

ความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา CRIMINAL LIABILITY OF WILLFUL HIV TRANSMISSION

ณัฐนันท์ อัจจวารินทร์¹, วราภรณ์ วนาพิทักษ์²

¹หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์, ²อาจารย์ที่ปรึกษา
สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

Nuttanan Artwarin¹, Varaporn Vanaphitak²

¹Master of Laws, Faculty of Law, ²Thesis Advisor
National Institute of Development Administration

e-mail : nuttanan.art@stu.nida.ac.th

Abstract

At present, there is still no permanent cure for HIV, and the number of people who get infected with HIV is increasing every year. Thailand has never taken any criminal law that deals with such matters. The research had the objectives to propose notions and a significance of criminalization of willful transmission of HIV. This research uses a method of qualitative research from documents acquired from journals, statutory laws, theses, court decisions, and interviewing of specialists including online sources. The research had proposed notions and a significance of criminalization of willful transmission of HIV, lawsuits, law enforcement issues, including the proposed amendments to the law. From the study, the researcher proposed that Thailand should apply Criminal law regarding the offense against life and body in order to punish persons transmitted HIV willfully which was the dangerous act against life and body of other persons and violates Criminal law.

Keywords : HIV Transmission, Willful, Criminalization

บทคัดย่อ

ในปัจจุบันยังไม่มีวิธีการรักษาผู้ติดเชื้อเอชไอวีให้หายขาดได้ และตัวเลขของผู้แพร่เชื้อและผู้ติดเชื้อเอชไอวีมีจำนวนเพิ่มขึ้นทุกปี โดยประเทศไทยยังไม่มีเคยมีการใช้มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว การวิจัยนี้จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อนำเสนอแนวคิดและนำเสนอความสำคัญของการกำหนดความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา ซึ่งเป็นการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพโดยใช้ข้อมูลเอกสาร วารสาร บทความ ตำรา ทฤษฎีทางกฎหมาย วิทธานิพนธ์ คำพิพากษา การสัมภาษณ์แพทย์ผู้เชี่ยวชาญ ตลอดจนข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อศึกษาแนวคิดและความสำคัญของการกำหนดความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา, แนวทางการวินิจฉัยคดี, ปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย และนำเสนอการปรับปรุงแก้ไขหรือการปรับใช้กฎหมาย จากการศึกษาผู้วิจัยมีเสนอแนะว่าควรมีการกำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบทางอาญา โดยนำประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องเจตนา และบทบัญญัติในความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายมาปรับใช้ เพื่อลงโทษผู้แพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา

คำสำคัญ : ความรับผิดชอบ, แพร่เชื้อเอชไอวี, โดยเจตนา

บทนำ

ในปัจจุบันแม้ว่าการแพทย์ทั่วโลกจะวิจัยในเรื่องการรักษาผู้ติดเชื้อเอชไอวีอย่างไม่หยุดหย่อน แต่ก็ยังไม่มีวิธีการรักษาผู้ติดเชื้อเอชไอวีให้หายขาดได้ ทำได้เพียงการให้ผู้ติดเชื้อเอชไอวีกินยาต้านไวรัสเอชไอวี เพื่อไม่ให้ไวรัสเอชไอวีเพิ่มขึ้น และค่าภูมิคุ้มกันในเลือดลดลงจนนำไปสู่ระยะป่วยเป็นโรคเอดส์จนทำให้เกิดเชื้อโรคฉวยโอกาสและเสียชีวิตจากโรคเหล่านั้นได้ (ศาสตราจารย์กิตติคุณ นายแพทย์ประพันธ์ ภาณุภาค, 2560) (Prof. Emeritus Dr. Praphan Phanuphak, 2017)

ข้อมูลเมื่อสิ้นปี 2557 จากรายงานขององค์การความร่วมมือเกี่ยวกับเอดส์ (UNAIDS, AIDS by the numbers 2015, p.3) มีการคาดประมาณผู้ติดเชื้อเอชไอวีทั่วโลก 36.9 ล้านคน เฉพาะในปี 2557 มีผู้ติดเชื้อเอชไอวี รายใหม่ทั้งสิ้น 2 ล้านคน และมีผู้เสียชีวิตจากโรคเอดส์ 1.2 ล้านคน ข้อมูล ณ สิ้นเดือนมิถุนายน 2558 มีผู้ติดเชื้อเอชไอวีที่เข้าถึงยาต้านไวรัสเพียงแค่ 15.8 ล้านคน ดังนั้นจึงคาดการณ์ได้ว่าจะมีผู้ที่เสียชีวิตจากภาวะภูมิคุ้มกันบกพร่องหรือโรคเอดส์ ในปี 2558 ถึงปี 2573 จำนวน 21 ล้านคน

สถานการณ์ผู้ติดเชื้อเอชไอวีในประเทศไทย จากรายงานของสถานพยาบาลทั้งภาครัฐและเอกชนในปี 2558 มีผู้ติดเชื้อเอชไอวี จำนวนสะสม 1,526,028 คน โดยมีผู้ติดเชื้อเอชไอวีรายใหม่ในปี 2558 จำนวน 6,759 คน มีผู้เสียชีวิตจากโรคเอดส์ในปี 2558 จำนวน 16,054 คน (สำนักกระบาดวิทยา กรมควบคุมโรค กระทรวงสาธารณสุข, 2558) (Bureau of Epidemiology. Department of Disease Control Ministry of Public Health, 2015)

ซึ่งการแพร่ระบาดของเชื้อเอชไอวีทำให้รัฐต้องสูญเสียประชาชนวัยแรงงานอันเป็นทรัพยากรหลักในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม องค์การและรัฐทั่วโลกต้องใช้

งบประมาณจำนวนมากในการรณรงค์ ป้องกันและรักษาผู้ติดเชื้อเอชไอวี โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลดจำนวนผู้ติดเชื้อเอชไอวีรายใหม่ รวมไปถึงการสนับสนุนในรักษาพยาบาลและรักษาสติของผู้ติดเชื้อเอชไอวีให้สามารถอยู่ร่วมกับผู้อื่นในสังคมได้โดยไม่มีการแบ่งแยกและเลือกปฏิบัติ อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่าได้มีการดำเนินการในด้านต่าง ๆ แล้ว แต่อัตราการแพร่เชื้อเอชไอวี ยังคงเพิ่มขึ้นในสังคมควบคู่ไปกับการแบ่งแยกและเลือกปฏิบัติกับผู้ติดเชื้อเอชไอวี ซึ่งปฏิเสธไม่ได้ว่าความเป็นจริงในสังคมผู้ติดเชื้อเอชไอวี มักจะมีประสบการณ์ที่โหดร้ายจากการถูกแบ่งแยก ถูกตีตรา และถูกละเมิดสิทธิต่าง ๆ ผู้ติดเชื้อเอชไอวีส่วนมากจึงไม่เปิดเผยตัวและปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการติดเชื้อเอชไอวีของตนเอง ซึ่งการปกปิดข้อมูลนั้นเป็นสิทธิส่วนบุคคล ไม่เป็นการขัดต่อกฎหมาย หากไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือละเมิดผู้อื่น

มีข้อสังเกตว่าผู้แพร่เชื้อเอชไอวี เป็นไปได้ทั้งที่รู้ตัวและไม่รู้ตัวว่าตนมีเชื้อเอชไอวี เนื่องจากเชื้อเอชไอวีมีระยะฟักตัว (Window Period) ซึ่งเป็นระยะเวลาที่ผู้ติดเชื้อได้รับเชื้อมาแล้วแต่ตรวจไม่พบ หรือยังไม่แสดงอาการของโรค หากผู้ติดเชื้อเอชไอวีแพร่เชื้อให้กับผู้อื่น น่าจะถือว่าผู้แพร่เชื้อเอชไอวีแพร่เชื้อโดยไม่รู้ตัว ไม่มีเจตนาชั่วร้ายหรือมีพฤติกรรมน่าตำหนิ ในทางตรงกันข้ามหากเป็นการแพร่เชื้อเอชไอวีในกรณีที่ผู้ติดเชื้อเอชไอวีที่รู้ว่าตนเองมีเชื้อเอชไอวีในร่างกาย แต่มีเจตนาหรือจงใจที่จะแพร่เชื้อเอชไอวีไปยังบุคคลอื่นโดยในวิธีการต่าง ๆ เช่น การมีเพศสัมพันธ์โดยไม่ป้องกัน การใช้เข็มฉีดยาหรืออุปกรณ์ใด ๆ ที่ปนเปื้อนเลือดของตนเองโดยมีเจตนาแพร่เชื้อเอชไอวีให้กับบุคคลอื่น หรือในกรณีการมีเพศสัมพันธ์โดยไม่ป้องกัน การกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ หรือการกระทำใด ๆ โดยไม่ได้ตั้งใจแพร่เชื้อเอชไอวีแต่ไม่สนใจใยดีว่าผู้อื่นจะติดเชื้อเอชไอวีจากตนหรือไม่

“ความรู้มีรากฐานมาจากจิตสำนึก”

เช่นนี้ น่าจะถือว่าผู้ที่มีเจตนากระทำต่อผู้อื่นโดยมีเจตนาชั่วร้าย นำคำหยาบ และเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงสมควรรับโทษทางกฎหมาย

การพิจารณาถึงความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา จึงเป็นประเด็นปัญหาที่น่าสนใจอย่างยิ่งในสถานการณ์ปัจจุบัน จากการสำรวจขององค์การความร่วมมือเกี่ยวกับเอดส์ (UNAIDS) ในปี 2557 พบว่ามี 61 ประเทศที่กำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นอาชญากรรม (HIV criminalisation) UNAIDS, The Gap Report 2010, p. 124) มีโทษทางอาญา โดยมี 26 ประเทศ ที่บัญญัติกฎหมายพิเศษ มี 32 ประเทศ ที่ปรับใช้กฎหมายอาญาทั่วไป หรือใช้กฎหมายสุขภาพแห่งชาติ และมี 3 ประเทศ ที่ใช้ทั้งกฎหมายอาญาทั่วไปและกฎหมายพิเศษ จึงเห็นได้ว่าการก่ออาชญากรรมโดยการแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นปัญหาร้ายแรงของสังคมทั่วโลกที่ควรตระหนัก อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยกลับเป็นหนึ่งในประเทศที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติถึงความรับผิดชอบทางอาญาในการแพร่เชื้อเอชไอวี ทั้งที่เป็นกฎหมายพิเศษและการปรับใช้ประมวลกฎหมายอาญา เนื่องจากกฎหมายอาญาของไทยบัญญัติให้บุคคลจะต้องรับโทษทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิด และกำหนดโทษไว้ และการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาจะต้องพิจารณาถึงโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญา โดยการกระทำจะต้องครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ (เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, 2540, หน้า 59) (Kietkajor Vachanasvathi, 1997, p.59) ซึ่งผลของการกระทำต้องเป็นไปตามหลักเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล จึงเป็นปัญหาในการปรับใช้กฎหมายอาญาที่มีอยู่ในปัจจุบันกับความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา ดังนั้น จึงเป็นปัญหาที่น่าสนใจในการพิจารณาศึกษาว่า หากประเทศไทยจะกำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา เป็นอาชญากรรมและมีโทษทางอาญา จำต้องมีแนวทางและขอบเขตประการใดในการบัญญัติกฎหมายพิเศษ หรือในการปรับใช้กฎหมายอาญาที่มีอยู่

เพื่อให้เหมาะสมกับกระบวนการยุติธรรมและสภาพสังคมไทย

วัตถุประสงค์การวิจัย

1. เพื่อศึกษาแนวคิดและนำเสนอความสำคัญของการกำหนดความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา
2. เพื่อค้นคว้ากฎหมายและแนวทางการวินิจฉัยความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาของต่างประเทศ
3. เพื่อวิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาของประเทศไทย
4. เพื่อนำเสนอการปรับปรุงแก้ไข หรือปรับใช้กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาของประเทศไทย

ทบทวนวรรณกรรม

วัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา

กฎหมายอาญา เป็นเครื่องมือของรัฐในการบรรล่วัตถุประสงค์ต่าง ๆ การกิจของการกำหนดความรับผิดชอบเพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคมโดยไม่ให้คนในสังคมละเมิดสิทธิของผู้อื่น การกำหนดมาตรการทางอาญาจึงต้องเป็นไปเพื่อควบคุมพฤติกรรมของคนในสังคม ส่วนพฤติกรรมลักษณะใดที่จะถูกควบคุมต้องขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา ว่ามีอยู่อย่างไร กล่าวคือ กฎหมายอาญา มีขึ้นเพื่อแก้แค้นและแก้ไข ทั้งในส่วนของพฤติกรรมและในแง่ของจิตใจ โดยคำนึงถึงประโยชน์ที่จะได้รับด้วย

กล่าวคือ กฎหมายอาญามีขึ้นเพื่อ (ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, 2554, หน้า 16) (Taweekiat Meenakanit, 2011, p.16)

1. ห้ามปรามและป้องกันพฤติกรรมอันนำไปสู่พฤติกรรมที่คุกคามต่อสวัสดิภาพและผลประโยชน์ของสาธารณะและประโยชน์ของเอกชน

2. ควบคุมบุคคล ซึ่งมีพฤติกรรมที่ส่อไปในทาง ที่กระทำความผิดอาญา ได้แก่ การใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแก่บุคคลบางจำพวก เช่น คนวิกลจริต ดิตสุรา ดิตยาเสพติด หรือคนเร่ร่อนจรจัด เป็นต้น

3. เตือนบุคคลทั่วไปไม่ให้ละเมิดต่อบทบัญญัติ กฎหมายและสร้างจิตสำนึกที่ดี

4. ป้องกันและรักษาไว้ซึ่งสถาบันทางสังคม เช่น การรักษาไว้ซึ่งสถาบันครอบครัว ได้แก่ความผิดเกี่ยวกับการล่วงละเมิด ความผิดลักทรัพย์ระหว่างสามีภรรยา บิดามารดากับบุตร รักษาไว้ซึ่งสถาบันของรัฐ ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ สิทธิและทรัพย์สิน ส่วนบุคคลและทรัพย์สินสาธารณะ

โครงสร้างความรับผิดชอบอาญา

โครงสร้างความรับผิดชอบอาญาแยกโครงสร้าง ความผิดอาญาออกเป็น 3 ส่วน คือ ส่วนองค์ประกอบ ส่วนความผิดกฎหมาย และส่วนของความชั่ว (แสวง บุญเฉลิมวิภาส, 2529, หน้า 2) (Swang Boonchalermpipas, 1986, p.2)

1) องค์ประกอบความผิด แบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ องค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน

(1) องค์ประกอบภายนอก เป็นการพิจารณา องค์ประกอบตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในความผิดแต่ละฐาน ประกอบด้วย การพิจารณาองค์ประกอบย่อย 3 ส่วน (ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, 2554, หน้า 86) (Taweekiat Meenakanit, 2011, p.86) คือ ผู้กระทำ การกระทำ วัตถุแห่งการกระทำ กรณีความผิดฆ่าคนตาย องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานนี้คือ ผู้ใด (ผู้กระทำ) ฆ่า (การกระทำ) ผู้อื่น (กรรมของการกระทำ)

(2) องค์ประกอบภายใน ของความผิดในเรื่อง นั้น ๆ เป็นสิ่งที่ไม่สามารถมองเห็นหรือสัมผัสได้ เพราะ เป็นสิ่งที่อยู่ภายในจิตใจของผู้กระทำ โดยพิจารณาจาก เจตนาของผู้กระทำแบ่งออกได้เป็น

เจตนาประสงค์ต่อผล หมายถึง ผลของการ กระทำนั้นเป็นสิ่งที่ผู้กระทำรู้ว่าจะเกิดขึ้นหรือมีอยู่อย่าง แน่นนอน และได้กระทำไปโดยรู้ถึงผลดังกล่าว แม้ว่าผลที่

ต้องการให้เกิดขึ้นจะไม่มีแน่อนว่าจะเกิดขึ้น หรือไม่ก็ตาม

เจตนาเล็งเห็นผล แบ่งออกได้ ดังนี้

1. เจตนาเล็งเห็นผล โดยผู้กระทำความผิดได้ ว่าเป็นไปได้อย่างแน่นอนได้ ที่การกระทำของตนจะครบ องค์ประกอบความผิด และยังคงกระทำต่อไปเพื่อให้ บรรลุในสิ่งที่ตนต้องการและยอมรับหากเกิดผลดังกล่าว ขึ้น

2. ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับเจตนาเล็งเห็นผล (สุรสิทธิ์ แสงวิโรจนาพัฒน์, 2549, หน้า 200–204) (Surasit Sangviroatjanapat, 2006, Pp.200–204)

ก. ทฤษฎียินยอม เห็นว่านอกจากผู้กระทำจะ คำนึงถึงผลของการกระทำที่จะเกิดขึ้นแล้ว ภายในจิตใจของผู้กระทำต้องยอมรับผลที่จะเกิดขึ้นนั้น ด้วย ผลที่เกิดขึ้นจะต้องเป็นผลที่ผู้กระทำมีความยินดีใน การเกิดผลของการกระทำที่เกิดขึ้น

ข. ทฤษฎีไม่ยึดติดต่อผล เห็นว่าเจตนาเล็งเห็นผล เป็นกรณีที่ผู้กระทำยอมรับในผลข้างเคียงที่เลวร้ายนั้น มี ความเป็นไปได้อย่างแน่นอน หรือยอมรับผลดังกล่าวโดยไม่ ยึด

ค. ทฤษฎีความน่าจะเป็น เห็นว่าเจตนาเล็งเห็น ผลเป็นกรณีที่ผู้กระทำเห็นว่ามีโอกาสจะเป็น ของผลจากการกระทำจะเกิดขึ้น โดยไม่ต้องคำนึงถึง ความต้องการของผู้กระทำเลย

ง. ทฤษฎีความเป็นไปได้ เห็นว่าเมื่อผู้กระทำ เห็นว่ามีโอกาสเป็นไปได้ไม่ว่ามากหรือน้อยในการที่ผลของ การกระทำนั้นจะเกิดขึ้น เท่ากับว่าผู้กระทำเห็นได้อย่าง จริงจังว่ามีความเป็นไปได้ที่ผลของการกระทำนั้นจะ เกิดขึ้นและคาดการณ์ถึงผลดังกล่าวไว้แล้ว

2) ความผิดกฎหมาย เมื่อได้พิจารณาว่าการ กระทำนั้นครบองค์ประกอบความผิดแล้ว ต่อมาจะต้อง พิจารณาว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดกฎหมายหรือไม่ ซึ่งเหตุที่จะทำให้การกระทำไม่ผิดกฎหมาย ได้แก่ จารีต ประเพณี ความยินยอมของผู้ถูกกระทำ และกรณีที่มี บทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้ เช่น การป้องกันโดย

ชอบด้วยกฎหมาย (โกเมศ ขวัญเมือง, 2550, หน้า 13–14) (Gomes Kwanmuang, 2007, Pp.13–14)

3) ความชั่ว การพิจารณาความชั่ว เป็นการพิจารณาหลังจากที่พิจารณาว่าการกระทำนั้นครบองค์ประกอบและการกระทำนั้นผิดกฎหมาย จึงมาพิจารณาต่อว่าผู้กระทำได้กระทำโดยรู้ผิดชอบหรือไม่เพียงใดและสิ่งที่ผู้กระทำได้กระทำเป็นสิ่งที่น่าตำหนิหรือ

โดยความรับผิดชอบของบุคคลในประเทศไทยนั้นปรากฏในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะนั้นเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้...” และมาตรา 59 ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา... กระทำโดยเจตนา ได้แก่กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเสี่ยงเห็นผลของการกระทำนั้น..การกระทำ ให้หมายรวมรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้นโดยงดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย”

วิธีดำเนินการวิจัย

การศึกษาวิจัยเรื่องความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา เป็นการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ โดยการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) จากการรวบรวมข้อมูลปฐมภูมิ ได้แก่ ตัวบทกฎหมาย และข้อมูลทุติยภูมิ ได้แก่ วิทยานิพนธ์ คำพิพากษา หนังสือวารสาร เอกสาร บทความจากหน่วยงานและองค์กรต่าง ๆ การสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญ ข้อมูลที่เกี่ยวข้องจากอินเทอร์เน็ต ตลอดจนการตรวจสอบข้อมูลจากหลายแหล่งข้อมูลเพื่อความถูกต้องตรงกัน

วิทยานิพนธ์ที่เคยมีผู้ศึกษาเกี่ยวข้องกับ ความผิดในการแพร่เชื้อเอชไอวี ได้แก่ วิทยานิพนธ์ เรื่อง มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมผู้แพร่เชื้อเอชไอวี (ธนวัฒน์ รัชตากร, 2539) (Thanawat Ratchatakorn, 1996) และวิทยานิพนธ์เรื่องความรับผิดชอบในการ

แพร่เชื้อโรคที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรง (ศิริพร จารุพิสิฐ-ไพบุลย์, 2544) (Siriporn Charuphisitphai boon, 2001)

โดยในการศึกษาวิจัยนี้ จะศึกษาเฉพาะในเรื่องความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา ไม่รวมถึงการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยประมาท และไม่รวมถึงความรับผิดชอบทางแพ่งหรือมาตรการทางกฎหมายอื่น ๆ ในการควบคุมการแพร่เชื้อเอชไอวี โดยวิเคราะห์ถึงการกระทำโดยเจตนาตามหลักกฎหมาย และเปรียบเทียบกฎหมายในประเทศต่าง ๆ ที่มีการกำหนดความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาที่ใช้ในปัจจุบัน ทั้งในประเทศที่บัญญัติกฎหมายพิเศษและในประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายอาญา โดยแก้ไขเพิ่มเติมตัวบทบัญญัติเรื่องความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา และในประเทศที่มีการตีความตัวบทบัญญัติที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันให้ครอบคลุมถึงการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา อันจะนำมาสู่แนวทางการปรับใช้ และปรับปรุงแก้ไขกฎหมายของประเทศไทยให้เหมาะสมกับเรื่องดังกล่าวต่อไป

ผลการวิจัย

1. จากการศึกษาแนวคิดและความสำคัญของความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา พบว่า มี 61 ประเทศที่กำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นอาชญากรรม (HIV criminalization) มีโทษทางอาญา โดยมี 26 ประเทศที่บัญญัติกฎหมายพิเศษ มี 32 ประเทศที่ปรับใช้กฎหมายอาญาทั่วไปหรือใช้กฎหมายสุขภาพแห่งชาติ และมี 3 ประเทศที่ใช้ทั้งกฎหมายอาญาทั่วไปและกฎหมายพิเศษ คือประเทศออสเตรเลีย ประเทศเดนมาร์ก และประเทศสหรัฐอเมริกา โดยในช่วงระยะเวลา 30 เดือน ระหว่างเมษายน 2556 ถึงตุลาคม 2558 พบว่าการฟ้องร้องดำเนินคดีเกี่ยวกับการแพร่เชื้อเอชไอวีอย่างน้อย 313 คดี ใน 28 ประเทศ (HIV Justice Network and Global Network of People Living with HIV (GNP+), April 2016, Pp.9–16, Pp.54–67.)

ยกตัวอย่างเช่น ประเทศรัสเซีย 115 คดี ประเทศสหรัฐอเมริกา 104 คดี ประเทศเบลารุส 20 คดี ประเทศแคนาดา 17 คดี ประเทศฝรั่งเศส 7 คดี ประเทศอังกฤษ 6 คดี ประเทศออสเตรเลีย 5 คดี ประเทศเยอรมนี 5 คดี จึงเห็นได้ว่าการก่ออาชญากรรมโดยการแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นปัญหาร้ายแรงของสังคมทั่วโลกที่ควรตระหนักอย่างเร่งด่วน ประเทศไทยกลับเป็นหนึ่งในประเทศที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติถึงความรับผิดชอบทางอาญาในการแพร่เชื้อเอชไอวี ทั้งที่เป็นกฎหมายพิเศษและการปรับใช้ประมวลกฎหมายอาญา

จากการศึกษาวิจัยในเรื่องความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา พบว่า ประเทศไทย ไม่มีกฎหมายเฉพาะเพื่อเอาผิดผู้กระทำการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาให้กับผู้อื่น แม้จะเคยมีคดีเกิดขึ้นซึ่งการกระทำอันมีลักษณะเป็นการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา โดยข้อเท็จจริงมีว่า มีชายชาวเยอรมัน อายุ 56 ปี มีภรรยาเป็นคนไทย และได้เดินทางเข้ามาอาศัยอยู่ในประเทศไทยนานกว่า 10 ปี หลังจากที่ชายผู้นั้นตรวจพบว่า ตนติดเชื้อเอชไอวี โดยเข้าใจว่าตนเองติดเชื้อเอชไอวีจากภรรยาชาวไทย จึงต้องการแก้แค้นผู้หญิงไทย โดยมีพฤติกรรมกว้านซื้อบริการทางเพศกับเด็กนักเรียนอายุประมาณ 15–17 ปี และหญิงขายบริการด้วยการเสนอเงินให้สูงถึงครั้งละ 4,000 บาท เพื่อแลกกับการไม่ใช้ถุงยางอนามัย ซึ่งคาดว่าชายคนนี้น่าจะแพร่เชื้อให้ผู้หญิงที่หลับนอนด้วยประมาณ 500 คนในประเทศไทย ตลอดช่วงเวลา 10 ปี หลังจากได้รู้ถึงการมีเชื้อเอชไอวีของตน โดยเมื่อชาวบ้านได้รับรู้ถึงพฤติกรรมดังกล่าว จึงแจ้งความต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจให้จัดการดำเนินคดีกับชายผู้นั้น แต่ด้วยเหตุผลที่ว่าประเทศไทยไม่มีกฎหมายเอาผิดในเรื่องเจตนาแพร่เชื้อเอชไอวี เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงดำเนินคดีและส่งสำนวนต่ออัยการ เพื่อยื่นฟ้องคดีกับชายคนดังกล่าวในข้อหาหลบหนีเข้าเมือง และศาลมีคำสั่งเนรเทศออกนอกประเทศ (ผู้จัดการออนไลน์, 2548) (MGR Online, 2005)

2. จากการศึกษากฎหมายและคดีของต่างประเทศ คือ ประเทศสหรัฐอเมริกา ในรัฐเทนเนสซี รัฐโอเรกอน รัฐเมสซาชูเซต และประเทศเยอรมนี พบว่า รัฐโอเรกอน ประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่มีกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งก็ตาม เมื่อมีการกระทำการอันมีลักษณะเป็นการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา และเมื่อมีการนำคดีขึ้นสู่ศาล ศาลแห่งรัฐโอเรกอน ตัดสินลงโทษจำเลยในข้อหาพยายามฆ่า และในข้อหาทำร้ายร่างกาย เช่น ในคดี State v. Hinkhouse (Court of Appeals of Oregon, 1996) Timothy Alan Hinkhouse ผู้ที่รู้ตัวว่าตนมีเชื้อเอชไอวี เขาปกป้องตัวเองมีเชื้อเอชไอวี และปฏิเสธการใช้ถุงยางอนามัยกับคู่นอนของเขาหลายคน และมีคู่นอนของเขาบางคนที่ได้รับเชื้อเอชไอวี ในการพิจารณา คดีนี้ เขาต่อสู้ว่าเขากระทำไปเพียงเพื่อตอบสนองความต้องการของตนเองเท่านั้น แต่ไม่มีเจตนาทำร้าย หรือฆ่า ผู้ใด อย่างไรก็ตาม ศาลมีหลักฐานเพียงพอที่จะตัดสินว่า Hinkhouse มีเจตนาที่จะก่อให้เกิดการบาดเจ็บทางกายภาพและก่อให้เกิดความตายกับคู่นอนของเขา เนื่องจากศาลมีพยานบุคคลที่เขาเคยบอกว่าเขาตั้งใจที่จะแพร่เชื้อเอชไอวีให้กับผู้อื่น โดยเขารู้ว่าเขาติดเชื้อไวรัสเอชไอวี เขาว่าการกระทำของเขาเป็นการแพร่เชื้อเอชไอวี เขารู้ว่าหากเขาแพร่ไวรัสเอชไอวีไปยังผู้อื่นแล้ว ในที่สุดจะทำให้ผู้นั้นตายอย่างแน่นอน เขามีความเข้าใจว่า การมีเพศสัมพันธ์โดยไม่ป้องกันกับคู่นอนเป็นการแพร่เชื้อไวรัสเอชไอวี และยอมรับว่าการมีเพศสัมพันธ์โดยไม่ป้องกันและการแพร่เชื้อนั้นเป็นการฆาตกรรม นอกจากนี้ คำเบิกความของแพทย์ยังระบุว่า บุคคลอาจติดเชื้อเอชไอวีได้จากการมีเพศสัมพันธ์เพียงแค่ครั้งเดียว ในที่สุดศาลอุทธรณ์แห่งรัฐโอเรกอน จึงตัดสินลงโทษเขาในข้อหาพยายามฆ่าผู้อื่น 10 กระทั่ง และในข้อหาทำร้ายร่างกายผู้อื่นอีก 10 กระทั่ง จากการกระทำของเขาต่อผู้เสียหายหลายคน ซึ่งมีผู้เสียหายบางคนติดเชื้อเอชไอวีจากเขาอีกด้วย โดยเขาถูกตัดสินให้จำคุกเป็นเวลา 70 ปี

นอกจากนี้ รัฐเทเนสซีส ประเทศสหรัฐอเมริกา บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการแพร่เชื้อเอชไอวี ไว้ในกฎหมายว่าด้วยสุขภาพและกฎหมายอาญาแห่งรัฐ โดยในกฎหมายอาญาแห่งรัฐนั้น มีบทบัญญัติกำหนดความรับผิดชอบฐานแพร่เชื้อเอชไอวีไว้โดยเฉพาะ ซึ่งกำหนดโทษจำคุกไม่น้อยกว่า 3 ปี แต่ไม่เกิน 15 ปี และปรับไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์

ประเทศเยอรมนี ไม่มีกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาไว้โดยเฉพาะ เช่นเดียวกัน แต่เมื่อเกิดการกระทำอันมีลักษณะเป็นการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาและมีการฟ้องร้องคดีกับนักร้องสาว นาดจา เบนานิซซา (Nudja Benaisa) อายุ 28 ปี ที่ทราบว่าตนมีเชื้อเอชไอวี หรือโรคเอดส์ แต่กลับไม่บอกให้เพื่อนชายที่มีความสัมพันธ์กันประมาณ 3 เดือน ทราบโดยเพื่อนชายคนนี้อายุ 34 ปี เคยมีความสัมพันธ์กับเธอและติดเชื้อเอชไอวีจากเธอ เป็นผู้ยื่นฟ้องเธอต่อศาล นอกจากนี้เพื่อนชายผู้นั้น ยังมีชายหนุ่มอีก 2 คนที่มีความสัมพันธ์กับเธอ เข้ามาขอเป็นผู้เสียหายอีกด้วย โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ ตั้งข้อหาทำร้ายร่างกายผู้อื่น ให้ได้รับบาดเจ็บสาหัส และข้อหาพยายามก่อให้เกิดอันตรายแก่กายผู้อื่น เมื่ออัยการส่งฟ้องต่อศาล ศาลตัดสินลงโทษผู้แพร่เชื้อเอชไอวี ฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่น ให้ได้รับบาดเจ็บสาหัส และพยายามก่อให้เกิดอันตรายแก่กายผู้อื่น ตามที่เจ้าหน้าที่ตำรวจตั้งข้อหาและอัยการฟ้องคดี (BCC News, 2010)

3. จากการศึกษากรณีหากประเทศไทย กำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาเป็นความผิดตามกฎหมายและมีโทษทางอาญานั้น ควรจะกำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาเป็นความผิดโดยตรง โดยออกเป็นกฎหมายเฉพาะ หรือนำประมวลกฎหมายอาญาที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันมาปรับใช้กับกรณีดังกล่าว เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและการบังคับใช้กฎหมายในประเทศไทย

โดยศึกษาจากบทกฎหมายและคดีที่เกี่ยวข้องกับการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาในต่างประเทศ ซึ่ง

พบว่าการใช้กฎหมายพิเศษ หรือนำกฎหมายอาญาของ รัฐมาปรับใช้กับกรณีดังกล่าว มีทั้งข้อดี ข้อเสีย ที่แตกต่างกันไป คือ ในการใช้กฎหมายอาญาของรัฐนั้นจะมีปัญหาเกี่ยวกับการพิสูจน์ความผิดในเรื่องของเจตนาของผู้กระทำอันเป็นองค์ประกอบของความผิดในฐานความผิดเกี่ยวกับชีวิตและความผิดเกี่ยวกับร่างกายว่า ผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเสี่ยงเห็นผลในความตายหรือความเสียหายแก่ร่างกายและจิตใจของผู้ถูกกระทำ รวมไปถึงปัญหาการพิจารณาผลสุดท้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำนั้น เนื่องจากการติดเชื้อเอชไอวีนั้นในทางการแพทย์ไม่สามารถตรวจพบเชื้อเอชไอวีในร่างกายนับจากวันที่มีการแพร่เชื้อได้ทันที เพราะเชื้อเอชไอวีจะมีเวลาฟักตัวประมาณสองสัปดาห์ถึงหนึ่งปี ขึ้นอยู่กับความแข็งแรงของภูมิคุ้มกันของแต่ละบุคคล ผู้ติดเชื้อเอชไอวีในบางรายจะรู้ตัวว่าติดเชื้อเอชไอวีก็ต่อเมื่อปรากฏอาการของโรคต่าง ๆ ซึ่งอาจใช้เวลาห้าถึงสิบปี และเมื่อพิจารณาผลสุดท้าย คือความตายของผู้ติดเชื้อเอชไอวีนั้นอาจใช้เวลาถึง 20 ปี ในกรณีที่ผู้ติดเชื้อเอชไอวีไม่ได้รับการรักษา หรือผลคือความตายอาจไม่เกิดขึ้นเพราะผู้ติดเชื้อเอชไอวีเข้ารับการรักษารักษาและรับยาต้านไวรัส ซึ่งเป็นการบรรเทาผลจากตัวผู้เสียหายเอง

ส่วนในกรณีการใช้กฎหมายพิเศษ รวมไปถึงการเพิ่มเติมถ้อยคำในประมวลกฎหมายอาญา โดยระบุให้การแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นความผิดอย่างชัดเจนนั้น มีข้อดี คือ ไม่ต้องพิจารณาเรื่องเจตนาทำร้ายหรือเจตนาฆ่าของผู้กระทำ และไม่ต้องพิจารณาถึงผลสุดท้ายของการกระทำแม้ว่าผลนั้น คือ การติดเชื้อเอชไอวีของผู้ถูกกระทำจะเกิดขึ้นหรือไม่ก็ตาม เพียงแค่พิสูจน์ว่าผู้กระทำมีเจตนาแพร่เชื้อเอชไอวีให้กับผู้อื่นก็เพียงพอแล้ว อย่างไรก็ตาม การบัญญัติกฎหมายพิเศษ หรือมีถ้อยคำในประมวลกฎหมายระบุให้การแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นความผิดและมีโทษทางอาญา มีความเห็นของโครงการเอดส์แห่งสหประชาชาติ (UNAIDS) เสนอแนะให้ประเทศต่าง ๆ นำกฎหมายอาญาทั่วไปมาประยุกต์ใช้ในการพิจารณาความผิดในการแพร่เชื้อเอชไอวี แทนที่

จะกำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นความผิดเฉพาะ เพราะการที่มีกฎหมายระบุด้วยคำอย่างชัดแจ้งให้การแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นอาชญากรรมจะทำให้ผู้มีเชื้อเอชไอวีรู้สึกถึงการแบ่งแยกและถูกตีตรา นอกจากนี้ ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการออกกฎหมายพิเศษ รวมไปถึงการเพิ่มเติมถ้อยคำในประมวลกฎหมายอาญา โดยระบุอย่างชัดแจ้งให้การแพร่เชื้อเอชไอวี โดยเจตนาเป็นความผิด และกำหนดโทษทางอาญาไว้ นั่น หากในอนาคตซึ่งมีอาจรู้ได้ว่าเมื่อใดที่มีการพัฒนาเทคโนโลยีทางการแพทย์จนสามารถคัดต้นยา หรือวิธีการรักษาเชื้อเอชไอวีให้หายไปจากร่างกายของผู้ติดเชื้อได้ เมื่อถึงเวลานั้นจะทำให้กฎหมายนั้นล้าสมัย และมีการแก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายดังกล่าวอีก

4. จากการศึกษาเพื่อนำเสนอปรับปรุงแก้ไขหรือปรับใช้กฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบอาญาในการแพร่เชื้อเอชไอวี โดยเจตนาของประเทศไทย ผู้วิจัยเห็นว่า แม้ในประเทศไทย ไม่มีกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาไว้โดยเฉพาะ แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าความผิดแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา จักไม่มีความผิดอาญา โดยสามารถนำประมวลกฎหมายอาญาที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน ในความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายมาปรับใช้เพื่อลงโทษทางอาญาแก่ผู้แพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา ซึ่งเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตและร่างกายของผู้อื่นอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย โดยวิเคราะห์องค์ประกอบความผิด และวิเคราะห์เจตนาของผู้กระทำในการประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลในการแพร่เชื้อเอชไอวีของตนไปยังผู้อื่น และความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลของการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา หากผู้กระทำรู้ว่าตนมีเชื้อไวรัสเอชไอวี รู้ว่าการกระทำของตนเป็นการแพร่เชื้อเอชไอวี รู้ว่าเอชไอวีไม่มีทางรักษาให้หายขาด และเชื้อเอชไอวีก่อให้เกิดความเสียหายต่อสุขภาพร่างกายและอาจทำให้เสียชีวิต เช่นเดียวกับรัฐไอเรกอน ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศเยอรมนี

อภิปรายผล

1. ความสำคัญของการกำหนดความรับผิดชอบอาญาในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา เนื่องจากประเทศไทย เคยเกิดกรณีการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา แต่ในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเห็นว่า ไม่มีกฎหมายเอาผิดอาญากับผู้กระทำการดังกล่าว จึงไม่สามารถลงโทษอาญาผู้แพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาให้กับผู้อื่นได้

ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา ผู้กระทำควรได้รับโทษทางอาญา เนื่องจากเป็นการกระทำอันผู้กระทำมีเจตนาให้เกิดความเสียหายต่อร่างกายชีวิตของผู้อื่น และเพื่อเป็นการกำกับควบคุมและป้องกันการก่อให้เกิดอันตรายต่อบุคคลอื่นในสังคม เช่นเดียวกับที่มีผู้วิจัยในวิทยานิพนธ์มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมผู้แพร่เชื้อเอชไอวี มีความเห็นสอดคล้องกับผู้วิจัย ที่ว่าควรลงโทษทางอาญาแก่ผู้เจตนาแพร่เชื้อเอชไอวี ซึ่งให้เหตุผลที่สำคัญว่าจะเป็นการควบคุมและป้องกันการแพร่เชื้อเอชไอวี และเพื่อลงโทษความไม่รับผิดชอบของกลุ่มคนที่รู้แล้วว่าตนเองนั้นมีเชื้อเอชไอวีอยู่ในร่างกายแล้ว แต่ยังประพฤติดังที่ที่จะทำให้เสี่ยงต่อการแพร่เชื้อต่อไปยังบุคคลอื่น และวิทยานิพนธ์เรื่องความรับผิดชอบอาญาในการแพร่เชื้อโรคที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรง มีความเห็นสอดคล้องกับผู้วิจัยว่า การแพร่เชื้อโรคติดต่อร้ายแรง เช่น โรคเอดส์ อันส่งผลให้ผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตาย การกระทำความผิดอาจเป็นการ “ฆ่า” ผู้อื่น ตามประมวลกฎหมายอาญา เพราะเป็นที่ทราบกันโดยทั่วไปแล้วว่าโรคเอดส์ไม่อาจรักษาให้หายในที่สุด ผู้ถูกกระทำย่อมถึงแก่ความตายทุกคน การแพร่เชื้อเอชไอวีไปยังผู้อื่นย่อมเป็นวิธีการฆ่าผู้อื่นวิธีหนึ่ง เพียงแต่ต่างกันที่วิธีการและระยะเวลาที่ผู้ถูกกระทำจะถึงแก่ความตายเท่านั้น

2. แนวทางการวินิจฉัยความรับผิดชอบอาญาในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาของต่างประเทศ จากการศึกษาวิจัย พบว่า แม้ในประเทศที่ไม่มีกฎหมายกำหนดความรับผิดชอบอาญาในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา โดยเฉพาะ แต่เมื่อเกิดกรณีการกระทำอันเป็นการแพร่

“ความรู้มีรากฐานมาจากจิตสำนึก”

เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาได้มีการนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอาญาแห่งรัฐที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในฐานความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายมาปรับใช้ โดยพิจารณาจากองค์ประกอบความผิดและเจตนาของผู้กระทำ เช่น รัฐโอเรกอน ประเทศสหรัฐอเมริกา คดี State v.Hinkhouse ศาลตัดสินลงโทษผู้กระทำในข้อหาพยายามฆ่าผู้อื่น (Oregon Revised Statutes 163.115) และในข้อหาทำร้ายร่างกายผู้อื่น (Oregon Revised Statutes 163.185) และในประเทศเยอรมนี คดี Nudja Benaissa ศาลได้นำประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้ โดยลงโทษผู้กระทำฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นให้ได้รับบาดเจ็บสาหัส (มาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายเยอรมนี) และฐานพยายามก่อให้เกิดอันตรายแก่กายผู้อื่น (มาตรา 224 ประกอบมาตรา 22 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมนี) ซึ่งสอดคล้องกับความคิดของผู้วิจัยที่เห็นว่าควรจะมีการนำประมวลกฎหมายอาญา ในความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายมาปรับใช้กับกรณีมีการกระทำการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา

3. การวิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา ผู้ศึกษามีความเห็นว่ หากมีการกระทำอันมีลักษณะเป็นการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา ควรนำประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้ เนื่องจากการออกกฎหมายพิเศษ รวมไปถึงการเพิ่มเติมถ้อยคำในประมวลกฎหมายอาญาโดยระบุอย่างชัดแจ้งให้การแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา เป็นความผิดและกำหนดโทษทางอาญานั้น หากในอนาคตซึ่งมีอาจรู้ได้ว่าเมื่อใดที่มีการพัฒนาเทคโนโลยีทางการแพทย์จนสามารถคัดค้นยา หรือวิธีการรักษาเชื้อเอชไอวีให้หายไปจากร่างกายของผู้ติดเชื้อได้ เมื่อถึงเวลานั้นจะทำให้กฎหมายนั้นล้าสมัย และมีการแก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายดังกล่าวอีก อย่างไรก็ตาม มีผู้วิจัยวิทยานิพนธ์เรื่องมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมผู้แพร่เชื้อ มีความเห็นว่าการไม่บัญญัติกฎหมายโดยระบุให้มีความชัดเจนอาจเกิดปัญหาการตีความในเรื่องเจตนาได้

เช่นเดียวกับ ผู้วิจัยวิทยานิพนธ์เรื่องความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อโรคที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรง ซึ่งไม่สอดคล้องกับความเห็นของผู้วิจัย ที่ว่าการการค้นหาเจตนาของผู้กระทำการแพร่เชื้อเอชไอวีนั้น สามารถพิจารณาได้จากการกระทำที่รวมถึงการยอมเสี่ยงเห็นผลที่เกิดจากการกระทำนั้น และการไม่สนใจใยดีต่อผลที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของตน อันถือว่าผู้กระทำได้กระทำโดยเจตนาตามกฎหมายแล้ว

4. การนำเสนอการปรับปรุงแก้ไขหรือพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาของประเทศไทยนั้น ผู้วิจัยเสนอว่า หากเกิดกรณีการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาขึ้นในประเทศไทย สามารถนำประมวลกฎหมายอาญาในฐานความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายมาปรับใช้เพื่อลงโทษผู้กระทำได้โดยไม่จำเป็นต้องปรับปรุงหรือแก้ไขกฎหมายอาญาอย่างไรก็ตาม ความเห็นของผู้วิจัยวิทยานิพนธ์เรื่องมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมผู้แพร่เชื้อเอชไอวีเสนอให้บัญญัติไว้โดยแจ้งชัดโดยเพิ่มเติมไปในกฎหมายอาญา ให้การแพร่เชื้อเอชไอวี (โรคเอดส์) มีความผิดฐานฆ่าผู้อื่น หรือ ผู้วิจัยวิทยานิพนธ์เรื่องความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อโรคที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรง ที่เสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ลักษณะ 6 ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดอันตรายต่อประชาชน ในมาตรา 237 ทวิ ให้การแพร่เชื้อโรคที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรงไปยังผู้อื่น (รวมถึงโรคเอดส์ หรือเชื้อเอชไอวี) ผู้กระทำจักต้องรับโทษจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับไม่เกินสองพันถึงสามหมื่นบาท และมาตรา 238 และมาตรา 239 ให้ครอบคลุมถึง มาตรา 237 ทวิ ที่เพิ่มเติมด้วย ซึ่งไม่สอดคล้องกับความเห็นของผู้วิจัย

สรุปผล

จากการศึกษากรณีหากประเทศไทยกำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาเป็นความผิดต่อกฎหมาย และมีโทษทางอาญานั้น ควรจะกำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาเป็นความผิดโดยตรง โดยออกเป็น

กฎหมายเฉพาะ หรือนำประมวลกฎหมายอาญาที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันมาปรับใช้กับกรณีดังกล่าว เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและการบังคับใช้กฎหมายในประเทศไทย โดยศึกษาจากบทกฎหมายและคดีที่เกี่ยวข้องกับการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาในต่างประเทศ ซึ่งพบว่าการใช้กฎหมายพิเศษ หรือนำกฎหมายอาญาของรัฐมาปรับใช้กับกรณีดังกล่าว มีทั้งข้อดีข้อเสียที่แตกต่างกันไป คือ ในการใช้กฎหมายอาญาของรัฐนั้นจะมีปัญหาเกี่ยวกับการพิสูจน์ความผิดในเรื่องของเจตนาของผู้กระทำอันเป็นองค์ประกอบของความผิดในฐานความผิดเกี่ยวกับชีวิตและความผิดเกี่ยวกับร่างกายว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเสี่ยงเห็นผลในความตายหรือความเสียหายแก่ร่างกายและจิตใจของผู้ถูกกระทำ รวมไปถึงปัญหาการพิจารณาผลสุดท้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำนั้น

ส่วนในการกรณีการใช้กฎหมายพิเศษ รวมไปถึงการเพิ่มเติมถ้อยคำในประมวลกฎหมายอาญาโดยระบุให้การแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นความผิดอย่างชัดเจนนั้นมีข้อดีคือ ไม่ต้องพิจารณาเรื่องเจตนาทำร้ายหรือเจตนาฆ่าของผู้กระทำ และไม่ต้องพิจารณาถึงผลสุดท้ายของการกระทำแม้ว่าผลนั้น คือ การติดเชื้อเอชไอวีของผู้ถูกกระทำจะเกิดขึ้นหรือไม่ก็ตาม เพียงแค่พิสูจน์ว่าผู้กระทำมีเจตนาแพร่เชื้อเอชไอวีให้กับผู้อื่นก็เพียงพอแล้ว อย่างไรก็ตาม การบัญญัติกฎหมายพิเศษหรือมีถ้อยคำในประมวลกฎหมายอาญาโดยระบุให้การแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นความผิดและมีโทษทางอาญา ซึ่งมีความเห็นของโครงการเอดส์แห่งสหประชาชาติ (UNAIDS) เสนอแนะให้ประเทศต่าง ๆ นำกฎหมายอาญาของรัฐมาประยุกต์ใช้ในการพิจารณาความผิดในการแพร่เชื้อเอชไอวี แทนที่จะกำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นความผิดเฉพาะเพราะการที่มีกฎหมายระบุถ้อยคำอย่างชัดเจนให้การแพร่เชื้อเอชไอวีเป็นอาชญากรรมจะทำให้ผู้มีเชื้อเอชไอวีรู้สึกถึงการแบ่งแยกและถูกตีตรา ทั้งยังเป็นการกระตุ้นความหวาดระแวงของคนในสังคม นอกจากนี้ผู้วิจัยมีความเห็นว่าการออกกฎหมายพิเศษ รวมไปถึงการ

เพิ่มเติมถ้อยคำในประมวลกฎหมายอาญาโดยระบุอย่างชัดเจนให้การแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาเป็นความผิดและกำหนดโทษทางอาญาไว้นั้น หากในอนาคตซึ่งมีอาจรู้ได้ว่าเมื่อใดที่มีการพัฒนาเทคโนโลยีทางการแพทย์จนสามารถคัดค้านยาหรือวิธีการรักษาเชื้อเอชไอวีให้หายเกลี้ยงไปจากร่างกายของผู้ติดเชื้อได้ เมื่อถึงเวลานั้นจะทำให้กฎหมายนั้นล้าสมัย และมีการแก้ไขหรือยกเลิกกฎหมายดังกล่าวอีก

ข้อเสนอแนะ

1. จากการศึกษากรณีการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา หากประเทศไทยจะกำหนดให้การแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาเป็นความผิดทางอาญา ผู้วิจัยเห็นว่าควรจะนำประมวลกฎหมายอาญาที่บังคับใช้ในปัจจุบันในความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายมาปรับใช้ โดยไม่ต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมในประมวลกฎหมายอาญา หรือบัญญัติเป็นกฎหมายเฉพาะ เพื่อป้องกันพฤติกรรมของผู้มีเชื้อเอชไอวีอันนำไปสู่พฤติกรรมที่คุกคามต่อสวัสดิภาพด้านชีวิตและร่างกายของคนในสังคม และเพื่อลงโทษผู้กระทำซึ่งเป็นการกำกับควบคุมการก่อให้เกิดอันตรายต่อบุคคลอื่นในสังคมอีกด้วย โดยพิจารณาในเรื่องเจตนาของผู้กระทำเป็นหลัก หากผู้กระทำตั้งใจที่จะแพร่เชื้อเอชไอวีให้ผู้อื่น อันเห็นได้ชัดเจนโดยมีต้องสงสัยว่าผู้กระทำมีเจตนาทำร้ายอย่างแน่นอน ซึ่งหากมีเหตุการณ์อันเป็นลักษณะของการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเกิดขึ้นในประเทศไทย เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องรับแจ้งความและดำเนินคดีอาญาตามกระบวนการเพื่อให้การยื่นฟ้องต่อศาลให้พิจารณาคดีเพื่อลงโทษผู้กระทำการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาต่อไป ส่วนปัญหาในการกรณีการฟ้องคดี หากเกิดกรณีแพร่เชื้อเอชไอวีในประเทศไทย ว่าจักฟ้องในข้อหาใดนั้นจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นกรณีไป

2. ข้อเสนอแนะการวิจัย การวิจัยเรื่องความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาของผู้วิจัย เป็นการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ โดยการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) จากการรวบรวมข้อมูลปฐม

ภูมิ ได้แก่ ตัวบทกฎหมาย และข้อมูลทฤษฎีภูมิ ได้แก่ วิทยานิพนธ์ คำพิพากษา หนังสือวารสาร เอกสาร บทความจากหน่วยงานและองค์กรต่าง ๆ การสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญ ข้อมูลที่เกี่ยวข้องจากอินเทอร์เน็ต ตลอดจนการตรวจสอบข้อมูลจากแหล่งข้อมูลเพื่อความถูกต้องตรงกันเท่านั้น โดยไม่ได้ศึกษาวิจัยเชิงปริมาณ โดยการเก็บข้อมูลจากผู้ติดเชื้อเอชไอวี ผู้บังคับใช้กฎหมาย และประชาชนทั่วไปซึ่งอาจจะทำให้เกิดการบูรณาการร่วมกัน เพื่อทราบถึงปัญหาและความต้องการในการบังคับใช้หรือปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา อย่างไรก็ตาม การวิจัยนี้ศึกษาเฉพาะในเรื่องความรับผิดชอบในการ

แพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาเท่านั้น ไม่รวมถึงการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยประมาท และไม่รวมถึงความรับผิดชอบทางแพ่งหรือมาตรการทางกฎหมายอื่น ๆ

3. ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการวิจัยครั้งต่อไป ซึ่งผู้วิจัยหวังว่างานวิจัยเรื่องความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาจะมีประโยชน์ทางวิชาการไม่มากนักน้อย หากมีผู้สนใจศึกษาในเรื่องมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการแพร่เชื้อเอชไอวีต่อไป เช่น ความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยประมาท ความรับผิดชอบทางแพ่งของผู้แพร่เชื้อเอชไอวี รวมไปถึงมาตรการทางกฎหมายในการเยียวยาผู้เสียหายจากการแพร่เชื้อเอชไอวี เป็นต้น

เอกสารอ้างอิง

- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2540). คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 5, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- โกเมศ ขวัญเมือง. (2550).กฎหมายอาญาชั้นสูง.กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน.
- ผู้จัดการออนไลน์.(2547).ไทยจำยอมปล่อยฝรั่งแพร่เอชไอวี เหตุไม่มีกฎหมายเอาผิด. สืบค้น 19 ตุลาคม 2547. จาก <http://www.manager.co.th/QOL/ViewNews.aspx?NewsID=9470000069270>
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ.(2554).คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคทั่วไป.พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน,
- ชนวัฒน์ รัชดากร.(2539).มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมผู้แพร่เชื้อเอชไอวี.วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย คณະนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ศิริพร จารุพิสิฐไพบูลย์.(2544).ความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อโรคที่เป็นโรคร้ายแรง.วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย คณະนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์.(2449). เจตนาตามกฎหมายเยอรมัน, วารสารดุลพาห ปีที่ 53 ฉบับที่ 3.กรุงเทพฯ : อรุณการพิมพ์ หน้า 200–204.
- แสง บุญเฉลิมวิภาส. (2529).โครงสร้างความผิดอาญา : ความแตกต่างในระบบกฎหมาย. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีที่ 14 ฉบับที่ 4 ธันวาคม 2529 หน้า 1–21.
- สำนักกระบวนวิชา กรมควบคุมโรค กระทรวงสาธารณสุข.(2558).สรุปสถานการณ์ผู้ป่วยเอชไอวีและการติดเชื้อเอชไอวีในประเทศไทย ปี พ.ศ.2558.นทพฐี: กระทรวงสาธารณสุข

การสัมภาษณ์ส่วนบุคคล

ศาสตราจารย์ กิตติคุณ นายแพทย์ประพันธ์ ภาณุภาค, ผู้อำนวยการศูนย์วิจัยโรคเอดส์ สภากาชาดไทย สัมภาษณ์วันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2560

References

- BCC News. (2010, 26 August). **Suspended sentence for German HIV singer Nadja Benaissa**. Retrieved November 29, 2016 from <http://www.bbc.com/news/world-europe-11097298>
- Bureau of Epidemiology. Department of Disease Control Ministry of Public Health. (2015). **HIV and AIDS in Thailand, 2015**. Nonthaburi: Bureau of Epidemiology. Department of Disease Control Ministry of Public Health.
- Kietkajorn Vachanasvathi. (1997). **Criminal Law Part 1**. (5th ed.) Bangkok: Winyuchon Publication House, p.59.
- MGR Online**. (2004). **Thailand to release AIDS epidemic Because there is no law that states that it is wrong**. Retrieved October 19, 2004. From <http://www.manager.co.th/QOL/ViewNews.aspx?NewsID=9470000069270>
- Swang Boonchalermvipas.(1986). **Criminal offense structure: differences in the legal system**. Journal of Laws Thammasat University, Year 14, No. 4 December 1986, pages 1–21.
- Siriporn Charuphisitphaiboon.(2001).**Criminal liability with spreading serious contagious diseases to persons**. Thesis for the degree Master of Laws (Law). Chulalongkorn University.
- Surasit Sangviroatjanapat.(1906).**Concepts of Intention in German Criminal Law**. Dunlaphaha 53,3. Bangkok : Arunkarnpim, Pp.100–204.
- State v. Hinkhouse. 912 P.2d 921. **Court of Appeals of Oregon**, 1996. Oregon Revised Statutes 163.005: Criminal homicide.
- Taweekiat Meenakanit.(2011).**Principles of law criminal law the general part**. (4th ed.) Bangkok: Winyuchon Publication House, p.14.
- Thanawat Ratchatakorn.(1996).**Legal Measures Controlling Aids Transmitters**.Thesis for the degree Master of Laws (Law), Chulalongkorn University.
- UNAIDS.(2015). **AIDS by the Numbers**.Geneva, Switzerland: UNAIDS, p.3.
- UNAIDS.(2010). **The Gap Report**.Geneva, Swiizerland: UNAIDS, p.124.
- HIV Justice Network and Global Network of People Living with HIV (GNP+), Advancing HIV justice 2, In **Building Momentum in Global Advocacy Against HIV Criminalisation**, April 2016, Amsterdam : Edwin J Bernard and Sally Cameron., eds., Pp.9–16, 54–67.

Interview

Prof. Emeritus Dr.PraphanPhanuphak. Director of The Thai Red Cross AIDS Research Center. 16 February 2017.