

ความรับผิดอาญาโดยเจตนาในการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์

Criminal Liability for Intentional Transmission

of a Sexually Transmitted Disease

ไวกุณฐ์ ครองยุทธ¹

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏอุบลราชธานี
2 ตำบลในเมือง อำเภอเมือง จังหวัดอุบลราชธานี 34000, ประเทศไทย
อีเมลติดต่อ: Waikoon.ps@gmail.com

Waikoon Krongyut²

Faculty of Law, Ubonratchathani Rajabhat University
2 Nai Mueang, Muang, Ubon Ratchathani 34000, Thailand
Email: Waikoon.ps@gmail.com

มานพ สารธิเสน³

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏอุบลราชธานี
2 ตำบลในเมือง อำเภอเมือง จังหวัดอุบลราชธานี 34000, ประเทศไทย
อีเมลติดต่อ: Manop.s@ubru.ac.th

Manop Santisane⁴

Faculty of Law, Ubonratchathani Rajabhat University
2 Nai Mueang, Muang, Ubon Ratchathani 34000, Thailand
Email: Manop.s@ubru.ac.th

กันตินันท์ จิตรระออน⁵

คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพมหานคร
16/10 แขวงทวีวัฒนา เขตทวีวัฒนา กรุงเทพมหานคร 10170, ประเทศไทย
อีเมลติดต่อ: Aomkunti@gmail.com

¹ อาจารย์.

² Lecturer.

³ อาจารย์.

⁴ Lecturer.

⁵ อาจารย์

Kuntinunu Jitraoon⁶

Public Administration, Faculty of Political Science

16/10 Thawi Watthana, Thawi Watthana, Bangkok 10170, Thailand

Email: aomkunti@gmail.com

Received: August 10, 2022 Revised: September 5, 2022 Accepted: September 30, 2022

บทคัดย่อ

บทความนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และนำเสนอความสำคัญของการกำหนดความรับผิดชอบโดยเจตนาในการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ รวมถึงวิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าว เพื่อนำเสนอแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง อันเป็นประโยชน์ต่อประเทศไทยในภายต่อไป

จากการศึกษาพบว่า ในปัจจุบันยังประเทศไทยยังไม่มีกำหนดโทษเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนา จึงยังไม่สามารถที่จะนำตัวผู้แพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนามาลงโทษได้ ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการบัญญัติกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนา และเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศออสเตรเลีย มีการกำหนดโรคที่ต้องแจ้งให้ทราบ ประกอบไปด้วยโรคที่สามารถติดต่อกันได้ด้วยวิธีต่าง ๆ และรวมไปถึงโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ด้วยได้มีการบัญญัติพระราชบัญญัติการสาธารณสุขขึ้น โดยในมาตรา 79 (1) ได้มีการวางหลักว่า หน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวกับโรคหรือภาวะติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ให้ผู้ที่รู้ตัวว่ามีโรคประจำตัวหรือโรคที่ระบุไว้ในเงื่อนไขทางการแพทย์ที่สามารถติดต่อทางเพศสัมพันธ์ได้ จำเป็นต้องแจ้งให้อีกฝ่ายทราบเพื่อป้องกันการแพร่กระจายของโรค โทษสูงสุด 100 หน่วยโทษ หรือ จำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ และในประเทศสหรัฐอเมริกา รัฐแคลิฟอร์เนียมีการบัญญัติกฎหมายสุขภาพและความปลอดภัย ผู้วิจัยเห็นควรเห็นควรบัญญัติกฎหมายอาญาในฐานความผิดแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนา ว่า “ผู้ใดแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ด้วยวิธีการใด ๆ อันสามารถแพร่เชื้อได้ โดยเจตนา ต้องระวางโทษจำคุก...” และบัญญัติเหตุงดเว้นโทษในวรรคสองว่า “เว้นแต่บุคคลตามวรรคก่อนได้แจ้งอีกฝ่ายหนึ่งให้ทราบก่อนล่วงหน้าให้ทราบถึงโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ หรือไม่ทราบโดยสุจริตว่าเป็นโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ไม่เป็นความผิด” และควรทำบัญชีแนบท้ายหรือประกาศกระทรวงสาธารณสุขเกี่ยวกับโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์

คำสำคัญ: ความรับผิดชอบ, โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์, เจตนา

⁶ Lecturer.

Abstract

The article aims to study concepts, theories, and present the importance of determining criminal liability for the intentional transmission of sexually transmitted diseases. Investigate the laws and guidelines for the determination of criminal liability for the deliberate transmission of sexually transmitted diseases abroad. Analyze the problem of law enforcement on criminal liability for intentional sexually transmitted disease transmission in Thailand and to propose amendments to the law on criminal liability for intentional sexually transmitted disease transmission in Thailand.

The study found that at present there is no criminal liability in Thailand for intentional transmission of sexually transmitted diseases. Therefore, it is still not possible to bring intentional spreaders of sexually transmitted diseases to be punished. The authors believe that a criminal law should be enacted on the deliberate transmission of sexually transmitted diseases. and compared to Austria a modifiable disease is defined. Composed of diseases that can be communicated in various ways, including sexually transmitted diseases, have been prescribed The Public Health Act, in which section 79 (1) has been laid down that Duties of persons related to diseases or sexually transmitted diseases To those who know they have a medical condition or a disease listed as a medical condition that can be transmitted sexually. It is necessary to notify the other party to prevent the spread of the disease, a maximum penalty of 100 penalty units, or 6 months imprisonment, or both. and in the United States California has health and safety legislation. The researcher agrees to enact a criminal law on the offense of deliberately spreading a sexually transmitted disease: “Anyone who spreads a sexually transmitted disease by any means capable of intentionally spreading the infection shall be liable to imprisonment...” “Unless the person under the preceding paragraph has notified the other party in advance of a sexually transmitted disease. or do not know in good faith that it is a sexually transmitted disease It is not an offense” and should be attached to the account or the announcement of the Ministry of Public Health about sexually transmitted diseases.

Keywords: Criminal Liability; Sexually Transmitted Disease; Intentional

1. บทนำ

โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ (Sexually transmitted infections: STIs) กลุ่มโรคที่ติดต่อจากคนหนึ่งสู่อีกคนหนึ่ง ส่วนใหญ่ติดต่อโดยการร่วมเพศ บางโรคอาจติดต่อกันโดยการสัมผัสทางเพศ หรือการถ่ายทอดสู่ลูกขณะอยู่ในครรภ์ แบ่งตามลักษณะอาการ ดังนี้ 1) แผล ได้แก่ ซิฟิลิส แผลริมอ่อน เริมอวัยวะเพศ 2) ฝี ได้แก่ กามโรคของต่อมและท่อน้ำเหลืองหรือ ฝีมะม่วง 3) หนอง ได้แก่ หนองใน หนองในเทียม และ 4) อื่นๆ ได้แก่ หูด

หนองไก่ หูดข้าวสุก พยาธิช่องคลอด⁷ จากสถิติอัตราอุบัติการณ์โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ของประเทศไทย ในปี พ.ศ. 2563 พบว่า 5 อันดับแรกของโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ที่มีผู้ติดเชื้อมากที่สุด ได้แก่ 1) ซิฟิลิส 2) หนองใน 3) หูด 4) แผลริมอ่อน และ 5) หนองในเทียม ตามลำดับ และยังพบอีกว่าประชากรไทยในช่วงอายุ 15-19 ปี มีอัตราอุบัติการณ์โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ อยู่ในลำดับที่ 1 คิดเป็น 179.89 อัตราต่อแสนประชากร ในช่วงอายุ 20-24 ปี มีอัตราอุบัติการณ์โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ อยู่ในลำดับที่ 2 คิดเป็น 167.68 อัตราต่อแสนประชากร และในช่วงอายุ 25-29 ปี มีอัตราอุบัติการณ์โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ อยู่ในลำดับที่ 3 คิดเป็น 100.08 อัตราต่อแสนประชากร⁸ ซึ่งประชากรที่อยู่ในช่วงอายุดังกล่าวนี้ ล้วนแล้วแต่เป็นทรัพยากรบุคคลที่สำคัญของประเทศในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม ทั้งในปัจจุบันและในอนาคต แม้ว่าในปัจจุบันหน่วยงานของรัฐหลายแห่งจะได้มีการรณรงค์ให้ความรู้เกี่ยวกับโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ไม่ว่าจะเป็นการป้องกัน สาเหตุของการเกิดโรค อาการ และการรักษาอย่างถูกวิธี และยังได้มีการสนับสนุนในการรักษาพยาบาลและรักษาสิทธิต่าง ๆ ของผู้ป่วย แต่อัตราของผู้ติดเชื้อเกี่ยวกับโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ก็ยังคงทวีความรุนแรงมากยิ่งขึ้น

ผู้ที่เป็โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ อาจเป็นได้ทั้งกรณีที่อยู่และไม่รู้ว่าตนเองป่วยเป็นโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ เนื่องจากหลายโรคไม่ได้แสดงอาการในทันที จะมีระยะฟักตัว (Window Period) เช่น ซิฟิลิส เป็นโรคติดเชื้อแบคทีเรียชนิดหนึ่ง มีชื่อว่า *Treponema pallidum* ซึ่งจะมีระยะฟักตัวอยู่ประมาณ 2-4 สัปดาห์ และอาจยาวนานจนถึง 3 เดือน⁹ หรือโรคหนองใน หนองใน (Gonorrhea) ซึ่งจะมีระยะฟักตัวอยู่ประมาณ 2-10 วัน¹⁰ ซึ่งโดยทั่วไปหาผู้ป่วยไม่มีอาการผิดปกติใด ๆ ก็จะไม่ได้มีการตรวจหาโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ กรณีดังกล่าวหากอยู่ในระยะฟักตัว และผู้ติดเชื้อไม่รู้ถึงการเป็นโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ของตนเอง ถือได้ว่าไม่มีเจตนา แต่ในทางกลับกันหากผู้ป่วยเป็นโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ทราบถึงการป่วยของตนอยู่แล้วนั้น แต่ได้มีการไปมีเพศสัมพันธ์กับบุคคลอื่นโดยไม่มีการป้องกัน หรือมีเจตนากระทำการใด ๆ อันเป็นเหตุให้ผู้อื่นติดโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ไปด้วยนั้น กรณีเช่นนี้ ถือได้ว่ามีเจตนาจะแพร่เชื้อใส่บุคคลอื่น เป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับความเสียหาย และอาจร้ายแรงถึงแก่ชีวิตกับผู้ที่ได้รับเชื้อ ถือว่ามีเจตนาชั่วร้ายตามหลักกฎหมายอาญาหรือในกรณีถึงแก่ความตายก็ถือได้ว่าการกระทำความดังกล่าวนั้นเป็นอาชญากรรม และสมควรต้องได้รับโทษตามกฎหมาย

⁷ กรมควบคุมโรค, “โรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์,” แก้ไขครั้งล่าสุด 2562, สืบค้นเมื่อ 5 พฤษภาคม 2565, https://ddc.moph.go.th/disease_detail.php?d=30/

⁸ กรมควบคุมโรค, “ข้อมูลโรคติดต่อ จากฐานข้อมูลเฝ้าระวังโรคทางระบาดวิทยา กองระบาดวิทยา กรมควบคุมโรค ข้อมูลประชากรกลางปี จากกองยุทธศาสตร์และแผนงาน กระทรวงสาธารณสุข การจำแนกพื้นที่ คิดตามที่อยู่ผู้ป่วย รวมคนไทย และคนต่างชาติ,” แก้ไขครั้งล่าสุด 2563, สืบค้นเมื่อ 5 พฤษภาคม 2565, <https://www.hiso.or.th/thaihealthstat/topic/index.php?t=01&m=02&d=02>

⁹ โรงพยาบาลเพชรเวช, “โรคซิฟิลิส ติดต่อได้แม้ไม่มีเพศสัมพันธ์,” แก้ไขครั้งล่าสุด 2563, สืบค้นเมื่อ 5 พฤษภาคม 2565, https://www.petcharavejhospital.com/th/Article/article_detail/Syphilis

¹⁰ เมดไทย, “หนองใน (Gonorrhea) อาการ, สาเหตุ, การรักษา ฯลฯ,” แก้ไขครั้งล่าสุด 2565, สืบค้นเมื่อ 10 สิงหาคม 2565, <https://www.medthai.com/%E0%B8%AB%E0%B8%99%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B9%83%E0%B8%99%E0%B9%81%E0%B8%97%E0%B9%89/>

ซึ่งในประมวลกฎหมายอาญายังไม่มีการบัญญัติถึงการนำบุคคลที่แพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ แก่บุคคลอื่นโดยเจตนา เป็นเหตุให้ไม่สามารถนำตัวผู้ที่ก่อความเสียหายมาดำเนินคดีได้ และตามประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา 2 บัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำ นั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ใน กฎหมาย”¹¹ และจะต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบความผิด ซึ่งประกอบไปด้วยองค์ประกอบภายนอก องค์ประกอบ ภายใน และเจตนา¹² ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการกำหนดความรับผิดอาญาในการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ โดยเจตนา เพื่อจะนำบุคคลที่สร้างความเดือดร้อนแก่บุคคลอื่นโดยมีเจตนาชั่วร้ายมาลงโทษ และปรับให้เข้ากับ บริบทของประเทศไทย

2. วัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา

กฎหมายอาญานั้น เป็นกฎหมายที่กำหนดว่าการกระทำเช่นไรเป็นความผิด และความผิดอาญาเป็น เงื่อนไขของการบังคับใช้โทษและมาตรการทางอาญาอื่น สอดคล้องกับหลักประกันของกฎหมายอาญาที่ว่า “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ” (no Crime, no Punishment without Law)¹³

กฎหมายอาญาสารบัญญัติ หมายความว่า กฎหมายที่กำหนดว่าการกระทำและการงดเว้นการกระทำ ใดๆเป็นความผิดอาญา และจะลงโทษหรือใช้วิธีการอย่างใดแก่การกระทำและการงดเว้นการกระทำอันเป็น ความผิดอาญานั้น¹⁴

กฎหมายอาญามีขึ้นเพื่อ 1) ห้ามปรามและป้องกันพฤติกรรมอันนำไปสู่พฤติกรรมที่คุกคาม ต่อสวัสดิภาพและผลประโยชน์ของสาธารณะและประโยชน์ของเอกชน 2) ควบคุมบุคคล ซึ่งมีพฤติกรรมที่ส่อไป ในทางที่กระทำความผิดอาญา ได้แก่ การใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่บุคคลบางจำพวก เช่น คนวิกลจริต ติดสุรา ติดยาเสพติด หรือคนเร่ร่อนจรจัด เป็นต้น 3) เตือนบุคคลทั่วไปไม่ให้ละเมิดต่อบทบัญญัติกฎหมายและ สร้างจิตสำนึกที่ดี และ 4) ป้องกันและรักษาไว้ซึ่งสถาบันทางสังคม เช่น การรักษาไว้ซึ่งสถาบันครอบครัว ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับการล่วงละเมิดผู้เยาว์ ความผิดลักทรัพย์ระหว่างสามีภรรยาบิดามารดากับบุตร รักษาไว้ซึ่งสถาบัน ของรัฐ ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ สิทธิและทรัพย์สินส่วนบุคคลและทรัพย์สินสาธารณะ¹⁵

3. โครงสร้าง ความรับผิดทางอาญา

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 บัญญัติว่า “บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาที่ต่อเมื่อได้กระทำ โดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา

¹¹ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 2, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 73 ตอนที่ 95 (15 พฤศจิกายน 2499): 14.

¹² พระครูปริยัติสารการ, “ความรับผิดในทางอาญา: กรณีองค์ประกอบของความผิดต่อชีวิต,” *วารสารวิชาการ มจร บุรีรัมย์* 5, ฉ. 1 (มกราคม-มิถุนายน 2563): 206.

¹³ สุภัสสรี เทพหัสดิน ณ อยุธยา, “กฎหมายอาญาเพื่อ,” *วารสารสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์* 44, ฉ. 2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2561): 19.

¹⁴ หยุต แสงอุทัย, *กฎหมายอาญา ภาค 1*, พิมพ์ครั้งที่ 21 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), 13.

¹⁵ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคทั่วไป*, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2554), 16.

กระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

ถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นมิได้

กระทำโดยประมาท ได้แก่กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนา แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่

การกระทำ ให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้นโดยงดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อ ป้องกันผลนั้นด้วย”¹⁶

จากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 สามารถอธิบายโครงสร้างความรับผิดทางอาญา ได้เป็น 3 ส่วน ดังต่อไปนี้

1) การกระทำ

การกระทำนั้นต้องมีการเคลื่อนไหวร่างกายหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกาย โดยรู้สึกรู้เห็นหรืออยู่ภายใต้ บังคับของจิตใจ หรือแม้กระทั่งการกระทำโดยละเว้น

2) องค์ประกอบภายนอก

องค์ประกอบภายนอก คือการพิจารณาตามบทบัญญัติของกฎหมายมาตรานั้น ๆ ประกอบไปด้วย 1) ผู้กระทำ 2) การกระทำ และ 3) วัตถุประสงค์แห่งการกระทำ เช่น นายแดงเอาปืนยิงนายดำ เป็นความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 สามารถแยกองค์ประกอบภายนอกได้ดังนี้ 1) ผู้ใด (ผู้กระทำ) คือ นายแดง 2) ฆ่า (การกระทำ) คือ เอาปืนยิง และ 3) ผู้อื่น (วัตถุประสงค์แห่งการกระทำ) คือ นายดำ¹⁷

3) องค์ประกอบภายใน

เจตนาประสงค์ต่อผล หมายความว่า เมื่อได้กระทำโดยรู้สำนึกแล้ว จะต้องประสงค์ต่อผลของการกระทำนั้น ๆ ตามที่ผู้กระทำมุ่งหมายให้เกิดขึ้น เช่น แดงต้องการฆ่าดำจึงใช้ปืนยิงไปถูกดำตาย ความตายของดำนั้นเป็นผลที่แดงประสงค์ให้เกิดขึ้น

เจตนาโดยยอมเล็งเห็นผล หมายความว่า การกระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะเดียวกันผู้กระทำยอมเล็งเห็นผลนั้นด้วย ซึ่งนักนิติศาสตร์บางท่านเรียกว่า “เจตนาโดยปริยาย” หรือ “เจตนาโดยอ้อม” กล่าวคือ แม้ผู้กระทำมิได้ประสงค์ต่อผล หากเขายอมเล็งเห็นผลแห่งการกระทำแล้ว ต้องถือว่าเป็นการกระทำโดยเจตนาด้วย¹⁸

¹⁶ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 73 ตอนที่ 95 (15 พฤศจิกายน 2499): 49.

¹⁷ มหาวิทยาลัยราชภัฏสงขลา, “ส่วนที่ 2 โครงสร้างความรับผิดทางอาญา,” แก้ไขครั้งล่าสุด 2558, สืบค้นเมื่อ 13 พฤษภาคม 2565, http://oservice.skru.ac.th/ebookft/1088/chapter_3.pdf/

¹⁸ มหาวิทยาลัยราชภัฏรำไพพรรณี, “บทที่ 1 การรับผิดในทางกฎหมายอาญา,” แก้ไขครั้งล่าสุด 2560, สืบค้นเมื่อ 13 พฤษภาคม 2565, <http://www.academy.rbru.ac.th/uploadfiles/books/137-2017-07-04-13-36-07.pdf>

4. ความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนาในต่างประเทศ

4.1 ประเทศออสเตรเลีย

ในประเทศออสเตรเลีย มีการกำหนดโรคที่ต้องแจ้งให้ทราบ (Notifiable Diseases) ประกอบด้วยโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ได้แก่ เอชไอวี โรคแอนแทรกซ์ การติดเชื้ออาร์โบไวรัส: ไวรัสบาร์มาห์ พอเรสต์ ไวรัสไข้เลือดออก ไวรัสไข้สมองอักเสบญี่ปุ่น ไวรัสไข้สมองอักเสบเมอร์เรย์ แวลลีย์ ไวรัสรอสส์ริเวอร์ ไวรัสคุนจิน การติดเชื้ออาร์โบไวรัสอื่น ๆ โรคโบทูลิซึม โรคแท้งติดต่อ แคมป์โลแบคทีเรีย การติดเชื้อที่อวัยวะเพศ อหิวาตกโรค คอตีบ โดโนวาโนซิส การติดเชื้อโกโนค็อกคัส ฮีโมไลติก ยูเรติก ซินโดรม (HUS) การติดเชื้อฮีโมฟิลุส อินฟลูเอนซา ชนิดบี (Haemophilus influenzae type b) โรคตับอักเสบเอ โรคตับอักเสบบี โรคตับอักเสบซี โรคตับอักเสบ ดี โรคตับอักเสบบี ตับอักเสบบื่นๆ การติดเชื้อเอชไอวี ไข้หวัดใหญ่ (ยืนยันทางห้องปฏิบัติการ) โรคลีสทีโอเนลโล ลิส โรคเรื้อน ฯลฯ¹⁹ ซึ่งโรคเหล่านี้ คือโรคที่สามารถติดต่อกันได้ และในโรคที่ต้องแจ้งให้ทราบนี้ รวมไปถึงโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ด้วย และในประเทศออสเตรเลียได้มีการบัญญัติ พระราชบัญญัติการสาธารณสุข (Public Health Act 2017) ขึ้น โดยในมาตรา 79 (1) ได้มีการบัญญัติว่า หน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับโรคหรือภาวะติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ให้ผู้ที่รู้ตัวว่ามีโรคประจำตัวหรือโรคที่ระบุไว้ในเงื่อนไขทางการแพทย์ที่สามารถติดต่อทางเพศสัมพันธ์ได้ จำเป็นต้องแจ้งให้อีกฝ่ายทราบเพื่อป้องกันการแพร่กระจายของโรค โทษสูงสุด 100 หน่วยโทษ (Penalty Units) หรือ จำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ²⁰

4.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

รัฐแคลิฟอร์เนีย ประเทศสหรัฐอเมริกา มีการบัญญัติกฎหมายสุขภาพและความปลอดภัย (Health and Safety Code) หมวด 105 การป้องกันและควบคุมโรคติดต่อ มาตรา 120290 (e)(2) ให้คำจำกัดความของโรคติดต่อ หมายถึง โรคที่แพร่จากคนสู่คนไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมที่มีผลกระทบต่อสุขภาพของประชาชน²¹ และได้ให้ความหมายของโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ หรือ กามโรค หมายถึง ซิฟิลิส หนองในแท้ แผลริมอ่อน มะเร็งต่อมน้ำเหลือง แกรนูโลมาขาหนีบ และหนองในเทียม²² และได้มีการกำหนดความผิดสำหรับผู้ที่เจตนาแพร่เชื้อหรือโรคติดต่อโดยเจตนา ไว้ในมาตรา 120290 (a)(1) จำเลยมีความผิดฐานแพร่เชื้อหรือโรคติดต่อโดยเจตนา หากทุกข้อต่อไปนี้มีผลบังคับใช้ (A) จำเลยรู้ว่าตนหรือบุคคลที่สามเป็นโรคติดต่อหรือโรคติดต่อ (B) จำเลยกระทำการโดยมีเจตนาเฉพาะที่จะแพร่เชื้อหรือทำให้บุคคลที่สามที่เป็นโรคติดต่อแพร่โรคนั้นไปยังบุคคลอื่น (C) จำเลยหรือบุคคลที่สามที่เป็นทุกข์กระทำการที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมากในการแพร่เชื้อไปยังบุคคลนั้น (D) จำเลยหรือบุคคลที่สามแพร่เชื้อหรือโรคติดต่อไปยังบุคคลอื่น และ (F) ยังรวมถึงความผิดฐานพยายามแพร่เชื้อหรือโรคติดต่อโดยเจตนาด้วย²³

¹⁹ Revised List of Diseases Reportable to the National Notifiable Diseases Surveillance System (NNDSS) 2000.

²⁰ Public Health Act 2017, Section 79 (1). Health and Safety Code, Section 120290 (e)(2).

²¹ Health and Safety Code, Section 120500.

²² Health and Safety Code, Section 120290.

5. บทวิเคราะห์

กฎหมายอาญานั้น เป็นกฎหมายที่กำหนดว่าการกระทำเช่นไรเป็นความผิด และความผิดอาญาเป็นเงื่อนไขของการบังคับใช้โทษและมาตรการทางอาญาอื่น สอดคล้องกับหลักประกันของกฎหมายอาญาที่ว่า “ไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ” (no Crime, no Punishment without Law) ดังนั้น ในปัจจุบันยังประเทศไทยยังไม่มีข้อกำหนดโทษเกี่ยวกับความรับผิดชอบอาญาในการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนา จึงยังไม่สามารถที่จะนำตัวผู้แพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนามาลงโทษได้ ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการบัญญัติกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนา และเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศออสเตรเลีย มีการกำหนดโรคที่ต้องแจ้งให้ทราบ (Notifiable Diseases) ประกอบไปด้วยโรคที่สามารถติดต่อกันได้ด้วยวิธีต่าง ๆ และรวมไปถึงโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ด้วยได้มีการบัญญัติ พระราชบัญญัติการสาธารณสุข (Public Health Act 2017) ขึ้น โดยในมาตรา 79 (1) ได้มีการบัญญัติว่า หน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวกับโรคหรือภาวะติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ให้ผู้ที่รู้ตัวว่ามีโรคประจำตัวหรือโรคที่ระบุไว้ในเงื่อนไขทางการแพทย์ที่สามารถติดต่อทางเพศสัมพันธ์ได้ จำเป็นต้องแจ้งให้อีกฝ่ายทราบเพื่อป้องกันการแพร่กระจายของโรค โทษสูงสุด 100 หน่วยโทษ (Penalty Units) หรือ จำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ และในประเทศสหรัฐอเมริกา รัฐแคลิฟอร์เนียมีการบัญญัติกฎหมายสุขภาพและความปลอดภัย (Health and Safety Code) หมวด 105 การป้องกันและควบคุมโรคติดต่อ ได้มีการกำหนดความผิดสำหรับผู้ที่ยเจตนาแพร่เชื้อหรือโรคติดต่อโดยเจตนา จำเลยมีความผิดฐานแพร่เชื้อหรือโรคติดต่อโดยเจตนา หากทุกข้อต่อไปนี้มีผลบังคับใช้ จำเลยรู้ตัวตนหรือบุคคลที่สามเป็นโรคติดต่อเชื้อหรือโรคติดต่อ จำเลยกระทำการโดยมีเจตนาเฉพาะที่จะแพร่เชื้อหรือทำให้บุคคลที่สามที่เป็นโรคติดต่อแพร่โรคนั้นไปยังบุคคลอื่น จำเลยหรือบุคคลที่สามที่เป็นทุกขกระทำการที่ก่อให้เกิดความเสี่ยงอย่างมากในการแพร่เชื้อไปยังบุคคลนั้น จำเลยหรือบุคคลที่สามแพร่เชื้อหรือโรคติดต่อไปยังบุคคลอื่น และยักรวมไปถึงความผิดฐานพยายามแพร่เชื้อหรือโรคติดต่อโดยเจตนาด้วย

มีกรณีที่ต้องวิเคราะห์ต่อไปว่า หากได้มีการแจ้งว่าตนมีโรคติดต่อที่สามารถติดต่อกันได้ทางเพศสัมพันธ์ แก่อีกฝ่ายหนึ่งก่อนมีความสัมพันธ์กัน จะเป็นความผิดหรือไม่ ในประเด็นนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า หากได้ทราบในเรื่องดังกล่าวถือได้ว่าเป็นการยินยอม และยอมรับความเสี่ยงในเรื่องโรคติดต่อที่จะมาจากเพศสัมพันธ์ ไม่เป็นความผิดแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนา

และหากเป็นกรณีที่ผู้แพร่เชื้อไม่ทราบว่าตนเองป่วยเป็นโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ เนื่องจากหลายโรคไม่ได้แสดงอาการในทันที จะมีระยะฟักตัว (Window Period) เช่น ซิฟิลิส เป็นโรคติดต่อเชื้อแบคทีเรียชนิดหนึ่ง มีชื่อว่า *Treponema pallidum* ซึ่งจะมีระยะฟักตัวอยู่ประมาณ 2-4 สัปดาห์ และอาจยาวนานจนถึง 3 เดือน หรือโรคหนองใน หนองใน (Gonorrhoea) ซึ่งจะมีระยะฟักตัวอยู่ประมาณ 2-10 วัน ซึ่งโดยทั่วไปหาผู้ป่วยไม่มีอาการผิดปกติใด ๆ ก็จะไม่ได้มีการตรวจหาโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ กรณีดังกล่าวหากอยู่ในระยะฟักตัวและผู้ติดเชื้อไม่รู้ถึงการเป็นโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ของตนเอง ถือได้ว่าไม่มีเจตนา ไม่เป็นความผิดแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนา แต่จะเป็นความประมาทหรือไม่ ต้องนำมาพิจารณาต่อไป

6. สรุปผล และข้อเสนอแนะ

6.1 สรุปผล

จากการวิจัยเรื่องความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนาสรุปได้ว่าในปัจจุบันยังประเทศไทยยังไม่มีข้อกำหนดโทษเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนา จึงยังไม่สามารถที่จะนำตัวผู้แพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนามาลงโทษได้ ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการบัญญัติกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนา ออสเตรเลียมีการกำหนดโรคที่ต้องแจ้งให้ทราบ (Notifiable Diseases) ประกอบไปด้วยโรคที่สามารถติดต่อกันได้ด้วยวิธีต่าง ๆ และรวมไปถึงโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ด้วยได้มีการบัญญัติ พระราชบัญญัติการสาธารณสุข (Public Health Act 2017) ขึ้น โดยในมาตรา 79 (1) ได้มีการบัญญัติว่า หน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวกับโรคหรือภาวะติดต่อกันทางเพศสัมพันธ์ ให้ผู้ที่รู้ตัวว่ามีโรคประจำตัวหรือโรคที่ระบุไว้ในเงื่อนไขทางการแพทย์ที่สามารถติดต่อทางเพศสัมพันธ์ได้ จำเป็นต้องแจ้งให้อีกฝ่ายทราบเพื่อป้องกันการแพร่กระจายของโรค โทษสูงสุด 100 หน่วยโทษ (Penalty Units) หรือ จำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ และในประเทศสหรัฐอเมริกา รัฐแคลิฟอร์เนียมีการกำหนดความผิดสำหรับผู้ที่เจตนาแพร่เชื้อหรือโรคติดต่อโดยเจตนา จำเลยมีความผิดฐานแพร่เชื้อหรือโรคติดต่อโดยเจตนา หากทุกข้อต่อไปนี้มีผลบังคับใช้ กล่าวคือ บุคคลใดที่เจตนาแพร่เชื้อหรือทำให้บุคคลที่สามที่เป็นโรคติดต่อแพร่โรคนั้นไปยังบุคคลอื่น

6.2 ข้อเสนอแนะ

จากการวิจัยเรื่องความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนาผู้เขียนมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

6.2.1 เห็นควรให้บัญญัติกฎหมายอาญาในฐานความผิดแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนาว่า “ผู้ใดแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ด้วยวิธีการใด ๆ อันสามารถแพร่เชื้อได้ โดยเจตนา ต้องระวางโทษจำคุก...” ส่วนโทษทางอาญาที่จะลงได้นั้น ให้เป็นไปตามความรุนแรงและความเสียหายของโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ที่นำมาแพร่

6.2.2 เห็นควรให้บัญญัติเหตุงดเว้นโทษในวรรคสองว่า “เว้นแต่บุคคลตามวรรคก่อนได้แจ้งอีกฝ่ายหนึ่งให้ทราบก่อนล่วงหน้าให้ทราบถึงโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ หรือไม่ทราบโดยสุจริตว่าเป็นโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ไม่เป็นความผิด” กฎหมายอาญาในฐานความผิดแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนาให้มีการลงโทษเฉพาะผู้ที่เจตนาจะกระทำให้ผู้อื่นได้รับโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์เท่านั้น ไม่รวมถึงเป็นกรณีที่ได้มีการแจ้งว่าตนมีโรคติดต่อที่สามารถติดต่อกันได้ทางเพศสัมพันธ์แก่อีกฝ่ายหนึ่งก่อนมีความสัมพันธ์กัน หากได้ทราบในเรื่องดังกล่าวถือได้ว่าเป็นการยินยอม และยอมรับความเสี่ยงในเรื่องโรคติดต่อที่จะมาจากเพศสัมพันธ์ ไม่เป็นความผิดแพร่เชื้อโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์โดยเจตนา หรือผู้แพร่เชื้อไม่ทราบโดยสุจริตว่าตนเองป่วยเป็นโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์

6.2.3 เห็นควรให้ทำบัญชีแนบท้ายหรือประกาศกระทรวงสาธารณสุขเกี่ยวกับโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ ที่จะนำมาใช้กับกฎหมายอาญาดังกล่าว โดยพิจารณาจากความรุนแรงของโรค ในแง่มุมของทางการแพทย์ ความยากง่ายในการรักษา และการถูกสังคมรังเกียจ เพื่อเป็นเกณฑ์ในการกำหนดฐานความผิด และเพื่อให้ทราบได้อย่างชัดเจนว่าโรคใดเข้าข่ายโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์

References

- Department of Disease Control. “Communicable Disease Information from the epidemiological disease surveillance database Division of Epidemiology, Department of Disease Control, mid-year population data from the Strategy and Planning Division Ministry of Public Health area classification Calculated according to patient address, including Thai and foreigners.” Last modified January 1, 2020. Accessed May 5, 2022. <https://www.hiso.or.th/thaihealthstat/topic/index.php?t=01&m=02&d=02/> [In Thai]
- Department of Disease Control. “Sexually Transmitted Diseases.” Last modified January 20, 2019. Accessed May 5, 2022. https://www.ddc.moph.go.th/disease_detail.php?d=30/ [In Thai]
- Medthai. “Gonorrhea symptoms, causes, treatment, etc.” Last modified July 23, 2022. Accessed August 10, 2022. <https://www.medthai.com/%E0%B8%AB%E0%B8%99%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B9%83%E0%B8%99%E0%B9%81%E0%B8%97%E0%B9%89/> [In Thai]
- Natthanan Ardwarin. “Criminal Liability for Intentional Transmission of HIV.” Master’s thesis, Faculty of Law, National Institute of Development Administration, 2017. [In Thai]
- Petcharavej Hospital. “Syphilis can be Transmitted even Without Sex.” Last modified February 6, 2020. Accessed May 5, 2022. https://www.ddc.moph.go.th/disease_detail.php?d=30/ [In Thai]
- Phrakrupariyutsarakar. “Criminal Liability: The Case of Composition of Offenses Against Life.” *Mahachulalongkornrajavidyalaya University Buriram* 5, no. 1 (January-June 2020): 206. [In Thai]
- Rambhai Barni Rajabhat University. “Chapter 1 Criminal Liability.” Last modified March 1, 2017. Accessed May 13, 2022. http://www.osevice.skru.ac.th/ebookft/1088/chapter_3.pdf/ [In Thai]
- Songkhla Rajabhat University. “Part 2: Structure of Criminal Liability.” Last modified May 15, 2015. Accessed May 13, 2022. http://www.osevice.skru.ac.th/ebookft/1088/chapter_3.pdf/ [In Thai]
- Supachalee Thephusdin Na Ayutthaya. “Criminal Inflation.” *Journal of Social Sciences and Humanities* 44, no. 2 (July-December 2018): 19. [In Thai]
- Taweekiat Meenakanit. *General Criminal Law Explanation*. 8th ed. Bangkok: Winyuchon, 2011. [In Thai]
- Yud Saeng Uthai. *Criminal Law Region 1*. Bangkok: Thammasat University Press, 2011. [In Thai]