

บทที่ 7.

สรุปและข้อเสนอแนะ

สรุป

การผสมเทียมมองในแง่วิทยาศาสตร์การแพทย์ เป็นผลงานที่ทรงคุณค่า เป็นการขยายยาปัญหาการเป็นหมันที่ก้าวหน้า และมีประสิทธิผลและอำนวยความสะดวกแก่มนุษย์อย่างมาก และได้มีการค้นคว้าศึกษาอย่างระมัดระวังเป็นอย่างดี กล่าวได้ว่าไม่เคยมีรายงานว่าความสำเร็จในการผสมเทียมเกิดเป็นกรณีสร้างความไม่พึงพอใจให้แก่ผู้ขอรับการผสมเทียมรายใด ยกเว้น ในกรณีประมาทเลินเล่อและความบกพร่องตามธรรมชาติบางประการ ซึ่งเป็นเรื่องเฉพาะตัวเท่านั้น

แต่ผลกระทบทางสังคมต่างหากที่เป็นปัญหาอยู่โดยทั่วไป ซึ่งหากมองกันด้วยสามัญสำนึกที่เป็นธรรมดาแล้วจะพบว่าการใช้ประโยชน์จากการผสมเทียมมักจะเป็นปัญหาต่อเมื่อผู้ใช้ประโยชน์นั้นเองเป็นตัวปัญหามาก่อน จึงจะเกิดปัญหานั้น การป้องกันปัญหาสืบเนื่องจากการผสมเทียม จึงไม่เกี่ยวกับวิธีการของการผสมเทียม แต่เกี่ยวกับการควบคุมและคุ้มครองผู้ผสมเทียมเป็นสำคัญ

โดยที่มาตรการควบคุมและคุ้มครองเรื่องใด ๆ ก็ตาม เป็นเรื่องของกฎหมายทั้งสิ้น ฉะนั้น การป้องกันปัญหาสืบเนื่องจากการผสมเทียมจึงต้องมีกฎหมายเกี่ยวกับการผสมเทียมเป็นเป้าหมาย

การผสมเทียมในแง่วิทยาศาสตร์การแพทย์ จำกัดมากกว่าในแง่ของกฎหมาย เพราะทางการแพทย์ต้องศึกษาและมีหลักการละเอียดลึกซึ้งทุกขั้นตอนกรรมวิธีต่างๆ ที่ทำให้เด็กเกิดขึ้นมาได้อาจไม่เป็นการผสมเทียมไปทั้งหมด แต่ทางกฎหมายนั้นมองเอาเพียงผลคือ มีการทำให้เด็กเกิดขึ้นมาโดยไม่ใช้วิธีการผสมพันธุ์ตามธรรมชาติแล้วก็นับเป็นการผสมเทียมไปทั้งหมด แต่ในทางกลับกันข้อสันนิษฐานของกฎหมาย อาจบ่งชี้ให้บุตรคนอื่นเป็นบุตรของสามีภริยาคนหนึ่ง โดย

ขัดต่อความจริง แต่ในทางการแพทย์มีหลักชี้ชัดตามธรรมชาติเป็นสำคัญ กรณีที่เป็นปัญหาทางกฎหมายมากมาย ที่ต้องใช้หลักทางการแพทย์ช่วยแก้ไขปัญหาให้สอดคล้องกับความเป็นจริงได้

วัตถุประสงค์ที่สำคัญทางกฎหมายคือ การคุ้มครองสิทธิของบุคคลและควบคุมให้บุคคลปฏิบัติหน้าที่ของตนตามพันธะที่มีต่อสังคม แต่วัตถุประสงค์สูงสุดก็คือ ให้การปฏิบัติตามสิทธิและหน้าที่ของแต่ละคนนั้นสอดคล้องกับเกณฑ์ปกติ (norm) ของสังคมโดยสอดคล้องกับธรรมชาติด้วย ฉะนั้น จึงจำเป็นต้องประสานหลักเกณฑ์ของกฎหมายกับหลักเกณฑ์ทางการแพทย์เข้ากันได้ โดยไม่ให้ขัดต่อเกณฑ์ปกติของสังคม ซึ่งไม่ใช่เรื่องที่ย่างยาก

การผสมเทียมได้รับการต้อนรับจากสังคมในทางที่ดี และเป็นที่ยอมรับเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ ยิ่งกว่านั้นวิธีการผสมเทียมยังอำนวยความสะดวกด้านอื่นอีกหลายประการเช่น การช่วยให้เลือกเพศบุตรได้ การแก้ปัญหาการมีบุตรพิการสืบเนื่องมาจากพันธุกรรม เป็นต้น เมื่อใดมีข่าวเกี่ยวกับเด็กที่เกิดจากการผสมเทียม คนทั่วไปก็จะให้ความสนใจและรู้สึกชื่นชมยินดีมากกว่าการตาหนิ เพราะเป็นเรื่องของการที่มีชีวิตใหม่เกิดขึ้น เช่น เมื่อมีเด็กเกิดจากหลอดทดลองคนแรกของมาเลเซียประชาชนต่างให้ความสนใจดีไม่ว่าจะเป็นผู้ที่นับถือศาสนาพุทธ อิสลาม ฮินดู ยกเว้นคริสตศาสนิกายโรมันคาทอลิกเพราะต้องถือตามผู้นำทางศาสนาที่คัดค้านการผสมเทียม¹

การพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการผสมเทียม ยังล่าช้ากว่าปัญหาที่เกิดแก่สังคมเป็นส่วนใหญ่ เคยมีข้อท้วงติงว่า วิทยาศาสตร์การแพทย์ก้าวไกลเกินขอบเขตของศีลธรรมและกฎหมาย แต่ถ้าพิจารณาถึงความก้าวหน้าทางแพทย์แล้วจะเห็นว่าเกิดจากเจตนาและวัตถุประสงค์ที่ดีงาม และสุจริตเป็นส่วนใหญ่

¹ "SPECIAL FEATURES: Buddhists welcome Malaysia's first test tube baby." Bangkok Post (28 March 1987):22.

ทั้งการวิจัยทางวิทยาศาสตร์โดยทั่วไปไม่มีผลพลอยได้เกิดขึ้นด้วยเสมอ การจะ
ยับยั้งการวิจัยทางวิทยาศาสตร์และทางการแพทย์ เพื่อให้รอศีลธรรมและ
กฎหมายนั้นเป็นสิ่งที่ไม่มีเหตุผล เพราะการวิจัยทางวิทยาศาสตร์นั้นเป็นการ
ก้าวเข้าสู่ธรรมชาติมากกว่าระบบการของสังคมใดๆ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือความ
ก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์ก้าวเข้าไปอยู่ใกล้กฎธรรมชาติ ฉะนั้นจึงเป็นเรื่องที่
กฎหมายบ้านเมืองซึ่งเกิดจากมนุษย์ควรเป็นฝ่ายตามให้ทันเอง

ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ซึ่งศาลมี
อำนาจวางหลักกฎหมายได้ด้วย ปัญหาเรื่องการผสมเทียมพอมิทางแก้ไขได้
โดยศาล เพราะความคล่องตัวของศาลดังกล่าวแล้ว แม้กระนั้นในสหรัฐ
มีรัฐต่างๆ เช่น จอร์เจีย โอคลาโฮมา บัญญัติกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรขึ้นมา
โดยมีบทบัญญัติเฉพาะที่สำคัญและมีความกว้างไกล เพื่อเปิดโอกาสให้ศาลนา
ไปปรับใช้ได้สะดวก และสามารถกำหนดหลักเพิ่มเติมโดยทำเป็นคำพิพากษา
บรรทัดฐาน ให้ถือเป็นแบบอย่างอ้างอิงต่อไปได้

แต่ในประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) นั้น การ
บัญญัติกฎหมายให้ครอบคลุมเรื่องการผสมเทียมในปัจจุบันเป็นเรื่องยาก จึง
ปรากฏว่ามีเพียงไม่กี่ประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการผสมเทียมขึ้นมา เช่น
สวีเดน ฮังการี นอร์เว ในบรรดาประเทศเหล่านี้เห็นได้ว่ากฎหมายสวีเดน
ที่มีบทบัญญัติในเรื่องนี้ชั้นบังคับใช้ ก็ยังมีตัวบทกฎหมายอยู่ไม่กี่มาตราที่ควบคุม
เฉพาะเรื่องสำคัญจริงๆ และยังมีบางส่วนต้องออกเป็นกฎหมายเพิ่มเติมมา
อีกในภายหลัง แต่ทุกประเทศต่างศึกษาเรื่องนี้อย่างจริงจังและบางส่วนก็
ดำเนินการศึกษาร่วมกัน เช่นในกลุ่มยุโรปตะวันตกมีการประชุมระหว่างประเทศ
ในระดับรัฐมนตรีเกี่ยวกับเรื่องนี้และมีการประชุมของ Council of Europe
ด้วยจึงคาดคะเนได้ว่าจะมีการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการผสมเทียมต่อไปอีกมาก
ระบบกฎหมายไทยมีหลักการรองรับการสืบพันธุ์ตามธรรมชาติ ข้อ
สันนิษฐานต่างๆ จึงขึ้นอยู่กับ การเกิดของบุคคลจากผลของการสืบพันธุ์ตาม
ธรรมชาติ การเกิดของบุคคลอันเป็นผลจากการผสมเทียมจึงอาจมีปัญหา เมื่
นำข้อสันนิษฐานทางกฎหมายมาปรับใช้ แต่ก็เชื่อว่าศาลไทยจะแก้ไขกรณีที่เป็น

ปัญหาได้ เพราะศาลไทยมีหลักการตีความ และนำเอาหลักการประสาทความยุติธรรมและความเป็นธรรมมาใช้ในทางแพ่งได้อย่างกว้างขวาง

ปัญหาที่น่านำมาพิจารณาคือ ปัญหาในการสร้างกฎหมายขึ้นมาป้องกันกาเกิดปัญหา ซึ่งจะกระทำได้อต่อเมื่อได้ศึกษาอย่างแท้จริง เป็นลักษณะโดยคณที่ประกอบด้วยผู้ชำนาญการจากวิชาชีต่างๆ ที่เห็นว่าสมควรให้ร่วมพิจารณาปัญหา แล้วทำรายงานให้ฝ่ายบริหารพิจารณาเสนอร่างกฎหมายให้ฝ่ายนิติบัญญัติพิจารณาอีกต่อหนึ่ง

หากจะมีการพิจารณาให้มีกฎหมายเกี่ยวกับการผสมเทียมขึ้น ในประเทศไทยแล้ว น่าจะพิจารณาในเรื่องดังต่อไปนี้ เมื่อไม่มีกฎหมายห้าม การผสมเทียมจึงทำได้ไม่จำกัด หากมีบางสิ่งจำเป็นต้องจำกัดก็จะต้องมีกฎหมายออกมาควบคุม กำหนดหลักการผสมเทียม โดยคำนึงถึงสวัสดิภาพและความสมบูรณ์พูนสุขของเด็กที่เกิดจากการผสมเทียมเป็นสำคัญ กำหนดคุณสมบัติและสิทธิหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการผสมเทียมให้ชัดเจน กำหนดให้ผู้ประกอบวิชาชีพเวชกรรมที่ได้รับใบอนุญาตประกอบโรคศิลปะ เท่านั้นมีสิทธิปฏิบัติการผสมเทียม กำหนดสิทธิหน้าที่ของบุคคลที่เกิดจากการผสมเทียม กำหนดองค์กรและภารกิจที่รับผิดชอบในระดับรัฐ เพื่อรองรับปัญหาอันเกิดจากการผสมเทียม และปรับปรุงกฎหมายอื่นๆที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับกฎหมายแม่บท

ข้อเสนอแนะ

จากการวิจัยมาแต่ต้นก่อให้เกิดแนวความคิดทางกฎหมายที่สมควรนำมาเป็นข้อเสนอแนะได้ดังต่อไปนี้

1. ข้อเสนอแนะทางกฎหมาย

1.1 กฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน เมื่อนำมาศึกษากับเรื่องของการผสมเทียมแล้วพบว่า กฎหมายบางมาตราครอบคลุมไปไม่ถึงเรื่องเกี่ยวกับการผสมเทียม เช่น เรื่องของสภาพบุคคลตามมาตรา 15 วรรคสอง แห่ง ปพพ. ฉบับปัจจุบัน บัญญัติว่า "...ทารกในครรภ์มารดาก็สามารถจะมีสิทธิต่างๆ ได้หากว่าภายหลังเกิดมารอดอยู่" การผสมเชื้อพันธุกับไข่ภายนอกตัวมนุษย์เกิดขึ้นได้ อาทิ การผสมในหลอดทดลอง เมื่อเกิดการปฏิสนธิขึ้นในช่วงเวลานี้จนถึงก่อนฝังในโพรงมดลูกไม่มีกฎหมายให้การรับรองและคุ้มครองชีวิตที่เกิดขึ้นเพราะชีวิตนั้นอยู่นอกครรภ์มารดาจึงอยู่นอกขอบของกฎหมายด้วย จุดนี้จึงควรมีกฎหมายพิเศษเพื่อให้การรับรองและคุ้มครอง

ชีวิตที่อุบัติขึ้นในสังคมนานได้รับการรับรองคุ้มครองจากสังคม ตามสมควรเนื่องจากชีวิตที่เกิดขึ้นนี้เป็นชีวิตมนุษย์ ถ้ามีการนำมาใช้ทดลองก็ต้องคำนึงถึงผลเสียที่จะเกิดแก่ชีวิตเล็กนั้นด้วย มิใช่มุ่งที่จะให้ได้ประโยชน์สำหรับฝ่ายที่ทำการทดลอง เพื่อแสวงหาทางป้องกันชีวิตที่เกิดมามีสภาพบุคคลตามกฎหมายแล้วนั้นฝ่ายเดียว

ผู้เขียนขอเสนอให้มีกำหนดเวลาที่แน่นอน สำหรับเรื่องของการใช้เชื้อพันธุ ไข่ และตัวอ่อน คือให้ใช้สิ่งเหล่านี้ได้จนถึงภายหลังการปฏิสนธิแล้วสิบสี่วัน เพราะตามหลักทางการแพทย์ถือว่าภายหลังที่มีการปฏิสนธิแล้วสิบสี่วันเข้าสู่ระยะตัวอ่อน ซึ่งระยะต่อไปเป็นการพัฒนาไปสู่ขั้นเป็นทารก จึงไม่ควรใช้ตัวอ่อนในการทดลอง หากต้องทดลองในตัวอ่อนก็ให้กระทำได้เฉพาะกรณีที่เห็นว่าสำคัญและเป็นประโยชน์ต่อมนุษยชาติ

ตัวอย่างร่างกฎหมายตามแนวความคิดของผู้เขียน "ห้ามมิให้มีการใช้ตัวอ่อนในการทดลองวิจัยใดภายหลังที่มีการปฏิสนธิแล้วสี่สัปดาห์"

"ตัวอ่อนก็ให้มีสิทธิต่างๆเท่าเทียมกับทารกในครรภ์มารดา (ตามนัยมาตรา 15 แห่ง ปพพ.ฉบับปัจจุบัน) หากบิดามารดามีเจตนาที่จะให้ตัวอ่อนนั้นกำเนิดเป็นบุคคลในภายหลัง"

1.2 นอกจากการใช้ เชื้อพันธุ์ ไข่ และตัวอ่อนแล้ว ปัจจุบันมีกรรมวิธีในการเก็บรักษาสิ่งเหล่านี้ได้ด้วยการแช่แข็งสำหรับเรื่องนี้ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ ผู้เขียนจึงขอเสนอให้มีการกำหนดผู้มีกรรมสิทธิ์ในเชื้อพันธุ์ ไข่ และตัวอ่อนในกรณีที่มีการฝากไว้ที่สถานบริการรับฝาก เพื่อป้องกันปัญหาการแย่งกรรมสิทธิ์สิ่งเหล่านี้ ดังตัวอย่างร่างกฎหมายตามแนวความคิดของผู้เขียนดังนี้ "หากผู้เป็นเจ้าของถึงแก่ความตายไปก่อนที่จะมีการใช้ตัวอ่อน ไข่ หรือเชื้อพันธุ์ ให้คู่สมรสเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในสิ่งเหล่านั้น ถ้าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถึงแก่ความตายให้ฝ่ายที่ยังมีชีวิตอยู่เป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ ถ้าถึงแก่ความตายไปทั้งสองฝ่าย ให้กรรมสิทธิ์ตกแก่สถานที่รับฝาก สถานที่รับฝากจะเก็บรักษาไว้ได้อีกไม่เกินหนึ่งปี ต้องนำไปใช้หรือทำลายเสีย" โดยผู้เขียนศึกษาเปรียบเทียบกับ การรับบุตรบุญธรรมตามมาตรา 1598/22 แห่ง ปพพ.ฉบับปัจจุบัน

1.3 ตามมาตรา 1458 แห่ง ปพพ.ฉบับปัจจุบัน บัญญัติไว้ว่า "การสมรสจะกระทำได้อต่อเมื่อชายและหญิงยินยอมเป็นสามีภริยากัน และต้องแสดงการยินยอมนั้นให้ปรากฏโดยเปิดเผยต่อหน้านายทะเบียน และให้นายทะเบียนบันทึกความยินยอมนั้นไว้ด้วย." การสมรสกฎหมายกำหนดให้มีความยินยอมเป็นสามีภริยากัน ความยินยอมตามมาตรานี้ จะถือว่าได้ให้แก่การผสมเทียมด้วยไม่ได้ เพราะเป็นวิธีการอื่นนอกเหนือจากการเป็นสามีภริยากันตามธรรมชาติ หากจะมีการผสมเทียม ผู้เขียนขอเสนอว่าควรมีความยินยอมเฉพาะเรื่องของการผสมเทียมอีกต่างหาก

การให้ความยินยอมมีอยู่ด้วยกันสองลักษณะคือ การให้ความยินยอมโดยปริยายและการให้ความยินยอมอย่าง เป็นลายลักษณ์อักษร ผู้เขียนขอเสนอให้ใช้แบบลายลักษณ์อักษร เพราะมีความชัดเจนและสอดคล้องกับระบบประมวล

กฎหมายที่ใช้อยู่ในประเทศไทย

ตัวอย่างร่างกฎหมายตามแนวความคิดของผู้เขียน "ให้คู่สมรสทั้งสองฝ่ายเป็นผู้ให้ความยินยอมในการผสมเทียมพร้อมกับ การลงลายมือชื่อรับรองของแพทย์ผู้ทำการผสมเทียมและวันที่ทำผสมเทียม กรณีที่มีการใช้เชื้อพันธุ์ของชายอื่น ต้องมีความยินยอมของชายนั้นด้วยว่ายินยอมให้ใช้เชื้อพันธุ์ โดยปราศจากเงื่อนไขและให้ถือว่าผู้บริจาคเชื้อพันธุ์มิใช่บิดาตามธรรมชาติของเด็ก"

"หากผู้ให้ความยินยอมจะขอถอนความยินยอม ให้ถอนคืนได้ก่อนมีการตั้งครรภ์"

เพราะหากมีการตั้งครรภ์แล้ว ก็ต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 305 กรณีที่จำเป็นต้องกระทำแท้ง แม้ไม่มีกฎหมายห้ามการผสมเทียม แต่มีกฎหมายห้ามเรื่องการกระทำแท้ง จึงต้องอยู่ในขอบเขตของกฎหมาย ไม่ว่าจะการตั้งครรภ์นั้นจะเกิดขึ้นด้วยวิธีใด

1.4 ผู้ใดเป็นผู้มีสิทธิในการทำผสมเทียม ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ ทุกคนมีสิทธิกระทำได้ถ้าเข้าใจกรรมวิธีและมีความสามารถ แต่สำหรับเรื่องความปลอดภัยภายหลังจากการผสมเทียมแล้วย่อมแตกต่างกัน ตามประสบการณ์และความเชี่ยวชาญ ดังนั้นผู้เขียนจึงขอเสนอให้มีการกำหนดเกี่ยวกับ คุณสมบัติของผู้ที่จะทำการผสมเทียม ทั้งนี้เพื่อความปลอดภัยของผู้รับการผสมเทียม เนื่องจากภายหลังการผสมเทียมอาจเกิดการตั้งครรภ์ไขปลอกอุ้งขึ้นได้ หากเกิดการตั้งครรภ์เช่นนี้ต้องได้รับการช่วยเหลือจากแพทย์

ตัวอย่างร่างกฎหมายตามแนวความคิดของผู้เขียน "คุณสมบัติของผู้ปฏิบัติการผสมเทียมต้องเป็นแพทย์ผู้ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบโรคศิลปะในสาขาเวชกรรม"

1.5 เงื่อนไขแห่งการสมรส ตามมาตรา 1448 แห่ง ปพพ.ฉบับปัจจุบัน บัญญัติไว้ว่า "การสมรสจะกระทำได้อต่อเมื่อชายและหญิงมีอายุสิบเจ็ดปีบริบูรณ์แล้ว ..." แต่เรื่องการผสมเทียมไม่มีกฎหมายห้ามเรื่องอายุและไม่มีข้อกำหนดตัวบุคคล ดังนั้นเพื่อเป็นการป้องกันปัญหาที่จะเกิดขึ้นผู้เขียนขอเสนอให้มีการกำหนดเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้รับการผสมเทียม โดยการกำหนดอายุและหรือสถานะภาพมีคู่สมรสแล้ว สำหรับสถานะภาพอื่นๆ ต้องมีการพิจารณา

เป็นกรณีพิเศษ เพราะมีฉะนั้นแล้วผู้ที่มีความต้องการบุตรก็ขอรับการผสมเทียม ได้ไม่ว่าจะอายุเท่าใด เป็นโสดหรือมีคู่สมรสหรือเป็นม่าย

1.6 เงื่อนไขแห่งการสมรสตามมาตรา 1450 บัญญัติว่า "ชายหญิง ซึ่งเป็นญาติสืบสาโลहितโดยตรงขึ้นไปหรือลงมาก็ดี เป็นพี่น้องร่วมบิดามารดา หรือร่วมแต่บิดาหรือมารดาก็ดีจะทำการสมรสกันไม่ได้ ความเป็นญาติดังกล่าวนี้ ให้ถือตามสาโลहित โดยไม่คำนึงว่าจะ เป็นญาติโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่" เรื่องของการผสมเทียมไม่มีกฎหมายห้ามในการที่จะใช้เชื้อพันธุ์ หรือไข่ของ ผู้ใด ปัญหาอาจเกิดขึ้นได้ว่ามีการใช้เชื้อพันธุ์ของพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน พลทางกฎหมายไม่มีข้อห้าม แต่ผลทางการแพทย์ถือว่าไม่ควรเพราะมีการถ่ายทอดลักษณะที่ไม่ดีไปสู่เด็ก ผู้เขียนขอเสนอให้มีการห้ามผสมเทียมในลักษณะ เดียวกันกับเงื่อนไขของการสมรส กล่าวคือห้ามผสมเทียมโดยใช้เชื้อพันธุ์และ ไข่ของผู้ที่เป็นญาติสืบสาโลहितโดยตรงขึ้นไปหรือลงมาพี่น้อง ร่วมบิดามารดา หรือร่วมบิดาหรือมารดาเดียวกันตามความเป็นจริงทางสาโลहित โดยไม่คำนึง ว่าจะเป็นญาติโดยชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย

1.7 มาตรา 1452 บัญญัติเป็นเงื่อนไขว่า "ชายหรือหญิงจะทำการ สมรสในขณะที่ตนมีคู่สมรสอยู่ไม่ได้" หากมองการผสมเทียมแล้วจะพบว่ามี การใช้เชื้อพันธุ์ของผู้อื่นในขณะที่ตนมีคู่สมรสได้ ซึ่งไม่มีข้อห้ามในเรื่องนี้และผู้เขียน เห็นว่าไม่ควรห้ามสำหรับการใช้เชื้อพันธุ์ของชายอื่นขณะที่ตนมีคู่สมรส เนื่องจาก เชื้อพันธุ์ของคู่สมรสบางคู่อาจถ่ายทอดโรคทางกรรมพันธุ์ไปสู่เด็ก จึงหลีกเลี่ยง ไม่ให้เกิดผลดังกล่าวแก่เด็กจำเป็นต้องใช้เชื้อพันธุ์ของผู้อื่น

1.8 สถานะของเด็กที่เกิดจากการผสมเทียม ตามมาตรา 1536 ตั้ง ข้อสันนิษฐานไว้ว่า "เด็กเกิดแต่หญิงขณะ เป็นภริยาชายหรือภายในสามร้อยสิบวัน นับแต่วันที่การสมรสสิ้นสุดลง ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมาย ของชายผู้เป็นสามี หรือเคยเป็นสามีแล้วแต่กรณี..." ตามข้อสันนิษฐานของ กฎหมาย อาจถูกโต้แย้งจากชายผู้เป็นสามีหรือเคยเป็นสามีได้ตามมาตรา 1539 ว่า "จะฟ้องไม่รับเด็กเป็นบุตรของตนก็ได้ โดยฟ้องเด็กกับมารดาด้วยกันเป็น จาเลย และพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้อยู่ร่วมกับมารดาเด็กในระยะเวลาตั้งครรภ์คือ

ระหว่างร้อยแปดสิบวันถึงสามร้อยสิบวันก่อนเด็กเกิด หรือตนไม่มีความสามารถ เป็นบิดาของเด็กได้เพราะเหตุอย่างอื่น"

การผสมเทียมเกิดขึ้นสามารถทำให้ผู้ที่ต้องการมีบุตร มีโอกาสมีบุตร ได้แม้จะไม่ได้อยู่ร่วมกัน หรือไม่มีเพศสัมพันธ์ต่อกัน หรือไม่มีความสามารถทาง เพศ ดังนั้นผู้เขียนจึงขอเสนอว่า เรื่องของการผสมเทียมต้องกำหนดสถานะที่ แน่นอนของเด็กที่เกิดจากการผสมเทียม เพื่อความแน่นอนในความเป็นบุตรชอบ ด้วยกฎหมายของเด็ก เด็กจะได้ไม่ตกเป็นภาระของสังคมที่จะต้องเลี้ยงดู เมื่อ เมื่อทุกคนผลึกภาระความรับผิดชอบ โดยอาศัยช่องว่างของกฎหมาย เพราะ นอกจากชายผู้เป็นสามีของมารดาจะมีสิทธิฟ้อง ไม่รับเด็กเป็นบุตรแล้ว ผู้มีสิทธิ ได้รับมรดกร่วมกับเด็กหรือผู้จะเสียสิทธิ รับมรดกเพราะการเกิดของเด็กอาจ ฟ้องได้ ตามมาตรา 1544 แห่ง บพพ.ฉบับปัจจุบัน

หรือในทางตรงกันข้าม เด็กก็อาจปฏิเสธความเป็นบุตรชอบด้วย กฎหมายตามมาตรา 1545 (7) ได้ ถ้าเด็กเกิดจากการผสมเทียมโดยใช้ เชื้อพันธุ์ของชายอื่น เด็กย่อมไม่ได้เป็นบุตรสืบสาโลहितของชายผู้เป็นสามีของ มารดา และสามีของมารดาเป็นโรคร้ายทางกรรมพันธุ์ และมีเหตุอันควรเห็น ได้ว่าการที่สามีของมารดาเป็นโรคร้ายเช่นนั้นจะเป็นที่เสียหายแก่ตน ถึงขนาด ชอบที่เด็กจะปฏิเสธความสัมพันธ์กับสามีของมารดาในฐานะบุตรกับบิดา

ตัวอย่างร่างกฎหมาย "เด็กที่เกิดจากการผสมเทียมให้ถือว่าเป็นบุตร ชอบด้วยกฎหมายของคู่สมรสที่ยินยอมให้ปฏิบัติการผสมเทียม"

1.9 การเก็บเอกสารเกี่ยวกับการผสมเทียม กรณีนี้ผู้เขียนขอเสนอ ให้เก็บไว้เพื่อเป็นหลักฐานยืนยันการทำผสมเทียม เพื่อป้องกันการโต้แย้งกัน ระหว่างผู้ที่มีส่วนได้เสียกับการผสมเทียม ให้ถือว่าเป็นเอกสารที่ไม่เปิดเผย ผู้ มีสิทธิขอดูเอกสารได้ เฉพาะผู้มีส่วนได้เสียกับการเกิดของเด็กหรือโดยคำสั่งศาล ทางปฏิบัติในขณะนี้อาจจะตกเป็นภาระแก่แพทย์ผู้ปฏิบัติการผสมเทียม และอาจจะ มีค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ติดตามมา แต่ผู้เขียนมีความเห็นว่าเมื่อเรามีความพร้อมทาง เศรษฐกิจมากขึ้น ก็ควรจะต้องมีการเก็บเอกสารเกี่ยวกับการผสมเทียมและ เมื่อ ถึงเวลานั้นผู้เขียนขอเสนอตัวอย่างร่างกฎหมายดังนี้ "เอกสารเกี่ยวกับความ

ยินยอมในการผสมเทียมให้เก็บไว้เป็นเอกสารที่ไม่เปิดเผยต่อสาธารณชน ผู้มีสิทธิขอดูเอกสารคือผู้ให้ความยินยอม หรือผู้มีส่วนได้เสียในการเกิดของเด็กหรือโดยคำสั่งศาล"

1.10 จำนวนเด็กที่เกิดจากผู้บริจาคเชื้อพันธุ๋เดียวกัน ผู้เขียนขอเสนอให้มีการจำกัดจำนวนการใช้เชื้อพันธุ๋ของบุคคลคนเดียว เพื่อให้กำเนิดเด็กในจำนวนจำกัด เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการสมรสกันขึ้นระหว่างผู้สืบสายโลหิตเดียวกันเนื่องจากไม่ทราบว่าผู้บริจาคเชื้อพันธุ๋คือผู้ใด โอกาสที่จะเกิดเหตุการณ์เช่นนี้ย่อมเกิดขึ้นได้หากใช้เชื้อพันธุ๋เดียวกันผสมให้กับหลายคน

ตัวอย่างร่างกฎหมาย "เชื้อพันธุ๋ของผู้บริจาคแต่ละคนให้นำมาผสมเทียมเพื่อให้เกิดทารกได้ไม่เกิน 6-10 คน"

1.11 กรณีมารดารับจ้าง (Surrogate mother) ผู้เขียนขอเสนอให้มีข้อกำหนดเช่นเดียวกับผู้บริจาคเชื้อพันธุ๋ คือไม่มีความสัมพันธ์ใดๆ กับเด็กในทางกฎหมาย หรือให้ถือว่าไม่ใช่มารดาตามธรรมชาติของเด็ก มิใช่ว่าผู้เขียนไม่คำนึงถึงสภาพจิตใจของผู้เป็นมารดา แต่ผู้เขียนมองในแง่ที่ว่าผู้เป็นมารดารับจ้างทราบดีว่าผลข้างหน้าเด็กต้องดำรงชีพอยู่กับผู้ว่าจ้าง และก่อนที่จะเสนอตัวมาเป็นผู้ตั้งครรภ์แทน ก็ต้องพร้อมที่จะเสียสละเด็กให้แก่ครอบครัวที่ต้องการ

ตัวอย่างร่างกฎหมาย "ให้ถือว่าผู้ที่เป็นมารดารับจ้างมิใช่มารดาตามธรรมชาติของเด็ก"

เด็กจนกระทั่งยอมเสียเงินมากมาย เพื่อให้กำเนิดเด็กขึ้นมาทุกวิถีทางในทางตรงกันข้ามผู้ที่ตกลงให้มีการตั้งครรภ์แทนก็ต้องมีความรับผิดชอบ โดยให้ถือว่าเป็นบิดามารดาตามกฎหมายของเด็ก หากภายหลังไม่ต้องการเด็กจะผลักรภาระให้ผู้ตั้งครรภ์แทนรับผิดชอบในตัวเด็กไม่ได้ การตั้งครรภ์แทนควรกระทำในลักษณะที่เป็นการให้ความช่วยเหลือ มากกว่าการกระทำที่จะกระทำในลักษณะที่เป็นการลดค่ามนุษย์ลงมาเสมือนเป็นสินค้า ผู้ตั้งครรภ์แทนต้องเป็นผู้ที่มีจิตใจสูงไม่เห็นแก่สินจ้างรางวัล แต่อาสาให้คนยากช่วยเหลือ และควรมีทัศนคติที่ดีต่อการตั้งครรภ์เช่นนี้



2. ข้อเสนอแนะทางบริหาร

เมื่อเปรียบเทียบกับกรณีคณะกรรมการการรับเด็กเป็นบุตรบุญธรรมแล้ว ก็ควรจะมีการตั้งคณะกรรมการขึ้นศึกษาปัญหาการผสมเทียมมนุษย์ ในประเทศไทย โดยคณะกรรมการนี้อาจตั้งโดยอานาจนายกรัฐมนตรีตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 218 ประกอบด้วยกรรมการจากส่วนราชการต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง และผู้ทรงคุณวุฒิในสาขาวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง และผู้ชำนาญการตามสมควร โดยคณะกรรมการสามารถแต่งตั้งอนุกรรมการได้ตามสมควรเพื่อศึกษา และทำรายงานให้ฝ่ายนิติบัญญัติพิจารณาต่อไป