepared by the medical practitioner as to why the applicant is an eligible woman.

(2) Despite subsection (1)(d), (e) and (f), a single affidavit satisfying the requirements mentioned in sections 27 to 29 may be sworn by the birth mother, the birth mother's spouse (if any) and another birth parent (if any).

(3) Despite subsection (1)(g), a single affidavit satisfying the requirements mentioned in section 30 may be sworn by the following

(a) a lawyer who gave legal advice to the birth mother and the birth mother's spouse jointly;

(b) a lawyer who gave legal advice to joint applicants jointly.

(4) Despite subsection (1)(h), if the same counsellor did not give counselling to the birth mother, the birth mother's spouse (if any) and the applicant, or joint applicants, affidavits under section 31 may be sworn by more than 1 counsellor.

10) สำหรับผู้ยื่นคำร้องแต่ละคนซึ่งเป็นผู้หญิง ต้องมีหนังสือรับรองจากผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่มีคุณสมบัติที่เหมาะสม ในการตรวจสอบรายงานซึ่งถูกเตรียมโดยผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเกี่ยวกับเหตุที่ผู้ยื่นคำร้องนั้นเป็นหญิงที่มีความเหมาะสมที่จะทำการตั้งครรภ์แทนได้

2.2.9 หนังสือรับรองของผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหนังสือรับรองของผู้ยื่นคำร้องขอ หรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วม ต้องเป็นที่พอใจของศาลว่าปรากฏมีข้อกำหนด ดังต่อไปนี้[219]

1) มีการเตรียมการดูแลในปัจจุบันและการนำเสนอการดูแลในอนาคตสำหรับเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน และ

2) มีการสร้างความเข้าใจให้กับผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมให้ทราบถึงผลกระทบทางด้านสังคม ด้านจิตใจและด้านกฎหมาย จากการตั้งครรภ์แทนและการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน และ

3) มีการสร้างความเข้าใจให้แก่ผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมถึงการเปิดเผยความสัมพันธ์เกี่ยวกับบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน โดยจะต้องเป็นไปเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีและประโยชน์สูงสุดของเด็ก และ

4) มีการเสนอชื่อของเด็ก และ

5) มีการระบุวันเดือนปีเกิดและอาชีพของผู้ยื่นคำร้องขอและผู้ยื่นคำร้องขอร่วมในขณะที่เด็กเกิด

---

[219] Surrogacy Act 2010 Section 26 Applicant's or joint applicants' affidavit

The affidavit sworn by the applicant, or joint applicants, must address the matters mentioned in section 22(2) (to the extent they are not matters regarding the birth mother, the birth mother's spouse (if any) or another birth parent (if any)), including by stating

(a) the current and proposed care arrangements for the child; and

(b)the understanding of the applicant, or joint applicants, of the social, psychological and legal implications of the surrogacy arrangement and the making of a parentage order; and

(c)the understanding of the applicant, or joint applicants, in relation to openness and honesty about the child's birth parentage being for the wellbeing, and in the best interests, of the child; and

(d) the proposed name for the child; and

(e) for each applicant, the applicant's date of birth and occupation (as at the date of the child's birth).

2.2.10 หนังสือรับรองของมารดาผู้ให้กำเนิด

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับหนังสือรับรองของโดยมารดาผู้ให้กำเนิด ที่สาบานตนรับรองแล้ว ต้องเป็นที่พอใจของศาลตามข้อกำหนด ดังต่อไปนี้[220]

1) มีการสร้างความเข้าใจกับมารดาผู้ให้กำเนิด ให้ทราบถึงผลกระทบทางด้านสังคม ด้านจิตใจและด้านกฎหมายจากการตั้งครรภ์แทนและการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน และ

2) มีการสร้างความเข้าใจกับมารดาผู้ให้กำเนิด ให้ทราบถึงการเปิดเผยความสัมพันธ์ เกี่ยวกับบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน โดยต้องเป็นไปเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีและประโยชน์สูงสุดของเด็ก และ

3) การที่มารดาผู้ให้กำเนิดไม่มีการได้รับเงิน รางวัลหรือประโยชน์ทางวัตถุ หรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใด นอกจากค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิดที่กฎหมายกำหนดไว้

4) วันเดือนปีเกิดของมารดาผู้ให้กำเนิด

2.2.11 หนังสือรับรองของคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับหนังสือรับรองของคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด ที่สาบานตนรับรองแล้ว ต้องเป็นที่พอใจของศาลตามข้อกำหนด ดังนี้[221]

---

[220] Surrogacy Act 2010 Section 27 Birth mother's affidavit

The affidavit sworn by the birth mother must address the matters mentioned in section 22(2)(a), (e), (f) and (h) (to the extent they are matters regarding the birth mother), and (2)(e)(iv) and (vi), including by stating

(a) the understanding of the birth mother of the social, psychological and legal implications of the surrogacy arrangement and the making of a parentage order; and

(b) the understanding of the birth mother in relation to openness and honesty about the child's birth parentage being for the wellbeing, and in the best interests, of the child; and

(c) that the birth mother did not receive any payment, reward or other material benefit or advantage, other than the birth mother's surrogacy costs, for a matter mentioned in section 10(a), (b), or (c); and

(d) the birth mother's date of birth.

[221] Surrogacy Act 2010 Section 28 Birth mother's spouse's affidavit

The affidavit sworn by the birth mother's spouse must address the matters mentioned in section 22(2)(a), (e), (f) and (h) (to the extent they are matters regarding the birth mother's spouse) and (2)(e)(iv) and (vi), including by stating

(a) the understanding of the birth mother's spouse of the social, psychological and legal implications of the surrogacy arrangement and the making of a parentage order; and

1) มีการสร้างความเข้าใจแก่คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด ให้ทราบถึงผลกระทบทางด้านสังคม ด้านจิตใจและด้านกฎหมายจากการตั้งครรภ์แทนและการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน และ

2) มีการสร้างความเข้าใจให้กับคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิดในการเปิดเผยความสัมพันธ์เกี่ยวกับบิดามารดาของเด็กที่เกิดโดยจะต้องเป็นไปเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีและประโยชน์สูงสุดของเด็ก และ

3) การที่คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิดไม่มีการได้รับเงิน รางวัลหรือประโยชน์ทางวัตถุ หรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดจากการตั้งครรภ์แทน นอกจากค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้

4) วันเดือนปีเกิด ของคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด

2.2.12 หนังสือรับรองของคู่สมรสของบิดามารดาของเด็กที่เกิดคนอื่น ๆ

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับหนังสือรับรองของคู่สมรสของบิดามารดาของเด็กที่เกิดคนอื่นๆที่สาบานตนรับรองแล้วต้องเป็นที่พอใจของศาลในข้อกำหนด ดังนี้[222]

1) มีการสร้างความเข้าใจแก่บิดามารดาของเด็กที่เกิดคนอื่นๆให้ทราบถึงผลกระทบทางด้านสังคม ด้านจิตใจและด้านกฎหมายของการตั้งครรภ์แทนและการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน และ

(b) the understanding of the birth mother's spouse in relation to openness and honesty about the child's birth parentage being for the wellbeing, and in the best interests, of the child; and

(c) that the birth mother's spouse did not receive any payment, reward or other material benefit or advantage for a matter mentioned in section 10(a), (b), or (c); and

(d) the birth mother's spouse's date of birth.

[222] Surrogacy Act 2010 Section 29 Other birth parent's affidavit

The affidavit sworn by the other birth parent must address the matters mentioned in section 22(2)(a) and (h) (to the extent it is a matter regarding the other birth parent) and (2)(e)(vi), including by stating

(a) the understanding of the other birth parent of the social, psychological and legal implications of the surrogacy arrangement and the making of a parentage order; and

(b) the understanding of the other birth parent in relation to openness and honesty about the child's birth parentage being for the wellbeing, and in the best interests, of the child; and

(c) that the other birth parent did not receive any payment, reward or other material benefit or advantage for a matter mentioned in section 10(a), (b), or (c).

2) มีการสร้างความเข้าใจกับบิดามารดาของเด็กที่เกิดคนอื่นๆถึงการเปิดเผยความสัมพันธ์เกี่ยวกับบิดามารดาของเด็กที่เกิดโดยจะต้องเป็นไปเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีและประโยชน์สูงสุดของเด็ก และ

3) การที่บิดามารดาของเด็กที่เกิดคนอื่นๆไม่มีการได้รับเงิน รางวัลหรือประโยชน์ทางวัตถุ หรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใด นอกจากค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้

2.2.13 หนังสือรับรองของทนายความ

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับหนังสือรับรองของทนายความที่ให้คำแนะนำทางด้านกฎหมายแก่บุคคลก่อนการตั้งครรภ์แทนได้ถูกทำขึ้น ต้องเป็นที่พอใจของศาลในข้อกำหนด ดังนี้[223]

---

[223] Surrogacy Act 2010 Section 30 Lawyer's affidavit

(1) The affidavit sworn by the lawyer who gave legal advice to a person must address the matter mentioned in section 22(2)(e)(i), including by stating

(a) separate and independent legal advice was given to the person before the surrogacy arrangement was made; and

(b) the legal advice included advice about the following matters

(i) the unenforceable nature of the arrangement, other than as provided under section 15;

(ii) the person's legal obligations under the arrangement and this Act;

(iii) the legal implications if the birth mother does not relinquish the child, including whether child support would be payable by the child's biological father under the Child Support (Assessment) Act 1989 (Cwlth);

(iv) the legal implications if, after the birth of the child, the intended parents do not want to be permanently responsible for the child's custody and guardianship;

(v) the legal implications if, after the birth of the child, the birth mother, the birth mother's spouse (if any), another birth parent(if any) and the intended parents do not want to be permanently responsible for the child's custody and guardianship;

(vi) the legal implications of the making of a parentage order;

(vii) that this Act promotes openness and honesty about the child's birth parentage; and

(c) the lawyer's belief that the person appeared to understand the legal advice given.

(2) To remove any doubt, it is declared that this Act does not affect the law relating to legal professional privilege.

Example

The lawyer is not obliged under this Act to disclose information or a document if the information or document is protected by legal professional privilege.

1) มีการให้คำแนะนำทางด้านกฎหมายที่ดำเนินการเป็นส่วนตัวและเป็นอิสระแก่บุคคลก่อนการตั้งครรภ์แทนได้ทำขึ้น

2) มีการให้คำแนะนำทางกฎหมาย ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ลักษณะทั่วไปของการจัดการตั้งครรภ์แทน

(2) ภาระความผูกพันตามกฎหมายของบุคคลในการจัดการตั้งครรภ์แทนและตามพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน

(3) ผลกระทบทางด้านกฎหมาย ในกรณีที่มารดาผู้ให้กำเนิดไม่ยอมสละเด็กในกรณีที่บิดาทางพันธุกรรมของเด็กสามารถเลี้ยงดูเด็กได้ ภายใต้พระราชบัญญัติการอุปการะเลี้ยงดูบุตร ค.ศ.1989 (Child Support (Assessment)Act 1989(Cwlth))

(4) ผลกระทบทางด้านกฎหมายในกรณีที่ หลังจากเด็กเกิดแล้วบิดามารดาผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนไม่ต้องการรับผิดชอบดูแลและมีอำนาจปกครองเด็กอย่างถาวร

(5) ผลกระทบทางด้านกฎหมาย ในกรณีที่หากหลังจากเด็กเกิดแล้ว มารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด(ถ้ามี) บิดามารดาของเด็กคนอื่นๆ(ถ้ามี) และบิดามารดาผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน ไม่ต้องการรับผิดชอบดูแลและมีอำนาจปกครองเด็กอย่างถาวร

(6) ผลกระทบทางด้านกฎหมาย ของการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

(7) การสนับสนุนให้มีการเปิดเผยและจริงใจเกี่ยวกับบิดามารดาผู้ให้กำเนิดของเด็ก

(8) การที่ทนายความเชื่อว่าบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนดังกล่าวมีความเข้าใจในข้อกฎหมายที่ได้ให้คำแนะนำนั้นแล้ว

2.2.14 หนังสือรับรองของที่ปรึกษาในเบื้องต้น

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับหนังสือรับรองของที่ปรึกษาในเบื้องต้นในครั้งแรก ซึ่งเป็นที่ปรึกษาที่มีคุณสมบัติเหมาะสมผู้ซึ่งได้ให้คำปรึกษาแก่มารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด(ถ้ามี)และบิดามารดาผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน โดยจะต้องตรวจสอบรายงานที่จัดทำโดยที่ปรึกษาให้เป็นที่พอใจของศาลตามข้อกำหนดว่าคำร้องนั้นได้ทำขึ้นภายหลังจากมารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) และผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วมได้รับคำปรึกษาจากที่ปรึกษาที่มีคุณสมบัติที่เหมาะสม เกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนถึงผลกระทบทางด้านสังคมและทางด้านจิตใจ ถึงเหตุผลที่ที่ปรึกษานั้นเป็นที่ปรึกษาที่มีคุณสมบัติที่เหมาะสมและได้ให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการจัดการ

ตั้งครรภ์แทนและผลกระทบทางด้านสังคมและด้านจิตใจให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้องก่อนการตั้งครรภ์แทนได้ทำขึ้น[224]

2.2.15 รายงานการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดเกี่ยวกับการจัดทำรายงานการดำเนินการตั้งครรภ์แทนจะต้องจัดทำโดยที่ปรึกษาที่เป็นอิสระและมีคุณสมบัติที่เหมาะสมและตามข้อกำหนดดังต่อไปนี้[225]

1) เหตุผลที่ที่ปรึกษานั้นเป็นที่ปรึกษาที่เป็นอิสระและมีคุณสมบัติที่เหมาะสม

2) การที่ที่ปรึกษาได้มีการสัมภาษณ์บันทึกถ้อยคำมารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด(ถ้ามี) บิดามารดาของเด็กคนอื่นๆ (ถ้ามี) และผู้ยื่นคำร้องขอ หรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วม (บุคคลที่เกี่ยวข้อง)

3) วันที่หรือวันที่ทำการสัมภาษณ์

---

[224] Surrogacy Act 2010 Section 31 Initial counsellor's affidavit

The affidavit sworn by the appropriately qualified counsellor who gave counselling to the birth mother, the birth mother's spouse (if any) and the intended parents (the relevant persons) must verify a report prepared by the counsellor addressing the matter mentioned in section 22(2)(e)(ii), including by stating

(a) the reasons the counsellor is an appropriately qualified counsellor; and

(b) that counselling about the surrogacy arrangement and its social and psychological implications was given to the relevant persons before the surrogacy arrangement was made.

[225] Surrogacy Act 2010 Section 32 Surrogacy guidance report

A surrogacy guidance report must be prepared by an independent and appropriately qualified counsellor and state the following matters

(a) the reasons the counsellor is an independent and appropriately qualified counsellor;

(b) that, for the application, the counsellor interviewed the birth mother, the birth mother's spouse (if any), another birth parent (if any) and the applicant, or joint applicants, (the relevant persons);

(c) the date or dates of the interviews;

(d) the counsellor's opinion formed as a result of the interviews relevant to the application for a parentage order including, for example, about the following matters

(i) each relevant person's understanding of

(A) the social and psychological implications of the making of a parentage order on the child and relevant persons;

(B) openness and honesty about the child's birth parentage being for the wellbeing, and in the best interests, of the child;

(ii) the care arrangements that the applicant, or joint applicants, have proposed for the child;

(iii) whether the making of a parentage order would be for the wellbeing, and in the best interests, of the child.

4) ความเห็นของที่ปรึกษาจากการพิจารณาผลการสัมภาษณ์ที่เกี่ยวข้องกับการยื่นคำร้องขอเพื่อให้ศาลทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ความเข้าใจของบุคคลที่เกี่ยวข้องเกี่ยวกับผลกระทบทางสังคมและทางจิตใจในการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กและบุคคลที่เกี่ยวข้องและการเปิดเผยความสัมพันธ์และที่เกี่ยวข้องกับบิดามารดาผู้ให้กำเนิดของเด็กที่เป็นไปเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีและผลประโยชน์ของเด็กเป็นสำคัญ

(2) การจัดการเกี่ยวกับการดูแล ที่ผู้ยื่นคำร้อง หรือผู้ยื่นคำร้องร่วมได้เสนอสำหรับเด็ก

(3) การทำคำสั่งตั้งให้เป็นบิดามารดา ต้องเป็นไปเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีและผลประโยชน์ของเด็กเป็นสำคัญ

2.2.16 การพิจารณาคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดา ของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการยื่นคำร้องขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดา ของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนเพื่อวัตถุประสงค์ในการตัดสินใจในการทำคำสั่งดังกล่าวจะต้องเป็นไปเพื่อสนับสนุนให้เกิดคุณภาพชีวิตที่ดีและผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญศาลอาจดำเนินการให้มีการเข้าร่วมประชุมกับศาลก่อนที่มารดาผู้ให้กำเนิด คู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิด (ถ้ามี) บิดามารดาของเด็กคนอื่นๆ (ถ้ามี) ผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วม หรือบุคคลอื่นซึ่งสาบานตนเบิกความในการยื่นคำร้องขอเพื่อให้ยื่นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการยื่นคำร้องขอเพิ่มเติมหรือเพื่อจัดทำเอกสารและดำเนินการอื่นใดในส่วนที่เกี่ยวข้อง[226]

---

[226] Surrogacy Act 2010 Section 33 Court may require attendance

On an application for a parentage order, the court may, for the purpose of deciding whether the proposed order will promote the child's wellbeing and best interests, require the attendance before it of the birth mother, the birth mother's spouse (if any), the other birth parent (if any), the applicant, or joint applicants, or another person who has sworn an affidavit for the application to

(a) give evidence in relation to the application; or

(b) produce stated documents or things.

2.2.17 การกำหนดรายการสิ่งที่ต้องมีในคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์รายการสิ่งที่ต้องมีในคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องมีรายละเอียดตามที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้[227]

1) วันที่ของคำสั่ง

2) ชื่อและนามสกุลของเด็ก ก่อนทำคำสั่งและในขณะที่มีการทำคำสั่ง

3) วันเดือนปีเกิดของเด็ก

4) สถานที่เกิดของเด็กนั้น

5) ชื่อและนามสกุล ที่อยู่และอาชีพของผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้ยื่นคำร้องขอร่วม

6) ชื่อและนามสกุล และที่อยู่ ของบิดามารดาผู้ให้กำเนิด

7) เงื่อนไขของคำสั่งเพิ่มเติมอื่น ๆ

2.2.18 การกำหนดชื่อของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการกำหนดชื่อของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ดังต่อไปนี้[228]

---

[227] Surrogacy Act 2010 Section 34 Form of parentage order

A parentage order must state the following details

(a) the date of the order;

(b) the first name and surname of the child

(i) before the order was made; and

(ii) on the making of the order;

(c) the date of birth of the child;

(d) the place of birth of the child;

(e) for each applicant, the applicant's first name and surname, address and occupation;

(f) the first name and surname and address of each of the child's birth parents;

(g) the terms of any ancillary orders.

[228] Surrogacy Act 2010 Section 35 Child's name

(1) On the making of a parentage order, the child's names are the names the court approves for the child in the parentage order.

(2) In approving a name under this section, the court must have regard to the child's wellbeing and best interests and must not approve a name that is a prohibited name under the Births, Deaths and Marriages Registration Act 2003.

1) ในการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดา ชื่อของเด็กต้องเป็นชื่อที่ศาลอนุมัติสำหรับเด็กนั้น

2) ในการอนุมัติชื่อตามมาตรานี้ ศาลต้องคำนึงถึงคุณภาพชีวิตที่ดีของเด็กและผลประโยชน์สูงสุดของเด็ก และต้องไม่อนุมัติชื่อที่เป็นการต้องห้าม ภายใต้กฎหมายพระราชบัญญัติการจดทะเบียนการเกิดการตายและการสมรส ค.ศ.2003 (The Births, Deaths and Marriages Registration Act 2003)

3) การกำหนดชื่อของเด็กไม่เป็นการห้ามการเปลี่ยนแปลงชื่อของเด็กในภายหลังภายได้การดำเนินการในกรอบของกฎหมาย

2.2.19 คำสั่งอื่นๆที่มิใช่คำสั่งตั้งให้เป็นบิดามารดา

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการดำเนินการทางศาลเพื่อทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดานั้น หากต้องมีการทำคำสั่งอื่นๆที่เกี่ยวข้องด้วยต้องพิจารณาถึงความถูกต้องเหมาะสมตามกระบวนการยุติธรรมและต้องให้มั่นใจได้ว่าจะเป็นการให้ความคุ้มครองคุณภาพชีวิตที่ดีและผลประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ[229]

2.2.20 การทำคำสั่งในกรณีที่บิดามารดาผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนเสียชีวิต

กฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลียรัฐควีนส์แลนด์ตามพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดเกี่ยวกับการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้น หากปรากฏว่าบิดามารดาผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนได้ถึงแก่ความตาย ในกรณีที่มีบิดามารดา ผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนมี 2 คน และเป็นคู่สมรสกันในขณะที่มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนหากบิดามารดาผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนคนใดคนหนึ่งถึงแก่ความตายก่อนการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ศาลอาจทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาโดยโอนความเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการจัดการตั้งครรภ์แทนไปยังบิดามารดาผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์ที่ยังมีชีวิตอยู่ ทั้งนี้ศาลอาจทำคำสั่งประกาศว่าบิดามารดาผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนที่ถึงแก่ความตายไปแล้วนั้นเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนก็ได้[230]

---

(3) This section does not prevent a name of the child being changed later under a law of the State or the Commonwealth.

[229] Surrogacy Act 2010 Section 36 If the court makes a parentage order, it may also make any other order it considers appropriate in the interests of justice or to ensure the child's wellbeing and best interests.

[230] Surrogacy Act 2010 Section 37 Other order if deceased intended parent

(1) This section applies if

2.2.21 การสังเกตการณ์กรณีที่เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องการความคุ้มครอง

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยื่นคำร้องขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้น เป็นเด็กที่ต้องได้รับการคุ้มครองตามความหมายของพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก ค.ศ.1999 (The Child Protection 1999) ศาลอาจแจ้งให้ผู้รับผิดชอบรักษาการตามพระราชบัญญัติดังกล่าวให้ทราบเพื่อดำเนินการให้ความคุ้มครองเด็กต่อไปได้[231]

2.2.22 ผลกระทบของคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดถึงผลกระทบจากการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ดังต่อไปนี้

1) ผลกระทบต่อความสัมพันธ์

การทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนมีผลกระทบต่อความสัมพันธ์ ดังนี้[232]

(a) there were 2 intended parents under a surrogacy arrangement and the 2 intended parents were a couple when the surrogacy arrangement was made; and

(b) one of the intended parents dies before a parentage order is made.

(2) Without limiting section 36, if the court makes a parentage order transferring parentage of the child to the surviving intended parent, the court may also make an order declaring that the deceased intended parent is taken to have been a parent of the child.

[231] Surrogacy Act 2010 Section 38 Notice if child in need of protection

If, on an application under this chapter in relation to a child, the court considers the child is a child in need of protection within the meaning of the Child Protection Act 1999, the court may under that Act notify the chief executive within the meaning of that Act.

[232] Surrogacy Act 2010 Section 39 Effect on relationships

(1) This section applies if the court makes a parentage order in relation to a child in favour of an intended parent, or intended parents.

(2) On the making of the parentage order

(a) the child becomes a child of the intended parent, or intended parents, and the intended parent, or intended parents, become the parent, or parents, of the child; and

(b) the child stops being a child of a birth parent and a birth parent stops being a parent of the child.

(3) Other relationships are determined in accordance with subsection (2).

(1) การทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนมีผลให้เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนกลายเป็นบุตรของผู้ที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนคนหนึ่งหรือหลายคนและผู้ที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนนั้นกลายเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้น และ

(2) เด็กที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไม่เป็นบุตรของบิดามารดาผู้ให้กำเนิดอีกต่อไปและบิดามารดาผู้ให้กำเนิดก็ไม่เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

(3) การทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์ในการใช้กฎหมายอันเกี่ยวกับความผิดทางเพศที่เกิดขึ้นกับบุคคลในครอบครัวด้วยโดยจะต้องคำนึงถึงการที่เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนจะถูกนำไปอยู่ในครอบครัว ที่ปรากฏว่าเคยมีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางเพศต่อบุคคลในครอบครัว ก่อนการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาหรือการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาจะส่งผลให้เด็กต้องไปอยู่กับครอบครัวที่มีลักษณะดังกล่าวด้วย

2) ผลกระทบต่อทรัพย์สิน

ผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนในการแสดงออกซึ่งความประสงค์ในทรัพย์สินของเจ้ามรดกที่ถึงแก่ความตายดังต่อไปนี้[233]

(1) การค้นหาชื่อและที่อยู่ของเด็กโดยทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) ในกรณีที่มรดกไม่ได้ถูกยกให้เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

ในกรณีที่มีการทำพินัยกรรมขึ้นโดยผู้ทำพินัยกรรมกำหนดความประสงค์ในทรัพย์สินให้แก่บุคคลที่เป็นบุตรและบุคคลที่ความเป็นบุตรได้โอนมาโดยผลของการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ในกรณีที่ผู้แทนของผู้ทำพินัยกรรมไม่

---

(4) However, for the purpose of applying a law relating to a sexual offence where a familial relationship is relevant, the child is taken to have both the familial relationships that existed before the making of the parentage order as well as the familial relationships that result from the making of the parentage order.

[233] Surrogacy Act 2010 Section 40 Effect for property

(1) Section 39(2) and (3) has effect in relation to—

(a) dispositions of property whether by will or otherwise; and

(b) devolutions of property in relation to which a person dies intestate.

(2) However, section 39 does not affect the operation of a will or other instrument that distinguishes between children who were born as a result of a surrogacy arrangement (surrogacy arrangement children) and children other than surrogacy arrangement children. he parentage order as well as the familial relationships that result from the making of the parentage order.

สามารถค้นหาชื่อและที่อยู่ของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนได้ ต้องให้สำเนาพินัยกรรมและเอกสารต่างๆที่แสดงว่า ผู้แทนของผู้ทำพินัยกรรมไม่สามารถค้นหาชื่อเด็กและที่อยู่เด็กได้ให้แก่ทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) ซึ่งจะต้องดำเนินการขั้นต่อไปในการค้นหาชื่อและที่อยู่ของเด็กหากปรากฏว่าเด็กถึงแก่ความตาย ต้องค้นหาว่าวันที่ตายคือวันใด โดยขอข้อมูลจากนายทะเบียนของศาลและนายทะเบียนภายใต้กฎหมายตามพระราชบัญญัติการจดทะเบียนการเกิดการตายและการสมรส ค.ศ.2003 (The Births, Deaths and Marriages Registration Act 2003) แม้จะมีพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นๆกำหนดห้ามมิให้เปิดเผยชื่อไว้ก็ตาม หากนายทะเบียนได้รับการร้องขอจากทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) นายทะเบียนจะต้องให้ทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) ได้ทราบชื่อและที่อยู่ของเด็กที่ได้มีการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาที่จัดทำขึ้นในบันทึกของศาล

ในกรณีที่ทรัสตีดำเนินการค้นหาแล้ว พบชื่อ ที่อยู่ ของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนแล้ว ทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) ต้องมีหนังสือแจ้งไปยังผู้แทนของผู้ทำพินัยกรรมให้ทราบว่าชื่อและที่อยู่ได้ถูกค้นพบแล้ว หรือพบว่าเด็กถึงแก่ความตายแล้ว แต่หากเป็นกรณีที่ทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) ไม่สามารถค้นหาชื่อและที่อยู่ของเด็ก หรือไม่อาจทราบได้ว่าเด็กได้เสียชีวิตแล้วหรือไม่ ทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) จะต้องมีหนังสือแจ้งไปยังผู้แทนของผู้ทำพินัยกรรม ระบุรายละเอียดที่ทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) ไม่สามารถค้นหาได้[234]

---

[234] Surrogacy Act 2010 Section 41 Public trustee to make inquiries if bequest to unlocatable child

(1) This section applies if

(a) under a will made after the commencement of this section, the testator makes a disposition of property to a person who is described—

(i) as being a child of the testator or of another person; and

(ii)as having had his or her parentage transferred to another person or persons as a result of a parentage order; and

(b) the personal representative of the testator is unable to find out the name and address of the child.

(2) The personal representative must give the public trustee a copy of the will and a notice stating that the personal representative is unable to find out the name and address of the child.

(3) On receipt of the copy and notice, the public trustee must take steps to find out the name and address of the child and, if the child has died, the date of the death by asking for information from the registrar of the court and the registrar under the Births, Deaths and Marriages Registration Act 2003.

(4)Despite any other Act or law, if the registrar of the court receives a request from the public trustee under subsection (3), the registrar must provide the public trustee with the name and address of the child, on the making of the parentage order, held in the court's records.

(5) The Births, Deaths and Marriages Registration Act 2003, section 44 does not apply to a request for information made under subsection (3) to the registrar under that Act.

(6) If, after taking the steps mentioned in subsection (3)

(2) การจัดการมรดกโดยทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee)

ในกรณีที่ผู้ทำพินัยกรรมแสดงเจตนาทำความประสงค์ยกทรัพย์สินให้แก่บุตรที่เกิดโดยวิธีการตามปกติของตนและบุตรที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ผู้แทนของผู้ทำพินัยกรรมจะต้องแจ้งให้ทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) ทราบถึงการเป็นผู้จัดการมรดกของเด็กที่เกิดตามที่ระบุไว้ในพินัยกรรม ผู้แทนของผู้ทำพินัยกรรมต้องโอนทรัพย์สินไปยังทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) ในฐานะผู้จัดการมรดกของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน การเป็นผู้จัดการมรดกของทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) และการโอนทรัพย์มรดกไปยังทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) ไม่มีผลใช้บังคับหากเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้นถึงแก่ความตายก่อนผู้ทำพินัยกรรม หรือมีเหตุประการอื่นที่ทำให้ไม่มีสิทธิได้รับผลประโยชน์ตามพินัยกรรม ในกรณีที่ทรัสตีทางมหาชน (Public Trustee) แจ้งให้ผู้แทนของผู้ทำพินัยกรรมทราบว่า เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้นปฏิเสธการรับทรัพย์สินที่เด็กนั้นมีสิทธิได้รับตามพินัยกรรม การแจ้งต้องมีเอกสารเป็นพยานหลักฐานอย่างเพียงพอซึ่งเป็นที่เชื่อได้ว่าเด็กนั้นปฏิเสธการรับทรัพย์สินตามพินัยกรรมจริงเพื่อประโยชน์ในการบริหารจัดการทรัพย์สินนั้นต่อไป[235]

(a) the public trustee finds out the name, address or date of death of the child, the public trustee must give a notice to the personal representative stating

(i) that the name or address has been found out; or

(ii) that it has been found out that the child has died; and

(b) to the extent the public trustee is unable to find out the name and address of the child or whether the child has died, the public trustee must give a notice to the personal representative stating what details the public trustee has been unable to find out.

[235] Surrogacy Act 2010 Section 42 Public trustee is trustee if bequest to unlocatable child

(1) This section applies if

(a) under a will made after the commencement of this section, the testator makes a disposition of property to a person who is described

(i) as being a child of the testator or of another person; and

(ii) as having had his or her parentage transferred to another person or persons as a result of a parentage order; and

(b) the personal representative of the testator is given a notice by the public trustee under section 41(6).

(2) The public trustee is a trustee for the child on the trusts stated in, or arising under, the will.

(3)If the personal representative transfers property to the public trustee as trustee for the child, the personal representative is taken to have transferred the property to the child.

(4) Subsections (2) and (3) do not apply if the child died before the testator or, for another reason, is not entitled to an interest under the will.

(3) การโอนหรือการจัดการทรัพย์สินโดยทรัสตี (Trustee)

ทรัสตี (Trustee) อาจโอนหรือจัดการทรัพย์สินให้แก่บุคคลผู้มีสิทธิได้รับโดยไม่ต้องค้นหาว่าคำสั่งให้เป็นบิดามารดาถูกทำขึ้นโดยบุคคลที่มีหรือไม่มีสิทธิในทรัพย์สินหรือไม่ ทรัสตี (Trustee) ผู้ซึ่งโอนหรือจัดการทรัพย์สินนั้นไม่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลที่เรียกร้องไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากคำสั่งให้เป็นบิดามารดา เว้นแต่ ทรัสตี (Trustee) ได้รับหนังสือหรือเอกสารเป็นลายลักษณ์อักษรในการเรียกร้องก่อนที่จะมีการโอนหรือจัดการทรัพย์สินนั้น โดยทรัสตี (Trustee) ให้หมายความรวมถึงผู้แทนของผู้ทำพินัยกรรมที่ทำการโอนหรือจัดการ จำหน่ายทรัพย์สินให้แก่ผู้มีสิทธิด้วย อย่างไรก็ตาม การโอนทรัพย์สินดังกล่าวไม่ส่งผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลที่จะติดตามเอาทรัพย์สินของตนที่ตกไปอยู่ในความครอบครองของผู้อื่น นอกจากผู้ซื้อที่มีค่าตอบแทนจากการได้รับทรัพย์สินนั้น[236]

2.2.23 การยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดา

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทนค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในกรณีที่มีการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนแล้ว คำสั่งดังกล่าวอาจถูกยกเลิกได้หากปรากฏเหตุที่อาจยกเลิกคำสั่งดังกล่าวโดยผู้มีส่วนได้เสีย ซึ่งมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

1) คำนิยามในส่วนที่เกี่ยวกับการยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดา

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดคำนิยามให้ความหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดาไว้ดังต่อไปนี้[237]

---

(5) If the public trustee gives the personal representative a notice that the child has disclaimed property to which the child was entitled under the will, the notice is, for the purpose of administering the estate, sufficient evidence that the child has disclaimed the property.

[236] Surrogacy Act 2010 Section 44 Transfer or distribution of property by trustee

(1) Subject to this section, a trustee may transfer or distribute property to persons who appear entitled to it without finding out whether or not a parentage order has been made because of which a person is or is not entitled to an interest in the property.

(2) A trustee who transfers or distributes property under subsection (1) is not liable to a person claiming directly or indirectly because of a parentage order unless the trustee has written or other notice of the claim before the transfer or distribution.

(3) This section does not affect a person's right to follow property into the hands of a person, other than a purchaser for value, who has received it.

(4) In this section—trustee includes a personal representative.

[237] Surrogacy Act 2010 Section 45 Definitions for part

(1) เด็ก

เด็ก หมายถึง เด็กซึ่งความเป็นบิดามารดาถูกโอนไปยังผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน ตามคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของศาล

(2) ผู้ที่มีส่วนได้เสียในการยื่นคำร้องเพื่อให้ยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

ผู้ที่มีส่วนได้เสียในการยื่นคำร้องเพื่อให้ยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน หมายถึง บุคคลดังต่อไปนี้

ก. เด็กนั้น เมื่อเด็กมีอายุ 18 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป

ข. บิดามารดาผู้ให้กำเนิดและผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน

ค. สำนักงานอัยการสูงสุด

2) เหตุในการยื่นคำร้องเพื่อให้ยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดา

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดเกี่ยวกับเหตุที่ผู้มีส่วนได้เสียอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนได้ในกรณี ดังต่อไปนี้[238]

In this part

child means a child whose parentage was transferred to an intended parent, or intended parents, under a parentage order.

interested person, for an application for a discharge order, means

(a) if the child is 18 years or more, the child; or

(b) each of the child's birth parents and intended parents; or

(c) the Attorney-General.

[238] Surrogacy Act 2010 Section 46 Application for a discharge order

(1) An interested person may apply to the court for a discharge order discharging a parentage order in relation to a child on the ground that

(a) the parentage order was obtained by fraud, duress or other improper means; or

(b) a consent required for the making of the parentage order was, in fact, not given or was given for payment, reward or other material benefit or advantage (other than the birth mother's surrogacy costs); or

(c) there is an exceptional reason why the parentage order should be discharged.

(2) The applicant must state the ground on which the application is made.

(3) As soon as practicable after filing the application, the applicant must serve a copy of it on each other interested person (other than the Attorney-General).

(4) If the child is under 18 years, the applicant must also serve a copy of the application on the child if the court considers it appropriate having regard to the child's age.

(5) A served copy must state where and when the application is to be heard.

(1) คำสั่งให้เป็นบิดามารดา ถูกทำขึ้นโดยการทุจริต การข่มขู่ หรือโดยวิธีการอื่นที่ไม่เหมาะสม

(2) การให้ความยินยอมในการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดา ในทางข้อเท็จจริงไม่ได้มีการให้ความยินยอม หรือมีการให้ความยินยอมโดยมีการจ่ายเงิน รางวัล ประโยชน์ทางวัตถุหรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใด นอกจากค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทนที่มารดาผู้ให้กำเนิดมีสิทธิได้รับหรือ

(3) ในกรณีที่มีเหตุผลพิเศษนอกเหนืออื่นใด ที่เป็นเหตุให้คำสั่งให้เป็นบิดามารดาควรถูกยกเลิก

ในการยื่นคำร้องเพื่อให้มีการยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดา ผู้ยื่นคำร้องต้องระบุเหตุที่ยื่นคำร้อง หลังจากยื่นคำร้องแล้วให้ผู้ยื่นคำร้องจัดทำสำเนาเพื่อส่งให้แก่ผู้มีส่วนได้เสียอื่นๆ ที่มิใช่สำนักงานอัยการสูงสุดโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะสามารถทำได้ ในกรณีที่เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนมีอายุต่ำกว่า 18 ปี ผู้ยื่นคำร้องอาจจัดทำสำเนาของคำร้องดังกล่าวให้เด็กนั้นด้วย หากศาลเห็นสมควรโดยคำนึงถึงอายุของเด็ก สำเนาเอกสารที่จัดทำนั้นต้องแจ้งสถานที่และเวลาที่จะมีการพิจารณาคำร้อง ศาลอาจมีคำสั่งให้งดการจัดทำสำเนาคำร้องเพื่อส่งไปยังบุคคลที่มีส่วนได้เสียถ้าเป็นที่พอใจของศาลว่าผู้ยื่นคำร้องไม่พบบุคคลที่มีส่วนได้เสีย หลังจากได้ทำการสอบถามข้อมูลอย่างสมเหตุสมผลทั้งหมดแล้ว หรือบุคคลดังกล่าวได้ถึงแก่ความตายแล้ว

3) การทำคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดา

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การพิจารณาของศาลในการทำคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนได้ เฉพาะกรณีที่เป็นที่พอใจของศาล ดังต่อไปนี้[239]

---

(6)The court may dispense with the requirement to serve a copy of the application on a person if the court is satisfied

(a) the applicant can not locate the person after making all reasonable enquiries; or

(b) the person has died.

[239] Surrogacy Act 2010 Section 47 Making a discharge order

(1) On an application under this part, the court may make a discharge order discharging a parentage order in relation to a child.

(2) The court may make the discharge order only if the court is satisfied of all of the following matters

(a) reasonable efforts have been made to serve the application on-

(i) each other interested person (other than the Attorney-General); and

(ii) if the child is under 18 years but the court considers it appropriate having regard to the child's age, the child;

(1) การทำคำร้องของผู้มีส่วนได้เสีย มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า มีเหตุที่ศาลควรยกเลิก คำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ได้แก่ คำสั่งให้เป็นบิดามารดานั้นถูกทำขึ้นโดยการทุจริต การข่มขู่หรือโดยวิธีการอื่นที่ไม่เหมาะสมหรือการให้ความยินยอมในการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาในข้อเท็จจริงแล้วไม่ได้มีการให้ความยินยอมจริง หรือมีการให้ความยินยอมโดยมีการจ่ายเงิน รางวัล ประโยชน์ทางวัตถุหรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดนอกจากค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทนที่มารดาผู้ให้กำเนิดมีสิทธิได้รับ หรือมีเหตุผลพิเศษนอกเหนืออื่นใดที่เป็นเหตุให้คำสั่งให้เป็นบิดามารดาควรถูกยกเลิก

(2) ในกรณีที่ศาลทำการยกเลิกคำสั่งคำสั่งให้เป็นบิดามารดา ศาลต้องทำคำสั่งในลักษณะเช่นเดียวกันกับการประกาศชื่อและนามสกุลของเด็กซึ่งถูกรู้จักรับรู้แล้วเมื่อครั้งทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาหลังจากที่ศาลได้ทำคำสั่งยกเลิกคำสั่งดังกล่าวแล้ว

(3) ในการประกาศชื่อแรกของเด็กซึ่งถูกรู้จักรับรู้แล้วเมื่อครั้งทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาศาลต้องคำนึงถึงหลักการที่ว่าชื่อแรกของเด็กควรได้รับการคงไว้ ยกเว้นในกรณีพิเศษ

(4) ในกรณีที่เด็กได้รับสำเนาคำร้องขอเพื่อยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดาในการประกาศชื่อ ศาลต้องพิจารณาถึงมุมมองความคิดเห็นของเด็กเกี่ยวกับชื่อของเขาด้วย

(5) การประกาศรายชื่อในคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดา ไม่เป็นการห้ามหากต่อมาจะมีการเปลี่ยนชื่อในภายหลังภายตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้

(6) ในกรณีที่ศาลทำคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดา หากจะต้องมีการคำสั่งอื่นใด ให้พิจารณาถึงความเหมาะสมเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม หรือเพื่อให้เป็นที่แน่ใจ

(b) one of the grounds mentioned in section 46(1)(a), (b) or (c).

(3) If the court makes a discharge order, the court must, in the same order, declare the first name and surname by which the child is to be known after the making of the discharge order.

(4) In declaring a first name under subsection (3), the court must have regard to the principle that a child's first name should be retained except in special circumstances.

(5) Also, if the child has been served with a copy of the application, in declaring a name under subsection (3) the court must consider the child's views about his or her name.

(6) A declaration of names in a discharge order does not prevent a subsequent change of name under a law of the State or the Commonwealth.

(7) If the court makes a discharge order, it may also make any other order it considers appropriate in the interests of justice or to ensure the child's wellbeing and best interests, including an order relating to-

(a) the ownership or possession of property; or

(b) any matter affecting the child in relation to the duties, powers, responsibilities and authority which, by law, parents have in relation to children; or

(c) where the child is to live.

ได้ว่าเป็นไปเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีและประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสำคัญ และคำสั่งที่เกี่ยวกับความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองในทรัพย์สิน รวมถึงเรื่องอื่นๆที่มีผลกระทบต่อเด็กในความสัมพันธ์เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ ความรับผิดชอบและอำนาจตามกฎหมายซึ่งบิดามารดามีต่อเด็กหรือสถานที่อยู่ของเด็ก

4) ผลของการยกเลิกคำสั่ง

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์กรณีที่มีการยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนมีผลทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังต่อไปนี้[240]

(1) สิทธิ สิทธิพิเศษ หน้าที่ ความรับผิด และความสัมพันธ์ของเด็ก กับบุคคลอื่นๆที่เกี่ยวข้องตามคำสั่งให้เป็นบิดามารดานั้นเป็นอันถูกยกเลิกไปเสมือนหนึ่งว่ามิได้มีการทำขึ้นเลย

(2) คำสั่งยกเลิกไม่มีผลกระทบต่อ สิ่งที่ได้ดำเนินการมาแล้วโดยชอบด้วยกฎหมายหรือผลที่ตามมาของสิ่งที่ถูกต้องตามกฎหมายที่ได้ดำเนินการมาแล้วในขณะที่คำสั่งให้เป็นบิดามารดามีผลบังคับ

(3) คำสั่งยกเลิกไม่มีผลกระทบต่อสิทธิ สิทธิพิเศษ หรือความรับผิดที่ได้มาหรือที่ยังค้างอยู่หรือที่เกิดขึ้นในขณะที่คำสั่งความเป็นบิดามารดามีผลบังคับ

(4) นอกจากนี้ เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการใช้บังคับกฎหมายที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางเพศในครอบครัว หลังจากทำคำสั่งยกเลิกแล้วต้องคำนึงถึงการที่เด็กจะถูกพรากไปจากครอบครัวซึ่งเป็นผลมาจากการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดา รวมถึงมีความสัมพันธ์ทางครอบครัวซึ่งมีผลมาจากการทำคำสั่งยกเลิกความเป็นบิดามารดาด้วย

5) การอุทธรณ์

---

[240] Surrogacy Act 2010 Section 48 Effect of discharge order

(1) On the making of a discharge order, the rights, privileges, duties, liabilities and relationships of the child and all other persons are the same as if the parentage order being discharged had not been made.

(2) However, the making of the discharge order does not affect

(a) anything lawfully done, or the consequences of anything lawfully done, while the parentage order was in force; or

(b) a right, privilege or liability acquired, accrued or incurred while the parentage order was in force.

(3) Also, for the purpose of applying a law relating to a sexual offence where a familial relationship is relevant, the child is taken, after the discharge order is made, to have both the familial relationships that resulted from the making of the parentage order as well as the familial relationships that result from the making of the discharge order.

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้อุทธรณ์และกรณีที่อาจอุทธรณ์ได้ ดังต่อไปนี้[241]

(1) บิดามารดาของเด็ก หรือ ผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนอาจยื่นอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ เพื่อโต้แย้งคัดค้านคำสั่งของศาลที่ปฏิเสธคำร้องที่ยื่นโดยผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนในการคำทำสั่งให้เป็นบิดามารดา

(2) เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่มีอายุ 18 ปีบริบูรณ์ขึ้นไป เมื่อศาลพิจารณาเห็นสมควรให้ยื่นคำร้องได้ หรือบิดามารดาผู้ให้กำเนิดหรือผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน หรือพนักงานอัยการในกรณีพนักงานอัยการเป็นผู้ยื่นคำร้อง อาจยื่นอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งของศาลที่อนุญาตหรือปฏิเสธคำร้องที่ยื่นเพื่อมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้เป็นบิดามารดาได้

2.2.24 การคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดมาตรการในการคุ้มครองบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้ ดังต่อไปนี้

1) การพิจารณา ต้องเป็นการพิจารณาโดยลับที่ไม่เปิดเผยต่อสาธารณชน ในการพิจารณาคดีของศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเด็กโดยศาลจะต้องแยกห้องพิจารณาออกจากบุคคลคนที่มิใช่เด็ก ผู้ยื่นคำร้องขอหรือผู้อุทธรณ์ จำเลยอุทธรณ์ บิดามารดาผู้ให้กำเนิดเด็กหรือผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน หรือทนายความของคู่กรณีในการดำเนินกระบวนพิจารณาของบุคคลทั้งสองฝ่ายหรือพยานที่เป็นผู้ให้พยานหลักฐาน อย่างไรก็ตาม ศาลอาจอนุญาตให้บุคคลใดเข้าไปอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลได้ หากเป็นที่พอใจของศาลว่าจะเป็นไปเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม[242]

---

[241] Surrogacy Act 2010 Section 49 Appellants and appellable decisions

(1) Any of the birth parents or intended parents may appeal to the Court of Appeal against a decision refusing an application by an intended parent, or intended parents, for a parentage order.

(2) Any of the following persons may appeal to the Court of Appeal against a decision granting or refusing an application for a discharge order

(a) the child if 18 years or more or if, for section 46(4), the court considered the child should be served with the application;

(b) the birth parents;

(c) the intended parent, or intended parents;

(d) if the Attorney-General made the application, the Attorney-General.

[242] Surrogacy Act 2010 Section 51 Hearing not to be in public

(1) This section applies to the hearing in the court or the Court of Appeal of a proceeding under this Act relating to a child.

2) การเข้าถึงบันทึกของศาล บุคคลไม่มีสิทธิ์เข้าถึงบันทึกการพิจารณาคดีในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนพิจารณาตามพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทนในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเด็ก เว้นแต่กรณีที่ได้รับการอนุมัติจากศาลให้เข้าถึงบันทึกของศาลได้ซึ่งบุคคลที่อาจใช้สิทธิเข้าถึงบันทึกของศาลได้ ได้แก่ เด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนซึ่งมีอายุ 18 ปีขึ้นไปที่ศาลพิจารณาเห็นสมควรให้ยื่นคำร้อง บิดามารดาผู้ให้กำเนิด ผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทน พนักงานอัยการและผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ศาลอาจอนุญาตให้สิทธิเข้าถึงบันทึกการพิจารณาของศาลได้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ทั้งนี้ ศาลอาจปฏิเสธที่จะให้บุคคลใดเข้าถึงบันทึกการพิจารณาของศาลได้ หากปรากฏว่าบุคคลนั้นไม่ได้ทำเอกสารให้นายทะเบียนหรือเจ้าหน้าที่ของศาลยืนยันตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลเฉพาะตัวของบุคคลนั้น หรือบุคคลนั้นไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานของศาลตามกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติ เกี่ยวกับการตรวจสอบและการเปิดเผยข้อมูลโดยทั่วไปจากบันทึกการพิจารณาของศาล ซึ่งบันทึกการพิจารณาของศาล หมายถึง หลักฐานอันเป็นลายลักษณ์อักษรของการพิจารณา เอกสารที่อยู่ในศาลสำหรับการดำเนินกระบวนพิจารณาและหนังสืออุทธรณ์ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดี[243]

---

(2) The hearing for the proceeding is not open to the public.

(3) Despite section 20 of the Childrens Court Act 1992, a court must exclude from the room in which the court is sitting a person who is not

(a) the child; or

(b) an applicant or an appellant; or

(c) a respondent; or

(d) a birth parent; or

(e) an intended parent; or

(f) a lawyer of a party to the proceeding or of a person mentioned in paragraphs (a) to (e); or

(g) a witness giving evidence.

(4) However, the court may permit a person to be present

[243] Surrogacy Act 2010 Section 52 Access to court records

(1) A person may not have access to the record of proceedings in the court or the Court of Appeal in relation to a proceeding under this Act relating to a child unless the court has, on application by the person, given approval to the access.

Note

Despite subsection (1), if the registrar of the court receives a request from the public trustee under section 41(3), the registrar must provide the public trustee with the name and address of the child, see section 41(4).

(2) Any of the following persons may apply for access to the record of proceedings

(a) the child if 18 years or more or if, for section 46(4), the court considered the child should be served with the application;

2.2.25 มาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010)

พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของเครือรัฐออสเตรเลีย รัฐควีนส์แลนด์ไว้ ดังนี้

1) การใช้สิ่งที่ระบุตัวตนของบุคคลอันเป็นการระบุหรือนำไปสู่การระบุถึงตัวตนของบุคคลที่มีความสัมพันธ์กับวัตถุของบุคคลดังต่อไปนี้ เป็นการต้องห้ามตามกฎหมาย ได้แก่[244]

(b) a birth parent;

(c) an intended parent;

(d) the Attorney-General;

(e) the chief executive.

(3) The court may give access to all or part of the record of proceedings.

(4) Without limiting the reasons for which the court may refuse to give a person access on an application under subsection (2), the court may refuse to give access if

(a) the person has not produced to the registrar or another appropriate officer of the court proof of the person's identity; or

(b) the person has not complied with a requirement of the court under any law or rule of practice relating to inspection of and release of information generally from its record of proceedings.

(5) In this section

record of proceedings includes

(a) a written transcript of the proceedings; and

(b) the documents in the court file for the proceedings; and

(c) an appeal book in relation to the proceedings.

[244] Surrogacy Act 2010 Section 53(1) Publishing identifying material

(1) This section applies to material (identifying material) that identifies, or is likely to lead to the identification of, a person as

(a) a child born as result of a surrogacy arrangement or a child to whom a court proceeding under this Act relates; or

(b) a party to a surrogacy arrangement; or

(c) a party to a court proceeding under this Act; or

(d) a person whose consent to a surrogacy arrangement, or the making of a parentage order, is or was required.

Maximum penalty

(a) for an individual—100 penalty units or 2 years imprisonment; or

(b) for a corporation—1,000 penalty units.

(3) In this section

identified person, in relation to identifying material, means a person identified by the material as a person mentioned in subsection (1)(a) to (d).

(1) เด็กซึ่งเกิดจากการตั้งครรภ์แทน หรือเด็กผู้ซึ่งดำเนินการทางศาลภายใต้พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน

(2) คู่กรณีในการจัดการตั้งครรภ์แทน

(3) คู่กรณีในการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาลภายใต้พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน

(4) บุคคลซึ่งให้ความยินยอมในการตั้งครรภ์แทน หรือในการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาหรือการอื่นๆที่ต้องให้ความยินยอม

ผู้ใดใช้วัตถุอันเป็นการระบุถึงตัวตนหรือนำไปสู่การระบุถึงตัวตนของบุคคลที่กฎหมายกำหนดห้ามดังกล่าวข้างต้น กรณีบุคคลธรรมดา ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี กรณีนิติบุคคลต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1000 หน่วย

2) บุคคลต้องไม่ถูกเผยแพร่สิ่งที่ระบุถึงตัวตนของบุคคล เว้นแต่ บุคคลนั้นได้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือให้เผยแพร่ได้โดยบุคคล ดังต่อไปนี้[245]

(1) บุคคลนั้นเอง สำหรับการระบุถึงตัวตนบุคคลซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้ว

(2) สำหรับบุคคลซึ่งเป็นเด็กและอายุต่ำกว่า 18 ปี ต้องได้รับความยินยอมจากมารดาผู้ให้กำเนิดถ้าเด็กนั้นอาศัยอยู่กับมารดาผู้ให้กำเนิด หรือผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนคนหนึ่งหรือหลายคน

---

publish means publish to the public by television, radio, the internet, newspaper, periodical, notice, circular or other form of communication.

[245] Surrogacy Act 2010 Section 53(2)A person must not publish identifying material unless written consent to the publication has been given, for each identified person, by

(a) for an identified person who is an adult—that person; or

(b) for an identified person who is the child and under 18 years

(i) if the child is residing with the birth mother—the birth mother; or

(ii) otherwise—the intended parent, or intended parents.

Maximum penalty—

(a) for an individual—100 penalty units or 2 years imprisonment; or

(b) for a corporation—1,000 penalty units.

(3) In this section—

identified person, in relation to identifying material, means a person identified by the material as a person mentioned in subsection (1)(a) to (d).

publish means publish to the public by television, radio, the internet, newspaper, periodical, notice, circular or other form of communication.

ผู้ใดกระทำการเผยแพร่สิ่งที่ระบุถึงตัวตนของบุคคลอื่นโดยไม่ได้รับความยินยอมของบุคคลนั้นหรือจากบุคคลที่มีอำนาจให้ความยินยอมได้ตามกฎหมาย ในกรณีบุคคลธรรมดา ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี กรณีนิติบุคคลต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1000 หน่วย

3) การห้ามเผยแพร่หรือโฆษณาให้บุคคลมาเป็นมารดาตั้งครรภ์แทน บุคคลต้องไม่ทำการเผยแพร่ โฆษณา คำสั่ง เอกสารหรือวัตถุอื่นใดในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง ดังต่อไปนี้[246]

(1) โดยเจตนาหรือชักชวนบุคคลใดให้มาเป็นมารดารับตั้งครรภ์แทน หรือ

(2) เสาะหาหรือดำเนินการเสาะหาบุคคลที่เต็มใจตกลงเข้ามาเป็นมารดารับตั้งครรภ์แทน หรือ

(3) แจ้งบอกหรือแสดงนัยยะให้บุคคลที่เต็มใจ เข้ามาเป็นมารดารับตั้งครรภ์แทน

ผู้ใดกระทำการเผยแพร่หรือโฆษณาให้บุคคลใดมาเป็นมารดาตั้งครรภ์แทน ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี การเผยแพร่ หมายถึงการเผยแพร่ต่อสาธารณชนทางโทรทัศน์ วิทยุ อินเทอร์เน็ต หนังสือพิมพ์ วารสาร ประกาศ หนังสือเวียน หรือการสื่อสารรูปแบบอื่น

4) การห้ามการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ บุคคลต้องไม่เข้าร่วม หรือเสนอให้มีการเข้าร่วมทำข้อตกลงในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์

ผู้ใดเข้าร่วม หรือเสนอให้มีการเข้าร่วมทำข้อตกลงในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี[247]

---

[246] Surrogacy Act 2010 Section 55 Advertisements and other published matters

(1) A person must not publish an advertisement, statement, notice or other material that

(a) is intended or likely to induce a person to agree to act as a birth mother; or

(b) seeks or purports to seek a person willing to act as a birth mother; or

(c) states or implies that a person is willing to agree to act as a birth mother; or

(d) states or implies that a person is willing to enter into a surrogacy arrangement.

Maximum penalty—100 penalty units or 3 years imprisonment.

(2) In this section

publish means publish to the public by television, radio, the internet, newspaper, periodical, notice, circular or other form of communication.

[247] Surrogacy Act 2010 Section 56 Commercial surrogacy arrangements prohibited

A person must not enter into or offer to enter into a commercial surrogacy arrangement.

5) บุคคลต้องไม่ให้เงิน รางวัล ประโยชน์ทางด้านวัตถุ หรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดให้แก่บุคคลอื่น นอกจากการให้เงินเป็นค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิด ในการดำเนินการดังต่อไปนี้[248]

(1) การตกลงเข้าสู่การดำเนินการตั้งครรภ์แทน

(2) การให้อำนาจการดูแลและปกครองเด็กที่เกิดจากผลการดำเนินการตั้งครรภ์แทน แก่ผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนคนเดียวหรือหลายคน

(3) การยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

ผู้ใดให้เงินรางวัล ประโยชน์ทางด้านวัตถุ หรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดแก่บุคคลอื่น เพื่อให้เข้าสู่การจัดการตั้งครรภ์แทน หรือ การให้อำนาจดูแลและปกครองเด็ก หรือการยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ต้องระวางโทษปรับสูงสุด ไม่เกิน 100 หน่วย หรือ จำคุกไม่เกิน 3 ปี

6) บุคคลต้องไม่รับเงิน รางวัล ประโยชน์ทางด้านวัตถุ หรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดแก่บุคคลอื่นนอกจากการรับเงินอันเป็นค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิดในการดำเนินการ ดังต่อไปนี้[249]

(1) การตกลงเข้าสู่การดำเนินการตั้งครรภ์แทน

Maximum penalty—100 penalty units or 3 years imprisonment.

[248] Surrogacy Act 2010 Section 57(1) Giving or receiving consideration

(1) A person must not give a payment, reward or other material benefit or advantage (other than the reimbursement of the birth mother's surrogacy costs) for another person

(a) agreeing to enter into or entering into a surrogacy arrangement; or

(b) giving the intended parent, or intended parents, under a surrogacy arrangement the permanent custody and guardianship of a child born as a result of the surrogacy arrangement; or

(c) consenting to the making of a parentage order for a child born as a result of a surrogacy arrangement.

Maximum penalty—100 penalty units or 3 years imprisonment.

[249] Surrogacy Act 2010 Section 57(2) (2)A person must not receive a payment, reward or other material benefit or advantage (other than the reimbursement of the birth mother's surrogacy costs) for the person or another person

(a) agreeing to enter into or entering into a surrogacy arrangement; or

(b)giving the intended parent, or intended parents, under a surrogacy arrangement the permanent custody and guardianship of a child born as a result of the surrogacy arrangement; or

(c) consenting to the making of a parentage order for a child born as a result of a surrogacy arrangement.

Maximum penalty—100 penalty units or 3 years imprisonment.

(2) การสละอำนาจการดูแลและปกครองเด็กที่เกิดจากผลการจัดการตั้งครรภ์แทน ให้แก่ผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนคนเดียวหรือหลายคน

(3) การยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน

ผู้ใดรับเงินรางวัล ประโยชน์ทางด้านวัตถุ หรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดแก่บุคคลอื่นเพื่อให้เข้าสู่การดำเนินการตั้งครรภ์แทน หรือการสละอำนาจดูแลและปกครองเด็กให้แก่ผู้ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน หรือการยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ต้องระวางโทษปรับสูงสุดไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี

7) บุคคลต้องไม่ให้บริการทางเทคนิค วิชาชีพ หรือบริการทางการแพทย์ใดๆแก่บุคคลอื่นโดยเจตนา ในกรณีดังต่อไปนี้[250]

(1) ถ้าบุคคลนั้นรู้ว่าบุคคลอื่นเป็นหรือตั้งใจที่จะเป็นคู่สัญญาในการจัดการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์ และ

(2) ถ้าบุคคลนั้นให้บริการด้วยเจตนาที่จะช่วยเหลือให้ผู้อื่นให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทนตามวัตถุประสงค์ของการจัดนการจัดการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์

ต้องระวางโทษปรับสูงสุดไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี อย่างไรก็ตาม บุคคลไม่ต้องรับผิดหากบุคคลนั้นเป็นให้บริการทางเทคนิคทางวิชาชีพ หรือบริการทางการแพทย์แก่หญิงหลังจากที่ได้ตั้งครรภ์แล้ว

กฎหมายของประเทศไทย ประเทศแคนาดาและเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้บัญญัติกฎหมายที่มีโทษทางอาญาขึ้นมาเพื่อควบคุมการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนไว้เช่นเดียวกันโดยแตกต่างในรายละเอียดหลักเกณฑ์และบทกำหนดโทษของการกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายซึ่งจะได้วิเคราะห์ปัญหาการกำหนดมาตรการ

---

[250] Surrogacy Act 2010 Section 58 Providing technical, professional or medical services for a commercial surrogacy arrangement

(1) A person must not intentionally provide a technical, professional or medical service to another person if

(a) the person knows the other person is, or intends to be, party to a commercial surrogacy arrangement; and

(b) the person provides the service with the intention of assisting the other person to become pregnant for the purpose of the arrangement.

Maximum penalty—100 penalty units or 3 years imprisonment.

(2) A person does not commit an offence under subsection (1) if the person provides a technical, professional or medical service to a woman after she has become pregnant.

ทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของทั้ง 3 ประเทศต่อไป

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหามาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของกฎหมายไทยและต่างประเทศ

ในบทนี้จะเป็นการวิเคราะห์ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทย คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ. 2558 รวมทั้งประกาศหลักเกณฑ์ที่ออกโดยอาศัยอำนาจของพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้แก่ ประกาศคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ประกาศกระทรวงสาธารณสุข และประกาศแพทยสภา กับการกฎหมายเกี่ยวกับใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของต่างประเทศ ในกฎหมายของประเทศแคนาดา คือ พระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act) และกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) คือ พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ. 2010 (Surrogacy Act 2010) ผู้ศึกษาได้วิเคราะห์ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายและบทลงโทษในการฝ่าฝืนของประเทศไทยและต่างประเทศ ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาการกำหนดมาตรการในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่มีการกำหนดรายละเอียดและขอบเขตของมาตรการยังไม่ชัดเจนและคลอบคลุม

กฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายหมายห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าไว้ แต่มิได้กำหนดคำนิยามของ “การดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า”และคำนิยามของ “ค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า” ไว้โดยเฉพาะเจาะจง จึงทำให้เกิดความไม่ชัดเจนแก่ผู้ที่จะเข้ามาเกี่ยวข้อง

กับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนทำให้ไม่อาจทราบได้อย่างแน่ชัดว่าขอบเขตของการกระทำอันเป็นการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าซึ่งกฎหมายได้บัญญัติให้เป็นความผิดนั้นว่ามีความหมายครอบคลุมเพียงใด อันอาจนำไปสู่การกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา

กฎหมายของประเทศไทย ประเทศแคนาดา และเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าไว้เช่นเดียวกัน โดยในกฎหมายไทยมีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายโดยวางหลักกฎหมายกำหนดห้ามมิให้ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าไว้ในมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 และกำหนดบทลงโทษ มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี และปรับไม่เกิน 200,000 บาท ไว้ใน มาตรา 48 แต่มิได้มีการกำหนดคำนิยามให้ความหมายของคำว่า “การดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า” ไว้โดยเฉพาะเจาะจง โดยมีเพียงการกำหนดคำนิยามของคำว่า “ขาย” ไว้ ในมาตรา 3 เท่านั้น

ส่วนในกฎหมายของประเทศแคนาดา มิได้กำหนดคำนิยามของ “การดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้า”ไว้โดยเฉพาะเจาะจง แต่ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าไว้หลายมาตรการ ได้แก่ การกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายเงินหรือเสนอที่จะจ่ายเงินแก่ผู้อื่นเพื่อให้ทำสิ่งใดๆที่เป็นกิจกรรมที่กฎหมายห้ามอันเกี่ยวกับการดำเนินการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ตามที่กฎหมายกำหนด (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 5(3)) การกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายค่าตอบแทนให้กับหญิงเพื่อให้มาเป็นมารดาตั้งครรภ์แทนหรือเสนอที่จะจ่ายค่าตอบแทนหรือโฆษณาว่าจะให้เงินจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 6(1)) การกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ผู้อื่นเพื่อจัดการให้บริการแก่มารดาตั้งครรภ์แทนหรือเสนอที่จะจ่ายค่าตอบแทนหรือโฆษณาว่าจะจ่ายค่าตอบแทนเพื่อการดำเนินการดังกล่าว (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 6(2)) การกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายค่าตอบแทนให้กับบุคคลอื่นเพื่อให้เป็นตัวกลางหรือเพื่อให้จัดทำบริการให้กับมารดาตั้งครรภ์แทนหรือเสนอจ่ายค่าตอบแทน หรือโฆษณาการจ่ายค่าตอบแทนเพื่อการดำเนินการดังกล่าว (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,Section 6(3)) การกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายเงินให้แก่มารดาตั้งครรภ์แทนสำหรับค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทน (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,Section 12(1)(c)) การกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดจ่ายเงินชดเชยให้แก่มารดาตั้งครรภ์แทนสำหรับรายได้ที่สูญเสียไปจากการทำงานที่เกิดขึ้นในระหว่างการตั้งครรภ์ เว้นแต่ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้รับรองเป็นลายลักษณ์อักษรว่าการทำงานต่อเนื่องไปจากการดำเนินการดังกล่าวอาจก่อให้

เกิดการเสี่ยงอันตรายต่อสุขภาพของหญิงหรือตัวอ่อนหรือทารกในครรภ์ หรือเป็นการจ่ายค่าชดเชยตามที่กฎหมายกำหนดไว้ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,Section 12(3)) การกระทำการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายของประเทศแคนาดาในกรณีดังกล่าว มีโทษทางอาญาแบ่งเป็น 2 ระดับ กล่าวคือ ในกรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์มีอัตราโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ และในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ มีอัตราโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

ส่วนในกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้า โดยได้มีการกำหนดคำนิยามคำว่า “การตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ไว้โดยเฉพาะเจาะจง” ว่าหมายถึง การตั้งครรภ์แทนที่บุคคล รับเงิน รางวัล หรือผลประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น นอกจากค่าใช้จ่ายในการคลอดตามปกติสำหรับตนเองหรือบุคคลอื่น เพื่อตกลงเข้าสู่การดำเนินการตั้งครรภ์แทนหรือเพื่อสละการดูแลและอำนาจการปกครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนให้แก่ผู้ที่ประสงค์จะมีบุตรโดยการตั้งครรภ์แทน หรือเพื่อยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy Act 2010 Section 10) การควบคุมการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ในกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) นั้นไม่เพียงแต่กำหนดคำนิยามเพื่อให้ความหมายขอบเขตกำหนดมาตรการในการควบคุมการกระทำที่เป็นการขายหรือการรับเงิน รางวัลหรือผลประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเท่านั้นแต่ยังได้กำหนดคำนิยามครอบคลุมไปถึงการรับเงินรางวัล หรือผลประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น เพื่อการสละอำนาจในการดูแลและปกครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนและเพื่อการยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนด้วย

นอกจากนี้ ในกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดคำนิยามของค่าใช้จ่ายสำหรับการตั้งครรภ์แทนของหญิงรับตั้งครรภ์แทน (Surrogacy Act 2010 Section 11) ซึ่งเป็นการกำหนดให้ความหมายเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่มีการจ่ายให้แก่หญิงผู้รับตั้งครรภ์แทนแล้วนั้น หากเป็นค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทนที่สมเหตุสมผลตามที่กฎหมายกำหนดให้จ่ายได้ย่อมทำให้การดำเนินการตั้งครรภ์แทนนั้นมิใช่เป็นการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์อันเป็นสิ่งต้องห้ามตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ซึ่งค่าใช้จ่ายของมารดาผู้ให้กำเนิดหรือหญิงรับตั้งครรภ์แทนที่กฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) กำหนดให้จ่ายได้นั้น ได้แก่ ค่าใช้จ่ายที่สมเหตุสมผลในการดำเนินการหรือการพยามให้มีการตั้งครรภ์ ค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์หรือการคลอดบุตร รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดำเนินการของมารดาผู้ให้กำเนิดและคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิดในการจัดการตั้งครรภ์แทนและการดำเนินกระบวนการต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน อันเป็นการกำหนดมาตรการหลักเกณฑ์รายละเอียดขอบเขตของการจ่ายเงินให้แก่หญิงรับตั้งครรภ์

แทนและคู่สมรสที่เป็นผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการตั้งครรภ์แทน หากมีการจ่ายเงินนอกเหนือไปจากขอบเขตของหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ อาจถูกพิจารณาว่าเป็นการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ ซึ่งเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายและต้องรับโทษทางอาญา

การกำหนดขอบเขตมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ของค่าใช้จ่ายที่สามารถจ่ายได้เป็นการกำหนดมาตรการที่แน่นอนทางกฎหมายสำหรับผู้ที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนทำให้เกิดความชัดเจนแก่คู่กรณีทุกฝ่ายที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการตั้งครรภ์แทนทำให้ได้ทราบและสามารถพิจารณาได้ว่าการจ่ายเงินหรือค่าตอบแทนในกรณีใดเป็นสิ่งที่สามารถกระทำได้และกรณีใดเป็นสิ่งที่ต้องห้ามตามกฎหมายเพื่อให้ผู้เกี่ยวข้องกับกระบวนการตั้งครรภ์แทนได้ดำเนินการไปได้อย่างถูกต้องตามกฎหมายและหลีกเลี่ยงไม่กระทำการในสิ่งที่กฎหมายบัญญัติห้ามไว้อันจะส่งผลในการลดการกระทำผิดกฎหมายในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา จึงเป็นกรณีที่กฎหมายต่างประเทศได้บัญญัติมาตรการทางกฎหมายซึ่งมีขอบเขตมาตรการของกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ของค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าไว้อย่างชัดเจนแตกต่างจากกฎหมายไทยที่เพียงแต่บัญญัติห้ามมิให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าเท่านั้นแต่มิได้กำหนดขอบเขตรายละเอียดของการจ่ายเงินหรือค่าตอบแทนในลักษณะใดที่ผู้เกี่ยวข้องสามารถจ่ายได้โดยไม่เป็นการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าอันเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา

นอกจากนี้เครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้บัญญัติมาตรการทางกฎหมายห้ามมิให้ผู้ใดเข้าร่วมหรือเสนอให้มีการเข้าร่วมทำข้อตกลงในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ (Surrogacy Act 2010 Section 56) การกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดให้เงินรางวัล ประโยชน์ทางด้านวัตถุหรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดแก่ผู้อื่นเพื่อให้เข้าสู่การจัดการตั้งครรภ์แทนหรือการให้อำนาจดูแลและปกครองเด็กหรือการยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy Act 2010 Section 57(1)) การกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดรับเงินรางวัล ประโยชน์ทางด้านวัตถุ หรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดแก่ผู้อื่นเพื่อให้เข้าสู่การจัดการตั้งครรภ์แทนหรือการให้อำนาจดูแลและปกครองเด็ก หรือการยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy Act 2010 Section 57(2)) การกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดให้บริการทางเทคนิค วิชาชีพ หรือบริการทางการแพทย์ใดๆแก่ผู้อื่นโดยเจตนา ถ้าผู้นั้นรู้อยู่ว่าผู้อื่นเป็นหรือตั้งใจที่จะเป็นคู่สัญญาในการจัดการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์ และถ้าผู้นั้นให้บริการด้วยเจตนาที่จะช่วยเหลือให้ผู้อื่นให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทนตามวัตถุประสงค์ของการจัดการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์ การฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญามีอัตราโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี (Surrogacy Act 2010 Section 58) ซึ่งจะเห็นได้ว่า

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้ากฎหมายของประเทศไทยมีการกำหนดหลักเกณฑ์ของกฎหมายที่มีรายละเอียดน้อยกว่ากฎหมายของต่างประเทศโดยบัญญัติเพียงการห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าและบทนิยามคำว่าขายโดยมิได้กำหนดคำนิยามถึงการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้านั้นมีความหมายและขอบเขตเพียงใด ในขณะที่กฎหมายต่างประเทศได้กำหนดมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการห้ามมิให้มีการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้ามีรายละเอียดขอบเขตมากกว่ากฎหมายไทยทั้งในส่วนการกำหนดคำนิยามและมาตรการทางกฎหมายย่อมทำให้เกิดความชัดเจนแก่ผู้ที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนให้ได้ทราบขอบเขตของการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าซึ่งเป็นสิ่งที่ผิดกฎหมายว่ามีความหมายครอบคลุมเพียงใด เป็นการกำหนดมาตรการที่แน่นอนทางกฎหมายสำหรับคู่กรณีในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อจะได้ไม่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายอันจะทำให้ต้องได้รับโทษทางอาญาซึ่งจะส่งผลกระทบต่อชีวิตเป็นอย่างมาก ประกอบกับมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาการบัญญัติกฎหมายอาญาจึงต้องมีชัดเจนแน่นอนเท่าที่จะทำได้ว่าการกระทำใดกระทำหนึ่งเป็นความผิดซึ่งต้องรับโทษทางอาญาหรือไม่เพื่อเป็นหลักประกันมิให้มีการใช้หรือตีความกฎหมายตามอำเภอใจหรือตามความรู้สึกส่วนตนของผู้บังคับใช้กฎหมายอันจะทำให้เกิดความชัดเจนต่อการควบคุมและบังคับใช้กฎหมายในการห้ามตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าให้มีขอบเขตที่ชัดเจน ไม่กระทบต่อเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป ทั้งบรรลุวัตถุประสงค์ในการห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางค้าตามเจตนารมณ์ในการควบคุมการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์มิให้ถูกนำไปใช้ในทางที่มิชอบ คุ้มครองความปลอดภัยของคนในสังคมและความสงบเรียบร้อยของรัฐที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

ในกฎหมายของประเทศไทยและประเทศแคนาดาได้กำหนดอัตราโทษจำคุกในระดับที่สูงโดยได้กำหนดอัตราโทษจำคุกสูงสุดไม่เกิน 10 ปี เช่นเดียวกัน อันเป็นการแสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ในการบัญญัติกฎหมายที่มีโทษทางอาญาของทั้ง 2 ประเทศ ในความประสงค์ที่มุ่งจะควบคุมป้องปรามมิให้มีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าและเห็นว่าเป็นเรื่องที่สำคัญที่ส่งผลกระทบต่อสังคมของรัฐจึงกำหนดให้มีโทษจำคุกในระดับที่สูง ส่วนกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดอัตราโทษจำคุกสูงสุดไม่เกิน 3 ปี น้อยกว่าอัตราโทษจำคุกของประเทศไทยและประเทศแคนาดา ซึ่งการกำหนดอัตราโทษจำคุกที่สูงนั้นเป็นกรณีที่รัฐบัญญัติกฎหมายขึ้นมาเพื่อควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าโดยมีการกำหนดโทษทางอาญาที่จะลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดให้เป็นผลร้ายที่จะต้องรับโทษจากการกระทำความผิดให้มากกว่าผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับจากการกระทำผิดเพื่อเป็นการข่มขู่ยับยั้งตัวผู้กระทำผิด

รวมทั้งบุคคลทั่วไปในสังคมมิให้กระทำความผิด ตามทฤษฎีการลงโทษทางอาญาของทฤษฎีอรรถประโยชน์ อันมีหลักการที่ว่าการที่บุคคลใดจะตัดสินใจกระทำความผิดใดๆบุคคลผู้มีเหตุผลย่อมจะต้องชั่งน้ำหนักถึงผลดีผลเสียจากการลงมือกระทำความผิดของตน หากพิจารณาแล้วเห็นว่าการกระทำความผิดมีผลดีมากกว่าผลเสียก็จะตัดสินใจลงมือกระทำความผิด ในทางตรงกันข้ามหากพิจารณาเห็นว่าจะเกิดผลเสียมากกว่าก็จะตัดสินใจไม่กระทำความผิด ดังนั้น การป้องปรามมิให้มีการกระทำความผิดโดยการกำหนดอัตราโทษสูงที่ได้สัดส่วนกับสภาพของความผิดอันเป็นผลร้ายซึ่งกระทบต่อสังคมที่รัฐต้องการควบคุมให้มีความเสียหายเป็นผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดมากกว่าผลดีที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับจากการกระทำความผิดนั้น ย่อมจะเป็นการข่มขู่ยับยั้งมิให้มีการกระทำความผิด เนื่องจากบุคคลทุกคนย่อมต้องการหลีกเลี่ยงความเจ็บปวด ความไม่สะดวกสบาย ความทุกข์ยากลำบากและแสวงหาความพึงพอใจและความสุขในชีวิตของตน ดังนั้น การหนดโทษจำคุกในอัตราที่สูงกรณีฝ่าฝืนกฎหมายการห้ามดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า ย่อมหวังผลให้เป็นการข่มขู่ยับยั้งตัวผู้กระทำความผิดรวมทั้งบุคคลในสังคมมิให้ฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า เพื่อมิให้ต้องรับโทษจำคุกในอัตราโทษที่สูงอันเป็นการป้องปรามมิให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นในสังคมของรัฐบรรลุผล

ส่วนโทษปรับนั้น กฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดอัตราโทษปรับกรณีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้ามีอัตราโทษปรับไม่เกิน 200,000 บาท ในขณะที่กฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดอัตราโทษปรับกรณีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าสำหรับกรณีความผิดอุกฉกรรจ์ มีอัตราโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา คำนวณเป็นเงินไทยคิดเป็นเงินจำนวน 13,174,450 บาท ตามอัตราแลกเปลี่ยนถัวเฉลี่ยถ่วงน้ำหนักระหว่างธนาคาร 26.3489 บาท ต่อ 1 ดอลลาร์แคนาดา ของธนาคารแห่งประเทศไทย ประจำวันที่ 15 มิถุนายน 2566[251] ส่วนในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ มีอัตราโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา คำนวณเป็นเงินไทย คิดเป็นเงินจำนวน 6,587,225 ซึ่งเป็นการกำหนดโทษปรับในอัตราที่สูง ในขณะที่กฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) กำหนดอัตราโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย โดย 1 หน่วยของอัตราโทษปรับของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) นั้น มีค่าเท่ากับ 143.75 ดอลลาร์สหรัฐ ข้อมูล ณ วันที่ 15 มิถุนายน 2566[252] เมื่อคำนวณเปรียบเทียบเป็นเงินไทยมีอัตราโทษปรับ คิดเป็นเงินจำนวน 500,623.75 บาท ตามอัตราแลกเปลี่ยนถัวเฉลี่ยถ่วงน้ำหนัก

---

[251] ธนาคารแห่งประเทศไทย. (2566, 15 มิถุนายน). *อัตราแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ*. ธนาคารแห่งประเทศไทย. https://www.bot.or.th/th/statistics/ exchange-rate.html

[252] Queensland Government. (2023, June 15). *Value of a penalty unit*. Department of Housing, Local Government, Planning and Public Works.

ระหว่างธนาคาร 34.826 บาท ต่อ 1 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา ของธนาคารแห่งประเทศไทยประจำวันที่ 15 มิถุนายน 2566 ซึ่งเป็นการกำหนดอัตราโทษปรับใกล้เคียงกับกฎหมายของประเทศไทย ซึ่งโทษปรับนั้นเป็นการลงโทษที่บังคับเอาแก่ทรัพย์สินซึ่งเป็นเงินของผู้กระทำความผิด ผู้ต้องโทษปรับนั้นจะต้องจ่ายเงินให้แก่รัฐการลงโทษปรับเป็นจำนวนเงินในอัตราสูงที่ได้สัดส่วนกับความร้ายแรงของสภาพความผิดซึ่งส่งผลกระทบต่อสังคมที่รัฐต้องการควบคุมมากเป็นพิเศษ อันเป็นการลงโทษที่สอดคล้องกับการลงโทษเพื่อทดแทนความเสียหายที่ผู้กระทำความผิดก่อให้เกิดขึ้นและยังมีผลเป็นการข่มขู่ยับยั้งตัวผู้กระทำผิดเองรวมถึงบุคคลอื่นในสังคมให้มีความเกรงกลัวไม่กล้าที่จะกระทำความผิด เนื่องจากเกรงกลัวที่จะต้องสูญเสียเงินอันเป็นทรัพย์สินของตนให้แก่รัฐ ดังนั้น การกำหนดโทษปรับในอัตราที่สูงกรณีการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า จึงเป็นการกำหนดอัตราโทษปรับที่เหมาะสมเพื่อผลในการข่มขู่ยับยั้งบุคคลในสังคมมิให้กระทำความผิด และป้องปรามมิให้มีการกระทำความผิดในกรณีดังกล่าวเกิดขึ้นในรัฐ

2. ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่ยังไม่มีการกำหนดขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์

การดำเนินการตั้งครรภ์แทนเป็นการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ ผู้มีบทบาทสำคัญ คือ แพทย์หรือผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน โดยกฎหมายต่างประเทศได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าซึ่งมุ่งเน้นถึงผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน คือ แพทย์หรือผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ให้บริการทางด้านการแพทย์ ในขณะเดียวกันการให้บริการทางการแพทย์เป็นการช่วยเหลือผู้ซึ่งอยู่ในภาวะเสี่ยงอันตรายต่อชีวิตโดยเฉพาะการคลอดบุตร ซึ่งแพทย์จะต้องให้การรักษาเพื่อช่วยเหลือผู้ป่วยโดยกฎหมายของประเทศไทยมิได้กำหนดขอบเขตความรับผิดทางอาญาและข้อยกเว้นความรับผิดของแพทย์หรือผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมไว้

ในกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายและขอบเขตของกฎหมายเพื่อควบคุมการให้บริการทางด้านการแพทย์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม โดยกำหนดให้บุคคลต้องไม่ให้บริการทางเทคนิค วิชาชีพ หรือบริการทางการแพทย์ใด ๆ แก่บุคคลอื่นโดยเจตนาถ้าบุคคลนั้นรู้อยู่ว่าบุคคลอื่นนั้นเป็นคู่สัญญาหรือตั้งใจที่จะเป็นคู่สัญญาในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์และบุคคลนั้นให้บริการด้วยเจตนาที่จะช่วยเหลือให้ผู้อื่นให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทนตามวัตถุประสงค์ของการจัดการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์ การฝ่าฝืนต้องระวางโทษ

ปรับสูงสุดไม่เกิน 100 หน่วย หรือไม่จำคุกเกิน 3 ปี อย่างไรก็ตามบุคคลนั้นไม่ต้องรับผิดหากบุคคลนั้นให้บริการทางเทคนิคทางวิชาชีพ หรือบริการทางการแพทย์แก่หญิงหลังจากที่ได้ตั้งครรภ์แล้ว (Surrogacy Act 2010 Section 58) ซึ่งเป็นการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้บริการทางเทคนิค วิชาชีพ หรือการให้บริการทางการแพทย์ใด ๆ แก่ผู้ขอรับบริการทางการแพทย์โดยรู้อยู่ว่าผู้ขอรับบริการทางการแพทย์นั้นเป็นคู่สัญญาหรือจะเป็นคู่สัญญาในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าและผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมมีเจตนาที่จะช่วยเหลือให้ผู้ขอรับบริการทางการแพทย์เป็นมารดาตั้งครรภ์แทน โดยกำหนดให้การให้บริการทางเทคนิค วิชาชีพ หรือบริการทางการแพทย์ใด ๆ ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมดังกล่าวเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาทั้งโทษจำคุกและปรับ อันเป็นการควบคุมป้องปรามมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตัดสินใจให้บริการทางการแพทย์แก่ผู้ขอรับบริการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าก่อนที่จะมีการตั้งครรภ์เนื่องจากอาจจะต้องรับผิดทางอาญา แต่ในขณะเดียวกันได้กำหนดขอบเขตของกฎหมายโดยการกำหนดข้อยกเว้นการให้บริการทางการแพทย์ภายหลังจากที่มีการตั้งครรภ์แล้วมิให้ต้องรับผิดแม้ว่าผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจะรู้ว่าผู้ขอรับบริการทางการแพทย์นั้นจะเป็นการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าก็ตาม อันเป็นการช่วยเหลือผู้ป่วยตามวิชาชีพของแพทย์หรือผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ซึ่งในกฎหมายไทยมิได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เป็นการกำหนดรายละเอียดและขอบเขตการให้บริการทางการแพทย์ในกรณีดังกล่าวดังเช่นในกฎหมายของต่างประเทศ โดยกฎหมายไทยกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพียงว่าห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าเท่านั้น จึงทำให้การกำหนดรายละเอียดและขอบเขตของมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยในกรณีดังกล่าวยังไม่มีการกำหนดขอบเขตความรับผิดไว้ให้มีความชัดเจนดังเช่นในกฎหมายของต่างประเทศ การกำหนดขอบเขตความรับผิดทางอาญาของบุคลากรทางการแพทย์เพื่อป้องปรามการให้บริการทางแพทย์ก่อนการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าและการยกเว้นความรับผิดในการให้บริการทางการแพทย์หลังจากตั้งครรภ์มาแล้วหากเป็นการช่วยเหลือผู้ป่วยตามหลักวิชาชีพ อันจะเป็นประโยชน์ต่อการรักษาชีวิตผู้ป่วยในสถานการณ์ที่เสี่ยงอันตรายต่อชีวิตอย่างการตั้งครรภ์และการคลอดบุตรแม้จะรู้ว่าเป็นการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าบุคลากรทางการแพทย์ที่เข้ามาเกี่ยวข้องย่อมได้รับความคุ้มครองไม่มีความผิดฐานเป็นผู้สนับสนุนการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า

3. ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้ซื้อขายนำเข้าส่งออกซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด

กฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้มีการซื้อขาย นำเข้า ส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนไว้ ซึ่งในประเทศไทยยังคงปรากฏปัญหาการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวโดยมีการลักลอบซื้อขายอสุจิส่งออกขนอสุจิข้ามชาติ การกำหนดอัตราโทษของกฎหมายไทยในกรณีดังกล่าวอาจยังไม่ได้สัดส่วนกับสภาพร้ายแรงของความผิดกับประโยชน์ที่ได้รับอันส่งผลต่อประสิทธิภาพการข่มขู่ยับยั้งทำให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวต่อการถูกลงโทษ

กฎหมายของประเทศไทยและประเทศแคนาดา ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายโดยวางหลักกฎหมายในการห้ามมิให้มีการซื้อขาย นำเข้า ส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนไว้เช่นเดียวกัน อันเป็นการกำหนดห้ามมิให้มีการซื้อขายวัตถุซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญในการดำเนินการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ โดยกฎหมายของประเทศไทยไทยได้วางหลักกฎหมายห้ามมิให้มีการ ซื้อ เสนอซื้อ ขาย นำเข้า ส่งออก อสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน ไว้ในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 ส่วนกฎหมายของประเทศแคนาดาก็ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในกรณีดังกล่าวเช่นเดียวกับกฎหมายไทย โดยกำหนดห้ามมิให้มีการซื้อ เสนอซื้อ หรือโฆษณา เพื่อซื้ออสุจิ หรือไข่จากผู้บริจาคหรือบุคคลที่เป็นตัวแทนของผู้บริจาค (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 7(1))

การฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายกรณีดังกล่าวของประเทศไทยได้กำหนดโทษให้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 51 ส่วนกฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดให้การฝ่าฝืนกฎหมายกรณีดังกล่าวเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา กำหนดอัตราโทษทางอาญาไว้ 2 ระดับ คือ สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์มีโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ มีโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 60) ซึ่งจะเห็นได้ว่าบทกำหนดโทษกรณีการห้ามมิให้มีการซื้ออสุจิ หรือไข่ ของประเทศแคนาดามีอัตราโทษเทียบเท่ากับอัตราโทษของมาตรการทางกฎหมายของประเทศแคนาดาที่มีขึ้นเพื่อควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางค้า ซึ่งมีอัตราโทษสูงกว่าบทกำหนดโทษของกฎหมายไทยในกรณีเดียวกัน ซึ่งในประเทศไทยยังคงปรากฏข่าวปัญหาการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวโดยการลักลอบซื้อขาย ส่งออก ขนอสุจิข้ามชาติ ดังนี้

การกำหนดมาตรการทางกฎหมายอันเป็นบทกำหนดโทษให้มีอัตราโทษที่สูงขึ้นให้ได้สัดส่วนกับสภาพร้ายแรงของความผิดซึ่งรัฐเห็นว่าเป็นเรื่องสำคัญที่จำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายขึ้นมาควบคุม หากอัตราโทษที่กฎหมายกำหนดนั้นจะส่งผลเสียต่อผู้กระทำความผิดมากกว่าผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับเนื่องจากการกระทำความผิด บุคคลทั่วไปผู้มีเหตุผลย่อมจะพิจารณาชั่งน้ำหนักถึงผลดีผลเสียของการกระทำความผิดและหลีกเลี่ยงไม่กระทำความผิดเพราะเกรงกลัวผลเสียที่จะได้รับจากการถูกลงโทษอันมีผลเป็นการข่มขู่ยับยั้งมิให้กระทำความผิดตามทฤษฎีการลงโทษทางอาญาในทฤษฎีอรรถประโยชน์ แต่หากมีการกำหนดอัตราโทษน้อยเกินไปจนทำให้บุคคลทั่วไปเห็นได้ว่าผลประโยชน์ที่ได้จากการกระทำความผิดในกรณีนั้นมีมากกว่าผลเสียที่จะได้รับโทษจากการกระทำความผิดย่อมส่งผลทำให้ประสิทธิภาพการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดไม่บรรลุผลวัตถุประสงค์เท่าที่ควร ดังนั้น มาตรการทางกฎหมายและการกำหนดบทกำหนดโทษในกรณีดังกล่าวของประเทศแคนาดาจึงทำให้เห็นได้ว่ามีผลเป็นการข่มขู่ยับยั้งมิให้มีการกระทำความผิดได้มากกว่ากฎหมายของประเทศไทยเพราะหากพิจารณาในเชิงธุรกิจจากการดำเนินการซื้อขาย นำเข้า หรือส่งออกอสุจิ ซึ่งเป้าหมายหลักคือการนำไปเพื่อดำเนินการต่อไปในกระบวนการตั้งครรภ์แทนเป็นส่วนหนึ่งของการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า การกำหนดบทลงโทษในกฎหมายของประเทศไทยซึ่งให้กำหนดอัตราโทษในกรณีดังกล่าวให้มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท นั้น ย่อมส่งผลกระทบน้อยกว่าผลประโยชน์ที่จะได้รับจากการกระทำความผิดอันส่งผลทำให้การข่มขู่ยับยั้งจากมาตรการทางกฎหมายในบทกำหนดโทษที่กฎหมายของประเทศไทยกำหนดมีประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งป้องปรามการกระทำความผิดในกรณีดังกล่าวน้อยกว่ากฎหมายของประเทศแคนาดา

4. ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามดำเนินการเกี่ยวกับการสร้าง การเก็บรักษา การใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน และการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด

ในกฎหมายของประเทศไทยและประเทศแคนาดา ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายโดยวางหลักกฎหมายห้ามมิให้ดำเนินเกี่ยวกับการสร้าง การเก็บรักษา การใช้ประโยชน์ และการทำให้สิ้นสภาพตัวอ่อนไว้เช่นเดียวกัน โดยในกฎหมายของประเทศไทยได้วางหลักกฎหมายกำหนดมาตรการทางกฎหมายห้ามมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ดำเนินการสร้าง เก็บรักษา ใช้ประโยชน์หรือทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนโดยไม่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนด หรือทำการเก็บรักษาหรือใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่า 14 วัน นับแต่วันที่มีการปฏิสนธิตามมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์

ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 การฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายดังกล่าว กำหนดโทษให้ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม ตามมาตรา 45 และกำหนดมาตรการทางกฎหมายกรณีผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ประสงค์จะใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากเพื่อการศึกษาวิจัยนั้นจะต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ และกำหนดห้ามมิให้ทำการศึกษาวิจัยตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่า 14 วันนับแต่วันที่มีการปฏิสนธิ ตามมาตรา 37 และกำหนดให้ผู้ที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ทำการศึกษาวิจัยตัวอ่อน มีกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 52 จะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศไทยกำหนดบทลงโทษแตกต่างกันระหว่างผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยกำหนดให้เป็นโทษทางจริยธรรมสำหรับกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเท่านั้นไม่มีบทกำหนดโทษที่เป็นโทษทางอาญา ส่วนผู้กระทำความผิดที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมกำหนดให้มีโทษทางอาญา การกำหนดโทษในลักษณะดังกล่าวย่อมส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดต่อผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมน้อยกว่าผู้ซึ่งมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม

ในกฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายห้ามมิให้ผู้ใดรักษาสภาพของตัวอ่อนภายนอกร่างกายของหญิง ภายหลังจากวันที่ 14 ของการเจริญเติบโตหลังจากที่มีการปฏิสนธิ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 5(1)(d)) เช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศไทยแต่กฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดอัตราโทษกรณีดังกล่าวสูงกว่ากฎหมายของประเทศไทย โดยกฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดให้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาอัตราโทษสำหรับกรณีความผิดอุกฉกรรจ์มีอัตราโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ มีอัตราโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 60) ในขณะที่กฎหมายของประเทศไทยกำหนดบทลงโทษแยกอัตราโทษกรณีดังกล่าวให้เป็นโทษทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรมสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ส่วนผู้กระทำผิดที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมกำหนดบทลงโทษมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท จึงเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดอัตราโทษสูงกว่ากฎหมายของประเทศไทยทั้งโทษจำคุกและปรับ ทั้งยังกำหนดโทษกรณีดังกล่าวให้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาในระดับเดียวกันไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือไม่ ดังนี้ การที่กฎหมายต่างประเทศกำหนดบทลงโทษที่มีอัตราโทษสูงกว่าและมีอัตราโทษที่ส่งผลกระทบต่อผู้กระทำความผิดในระดับเดียวกันโดยไม่ได้แบ่งแยกว่าผู้กระทำความผิดนั้นจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือไม่ ย่อมเป็นการข่มขู่ยับยั้งมิให้ผู้ที่คิดจะกระทำความผิดได้ชั่งน้ำหนักผลดีผลเสียระหว่างประโยชน์ที่จะได้รับและผลกระทบจากโทษที่จะต้อง

รับหากกระทำการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายตามทฤษฎีการลงโทษทางอาญาของทฤษฎีอรรถประโยชน์ การกำหนดบทลงโทษทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพสำหรับกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเท่านั้นย่อมมีผลกระทบต่อผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมน้อยกว่าเมื่อเทียบกับบทลงโทษที่เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาที่กำหนดโทษสำหรับผู้กระทำความผิดซึ่งมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม จึงทำให้เห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศไทยมีผลเป็นการข่มขู่ยับยั้งป้องปรามมิให้มีการกระทำความผิดในกรณีดังกล่าวต่อซึ่งผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมได้น้อยกว่ากฎหมายของประเทศแคนาดาซึ่งกำหนดให้การฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายในกรณีดังกล่าวเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาและกำหนดบทลงโทษในระดับเดียวกันไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือไม่

5. ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้กระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด

ในกฎหมายของประเทศไทยและประเทศแคนาดา ได้วางหลักกฎหมายโดยกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้กระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศตัวอ่อนไว้เช่นเดียวกัน โดยในกฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายห้ามมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ กระทำการในลักษณะที่อาจทำให้เข้าใจได้ว่าเป็นการเลือกเพศของตัวอ่อน ตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 หากมีการฝ่าฝืนมีกำหนดโทษโดยให้ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม ตามมาตรา 45

ในกฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายกำหนดห้ามกระทำการในลักษณะเลือกเพศตัวอ่อนไว้เช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศไทย โดยกฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินการในขั้นตอนใด ๆ หรือจัดหา หรือกำหนด หรือควบคุมสิ่งใด ๆ เพื่อให้มั่นใจได้หรือเพิ่มความน่าจะเป็นในการกำหนดให้ตัวอ่อนมีเพศที่เฉพาะเจาะจง หรือที่จะเป็นการระบุเพศของตัวอ่อนในหลอดทดลอง ยกเว้น เพื่อเป็นการป้องกันหรือวินิจฉัยหรือรักษาโรคที่เกี่ยวกับเพศ หรือโรคอื่นๆ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 5(1)(e)) การฝ่าฝืนกฎหมายเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญากำหนดโทษสำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือ

ทั้งจำทั้งปรับ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 60) กฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดโทษในกรณีดังกล่าวไว้สูงกว่าประเทศไทยโดยกำหนดให้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา ในขณะที่กฎหมายของประเทศไทยกำหนดให้การกระทำในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศของตัวอ่อนไว้เป็นเพียงโทษทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพเท่านั้น การเลือกเพศตัวอ่อนเป็นการ กระทำในทางการแพทย์ซึ่งบุคคลทั่วไปไม่อาจทราบหรือตรวจสอบได้โดยง่าย การดำเนินการเพื่อประโยชน์ทางการค้า เช่น การจ้างให้ดำเนินการดังกล่าวจึงมีโอกาสสูงในการกระทำการในลักษณะดังกล่าว การกำหนดอัตราโทษทางอาญาในกรณีดังกล่าวของประเทศแคนาดาย่อมมีผลเป็นการข่มขู่ยับยั้งป้องปรามผู้ที่คิดจะกระทำความผิดในการชั่งน้ำหนักผลดีผลเสียระหว่างประโยชน์ที่จะได้รับจากการกระทำความผิดกับโทษที่จะได้รับจากการกระทำความผิดที่อาจจะต้องได้รับผลกระทบต่อเสรีภาพจากโทษจำคุกและผลกระทบต่อทรัพย์สินจากโทษปรับตามทฤษฎีการลงโทษทางอาญาของทฤษฎีอรรถประโยชน์ ดังนั้น การกำหนดบทลงโทษสำหรับกรณีกระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศตัวอ่อนให้เป็นเพียงโทษทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพของกฎหมายไทย จึงส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งป้องปรามมิให้มีการกระทำความผิดได้น้อยกว่าเมื่อเทียบกับโทษทางอาญาในกรณีเดียวกันของกฎหมายของต่างประเทศ

6. ปัญหามาตรการทางกฎหมายในห้ามการกำหนดมิให้ใช้และเผยแพร่วัตถุ ข้อมูลหรือสิ่งอื่นใดที่เป็นการระบุถึงตัวตนของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหรือผู้เกี่ยวข้องจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่มีการกำหนดให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ

กฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษในการให้ความคุ้มครองผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่จะต้องไม่ถูกเผยแพร่สิ่งที่ระบุตัวตนของบุคคลที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้โดยเฉพาะเจาะจง ทั้งกรณีบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลกระทำความผิด การไม่มีมาตรการทางกฎหมายกำหนดให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะเจาะจงอาจทำให้มีการฝ่าฝืนกฎหมายอันส่งผลกระทบต่อเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน มารดาตั้งครรภ์แทน หรือผู้เกี่ยวข้องจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

กฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่แตกต่างจากกฎหมายของประเทศไทยและกฎหมายของประเทศแคนาดา ในการ กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดใช้วัตถุอันเป็นการระบุถึงตัวตนหรือนำไปสู่การระบุถึงตัวตนของบุคคลซึ่งเป็นเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน หรือเด็กผู้ซึ่งดำเนินการทางศาลภายใต้พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทนล่าช้า หรือคู่กรณีในการตั้งครรภ์แทน หรือคู่กรณีในการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาลภายใต้พระราชบัญญัติ

การตั้งครรภ์แทน หรือบุคคลซึ่งให้ความยินยอมในการตั้งครรภ์แทน หรือในการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาหรือการอื่นๆที่ต้องให้ความยินยอม อันเป็นการคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนรวมถึงคู่กรณีที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่จะต้องไม่ถูกนำวัตถุใดๆซึ่งจะเป็นการระบุถึงตัวตนหรือนำไปสู่การระบุตัวตนของผู้เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไปใช้ในการดำเนินการต่างๆ โดยปราศจากความยินยอมจากผู้ที่เกี่ยวข้องกับวัตถุดังกล่าว (Surrogacy Act 2010 Section 53(1)) ซึ่งเป็นการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองการใช้วัตถุใดๆของผู้ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้โดยเฉพาะเจาะจง นอกจากนี้ยังกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการเผยแพร่สิ่งที่ระบุถึงตัวตนของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนโดยไม่ได้รับความยินยอมของบุคคลนั้นหรือจากบุคคลที่มีอำนาจให้ความยินยอมได้ (Surrogacy Act 2010 Section 53(2)) อันเป็นการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการให้คุ้มครองผู้ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่จะต้องไม่ถูกเผยแพร่สิ่งที่ระบุตัวตนของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้โดยเฉพาะเจาะจง

การฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดให้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา มีบทกำหนดโทษทั้งกรณีบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล กล่าวคือ กรณีบุคคลธรรมดากระทำผิดมีอัตราโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี นอกจากนี้ยังได้กำหนดความรับผิดกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นนิติบุคคลด้วย โดยกำหนดโทษกรณีนิติบุคคลกระทำความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1000 หน่วย โดย 1 หน่วยของอัตราโทษปรับของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) นั้น มีค่าเท่ากับ 143.75 ดอลลาร์สหรัฐ ข้อมูล ณ วันที่ 15 มิถุนายน 2566 เมื่อคำนวณเปรียบเทียบเป็นเงินไทย มีอัตราโทษปรับ คิดเป็นเงินจำนวน 5,006,237.5 บาท อัตราแลกเปลี่ยนถัวเฉลี่ยถ่วงน้ำหนักระหว่างธนาคาร 34.826 บาท ต่อ 1 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกา (ธนาคารแห่งประเทศไทย, 2566, 15 มิถุนายน) อันเป็นการกำหนดโทษสำหรับกรณีนิติบุคคลซึ่งเป็นบุคคลที่เกิดมีขึ้นโดยกฎหมายเพื่อวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการของนิติบุคคลนั้นๆให้มีโทษปรับมากกว่ากรณีบุคคลธรรมดากระทำความผิดถึงสิบเท่า ดังนั้น แม้กฎหมายอาญาของประเทศไทยยังไม่มีการบัญญัติให้นิติบุคคลมีความรับผิดทางอาญาเนื่องด้วยสภาพของนิติบุคคลนั้นเป็นเพียงบุคคลสมมติที่จัดตั้งขึ้นมาได้ก็ด้วยอาศัยอำนาจของกฎหมายและกฎหมายอาญามุ่งลงโทษบุคคลธรรมดาเท่านั้น แต่ในสภาพปัจจุบันนิติบุคคลที่เป็นองค์กรธุรกิจเพื่อแสวงหากำไรได้กระทำความผิดตามกฎหมายอาญาและก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหาย กระทบต่อความปลอดภัยของประชาชนและขัดต่อความสงบเรียบร้อยของรัฐ การลงโทษทางอาญาตามสภาพของโทษที่สามารถลงโทษให้แก่นิติบุคคลได้ คือ โทษปรับ จึงเป็นโทษที่มีความเหมาะสมในการป้องปรามข่มขู่ยับยั้งมิให้นิติบุคคลซึ่งกระทำการโดยผู้แทนของนิติบุคคลหรือผู้มีอำนาจครอบงำสั่งการในการตัดสินใจกระทำกิจการต่างในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ๆ ได้ชั่งน้ำหนัก

ผลประโยชน์ที่จะได้รับจากการกระทำความผิดกับโทษปรับที่เป็นผลร้ายต่อทรัพย์สินอันเป็นประโยชน์ที่จะต้องสูญเสียเนื่องจากการกระทำความผิด การกำหนดโทษปรับสำหรับกรณีนิติบุคคลกระทำความผิดในระดับที่สูงกว่ากรณีบุคคลธรรมดากระทำความผิดมากย่อมมีส่วนช่วยลดการตัดสินใจกระทำความผิดกรณีดังกล่าวของนิติบุคคลตามทฤษฎีการลงโทษทางอาญาในทฤษฎีอรรถประโยชน์

7. ปัญหาการกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่ครอบคลุม กรณีหากเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องอยู่กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญาในความผิดที่เกี่ยวกับเพศซึ่งกระทำกับเด็ก

กฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่เกี่ยวกับการพิจารณาถึงข้อมูลการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับเพศหรือความผิดทางอาญาฐานอื่นๆ ที่กระทำกับเด็กของผู้ประสงค์จะมีบุตรโดยการตั้งครรภ์แทน อันอาจส่งผลกระทบถึงชีวิต สวัสดิภาพ และความปลอดภัยของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนภายหลังจากที่เกิดจากกระบวนการตั้งครรภ์แทนแล้ว

กฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนถึงผลกระทบที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนกับบุคคลซึ่งเป็นผู้ประสงค์ที่จะมีบุตรโดยการตั้งครรภ์แทน โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในการทำคำสั่งให้เป็นสถานะความเป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์ในการใช้กฎหมายอันเกี่ยวกับความผิดทางเพศที่เกิดขึ้นกับบุคคลในครอบครัวด้วย หากปรากฏว่าเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้นจะต้องไปอยู่ในครอบครัวที่เคยมีการกระทำความผิดทางเพศกับบุคคลในครอบครัว (Surrogacy Act 2010 Section 39 (4)) อันเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ของกฎหมายให้พิจารณาถึงสิ่งที่อาจจะกระทบต่อสวัสดิภาพและความปลอดภัยของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน หากปรากฏว่าผู้ประสงค์จะมีบุตรโดยการตั้งครรภ์แทนเคยเป็นผู้กระทำความผิดทางเพศกับเด็กหรือกับบุคคลในครอบครัวมาก่อน การให้ความคุ้มครองเด็กที่เกี่ยวกับกรณีดังกล่าวจึงเป็นสิ่งที่จำเป็นและสำคัญอันจะต้องได้รับการคำนึงถึงในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

ในกฎหมายของประเทศไทยนั้นยังไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่เกี่ยวกับการพิจารณาถึงข้อมูลการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับเพศที่กระทำกับเด็กและบุคคลในครอบครัวของผู้ประสงค์จะมีบุตรโดยการตั้งครรภ์แทน โดยในมาตรา

16 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 กำหนดให้ก่อนดำเนินการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ผู้ให้บริการจะต้องจัดให้มีการดำเนินการตรวจและประเมินเกี่ยวกับความพร้อมทางด้านร่างกาย ด้านจิตใจ รวมถึงสภาพแวดล้อมอื่นๆของผู้ขอรับบริการก่อนที่จะดำเนินการตั้งครรภ์แทน และได้วางหลักเกณฑ์ในประกาศแพทยสภา ที่ 95(3)/2558 กำหนดให้ต้องมีการดำเนินการซักประวัติเกี่ยวกับสุขภาพรวมถึงประวัติความเสี่ยงจากโรคที่เกี่ยวกับทางพันธุกรรมที่อาจส่งผลกระทบต่อตัวเด็ก รวมทั้งตรวจร่างกายทั่วไปเพื่อให้ทราบว่าผู้รับบริการเป็นผู้มีสุขภาพที่สมบูรณ์มีความเหมาะสมที่จะให้บริการด้วยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ต้องมีการดำเนินการตรวจเลือดเพื่อคัดกรองโรคหรือภาวะที่มีผลต่อสุขภาพ ต้องมีการดำเนินการตรวจประเมินสภาพร่างกาย ประเมินสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ เช่น ปัจจัยด้านครอบครัว ด้านเศรษฐกิจ ฐานะ อาชีพ รวมทั้งต้องมีการตรวจประเมินความพร้อมทางด้านสภาพของจิตใจของผู้ขอรับบริการด้วย แต่อย่างไรก็ตามยังไม่ปรากฏมีมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยที่กำหนดหลักเกณฑ์การตรวจสอบข้อมูลด้านการกระทำความผิดทางอาญาที่เกี่ยวกับเพศกับเด็กหรือกับบุคคลในครอบครัว หรือความผิดทางอาญาในฐานความผิดอื่น ๆ ที่กระทำกับเด็กของผู้ขอรับบริการซึ่งประสงค์จะมีบุตรโดยการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน

การที่กฎหมายต่างประเทศกำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนให้ต้องคำนึงถึงผลกระทบในความสัมพันธ์ที่อาจจะเกิดขึ้นกับเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน โดยให้คำนึงถึงวัตถุประสงค์ในการใช้กฎหมายอันเกี่ยวกับความผิดทางเพศที่เกิดขึ้นกับบุคคลในครอบครัวด้วย หากปรากฏว่าเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้นจะต้องไปอยู่ในครอบครัวที่เคยมีการกระทำความผิดทางเพศกับบุคคลในครอบครัวจึงเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ให้นำข้อมูลการกระทำความผิดทางอาญาที่เกี่ยวกับเพศซึ่งกระทำกับเด็กหรือกับบุคคลในครอบครัวของสามีและภริยาผู้ประสงค์จะมีบุตรโดยวิธีการตั้งครรภ์แทนมาพิจารณาประกอบเพื่อวัตถุประสงค์ในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนภายหลังจากที่เด็กได้เกิดมาแล้ว ซึ่งข้อมูลที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาที่เกี่ยวกับเพศซึ่งกระทำกับเด็กหรือความผิดทางอาญาในฐานความผิดอื่น ๆ ที่กระทำกับเด็ก พฤติการณ์แห่งการกระทำความผิด รวมถึงจำนวนครั้งแห่งการกระทำความผิดถือเป็นสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการอย่างหนึ่งในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กฎหมายต่างประเทศกำหนดให้ความคุ้มครองมากกว่ากฎหมายไทย ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสวัสดิภาพ ความปลอดภัย ความผาสุก และประโยชน์สูงสุดในชีวิตของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนโดยพิจารณาถึงผลกระทบภายหลังจากที่เกิดมีชีวิตขึ้นมาจากกระบวนการตั้งครรภ์แทนแล้ว

ตารางที่ 4.1 ตารางเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ของประเทศไทยประเทศแคนาดา และเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
1. มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558			
1.1 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ที่ไม่มีคุณสมบัติหรือเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามและไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานในการให้บริการเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
1.2 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ที่ไม่ได้จัดให้มีการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ที่จะนำมาใช้ดำเนินการ รวมทั้งไม่ได้ดำเนินการป้องกันโรคที่อาจมีผลกระทบต่อตัวเด็กที่จะเกิดมา ก่อนการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.3 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ดำเนินการสร้าง การเก็บรักษา การใช้ประโยชน์ หรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อน โดยไม่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาได้ประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ หรือทำการเก็บรักษาหรือการใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่า 14 วันนับแต่วันที่มีการปฏิสนธิ	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับ ไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.4 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ โดยไม่ได้ทำการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมของตัวอ่อนที่อาจจะเกิดขึ้นได้ตามความจำเป็นและสมควร หรือกระทำการในลักษณะที่อาจทำให้เข้าใจได้ว่าเป็นการเลือกเพศ	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
1.5 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ทำการผสมเทียมโดยกระทำต่อหญิงที่ไม่มีสามีที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่เป็นไปตามมาตรฐานการให้บริการเกี่ยวกับการผสมเทียม	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	-	-
1.6 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ทำการผสมเทียมโดยใช้อสุจิของผู้บริจาคโดยไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์ให้มีการผสมเทียม	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
1.7 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนโดยไม่เป็นไปตามเงื่อนไขเกี่ยวกับสัญชาติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนให้แก่สามีและภริยาที่มิได้มีสัญชาติไทย หรือ ในกรณีที่สามีหรือภริยามิได้มีสัญชาติไทย แต่จดทะเบียนสมรสกันมาแล้วเป็นระยะเวลาน้อยกว่า 3 ปี	การฝ่าฝืนระวางโทษต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 10,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.8 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนโดยใช้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนซึ่งเป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานของสามีหรือภริยาที่ประสงค์จะมีบุตรโดยวิธีการตั้งครรภ์แทน	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	-	-
1.9 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทน ในกรณีที่ไม่มีญาติสืบสายโลหิตของสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยให้หญิงอื่นรับตั้งครรภ์แทนโดยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนด	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	-	-
1.10 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทน โดยใช้หญิงที่รับตั้งครรภ์แทนที่ไม่เคยมีบุตรมาก่อน หรือโดยไม่ได้รับความยินยอมจากสามีที่ชอบด้วยกฎหมายหรือชายที่อยู่กินกันฉันสามีภรรยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.11 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทน ไม่เป็นไปตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ กล่าวคือ ไม่ได้ใช้ตัวอ่อนที่เกิดจากอสุจิของสามีและไข่ของภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทน หรือ ไม่ใช้ตัวอ่อนที่เกิดจากอสุจิของสามีหรือไข่ของภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์จะให้มีการตั้งครรภ์แทนกับไข่หรืออสุจิของผู้อื่น รวมทั้ง ใช้ไข่ของหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	-	-
1.12 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่กระทำการยุติการตั้งครรภ์แทนโดยไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายที่ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนและหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน หรือยุติการตั้งครรภ์แทนโดยมิได้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.13 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อทำการศึกษาวิจัยโดยไม่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ หรือ ทำการศึกษาวิจัยตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่า 14 วันนับแต่วันที่มีการปฏิสนธิ อายุของตัวอ่อนไม่นับรวมระยะเวลาในการแช่แข็งตัวอ่อน	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีผู้เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม (2) กรณีที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม โทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.14 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ทำการรับฝาก รับบริจาค ใช้ประโยชน์ จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน ที่รับฝากหรือรับบริจาคเนื่องมาจากการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ หรือทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่รับฝากหรือรับบริจาค โดยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	-	-
1.15 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ไม่มีคุณสมบัติหรือเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามและไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ตามที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือ ปรับไม่เกิน 20,000 บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.16 ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนให้แก่สามีและภริยา โดยไม่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ให้ดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนให้แก่สามีและภริยารายนั้น	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือ ปรับไม่เกิน 10,000 บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
1.17 ห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน10 ปี และ ปรับไม่เกิน 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
1.18 ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการเป็นคนกลางหรือ นายหน้า โดยเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด เพื่อเป็นการตอบแทน ในการจัดการหรือชี้ช่องให้มีการรับตั้งครรภ์แทน	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษปรับสูงสุดไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.19 ห้ามมิให้ผู้ใด โฆษณาหรือไขข่าวให้แพร่หลายด้วยประการใด ๆ เกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทน ว่ามีหญิงที่ประสงค์จะเป็นผู้รับตั้งครรภ์แทนผู้อื่น หรือมีบุคคลที่ประสงค์จะให้หญิงอื่นเป็นผู้รับตั้งครรภ์แทน ไม่ว่าจะได้กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือไม่ก็ตาม	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.20 ห้ามมิให้สามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือสามีหรือภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งประสงค์จะมีบุตรโดยการตั้งครรภ์แทนปฏิเสธการรับเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.21 ห้ามมิให้ผู้ใดสร้าง เก็บรักษา ขาย นำเข้า ส่งออก หรือใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนที่มีสารพันธุกรรมของมนุษย์มากกว่าสองคนขึ้นไป หรือตัวอ่อนที่มีเซลล์หรือส่วนประกอบของเซลล์มนุษย์กับสิ่งมีชีวิตสายพันธุ์อื่นรวมกันอยู่	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือ จำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.22 ผู้ใดมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทำการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ รวมทั้งรับฝากรับบริจาค ใช้ประโยชน์จากอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน หรือทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อน	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือปรับไม่เกิน 200,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
1.23 ผู้ใดสร้างตัวอ่อนเพื่อใช้ในกิจการอย่างอื่นที่มิใช่เป็นไปเพื่อใช้ในการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.24 ห้ามมิให้ผู้ใดซื้อ เสนอซื้อ ขาย นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.25 ผู้ใดนำอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนมาใช้ภายหลังจากเจ้าของอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่ฝากไว้ถึงแก่ความตายแล้ว โดยไม่ได้มีการให้ความยินยอมเป็นหนังสือจากเจ้าของไว้ก่อนตาย	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุก ไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ	-	-
1.26 ผู้ใดมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทำการศึกษาวิจัยโดยใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยไม่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
1.27 ผู้ใดดำเนินการใด ๆ เพื่อให้เกิดมนุษย์โดยวิธีการอื่นนอกจากการปฏิสนธิระหว่างอสุจิกับไข่	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปี ถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาท ถึง 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) ความผิดอุกฉกรรจ์ระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
1.28 ผู้ใดนำอสุจิ ไข่ ตัวอ่อน หรือส่วนหนึ่งส่วนใดของเซลล์ดังกล่าวของมนุษย์ใส่เข้าในร่างกายของสัตว์ หรือนำเซลล์สืบพันธุ์ของสัตว์ เซลล์ที่เกิดจากการปฏิสนธิระหว่างเซลล์สืบพันธุ์ของสัตว์ ใส่เข้าไปในร่างกายของมนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปี ถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาท ถึง 200,000 บาท	-	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
2.มาตรการกฎหมายของประเทศแคนาดาตามพระราชบัญญัติการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproductive Act)			
2.1 ผู้ใดสร้างการโคลนมนุษย์ โดยใช้เทคนิคใดๆหรือปลูกถ่ายมนุษย์โคลนไปยังมนุษย์อื่นหรือในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์หรืออุปกรณ์เทียม	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาท ถึง 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ (1) ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.2 ผู้ใดสร้างตัวอ่อนในหลอดทดลองเพื่อวัตถุประสงค์อื่นใด นอกเหนือจากการสร้างเพื่อให้เป็นมนุษย์ หรือปรับปรุง หรือใช้ในการศึกษาการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.3 ผู้ใดสร้างตัวอ่อนจากเซลล์หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของเซลล์ที่นำมาจากตัวอ่อนหรือทารกในครรภ์ หรือปลูกถ่ายตัวอ่อน เพื่อให้เป็นมนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปี ถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาท ถึง 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.4 ผู้ใดรักษาสภาพของตัวอ่อนภายนอกร่างกายของหญิง ภายหลังจากวันที่ 14 ของการเจริญเติบโตหลังจากการปฏิสนธิ ทั้งนี้ไม่รวมเวลาใดๆในระหว่างที่การเจริญเติบโตหยุดชะงัก	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
2.5 ผู้ใด ดำเนินการในขั้นตอนใดๆ หรือจัดหา กำหนดหรือควบคุมสิ่งใดๆ เพื่อให้มั่นใจได้หรือเพิ่มความน่าจะเป็นในการกำหนดให้ตัวอ่อนจะมีเพศที่เฉพาะเจาะจง หรือที่จะเป็นการระบุเพศของตัวอ่อนในหลอดทดลอง ยกเว้น เพื่อเป็นการป้องกันหรือวินิจฉัยหรือรักษาโรคที่เกี่ยวกับเพศหรือโรคอื่นๆ	การฝ่าฝืนระวางโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
2.6 ผู้ใดดัดแปลงพันธุกรรมของเซลล์มนุษย์หรือตัวอ่อนในหลอดทดลอง ซึ่งการดัดแปลงนั้นจะสามารถถูกส่งต่อถ่ายทอดไปยังลูกหลานได้	-	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.7 ผู้ใด ปลูกถ่าย อสุจิ ไข่ ตัวอ่อน หรือทารก ในครรภ์ ของสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์ให้เป็นมนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปี ถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาท ถึง 200,000บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.8 ผู้ใด สร้างมนุษย์ โดยใช้สารพันธุกรรมใดๆ ของมนุษย์หรือตัวอ่อนในหลอดทดลอง ปลูกถ่ายลงในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปี ถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาท ถึง 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.9 ผู้ใด สร้างไคเมร่า (Chimera) หรือปลูกถ่ายไคเมร่า(Chimera) เข้าไปในมนุษย์หรือในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.10 ผู้ใด ทำการผสมเพื่อการเจริญพันธุ์หรือปลูกถ่ายการผสมไปในมนุษย์ หรือในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปี ถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาท ถึง 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.11 ผู้ใดเสนอที่จะกระทำหรือโฆษณาจะกระทำสิ่งที่เป็นกิจกรรมที่กฎหมายห้ามในการดำเนินการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.12 ผู้ใด จ่ายเงินหรือเสนอที่จะจ่ายเงินให้แก่ผู้อื่น เพื่อให้ทำสิ่งใดๆ ที่เป็นกิจกรรมที่กฎหมายห้ามในการดำเนินการช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษกจำคุกไม่เกิน 10 ปี และปรับไม่เกิน 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
2.13 ผู้ใดจ่ายค่าตอบแทนให้กับหญิงเพื่อให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทน หรือเสนอที่จะจ่ายค่าตอบแทนหรือโฆษณาว่าจะให้เงินจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน	-	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.14 ผู้ใด กระทำการในลักษณะที่เป็นตัวกลางรับจัดให้มีการให้บริการให้กับมารดาตั้งครรภ์แทน หรือทำการจัดการตั้งครรภ์แทน หรือโฆษณาการจัดทำบริการดังกล่าว	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
2.15 ผู้ใดจ่ายค่าตอบแทนให้แก่ผู้อื่นเพื่อจัดการสำหรับการบริการให้กับมารดาตั้งครรภ์แทน หรือเสนอที่จะจ่ายค่าตอบแทนหรือโฆษณาว่าจะจ่ายค่าตอบแทนเพื่อการดำเนินการดังกล่าว	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
2.16 ผู้ใด ให้คำปรึกษาหรือแนะนำหญิงให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทนหรือดำเนินการตามขั้นตอนทางการแพทย์ใดๆ ที่จะช่วยให้หญิงเป็นมารดาตั้งครรภ์แทน โดยรู้หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหญิงนั้นมีอายุต่ำกว่า 21 ปีบริบูรณ์	การฝ่าฝืนระวางโทษกรณีหญิงจะรับตั้งครรภ์แทนมีอายุต่ำกว่า 20 ปีบริบูรณ์และเกิน 40 ปีบริบูรณ์ ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
2.17 ผู้ใดดัดแปลงชุดรวมของลำดับพันธุกรรมของเซลล์มนุษย์หรือตัวอ่อนในหลอดทดลอง ซึ่งการเปลี่ยนแปลงนั้นสามารถถูกส่งต่อไปยังลูกหลานได้	-	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
2.18 ผู้ใด ปลูกถ่าย อสุจิ ไข่ ตัวอ่อน หรือทารกในครรภ์ ของสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์ให้เป็นมนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปี ถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาท ถึง 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
2.19 ผู้ใด สร้างมนุษย์ โดยใช้สารพันธุกรรมใดๆ ของมนุษย์หรือตัวอ่อนในหลอดทดลอง ปลูกถ่ายลงในสิ่งมีชีวิตอื่นที่มิใช่มนุษย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปี ถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาท ถึง 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
2.20 ผู้ใดรับอสุจิหรือไข่จากผู้บริจาคที่อายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์หรือ ใช้อสุจิหรือไข่ที่ได้รับ ยกเว้นเพื่อวัตถุประสงค์ของการเก็บรักษาตัวอสุจิหรือไข่หรือเพื่อสร้างมนุษย์ ซึ่งมีเหตุผลอันควรเชื่อได้จากผู้บริจาค	การฝ่าฝืนระวางโทษสำหรับกรณี ผู้บริจาคอสุจิต้องมีอายุน้อยกว่า 20 ปี มากกว่า 45 ปี กำหนดโทษให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
2.21 บุคคลใดกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์นอกจากมาตรา 5 ถึงมาตรา 7 และมาตรา 9 หรือ ฝ่าฝืนกฎระเบียบ หรือคำสั่งที่ออกโดยรัฐมนตรี	-	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	-

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
3.มาตรการทางกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)ตามพระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010)			
3.1 ผู้ใดใช้วัตถุอันเป็นการระบุถึงตัวตนหรือนำไปสู่การระบุถึงตัวตนของบุคคล ซึ่งเป็นเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน หรือเด็กผู้ซึ่งดำเนินการทางศาลภายใต้พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทนล่าช้า หรือคู่กรณีในการตั้งครรภ์แทน หรือคู่กรณีในการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาลภายใต้พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน หรือบุคคลซึ่งให้ความยินยอมในการตั้งครรภ์แทน หรือในการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดา หรือการอื่นๆที่ต้องให้ความยินยอม	-	-	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีบุคคลธรรมดา ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี (2) กรณีนิติบุคคลต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1000 หน่วย

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
3.2 ผู้ใดกระทำการเผยแพร่สิ่งที่ระบุถึงตัวตนของบุคคลอื่นโดยไม่ได้รับความยินยอมของบุคคลนั้นหรือจากบุคคลที่มีอำนาจให้ความยินยอมได้ตามกฎหมาย	-	-	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีบุคคลธรรมดา โทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี (2) กรณีเป็นนิติบุคคล โทษปรับไม่เกิน 1000 หน่วย

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
3.3 การห้ามเผยแพร่หรือโฆษณาให้ผู้ใดมาเป็นมารดาตั้งครรภ์แทน บุคคลต้องไม่ทำการเผยแพร่ โฆษณา คำสั่ง เอกสารหรือวัตถุอื่นใดในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง โดยเจตนาหรือชักชวนบุคคลใดให้มาเป็นมารดารับตั้งครรภ์แทน หรือเสาะหาหรือดำเนินการเสาะหาบุคคลที่เต็มใจตกลงเข้ามาเป็นมารดารับตั้งครรภ์แทน หรือแจ้งบอกหรือแสดงนัยยะให้บุคคลที่เต็มใจ เข้ามาเป็นมารดารับตั้งครรภ์แทน	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
3.4 การห้ามดำเนินการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ บุคคลต้องไม่เข้าร่วม หรือเสนอให้มีการเข้าร่วมทำข้อตกลงในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี และปรับไม่เกิน 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือ จำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	โทษกฎหมายของประเทศไทย	โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา	โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)
3.5 บุคคลต้องไม่ให้เงิน รางวัล ประโยชน์ทางด้านวัตถุ หรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดให้แก่บุคคลอื่น นอกจากการให้เงินเป็นค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์แทนของมารดาผู้ให้กำเนิด ในการดำเนินการดังต่อไปนี้ 1) การตกลงเข้าสู่การดำเนินการตั้งครรภ์แทน 2) การให้อำนาจการดูแลและปกครองเด็กที่เกิดจากผลการดำเนินการตั้งครรภ์แทนแก่ผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนคนเดียวหรือหลายคน 3) การยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน	การฝ่าฝืนระวางโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี และปรับไม่เกิน 200,000 บาท	การฝ่าฝืนระวางโทษ ดังนี้ (1) กรณีที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (2) กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์โทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ	การฝ่าฝืนระวางโทษปรับสูงสุดไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี

ตารางที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
3.6 บุคคลต้องไม่ให้บริการทางเทคนิควิชาชีพ หรือบริการทางการแพทย์ใดๆแก่บุคคลอื่นโดยเจตนา ในกรณีดังต่อไปนี้ 1) การตกลงเข้าสู่การดำเนินการตั้งครรภ์แทน 2) การให้อำนาจการดูแลและปกครองเด็กที่เกิดจากผลการดำเนินการตั้งครรภ์แทน แก่ผู้ประสงค์ให้มีการตั้งครรภ์แทนคนเดียวหรือหลายคน 3) การยินยอมให้มีการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดา ของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน	-	-	การฝ่าฝืนระวางโทษปรับสูงสุดไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุก ไม่เกิน 3 ปี

ตารงที่ 4.1 (ต่อ)

มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์	**โทษกฎหมายของประเทศไทย**	**โทษตามกฎหมายของประเทศแคนาดา**	**โทษตามกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)**
3.7 บุคคลต้องไม่ให้บริการทางเทคนิควิชาชีพ หรือบริการทางการแพทย์ใดๆแก่บุคคลอื่นโดยเจตนา ในกรณีดังต่อไปนี้ 1) ถ้าบุคคลนั้นรู้ว่าบุคคลอื่นเป็นหรือตั้งใจที่จะเป็นคู่สัญญาในการจัดการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์ และ 2) ถ้าบุคคลนั้นให้บริการด้วยเจตนาที่จะช่วยเหลือให้ผู้อื่นให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทนตามวัตถุประสงค์ของการจัดนการจัดการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์	-	-	ต้องระวางโทษปรับสูงสุดไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุก ไม่เกิน 3 ปี

จากการวิเคราะห์ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎมายและบทกำหนดโทษในการควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีตั้งครรภ์แทนของประเทศไทย ประเทศแคนาดา และเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ซึ่งทั้ง 3 ประเทศ ต่างมีวัตถุประสงค์ในการห้ามมิให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือในเชิงพาณิชย์ มุ่งควบคุมการนำเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันทางการแพทย์มิให้ถูกนำไปใช้ในทางที่มิชอบและมุ่งคุ้มครองผู้ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์เช่นเดียวกัน โดยแตกต่างกันในรายละเอียดเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนและบทกำหนดโทษในการแก้ปัญหาการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

ที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้า เมื่อวิเคราะห์บทบัญญัติกฎหมายของประเทศแคนาดาและเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนแลนด์) เปรียบเทียบกับบทบัญญัติของกฎหมายของประเทศไทยทำให้พบปัญหาในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษที่สำคัญในกฎหมายของประเทศไทย ได้แก่ ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่ยังไม่มีการกำหนดขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์ ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้กระทำการซื้อขาย นำเข้า ส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามดำเนินการเกี่ยวกับการสร้าง การเก็บรักษา การใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน และการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้กระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด ปัญหามาตรการทางกฎหมายในห้ามการกำหนดมิให้ใช้และเผยแพร่วัตถุ ข้อมูลหรือสิ่งอื่นใดที่เป็นการระบุถึงตัวตนของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหรือผู้เกี่ยวข้องจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่มีการกำหนดให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่ครอบคลุมในกรณีหากเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องอยู่กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญาในความผิดที่เกี่ยวกับเพศซึ่งกระทำกับเด็ก ซึ่งจะได้เสนอแนะเพื่อพัฒนาปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนให้มีประสิทธิภาพต่อไป

มหาวิทยาลัย
สุโขทัยธรรมาธิราช

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

การใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนเป็นการก่อให้เกิดชีวิตมนุษย์โดยอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์โดยให้หญิงอื่นยอมตั้งครรภ์แทนผู้อื่น ซึ่งมิใช่วิธีการเจริญพันธุ์ตามธรรมชาติของมนุษย์อันเป็นการเอาชนะข้อจำกัดตามธรรมชาติของมนุษย์ที่ไม่สามารถมีบุตรได้เองโดยธรรมชาติหรือเป็นผู้ที่มีภาวะมีบุตรยาก ซึ่งประเทศต่าง ๆ เห็นว่าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญที่อาจส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยและความสงบเรียบร้อยในสังคมของรัฐ จึงได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่มีโทษทางอาญาและหลักเกณฑ์ทางกฎหมายต่าง ๆ ขึ้นมาเพื่อควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนอันเป็นกิจการที่เกี่ยวข้องกับการใช้เทคโนโลยีทางการแพทย์เพื่อให้เกิดชีวิตมนุษย์ภายในรัฐให้เป็นไปโดยสงบเรียบร้อย ควบคุมการนำเทคโนโลยีทางการแพทย์เพื่อให้กำเนิดชีวิตมนุษย์ไปใช้ในทางที่ผิดและคุ้มครองความปลอดภัยของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนรวมถึงผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนอันเป็นการคุ้มครองประชาชนในสังคมของรัฐ กฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีตั้งครรภ์แทนปรากฏในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 โดยในประเทศไทยนับแต่ได้มีการบังคับใช้พระราชบัญญัติดังกล่าวจนถึงปัจจุบันมีปัญหาปรากฏเป็นข่าวต่อสาธารณชนเรื่อยมา ในกรณีชาวต่างชาติเข้ามาดำเนินการว่าจ้างตั้งครรภ์แทนในประเทศไทยโดยมีการกระทำในลักษณะเป็นขบวนการว่าจ้างหญิงไทยให้ตั้งครรภ์แทนข้ามชาติ การลักลอบส่งออกอสุจิข้ามชาติ การผลิตตัวอ่อนส่งออกนอกประเทศซึ่งล้วนแต่มีวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า จนกระทั่งหน่วยงานของรัฐในประเทศไทยเห็นว่าเป็นปัญหาอันสำคัญที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์จึงเกิดความร่วมมือระหว่างกระทรวงสาธารณสุขและกรมสอบสวนคดีพิเศษ ยกระดับให้เป็นคดีพิเศษเพื่อกวาดล้างการกระทำในลักษณะขบวนการว่าจ้างตั้งครรภ์แทนข้ามชาติ อันเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายตามพระราชบัญญัติดังกล่าวซึ่งเป็นพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญา

ผู้ศึกษาได้ยกเอากฎหมายต่างประเทศที่ได้บัญญัติมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อควบคุมการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศแคนาดา คือ พระราชบัญญัติช่วยการเจริญพันธุ์ของมนุษย์ (Assisted Human Reproduction Act) และกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) คือ พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน ค.ศ.2010 (Surrogacy Act 2010) มาศึกษาวิเคราะห์ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนกับกฎหมายของประเทศไทย คือ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 รวมทั้งประกาศหลักเกณฑ์ที่ออกโดยอาศัยอำนาจของพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้แก่ ประกาศคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ประกาศกระทรวงสาธารณสุขและประกาศแพทยสภา จากการศึกษาพบปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษรวมทั้งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทน ดังนี้

1) ปัญหาการกำหนดมาตรการในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่มีการกำหนดรายละเอียดและขอบเขตของมาตรการยังไม่ชัดเจนคลอบคลุมเพียงพอ

กฎหมายของประเทศไทย มิได้กำหนดคำนิยามของการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าและคำนิยามของค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าไว้โดยเฉพาะ ส่วนกฎหมายต่างประเทศของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์)ได้กำหนดคำนิยามคำว่า การตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ไว้โดยเฉพาะเจาะจงว่า หมายถึงการตั้งครรภ์แทนที่บุคคลรับเงิน รางวัล หรือผลประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น นอกจากค่าใช้จ่ายในการคลอดตามปกติ สำหรับตนเองหรือบุคคลอื่น เพื่อตกลงเข้าสู่การดำเนินการตั้งครรภ์แทนหรือเพื่อสละการดูแลและอำนาจการปกครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนให้แก่ผู้ที่ประสงค์จะมีบุตรโดยให้มีการตั้งครรภ์แทน (Surrogacy Act 2010 Section 10) และกำหนดคำนิยามของ ค่าใช้จ่ายสำหรับการตั้งครรภ์แทนของหญิงรับตั้งครรภ์แทน (Surrogacy Act 2010 Section 11) ได้แก่ ค่าใช้จ่ายที่สมเหตุสมผลในการดำเนินการหรือการพยามให้มีการตั้งครรภ์ ค่าใช้จ่ายในการตั้งครรภ์หรือการคลอดบุตร รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดำเนินการของมารดาผู้ให้กำเนิดและคู่สมรสของมารดาผู้ให้กำเนิดในการจัดการตั้งครรภ์แทนและการดำเนินกระบวนการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน อันเป็นการกำหนดรายละเอียดขอบเขตของการจ่ายเงินให้แก่หญิงรับตั้งครรภ์แทนและคู่สมรสที่เป็นผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการตั้งครรภ์แทน หากมีการจ่ายเงินนอกเหนือไปจากขอบเขตของหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ อาจถูกพิจารณาว่าเป็นการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์ซึ่งเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายและต้องรับโทษทางอาญา ดังนั้นการกำหนดขอบเขตมาตรการทางกฎหมายโดยกำหนดคำนิยามของการตั้งครรภ์แทนเชิงพาณิชย์และ

หลักเกณฑ์ของค่าใช้จ่ายที่สามารถจ่ายได้ไว้โดยเฉพาะเจาะจงย่อมเป็นการสร้างกระบวนการที่แน่นอน ชัดเจนสำหรับคู่กรณีในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนทำให้สามารถพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายจากคำนิยามที่กำหนดขอบเขตไว้อย่างเฉพาะเจาะจง อันนำไปสู่การลดการกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา

2) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่ยังไม่มีการกำหนดขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์

การดำเนินการตั้งครรภ์แทนเป็นการดำเนินการโดยอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์ ผู้มีบทบาทสำคัญ คือ แพทย์ซึ่งเป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญ กฎหมายหมายไทยมิได้กำหนดขอบเขตความรับผิดของแพทย์ไว้โดยเฉพาะ ส่วนกฎหมายต่างประเทศได้กำหนดขอบเขตความรับผิดไว้โดยในกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย รัฐควีนส์แลนด์ ได้กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดให้บริการทางเทคนิควิชาชีพ หรือบริการทางการแพทย์ใด ๆแก่บุคคลอื่นโดยเจตนา ถ้าบุคคลนั้นรู้อยู่ว่าบุคคลอื่นนั้นเป็นคู่สัญญาหรือตั้งใจที่จะเป็นคู่สัญญาในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์และบุคคลนั้นให้บริการด้วยเจตนาที่จะช่วยเหลือให้ผู้อื่นให้เป็นมารดาตั้งครรภ์แทนตามวัตถุประสงค์ของการจัดการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์ การฝ่าฝืนกฎหมายต้องระวางโทษปรับสูงสุดไม่เกิน 100 หน่วย หรือไม่จำคุกเกิน 3 ปี อย่างไรก็ตามบุคคลนั้นไม่ต้องรับผิดหากบุคคลนั้นให้บริการทางเทคนิคทางวิชาชีพหรือบริการทางการแพทย์แก่หญิงหลังจากที่ได้ตั้งครรภ์แล้ว (Surrogacy Act 2010 Section 58) ซึ่งเป็นการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมมิให้บริการทางการแพทย์โดยรู้อยู่ว่าเป็นการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์ หากฝ่าฝืนมีโทษทางอาญาทั้งโทษจำคุกและปรับ เพื่อเป็นการควบคุมป้องปรามมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมตัดสินใจให้บริการทางการแพทย์แก่ผู้ขอรับบริการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าก่อนที่จะมีการตั้งครรภ์แทน ในขณะเดียวกันก็ได้กำหนดข้อยกเว้นการให้บริการทางการแพทย์ภายหลังจากที่มีการตั้งครรภ์แล้วมิให้ต้องรับผิดแม้ว่าผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมจะรู้ว่าผู้ขอรับบริการทางการแพทย์นั้นจะเป็นการตั้งครรภ์แทนในเชิงพาณิชย์ก็ตามหากเป็นการช่วยเหลือผู้ป่วยตามวิชาชีพของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ซึ่งในกฎหมายไทยมิได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายรายละเอียดและขอบเขตการให้บริการทางการแพทย์ในกรณีดังกล่าวดังเช่นในกฎหมายของต่างประเทศ กฎหมายไทยจึงยังไม่มีขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์ที่ชัดเจนในกรณีดังกล่าวเทียบเท่ากฎหมายต่างประเทศ ดังนั้นการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในกรณีดังกล่าวที่กฎหมายไทยยังมิได้บัญญัติไว้ย่อมเป็นการกำหนดขอบขอบเขตความรับผิดทางอาญาของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ชัดเจนในการป้องปรามการให้บริการทางแพทย์ก่อนการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าและการยกเว้นความรับผิดในการให้บริการทางการแพทย์หลังจากตั้งครรภ์แล้วกรณีการช่วยเหลือผู้ป่วยตามหลักวิชาชีพแม้จะรู้ว่าเป็นการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า

3) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้ซื้อขายนำเข้าส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด

กฎหมายของประเทศไทย ได้กำหนดห้ามมิให้มีการซื้อขาย นำเข้า ส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนไว้ ในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 การกระทำการฝ่าฝืนกรณีดังกล่าวมีอัตราโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ส่วนกฎหมายของต่างประเทศในประเทศแคนาดาก็ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในกรณีดังกล่าวเช่นเดียวกับกฎหมายไทย โดยได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ใด ซื้อ เสนอซื้อ หรือโฆษณา เพื่อซื้ออสุจิ หรือไข่จากผู้บริจาคหรือบุคคลที่เป็นตัวแทนของผู้บริจาค (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 7(1)) การฝ่าฝืนมีโทษทางอาญา สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์มีโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์มีโทษปรับ ไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 60) กฎหมายของประเทศแคนาดากำหนดอัตราโทษกรณีการซื้อขายนำเข้าส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนเทียบเท่ากับอัตราโทษของการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางค้าและมีอัตราโทษสูงกว่าบทกำหนดโทษของกฎหมายไทย เป็นการกำหนดอัตราโทษสูงให้ได้สัดส่วนกับสภาพร้ายแรงของความผิดที่รัฐเห็นว่าเป็นเรื่องสำคัญที่จำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายขึ้นมาควบคุมการกระทำความผิด การกำหนดอัตราโทษดังกล่าวของประเทศแคนาดาย่อมส่งผลเสียต่อผู้กระทำความผิดมากกว่าผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับ อันมีเป็นการข่มขู่ยับยั้งมิให้มีการกระทำความผิดตามทฤษฎีการลงโทษทางอาญาของทฤษฎีอรรถประโยชน์ ดังนั้นการกำหนดมาตรการทางกฎหมายและการกำหนดโทษในกรณีดังกล่าวของกฎหมายต่างประเทศจึงส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งมิให้มีการกระทำความผิดมากกว่ากฎหมายไทย

4) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามดำเนินการเกี่ยวกับการสร้าง การเก็บรักษา การใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน และการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด

กฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดบทลงโทษแตกต่างกันระหว่างผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้ที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยกำหนดให้เป็นโทษทางจริยธรรมสำหรับกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมส่วนผู้กระทำความผิดที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมกำหนดให้มีโทษทางอาญาโดยได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ดำเนินการสร้าง เก็บรักษา ใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน หรือทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนโดยไม่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ หรือ

ทำการเก็บรักษาหรือใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่าสิบสี่วันวันนับแต่วันปฏิสนธิ ตามมาตรา 17 แห่ง พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 การฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวให้ถือว่าเป็นการกระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม ตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวและกำหนดกรณีผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ประสงค์จะใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อการศึกษาวิจัย ต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการการศึกษาวิจัยตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่าสิบสี่วันนับแต่วันปฏิสนธิจะกระทำมิได้ ตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งมาตรา 37 บัญญัติว่า หากผู้ใดมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทำการศึกษาวิจัยตัวอ่อนดังกล่าวต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

ส่วนกฎหมายของต่างประเทศในกฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดรักษาสภาพของตัวอ่อนภายนอกร่างกายของหญิง ภายหลังจากวันที่ 14 ของการเจริญเติบโตหลังจากการปฏิสนธิ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 5(1)(d)) การฝ่าฝืนมีโทษทางอาญา อัตราโทษสำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ มีอัตราโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ กรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ มีอัตราโทษปรับไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 60) ในขณะที่กฎหมายของประเทศไทยกำหนดแยกอัตราโทษกรณีดังกล่าวให้เป็นโทษทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรมสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเท่านั้น ส่วนผู้กระทำผิดที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท กฎหมายของประเทศแคนาดาจึงมีกำหนดอัตราโทษสูงกว่ากฎหมายของประเทศไทยทั้งโทษจำคุกและปรับ ทั้งยังกำหนดโทษกรณีดังกล่าวให้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาในระดับเดียวกันไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือไม่ จึงส่งผลกระทบต่อผู้กระทำความผิดในกรณีเดียวกันให้มีระดับโทษเดียวกันไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นบุคลากรทางการแพทย์ซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือไม่ ย่อมเป็นการข่มขู่ยับยั้งมิให้บุคคลที่คิดจะกระทำความผิดได้ชั่งน้ำหนักผลดีผลเสียระหว่างประโยชน์ที่จะได้รับและผลกระทบจากโทษที่จะต้องถูกลงโทษหากกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายตามทฤษฎีการลงโทษทางอาญาของทฤษฎีอรรถประโยชน์ การกำหนดอัตราโทษทางจริยธรรมสำหรับกรณีผู้กระทำความผิดเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมย่อมมีผลกระทบต่อผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมน้อยกว่าเมื่อเทียบกับความผิดที่มีโทษทางอาญาสำหรับผู้กระทำความผิดซึ่งมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ดังนั้น กฎหมายของ

ประเทศไทยย่อมมีผลเป็นการข่มขู่ยับยั้งป้องปรามมิให้มีการกระทำความผิด ในกรณีดังกล่าวได้น้อยกว่ากฎหมายของต่างประเทศ

5) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้กระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด

กฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ที่ไม่ทำการตรวจวินิจฉัยโรคทางพันธุกรรมในตัวอ่อนที่อาจเกิดขึ้นได้ตามความจำเป็นและสมควร หรือกระทำการในลักษณะที่อาจทำให้เข้าใจได้ว่าเป็นการเลือกเพศ ตามมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 หากมีการกระทำผิดมีกำหนดโทษโดยให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม ตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

ส่วนกฎหมายของต่างประเทศในกฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินการในขั้นตอนใดๆ หรือจัดหา หรือกำหนด หรือควบคุมสิ่งใดๆ เพื่อให้มั่นใจได้หรือเพิ่มความน่าจะเป็นในการกำหนดให้ตัวอ่อนมีเพศที่เฉพาะเจาะจง หรือที่จะเป็นการระบุเพศของตัวอ่อนในหลอดทดลอง ยกเว้น เพื่อเป็นการป้องกันหรือวินิจฉัยหรือรักษาโรคที่เกี่ยวกับเพศ หรือโรคอื่น ๆ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 5(1)(e)) การฝ่าฝืนมีโทษทางอาญา สำหรับความผิดอุกฉกรรจ์ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีที่มิใช่ความผิดอุกฉกรรจ์ ต้องระวางโทษปรับ ไม่เกิน 250,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 4 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ (Assisted Human Reproductive Act S.C.2004, Section 60) กฎหมายของประเทศแคนาดาได้กำหนดโทษในกรณีดังกล่าวไว้สูงกว่ากฎหมายของประเทศไทยโดยได้กำหนดให้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา ในขณะที่กฎหมายของประเทศไทยกำหนดให้การกระทำในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศของตัวอ่อนไว้เป็นเพียงโทษทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพเท่านั้น การเลือกเพศตัวอ่อนนั้นเป็นการกระทำในทางการแพทย์ซึ่งบุคคลทั่วไปย่อมไม่อาจทราบหรือตรวจสอบได้โดยง่าย การดำเนินการเพื่อประโยชน์ทางการค้า เช่น การจ้างให้ดำเนินการดังกล่าวจึงมีโอกาสสูงในการกระทำการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายในลักษณะดังกล่าว ดังนั้น การกำหนดอัตราโทษทางอาญาในกรณีดังกล่าวของประเทศแคนาดาย่อมมีผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งผู้ที่จะกระทำการฝ่าฝืนต่อมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้เลือกเพศตัวอ่อนโดยการชั่งน้ำหนักผลดีผลเสียระหว่างประโยชน์ที่จะได้รับจากการกระทำความผิดกับโทษที่จะได้รับได้มากกว่ากฎหมายไทย

6) ปัญหามาตรการทางกฎหมายในห้ามการกำหนดมิให้ใช้และเผยแพร่วัตถุ ข้อมูล หรือสิ่งอื่นใดที่เป็นการระบุถึงตัวตนของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหรือผู้เกี่ยวข้อง จากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่มีการกำหนดให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ

กฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษในการให้ความคุ้มครองผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่จะต้องไม่ถูกเผยแพร่สิ่งที่ระบุตัวตนของบุคคลที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้โดยเฉพาะเจาะจง ทั้งกรณีบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลกระทำความผิด ส่วนกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้การกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดใช้วัตถุอันเป็นการระบุถึงตัวตนหรือนำไปสู่การระบุถึงตัวตนของบุคคลซึ่งเป็นเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน หรือคู่กรณีในการดำเนินกระบวนพิจารณาของศาลภายใต้พระราชบัญญัติการตั้งครรภ์แทน หรือบุคคลซึ่งให้ความยินยอมในการตั้งครรภ์แทน หรือในการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาหรือการอื่นๆที่ต้องให้ความยินยอมอันเป็นการคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนรวมถึงคู่กรณีที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่จะต้องไม่ถูกนำวัตถุใด ๆ ซึ่งจะเป็นการระบุถึงตัวตนหรือนำไปสู่การระบุตัวตนของผู้เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไปใช้ในการดำเนินการต่างๆโดยปราศจากความยินยอมจากผู้ที่เกี่ยวข้องกับวัตถุดังกล่าว (Surrogacy Act 2010 Section 53(1)) ซึ่งเป็นการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองการใช้วัตถุใด ๆ ของผู้ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้โดยเฉพาะเจาะจง นอกจากนี้ยังกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการเผยแพร่สิ่งที่ระบุถึงตัวตนของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนโดยไม่ได้รับความยินยอมของบุคคลนั้นหรือจากบุคคลที่มีอำนาจให้ความยินยอมได้ตามกฎหมาย (Surrogacy Act 2010 Section 53(2)) อันเป็นการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการให้คุ้มครองผู้ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่จะต้องไม่ถูกเผยแพร่สิ่งที่ระบุตัวตนของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้โดยเฉพาะเจาะจง การฝ่าฝืนมีโทษทางอาญา ทั้งกรณีบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลกระทำความผิด กล่าวคือ กรณีบุคคลธรรมดากระทำผิดมีอัตราโทษปรับไม่เกิน 100 หน่วย หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี กรณีนิติบุคคลกระทำความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1000 หน่วย โดย 1 หน่วย อันเป็นการกำหนดโทษสำหรับกรณีนิติบุคคลซึ่งเป็นบุคคลที่เกิดมีขึ้นโดยกฎหมายเพื่อวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการของนิติบุคคลนั้น ๆให้มีโทษปรับมากกว่ากรณีบุคคลธรรมดากระทำความผิดถึงสิบเท่า ปัจจุบันนิติบุคคลที่เป็นองค์กรธุรกิจเพื่อแสวงหากำไรได้กระทำความผิดตามกฎหมายอาญาและก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหายกระทบต่อความปลอดภัยของประชาชนและขัดต่อความสงบเรียบร้อยของรัฐ การลงโทษทางอาญาตามสภาพของโทษที่สามารถลงโทษให้แก่นิติบุคคลได้ คือ โทษปรับ จึงเป็นโทษที่มีความเหมาะสมในการป้องปรามข่มขู่ยับยั้งมิให้นิติบุคคลซึ่งกระทำการโดยผู้แทนของนิติบุคคลได้ชั่งน้ำหนักผลประโยชน์ที่จะได้รับกับโทษปรับที่เป็นผลร้ายต่อทรัพย์สินอันเป็นประโยชน์ที่จะต้องสูญเสียเนื่องจากการกระทำความผิด

การกำหนดโทษปรับสำหรับกรณีนิติบุคคลกระทำความผิดในระดับที่สูงกว่ากรณีบุคคลธรรมดากระทำความผิดมากย่อมมีส่วนช่วยลดการตัดสินใจกระทำความผิดในกรณีดังกล่าวของนิติบุคคลตามทฤษฎีการลงโทษทางอาญาของทฤษฎีอรรถประโยชน์ ดังนั้น การกำหนดมาตรการทางกฎหมายในกรณีดังกล่าวที่กฎหมายไทยยังมิได้บัญญัติไว้ย่อมเป็นการให้ความคุ้มครองเด็กและผู้ที่เกี่ยวข้องกับการตั้งครรภ์แทนได้อย่างครอบคลุมและเป็นการข่มขู่ยับยั้งการกระทำผิดทั้งกรณีบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลได้อย่างมีประสิทธิภาพ

7) ปัญหาการกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่ครอบคลุม กรณีหากเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องอยู่กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญาในความผิดที่เกี่ยวกับเพศซึ่งกระทำกับเด็ก

กฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่เกี่ยวกับการพิจารณาถึงข้อมูลการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับเพศหรือความผิดทางอาญาฐานอื่น ๆ ที่กระทำกับเด็กของผู้ประสงค์จะมีบุตรโดยการตั้งครรภ์แทน ส่วนกฎหมายต่างประเทศในกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการทำคำสั่งให้เป็นบิดามารดาของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องคำนึง ถึงวัตถุประสงค์ในการใช้กฎหมายอันเกี่ยวกับความผิดทางเพศที่เกิดขึ้นกับบุคคลในครอบครัวด้วย หากปรากฏว่าเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนนั้นจะต้องไปอยู่ในครอบครัวที่เคยมีการกระทำความผิดทางเพศกับบุคคลในครอบครัว (Surrogacy Act 2010 Section 39 (4)) อันเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ให้นำข้อมูลการกระทำความผิดทางอาญาที่เกี่ยวกับเพศซึ่งกระทำกับเด็กหรือกับบุคคลในครอบครัวของสามีและภริยาผู้ประสงค์จะมีบุตรโดยวิธีการตั้งครรภ์แทนมาประกอบการพิจารณาเพื่อวัตถุประสงค์ในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนภายหลังจากที่เด็กได้เกิดมาแล้ว ซึ่งข้อมูลที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาที่เกี่ยวกับเพศซึ่งกระทำกับเด็กหรือความผิดทางอาญาในฐานความผิดอื่นๆที่กระทำกับเด็ก พฤติการณ์แห่งการกระทำความผิด รวมถึงจำนวนครั้งแห่งการกระทำความผิดถือเป็นสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการอย่างหนึ่งในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่กฎหมายต่างประเทศกำหนดให้ความคุ้มครองมากกว่ากฎหมายไทย ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสวัสดิภาพและความปลอดภัย ความผาสุก และประโยชน์สูงสุดในชีวิตของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน โดยพิจารณาถึงผลกระทบภายหลังจากที่เกิดจากกระบวนการตั้งครรภ์แทน ดังนั้น การกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในกรณีดังกล่าวที่กฎหมายไทยยังมิได้บัญญัติไว้ย่อมเป็นการให้ความคุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนได้อย่างครอบคลุมในเวลาภายหลังที่เด็กเกิดจากการตั้งครรภ์แล้ว

จากปัญหามาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนที่พบดังกล่าว ผู้ศึกษาจึงเห็นควรปรับปรุงแก้ไข

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทยโดยกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าให้มีรายละเอียดขอบเขตชัดเจนมากขึ้น เพิ่มเติมบทกำหนดโทษในการห้ามมิให้ซื้อขายนำเข้าส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน การสร้าง การเก็บรักษา ใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนและการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อน การกระทำในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศตัวอ่อนหรือทารก เพิ่มเติมมาตรการทางกฎหมายในการกำหนดห้ามมิให้ใช้และเผยแพร่วัตถุที่เป็นการระบุถึงตัวตนและสิ่งที่จะระบุถึงตัวตนของเด็กที่เกิดจาการตั้งครรภ์แทนรวมทั้งผู้เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่มีการกำหนดให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ และเพิ่มเติม หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการตรวจและประเมินสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ ที่เกี่ยวกับข้อมูลประวัติการกระทำความผิดทางอาญาในความผิดที่เกี่ยวกับเพศที่กระทำกับเด็กหรือการกระทำความผิดทางอาญากรณีอื่นที่กระทำกับเด็กเพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพ ความผาสุก ความปลอดภัย และประโยชน์สูงสุดของเด็กที่เกิดจาการการตั้งครรภ์แทน

2. ข้อเสนอแนะ

จากการวิจัยปัญหามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทยและต่างประเทศ ผู้ศึกษาพบประเด็นปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 ที่ควรปรับปรุงแก้ไข โดยอาศัยกลไกของพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562 ดังนี้

1) ปัญหาการกำหนดมาตรการในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่มีการกำหนดรายละเอียดและขอบเขตของมาตรการยังไม่ชัดเจน

กฎหมายของประเทศไทย มิได้กำหนดคำนิยามของการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าและคำนิยามของค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าไว้โดยเฉพาะ จึงทำให้เกิดความไม่ชัดเจนแก่ผู้ที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนทำให้ไม่อาจทราบได้แน่ชัดว่าขอบเขตของการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าว่ามีความหมายครอบคลุมเพียงใด อันอาจนำไปสู่การกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นควรแก้ไขปรับปรุงกฎหมายตามแนวกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) โดยกฎหมายปัจจุบัน มาตรา 3 ไม่มีกำหนดคำนิยามคำว่า “การตั้งครรภ์

แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า” และ “ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่สามารถจ่ายได้” ผู้ศึกษาเห็นควรเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตรา 3 ดังนี้

1.1) เพิ่มเติมกำหนดคำนิยามในบทบัญญัติมาตรา 3 กำหนดคำนิยามคำว่า “การตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า” ดังนี้

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“การตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า” หมายความว่า การตั้งครรภ์แทนที่มีการจ่ายเงิน รางวัล หรือผลประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น เพื่อตกลงเข้าสู่การดำเนินการตั้งครรภ์แทน นอกจากค่าใช้จ่ายในการคลอดหรือค่ารักษาพยาบาลตามกระบวนการตั้งครรภ์แทนตามปกติ

1.2) เพิ่มเติมกำหนดคำนิยามในบทบัญญัติมาตรา 3 กำหนดคำนิยามคำว่า “ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่สามารถจ่ายได้” ดังนี้

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่สามารถจ่ายได้” หมายความว่า ค่าใช้จ่ายทางการแพทย์ที่สมเหตุสมผลในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนของหญิงรับตั้งครรภ์แทนในการเข้ารับการปรึกษากับผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม การตรวจประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมก่อนการดำเนินการตั้งครรภ์แทน ค่ารักษาพยาบาลตามกระบวนการรับตั้งครรภ์แทน ค่าใช้จ่ายในการดูแลรักษาภาวะการเจริญพันธุ์ ค่าใช้จ่ายในความเจ็บป่วยที่เกี่ยวข้องกับการตั้งครรภ์แทน ค่าใช้จ่ายทางการแพทย์ที่สมเหตุสมผลสำหรับเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน ค่าใช้จ่ายเพื่อการประกันสุขภาพ การประกันความพิการหรือการประกันชีวิต ค่าของรายได้ที่สูญเสียไปตามความเป็นจริงของหญิงรับตั้งครรภ์แทนในกรณีที่ไม่สามารถทำงานได้ด้วยเหตุผลทางการแพทย์เนื่องจากการตั้งครรภ์แทนเป็นระยะเวลาไม่เกิน 2 เดือน ค่าใช้จ่ายที่สมเหตุสมผลอื่น ๆ รวมถึงค่าใช้จ่าย ในการเดินทางและที่พักที่เกี่ยวกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

2) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่ยังไม่มีการกำหนดขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์

การดำเนินการตั้งครรภ์แทนเป็นการดำเนินการโดยอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์ ผู้มีบทบาทสำคัญ คือ แพทย์ หากแพทย์ได้ให้บริการทางการแพทย์โดยรู้อยู่ว่าผู้รับบริการตั้งครรภ์จากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า แพทย์ที่ให้บริการดังกล่าวจะต้องรับผิดในการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกแก่ผู้กระทำความผิด อันจะต้องรับผิดฐานเป็นผู้สนับสนุนการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือไม่ ซึ่งกฎหมายไทยยังไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายอันเป็นขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์ในกรณีดังกล่าวไว้

ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษที่เกี่ยวกับการควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม โดยกำหนดขอบเขตความรับผิดของบุคลากรทางการแพทย์และข้อยกเว้นความรับผิดตามแนวกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ดังนี้

2.1) เพิ่มเติมบทบัญญัติในหมวด 3 การตั้งครรภ์แทน

กฎหมายปัจจุบันในมาตรา 24 บัญญัติว่า มาตรา 24 ห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินการให้มีการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า

ผู้ศึกษาเห็นควรเพิ่มเติมบทบัญญัติในหมวด 3 เพื่อกำหนดขอบเขตรายะเอียดของการให้บริการทางการแพทย์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเพื่อควบคุมการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า รวมทั้งระบุขอบเขตข้อยกเว้นของการให้บริการทางการแพทย์ของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าซึ่งไม่ต้องมีความรับผิดทางอาญา ให้มีความชัดเจนขึ้น ดังนี้

มาตรา 24/1 ห้ามมิให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมให้บริการทางการแพทย์ใด ๆ แก่ผู้อื่นโดยรู้อยู่ว่าผู้นั้นเป็นคู่สัญญาหรือจะเป็นคู่สัญญาในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า หรือช่วยเหลือให้ผู้อื่นเป็นมารดาตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า เว้นแต่ การให้บริการทางการแพทย์แก่หญิงตั้งครรภ์แทนหลังจากที่หญิงนั้นได้ตั้งครรภ์มาแล้วเพื่อวัตถุประสงค์ในการบำบัดรักษาผู้ป่วย

2.2) แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในหมวด 6 บทกำหนดโทษ

กฎหมายปัจจุบัน มาตรา 48 บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 24 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

ผู้ศึกษาเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 48 ในหมวด 6 โดยเพิ่มเติมบทกำหนดโทษของผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ให้บริการทางการแพทย์โดยรู้อยู่ว่าผู้ขอรับบริการทางการแพทย์เป็นคู่สัญญาหรือจะเป็นคู่สัญญาในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า หรือช่วยเหลือให้ผู้อื่นเป็นมารดาตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่ได้เสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติเป็นมาตรา 24/1 ดังนี้

มาตรา 48 บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 24 และมาตรา 24/1 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

3) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้ซื้อขาย นำเข้า ส่งออก ซึ่ง อสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด

กฎหมายของประเทศไทยได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้มีการซื้อขาย นำเข้า ส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อนไว้ ซึ่งในประเทศไทยยังคงปรากฏข่าวการฝ่าฝืนมาตรการ

ทางกฎหมายดังกล่าวโดยมีการลักลอบซื้อขายอสุจิส่งออกขนอสุจิข้ามชาติ การกำหนดอัตราโทษของกฎหมายไทยในกรณีดังกล่าวอาจยังไม่ได้สัดส่วนกับสภาพร้ายแรงของความผิดกับประโยชน์ที่จะได้รับจากการฝ่าฝืนกมาตราการทางกฎหมายอันส่งผลต่อประสิทธิภาพการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดทำให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวต่อการถูกลงโทษ ผู้ศึกษาเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษที่เกี่ยวกับการซื้อขาย นำเข้า ส่งออกซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน เพื่อการดำเนินการตั้งครรภ์แทนให้มีความชัดเจนกรณีที่เป็นการกระทำเพื่อดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าและให้มีบทกำหนดโทษที่สูงขึ้นเทียบเท่าการกระทำผิดฐานดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า ตามแนวกฎหมายของประเทศแคนาดา ดังนี้

3.1) เพิ่มเติมบทบัญญัติใน หมวด 5 การควบคุมการดำเนินการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

ในกฎหมายปัจจุบัน มาตรา 41 บัญญัติว่า ห้ามมิให้ผู้ใดซื้อ เสนอซื้อ ขาย นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน

ผู้ศึกษาเห็นควรเพิ่มเติมบทบัญญัติใน หมวด 5 เพื่อกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดเกี่ยวกับการซื้อขายอสุจิ ไข่หรือตัวอ่อน เพื่อดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า เป็นมาตรา 41/1 ดังนี้

มาตรา 41/1 ห้ามมิให้ผู้ใดซื้อ เสนอซื้อ ขาย นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งอสุจิ ไข่ หรือตัวอ่อน เพื่อวัตถุประสงค์ในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า

3.2) แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในหมวด 6 บทกำหนดโทษ

กฎหมายปัจจุบัน มาตรา 51 บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืน...มาตรา 41 หรือ...ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และกฎหมายปัจจุบัน มาตรา 48 บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 24 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

ผู้ศึกษาเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 48 ในหมวด 6 โดยเพิ่มเติมบทกำหนดโทษในการซื้อขายอสุจิ ไข่หรือตัวอ่อน เพื่อดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้าที่ได้เสนอแนะให้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติเป็นมาตรา 41/1 ให้เทียบเท่าบทกำหนดโทษในการกระทำความผิดกรณีการดำเนินการตั้งครรภ์แทนเพื่อประโยชน์ทางการค้า ดังนี้

มาตรา 48 บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 24 มาตรา 24/1 และมาตรา 41/1 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

4) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามดำเนินการเกี่ยวกับการสร้าง การเก็บรักษา การใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน และการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด

กฎหมายของประเทศไทยกำหนดบทลงโทษแตกต่างกันระหว่างผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมและผู้กระทำความผิดผู้ที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมโดยกำหนดให้เป็นโทษทางจริยธรรมสำหรับกรณีผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมเท่านั้น ส่วนผู้กระทำความผิดที่มิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมมีโทษทางอาญา กำหนดโทษที่แตกต่างกันย่อมส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดในกรณีดังกล่าวต่อผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรม ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นควรแก้ไขบทกำหนดโทษที่เกี่ยวกับการสร้าง การเก็บรักษา ใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน และการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อน ให้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาเท่าเทียมกันไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือไม่ตามแนวกฎหมายของประเทศแคนาดา ดังนี้

ในกฎหมายปัจจุบัน มาตรา 45 บัญญัติว่า ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม...มาตรา 17 ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม ซึ่งมาตรา 17 บัญญัติว่า การสร้าง การเก็บรักษา การใช้ประโยชน์จากตัวอ่อน หรือการทำให้สิ้นสภาพของตัวอ่อน ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่แพทยสภาประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการแต่จะกำหนดให้เก็บรักษาหรือใช้ประโยชน์จากตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่าสิบสี่วันนับแต่วันปฏิสนธิไม่ได้ ทั้งนี้ อายุของตัวอ่อนไม่นับรวมระยะเวลาในการแช่แข็งตัวอ่อน และมาตรา 52 บัญญัติว่า ผู้ใดมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมทำการศึกษาวิจัยตามมาตรา 37 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งมาตรา 37 บัญญัติว่า ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ประสงค์จะใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวการณ์มีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อการศึกษาวิจัยต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา การศึกษาวิจัยตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่าสิบสี่วันนับแต่วันปฏิสนธิจะกระทำมิได้ ทั้งนี้ อายุของตัวอ่อนไม่นับรวมระยะเวลาในการแช่แข็งตัวอ่อน

ผู้ศึกษาเห็นควรแก้ไขบทกำหนดโทษของมาตรา 17 ให้เป็นความรับผิดที่มีโทษทางอาญาตามแนวทางกฎหมายของประเทศแคนาดา โดยกำหนดอัตราโทษเทียบเท่ากับบทกำหนดโทษกรณีผู้ซึ่งมิใช่ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมใช้ตัวอ่อนที่เหลือใช้จากการบำบัดรักษาภาวะการมีบุตรยากของสามีและภริยาที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อการศึกษาวิจัยโดยไม่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการและการศึกษาวิจัยตัวอ่อนที่มีอายุเกินกว่าสิบสี่วันนับแต่วันปฏิสนธิตามมาตรา 37 ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือไม่ โดยแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 52 ดังนี้

มาตรา 52 ผู้ใดฝ่าฝืน มาตรา 17 และมาตรา 37 ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมหรือไม่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

5) ปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการห้ามมิให้กระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศตัวอ่อนที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด

กฎหมายของประเทศไทยกำหนดให้การกระทำในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศของตัวอ่อนไว้เป็นเพียงโทษทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพเท่านั้น การเลือกเพศตัวอ่อนเป็นการกระทำในทางการแพทย์ซึ่งบุคคลทั่วไปไม่อาจทราบหรือตรวจสอบได้โดยง่าย การดำเนินการเพื่อประโยชน์ทางการค้าจึงอาจกระทำได้โดยง่าย การกำหนดอัตราโทษเป็นเพียงโทษทางจริยธรรมแห่งวิชาชีพเท่านั้นย่อมส่งผลต่อประสิทธิภาพการข่มขู่ยับยั้งป้องปรามผู้กระทำผิดความผิดทำให้ไม่เกิดความเกรงกลัวต่อการลงโทษ ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นควรแก้ไขและเพิ่มเติมบทกำหนดโทษ ที่เกี่ยวกับกระทำการในลักษณะที่เป็นการเลือกเพศของตัวอ่อนในมาตรา 18 ให้เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา ตามแนวกฎหมายของประเทศแคนาดา ดังนี้

ในกฎหมายปัจจุบัน มาตรา 45 บัญญัติว่า ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม...มาตรา 18 ให้ถือว่ากระทำการฝ่าฝืนจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพเวชกรรม

ผู้ศึกษาเห็นควรแก้ไขบทกำหนดโทษของมาตรา 18 ให้เป็นความรับผิดที่มีโทษทางอาญา มิใช่เพียงกำหนดบทลงโทษทางจริยธรรมเท่านั้นเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด โดยกำหนดโทษทางอาญาให้เทียบเท่ากรณีการศึกษาวิจัยตัวอ่อนโดยไม่ได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการตามาตรา 37 แก้ไขบทกำหนดโทษในมาตรา 52 ดังนี้

มาตรา 52 ผู้ใดฝ่าฝืน มาตรา 17 มาตรา 18 และมาตรา 37 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

6) ปัญหามาตรการทางกฎหมายในการกำหนดห้ามมิให้ใช้และเผยแพร่วัตถุ ข้อมูล หรือสิ่งอื่นใดที่เป็นการระบุถึงตัวตนของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหรือผู้เกี่ยวข้องจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่มีการกำหนดให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะ

กฎหมายของประเทศไทยในปัจจุบันยังไม่มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษในการให้ความคุ้มครองผู้ที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่จะต้องไม่ถูกเผยแพร่สิ่งที่ระบุตัวตนของบุคคลที่เกิดจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้โดยเฉพาะเจาะจงทั้งกรณีบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลกระทำความผิด การไม่มีมาตรการทางกฎหมายกำหนดให้ความคุ้มครองไว้โดยเฉพาะเจาะจงอาจทำให้มีการฝ่าฝืนกฎหมายอันส่งผลกระทบต่อเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทน มารดาตั้งครรภ์แทน หรือผู้เกี่ยวข้องจากการดำเนินการตั้งครรภ์แทน ดังนั้น ผู้ศึกษา

จึงเห็นควรเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษเพื่อห้ามมิให้มีการใช้วัตถุสิ่งใดและการใช้หรือเผยแพร่ข้อมูลที่เป็นการระบุตัวตนของบุคคลหรือนำไปสู่การระบุถึงตัวตนของบุคคลซึ่งเป็นเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนและคู่กรณีที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนไว้โดยเฉพาะเจาะจง ในพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558 ตามแนวกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) โดยกำหนดโทษทางอาญาให้มีโทษมากกว่าการเผยแพร่ข้อมูลส่วนบุคคลตามพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ.2562 ดังนี้

6.1) เพิ่มเติมบทบัญญัติห้ามมิให้ใช้วัตถุหรือสิ่งอื่นใดอันเป็นการระบุถึงตัวตนหรือนำไปสู่การระบุถึงตัวตนของบุคคลซึ่งเป็นเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหรือคู่กรณีที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

มาตรา 54 ห้ามมิให้ผู้ใดใช้วัตถุหรือสิ่งอื่นใดอันเป็นการระบุถึงตัวตนหรือนำไปสู่การระบุถึงตัวตนของบุคคลซึ่งเป็นเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนหรือคู่กรณีที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินห้าแสนบาท หรือ ทั้งจำทั้งปรับ

การกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งหากผู้กระทำความผิดนั้นเป็นนิติบุคคล หากการกระทำความผิดของนิติบุคคลเกิดจากการสั่งการหรือการกระทำของกรรมการหรือผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น หรือในกรณีที่บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องสั่งการหรือกระทำการและละเว้นไม่สั่งการหรือไม่กระทำการจนเป็นเหตุให้นิติบุคคลนั้นกระทำความผิด ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย

6.2) เพิ่มเติมบทบัญญัติห้ามมิให้ใช้หรือเผยแพร่ข้อมูลที่ระบุถึงตัวตนของบุคคลซึ่งเป็นเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนและคู่กรณีที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทน

มาตรา 55 ห้ามมิให้ผู้ใดใช้หรือเผยแพร่ข้อมูลที่ระบุถึงตัวตนของบุคคลซึ่งเป็นเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนและคู่กรณีที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตั้งครรภ์แทนโดยไม่ได้รับความยินยอมของบุคคลนั้นซึ่งมีอายุ 20 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปหรือจากบุคคลที่มีอำนาจให้ความยินยอมได้ตามกฎหมาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 500,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

การกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งหากผู้กระทำความผิดนั้นเป็นนิติบุคคล หากการกระทำความผิดของนิติบุคคลเกิดจากการสั่งการหรือการกระทำของกรรมการหรือ

ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น หรือในกรณีที่บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องสั่งการหรือกระทำการและละเว้นไม่สั่งการหรือไม่กระทำการจนเป็นเหตุให้นิติบุคคลนั้นกระทำความผิด ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย

ปัจจุบันกฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีการกำหนดให้นิติบุคคลมีความรับผิดทางอาญา ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่าควรแก้ไขปรับปรุงมีกฎหมายให้นิติบุคคลความรับผิดทางอาญาด้วย โดยกำหนดบทลงโทษกรณีนิติบุคคลกระทำความผิดเป็นโทษปรับโดยการกำหนดอัตราโทษปรับแก่นิติบุคคลให้มากกว่าอัตราโทษปรับกรณีที่บุคคลธรรมดากระทำผิดอย่างเช่นกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ซึ่งได้กำหนดอัตราโทษปรับกรณีนิติบุคคลกระทำผิดโดยฝ่าฝืนมาตรการในการคุ้มครองการใช้และการเผยแพร่ข้อมูลหรือวัตถุของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนให้รับผิดในอัตราโทษปรับมากกว่าบุคคลธรรมดาถึง 10 เท่า ทั้งนี้เพื่อเป็นการข่มขู่ยับยั้งผู้แทนนิติบุคคล ผู้มีอำนาจสั่งการครอบงำนิติบุคคล กรรมการหรือผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นให้เกรงกลัวโทษปรับอัตราสูงที่จะได้รับจากการกระทำความผิดซึ่งจะส่งผลร้ายต่อทรัพย์สินของนิติบุคคลที่กระทำความผิด

7) ปัญหาการกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่ยังไม่ครอบคลุม กรณีหากเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนต้องอยู่กับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญาในความผิดที่เกี่ยวกับเพศซึ่งกระทำกับเด็ก

กฎหมายของประเทศไทยยังไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนที่เกี่ยวกับการพิจารณาถึงข้อมูลการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับเพศหรือความผิดทางอาญาฐานอื่น ๆ ที่กระทำกับเด็กของผู้ประสงค์จะมีบุตรโดยการตั้งครรภ์แทน อันอาจส่งผลกระทบถึงชีวิต สวัสดิภาพ และความปลอดภัยของเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนภายหลังจากที่เด็กได้เกิดมีชีวิตขึ้นจากกระบวนการตั้งครรภ์แทนแล้ว ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์การตรวจสอบและประเมินข้อมูลประวัติการกระทำความผิดทางอาญาที่กระทำกับเด็กของผู้ประสงค์จะมีบุตรโดยวิธีการตั้งครรภ์แทน ตามแนวกฎหมายของเครือรัฐออสเตรเลีย (รัฐควีนส์แลนด์) ดังนี้

หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ในปัจจุบัน ปรากฏมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

ประกาศแพทยสภา ที่ 95 (3)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ที่จะนำมาใช้ดำเนินการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์

ข้อ 2 ก่อนการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมซึ่งเป็นผู้ให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์จะต้องจัดให้มีการให้ข้อมูลรายละเอียดของขั้นตอนการดำเนินการ ภาวะแทรกซ้อนต่าง ๆ รวมถึงการประเมินผู้ขอรับบริการหญิงที่รับตั้งครรภ์แทนและผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ ดังต่อไปนี้

2.1 ซักประวัติสุขภาพรวมถึงประวัติความเสี่ยงจากโรคทางพันธุกรรมที่อาจมีผลต่อเด็กและตรวจร่างกายทั่วไปว่าผู้รับบริการมีสุขภาพสมบูรณ์เหมาะสมที่จะให้บริการด้วยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์และไม่มีข้อห้ามในการใช้ยาฮอร์โมนขณะตั้งครรภ์

2.2 ตรวจเลือดเพื่อคัดกรองโรคหรือภาวะที่มีผลต่อสุขภาพ เช่น ธาลัสซีเมีย หมู่เลือด ตับอักเสบ ซิฟิลิส และเอชไอวี เป็นต้น

2.3 ตรวจประเมินสภาพร่างกายที่เกี่ยวข้องกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ ดังนี้

2.3.1 ตรวจอสุจิของผู้ขอรับบริการและผู้บริจาค

2.3.2 ตรวจประเมินมดลูกและรังไข่ของผู้ขอรับบริการและหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน เช่น อัลตราซาวด์ เป็นต้น

2.3.3 ตรวจประเมินสภาพท่อนำไข่ในกรณีที่มีความจำเป็น

2.4 ประเมินสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ เช่น ปัจจัยด้านครอบครัว ด้านเศรษฐานะ อาชีพ เป็นต้น

2.5 ตรวจประเมินความพร้อมทางด้านสภาพจิตใจของผู้ขอรับบริการหญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่เพื่อประเมินสภาพจิตใจด้านต่าง ๆ ของผู้รับบริการเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์อย่างน้อยโดยการสัมภาษณ์ และสังเกตพฤติกรรมการแสดงออกในด้านต่าง ๆ เพื่อค้นหาความผิดปกติหากกรณีมีข้อบ่งชี้ควรผ่านการตรวจสอบจากจิตแพทย์

ผู้ศึกษาเห็นควรแก้ไขเพิ่มเติมเป็น ดังนี้

ประกาศแพทยสภา ที่ 95 (3)/2558 เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขสำหรับการตรวจและประเมินความพร้อมทางด้านร่างกาย จิตใจ และสภาพแวดล้อมของผู้ขอรับบริการ หญิงที่รับตั้งครรภ์แทน และผู้บริจาคอสุจิหรือไข่ที่จะนำมาใช้ดำเนินการให้บริการเกี่ยวกับเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. ...

ให้เพิ่มข้อความต่อไปนี้ เป็นข้อ 2.6 ของข้อ 2 ดังนี้

2.6 ตรวจสอบและประเมินข้อมูลประวัติการกระทำความผิดทางอาญาการเคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ เป็นความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ ในความผิดที่เกี่ยวกับเพศที่กระทำกับเด็กหรือการกระทำความผิด

ทางอาญากรณีอื่นที่กระทำกับเด็กของสามีและภริยาผู้ประสงค์จะมีบุตรซึ่งเป็นผู้ขอรับบริการในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนประกอบการพิจารณาอนุญาตให้ดำเนินการตั้งครรภ์แทน เพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสวัสดิภาพความปลอดภัย และประโยชน์สูงสุดของเด็กที่เกิดจาการการตั้งครรภ์แทน

การปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนของประเทศไทยจากประเด็นปัญหาทั้ง 7 ประการดังกล่าวย่อมจะเป็นประโยชน์ต่อผู้ที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องกับการดำเนินการตั้งครรภ์แทนทั้งผู้ที่ประสงค์จะมีบุตรโดยใช้วิธีการตั้งครรภ์แทนรวมถึงผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมผู้ดำเนินการตั้งครรภ์แทนและเป็นผู้ให้บริการในการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนที่จะทำให้ได้ทราบความหมายและขอบเขตความรับผิดที่มีโทษทางอาญาอันเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนได้อย่างชัดเจนมากยิ่งขึ้น ย่อมจะนำไปสู่การลดการกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายอันเนื่องมาจากมาตรการทางกฎหมายที่เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาบัญญัติไว้ยังไม่ชัดเจน นอกจากนี้การปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายและบทกำหนดโทษที่เกี่ยวข้องกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ในขั้นตอนการดำเนินการตั้งครรภ์แทนที่เกี่ยวข้องในลักษณะอันเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ทางการค้าหรือในลักษณะเป็นขบวนการดำเนินการตั้งครรภ์แทนข้ามชาติหรือการนำเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ไปใช้ทางที่มิชอบให้มีมาตรการทางกฎหมายที่ครอบคลุมและมีบทกำหนดโทษที่มีประสิทธิภาพในการข่มขู่ยับยั้งป้องปรามการกระทำความผิดย่อมจะส่งผลในการช่วยลดการตัดสินใจในการกระทำความผิดของผู้ที่จะกระทำการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายดังกล่าว รวมถึงการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพิ่มเติมในการให้ความคุ้มครองผู้เกี่ยวข้องกับการตั้งครรภ์แทนและเด็กที่เกิดจากการตั้งครรภ์แทนอันเป็นผลภายหลังจากที่กระบวนการตั้งครรภ์แทนที่ได้ดำเนินการเสร็จสิ้นแล้วให้ได้รับความคุ้มครองสวัสดิภาพและความปลอดภัยอย่างคลอบคลุมเพียงพอ ย่อมเป็นประโยชน์ต่อการบรรลุวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองความปลอดภัยสาธารณะและความสงบเรียบร้อยของรัฐในกิจการอันเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์โดยวิธีการตั้งครรภ์แทนและทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการใช้ประโยชน์จากการพัฒนาเทคโนโลยีทางการแพทย์ในการช่วยแก้ปัญหาภาวะการเจริญพันธุ์ของมนุษย์และการสืบต่อดำรงเผ่าพันธุ์ของมนุษย์โดยอาศัยเทคโนโลยีทางการแพทย์ให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อมนุษยชาติต่อไป

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ กระทรวงสาธารณสุข. (2563, 1 พฤศจิกายน). *กรม สบส.เพิ่มบริการรักษา "มีบุตรยาก" คู่สมรสชาวจีนในโครงการเมดิคัลฮับ.* กรมสนับสนุนบริการสุขภาพ กระทรวงสาธารณสุข. https://hss.moph.go.th/show_topic.php?id=467

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2566). กฎหมายอาญามาตรา 59-106. ใน *รวมคำบรรยายภาคหนึ่ง สมัยที่ 76 ปีการศึกษา 2566 เล่มที่ 1*. (น. 223-226). เนติบัณฑิตยสภา.

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์.(2566). กฎหมายอาญามาตรา 59-106. ใน *รวมคำบรรยายภาคหนึ่ง สมัยที่ 76 ปีการศึกษา 2566 เล่มที่ 15.* (น. 146-151). เนติบัณฑิตยสภา.

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์.(2566). กฎหมายอาญามาตรา 59-106. ใน *รวมคำบรรยายภาคหนึ่ง สมัยที่ 76 ปีการศึกษา 2566 เล่มที่ 16*. (น. 115-116). เนติบัณฑิตยสภา.

โกเมศ ขวัญเมือง. (2550). *กฎหมายอาญาชั้นสูง*. วิญญูชน.

คมชัดลึก. (2017, 21 เมษายน). พ.ร.บ.อุ้มบุญต้นเหตุคดีขนอสุจิข้ามชาติ. *คมชัดลึก*. https://www.komchadluek.net/scoop/272766

คมชัดลึก. (2023, 11 เมษายน). รวบสาวใหญ่แก๊งจีนเทาสวมบัตรอุ้มบุญจ่อหมายจับจนท.เขตบางรักเอี่ยว. *คมชัดลึก*. https://www.komchadluek.net/news/crime/546642

คณิต ณ นคร. (2554). *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป*. (พิมพ์ครั้งที่ 4). วิญญูชน.

จุฑามาส น้ำเงิน. (2560). *ความรับผิดทางอาญากรณีรับตั้งครรภ์แทน* [วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์]. https://digital.library.tu.ac.th/tu_dc/frontend/Info/item/dc:91367

ชัยสึก จิวะธนะพร. (2560, 3 พฤษภาคม). *การตั้งครรภ์แทนหรือการอุ้มบุญ (surrogacy)*. ภาวะมีบุตรยากโดย นพ. ชัยสึก จิวะธนะพร. http://www.becomemom.com/content/291

ณรงค์ ใจหาญ. (2543). *กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย*. วิญญูชน.

ณัฐฐ์วัฒน์ สุทธิโยธิน. (2566, 1 ตุลาคม). *ทฤษฎีความรับผิดทางอาญา.* มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. https://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/41716_2.pdf

ไทยพีบีเอส. *(2023,* 1 กันยายน*).* DSI บุกค้น 3 สถานพยาบาล กทม.โยงเครือข่ายอุ้มบุญข้ามชาติ*. ไทยพีบีเอส*. https://www.thaipbs.or.th/news/content/331207

ไทยรัฐออนไลน์. (2021, 6 กุมภาพันธ์). แก๊งอุ้มบุญ. *ไทยรัฐออนไลน์*. https://www.thairath.co.th/news/local/central/2027105

ไทยรัฐออนไลน์. (2021, 6 กุมภาพันธ์). บุกช่วย 2 ทารกเหยื่ออุ้มบุญขบวนการใหญ่จ้างสาวไทยท้องโยงแก๊งจากจีน. *ไทยรัฐออนไลน์*. https://www.thairath.co.th/news/local/central/2027095

ไทยรัฐออนไลน์. (2020, 18 กุมภาพันธ์). แก๊ง “อุ้มบาป” มีหมอพัวพัน. *ไทยรัฐออนไลน์*. https://www.thairath.co.th/news/local/bangkok/1773925

ไทยรัฐออนไลน์. (2020, 18 กุมภาพันธ์). ส่ง 7 แม่อุ้มบุญตรวจการตั้งครรภ์กันเป็นพยานแก๊งจีนอ้างทำเด็กหลอดแก้ว. *ไทยรัฐออนไลน์*. https://www.thairath.co.th/news/crime/1771455

ธนัฐกรณ์ โภคินกรณ์พงศ์. (2564, 3 พฤศจิกายน). *การตั้งครรภ์แทนตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์.* บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยขอนแก่น. https://app.gs.kku.ac.th/gs/th/publicationfile/item/19th-ngrc-2018/HMP8/HMP8.pdf

ธนาคารแห่งประเทศไทย. (2566, 15 มิถุนายน). *อัตราแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ*. ธนาคารแห่งประเทศไทย. https://www.bot.or.th/ th/statistics/ exchange-rate.html

ธานี วรภัทร์. (2558). *หลักกฎหมายว่าด้วยการบังคับโทษจำคุก.* (พิมพ์ครั้งที่ 3). วิญญูชน.

ปริญาพร พัฒนาวงศ์เสรีกุล. (2562). *การศึกษาความรับผิดทางอาญา:กรณีรับตั้งครรภ์แทนโดยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์* [การค้นคว้าอิสระปริญญามหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช]. https://ir.stou.ac.th/handle/123456789/9228

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ.2558. (2558, 1 พฤษภาคม). *ราชกิจจานุเบกษา.* เล่ม 132 ตอนที่ 38 ก. หน้า 1-12.

พัฒนา ศิลปะอนันต์. (2564, 3 พฤศจิกายน). *การตั้งครรภ์แทนโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์: กรณีศึกษาตามกฎหมายต่างประเทศและศึกษากฎหมายประเทศไทย*. ศูนย์วิทยบริการศาลยุติธรรมเฉลิมพระเกียรติ ห้องสมุดศาลยุติธรรม. https://library.coj.go.th/en/media/43120/media-43120.html

สุชาดา ทวีสิทธิ์. (2560, 1 พฤศจิกายน). *ประเด็นทางประชากรและสังคมข้อถกเถียงของนักสตรีนิยมต่อกรณีการอุ้มบุญ ตอน 1*. มหาวิทยาลัยมหิดล สถาบันวิจัยประชากรและสังคม. http://www2.ipsr.mahidol.ac.th/newsletter/index.php/component/content/article/99-popdev-vol35-no1/236-surrogacy.html

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2553). *ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล*. วิญญูชน.

หยุด แสงอุทัย. (2554). *กฎหมายอาญา ภาค 1*. (พิมพ์ครั้งที่ 21). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. (2552). *ทฤษฎีอาญา*. (พิมพ์ครั้งที่ 2). วิญญูชน.

อมรินทร์ เทเลวิชั่น (2022, 31 พฤษภาคม). *สธ ร่วมมือ ดีเอสไอ กวาดล้างแก๊งอุ้มบุญยกระดับเป็นคดีพิเศษเพื่อคุ้มครองเด็ก*. อมรินทร์ เทเลวิชั่น. https://www.amarintv.com/news/detail/136187

Hfocus เจาะลึกระบบสุขภาพ. (2563, 14 พฤษภาคม). *เด็กหลอดแก้วคนแรกของโลกและไทย.* สำนักข่าว Hfocus เจาะลึกระบบสุขภาพ. https://www.hfocus.org/content/2014/09/8230

American Pregnancy Association. (2020, September 27). *Gamete Intrafallopian Transfer-GIFT*. American Pregnancy Association. http://americanpregnancy.org/infertility/gamete-intrafallopian-transfer/

American Pregnancy Association. (2020, September 27). *Intracytoplasmic Sperm Injection: ICSI.* American Pregnancy Association. https://americanpregnancy.org/getting-pregnant/infertility/intracytoplasmic-sperm-injection/

American Pregnancy Association. (2020, September 27). *Intrauterine Insemination:IUI*. American Pregnancy Association. http://americanpregnancy.org/infertility/intrauterine-insemination/

American Pregnancy Association. (2020, September 27). *IVF – In Vitro Fertilization*. American Pregnancy Association. https://americanpregnancy.org/getting-pregnant/infertility/in-vitro-fertilization/

American Pregnancy Association. (2020, September 27). *Zygote Intrafallopian Transfer: ZIFT.* American Pregnancy Association. https://americanpregnancy.org/getting-pregnant/infertility/zygote-intrafallopian-transfer/

Government of Canada. (2020, September 30). *Assisted Human Reproductive Act S.C.2004,c.2*. Justice Laws Website. https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/a-13.4/

Human Fertilisation and Embryology Authority. (2020, September 27). *Surrogacy*. Human Fertilisation and Embryology Authority. https://www.hfea.gov.uk/treatments/explore-all-treatments/surrogacy/

Paddock, M. (2020, September 27). *What to know about artificial insemination.* Medical newstoday. http://www.medicalnewstoday.com/articles/217986.php

Queensland Government. (2020, December 30). *Surrogacy Act 2010*. Queensland Legislation. https://www.legislation.qld.gov.au/view/html/inforce/current/act-2010-002

Queensland Government. (2023, June 15). *Value of a penalty unit*. Department of Housing, Local Government, Planning and Public Works. https://www.localgovernment.qld.gov.au/for-councils/laws/value-of-a-penalty-unit

ประวัติผู้วิจัย

ชื่อ	นายภูธเนศ ภูหาด
วัน เดือน ปี เกิด	5 กันยายน 2529
สถานที่เกิด	อำเภอเฝ้าไร่ จังหวัดหนองคาย
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ.2552 เนติบัณฑิตไทย พ.ศ.2563
สถานที่ทำงาน	สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษาบึงกาฬ
ตำแหน่ง	นิติกรชำนาญการ กลุ่มกฎหมายและคดี

มหาวิทยาลัย
สุโขทัยธรรมาธิราช