

มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย



นางสาวชฎศรัณย์ ธรรมฤทธิ์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2544

ISBN 974-17-0506-9

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

I 20171973

LEGAL MEASURES TO PREVENT AND SUPPRESS ILLEGAL SALE OF
HUMAN ORGANS FOR TRANSPLANTATION

Miss Chutsarun Torarith

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2001

ISBN 974-17-0506-9

หัวข้อวิทยานิพนธ์

มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการค้าอวัยวะ
มนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย

โดย

นางสาวชฎศรัณย์ ธรฤทธิ์

ภาควิชา

นิติศาสตร์


อาจารย์ที่ปรึกษา


รองศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส

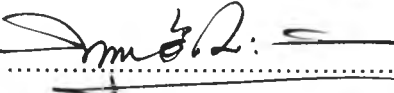
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วน
หนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทมหาบัณฑิต

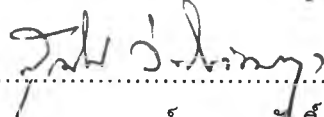
..... คณะบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ธิดิพันธ์ุ เชื้อบุญชัย)

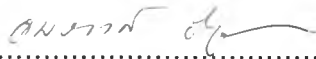
คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

 ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์จรูญ ภักดีธนากุล)

 อาจารย์ที่ปรึกษา
(รองศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส)

 กรรมการ
(ศาสตราจารย์ นายแพทย์ วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์)

 กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร. สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล)

 กรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ อมราวดี อังค์สุวรรณ)

ชัชวรินทร์ ธรฤทธิ์ : มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการค้าอวัยวะมนุษย์
เพื่อการปลูกถ่าย. (LEGAL MEASURES TO PREVENT AND SUPPRESS
ILLEGAL SALE OF HUMAN ORGANS FOR TRANSPLANTATION) อ. ที่ปรึกษา :
รศ.วีระพงษ์ บุญโญภาส, 120 หน้า. ISBN 974-17-0506-9.

ปัญหาการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่ายนั้นเกิดจาก ความก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์และ
เทคโนโลยีทางการแพทย์มีการพัฒนารวดเร็ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งกระบวนการและเทคนิคการรักษาโรค
ด้วยวิธีการปลูกถ่ายอวัยวะ ส่งผลให้ผู้ป่วยจำนวนมากมีความต้องการที่จะปลูกถ่ายอวัยวะ แต่ทั้งนี้
ประเด็นปัญหาหลักเกี่ยวกับเรื่องนี้ คือ จำนวนอวัยวะที่จะนำมาปลูกถ่ายให้กับผู้ป่วยมีไม่เพียงพอกับ
ความต้องการของผู้ป่วยที่มีมากขึ้นทุกขณะ ดังนั้น จึงมีการค้าอวัยวะเกิดขึ้น ซึ่งในประเทศต่าง ๆ ได้
บัญญัติกฎหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย เพื่อแก้ไขปัญหานั้น
ที่เกิดขึ้น โดยป้องกันและลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนกระทำการค้าอวัยวะไม่ให้เกิดขึ้น สำหรับในประเทศไทย
ปัจจุบันมีบทบัญญัติที่กำหนดโทษความผิดนี้เพียงมาตรฐานทางวิชาชีพที่ควบคุมการปลูกถ่ายอวัยวะ
เช่น ข้อบังคับของแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2538 เป็นต้น แต่
ไม่มีบทบัญญัติใดในกฎหมายไทยที่ระบุอย่างชัดเจนว่าการค้าอวัยวะมนุษย์เป็นสิ่งที่ผิดกฎหมาย ทั้งนี้
เมื่อมีปัญหาข้อเท็จจริงเกิดขึ้นก็ต้องนำบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมาย
แพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้ไปก่อน จึงอาจเกิดปัญหาความไม่ชัดเจนในการตีความหรือการกำหนดโทษ
ใด ๆ

ในการศึกษาวิจัย ผู้เขียนเห็นว่า ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายใดโดยตรงที่กำหนดความ
ผิดและลงโทษบุคคลที่กระทำความผิดดังกล่าว ดังนั้น การกำหนดมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาโดย
เฉพาะ ทั้งนี้โดยศึกษาจากกฎหมายที่ใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพในต่างประเทศเพื่อนำมาปรับปรุง
ให้สอดคล้องกับสังคม วัฒนธรรมและนำมาบัญญัติเป็นกฎหมายเพื่อใช้บังคับในประเทศไทยต่อไป

ภาควิชา.....นิติศาสตร์.....ลายมือชื่อนิติ..... *Chutsarun Torranth*
สาขาวิชา.....นิติศาสตร์.....ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา..... *OK*

4186073234 : MAJOR LAW

KEY WORD: LEGAL MEASURES / SALE / HUMAN ORGANS / TRANSPLANTATION / ILLEGAL

CHUTSARUN TORRARITH : LEGAL MEASURES TO PREVENT AND SUPPRESS
ILLEGAL SALE OF HUMAN ORGANS FOR TRANSPLANTATION. () THESIS ADVISOR
: ASSOC.PROF.VIRAPHONG BOONYOBHAS, , 120 pp. ISBN 974-17-0506-9.

The problem of illegal selling of human organs for transplantation. It is the fact medical science and technology is rapidly development especially the process and technology of human organs for transplantation for curing the disease. By this reason the need of human organ for transplantation become more and more but the important problem is that the member of human organs are not enough so this is the beginning of illegal sale of human organs for transplantation. Various countries provide law for enforcing this illegal activities in order to prevent and suppress this kind of crime. As for Thailand the provision to enforce this criminal activities is Midical Regulation about ethic of procession (Book 3). B.E. 2538 but there is no specifie law for this kind of offense so the present enforcing laws are thai Penal Code and Thai Civil and Commercial Code. So this make the problems of cannot find law to fit the crime both in interpretation and making legal sanction.

Results getting from this research is that. Specific legal provisions should be provided by studying from the law of foreign country in order to have the law that seutable for social and culture of Thailand in future.

Department.....Laws..... Student's signature..... *Chutarn Torrarith*
Field of study.....Laws..... Advisor's signature..... *V. Boonyobha*
Academic year 2001..... Co-advisor's signature

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความเมตตาของท่านคณาจารย์ผู้มีพระคุณที่ให้ความช่วยเหลือแนะนำ ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญญโญภาส อย่างสูงที่ให้ความกรุณาสละเวลาเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาเสนอแนะแนวทางในการพิจารณาปัญหา ตลอดจนให้แนวทางการศึกษาค้นคว้าอันเป็นประโยชน์ต่อการเขียนตั้งแต่แรกเริ่มจนงานวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยดี และขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์จรัญ ภักดีธนากุล ที่ให้ความอนุเคราะห์เป็นประธานการสอบวิทยานิพนธ์ ศาสตราจารย์วิฑูรย์ อึ้งประพันธ์ ศาสตราจารย์ ดร. สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล และ ผู้ช่วยศาสตราจารย์อมราวดี อังค์สุวรรณ ที่ได้ให้ความอนุเคราะห์เป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แก่ผู้วิจัย ซึ่งได้ให้คำแนะนำและตรวจแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณ บิดา มารดา ซึ่งได้ให้การสนับสนุนในทุกด้านและให้กำลังใจแก่ผู้วิจัยเสมอมาจนสำเร็จการศึกษา

ผู้วิจัยขอขอบคุณ อาจารย์มาลัย อินทองคำ คุณชลวิทย์ นิโครธานนท์ คุณศิริโรจน์ จิตต์แจ้ง คุณมุกดา สุขการคำ คุณวนิดา สำเภา คุณบุษบา ศรีไทย และเจ้าหน้าที่ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยทุกท่าน ที่ได้ให้ความช่วยเหลือทางด้านเอกสารและการหาข้อมูลต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้วิจัยขอขอบคุณ คุณศิริยา ธรฤทธิ์ คุณบุญเลิศ สันทัดอนุวัตร คุณวรเทพ เชื้อสุนทรโสภณ คุณดวงกมล เจริญรุกษ์ คุณสุพัตรา แผนวิชิต คุณเจนวิทย์ นวลแสง คุณจักราวดี อนุโยธา และเพื่อน ๆ ทุกท่านที่ได้ให้ความช่วยเหลือและเอื้อเฟื้ออำนวยความสะดวกในทุก ๆ ด้านตลอดเวลาที่ผู้ทำวิจัยทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยอัธยาศัยไมตรีที่ติดลอดมา

สุดท้ายผู้เขียนหวังว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีคุณประโยชน์ในการศึกษาวิชานิติศาสตร์อยู่บ้าง ซึ่งผู้เขียนขอขอบเป็นกตเวทิตาคุณแต่คุณบิดา มารดา บุรพจารย์ ทุกท่านที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาให้ผู้เขียนได้ประสบความสำเร็จในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยปณิธานที่มุ่งมั่นและตั้งใจ

นางสาวชฎาตรีณีย์ ธรฤทธิ์

สารบัญ

บทที่	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	5
1.3 สมมติฐาน.....	5
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	6
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย.....	6
1.6 วิธีการวิจัย.....	6
บทที่ 2 ความเป็นมาและกระบวนการในการค้าอวัยวะเพื่อการปลูกถ่าย	7
2.1 ประวัติการปลูกถ่ายอวัยวะ.....	7
2.1.1 ประวัติการปลูกถ่ายอวัยวะในมนุษย์.....	8
2.1.2 ประวัติการปลูกถ่ายอวัยวะในประเทศไทย.....	9
2.2 ความหมายของการปลูกถ่ายอวัยวะ.....	11
2.3 ชนิดของการปลูกถ่ายอวัยวะ.....	11
2.4 แหล่งของอวัยวะที่นำมาปลูกถ่าย.....	13
2.4.1 จากผู้บริจาคที่มีชีวิต.....	13
2.4.2 จากผู้บริจาคที่ถึงแก่ความตาย.....	15
2.4.3 แหล่งอวัยวะอื่น ๆ	19
2.4.3.1 อวัยวะเทียม.....	19
2.4.3.2 การปลูกถ่ายอวัยวะโดยใช้อวัยวะจากสัตว์ ต่างสายพันธุ์กัน	20
2.5 ขั้นตอนการปลูกถ่ายอวัยวะ.....	22
2.6 ประเภทของการปลูกถ่ายอวัยวะ.....	25
2.7 การปลูกถ่ายอวัยวะกับการโคลนนิ่ง.....	26
2.8 คำสอน ความเชื่อ ในศาสนาต่าง ๆ กับการปลูกถ่ายอวัยวะ.....	28

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
	1. ศาสนา Abraham..... 29
	2. ศาสนาที่มีต้นกำเนิดมาจากประเทศอินเดีย..... 29
	3. ศาสนาในตะวันออกไกล..... 29
2.9	ปัญหาการขาดแคลนอวัยวะ..... 30
2.10	สาเหตุของการขาดแคลนอวัยวะ..... 31
2.11	ขั้นตอนการค้าอวัยวะ..... 33
2.12	ผลกระทบจากการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย..... 35
	1. ปัญหาอาชญากรรม..... 35
	2. ปัญหาศีลธรรมและจริยธรรมในสังคม..... 36
บทที่ 3	กฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการค้าอวัยวะมนุษย์ เพื่อการปลูกถ่ายในประเทศไทยและในต่างประเทศ..... 37
3.1	วิวัฒนาการของกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปราม การค้าอวัยวะมนุษย์..... 37
3.2	กฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการค้าอวัยวะมนุษย์ เพื่อการปลูกถ่ายในประเทศไทย..... 40
3.2.1	ประเด็นกฎหมายเกี่ยวกับการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย ในคนที่มีชีวิต..... 40
3.2.1.1	บุคคลมีสิทธิขายอวัยวะของตนเองได้หรือไม่..... 41
3.2.1.2	การนำอวัยวะออกจากคนปกติเพื่อไปปลูกถ่ายให้ผู้ป่วย มีความผิดหรือไม่..... 45
	1) กรณีการนำอวัยวะออกจากร่างกายของบุคคลโดย ที่บุคคลนั้นบริจาคให้..... 54
	2) กรณีการนำอวัยวะออกจากบุคคลปกติโดยกระทำกัน ในลักษณะซื้อขาย..... 56
3.2.2	ประเด็นกฎหมายเกี่ยวกับการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย ในผู้ป่วยสมองตาย..... 57
3.2.2.1	การยึดถือเกณฑ์สภาพบุคคลในประเทศไทย..... 58
3.2.2.2	สถานภาพทางกฎหมายของศพ..... 61
3.2.2.3	ทายาทมีสิทธิขายศพหรือชิ้นส่วนของศพหรือไม่..... 64

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3.2.2.4	ถ้าแพทย์นำอวัยวะออกจากศพโดยไม่ได้รับความยินยอม จากทายาทมีผลตามกฎหมายอย่างไร..... 65
3.3	กฎหมายที่ใช้ในการป้องกันและปราบปรามการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อ การปลูกถ่ายในต่างประเทศ.....70
3.3.1	ประเทศฝรั่งเศส.....71
3.3.2	ประเทศอังกฤษ.....74
3.3.3	ประเทศสหรัฐอเมริกา.....79
บทที่ 4	วิเคราะห์ปัญหาข้อกฎหมายและมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกัน และปราบปรามการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย.....87
4.1	มาตรการทางกฎหมายที่จะนำมาใช้ในการป้องกันและปราบปราม การค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย..... 87
4.1.1	เหตุผลและความจำเป็นในการมีมาตรการทางกฎหมายในการ ป้องกันและปราบปรามการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย..... 92
4.1.2	โครงสร้างและประเด็นของมาตรการทางกฎหมายในการป้องกัน และปราบปรามการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย.....93
4.2	การปรับปรุงองค์กร การบังคับใช้กฎหมายที่เหมาะสมเพื่อป้องกันและ ปราบปรามการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย..... 98
4.3	การนำบทบัญญัติว่าด้วยวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมาย อาญามาบังคับใช้กับผู้ฝ่าฝืนประกอบการค้าอวัยวะมนุษย์เพื่อการปลูกถ่าย 102
4.3.1	วัตถุประสงค์ของวิธีการเพื่อความปลอดภัย..... 103
4.3.2	การห้ามประกอบอาชีพหรือวิชาชีพตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 50.....104
บทที่ 5	บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....106
5.1	บทสรุป.....106
5.2	ข้อเสนอแนะ.....109
รายการอ้างอิง.....	112
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	120