

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ปัญหาเกี่ยวกับการค้าอวัยวะมนุษย์ในกรณีเจ้าของอวัยวะยังมีชีวิตให้ความยินยอม เป็นเรื่องระหว่างบุคคลสองฝ่าย คือเจ้าของอวัยวะและผู้ที่ต้องการอวัยวะ ซึ่งภายใต้ข้อจำกัดของกฎหมายไทยในปัจจุบันที่ไม่ได้มีกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการค้าอวัยวะ ส่งผลกระทบและก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการตีความการค้าอวัยวะมนุษย์ในกรณีที่มีการให้ความยินยอม รูปแบบการควบคุมการค้าอวัยวะมนุษย์ รวมถึงบทกำหนดโทษในกรณีที่มีการฝ่าฝืน สรุปผลการศึกษาค้นคว้า

ประเด็นปัญหาที่ 1 ปัญหาในการนิยามการค้าอวัยวะของมนุษย์พบว่า ประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าอวัยวะของมนุษย์ไว้โดยเฉพาะ อนึ่งการค้าอวัยวะมนุษย์นั้นเป็นการกระทำที่อาจก่อให้เกิดการกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล และหลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน แม้จากข้อบังคับแพทยสภาว่าด้วยการรักษาจริยธรรมแห่งวิชาชีพเวชกรรม มีการกำหนดหลักเกี่ยวกับการปลูกถ่ายอวัยวะมนุษย์ไว้ แต่ข้อบังคับดังกล่าวเป็นหลักที่ใช้ในการดำเนินงานเกี่ยวกับวิชาชีพเวชกรรม ไม่บังคับใช้กับบุคคลเป็นการทั่วไป แต่อย่างไรก็ตามในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ มีการบัญญัติเกี่ยวกับการค้ามนุษย์เพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ โดยเป็นการกล่าวถึงการค้ามนุษย์ ในลักษณะการตัดอวัยวะเพื่อการค้า กล่าวคือ ในความผิดฐานค้ามนุษย์ตามพระราชบัญญัตินี้เป็นการกระทำการเป็นธุรกิจจัดหาซื้อ ขายซึ่งบุคคลโดยผ่านการหลอกลวง บังคับ หรือการใช้กำลังบังคับ หรือโดยการให้เงินแก่ผู้ดูแลของบุคคลนั้น เพื่อแสวงหาผลประโยชน์ในลักษณะการตัดอวัยวะเพื่อการซื้อขาย ซึ่งจะเห็นว่า การค้าอวัยวะมนุษย์นั้นไม่มีการให้คำนิยามเกี่ยวกับกรณีการค้ามนุษย์โดยที่เจ้าของอวัยวะให้ความยินยอมไว้ ว่าการกระทำดังกล่าวนั้นสามารถกระทำได้หรือไม่ เมื่อกฎหมายของประเทศไทยไม่ได้มีมาตรการในการควบคุมการค้าอวัยวะไว้เป็นการเฉพาะ จึงอาจก่อให้เกิดช่องว่างในการกระทำดังกล่าวได้

ประเด็นปัญหาที่ 2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับรูปแบบการควบคุมการค้าอวัยวะพบว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีการวางหลักถึงการซื้อขายทรัพย์สินทั่วไป และใน

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 เป็นเพียงการกำหนดการกระทำ ความผิดฐานค้ามนุษย์ในลักษณะทั่วไป ซึ่งไม่ได้มีการกำหนดความผิดเกี่ยวกับการค้าอวัยวะมนุษย์ ไว้โดยเฉพาะ ส่งผลให้มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมเกี่ยวกับการค้าอวัยวะขาดความชัดเจน ประกอบกับการค้าอวัยวะเป็นประเด็นทางศีลธรรม และเกี่ยวข้องกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อนึ่ง มาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ อาทิ สาธารณรัฐสิงคโปร์ และเครือรัฐออสเตรเลีย รัฐนิวเซาท์เวลส์ มีการบัญญัติการห้ามซื้อขายอวัยวะของมนุษย์ และมีการกล่าวถึงเงื่อนไขที่สามารถได้รับค่าตอบแทนหรือประโยชน์อย่างอื่นจากการบริจาคอวัยวะไว้ซึ่งถือว่าไม่ใช่การค้าอวัยวะ ซึ่งในสาธารณรัฐสิงคโปร์ บุคคลทั่วไปหรือบุคคลที่ไม่มีความสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้องกัน สามารถเป็นผู้บริจาคอวัยวะให้แก่กันได้ ซึ่งสอดคล้องกับ สาธารณรัฐอิสลามอิหร่านที่เป็นเพียงประเทศเดียวในโลกที่สามารถมีการค้าไตจากเจ้าของอวัยวะที่มีชีวิตอยู่ได้อย่างเสรีและถูกกฎหมาย

ประเด็นปัญหาที่ 3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับบทกำหนดโทษเกี่ยวกับการค้าอวัยวะ พบว่า การค้าอวัยวะมนุษย์ในกรณีที่เจ้าของอวัยวะให้ความยินยอม เป็นเรื่องระหว่างบุคคลสองฝ่าย คือเจ้าของอวัยวะและผู้ที่ต้องการอวัยวะตกลงทำสัญญาซื้อขายกัน แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อเป็นการซื้อขายเกี่ยวกับอวัยวะของมนุษย์ ส่งผลให้เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยในสังคม ซึ่งสอดคล้องกับ วัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญาที่มีขึ้นเพื่อป้องกันให้สังคมเกิดความสงบสุข โดยกฎหมายที่สามารถนำมาใช้ลงโทษในการค้าอวัยวะได้ มีเพียงประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 ซึ่งไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิดที่ชัดเจน ส่งผลให้การกระทำโดยใช้ความรุนแรงเพื่อให้ได้อวัยวะเพื่อนำไปขาย หรือเกิดธุรกิจการท่องเที่ยว เพื่อปลูกถ่ายอวัยวะ ย่อมอาจเกิดขึ้นได้หากไม่มีมาตรการทางในการลงโทษที่ชัดเจน อนึ่งกฎหมายของต่างประเทศ อาทิ สาธารณรัฐสิงคโปร์ และเครือรัฐออสเตรเลีย รัฐนิวเซาท์เวลส์ มีการกำหนดโทษเกี่ยวกับผู้ที่ฝ่าฝืนกระทำการค้าอวัยวะมนุษย์

5.2 ข้อเสนอแนะ

ปัญหาเกี่ยวกับการค้าอวัยวะมนุษย์ในกรณีที่เจ้าของอวัยวะที่มีชีวิตอยู่ให้ความยินยอม พบว่า ไม่ได้มีมาตรการทางกฎหมายสำหรับการควบคุมและมาตรการในการลงโทษ ดังนั้น ประเทศไทยควรมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเกี่ยวกับการค้าอวัยวะมนุษย์ จึงเป็นแนวทางหนึ่งที่ทำให้การค้าอวัยวะมนุษย์สามารถทำได้ในบางกรณี โดยมีเงื่อนไขหรือข้อยกเว้นที่ชัดเจน ที่มีลักษณะเป็นกฎหมายลำดับพระราชบัญญัติ เพื่อการแก้ไขปัญหามาตามประเด็นข้อเสนอแนะ ดังต่อไปนี้

1) ปัญหาเกี่ยวกับนิยามศัพท์การค้าอวัยวะ

จากประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการนิยามการค้าอวัยวะ การที่บุคคลจะกระทำการซื้อขายอวัยวะหรือส่วนใดของร่างกายนั้น ไม่มีมาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมโดยเฉพาะ ส่งผลให้การกำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขเกี่ยวกับการซื้อขายอวัยวะ โดยที่เจ้าของอวัยวะที่ยังมีชีวิตอยู่ให้ความยินยอม หรือเจ้าของอวัยวะนั้นสามารถเลือกผู้รับอวัยวะของตนได้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่กรณีดังกล่าว ควรมีการแก้ไขนิยามเกี่ยวกับการค้าอวัยวะ ดังนี้

ให้มีบทบัญญัติค่านิยามเกี่ยวกับการค้าอวัยวะ ได้แก่

“การค้าอวัยวะ” หมายความว่า การจัดการอวัยวะ การนำหรือการกระทำอื่นใดกับอวัยวะออกจากร่างกายของบุคคล โดยมีค่าตอบแทนเป็นตัวเงินหรือประโยชน์อื่นใด ไม่รวมถึง

(1) โครงการใด ๆ ที่นำเสนอหรืออนุมัติโดยรัฐบาลที่ให้ผลประโยชน์หรือสิทธิพิเศษทางการแพทย์แก่ผู้บริจาคอวัยวะ และสมาชิกในครอบครัวของผู้บริจาคหรือบุคคลใด ๆ ที่ได้รับการเสนอชื่อโดยผู้บริจาค

(2) สัญญา การจัดการ หรือสิ่งตอบแทนอันมีค่าใด ๆ ที่จัดให้มีขึ้นเพื่อการชดใช้หรือชดใช้ค่าใช้จ่ายเป็นตัวเงิน ซึ่งอาจเกิดขึ้นอย่างสมเหตุสมผลโดยบุคคลที่เกี่ยวข้องกับ

(ก) การเคลื่อนย้าย การขนส่ง การเตรียม การเก็บรักษา การควบคุมคุณภาพ หรือการเก็บรักษาอวัยวะใด ๆ

(ข) ต้นทุนหรือค่าใช้จ่าย (รวมถึงค่าเดินทาง ค่าที่พัก ค่าช่วยเหลืองานบ้านหรือค่าเลี้ยงดูบุตร) หรือการสูญเสียรายได้เท่าที่สมเหตุสมผลหรือเป็นผลโดยตรงจากการที่บุคคลนั้นส่งอวัยวะใด ๆ จากร่างกายของบุคคลนั้น และ

(ค) การดูแลทางการแพทย์ระยะสั้นหรือระยะยาว หรือการประกันการคุ้มครองของบุคคลนั้นซึ่งเป็น หรืออาจมีความจำเป็นตามสมควรอันเป็นผลมาจากการที่บุคคลนั้นจัดหาอวัยวะใด ๆ จากร่างกายของบุคคลนั้น

2) ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับรูปแบบการควบคุมการค้าอวัยวะ

การค้ามนุษย์ในลักษณะการตัดอวัยวะเพื่อการค้า และการค้าอวัยวะ เป็นอาชญากรรมที่แตกต่างกันมาก เมื่อการค้าอวัยวะไม่ได้ มีหลักเกณฑ์ เงื่อนไขอื่นใด นอกเหนือจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบการควบคุมการค้าอวัยวะที่ไม่ชัดเจนดังกล่าว อาจเป็นบ่อเกิดแห่งปัญหาข้อพิพาทเกี่ยวกับการค้าอวัยวะ โดยเฉพาะในกรณีที่เจ้าของอวัยวะให้ความยินยอม ผู้เขียนจึงเห็นว่า กรณีจึงควรต้องมีการแก้ไขรูปแบบการควบคุมการค้าอวัยวะ ดังนี้

ให้มีบทบัญญัติ กำหนดรูปแบบการควบคุมการค้าอวัยวะ ได้แก่

(1) การห้ามค้าอวัยวะมนุษย์นั้น แต่ไม่รวมถึงผลประโยชน์ เช่น โครงการใด ๆ ที่รัฐบาลให้ผลประโยชน์ ค่าใช้จ่ายในการเก็บรักษาอวัยวะ

(2) กรณีที่อวัยวะเพื่อปลูกถ่ายมาจากบุคคลที่ยังมีชีวิตอยู่สามารถปลูกถ่ายได้โดยไม่ต้องมีความสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้องกัน

(3) การกำหนดรูปแบบเกี่ยวกับการให้ความยินยอมในการบริจาคอวัยวะจากบุคคลที่มีชีวิตอยู่ซึ่งไม่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกัน

(4) การจัดตั้งคณะกรรมการจริยธรรมเพื่อการปลูกถ่าย ในการทำหน้าที่ตรวจสอบการให้ความยินยอม และการรับทราบข้อมูลความเสี่ยงที่ครบถ้วน

3) ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับบทกำหนดโทษเกี่ยวกับการค้าอวัยวะ

ในปัจจุบันไม่มีหลักเกณฑ์ใดที่กำหนดโทษเกี่ยวกับการค้าอวัยวะไว้เป็นการเฉพาะ อีกทั้งตามประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 มีการกำหนดโทษที่แตกต่างเป็นจำนวนมาก ทั้งโทษปรับ และโทษจำคุก เพื่อตระหนักถึงความหลักแห่งความได้สัดส่วนในการกำหนดโทษทางอาญา และให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษ ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรกำหนดให้มีบทกำหนดโทษเกี่ยวกับการค้าอวัยวะ ดังนี้

ให้มีบทบัญญัติ บทกำหนดโทษเกี่ยวกับการค้าอวัยวะ ได้แก่

(1) บุคคลใดฝ่าฝืนกระทำการค้าอวัยวะ มีความผิดและต้องระวางโทษ...

(2) กรณีเจ้าของอวัยวะให้ความยินยอมโดยบริสุทธิ์ ควรได้รับการพิจารณาในเรื่องโทษ โดยได้รับการยกเว้นโทษ หรือลดโทษแล้วแต่กรณี