

ความรับผิดชอบทางอาญาในการปกปิดข้อมูลตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ

พ.ศ. 2558 : ศึกษากรณีการแพร่เชื้อโรคระบาด

นิญดา เศรษฐ์วัฒนา

สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2565

**CRIMINAL LIABILITY FOR CONCEALING INFORMATION
UNDER THE COMMUNICABLE DISEASES ACT B.E. 2558 (2015) :
A CASE STUDY OF EPIDEMIC TRANSMISSION**

NIYADA SETHWATTANA

**A Term Paper Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2022



ใบรับรองสารนิพนธ์

คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต
ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

หัวข้อสารนิพนธ์ ความรับผิดทางอาญาในการปกปิดข้อมูลตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ.2558:
ศึกษากรณีการแพร่เชื้อโรคระบาด
เสนอโดย นางสาวนิญดา เศรษฐ์วัฒนา
สาขาวิชา นิติศาสตร์
หมวดวิชา กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์ อาจารย์ ดร.จิรวุฒิ ลิปิพันธ์

ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบสารนิพนธ์แล้ว

.....ประธานกรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนิท)

.....กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์
(อาจารย์ ดร.จิรวุฒิ ลิปิพันธ์)

.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์อัจฉรียา ชูตินันท์)

คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์ รับรองแล้ว

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สมชาย รัตน์ช่อสกุล)
วันที่ ๒ เดือน พฤษภาคม ค.ศ. ๒๕๕๕

หัวข้อสารนิพนธ์	ความรับผิดชอบทางอาญาในการปกปิดข้อมูลตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 : ศึกษากรณีการแพร่เชื้อโรคระบาด
ชื่อผู้เขียน	นิญดา เศรษฐวิวัฒนา
อาจารย์ที่ปรึกษา	อาจารย์ ดร.จิรวุฒิ ลิปิพันธ์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2562

บทคัดย่อ

ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 31 ได้บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือโรคระบาดเกิดขึ้นให้บุคคลดังต่อไปนี้แจ้งต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ

- (1) เจ้าบ้านหรือผู้ควบคุมดูแลบ้าน หรือแพทย์ผู้ทำการรักษาพยาบาลในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในบ้าน
- (2) ผู้รับผิดชอบในสถานพยาบาล ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานพยาบาล
- (3) ผู้ทำการชันสูตรหรือผู้รับผิดชอบในสถานที่ที่ได้มีการชันสูตร ในกรณีที่ได้มีการชันสูตรทางการแพทย์หรือทางการสัตวแพทย์ตรวจพบว่าอาจมีเชื้ออันเป็นเหตุของโรคติดต่อดังกล่าว
- (4) เจ้าของ หรือผู้ควบคุมสถานประกอบการหรือสถานที่อื่นใด ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานที่นั้น...”

จากบทบัญญัติข้างต้นเห็นได้ว่ามาตรการต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 นำมาใช้ในกรณีที่มีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง และโรคระบาด โดยมาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มีขึ้น

เพื่อการป้องกันการแพร่กระจายของโรคอันมีมาอย่างฉับพลันซึ่งมีผลกระทบกระเทือนต่อสุขภาพอนามัยของประชาชนซึ่งโรคติดต่ออันตรายซึ่งอาจทำให้เสียชีวิตได้ แต่อย่างไรก็ตามจากศึกษามาตรการต่างๆ ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ของประเทศไทยพบว่ายังมีช่องว่างของกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดให้ผู้ที่เป็็นโรค หรือมีเหตุสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อหรือโรคระบาดซึ่งจำเป็นต้องแจ้งต่อพนักงานควบคุมโรคติดต่อเพื่อจะได้ป้องกันหรือควบคุมโรคไม่ให้แพร่กระจายเป็นจำนวนมาก แต่พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่ได้กำหนดไว้แต่อย่างใด และไม่ได้มีบทบัญญัติในการลงโทษสำหรับการกระทำความผิดดังกล่าวไว้ให้ชัดเจน ทำให้การบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่มีประสิทธิภาพ และส่งผลให้เกิดการแพร่กระจายของเชื้อโรคเป็นจำนวนมากและมีการแพร่เชื้ออย่างรวดเร็วส่งผลต่อชีวิต และร่างกาย

เนื่องจากโรคติดต่อที่เป็นโรคระบาดซึ่งปรากฏในปัจจุบัน เช่น โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือ โรคโควิด 19 (Coronavirus Disease 2019) (COVID - 19) เป็นโรคติดต่ออันตรายร้ายแรงมีระยะเวลาฟักตัวและสามารถแพร่เชื้อได้ช่วง 2 – 14 วันก่อนที่จะแสดงอาการ ซึ่งบางรายหากรักษาไม่ทันทำให้เกิดปอดอักเสบหรือภาวะแทรกซ้อนที่ร้ายแรงอื่นๆ จนเป็นเหตุให้ถึงแก่ชีวิตได้ซึ่งจากการศึกษาพบว่ามีหลายประเทศที่กำหนดให้การกระทำความผิดดังกล่าวเป็นความผิดอาญาและผู้กระทำจะต้องรับโทษในความผิดต่อชีวิตหรือร่างกายแล้วแต่กรณี

จากการศึกษาจึงได้เสนอแนะให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ให้มีบทบัญญัติที่กำหนดให้ผู้ที่เป็็นโรค หรือมีเหตุสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อหรือโรคระบาดจะต้องแจ้งให้พนักงานควบคุมโรคติดต่อทราบเพื่อจะได้ดำเนินการป้องกันและควบคุมโรคได้ไม่ให้แพร่กระจาย ให้มีบทลงโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนที่หนักขึ้น ทั้งนี้ เพื่อจะได้ป้องกันและแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันและในอนาคตได้

Thematic Paper	Criminal liability for concealing information under the Communicable Diseases Act B.E. 2558 (2015): a case Study of epidemic transmission
Author	Niyada Sethwattana
Thematic Paper Advisor	Dr. Jirawut Lipipan
Department	Law
Academic Year	2021

ABSTRACT

According to the Communicable Diseases Act, B.E. 2558 (2015), Section 31 states that “In the case of occurrence of a dangerous communicable disease, a communicable disease under surveillance or an epidemic, the following persons shall notify a communicable disease control officer:

(1) in the case where a person infected or reasonably suspected of being infected with such communicable disease is found in a house, an owner of the house or a person in charge of the house or a physician who provides treatment;

(2) in the case where a person infected or reasonably suspected of being infected with such communicable disease is found in a sanatorium, a person responsible for the sanatorium;

(3) in the case where medical or veterinarian examination has been conducted and it is found that a pathogen which is a cause of such communicable disease may exist, a person who conducts the examination or a person responsible for the place where the examination takes place;

(4) in the case where a person infected or reasonably suspected of being infected with such communicable disease is found in a business facility or any other place, an owner or a person controlling such place...”

From the above provisions, it can be seen that the measures under the Communicable Diseases Act B.E. 2558 (2015) apply in the event of Dangerous communicable disease, Communicable diseases under surveillance and Epidemic. The legislative measures under the Communicable Diseases Act B.E. 2558 (2015) are in place to prevent the sudden spread of disease affecting public health which may cause death. However, from studying various measures under the Communicable Diseases Act B.E. 2558 (2015) of Thailand, there are still gaps in the law on the designation of persons who are infected or reasonably suspected of being infected with the dangerous communicable disease or epidemic which shall notify to communicable disease control officer in order to prevent or control the disease from spreading in large numbers. However, the said Act does not stipulate it in any way and there is no provision for punishment for such actions clearly. It makes the enforcement of the said act ineffective, resulting in the rapidly spread of a large number of germs, affecting life and body.

Due to the current epidemic infectious diseases such as Coronavirus Disease 2019 (COVID -19) are highly dangerous communicable diseases which have an incubation period and can be transmitted between 2 – 14 days before showing symptoms. Some, if not treated promptly, can lead to pneumonia or other serious complications that can be dead. Studies have shown that there are many countries define such acts as a criminal offence and that offenders are punished for offences against life and body, as the case may be.

From the study, it was suggested to amend the Communicable Diseases Act B.E. 2558 (2015). There must be a provision that require persons who are infected or reasonably suspected of being infected with the dangerous communicable disease or epidemic

to notify to communicable disease control officer. The communicable disease control officer must be notified so that preventive measures can be taken to prevent and control the disease from spreading. To provide heavier penalties for violators in order to prevent and solve problems that arise now and in the future.



กิตติกรรมประกาศ

สารนิพนธ์ฉบับนี้ นับตั้งแต่เริ่มศึกษาค้นคว้าข้อมูลจนกระทั่งสำเร็จลุล่วง ได้อย่างสมบูรณ์ก็เนื่องมาจากการได้รับความกรุณาเป็นอย่างสูงจากอาจารย์ ดร. จิรวุฒิ ธิพิพันธ์ ที่ได้ สละเวลาอันมีค่าในการรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาและกรรมการ โดยคอยให้คำปรึกษาแนะนำ ในการดำเนินการวิจัยอย่างเป็นระบบ เสียสละเวลาในการดูแลการทำสารนิพนธ์ฉบับนี้จนทำให้ ผู้เขียนได้ทราบแนวทางในการศึกษา รวมทั้งได้ชี้แนะแนวทางในการปรับปรุงและตรวจแก้ไข สารนิพนธ์ฉบับนี้จนเสร็จสมบูรณ์ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์เป็นอย่างสูงไว้ ณ ที่นี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร. ปกป้อง ศรีสนิท ที่ได้กรุณา รับเป็นประธานกรรมการในการสอบสารนิพนธ์ รวมทั้งให้คำชี้แนะข้อบกพร่องเพื่อให้ผู้เขียนได้ ทำการแก้ไขสารนิพนธ์ฉบับนี้จนเสร็จสมบูรณ์ และผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์อัจฉ รียา ชูตินันท์ ที่ได้ให้ความกรุณาเป็นกรรมการสอบสารนิพนธ์ ตลอดจนให้คำแนะนำที่เป็น ประโยชน์และแนวทางแก้ไขสารนิพนธ์ฉบับนี้ให้เสร็จสมบูรณ์ครบถ้วนมากขึ้น

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดามารดาของผู้เขียนที่สนับสนุนและส่งเสริม ให้กำลังใจผู้เขียนในการศึกษาเล่าเรียนเป็นอย่างดีมาโดยตลอด ขอขอบคุณเพื่อนๆ พี่ๆ ที่เรียนมาด้วยกัน ที่คอยให้กำลังใจและให้คำปรึกษารวมทั้งช่วยเหลือในการทำสารนิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จลุล่วง ด้วยดี

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าสารนิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นแหล่งอ้างอิง ทางวิชาการและเป็นประโยชน์ต่อผู้สนใจศึกษาค้นคว้า หากสารนิพนธ์ฉบับนี้มีคุณประโยชน์ประการ ใดผู้เขียนขอมอบคุณความดีทั้งปวงให้แก่ทุกท่านที่กล่าวมานี้ ตลอดจนผู้เขียนหนังสือ บทความ

วิทยานิพนธ์และสารนิพนธ์ทุกท่านที่ผู้เขียนได้อ้างอิงในการทำสารนิพนธ์ฉบับนี้ และหากสารนิพนธ์ฉบับนี้ มีข้อบกพร่องประการใดผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่ผู้เดียว และขออภัยมา ณ ที่นี้ด้วย

นิญดา เศรษฐ์วัฒนา



สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ซ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	6
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	7
2. แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบในการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับ.....	8
โรคระบาด	
2.1 แนวคิดเกี่ยวกับโรคระบาด.....	8
2.2 เชื้อโรคและการเกิดโรค.....	14
2.3 แนวคิดและทฤษฎีความรับผิดชอบในทางอาญา.....	22
2.4 โครงสร้างความรับผิดชอบอาญา.....	26
2.5 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการบังคับโทษทางอาญา.....	34
2.6 วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ.....	37
2.7 หลักการทางกฎหมายในการกำหนดโทษ.....	39
2.8 หลักความได้สัดส่วนของการกำหนดโทษทางอาญา.....	50
2.9 แนวคิดหลักทางนิติเศรษฐศาสตร์ในการกำหนดโทษทางอาญา.....	52
2.10 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและควบคุม.....	55
โรคระบาดในประเทศไทย	

สารบัญ(ต่อ)

บทที่	หน้า
3. มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและการควบคุมการแพร่ระบาดของ.....	66
กฎหมายต่างประเทศ	
3.1 กฎหมายประเทศออสเตรเลีย.....	66
3.2 กฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน.....	76
4. แนวทางความรับผิดชอบทางอาญาของผู้กระทำการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาด.....	95
ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558	
4.1 วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ.....	95
4.2 วิเคราะห์ปัญหาการกระทำอันเป็นการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาด.....	101
ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 31	
4.3 ปัญหาในการกำหนดโทษในการปกปิดข้อมูลตามพระราชบัญญัติ.....	105
โรคติดต่อ พ.ศ. 2558	
4.4 วิเคราะห์เรื่องการกระทำที่เป็นการแพร่เชื้อโรคระบาด.....	108
4.5 ปัญหาการปกปิดข้อมูลการแพร่เชื้อโรคระบาด.....	111
4.6 ตารางเปรียบเทียบการกำหนดโทษของประเทศไทยและต่างประเทศ.....	118
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	119
5.1 บทสรุป.....	119
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	122
บรรณานุกรม.....	126
ประวัติผู้เขียน.....	131

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบัน โลกของเราได้พัฒนาและเปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว โดยเฉพาะการเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยีสารสนเทศที่ทำให้โลกปัจจุบันเจริญก้าวหน้าไปแบบไม่หยุดยั้ง ซึ่งทำให้ทุกๆ สิ่งที่อยู่รอบๆ ตัวเรามีการเปลี่ยนแปลงรวมทั้งสภาพแวดล้อมด้วย อาจจะมีการเปลี่ยนแปลงตามสภาพของมันหรือด้วยการกระทำของมนุษย์เอง โดยมนุษย์ก็ได้รับผลกระทบทางสภาพแวดล้อมที่ส่งผลมาจากการพัฒนาของสังคมสภาพแวดล้อมที่เป็นพิษทำให้มนุษย์หรือประชากรของโลกต้องเผชิญกับชะตากรรมอันเลวร้ายตลอดมา หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ก็คือ มนุษย์ต้องประสบกับสภาพแวดล้อมที่เสื่อมโทรมเต็มไป ด้วยภัยอันตรายต่างๆ นานา เช่น สภาพแวดล้อมที่เกิดจากการแพร่ระบาดของเชื้อโรคใหม่ๆ ทั้งที่เกิดจากเจตนาและไม่เจตนาของมนุษย์ ส่งผลให้มนุษย์ต้องบาดเจ็บ ล้มตาย และสูญเสียทรัพยากรจำนวนมากเพื่อหาทางป้องกันเยียวยา และแก้ไข ตลอดระยะเวลาหลายศตวรรษที่ผ่านมาประชากรโลกหลายยุคหลายสมัยต้องถูกคุกคามจากเชื้อโรคที่ไม่อาจควบคุมหรือแก้ไขได้ สังคมโลกรับรู้ถึงโรคระบาดด้วยความหวาดกลัว และในขณะเดียวกันมนุษย์ก็หาหนทางแก้ไขเยียวยาเพื่อจะได้ควบคุมอันตรายที่จะเกิดขึ้นในหลายรูปแบบเท่าที่สติปัญญาของมนุษย์สามารถทำได้ การแพร่ระบาดของเชื้อโรคนั้นเป็นปัญหาสำคัญอย่างยิ่งต่อระบบนิเวศน์วิทยาของโลกเพราะเชื้อโรคสามารถแพร่ระบาดไปได้หลายวิธีและหลายทางด้วยกัน และที่สำคัญมนุษย์กลับเป็นพาหะแพร่เชื้อโรคเสียเอง การแพร่ระบาดของเชื้อโรคโดยมนุษย์ก่อให้เกิดความเสี่ยงภัยอย่างสูงในการแพร่ระบาดของเชื้อโรค เช่น ในปัจจุบันพบว่า ได้เกิดสถานการณ์แพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 (Coronavirus Disease 2019 (COVID 19)) ที่ได้มีการแพร่ระบาดที่ประเทศจีนและต่อมายังได้แพร่ระบาดไปยังหลายประเทศทั่วโลก รวมทั้งในประเทศไทย ซึ่งทำให้มีผู้ติดเชื้อและเสียชีวิตเป็นจำนวนมากซึ่งเป็นโรคที่มีอันตรายถึงชีวิตโดยโรคดังกล่าวจะมีอาการไข้ ไอ เจ็บคอ หอบ

เหนื่อย หรือมีอาการของโรคปอดอักเสบ ในรายที่มีอาการรุนแรงจะมีอาการระบบทางเดินหายใจล้มเหลว และอาจถึงขั้นเสียชีวิต ซึ่งถือเป็นโรคติดต่ออันตรายอันดับที่ 14 ที่ผ่านมาเพื่อประโยชน์ในการเฝ้าระวัง ป้องกัน และควบคุมโรคติดต่ออันตราย กระทรวงสาธารณสุขได้มี “ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย พ.ศ. 2559” จำนวน 12 โรค เมื่อปี พ.ศ. 2561 ได้มี “ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561” อีกจำนวน 1 โรค และในปี พ.ศ. 2563 ได้มี “ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2563 อีกจำนวน 1 โรค รวมเป็นโรคติดต่ออันตรายจำนวน 14 โรค ดังต่อไปนี้

1. กาฬโรค (Plague)
2. ไข้ทรพิษ (Smallpox)
3. ไข้เลือดออกโครเมียนคองโก (Crimean – Congo hemorrhagic fever)
4. ไข้เวสต์ไนล์ (West Nile Fever)
5. ไข้เหลือง (Yellow fever)
6. โรคไข้ลาสซา (Lassa fever)
7. โรคติดเชื้อไวรัสนิปาห์ (Nipah virus disease)
8. โรคติดเชื้อไวรัสมาร์บวร์ก (Marburg virus disease)
9. โรคติดเชื้อไวรัสอีโบล่า (Ebola virus disease- EVD)
10. โรคติดเชื้อไวรัสเฮนดรา (Handra virus disease)
11. โรคทางเดินหายใจเฉียบพลันรุนแรง หรือโรคซาร์ส (Severe Acute Respiratory Syndrome – SARS)
12. โรคทางเดินหายใจตะวันออกกลาง หรือ โรคเมอร์ส (Middle East Respiratory Syndrome - MERS)
13. วัณโรคดื้อยาหรือหลายขนานชนิดรุนแรงมาก (Extensively drug – resistant tuberculosis (XDA - TB))

14. โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 (coronavirus Disease 2019) (COVID - 19)

การปกปิดข้อมูลของการเป็นโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่ออันตราย ก่อให้เกิดการแพร่ระบาดของเชื้อโรคไปทั่วโลก เช่น โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 (coronavirus Disease 2019) (COVID - 19) ที่ได้มีการแพร่ระบาดที่ประเทศจีนและต่อมายังได้แพร่ระบาดไปยังหลายประเทศทั่วโลก รวมทั้งในประเทศไทย ซึ่งทำให้มีผู้ติดเชื้อและเสียชีวิตเป็นจำนวนมากซึ่งเป็นโรคที่มีอันตรายถึงชีวิต ซึ่งสาเหตุหนึ่งของการแพร่เชื้ออย่างรวดเร็วเนื่องจากบุคคลที่เป็นโรค หรือมีอาการของโรคดังกล่าวมีการปกปิดข้อมูลของการเป็นโรคระบาด ทำให้ก่อให้เกิดการแพร่ระบาดของเชื้อโรคยากต่อการควบคุมและยับยั้ง เมื่อบุคคลที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรงทำโดยมีเจตนาปกปิดข้อมูลทำให้เชื้อโรคแพร่กระจายและติดต่อไปยังผู้อื่นซึ่งทำให้หน่วยงานของรัฐไม่สามารถควบคุม หรือยับยั้งการแพร่ระบาดของเชื้อโรคได้ สมควรได้รับการลงโทษตามกฎหมาย แต่ปรากฏว่าการกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาในการใช้มาตรการบังคับทางกฎหมายหรือการแก้ไขเยียวยาโดยรัฐ เนื่องจากการควบคุมบุคคลมิให้กระทำการในสิ่งที่อันตรายต่อสังคมหรือบุคคลอื่นจะต้อง มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเสียก่อน¹ และในการวินิจฉัยความรับผิดตามกฎหมายนั้นยังต้องวิเคราะห์ถึงการกระทำเหล่านั้นอีกว่าผู้กระทำต้องกระทำถึงขั้นตอนใดจึงจะเป็นความผิดตามกฎหมาย นอกจากนี้จะต้องพิจารณาถึงโครงสร้างความรับผิดทางอาญาว่าบุคคลจะต้องรับผิดทางอาญาและต้องรับโทษต่อเมื่อกระทำครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติและไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิด อีกทั้ง ไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ² ซึ่งหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่า บุคคลจะต้องรับผิดทางอาญา หรือไม่นั้น บางครั้งก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องการตีความกฎหมายเพราะโดยหลักกฎหมายอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัด การกระทำการเช่นใดเป็นการกระทำที่มีเจตนา อันต้องมีความรับผิด หรือปัญหาใน

¹ มาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

² เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542), น. 59.

เรื่องการพิสูจน์ถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ซึ่งอาจทำให้ผู้กระทำไม่มีความผิด นอกจากนี้ การกระทำการอันมีเจตนาในการปกปิดข้อมูลของการเป็นโรคระบาดอันก่อให้เกิดการแพร่เชื้อโรคติดต่อร้ายแรงบางโรคก็มีปัญหาในการตีความทางกฎหมายเช่นกัน

การพิจารณาถึงความรับผิดชอบทางอาญาในกรณีเจตนาปกปิดข้อมูลของโรคก่อให้เกิดการแพร่ระบาดของเชื้อโรคเป็นประเด็นปัญหาที่มีความสนใจอย่างยิ่งในสถานการณ์ปัจจุบัน โดยเฉพาะ โรคติดต่อที่ร้ายแรง เช่น โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 (Coronavirus Disease 2019) (COVID - 19) ซึ่งเป็นโรคที่มีการแพร่ระบาดมากและทวีความรุนแรง อีกทั้งพฤติกรรมกระทำความผิดของบุคคลก่อนข้างมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น กรณีที่ปรากฏตามหน้าหนังสือพิมพ์ที่มีชายแก่ที่มีอาการของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 มีการไอ หรือจามใส่บุคคลอื่นเพื่อแพร่เชื้อโรคดังกล่าว หรือแม้กระทั่งบุคคลที่หลบหนีเข้ามาในประเทศและมีการปกปิดข้อมูลของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 ทำให้มีการแพร่ระบาดของโรคดังกล่าวมากขึ้น ซึ่งหากมีการกระทำเช่นนี้และมีการลุกลามมากขึ้นในสังคม รัฐจะหามาตรการใดมาควบคุมและยับยั้งการกระทำเช่นนั้นได้ หรือกฎหมายที่มีอยู่สามารถนำมาบังคับใช้ลงโทษผู้กระทำได้อย่างเหมาะสมหรือไม่ ดังนั้น การใช้กฎหมายจึงเป็นกลไกที่จะยับยั้งการแพร่เชื้อโรคได้ ในประเทศไทยมีนักกฎหมายหลายท่านเห็นว่า การกระทำอันเป็นการแพร่เชื้อโรคให้แก่บุคคลอื่นเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกาย หรือความผิดฐานฆ่าผู้อื่น เนื่องจากเห็นว่ากฎหมายอาญามีหลักกฎหมายครอบคลุมถึงการกระทำของผู้ที่เป็นเหตุให้บุคคลอื่นติดเชื้อโรคได้ ในส่วนการแจ้งข้อมูลที่ไม่เป็นความจริงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 47 เกี่ยวกับโรคระบาด เห็นว่าผู้กระทำมีความผิดฐานแจ้งความเท็จแก่เจ้าพนักงานอันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 137 แต่อย่างไรก็ตาม การนำประมวลกฎหมายอาญาที่มีอยู่มาใช้บังคับกับการปกปิดข้อมูลของโรคทำให้โรคระบาดเกิดการแพร่เชื้อโรคไปทั่วโลก ยังมีปัญหาและอุปสรรคอยู่หลายประการ อาทิเช่น ปัญหาว่า การกระทำการเช่นใดที่เป็นการกระทำที่มีเจตนาอันต้องมีความรับผิดชอบ ปัญหาเกี่ยวกับการตั้งชื่อในการกระทำการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการเป็นโรคระบาด อีกทั้ง ปัญหา

ที่สำคัญอีกประการหนึ่ง ก็คือ เรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ซึ่งปัญหาเหล่านี้ส่งผลถึงการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญา หรืออาจกล่าวได้ว่า เป็นเรื่องการบังคับใช้กฎหมายอาญาที่ต้องอาศัยหลักเกณฑ์ทางทฤษฎีเพื่อนำไปสู่แนวทางการวินิจฉัยข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ดังนั้นจึงเป็นปัญหามุ่งสนใจที่จะศึกษาว่ากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีแนวทางและขอบเขตในการวินิจฉัยความรับผิดประการใดบ้าง เพื่อนำมาปรับใช้ในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญากรณีการปกปิดข้อมูลของโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรง ซึ่งหากมีปัญหาประการใดจะได้ศึกษาหาแนวทางที่เหมาะสมในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อความถูกต้องต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิดและขอบเขตของกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ปัจจุบันเกี่ยวกับเรื่องการปกปิดข้อมูลของโรคระบาด
2. เพื่อศึกษาแนวทางการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาในเรื่องการปกปิดข้อมูลโรคระบาดตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558
3. เพื่อศึกษาถึงแนวทางการรับผิดทางอาญาของประเทศไทยและกฎหมายของต่างประเทศเกี่ยวกับปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดเพื่อใช้เป็นแนวทางในการพัฒนากฎหมายของประเทศไทยให้สามารถแก้ปัญหาของสังคมปัจจุบัน
4. เพื่อเป็นแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขกฎหมายให้มีความเหมาะสมในการลงโทษผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การแจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จหรือเจตนาปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับโรคระบาดของบุคคลทำให้หน่วยงานภาครัฐไม่สามารถควบคุมและป้องกันการเกิดโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่ออันตรายได้ทำให้เชื้อโรคแพร่กระจายไปยังบุคคลอื่นได้อย่างรวดเร็วและรุนแรงก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิตร่างกายแก่บุคคลอื่น แม้ว่ากระทรวงสาธารณสุข หรือหน่วยงานภาครัฐจะมีมาตรการทาง

กฎหมายเพื่อป้องกันและควบคุมโรคระบาดไม่ให้แพร่กระจายแต่กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ก็ยังไม่มีความชัดเจน ครอบคลุม และบทกำหนดโทษที่ใช้ยู่่นั้นยังไม่มีความเหมาะสม อีกทั้งยังไม่มีบทบัญญัติกำหนดความรับผิดและบทกำหนดโทษกรณีผู้กระทำการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดของตนเองไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้นจึงต้องมีการวางแนวทางเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยบัญญัติความผิดฐานกระทำการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดไว้ในกฎหมายว่าด้วยโรคติดต่อ และกำหนดบทลงโทษที่เหมาะสมเพื่อเป็นการควบคุมและยับยั้งการแพร่กระจายของโรคระบาด อันเป็นโรคติดต่ออย่างร้ายแรง

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ในการศึกษาวิจัยนี้ มุ่งศึกษาถึงการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับโรคระบาดที่ทำให้เกิดการแพร่เชื้อไปทั่วประเทศ โดยมุ่งเน้นศึกษาถึงปัญหาและข้อบกพร่องในการบังคับใช้กฎหมายของประเทศไทยที่บังคับใช้เกี่ยวกับการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดว่ามีแนวคิด ขอบเขต และแนวทางในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาในกรณีการกระทำการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดอย่างไร นอกจากนี้ จะได้ศึกษาหลักกฎหมายและแนวทางในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาในการกระทำการอันเป็นการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดของต่างประเทศเพื่อนำมาเปรียบเทียบกับประเทศไทย อันจะเป็นแนวทางในการพัฒนากฎหมายได้อย่างเหมาะสมกับประเทศไทยต่อไป

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษาวิจัยนี้ได้ใช้วิธีการศึกษาแบบวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยทำการศึกษาจากหนังสือ บทความ วิทยานิพนธ์ รายงานการวิจัย รายงานการประชุม คำพิพากษาศาลฎีกา ด้วบทกฎหมายข้อมูลที่เผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ต ตลอดจนสิ่งพิมพ์ต่างๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ โดยได้นำข้อมูลมารวบรวมให้เป็นระบบ เพื่อเป็นแนวทางในการศึกษา วิเคราะห์ ปัญหาและประมวลเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบแนวคิดและขอบเขตของกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันในเรื่องเกี่ยวกับการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรง

2. ทำให้ทราบแนวทางในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับโรคระบาดกับกฎหมายที่ใช้ในปัจจุบัน เพื่อทราบปัญหาและอุปสรรคในการที่จะเป็นแนวทางในการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายให้มีความเหมาะสมกับการกระทำของผู้ทำการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับโรคระบาดต่อไป

3. ทำให้ทราบถึงแนวทางการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาและกฎหมายของต่างประเทศเกี่ยวกับการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดของต่างประเทศ เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับแนวทางกฎหมายของประเทศไทย เพื่อนำไปสู่การนำเสนอแนวทางการรับผิดชอบทางอาญาของผู้กระทำการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับโรคระบาดที่เหมาะสม

4. เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้ทำการศึกษาวิจัยหรือผู้ที่สนใจในเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาในกรณีการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดอันเป็นจะเป็นแนวทางในการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายให้มีความเหมาะสมต่อไป

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบในการปกปิด

ข้อมูลเกี่ยวกับโรคระบาด

ปัญหาการเกิดโรคระบาดในปัจจุบันมีปริมาณเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ มีการเจ็บป่วยล้มตายเป็นจำนวนมากสืบเนื่องมาจากเหตุปัจจัยหลายประการด้วยกัน ซึ่งสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดโรคระบาดไปทั่วประเทศเนื่องจากบางคนที่เป็นโรคระบาด หรือมีการสัมผัส ใกล้ชิดกับผู้ป่วยที่เป็นโรคระบาดมีเจตนาไม่แจ้งข้อมูลต่อเจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ ทำให้การบังคับใช้กฎหมายเพื่อควบคุม และป้องกันโรคระบาดไม่มีประสิทธิภาพ ซึ่งในบทนี้จะได้ศึกษาแนวคิดทฤษฎีมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการที่จะป้องกันและควบคุมการแพร่เชื้อของโรคระบาดไปยังบุคคลอื่น ตลอดจนการกระทำที่เป็นการเจตนาปกปิดข้อมูลของการเป็นโรคระบาดอันเป็นเหตุให้มีการแพร่เชื้อโรคระบาดไปทั่วประเทศ

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับโรคระบาด

การเกิดโรคระบาดเป็นปรากฏการณ์อันกระทบต่อชีวิตร่างกายและสุขภาพของประชาชนที่มากกว่าความเจ็บป่วยหรือโรคติดต่อโดยทั่วไป อาจชี้วัดได้จากจำนวนผู้ป่วยและพื้นที่ที่เกิดขึ้นเมื่อเทียบกับปริมาณของกรณีความเจ็บป่วยที่อาจคาดหมายได้ในแต่ละพื้นที่ ซึ่งในทางระบาดวิทยา (Epidemiology) ศูนย์ควบคุมและป้องกันการเกิดโรค (CDC) ของประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการแบ่งระดับของการเกิดโรคในพื้นที่ (Level of disease occurrence) ไว้หลายระดับตามผลของการสอบสวนการระบาด (Outbreak investigation) ได้แก่ การระบาดเฉพาะพื้นที่ (endemic) ที่มีปริมาณการป่วยต่อเนื่องที่คงที่หรือการเกิดการแพร่กระจายของโรคตามปกติในประชากรของพื้นที่เดียวกันเป็นจำนวนน้อยหรือปานกลาง ซึ่งอาจยกระดับขึ้นการ

ระบาดของโรคประจำถิ่น (Hyperendemic) เมื่อการป่วยต่อเนื่องนั้นมีกรณีการเกิดโรคขึ้นเป็นปริมาณมากหรืออาจเป็นเพียงการระบาดที่เกิดขึ้นนาน ๆ ครั้ง (Sporadic) เมื่อการป่วยต่อเนื่องนั้นมีกรณีการเกิดโรคขึ้นเป็นปริมาณมากบ้างน้อยบ้างไม่สม่ำเสมอ แต่หากโรคติดต่อนั้นมีกรณีที่เกิดเพิ่มขึ้นและบ่อยครั้งขึ้น โดยมีจำนวนของที่สูงกว่ากรณีการเกิดโรคที่อาจคาดหมายได้สำหรับประชากรในพื้นที่ที่จะกลายเป็นการระบาดแผ่กว้าง (Epidemic) ซึ่งอาจเป็นการเกิดขึ้นหรือปะทุขึ้นอาจเฉียบพลันทันทีในหลายพื้นที่ (outbreak) ก็ได้ และสุดท้ายหากโรคติดต่อนั้นมีการระบาดแผ่กว้างไปในหลายประเทศหรือหลายภูมิภาคและมีจำนวนการป่วยต่อเนื่องในประชาชนทั่วไป ก็จะยกระดับขึ้นเป็นการระบาดใหญ่ทั่วโลก (Pandemic) ซึ่งที่ผ่านมาโลกได้ประสบกับการระบาดของโรคหลายชนิด เช่น โรคไข้หวัดนก โรคซาร์ โรคกาฬโรค โรคอหิวาตกโรค หรือโรคฉี่หนู โรคซึ่งอาจมีทั้งที่พบด้วยหรือวิธีรักษา หรืออาจเป็นเพียงโรคที่อยู่ในระหว่างการศึกษาวินิจฉัยเพื่อหาวิธีรักษาก็ได้

ในระบบกฎหมายของไทยได้มีการนิยามคำว่า “โรคระบาด” ไว้ในพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 โดยมีความหมายว่า “โรคติดต่อ หรือโรคที่ยังไม่ทราบสาเหตุของการเกิดโรคแน่ชัดซึ่งอาจแพร่ไปสู่ผู้อื่นได้อย่างรวดเร็วและกว้างขวาง หรือมีภาวะของการเกิดโรคมกผิดปกติกว่าที่เคยเป็นมา”³ ซึ่งจะเห็นได้ว่า โรคระบาดตามนิยามดังกล่าวมีทั้งที่เป็นโรคติดต่อที่เคยเกิดขึ้นมาก่อนและโรคที่ยังไม่ทราบสาเหตุที่เกิดขึ้นใหม่ ซึ่งหากโรคระบาดนั้นเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นอย่างรวดเร็วและแพร่กระจายออกไปในวงกว้าง ย่อมส่งผลกระทบต่อความรู้สึกของสังคมให้เกิดความหวาดกลัวอันเนื่องมาจากความไม่แน่นอนของภาวะดังกล่าว โดยเฉพาะกรณีที่เป็นโรคระบาดที่ยังไม่มีวิธีรักษาที่แน่ชัดก็อาจก่อให้เกิดการลุกลามของสถานการณ์ (outbreak for situation) ที่มากกว่าความเจ็บป่วย เช่น การชุมนุมสาธารณะ การก่อเหตุจลาจล หรือการแพร่กระจายโรคโดยความจงใจของผู้ป่วยเพื่อต่อต้านสังคม ที่อาจส่งผลให้เกิดภาวะการติดต่อโรคที่รุนแรงยิ่งขึ้นและเกิดความวุ่นวายในสังคมที่กระทบต่อความมั่นคงของประเทศในด้านต่าง ๆ เช่น ด้านการสาธารณสุข ด้านเศรษฐกิจ หรือด้านสังคม ตัวอย่างของสถานการณ์โรคระบาดที่

³ มาตรา 4 พระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558

เกิดขึ้นในปัจจุบันคือ เมื่อพบการแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 (Coronavirus Disease 2019) (COVID - 19) ในเมืองอู่ฮั่น มณฑลหูเป่ย์ ประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน เมื่อปลายปี พ.ศ. 2562 จนถึงปัจจุบัน หลังจากที่ไวรัสโคโรนาได้เคยก่อให้เกิดการระบาดของโรคทางเดินหายใจเฉียบพลันร้ายแรงอย่างโรคซาร์ (severe acute respiratory syndrome, SARS) ที่ระบาดในช่วงปี พ.ศ. 2546 - พ.ศ. 2547 ที่เริ่มมีผู้ติดเชื้อมาจากประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีนและกระจายไปทั่วโลกมีผู้ติดเชื้อกว่าแปดพันคนในอัตราการตายร้อยละ 10 และเพิ่มเป็นร้อยละ 50 ในผู้สูงอายุ หรือการระบาดของโรคทางเดินหายใจตะวันออกกลาง หรือโรค MERS (Middle East respiratory syndrome coronavirus) ที่เริ่มมีผู้ติดเชื้อจากประเทศซาอุดีอาระเบีย มีผู้ติดเชื้อ 1,733 คน และมีอัตราการตายร้อยละ 363 สำหรับการแพร่ระบาดสำหรับไวรัสโคโรนาสายพันธุ์ใหม่ 2019 ซึ่งองค์การอนามัยโลก (WHO) ได้ประกาศชื่ออย่างเป็นทางการว่า COVID – 19 coronavirus disease starting in 2019) นั้น ได้มีการแพร่ระบาดไปทั่วโลกในหลายทวีปและยังมีการเพิ่มของจำนวนผู้ป่วยจากไวรัสดังกล่าวอย่างต่อเนื่อง จนองค์การอนามัยโลกได้ประกาศเมื่อวันที่ 30 มกราคม 2563 ให้เป็นภาวะฉุกเฉินด้านสาธารณสุขระหว่างประเทศ (public health emergency of international concern, PHEIC) โดยมีรายงานขององค์การอนามัยโลกเมื่อวันที่ 29 กุมภาพันธ์ 2563 ถึงจำนวนผู้ติดเชื้อไวรัสนี้ทั่วโลกราว 85,403 คน เป็นผู้ป่วยในจีนจำนวน 79,394 คน เสียชีวิต 2,838 คน และเป็นผู้ป่วยในอีก 53 ประเทศจำนวน 6,009 คน เสียชีวิต 8 คน 4 และองค์การอนามัยโลกได้เตือนให้ประเทศทั่วโลกเตรียมพร้อมรับมือการระบาดของไวรัส COVID-19 ที่อาจเข้าขั้นการระบาดใหญ่ทั่วโลก (Pandemic) ที่เกิดจากการติดเชื้อระหว่างคนสู่คนอย่างรวดเร็วในหลายพื้นที่ทั่วโลก และกระทรวงสาธารณสุขของประเทศไทยโดยคณะกรรมการโรคติดต่อแห่งชาติได้ประกาศให้ไวรัส COVID -19 เป็นโรคติดต่ออันตราย ลำดับที่ 14 ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558

เมื่อปี พ.ศ. 2559 กระทรวงสาธารณสุขได้มีการประกาศ ชื่อและอาการสำคัญ⁴ ของโรคติดต่ออันตราย จำนวน 12 โรค โดยให้โรคติดต่อดังต่อไปนี้เป็นโรคติดต่ออันตราย โดยมีชื่อและอาการสำคัญ ดังนี้

(1) กาฬโรค (Plague) แบ่งได้เป็น ๓ ประเภท ดังนี้

ประเภทที่หนึ่ง กาฬโรคต่อมน้ำเหลือง (Bubonic plague) มีอาการไข้สูงหนาวสั่นเจ็บคอ ปวดศีรษะ ต่อมน้ำเหลืองบริเวณขาหนีบหรือรักแร้โตและมีหนอง หรือมีน้ำมูก และไม่มีหนอง

ประเภทที่สอง กาฬโรคชนิดโลหิตเป็นพิษ (Septicemic plague) มีอาการ ของโลหิตเป็นพิษไข้สูง ปวดศีรษะ อาเจียน คอหอยและทอนซิลอักเสบ อาจมีเยื่อหุ้มสมองอักเสบ และจ้ำเลือดตามผิวหนัง

ประเภทที่สาม กาฬโรคปอด (Pneumonic plague) มีอาการไข้สูง หนาวสั่น ไอมีเสมหะปนเลือด หอบ เมื่อถ่ายภาพเอกซเรย์ที่ปอดจะพบลักษณะของปอดอักเสบ

(2) ไข้ทรพิษ (Smallpox) มีอาการไข้สูง ปวดตามตัว ปวดศีรษะ ปวดหลัง อ่อนเพลีย อาจมีอาการปวดท้องร่วมด้วย ระยะก่อนที่จะมีผื่นขึ้น จะมีอาการคล้ายไข้หวัดใหญ่ หลังจากไข้สูงแล้วจะปรากฏผื่นขึ้น ต่อมาจะกลายเป็นตุ่ม คุ่มใส คุ่มหนอง และตกสะเก็ดเป็นระยะเวลา 3 - 4 สัปดาห์โดยผื่นจะปรากฏที่บริเวณใบหน้า แขน และขามากกว่าบริเวณลำตัว โดยเฉพาะบริเวณที่ได้รับการเสียดสีบ่อย ๆ แผลที่ตกสะเก็ดเมื่อหายแล้วอาจทำให้เกิดแผลเป็นรอยนูน และอาจทำให้เกิดความพิการจนถึงขั้นตาบอดได้

(3) ไข้เลือดออกไครเมีย-คองโก (Crimean – Congo hemorrhagic fever) อาการจะเริ่มอย่างเฉียบพลัน โดยมีไข้ ปวดกล้ามเนื้อ มึนงง ปวดคอร่วมกับคอแข็ง ปวดหลัง ปวดศีรษะ เจ็บตาใบหน้าแดง และก้นแดง บางรายอาจพบอาการคลื่นไส้ อาเจียน และเจ็บคอในระยะแรก ซึ่งมักพบร่วมกับท้องร่วงและปวดท้อง ต่อมาจะมีอารมณ์แปรปรวน สับสน และก้าวร้าว จากนั้นอาจมีอาการง่วงซึมเศร้า หัวใจเต้นเร็ว ต่อมน้ำเหลืองโต มีเลือดออกใต้ผิวหนัง

⁴ ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย พ.ศ. 2559

และเยื่อต่าง ๆ เช่น ปาก เพดานปากลำคอ และพบเลือดออกจากส่วนต่าง ๆ ของร่างกาย เช่น เลือดออกในกระเพาะอาหาร มีเลือดปนในปัสสาวะมีเลือดกำเดา และเลือดออกจากเหงือก ในบางรายอาจพบอาการของตับอักเสบ

(4) ไข้เวสต์ไนล์ (West Nile Fever) มีอาการไข้ ปวดศีรษะ หนาวสั่น มีเหงื่อออก มีผื่นที่ผิวหนัง อ่อนเพลีย ต่อมน้ำเหลืองอักเสบ ซึม ปวดข้อ และมีอาการคล้ายไข้หวัดหรือไข้หวัดใหญ่ บางรายมีอาการคลื่นไส้ อาเจียน ในรายที่มีอาการรุนแรงจะมีอาการทางสมองร่วมด้วย เช่น สมอง หรือเยื่อหุ้มสมองอักเสบ มีไข้สูง คอแข็ง ซึม ชัก และหมดสติ

(5) ไข้เหลือง (Yellow fever) มีอาการไข้สูงเฉียบพลันเป็นระยะเวลา 5 – 7 วัน ปวดศีรษะ ปวดหลัง อ่อนเพลีย คลื่นไส้ อาเจียน อาจมีเลือดกำเดา เลือดออกในปาก และถ่ายเป็นเลือด จะมีอาการตัวเหลืองหรือตาเหลืองในระยะแรก อาจมีอาการมากขึ้นในระยะต่อมา และอาจถึงขั้นเสียชีวิตได้

(6) โรคไข้ลาสซา (Lassa fever) มีไข้ ปวดศีรษะ เจ็บคอ ไอ อาเจียน ท้องร่วง เจ็บหน้าอกและปวดบริเวณช่องท้อง อาการไข้จะยังคงมีอยู่ตลอด หรืออาจไข้สูงเป็นระยะ มีอาการตาอักเสบ คออักเสบและเป็นหนอง บางรายที่มีอาการรุนแรงจะมีอาการเลือดออก ซีด มีอาการบวมที่หน้าและคอจะมีปริมาณเกล็ดเลือดลดลงและการทำงานของเกล็ดเลือดผิดปกติ บางรายอาจมีอาการหูหนวกจากพยาธิสภาพที่เส้นประสาทสมองคู่ที่ 8

(7) โรคติดเชื้อไวรัสนิปาห์ (Nipah virus disease) มีอาการคล้ายเป็นหวัด มีไข้สูง ปวดเมื่อยกล้ามเนื้อ สมองอักเสบ บางรายอาจมีอาการของระบบทางเดินหายใจร่วมด้วย หรืออาจมี

อาการไข้ร่วมกับอาการทางระบบประสาท เช่น วิงเวียนศีรษะ เดินโซเซ ซึม สับสน หรือชัก มีการเคลื่อนไหวของลูกตาผิดปกติ แขนและขามีการกระตุก ความดันโลหิตและชีพจรแปรปรวน และอาจถึงขั้นเสียชีวิตได้

(8) โรคติดเชื้อไวรัสมาร์บวร์ก (Marburg virus disease) มีอาการไข้สูงเฉียบพลัน อ่อนเพลียปวดกล้ามเนื้อและปวดศีรษะมาก ตามมาด้วยอาการเจ็บคอ อาเจียน ท้องเสีย และมีผื่น

รุนแรงตามตัวมีอาการเลือดออกง่ายซึ่งมักเกิดร่วมกับภาวะตับถูกทำลาย ไตวาย มีอาการทางระบบประสาทส่วนกลางซีก อวัยวะหลายระบบเสื่อมหน้าที่ และอาจถึงขั้นเสียชีวิตได้

(9) โรคติดเชื้อไวรัสอีโบล่า (Ebola virus disease - EVD) มีอาการไข้ อ่อนเพลีย ปวดกล้ามเนื้อปวดศีรษะ และเจ็บคอ ตามมาด้วยการอาเจียน ท้องเสีย และมีผื่นขึ้น บางรายจะมีเลือดออกทั้งในอวัยวะภายในและภายนอก ในรายที่มีอาการรุนแรงจะพบว่ามีตับวายหรือไตวาย และอาจถึงขั้นเสียชีวิตได้ส่วนใหญ่มักมีประวัติสัมผัสกับผู้ป่วยหรือสัตว์ป่วยหรือตายด้วยโรคติดเชื้อไวรัสอีโบล่า (Ebola virus disease - EVD)

(10) โรคติดเชื้อไวรัสเฮนดรา (Handra virus disease) มีอาการไข้สูง ปวดศีรษะ เจ็บคอวิงเวียน ซึม และสับสน หรืออาการคล้ายไข้หวัดใหญ่ ในระยะแรกมักจะพบอาการปอดอักเสบ ในรายที่มีอาการรุนแรงจะมีอาการระบบทางเดินหายใจล้มเหลว และอาจถึงขั้นเสียชีวิตได้

(11) โรคทางเดินหายใจเฉียบพลันรุนแรง หรือโรคซาร์ส (Severe Acute Respiratory Syndrome - SARS) มีอาการไข้สูง ปวดตามตัว ปวดศีรษะ บางรายอาจมีอาการของระบบทางเดินหายใจเล็กน้อย อาจมีอาการถ่ายเหลว อาการปอดอักเสบ และอาจถึงขั้นเสียชีวิตได้

(12) โรคทางเดินหายใจตะวันออกกลาง หรือโรคเมอร์ส (Middle East Respiratory Syndrome - MERS) มีอาการไข้ ไอ หอบ บางรายมีอาการในระบบทางเดินอาหาร เช่น ท้องเสีย อาเจียนในรายที่มีอาการรุนแรงมักมีอาการแสดงของโรคปอดอักเสบ ระบบทางเดินหายใจล้มเหลว อวัยวะล้มเหลวโดยเฉพาะไตวาย และอาจถึงขั้นเสียชีวิตได้

เมื่อปี พ.ศ. 2561 กระทรวงสาธารณสุขได้มีการประกาศ ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย จำนวน 1 โรค โดยให้โรคติดต่อดังต่อไปนี้เป็นโรคติดต่ออันตรายลำดับที่ 13 ของข้อ 1 แห่งประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย พ.ศ. 2559 โดยมีชื่อและอาการสำคัญ ดังนี้

⁵ ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย (ฉบับที่ 2) พ.ศ.

(13) วัณโรคคือยาหลายขนานชนิดรุนแรงมาก (Extensively drug - resistant tuberculosis (XDR - TB)) เป็นวัณโรคที่มีการดื้อยา 4 ขนานร่วมกัน ได้แก่ ไอโซไนอะซิด (Isoniazid) ไรแฟมพิซิน (Rifampicin) กลุ่มยาฟลูออโรควิโนโลน (Fluoroquinolones) และกลุ่มยาทางเลือกที่สองที่เป็นยาชนิดฉีด (Second – line injectable drugs) มีอาการไอเรื้อรังหรือไอเป็นเลือด เบื่ออาหาร น้ำหนักลด อ่อนเพลีย มีไข้ เจ็บหน้าอก หอบเหนื่อย สามารถแพร่เชื้อสู่ผู้อื่นได้ ในรายที่มีอาการรุนแรงจะมีอาการระบบการหายใจล้มเหลว และอาจถึงขั้นเสียชีวิตได้

เมื่อปี พ.ศ. 2563 กระทรวงสาธารณสุขได้มีการประกาศ ชื่อและอาการสำคัญ⁶ ของโรคติดต่ออันตราย จำนวน 1 โรค โดยให้โรคติดต่อดังต่อไปนี้เป็นโรคติดต่ออันตรายลำดับที่ 14 ของข้อ 1 แห่งประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย พ.ศ. 2559 โดยมีชื่อและอาการสำคัญ ดังนี้

(14) โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 (Coronavirus Disease 2019 (COVID - 19)) มีอาการไข้ ไอ เจ็บคอ หอบเหนื่อย หรือมีอาการของโรคปอดอักเสบในรายที่มีอาการรุนแรงจะมีอาการระบบทางเดินหายใจล้มเหลว และอาจถึงขั้นเสียชีวิต

2.2 เชื้อโรคและการเกิดโรค

คำว่า “โรค” มีความหมายว่า ภาวะที่ร่างกายทำงานได้ไม่เป็นปกติ เนื่องจากเชื้อโรค เป็นต้น : ใน (กฎ) ความเจ็บป่วย การบาดเจ็บ ความผิดปกติของร่างกายหรือจิตใจ และหมายความรวมถึง อาการที่เกิดจากภาวะดังกล่าวด้วย⁷ ส่วนคำว่า “โรคติดต่อหรือโรคติดเชื้อ” (Communicable or Infectious Disease) มีความหมายว่า โรคซึ่งเกิดจากเชื้อโรคหรือพิษของเชื้อ

⁶ ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตราย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2561

⁷ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2525, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : บริษัทอักษรเจริญทัศน์ อจท. จำกัด 2538), น. 712.

โรคชนิดหนึ่งชนิดใด ซึ่งอาจถ่ายทอดจากคน สัตว์ หรือ แมลงที่เป็นโรคไปสู่คนปกติได้โดยตรงและทางอ้อม

การเกิดวิวัฒนาการของเชื้อโรค การเกิดโรคติดเชื้อและปัจจัยที่เกี่ยวข้องนั้น โดยธรรมชาติเมื่อร่างกายได้สิ่งก่อโรค (Agent) ซึ่งอาจเป็นแบคทีเรีย ไวรัส รา หรือปรสิตแล้ว ร่างกายอาจไม่มีการติดเชื้อเลย หรืออาจมีการติดเชื้อแบบไม่ปรากฏอาการ หรืออาจมีการติดเชื้อแบบปรากฏอาการเล็กน้อย ปานกลาง รุนแรง ก่อให้เกิดความพิการหรือตายก็ได้⁸ ทั้งนี้ กระบวนการที่จะก่อให้เกิดการติดเชื้อ (Development of the infectious process) มีปัจจัยอยู่ 6 ประการ คือ⁹

- (1) สาเหตุของโรคหรือสิ่งทำให้เกิดโรค (A Causative or etiological agent)
- (2) แหล่งเก็บหรือแหล่งแพร่สิ่งทำให้เกิดโรค (A reservoir or source of the causative agent)
- (3) การที่ตัวเชื้อโรคออกจากแหล่งเก็บสิ่งทำให้เกิดโรค (A mode of escape from the reservoir)
- (4) วิธีการที่นำตัวเชื้อโรคจากแหล่งเก็บสิ่งทำให้เกิดโรค ไปยังบุคคลอื่นๆ (A mode of transmission from the reservoir to the potential new host)
- (5) วิธีการที่ตัวเชื้อโรคเข้าสู่ร่างกายมนุษย์ (A mode of entry into the new host)
- (6) บุคคลที่ไวต่อการเป็นโรค (A susceptible host)

⁸ พิพัฒน์ ถักมิงวัลลภ, วิทยาลัยการระบาดประยุกต์ในงานโรคติดเชื้อ, (กรุงเทพมหานคร: เจริญดี การพิมพ์, 2541), น. 17.

⁹ ประวิทย์ สุนทรสิมะ และนราพร พิชัยณรงค์, วิทยาการระบาดและการควบคุมป้องกันโรคติดต่อ, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : ชนะการพิมพ์, 2531), น. 16.

2.2.1 ความหมายการแพร่เชื้อโรค

การแพร่เชื้อโรค หมายถึง การนำตัวเชื้อโรคจากโฮสต์¹⁰ (สัตว์ที่มีกระดูกสันหลัง) หนึ่งไปยังโฮสต์หนึ่ง และขั้นตอนของวงจรการแพร่เชื้อโรคก็คือ การออกจากแหล่งเก็บเชื้อแล้วมีพาหะนำตัวเชื้อโรคไปสู่หนทางที่จะนำตัวเชื้อโรคเข้าไปยังอีกโฮสต์หนึ่ง¹¹ โดยเน้นอธิบายในเรื่อง วงจรการแพร่กระจายตัวเชื้อโรคของมนุษย์ ซึ่งเป็นแหล่งที่สามารถในการเก็บตัวเชื้อโรค

องค์การอนามัยโลก (WHO) ได้จัดระดับการแพร่กระจายของโรคเป็น 4 ระดับ คือ Endemic (โรคประจำถิ่น) คือ โรคที่เกิดขึ้นประจำในพื้นที่นั้น กล่าวคือมีอัตราป่วยคงที่และสามารถคาดการณ์ได้ โดยขอบเขตของพื้นที่อาจเป็นเมือง ประเทศ หรือใหญ่กว่านั้นอย่างกลุ่มประเทศหรือทวีป เช่น ไข้เลือดออกในประเทศไทย โรคมาลาเรียในทวีปแอฟริกา

Outbreak (การระบาด) คือ เหตุการณ์ที่มีผู้ป่วยเพิ่มขึ้นผิดปกติ ทั้งในกรณีโรคประจำถิ่น แต่มีจำนวนผู้ป่วยมากกว่าที่คาดการณ์ หรือในกรณีโรคอุบัติใหม่ ถึงแม้จะมีผู้ป่วยเพียงรายเดียว เช่น การระบาดของไข้เลือดออกในปี 2562 การระบาดของไวรัสโคโรนาสายพันธุ์ใหม่ในเมืองอู่ฮั่น

Epidemic (โรคระบาด) คือ การระบาดที่แพร่กระจายกว้างขึ้นในเชิงภูมิศาสตร์ เช่น โรคอีโบล่าที่ระบาดในทวีปแอฟริกาตะวันตกในปี 2557-2559, การระบาดของโควิด-19 ในประเทศจีน และระบาดต่อมายังประเทศอื่นในทวีปเอเชีย

Pandemic (การระบาดใหญ่/ทั่วโลก) คือ โรคระบาดที่เกิดการระบาดทั่วโลก เช่น การระบาดของไข้หวัดใหญ่ที่ย้อนกลับไปตั้งแต่ปี 2461 (Spanish flu), การระบาดของไข้หวัดใหญ่สายพันธุ์ใหม่ 2009 และล่าสุดการระบาดของโควิด-19 ในอย่างน้อย 122 ประเทศทั่วโลก

ปัจจัยสำคัญสองอย่างที่ทำให้เชื้อแพร่กระจายเป็นวงกว้างคือ ความสามารถในการติดต่อจากผู้ป่วยคนหนึ่งไปยังอีกคนหนึ่ง และการเดินทางของคน โดยเฉพาะเครื่องบิน เพราะสามารถนำโรคติดต่อไปยังพื้นที่ใหม่บนโลกภายในระดับชั่วโมง ส่วนการสิ้นสุดการ

¹⁰ โฮสต์ (Host) หมายถึง สิ่งมีชีวิตซึ่งเป็นที่อยู่อาศัยของเชื้อโรค

¹¹ สมชาย สุพันธุ์วัฒน์, หลักระบาดวิทยา, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ศูนย์ส่งเสริมวิชาการ, 2539), น. 18.

ระบาดใหญ่ของบางโรค เช่น ไข้หวัดใหญ่สายพันธุ์ใหม่ 2009 ได้กลายเป็น “โรคประจำถิ่น” หรือไข้หวัดใหญ่ตามฤดูกาลของทุกประเทศทั่วโลกจนถึงปัจจุบัน

2.2.2 ลักษณะการแพร่เชื้อโรค

การแพร่เชื้อโรคจากผู้ป่วยหรือผู้ติดเชื้อโรคไปยังบุคคลอื่น มี 2 วิธี คือ ¹²

(1) การแพร่เชื้อโดยตรง (Direct Transmission) โดยผ่านการสัมผัส ใกล้ชิดหรือการสัมผัสโดยตรง เช่น การร่วมประเวณี การติดต่อจากมารดาสู่ทารกทางรก การสัมผัสผ่านทางบาดแผล หรือทางผิวหนังโดยตรง รวมตลอดไปถึงการจงใจแพร่เชื้อโรคโดยอาศัยการส่งผ่านทางจดหมาย¹³

(2) การแพร่เชื้อโดยทางอ้อม (Indirect Transmission) อาจเกิดโดยผ่านทางพาหะตัวนำ ดังนี้

(2.1) มีสัตว์หรือแมลงเป็นพาหะ (vector) เช่น สุนัข ยุง เป็นต้น

(2.2) มีสัตว์หรือสิ่งนำโรคหรือสื่อ (Vehicle) เช่น เชื้ออาจติดมากับปีกหรือขาของแมลงวัน เสื้อผ้า อาหาร น้ำ เครื่องมือบางอย่าง

(2.3) อากาศ (Air - borne) เชื้อจุลินทรีย์อาจเข้าสู่ร่างกายโดยทางเดินหายใจ อากาศพามาตกเป็นแผลหรือเยื่อปนเปื้อนมากับน้ำมูก น้ำลาย (Droplet nuclei) หรือฝุ่น ละออง ซึ่งมีการพบว่า หากเชื้อโรคปนมากับฝุ่นขนาดเล็กกว่า 5 ไมครอน จะเข้าถึงหลอดลมส่วนปลายหรือถุงลมปอดและสามารถก่อให้เกิดโรคทางเดินหายใจได้ง่าย

2.2.3 ลักษณะที่เชื้อโรคเข้าสู่ร่างกายคน

การที่เชื้อโรคเข้าสู่ร่างกายคน หมายความว่า วิธีที่เชื้อไวรัส หรือ เชื้อจุลินทรีย์สามารถผ่านเข้าสู่ร่างกายแล้วก่อให้เกิดการติดเชื้อหรือทำให้เกิดโรค โดยทั่วไปเชื้อไวรัส จุลินทรีย์

¹² พิพัฒน์ ลักษมีจรัสกุล, วิทยาการระบาดประยุกต์ในงานโรคติดเชื้อ, (ม.ป.ท: ม.ป.พ, ม.ป.ป), น. 29.

¹³ การแพร่เชื้อโรคแอนแทรกซ์ โดยวิธีส่งผ่านทางจดหมายเป็นวิธีการแพร่เชื้อโรคที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกาในปี พุทธศักราช 2544 ซึ่งเป็นการล้างแค้นจากภาวะสงคราม (หนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับประจำวัน ที่ 14 ตุลาคม พุทธศักราช 2544, น. 1,19).

แต่และชนิดจะมีทางเข้าสู่ร่างกายแล้วก่อให้เกิดการติดเชื้อที่แตกต่างกันหรือเหมือนกัน บางชนิดเข้าสู่ร่างกายแล้วก่อให้เกิดการติดเชื้อได้หลายทาง บางชนิดติดเชื้อได้เพียงทางเดียว เช่น เชื้อไวรัสโคโรนาสามารถเข้าสู่ร่างกายได้จากการแพร่กระจายเชื้อของละอองฝอยเป็นช่องทางหลักจากการไอการจาม น้ำลาย น้ำมูก เมื่อร่างกายสุดคมสารคัดหลั่งเหล่านี้ก็จะติดเชื้อ โดยมีระยะฟักตัว 2 - 14 วัน และเมื่อผู้ป่วยมีอาการ โดยแสดงอาการเจ็บป่วยออกมาแล้วก็ยังแพร่โรคต่อไปได้อีกเรื่อยๆ หรือ ถ้ามีผู้ป่วยจามหรือไอใส่มือแล้วไปจับสิ่งของต่างๆ การสัมผัสก็เป็นโอกาสเสี่ยงในการรับเชื้อได้เช่นกัน เพราะเชื้อสามารถอยู่บนพื้นผิว เช่น โลหะ แก้ว ไม้ หรือพลาสติกได้นานถึง 5 วัน รวมถึงการอยู่ใกล้หรือสัมผัสกับผู้ป่วยด้วย นอกจากนี้แล้วเชื้อที่ขับออกทางอุจจาระก็ยังแพร่เชื้อได้ โดยมีระยะฟักตัว 9 - 14 วัน เชื้อจุลินทรีย์สามารถเข้าสู่ร่างกายของคนเราได้ 5 ทาง คือ¹⁴

- (1) ทางจมูก โดยการหายใจ เช่น เชื้อโรคที่ก่อให้เกิดโรคทางเดินหายใจ เป็นต้น
- (2) ทางปาก โดยการรับประทานอาหารหรือดื่มน้ำ เช่น เชื้อที่ก่อให้เกิดโรคทางเดินอาหาร เชื้อไวรัสตับอักเสบเอ
- (3) ทางผิวหนังและผิวหนังเยื่อเมือก โดยเฉพาะทางผิวหนังที่มีรอยแตกหรือ เป็นแผล เช่น เชื้อบาดทะยัก แอนแทรกซ์ หรือผิวหนังที่ถูกกัด เช่น เชื้อโรคพิษสุนัขบ้า หรือจากการไชบริเวณผิวหนังอ่อน เช่น เชื้อซิฟิลิส พยาธิปากขอ เป็นต้น หรือบริเวณเยื่อเมือกของอวัยวะสืบพันธุ์ เช่น เชื้อหนองใน เชื้อก่อโรคติดเชื้อทางเพศสัมพันธ์อื่น ๆ
- (4) ทางเลือด โดยการใช้เข็มฉีดยา เช่น เชื้อไวรัสตับอักเสบบี , ซี , ดี เป็นต้น หรือโดยแมลงกัด เช่น เชื้อไวรัส ไข้เลือดออก เป็นต้น
- (5) ทางรกและขณะคลอด เช่น เชื้อซิฟิลิส เชื้อหัดเยอรมัน เชื้อไวรัส เอชไอวี เป็นต้น

2.2.4 หลักการป้องกัน และการควบคุมโรคระบบ

หลักในการป้องกันและการควบคุมโรคติดต่อนั้น เป็นแนวความคิดในทางด้านวิชาการของทางระบาดวิทยา ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการที่จะนำมาประกอบและสนับสนุนการ

¹⁴ พิพัฒน์ ลักษณ์จิรกุล, วิทยาการระบาดประยุกต์ในงานโรคติดเชื้อ, (ม.ป.ท: ม.ป.พ, ม.ป.ป), น. 20.

บัญญัติกฎหมายหรือมาตรการต่างๆ ทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและควบคุมการแพร่เชื้อ

ของโรคติดต่อเพื่อให้มีประสิทธิภาพและมีความเหมาะสมในการบังคับใช้กฎหมาย

2.2.4.1 หลักการป้องกันโรคทั่วไป

สามารถแบ่งตามธรรมชาติของการเกิดโรคได้ดังต่อไปนี้

(1) การป้องกันในระยะก่อนเกิดโรค เรียกว่า การป้องกันปฐมภูมิ (primary prevention) ได้แก่ การส่งเสริมสุขภาพอนามัย และการป้องกันเฉพาะอย่าง กล่าวคือ การส่งเสริมสุขภาพอนามัยเพื่อให้สุขภาพร่างกาย และมีจิตใจที่สมบูรณ์ อันมีผลที่รวมไปถึงการป้องกันโรคทั่วไป เช่น การให้สูติศึกษา การตรวจสุขภาพอนามัยเป็นระยะ เป็นต้น¹⁵

สำหรับการป้องกันเฉพาะอย่าง เป็นการป้องกันเพื่อที่จะขัดขวางความสัมพันธ์ซึ่งกันและกันของ agent host และ environment ที่จะก่อให้เกิดโรค เช่น การให้ภูมิคุ้มกันโรคเฉพาะอย่าง การให้บุคคลมีสุขวิทยาส่วนบุคคลที่ดีเพื่อป้องกันการติดต่อของโรคและสุขภาพสิ่งแวดล้อมที่จะช่วยกำจัดและป้องกันการเกิดโรคได้

(2) การป้องกันในระยะการเกิดได้ ซึ่งการป้องกันในระยะนี้ คือการป้องกันทุติยภูมิ (secondary prevention) และการป้องกันตติยภูมิ (tertiary prevention) การป้องกันทุติยภูมิ เป็นการวินิจฉัยในระยะเริ่มแรกและการให้การรักษาทันทีเพื่อระงับกระบวนการดำเนินไปของโรคเพื่อป้องกันการแพร่ระบาดไปยังผู้อื่น และการป้องกันการเกิดโรคแทรกซ้อน และผลเสียที่ตามมา

(3) การป้องกันตติยภูมิ เป็นการกำจัดความไร้สมรรถภาพ และเพื่อทำให้ระยะของความไร้สมรรถภาพนั้นสั้นลง (disability limitation) โดยทำการรักษาให้มากเพียงพอที่จะส่งผลให้ลดโอกาสของการเกิดโรคแทรกซ้อนและผลเสียที่จะเกิดต่อไป ในภายหลัง ซึ่งการทำให้ร่างกายสามารถฟื้นคืนสภาพ โดยการรักษาทางยา การผ่าตัด การให้คำแนะนำ และการ

¹⁵ ธนวัฒน์ รัชดากรม “มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมผู้แพร่เชื้อเอชไอวี”

(วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), น. 34-37.

ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมต่างๆ เพื่อไปสู่จุดมุ่งหมายที่ทำให้ใช้ชีวิตและสามารถปฏิบัติงานได้อย่างปกติสุข

2.2.4.2 หลักการควบคุมโรคทั่วไป

การป้องกันการแพร่เชื้อโรคไม่ให้กระจายไปยังผู้อื่น โดยมีวิธีนี้

(1) การกำจัดบ่อเกิดของโรคเป็นวิธีที่พึงปรารถนา โดยเฉพาะบ่อเกิดของโรคที่เป็นสัตว์ เช่น การกำจัดสุนัขเพื่อป้องกันโรคพิษสุนัขบ้าหากคนเป็นพาหะจะสามารถทำได้โดยวิธีผ่าตัด การให้ยารักษา เป็นต้น

(2) พยายามลดระยะการติดต่อของโรค โดยให้การรักษาที่มากเพียงพอถึงแม้จะไม่หายในทันที แต่ก็อาจทำให้โรคมียาระยะที่ติดต่อไปยังผู้อื่นสั้นเข้าหรืออาจไม่

ติดต่อไปยังผู้อื่นได้อีก

(3) การกักกันผู้เป็นบ่อเกิดโรค กล่าวคือ การแยกคนหรือสัตว์ที่มีเชื้อโรคในร่างกายให้ห่างไปจากสังคมส่วนรวม เพื่อไม่ให้เชื้อโรคนั้นติดต่อไปยังผู้อื่นอีก โดยแบ่งการกักกันอันเป็นบ่อเกิดโรคออกเป็น 2 วิธี คือ การแยกกัก และการกักกัน โดยมีความหมายดังนี้

การแยกกัก (isolation) คือ การแยกคนหรือสัตว์ที่เป็นโรคไว้จนพ้นระยะอันตรายที่จะสามารถแพร่เชื้อไปยังผู้อื่นได้ ซึ่งจะใช้เวลาในการแยกกักนานเพียงใดนั้นอาจอาศัยหลักการ 2 อย่าง คือ การตรวจด้วยวิธีจุลชีววิทยา เป็นการตรวจทางห้องปฏิบัติการ เพื่อดูว่าเชื้อโรคนั้นยังคงอยู่หรือหมดไป เช่น การเพาะหาเชื้อโรคในเสมหะ อุจจาระ ปัสสาวะ และการใช้หลักการดูระยะสิ้นสุดการติดต่อของโรค โดยอาศัยประสบการณ์ หรือความรุนแรง

การกักกัน (quarantine) คือ การกักผู้ที่ไปสัมผัสกับคนหรือสัตว์ที่เป็นโรคไว้ การคาดการณ์ว่าผู้นั้นจะเป็นพาหะนำเชื้อโรคไปติดต่อผู้อื่น โดยระยะเวลาในการกักกันอาศัยกาตรวจจากห้องปฏิบัติการ การพิจารณาระยะเวลาของการติดต่อของโรครวมไปถึงพิจารณาถึงระยะฟักตัวของเชื้อโรค

การกักกันอาจทำได้ 4 ประการ ต่อไปนี้

ประการแรก การกักกันอย่างสมบูรณ์ (complete quarantine) โดยกักบุคคลหรือสัตว์
ที่ไปสัมผัสกับโรคติดต่อมาเป็นเวลาไม่นานกว่าระยะฟักตัวตามปกติที่ยาวที่สุดของโรคนั้น ๆ
เพื่อป้องกันไม่ให้ไปสัมผัสกับผู้อื่นอีก

ประการที่สอง การกักกันอย่างดัดแปลง (modified quarantine) ได้แก่ การเลือกกัก
บุคคลหรือสัตว์ที่ติดเชื้อโรคไว้แตกต่างกัน เช่น ไม่ต้องกักกันผู้ที่มีภูมิคุ้มกันโรค เป็นต้น

ประการที่สาม การเฝ้าระวัง (personal surveillance) ได้แก่ การเฝ้า

ระวังดูแลผู้ที่สัมผัสกับโรค เพื่อสังเกตอาการของโรคแต่อาจไม่กักกันไว้

ประการที่สี่ คือ การแยกออกต่างหาก (segregation) ได้แก่การแยกบุคคลหรือสัตว์
ออกไปจากกลุ่มเพื่อทำการพิจารณา เป็นพิเศษเพื่อป้องกันผู้ที่ไม่เชื่อโรคออกไปจากผู้ที่มีเชื้อโรค

2.2.4.3 หลักการเฝ้าระวัง¹⁶

ในกรณีที่มีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือโรคระบาดเกิดขึ้นให้
บุคคลดังต่อไปนี้แจ้งต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ

(1) เข้าบ้านหรือผู้ควบคุมดูแลบ้าน หรือแพทย์ผู้ทำการรักษาพยาบาลในกรณี
พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในบ้าน

(2) ผู้รับผิดชอบในสถานพยาบาล ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัย
ว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานพยาบาล

(3) ผู้ทำการชันสูตรหรือผู้รับผิดชอบในสถานที่ที่ได้มีการชันสูตร ในกรณีที่ได้มี
การชันสูตรทางการแพทย์หรือทางการสัตวแพทย์ตรวจพบว่าอาจมีเชื้ออันเป็นเหตุของโรคติดต่
ดังกล่าว

(4) เจ้าของ หรือผู้ควบคุมสถานประกอบการหรือสถานที่อื่นใด ในกรณีที่พบผู้ที่เป็น
หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้น ในสถานที่นั้น

¹⁶ พ.ร.บ. โรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 31

ในการเฝ้าระวังจะเห็นได้ว่ากรณีดังกล่าวมุ่งเน้นผู้ที่พบเห็นผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในบ้าน เกิดขึ้นในสถานพยาบาล ในสถานที่ที่ได้มีการชันสูตร สถานประกอบการหรือสถานที่อื่นใด ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวไม่มีการกำหนดให้ผู้ที่เห็นหรือผู้ที่สงสัยว่าจะเป็นต้องแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพของตนต่อพนักงานควบคุมโรคติดต่อแต่อย่างใด ซึ่งทำให้มีผู้ที่เป็นหรือสงสัยว่าจะเป็นมีการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับโรคระบาดทำให้เกิดการแพร่เชื้อไปอย่างรวดเร็วประกอบกับมาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 50 ไม่ได้มีบทบัญญัติลงโทษผู้ที่ปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับสุขภาพของตนแต่อย่างใด แต่ไปกำหนดบทลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 137

2.2.5 การแพร่เชื้อโรคติดต่อร้ายแรงที่เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย

การแพร่เชื้อโรคตามกฎหมาย คือ" การกระทำที่ต้องมีความรับผิดชอบตามกฎหมายเมื่อบุคคลใดได้มีการกระทำการอันน่าจะเป็นการแพร่เชื้อโรคติดต่อร้ายแรงไปยังผู้อื่นด้วยวิธีการต่าง ๆ ซึ่งวิจัยเล่มนี้มุ่งศึกษาเกี่ยวกับโรคระบาด มีวิธีการแพร่ของเชื้อโรคโดยผ่านการสัมผัส การแพร่กระจายของละอองฝอยน้ำลายจากการ ไอ การจาม เข้าสู่ร่างกายผ่านทางระบบเดินหายใจ จากลักษณะวิธีการแพร่กระจายของเชื่อนั้นแสดงให้เห็นว่า เป็นการแพร่เชื้อจากบุคคลอื่น โดยการกระทำของมนุษย์ซึ่งเชื้อไวรัสที่ก่อให้เกิดโรคระบาด สามารถแพร่กระจายไปในอากาศและการหายใจการสัมผัส รับเชื่อนั้นเข้าสู่ร่างกายทำให้เกิดการติดเชื้อขึ้นได้ ดังนั้น กรณีที่มีปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับ ด้านสุขภาพของตนอันเป็นการกระทำอันเป็นการแพร่เชื้อของโรคติดต่อโรคระบาด หากผู้กระทำการได้กระทำการปกปิดข้อมูลและทำให้มีการแพร่เชื้อได้กระทำการแพร่เชื้อโดยความจงใจและเป็นการกระทำอันน่าตำหนิอันจะส่งผลให้เกิดความเสียหาย ความเดือดร้อนต่อผู้อื่นและสังคม ผู้กระทำนั้นสมควรต้องรับผิดชอบในทางอาญา

2.3 แนวคิดและทฤษฎีความรับผิดชอบในทางอาญา

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่ระบุถึงการกระทำหรือไม่กระทำการใดอันเป็นความผิดและมีโทษซึ่งเป็นกฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล ดังนั้น การบัญญัติกฎหมาย

อาญานักกฎหมายนักปรัชญา และนักสังคมวิทยา จึงได้พยายามสร้างหลักเกณฑ์ว่าด้วยข้อจำกัดของกฎหมายอาญาไว้หลายประการ โดยนักวิชาการบางท่านเรียกว่า ทฤษฎีการกำหนดปริมาณของกฎหมายอาญาสารบัญญัติตามทฤษฎีอาญา¹⁷

แนวความคิดในการพิจารณาว่าการกระทำในลักษณะใดของคนในสังคมที่ควรเป็นความผิดอาญาและต้องได้รับบทลงโทษตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งมีแนวความคิดดังนี้

เซอร์เบิร์ต แอล แพ็กเกอร์ (Herbert L. Packer) ในหนังสือ The Limits of the Criminal Sanction ได้ให้หลักการไว้ด้วยกัน 6 ประการ ในอันที่ถือว่าการกระทำนั้นควรเป็นความผิดอาญาหรือไม่ดังต่อไปนี้

1. การกระทำนั้นเป็นที่เห็นได้ชัดในหมู่ชนส่วนมากว่า เป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสังคม และหมู่ชนส่วนมากมิได้ให้อภัยแก่การกระทำเช่นนั้น

2. การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดทางอาญาแล้ว จะไม่ขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษประการต่าง ๆ

3. การปราบปรามการกระทำเช่นนั้น กล่าวคือการถือว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญาจะ ไม่มีผลเป็นการลดการกระทำที่สังคมเห็นว่าถูกต้องให้น้อยลงไป

4. หากเป็นความผิดอาญาแล้ว จะมีการใช้บังคับกฎหมายอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน

5. การใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญากับการกระทำดังกล่าวจะไม่มีผลทำให้เกิดการใช้กระบวนการนั้นอย่างเกินขีดความสามารถทั้งทางด้านคุณภาพและปริมาณ

6. ไม่มีมาตรการควบคุมอย่างสมเหตุสมผลอื่น ๆ แล้ว นอกจากการใช้กฎหมายอาญากับกรณีที่เกิดขึ้นจะเห็นได้ว่าการกระทำทำความผิดร้ายแรง เช่น การฆ่าคนตาย ทำร้ายร่างกายผู้อื่น ลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ข่มขืนกระทำชำเรา เป็นความผิดในตัวเอง

¹⁷ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2548), น. 53.

จอห์น สจิวต์ มิลล์ (John Stuart Mill) นักปราชญ์ชาวอังกฤษได้กล่าวถึง “หลักอันตรายต่อสังคม” ในงานเขียนสำคัญเรื่อง “ความเรียงว่าด้วยเสรีภาพ” ไว้ว่า

“เป้าหมายของความเรียงชิ้นนี้ คือการประกาศยืนยันหลักการง่ายๆ ข้อหนึ่ง ซึ่งชอบที่จะใช้กำกับควบคุมอย่างเด็ดขาดต่อความสัมพันธ์ของสังคมกับปัจเจกจากบุคคลในรูปแบบการบังคับและควบคุมไม่ว่าจะเป็นไปโดยใช้กำลังทางกายภาพในลักษณะของบทลงโทษทางกฎหมาย หรือ โดยการข่มขู่เชิงศีลธรรมในลักษณะของมติมหาชน หลักการดังกล่าวก็คือวัตถุประสงค์หรือเป้าหมายเดียวสำหรับการกำปรกั้นมนุษย์ชาติไม่ว่าจะเป็นรายบุคคลหรือโดยส่วนรวมให้ปลอดพ้นจากการล่วงละเมิดเสรีภาพในการกระทำของสมาชิกในสังคม คือการปกป้องตนเอง (Self-Protection) ในสังคมวิไลซ์ความชอบธรรมของการใช้อำนาจรัฐบังคับสมาชิกของชุมชน จะกระทำได้ก็เพียงวัตถุประสงค์ที่จะป้องกันภัยอันตราย อันจะเกิดกับบุคคลอื่นในสังคม ภัยอันตรายที่จะเกิดขึ้นแก่ตนเอง โดยมีได้มีบุคคลอื่นเป็นผู้ก่อให้เกิด ไม่ว่าจะผ่านทางกายภาพหรือทางจริยธรรมแล้วย่อมไม่เป็นข้ออ้างกันเพียงพอสำหรับจำกัดเสรีภาพในการกระทำของมนุษย์...”¹⁸

เอช.แอล.เอ ฮาร์ท (H.L.A Hart) ศาสตราจารย์ทางนิติปรัชญาของมหาวิทยาลัยออกซ์ฟอร์ด ได้นำแนวคิดจากจอห์น สจิวต์ มิลล์ (John Stuart Mill) มาอธิบายในหนังสือของตนเรื่อง Law, Liberty and Morality ไว้ว่า

‘เหตุผลในการใช้อำนาจเหนือบุคคลอื่นในสังคมที่เจริญแล้วมีอยู่เพียงประการเดียวเท่านั้น คือ เพื่อป้องกันภัยอันจะเกิดขึ้นแก่บุคคลอื่นๆ จะใช้อำนาจนั้น โดยอ้างเหตุว่า “เพื่อให้ใจและกายของบุคคลนั้นดีขึ้น ย่อมไม่เป็นการเพียงพอบุคคลไม่ว่าจะที่ถูกบังคับโดยชอบธรรมให้กระทำหรือละเว้นการกระทำโดยอ้างว่าจะทำให้เขา

¹⁸ John Stuart Mill, *On Liberty*, Gertrude Mimmelfarb, ed., (Penguin Books, 1976), p. 68. อ้างถึงใน จริญญา โฆษณานันท์, *นิติปรัชญา*, พิมพ์ครั้งที่ 13 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2547), น. 170.

ดีขึ้น หรือทำให้เขามีความสุขขึ้น หรือในสายตาของผู้อื่นการกระทำหรือละเว้นการกระทำ จะทำให้บุคคลนั้นฉลาดหรือถูกต้องขึ้น”¹⁹

จากหลักกษัตริย์ต่อสังคมของ จอห์น สจ๊วต มิลล์ และหลักการป้องกันที่จะเกิดขึ้นแก่บุคคลอื่น ของเอช.แอล.เอ. ฮาร์ด ซึ่งเป็นหลักในการพิจารณาว่ารัฐควรจะกำหนดความรับผิดชอบในทางกฎหมาย เพื่อควบคุมการกระทำนั้นหรือไม่เพียงใด การกำหนดความรับผิดชอบในทางอาญานี้

ก็ เพื่อเป็นการป้องกันการกระทำของบุคคลที่เป็นอันตรายต่อผู้อื่น มาใช้เป็นหลักในการพิจารณาว่าการกระทำลักษณะอย่างไรจึงควรเป็นความผิดอาญาที่จะต้องรับบทลงโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนั้น ในการกำหนดลักษณะการกระทำใดที่ควรเป็นความผิดอาญาและรัฐนำมาบัญญัติเป็นกฎหมายอาญาเพื่อคุ้มครองป้องกันสังคม โดยรัฐต้องอาศัยหลักการป้องกันอันตรายต่อผู้อื่นมาใช้ในการสนับสนุนการบัญญัติกฎหมายอาญา²⁰

เมื่อสังคมเปลี่ยนไป หากกฎหมายที่มีอยู่ไม่ทันต่อสถานการณ์ในปัจจุบัน กฎหมายมีความล้าหลังและ ไม่สามารถแก้ไขปัญหาในสังคมให้เกิดความสงบสุขได้ ทฤษฎีนิติศาสตร์เชิงสังคมวิทยา²¹ เป็นแนวคิดที่เน้นบทบาทของกฎหมายต่อสังคม โดยเฉพาะการสร้างกฎหมายเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของส่วนรวมหรือหลักการผลประโยชน์ของสังคม โดยรอสโค พาวนด์ (Roscoe Pound) นักปราชญ์ชาวสหรัฐอเมริกาได้เสนอแนวคิด Sociological Jurisprudence หรือนิติศาสตร์ทางสังคมวิทยา โรสโค พาวนด์มองว่า กฎหมายเป็นวิศวกรรมสังคม (Social Engineering) มีการปรุงแต่งทางสังคมของมนุษย์ด้วยการนำเอาความรู้ที่มีอยู่มาทำให้เกิดประโยชน์ในแก้ไขสังคมให้ดียิ่งขึ้นไป ซึ่งสังคมที่ดีและน่าอยู่นั้น คือ สังคมที่มีความกลมกลืน

¹⁹ H.L.A. Hart, Law, Liberty and Morality, (California: Santford University Press, 1956), p. 4.

อ้างถึงใน เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *เพ็ญอ้อ*, น. 3.

²⁰ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1*, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540), น. 3.

²¹ สมยศ เชื้อไทย, *ความรู้นิติปรัชญาเบื้องต้น*, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2545), น. 162.

หากสังคมไม่มีความกลมกลืนเพราะด้วยเหตุว่ามีความขัดแย้งเรื่องผลประโยชน์ของเอกชน หรือกลุ่มเอกชนจึงเป็นหน้าที่ของกฎหมายที่จะปรับผลประโยชน์ที่ขัดแย้งกันในสังคมให้ลงตัว ด้วยดี ถ้าเปรียบเทียบสังคมเป็นเครื่องจักรและนักกฎหมายเป็นวิศวกร ดังนั้น จึงต้องปรับเครื่องจักรให้ดีโดยการใช้อกฎหมายให้ทำหน้าที่ปรุแต่งสังคมให้ดีขึ้น²²

2.4 โครงสร้างความรู้รับผิดอาญา

2.4.1 โครงสร้างความรู้รับผิดอาญาตามระบบ civil law

ก) โครงสร้างของความรู้รับผิดของประเทศเยอรมนี

นักกฎหมายไทยที่ได้นำเอา"โครงสร้างของความรู้ผิดอาญาของเยอรมนีมาใช้ในประเทศไทย เป็นคนแรกคือศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย โดยท่านได้เขียนบทความกฎหมายอาญาเรื่องหนึ่งขึ้นในปี พ.ศ. 2483 โดยได้กล่าวถึง "โครงสร้างของความรู้ผิดอาญา" ไว้โดยตรง และท่านได้อธิบายเรื่อง "การครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ" ว่าเป็นเรื่องของการกระทำที่ปรากฏภายนอกเท่านั้น ส่วนเรื่อง "ความชั่วร้าย" (Schuld) ได้อธิบายว่า ผู้กระทำจะมีความชั่วร้ายต่อเมื่อได้กระทำโดยความรู้สึกผิดชอบและได้กระทำโดยเจตนาหรือประมาท ดังนั้น โครงสร้างความรู้ผิดอาญาที่ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย กล่าวถึงจึงเป็นโครงสร้างของความรู้ผิดอาญาของฝ่ายผลกำหนด (kausalitat)

ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ได้กล่าวถึง โครงสร้างของความรู้รับผิดอาญาว่าประกอบด้วยข้อสาระสำคัญ ประการ²³ คือ

1. เป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ
2. เป็นการกระทำที่เป็นความผิด และ
3. เป็นการกระทำที่มีความชั่ว

²² ปรีดี เกษมทรัพย์, นิติปรัชญา, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2552), น. 208-209.

²³ คณิต ณ นคร, พื้นฐานความรู้เกี่ยวกับกฎหมายอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 7 (ม.ป.ท: ม.ป.พ, 2553), น. 25.

นักวิชาการเยอรมันที่กล่าวถึง “โครงสร้างของความผิดอาญา” เดิมมีแต่ “ฝ่ายผลกำหนด” (Kausalitat) ต่อมาได้มีนักวิชาการอีกฝ่ายหนึ่งได้เกิดขึ้น คือ “ฝ่ายเจตจำนงกำหนด” (Finalitat) อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันความคิดของ “ฝ่ายผลกำหนด” ได้ถูกปฏิเสธและถูกแทนที่ด้วยความคิดของ “ฝ่ายเจตจำนงกำหนด” โดยสิ้นเชิงแล้วเมื่อปี ค.ศ. 1975 หรือเมื่อปี พ.ศ. 2518

“โครงสร้างของความผิดอาญา” ของนักคิดเยอรมันทั้งสองฝ่าย คือ ฝ่ายผลกำหนด และฝ่ายเจตจำนงกำหนด มีความเห็นตรงกันว่า โครงสร้างของความผิดอาญา มีสามส่วน คือ การครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติความผิดกฎหมายและความชั่วความแตกต่างของ โครงสร้างของความผิดอาญา ของทั้งสองฝ่าย คือ

- ฝ่ายเจตจำนงกำหนด มีความเห็นว่า เจตนาประมาทและองค์ประกอบภายในเป็น เรื่องที่อยู่ในส่วนแรกของ โครงสร้างของความผิดอาญา คือ อยู่ในส่วนของ การครบองค์ประกอบ ที่กฎหมายบัญญัติ

- ฝ่ายผลกำหนด เห็นว่าเรื่องส่วนภายในดังกล่าวอยู่ในส่วนที่สามของ โครงสร้างของความผิดอาญา คือ อยู่ในส่วนของความชั่ว (Schuld) เท่านั้น

ประเทศไทยได้นำเอาระบบชีวิตลอร์วามาใช้กับร่างประมวลกฎหมายปัจจุบัน โดยนักกฎหมายไทยเช่นศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ซึ่งเป็นผู้สำเร็จการศึกษาจากประเทศเยอรมนีท่านก็ได้เป็นผู้มีส่วนในการร่างประมวลกฎหมายอาญา แต่เนื่องจากในตอนนั้นนักกฎหมายที่จบจากเยอรมนีที่มีความคิดของนักกฎหมาย ฝ่ายผลกำหนด ยังมีอิทธิพลสูงประมวลกฎหมายอาญาของไทยจึงเดินตามความคิดของฝ่ายผลกำหนด

อย่างไรก็ตามความคิดของฝ่ายเจตจำนงกำหนด ถือว่าเป็นการศึกษาวิจัยที่มีความ สมบูรณ์ที่สุด ดังนั้น จึงจะดำเนินการศึกษาตามการศึกษาวิจัยของนักกฎหมายเยอรมัน และถือเอาความคิดของฝ่ายเจตจำนงกำหนดเป็นเกณฑ์เพราะเห็นว่าการศึกษาวิจัยของนักนิติศาสตร์เยอรมันเกี่ยวกับ โครงสร้างของความผิดอาญา เป็นการศึกษาวิจัยที่ชัดเจนปราศจากข้อสงสัย

การกระทำที่ครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ ท่านศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฅ นคร ได้อธิบายถึงองค์ประกอบความผิดว่าประกอบด้วยองค์ประกอบภายนอก ได้แก่ ผู้กระทำการกระทำ, กรรมของการกระทำ, ผลของการกระทำ และความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลขององค์ประกอบภายนอกอื่น ๆ

คุณธรรมทางกฎหมาย อีกส่วนคือองค์ประกอบภายใน ได้แก่ เจตนาความสำคัญผิดในข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดประมาท (ประมาทเป็นองค์ประกอบภายในอย่างหนึ่งนอกเหนือจากเจตนา) ส่วนความผิดกฎหมายนั้น ท่านได้อธิบายว่าในความผิดแต่ละฐานมีปทัสสถานที่เป็นข้อห้ามอยู่เบื้องหลังเสมอ แต่การกระทำที่ผิดปทัสสถานมิได้เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายเสมอไปเพราะในบางกรณีในการกระทำนั้นอาจมีเหตุที่กฎหมายอนุญาตให้ทำได้ปรากฏอยู่ ซึ่งทำให้การกระทำที่ผิดปทัสสถานกลายเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเรียกว่าเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำการป้องกัน โดยชอบด้วยกฎหมาย ความจำเป็นที่ชอบด้วยกฎหมาย ความยินยอมของผู้เสียหาย เป็นต้น

ส่วนความชั่วนั้น ท่านได้อธิบายว่า ไม่ได้หมายถึงความชั่วในเรื่องการฝ่าฝืนศีลธรรมหรือขนบธรรมเนียมประเพณีของสังคม แต่เป็นการพิจารณาทางอัตตะวิสัย ซึ่งเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นอยู่กับการตัดสินใจในการกระทำนั้นของผู้กระทำในขณะนั้นว่าเขาเป็นผู้ที่มีความรู้ผิดชอบหรือรู้จักแยกแยะว่าจะอะไรผิดอะไรถูก และหากเป็นผู้ที่มีสติแล้วยอมไม่กระทำการใดอันเป็นการผิดกฎหมายแต่ถ้าขาดสติและได้กระทำการอันใดเป็นการผิดกฎหมายลงไปจึงต้องถูกดำเนินจากสังคมและเป็นการดำเนินได้ ดังนี้ ความชั่วจึงหมายถึงการดำเนินได้ของการกำหนดเจตจำนง²⁴

ข) โครงสร้างของความรับผิดชอบของประเทศฝรั่งเศส²⁵

นักกฎหมายที่จบการศึกษาจากฝรั่งเศส เช่น ศาสตราจารย์วิจิตร ลุฑิตานนท์ อธิบายว่า ความผิดอาญามีหลักสามประการ คือ

²⁴ สุรเศรษฐ์ หน้างาม, “นิติวิธีกับการวินิจฉัยความผิดอาญาของไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2549), น. 92 – 94.

²⁵ เพิ่งอ้าง, น. 114.

- 1) ข้อสาระทางกฎหมาย
- 2) ข้อสาระทางเจตนา และ
- 3) ข้อสาระทางการกระทำ²⁶

สำหรับศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ แม้ว่าท่านจะไม่ได้สำเร็จการศึกษาจากประเทศฝรั่งเศส แต่ในการเขียนตำรากฎหมายอาญา ก็ได้อ้างอิงหนังสือกฎหมายของฝรั่งเศสเป็นสำคัญและอธิบายว่า การกระทำความผิดอาญาต้องประกอบพร้อมด้วยสาระสำคัญ 4 ประการ คือ

1. ต้องมีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำอย่างไรเป็นความผิด
2. ต้องมีการกระทำที่กฎหมายบัญญัติไว้ในวันนั้น และ
3. การกระทำนั้นต้องประกอบด้วยสภาพทางจิตใจ ซึ่งตามปกติก็ได้แต่เจตนากระทำเว้นแต่บางกรณีที่ยกเว้นไว้เป็นอย่างอื่น

เมื่อพิจารณาดังกล่าวข้างต้นจึงเห็นว่าความเห็นและคำอธิบายกฎหมายอาญาของศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ เป็นอย่างเดียวกับความเห็นและคำอธิบายกฎหมายอาญาของศาสตราจารย์วิจิตร ลูติดานนท์ และศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ ต่างก็อธิบายเนื้อหาของมาตรา 2 สรุปได้ว่า โครงสร้างของความผิดอาญาของฝรั่งเศสนั้น ประกอบด้วยสาระสามประการดังที่ศาสตราจารย์วิจิตร ลูติดานนท์ได้กล่าวไว้ข้างต้น

ท่านศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ ได้อธิบายถึงเหตุยกเว้นความผิด ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่อยู่นอกโครงสร้างความผิดอาญาว่าความรับผิดในทางอาญาอาจไม่เกิดขึ้นหรือมีเหตุยกเว้นหรือลดหย่อนลงได้ โดยกฎหมายถือว่าการกระทำไม่เป็นความผิดหรือเป็นความผิดแต่ได้รับการยกเว้นหรือลดโทษ โดยเหตุผลต่างๆ กัน เหตุยกเว้นความรับผิด มีดังนี้

1. การกระทำไม่เป็นความผิด
2. เหตุยกเว้นโทษ
3. เหตุลดหย่อนความรับผิด

²⁶ วิจิตร ลูติดานนท์, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2503).

การกระทำไม่มีความผิด เป็นเหตุที่ทำให้การกระทำไม่มีความผิด ได้แก่ ผู้กระทำมีอำนาจตามกฎหมาย ความยินยอมของผู้เสียหาย การล่อให้กระทำความผิด ผู้ที่เจ้าพนักงานกันไว้เป็นพยาน²⁷

2.4.2 โครงสร้างความคิดทางอาญาตามระบบ Common law

เดิมประเทศไทยได้รับเอาระบบซีวิลลอว์ (Civil law) แต่ความคิดเกี่ยวกับกฎหมายอาญาของคอมมอนลอว์ มีอิทธิพลต่อการเรียนการสอนในสถาบันการศึกษากฎหมายของประเทศไทยเราสูงมากเนื่องจากนักกฎหมายไทยได้สำเร็จการศึกษาจากประเทศอังกฤษ และมีบทบาทสูงทั้งในกระบวนการยุติธรรมและในการเรียนการสอนกฎหมาย นักกฎหมายไทยได้นำเอาหลัก mens rea มาใช้ในการอธิบายกฎหมายอาญา

หลักความคิดอาญาของระบบคอมมอนลอว์ ประกอบไปด้วย ส่วนประกอบที่สำคัญ 2 ส่วน คือ

- 1) Actus reus หรือ criminal act และ
- 2) Mens rea หรือ criminal intent

นักกฎหมายของไทยได้ดำเนินตามหลักนี้มาตลอด แม้ต่อมาจะได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาฉบับปัจจุบันเมื่อปี พ.ศ. 2500 ความคิดในทางกฎหมายอาญาตามระบบคอมมอนลอว์ ก็ยังคงใช้อยู่²⁸

ความคิดเรื่องความรับผิดทางอาญาของคอมมอนลอว์ (Common Law) แตกต่างจากพื้นฐานความคิดเรื่องความรับผิดในทางอาญาของซีวิลลอว์ (Civil Law) คือ ในขณะที่พื้นฐานความคิดเรื่องความรับผิดในทางอาญาของซีวิลลอว์ เป็นความรับผิดในการกระทำ แต่พื้นฐานความคิดเรื่องความรับผิดในทางอาญาของคอมมอนลอว์ เป็นความรับผิดในผล เช่น การยิงศพ นักกฎหมายฝ่ายคอมมอนลอว์ เห็นว่าแม้ผู้กระทำจะมี mens rea แต่ในส่วนของ actus reus นั้น

²⁷ อ่างแล้ว เจริงรรถที่ 24, น. 91 – 92.

²⁸ พิพัฒน์ จักรางกูร, อาญาภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 1 (สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา: กรุงเทพมหานคร พิมพ์, 2525), น. 179.

ยังไม่สมบูรณ์ เพราะมีเฉพาะ actus แต่ไม่มี reus กล่าวคือ ผลแห่งความตายไม่อาจเกิดขึ้นได้เลย ซึ่งเห็นว่าเป็นเรื่องของการขาดองค์ประกอบ ในทางกลับกัน การยิงศพสำหรับนักกฎหมายชิวิลลอว์ เห็นว่า การยิงศพเป็นการกระทำที่ผู้กระทำรู้โดยสำคัญว่าเป็นคนมีชีวิต และผู้กระทำต้องการให้มนุษย์นั้นถึงแก่ความตายและในเมื่อความตายไม่อาจเกิดขึ้นได้ จึงเป็นความผิดฐานพยายามฆ่าผู้อื่นอันเป็นการพยายามกระทำที่เป็นไปไม่ได้อย่างแน่นอน

2.4.3 โครงสร้างความรับผิดทางอาญาของไทย²⁹

สรุปความรับผิดในทางอาญา ดังนี้

- 1) มีการกระทำครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ
- 2) การกระทำนั้นไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิด
- 3) การกระทำนั้นไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ

โดยสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

- 1) มีการกระทำ
- 2) การกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายนอกของความผิดเรื่องนั้นๆ
- 3) การกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายในของความผิดในเรื่องนั้น
- 4) ผลของการกระทำสัมพันธ์กับการกระทำนั้น

- มีการกระทำ

การกระทำ หมายถึง การเคลื่อนไหว หรือไม่เคลื่อนไหวร่างกาย โดยรู้ตัวนึก กล่าวคือ

อยู่ภายใต้บังคับของจิตใจ คือ

- (1) มีความคิดที่จะกระทำ
 - (2) ตกลงใจที่จะกระทำตามที่คิดไว้
 - (3) ได้กระทำตามที่ตกลงใจอันสืบเนื่องมาจากความคิด
- การกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายนอกของความผิดเรื่องนั้น

²⁹ เพิ่งอ้าง, น. 25 – 30.

องค์ประกอบภายนอก หมายถึง สิ่งที่อยู่ภายนอกซึ่งสามารถมองเห็นหรือสัมผัสได้ ซึ่งการพิจารณาว่าสิ่งใดอันเป็นองค์ประกอบภายนอกของกฎหมายต้องพิจารณาเป็นรายมาตรา นั้นๆ ไป เช่น มาตรา 288 ผู้ใดฆ่าผู้อื่นต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุก ตั้งแต่สิบห้าถึง ยี่สิบปี องค์ประกอบภายนอกของความผิดมาตรานี้ คือ

- (1) ผู้ใด
- (2) ฆ่า
- (3) ผู้อื่น

เนื่องจากทั้ง 3 ข้อดังกล่าวมาข้างต้น สามารถมองเห็นหรือสัมผัสได้ และนอกจากนี้ เมื่อพิจารณาจากความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่น สรุปเรื่องของ องค์ประกอบภายนอกมีอยู่ด้วยกัน 3 ส่วน คือ

- (1) ผู้กระทำ
- (2) การกระทำ
- (3) วัตถุแห่งการกระทำ

- การกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายในของความผิดเรื่องนั้นๆ

การพิจารณาว่าการกระทำใดจะเป็นความผิดอาญาหรือไม่ต้องเป็นการกระทำ ที่ครบองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน ซึ่งองค์ประกอบภายในที่สำคัญที่สุดคือ เจตนาของผู้กระทำความผิด โดยเจตนาจะคลุมถึงองค์ประกอบภายนอกของความผิดอาญาใน ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคแรก ที่บัญญัติว่า บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติให้ต้อง รับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาทหรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับ ผิดแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา

- ผลของการกระทำสัมพันธ์กับการกระทำนั้นๆ

นักนิติศาสตร์ได้วางเป็นทฤษฎีหลายทฤษฎี แต่ทฤษฎีที่ได้รับความนิยมในการนำมา อธิบายข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ได้แก่ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสมและทฤษฎีเงื่อนไข

ดังนั้น การวินิจฉัยความผิดอาญาของประเทศไทยได้รับเอาแนวคิดในการวินิจฉัยความผิดอาญาของประเทศตะวันตกเข้ามาทั้ง 2 ระบบ ซึ่งมีผลต่อการวินิจฉัยความผิดอาญาของประเทศไทย ซึ่งปัจจุบันแบ่งแยกได้เป็น 3 แนวคิด คือ

แนวคิดที่ 1 แนวความคิดตามระบบคอมมอนลอว์ โดยมีอาจารย์สง่า ลีนะสมิต และอาจารย์พิพัฒน์ จักรางกูร เป็นผู้นำมาอธิบาย

แนวคิดที่ 2 แนวความคิดตามทฤษฎีกฎหมายระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ซึ่งสามารถอธิบายได้ 2 แนวความคิด คือ

1) ตามทฤษฎีกฎหมายฝรั่งเศส โดยมีศาสตราจารย์วิจิตร ลุตติยานนท์ , ศาสตราจารย์ ดร. โกเมน ภัทรภิรมย์ และศาสตราจารย์จิตติ ดิงศภัทย์ เป็นผู้นำมาอธิบาย

2) ตามทฤษฎีกฎหมายเยอรมัน โดยมีศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร และรองศาสตราจารย์แสวง บุญเฉลิมวิภาส เป็นผู้นำมาอธิบาย

แนวคิดที่ 3 แนวความคิดในการวินิจฉัยความผิดอาญาในลักษณะแบบทฤษฎีผสมผสาน โดยมีศาสตราจารย์ ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ และศาสตราจารย์ ดร. ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล เป็นผู้นำมาอธิบาย

ตามทฤษฎีกฎหมายเยอรมัน ท่านศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร ได้อธิบายโครงสร้างความรับผิดอาญาว่าต้องประกอบด้วยสาระสำคัญ 3 ประการ คือ การกระทำ องค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ ความผิดกฎหมายและความชั่ว

ซึ่งในหัวข้อความผิดกฎหมาย ท่านได้อธิบายในความผิดแต่ละฐานมีปทัสฐานที่เป็นข้อห้ามอยู่เบื้องหลังเสมอ แต่การกระทำที่ผิดปทัสฐานมิได้เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายเสมอไป เพราะในบางกรณีในการกระทำนั้นอาจมีเหตุที่กฎหมายอนุญาตให้ทำได้ปรากฏอยู่ ซึ่งทำให้การกระทำที่ผิดปทัสฐาน กลายเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเรียกว่า เหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ ได้แก่ การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ความจำเป็นที่ชอบด้วยกฎหมาย ความยินยอมของผู้เสียหาย เป็นต้น

แนวความคิดการวินิจฉัยความผิดอาญาในลักษณะผสมผสาน ศาสตราจารย์ ดร. เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์ ได้อธิบายว่าบุคคลจะต้องรับผิดชอบทางอาญาเมื่อการกระทำครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ การกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิดและการกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ

ในส่วนของการกระทำไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิด ท่านอธิบายว่าเป็นการกระทำที่กฎหมายยกเว้นความผิด ได้แก่ การป้องกัน ความยินยอมของผู้เสียหาย เป็นต้น

2.5 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการบังคับโทษทางอาญา

เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดอาญาเกิดขึ้นกฎหมายย่อมต้องมีการบัญญัติในการบังคับโทษแก่บุคคลผู้กระทำความผิด เพื่อป้องกันมิให้มีการก่ออาชญากรรมและเป็นการป้องปรามมิให้มีการกระทำความผิดซ้ำอีก ทั้งนี้ เพื่อให้คนในสังคมอยู่ร่วมกันได้อย่างมีความสุข และนอกจากนี้การบังคับโทษทางอาญายังเป็นการแก้ไขพฤติกรรมผู้กระทำความผิดให้ดีขึ้น โดยหลักในเรื่องการบังคับโทษนั้นได้มีหลายนักปราชญ์ในสมัยโบราณได้มีแนวคิดและหลักการเกี่ยวกับการบังคับโทษไว้หลายแนวคิดด้วยกัน โดยเป็นสำนักและแนวความคิดทางอาญาอาชญาวิทยา (School of thought) โดยได้มีการพยายามปรับให้มีความเหมาะสมกับการกระทำความผิดมากขึ้นโดยจะปรากฏ ในช่วงกลางศตวรรษที่ 18 ทั้งนี้ แนวความคิดและการบังคับโทษ จะขอกล่าวถึงแนวคิดของสำนักอาชญาวิทยาที่สำคัญ ดังนี้

2.5.1 สำนักอาชญาวิทยาริมหรือดั้งเดิม (Classical School of Criminology) เป็นสำนักอาชญาวิทยาที่มองว่า มนุษย์ทุกคนมีอิสรภาพในทางความคิด มีเสรีภาพในการเลือกหรือไม่เลือกทำอะไรก็ได้ โดยเลือกทำสิ่งที่จะทำให้ตนเองได้รับประโยชน์และพอใจ แต่ไม่เลือกทำสิ่งที่ทำให้เกิดความทุกข์และความเจ็บปวด ทุกคนต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเองอย่างเท่าเทียมกัน นักปราชญ์สำคัญของสำนักนี้มี 2 คน คือ

1) ซีซาร์ เบ็คคาเรีย (Cesare Beccaria) โดยเป็นผู้ก่อตั้งสำนักอาชญาวิทยา คั้งเดิมและได้รับการยกย่องว่าเป็นปราชญ์แห่งวงการอาชญาวิทยา³⁰ มีความคิดไม่เห็นด้วยกับการลงโทษที่โหดร้ายและป่าเถื่อน โดยเฉพาะการทรมานผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในขณะทำการสอบสวน และเห็นว่าการลงโทษนั้นก็เพื่อป้องกันและการยับยั้งการก่ออาชญากรรม มิใช่การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน

2) เจเรมี เบนธัม (Jeremy Bentham) เป็นชาวอังกฤษ โดยเป็นนักส่งเสริมมนุษยธรรม และเป็นผู้บำเพ็ญประโยชน์ (Utilitarian) มีความเห็นว่า การลงโทษบุคคลที่กระทำความผิดนั้น กฎหมายควรกำหนดโทษให้มีความเหมาะสมกับความผิดนั้น ซึ่งหากมีการกำหนดโทษไว้อย่างชัดเจนและเหมาะสมกับความผิดจะทำให้บุคคลมีความเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำอีก

แนวคิดของนักปราชญ์สำนักอาชญาวิทยารุ่นเริ่มหรือคั้งเดิม เรียกว่า ทฤษฎีเจตจำนงอิสระ (Free Will Theory) โดยมีหลักการสำคัญคือ “ต้องกำหนดโทษให้เหมาะสมกับความผิด”(Punishment to fit the crime)³¹ โดยเป็นเรื่องข้อสันนิษฐานของกฎหมายว่า ทุกคนมีความสามารถในการคิดไตร่ตรองได้เท่ากันหมดซึ่งเมื่อมีการทำผิดกฎหมายเกิดขึ้นทุกคนย่อมจะต้องได้รับโทษเท่ากัน แต่อย่างไรก็ตามแนวคิดดังกล่าวก็ยังมีข้อบกพร่อง กล่าวคือ การเห็นว่าบุคคลทุกคนที่ทำผิดกฎหมายย่อมจะต้องได้รับโทษเท่ากัน โดยไม่ได้มองถึงความแตกต่างหรือข้อจำกัดของบุคคล เช่น คนปัญญาอ่อน คนที่ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลบางอย่างหรือเป็นผู้กระทำความผิดจนติดนิสัย ซึ่งแนวความคิดดังกล่าวทำให้นักอาชญาวิทยารุ่นต่อมาไม่เห็นด้วยกับแนวคิดที่ “ต้องกำหนดโทษให้เหมาะสมกับความผิด” มาเป็นแนวความคิดที่ว่า “ต้องกำหนดโทษให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิด” (Punishment to fit the criminal)³²

2.5.2 สำนักอาชญาวิทยาคั้งเดิม (Neo – Classical School) สำนักนี้ มีนักปราชญ์ที่สำคัญได้แก่ รอสซี การ์แรนด์ (Rossi Garrand) และ जोลี่ (Joly) โดยสำนักนี้มองเกี่ยวกับสภาวะของ

³⁰ อัจฉริยา ชุตินันท์, *อาชญาวิทยาและทัณฑ์วิทยา*, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2563), น. 107.

³¹ *อ้างแล้ว เจริญธรรม*ที่ 23, น. 243.

³² *เพิ่งอ้าง*, น. 243.

มนุษย์ในการกระทำความคิดอาชญากรรมเนื่องจากมนุษย์บางคนไม่สามารถให้เหตุผลในการตัดสินใจในการกระทำของตนเองได้ เนื่องจากเหตุปัจจัยทางจิตใจ หรือกายภาพ เช่น การเป็นบุคคลปัญญาอ่อนเป็นโรคจิต โดยมีแนวคิดในเรื่องเจตจำนงอิสระ (Free will) เช่นเดียวกับสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิม โดยเห็นว่าบุคคลทุกคนมีเหตุผลและมีหน้าที่ต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเองแต่แนวคิดนี้ มุ่งเน้นสาเหตุปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความคิดอาชญากรรมตลอดจนเหตุอันควรปราณีการลดหย่อนผ่อนโทษมาประกอบการพิจารณาพิพากษาคดี

นอกจากนี้ สำนักนีโอคลาสสิกได้มีการแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายอาญาให้มีความเหมาะสมกับบุคคลเพื่อให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงเพื่อให้เกิดความเหมาะสมและเป็นธรรมมากขึ้น โดยนำเสนอให้ศาลนำพฤติการณ์แห่งคดี รวมทั้งสภาพแวดล้อมต่างๆ ทางสังคมมาใช้ประกอบการพิจารณาพิพากษาคดี เนื่องจากเห็นว่าการจำกัดเสรีภาพของบุคคลโดยวิธีการจำคุกมิใช่การป้องกันไม่ให้คนกระทำความผิดแต่อย่างใด

2.5.3 สำนักอาชญาวิทยาปฏิฐานนิยม (Positive School of Penology) สำนักนี้มองว่าการลงโทษนั้น ต้องลงโทษให้มีความเหมาะสมกับประเภทอาชญากร โดยไม่ได้กำหนดให้มี การลงโทษให้มีความเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล ซึ่งสำนักนี้มองว่าการที่บุคคลกระทำความผิดนั้นเกิดมาจากธรรมชาติ มีสาเหตุมาจากทางชีววิทยาการถ่ายทอดทางกรรมพันธุ์ ในทางด้านร่างกายและจิตใจ ซึ่งปฏิเสธหลักแนวคิดเรื่องเจตจำนงอิสระ แต่ยอมรับแนวคิดในเรื่องเจตจำนงกำหนด ที่เห็นว่าการป้องกันการเกิดอาชญากรรมให้ได้ประสิทธิภาพจะต้องทราบถึงสาเหตุในการก่ออาชญากรรม โดยนักปราชญ์สำนักนี้มองว่า บุคคลที่กระทำความผิดเป็นผู้ป่วยจะต้องเข้ารับการรักษา

2.5.4 สำนักอาชญาวิทยาสังคมสมัยใหม่ (Sociology School of Criminology) สำนักนี้ มองว่าเหตุของการกระทำความผิดอาญาเกิดจากทางด้านร่างกาย จิตใจ และสาเหตุมาจากสิ่งแวดล้อม โดยมุ่งเน้นแก้ไขที่ต้นเหตุแห่งการกระทำความผิด มีความคิดที่จะใช้วิธีในการลงโทษด้วยวิธีอื่น แทนการใช้เรือนจำในการลงโทษผู้กระทำความผิด มีการนำเสนอวิธีการไม่ใช่ความรุนแรง คือ

“กระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์” โดยมองว่าการลงโทษที่เป็นทางการไม่สามารถป้องกัน และควบคุมอาชญากรรมได้³³ ควรให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขและปรับปรุง พฤติกรรมของผู้กระทำความผิดและรัฐไม่ควรเข้ามาก้าวล้ำ เนื่องจากเห็นว่า การที่รัฐเข้ามาก้าว ล้ำจะทำให้ผู้กระทำความผิดถูกละเลยและไม่สามารถประพฤติตนเป็นคนดีของสังคมได้

ดังนั้น จากแนวคิดทั้ง 4 สำนัก เห็นว่าสำนักอาชญาวิทยาสมัยใหม่ต่างได้นำเอา แนวความคิดของสำนักอาชญาในยุคเก่ามาปรับปรุงให้มีความเหมาะสมกับสภาพสังคมโดยมุ่งที่ จะแก้ไขสาเหตุของการเกิดอาชญากรรม รวมทั้งการมุ่งเน้นในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด เพื่อให้ไม่หวนไปกระทำความผิดซ้ำอีก

2.6 วัตถุประสงค์ของการบังคับโทษ

2.6.1 เพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทน (Retribution)

ในอดีตเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นกับบุคคลใด บุคคลนั้น หรือญาติของบุคคล นั้น จะใช้วิธีการแก้แค้นทดแทน ฝ่ายตรงข้ามให้สาสมกับฝ่ายที่ตนได้รับ โดยถือหลักว่า เมื่อ บุคคลใดกระทำความผิด หรือทำให้ผู้อื่นเดือดร้อนย่อมต้องได้รับผลตอบแทนจากการกระทำนั้น ดังมีหลักที่ว่า “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” หรือที่เรียกว่า “an eye for eye, a tooth for a tooth”³⁴ ซึ่งการ ลงโทษลักษณะดังกล่าวเป็นการแก้แค้นทดแทนผู้กระทำความผิดโดยไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอน มีลักษณะรุนแรงเกินขอบเขต มีการลงโทษลักษณะรุนแรงทารุณ โหดร้าย ปราศจากความเมตตา ซึ่งต่อมาหลักในการลงโทษดังกล่าวได้เปลี่ยนแปลงไปตามยุคสมัยโดยหลีกเลี่ยงการลงโทษที่มี ลักษณะรุนแรงหรือป่าเถื่อน โดยหน่วยงานของรัฐจะเข้ามาลงโทษแทนโดยใช้กฎหมาย ดังนั้น จึงถือว่ากฎหมายเป็นเครื่องมือเพื่อการลงโทษทดแทน

³³ อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 23, น. 125.

³⁴ อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 23, น. 225.

2.6.2 เพื่อเป็นการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrence)

การลงโทษในลักษณะดังกล่าวเป็นการมุ่งเน้นที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อเป็นการยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำความผิดขึ้นในอนาคต โดยมีลักษณะเป็นการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดซ้ำของผู้นั้น ซึ่งกรณีดังกล่าวเรียกว่า “การยับยั้งโดยทั่วไป” (general deterrence) เพื่อให้มีการเข็ดหลาบไม่กล้าที่จะกระทำความผิดซ้ำอีก เช่น การลงโทษประหารชีวิตมาใช้เพื่อการลงโทษ เพื่อให้เกิดความกลัว ทั้งนี้ โดยเชื่อว่าการลงโทษดังกล่าวจะเป็นการยับยั้งไม่ให้ผู้อื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่างซึ่งการลงโทษดังกล่าวเรียกว่า “การยับยั้งพิเศษ” (Special deterrence) เป็นการลงโทษให้ผู้กระทำความผิดมีความรู้สึกผิดและมีความเข็ดหลาบไม่กล้ากระทำความผิดอีกในอนาคต

ซึ่งในการลงโทษลักษณะดังกล่าวเห็นว่าจะใช้ได้ผลต่อเมื่อมีการคิดที่จะลงมือกระทำความผิดโดยมีการคิดไตร่ตรองมาก่อนเท่านั้น เพราะหากเป็นการกระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นกระทำโดยบันดาลโทสะเพราะถูกข่มเหงอย่างร้ายแรงด้วยเหตุอันไม่เป็นธรรม หรือเกิดจากการทะเลาะวิวาท การลงโทษที่มีลักษณะในการข่มขู่ยับยั้งอาจไม่ได้ผลและไม่ได้ช่วยในการลดอาชญากรรมแต่อย่างใด

2.6.3 เพื่อเป็นการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม (Removal from Society)

วัตถุประสงค์ของการลงโทษดังกล่าวก็เพื่อที่จะคุ้มครองบุคคลในสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากรรม เป็นการทำให้ผู้กระทำความผิดหมดโอกาสในการที่จะกระทำความผิด โดยวิธีการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม เช่น การลงโทษประหารชีวิต ถือเป็นวิธีการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมอย่างถาวร ในส่วนการลงโทษจำคุก กักขัง นั้น เป็นตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคมไม่เป็นเป็นการถาวรแต่เป็นการตัดชั่วคราวระยะหนึ่งเท่านั้นเอง

2.6.4 เพื่อเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (Rehabilitation and Correction)

การลงโทษในอดีตจะเป็นลักษณะการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดมีความเข็ดหลาบไม่กล้าที่จะกระทำความผิดซ้ำอีก จึงมุ่งเน้นที่จะลงโทษด้วยวิธีการที่รุนแรง ทารุณ โหดร้าย แต่ในปัจจุบันการลงโทษผู้กระทำความผิดมีเจตนาเพื่อที่จะแก้ไขฟื้นฟูปรับปรุงความประพฤติของผู้กระทำความผิดให้ดีขึ้น เนื่องจากเห็นว่า การเจตนาลงโทษเพื่อให้

เขาเซ็ดหลาบเพียงอย่างเดียวไม่สามารถที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดกลับตนเป็นคนดีของสังคมได้ แต่จะกลายเป็นการผลักเขาลงสู่หลุมดำสร้างนิสัยอัน โหดร้ายและป่าเถื่อนมากขึ้น ทั้งยังเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณและทรัพยากรบุคคลที่ต้องเสียไปเพราะการลงโทษผู้กระทำผิดโดยการจำคุก ซึ่งการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดก็เพื่อให้มุ่งเน้นปรับเปลี่ยนพฤติกรรมเพื่อให้เขากลับเข้าสู่สังคมเดิมอย่างมีความสุข และไม่ให้อุบัติตราบาว่าเป็นคนขี้คุก ถูกรังเกียจจากนายจ้างหรือบุคคลในชุมชน

2.6.5 เพื่อเป็นการป้องกันอาชญากรรม (Prevention of Crime)

การลงโทษดังกล่าวก็มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการเกิดอาชญากรรมขึ้นในชุมชนหรือสังคม เพื่อไม่ให้บุคคลมีโอกาสได้กระทำความผิดหรือมีการกระทำความผิดซ้ำอีก โดยมีการแก้ไขฟื้นฟูบุคคลผู้กระทำความผิดในระหว่างได้รับโทษโดยมีการเปิดโอกาสให้มีการศึกษา มีการฝึกการประกอบอาชีพให้ เมื่อได้รับโทษตามคำพิพากษาแล้วจะได้มีอาชีพเลี้ยงดูตนเองได้ไม่หวนกลับมากระทำความผิดซ้ำอีก

อย่างไรก็ตามการลงโทษที่กล่าวมาข้างต้น หน่วยงานของรัฐทุกภาคส่วนในกระบวนการยุติธรรมหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะต้องมีการวางระบบแนวทางปฏิบัติให้มีความเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดหรือลักษณะของอาชญากรรม ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันและคุ้มครองคนในชุมชนให้อยู่อย่างปลอดภัยต่อไป

2.7 หลักการทางกฎหมายในการกำหนดโทษ

2.7.1 โทษอาญา

ด้วยวัตถุประสงค์การลงโทษทางอาญาก็เพื่อเป็นการแก้แค้นแทนทดแทน การข่มขู่ยับยั้ง การตัดผู้กระทำความผิดออกจากทางสังคม การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และเพื่อเป็นการป้องกันอาชญากรรมที่เกิดขึ้น แต่ในขณะเดียวกัน โทษอาญาก็เป็นการลงโทษที่มีผลกระทบทั้งต่อร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียง ครอบครัวยของผู้กระทำความผิด และต่อสังคม ทำให้การลงโทษ

อาญาโดยฝ่ายตุลาการจำต้องจำกัดเพียงเท่าที่จำเป็นและเหมาะสมทั้งนี้ โดยคำนึงถึงผลดีหรือผลกระทบต่อสังคมและการคุ้มครองหรือเคารพสิทธิของผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ

โดยปกติแล้วคำว่า “โทษ” ตามกฎหมายต่าง ๆ ที่ได้กำหนดขึ้นก็เพื่อคงความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย กล่าวคือ เพื่อให้บทบัญญัติของกฎหมายได้รับการเคารพและปฏิบัติตาม หากมีการฝ่าฝืนกฎหมายย่อมมีบทลงโทษ โทษนั้นอาจมีได้หลายลักษณะ หลายประเภท ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ เช่น โทษทางแพ่ง โทษทางอาญา และโทษทางปกครอง โดยโทษทุกประเภทมีเจตนารมณ์ลงโทษผู้ที่ไม่เคารพหรือฝ่าฝืนกฎหมายหรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่ตนมีต่อบุคคลอื่น แต่ธรรมชาติหรือสถานะของโทษแต่ละประเภทย่อมจะมีความแตกต่างกัน เช่น โทษทางแพ่งมีความมุ่งหมายที่จะกำหนดมาตรการเพื่อตอบสนองผู้ที่ผิดสัญญาหรือไม่ปฏิบัติ ตามหน้าที่หรือไม่ชำระหนี้ที่ตนมีต่อบุคคลอื่น และในขณะเดียวกันก็ได้มีการกำหนดให้มีการชดเชยให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการไม่ปฏิบัติตามหน้าที่หรือไม่ได้รับชำระหนี้ที่มีโทษทางแพ่งจึงมักจะถูกกำหนดในลักษณะของการให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแก่อีกฝ่ายหนึ่งโทษอาญานั้น มีเจตนารมณ์ประสงค์จะลงโทษผู้ที่ไม่เคารพต่อกฎหมายหรือกติกาของการอยู่ร่วมกันของสังคม โดยวัตถุประสงค์ของการลงโทษนั้นมีหลายอย่างด้วยกัน กล่าวคือ เพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทน เพื่อเป็นการข่มขู่หรือยับยั้งการกระทำความผิด หรือเพื่อเป็นการตัดขาดจากสังคม ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ที่กระทำความผิดได้สำนึกและปรับปรุงตัว โดยทั่วไปแล้วโทษอาญาจะลงโทษผู้กระทำความผิดที่กระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือขัดต่อศีลธรรมอันดีงามของประชาชน หรือมีผลกระทบต่อประโยชน์ร่วมกันของสังคม ซึ่งเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจึงเป็นหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่จะต้องดำเนินการเพื่อให้ได้ตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ซึ่งโทษอาญาได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามี 5 สถาน คือ

ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ ริบทรัพย์สิน³⁵ ซึ่งรูปแบบและวิธีการลงโทษก็จะมี ความแตกต่าง กัน³⁶

1) โทษประหารชีวิต

โทษประหารชีวิตเป็นโทษทางอาญาอันถือเป็นการลงโทษที่รุนแรงที่สุดและให้ ประสิทธิภาพในการตัดบุคคลที่ไม่พึงปรารถนาของสังคมส่วนรวมได้อย่างเด็ดขาด แต่อย่างไรก็ ตามการใช้โทษประหารชีวิตนี้ได้รับการต่อต้านจากกลุ่มต่างๆ ในสังคมรวมถึงนักกฎหมายเอง ด้วยอย่าง

มาก เนื่องจากเห็นว่าเป็นโทษที่ขัดต่อหลักมนุษยธรรมและนอกจากนั้นยังเป็น มาตรการลงโทษที่ไม่

สามารถรื้อฟื้นกลับมาพิจารณาใหม่ได้ ในการใช้โทษประหารชีวิตเมื่อพิจารณาจาก ลักษณะของโทษ

พบว่ามิคว่ำใช้จำคุกเมื่อมีการเปรียบเทียบกับการลงโทษจำคุกตลอดชีวิตเพราะรัฐไม่ ต้องเสียงบประมาณ และบุคลากรในการดูแลควบคุมผู้กระทำความผิด

2) โทษจำคุก

การใช้การลงโทษจำคุกจะส่งผลกระทบต่อทางสังคมวิทยาเท่ากับ

เป็นการลงโทษทั้ง 4 รูปแบบดังนี้

1. ความทุกข์ทรมานจากการลงโทษทางร่างกาย จากปัญหาขาดสารอาหารที่ เหมาะสมและเพียงพอ รวมทั้งจากผลของความรุนแรงต่างๆในเรือนจำ

2. ความทุกข์ทรมานจากการลงโทษทางจิตใจ จากความรู้สึกลี้ภัย หดหู่ และ หวาดกลัว

3. ความทุกข์ทรมานจากการลงโทษทางสังคม ด้วยการถูกตราหน้าในสังคม

³⁵ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 “โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดมีดังนี้ (1) ประหารชีวิต (2) จำคุก (3) กักขัง (4) ปรับ (5) ริบทรัพย์สิน...”

³⁶ สกล นิสารัตน์, “กฎหมายอาญาและการลงโทษที่เหมาะสม: แนวความคิดทางด้านปรัชญาและความ ยุติธรรมทางสังคม,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), น. 67 – 69.

4. ความทุกข์ทรมานจากการลงโทษทางเศรษฐกิจ จากปัญหาการไม่สามารถมีรายได้อ หรือไม่สามารถหาทำงานที่เหมาะสมในอนาคตได้

ประโยชน์ส่วนใหญ่ของการใช้โทษจำคุกคือ เป็นโทษซึ่งว่าตามทฤษฎีแล้วไม่มีความเจ็บปวดทางกายภาพ จึงไม่มีลักษณะของการทำร้ายซึ่งสอดคล้องกับหลักมนุษยชนและในการลงโทษยังสามารถใช้ระยะเวลายาวนานเพื่อให้ผู้กระทำผิดรู้สำนึกในความผิดที่ได้กระทำลงไป โดยในระหว่างการจองจำนั้นผู้ถูกคุมขังยังมีโอกาสได้พัฒนาฝีมือแรงงานเพื่อให้สามารถมีวิชาชีพ เพื่อใช้หาเลี้ยงตัวหลังจากได้รับการปล่อยกลับเข้าสู่สังคมแล้ว นอกจากนั้นการคุมตัวไว้เป็นระยะเวลายาวนานยังเป็นการตัดโอกาสในการก่อความเดือดร้อนให้กับสังคมได้อีกช่วงหนึ่ง แต่เมื่อพิจารณาในทางการแพทย์แล้วจะเห็นว่าโทษจำคุกจะมีลักษณะเป็นความทุกข์ทรมานยึดเยื้อต่อเนื่อง คือมีลักษณะของความทุกข์ทรมานเป็นเวลายาวนาน นอกจากนั้นหากพิจารณาจากสภาพความเป็นจริงในปัจจุบันที่นักโทษต้องรับความทุกข์ทรมานจากสภาพความเป็นอยู่ที่ยากลำบากภายในเรือนจำ ปัญหาขาดแคลนงบประมาณด้านอาหารที่ไม่เพียงพอจนทำให้ผู้ถูกคุมขังส่วนใหญ่เป็นโรคขาดสารอาหาร การขาดแคลนการให้บริการทางการแพทย์ที่เหมาะสม รวมทั้งต้องเผชิญกับปัญหาความรุนแรง การถูกทารุณกรรมทางเพศและถูกทำร้ายในรูปแบบต่างๆ จากนักโทษด้วยกัน แล้วทำให้เห็นว่าโทษจำคุกเองก็มีลักษณะของความเจ็บปวดสั้นๆรวมด้วยโดยตลอด และในแง่ของการฝึกอาชีพและมาตรการเสริมต่างๆ เพื่อให้ผู้พ้นโทษสามารถกลับเข้าสู่สังคมได้ตามปกติก็พบว่า ในความเป็นจริงแล้วต้องถือว่าเป็นมาตรการที่ล้มเหลว เนื่องจากพบว่าผู้พ้นโทษส่วนใหญ่ไม่สามารถใช้ชีวิตในสังคมหรือทำงานได้ตามปกติดังเดิม รวมทั้งผู้พ้นโทษต้องถูกตราหน้าว่าเป็นคนเดนคูทที่ไม่สามารถหางานที่มีรายได้อที่เหมาะสมได้ ซึ่งเท่ากับเป็นการผลักดันให้บุคคลเหล่านี้ก้าวเข้าสู่เส้นทางอาชญากรรมในอนาคต

สำหรับข้อกล่าวอ้างที่ว่า การคุมตัวไว้เป็นระยะเวลายาวนานเท่ากับเป็นการตัดโอกาสในการก่อความเดือดร้อนให้กับสังคมได้ช่วงหนึ่งนั้นก็มิผู้โต้แย้งด้วยเหตุผลที่ว่าในความเป็นจริงนักโทษมักได้รับกรลดหย่อนโทษหรืออภัยโทษตามนโยบายลดจำนวนคนล้นคุก จึงทำให้ระยะเวลาในการตัดโอกาสก่อความเสียหายแก่สังคมลดลงจนไม่สามารถเป็นผล

เท่าที่ควร และที่แย่กว่านั้นคือ การทำให้บุคคลเหล่านั้นได้มีประสบการณ์ร่วมกับอาชญากรต่างๆ ที่ถูกคุมขังโดยทั่วไปเท่ากับเป็นเสมือนโรงเรียนฝึกหัดโจรอย่างดีและทำให้ผู้ที่อยู่ในเรือนจำสามารถเรียนรู้และมีประสบการณ์ในการก่ออาชญากรรมอันเป็นการเพิ่มโอกาสในการก่อความเสียหายและเป็นภัยแก่สังคมมากยิ่งขึ้น

3) โทษกักขัง

โทษกักขังเป็นโทษที่ไม่ค่อยนำมาใช้ในระบบการลงโทษของประเทศไทยมากนัก จึงไม่พบว่ามีการศึกษาถึงผลกระทบในเรื่องนี้มากเท่าใด อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาจากรูปแบบของโทษประเภทนี้เห็นได้ว่าเป็นโทษที่มีลักษณะเป็นการลงโทษต่อเนื่องและมีระดับของการลงโทษต่ำกว่าโทษจำคุกมาก สำหรับสาเหตุที่ไม่นิยมใช้มาตรการในการลงโทษยกเว้นสำหรับใช้กับเยาวชนอาจเนื่องมาจากการขาดสภาพของความเจ็บปวดที่ชัดเจน ทำให้ไม่สามารถสนองตอบนโยบายในการลงโทษได้อย่างเหมาะสม นอกจากนี้ยังมีปัญหาความไม่สะดวกในการควบคุมดูแลของผู้มีหน้าที่บังคับใช้กฎหมายอีกด้วย

4) โทษปรับ

ในแง่ของประเภทของการลงโทษนั้นพบว่าไม่สามารถระบุได้อย่างแน่นอนว่าโทษปรับเป็นความเจ็บปวดช่วงสั้นๆหรือเป็นทุกข์ทรมานต่อเนื่อง เพราะขึ้นกับระดับการให้คุณค่าของบุคคลผู้ต้องรับโทษกับจำนวนเงินซึ่งต้องเปรียบเทียบในแต่ละกรณีเพราะแม้การกำหนดให้ปรับเป็นจำนวนเงินมากมายแต่หากบุคคลนั้นมีรายได้ที่ดี และสามารถชดเชยรายจ่ายค่าปรับได้ในเวลาไม่นานก็จะมีลักษณะเป็นการลงโทษช่วงสั้นๆแต่ในทางกลับกันหากบุคคลนั้นมีรายได้ไม่มากหรือแม้แต่เป็นการปรับจำนวนน้อยๆแต่บุคคลนั้นไม่มีงานหรือมีงานทำก็จริงแต่มีรายได้น้อยมาก การลงโทษในลักษณะดังกล่าวก็จะมีลักษณะเป็นความยากลำบากเป็นเวลายาวนานในลักษณะเดียวกับความทุกข์ทรมานยืดเยื้อต่อเนื่องได้ และในส่วนของผลกระทบที่เกิดติดตามมาอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้น่าจะเป็นเรื่องผลกระทบต่อบุคคลที่ต้องอาศัยพึ่งพาผู้กระทำความผิดเช่นบุคคลในครอบครัวหรือผู้ต้องอุปการะในลักษณะดังกล่าว คนเหล่านี้ล้วนต้องเผชิญกับผลของการลงโทษดังกล่าวด้วยอย่างไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้แม้ว่าเขาเหล่านั้นจะเป็นผู้บริสุทธิ์ก็ตาม

5) โทษริบทรัพย์สิน

โทษริบทรัพย์สินสามารถกระทำได้ทั้งต่อทรัพย์สินที่มีมูลค่าสูงหรือมูลค่าน้อย ดังนั้น จึงมีลักษณะคล้ายคลึงกับโทษปรับ ที่พบว่าจะไม่สามารถระบุได้อย่างแน่นอนว่าเป็นโทษที่มีลักษณะเป็นการลงโทษช่วงสั้นๆ หรือเป็นการลงโทษยึดเยื้อต่อเนื่องเพราะขึ้นกับระดับการให้คุณค่าของบุคคลผู้ต้องรับโทษกับมูลค่าของทรัพย์สิน (ทั้งมูลค่าที่เป็นตัวเงินหรือมูลค่าที่ไม่เป็นตัวเงิน) ซึ่งต้องนำมาเปรียบเทียบในแต่ละกรณี และในแง่ผลกระทบของโทษประเภทนี้ พบว่าส่วนใหญ่จะไม่มีผลกระทบมากนักเว้นแต่เมื่อทรัพย์สินมีมูลค่าสูงและเป็นทรัพย์สินที่จำเป็นในการเลี้ยงชีพ เช่น การยึดรถยนต์ที่ใช้ในการกระทำความผิด ซึ่งหากเป็นลักษณะนี้จะส่งผลกระทบต่อบุคคลอื่นที่ต้องพึ่งพารายได้จากการใช้ทรัพย์สินดังกล่าวซึ่งเท่ากับเป็นการลงโทษผู้บริสุทธิ์โดยทางอ้อมเช่นกัน

2.7.2 โทษทางปกครอง

การที่บุคคลใดจะต้องรับโทษทางปกครองนั้น จะต้องได้มีการกระทำอันเป็นความผิดทางปกครองเสียก่อน ซึ่งความผิดทางปกครองนั้น เป็นการกำหนดความผิดที่เป็นการคุ้มครองและ จัดระเบียบความเรียบร้อยในรัฐ เพื่อประโยชน์ในทางปกครองเกี่ยวกับการบริหารภารกิจของรัฐ ความผิดในทางปกครองจึงเกี่ยวข้องกับกิจการต่างๆ ที่ดำเนินในแต่ละวันของสังคมในมีความประสงค์เพื่อที่จะยกระดับมาตรฐานความปลอดภัย และป้องกันความไม่สุจริตระหว่างกันและเป็นการระงับความรุนแรงที่อาจจะเกิดขึ้นภายในสังคม เช่น ความผิดตามกฎหมายจราจร ความผิดตามกฎหมายควบคุมอาคาร เป็นต้น³⁷

โทษทางปกครอง หมายถึง สภาพบังคับสำหรับการกระทำที่ฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมายหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องกระทำ และข้อห้ามมิให้กระทำการ หรือบังคับให้ต้องกระทำกรนั้น ทั้งนี้ การฝ่าฝืนข้อห้ามหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายในกรณีดังกล่าวมิใช่การกระทำร้ายแรงถึงระดับผิดศีลธรรม หรือความสงบเรียบร้อย

³⁷ ปวีณา แจ่มสกุล, “การกำหนดความผิดและโทษที่เหมาะสม: ศึกษากรณีการใช้อากาศยานซึ่งไม่มีนักบิน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562), น. 45 – 46.

ของสังคม หรือความมั่นคงของรัฐ หรือกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ดังนั้น บุคคลผู้กระทำการที่ฝ่าฝืนกฎหมายที่มีโทษ ทางปกครองไม่ถือว่าเป็นอาชญากรแต่ถือเป็นผู้กระทำความผิดกฎระเบียบเล็กน้อยในสังคมเท่านั้น³⁸ โทษทางปกครอง ดังนั้น โทษทางปกครองจึงปรากฏอยู่ในรูปของคำสั่งทางปกครอง ค่าปรับ หรือมาตรการทางปกครอง

โทษทางปกครองนั้น โดยลักษณะในภาพรวมจะมีลักษณะคล้ายกับโทษทางอาญา เนื่องจากโทษทางปกครองได้กำหนดขึ้นเพื่อให้มีการเคารพและปฏิบัติตามกฎหมายแต่ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎหมาย ฝ่ายปกครองจะสามารถมีอำนาจในการวินิจฉัยสั่งลงโทษผู้ฝ่าฝืนเอง โดยไม่ต้องนำคดีไปฟ้องร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาพิพากษา โดยโทษทางปกครองนั้นอาจมีลักษณะคล้ายกับคำสั่งทางปกครองบางประเภท เช่น คำสั่งปฏิเสธ คำสั่งเพิกถอนสิทธิบางประการ หรือคำสั่งห้ามกระทำการบางอย่าง โดยโทษปกครองนั้นส่วนใหญ่จะนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่มีลักษณะการละเมิดหน้าที่ตามกฎหมายที่บุคคลจะต้องกระทำหรือละเว้นการกระทำ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์แห่งการจัดทำบริการสาธารณะ โดยลักษณะของความผิดดังกล่าวจะไม่มีลักษณะของความชั่วหรือความกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี³⁹ และในการกำหนดประเภทของโทษทางปกครองนั้นสามารถแบ่งรูปแบบของโทษทางปกครองได้ดังนี้⁴⁰

1. โทษที่บังคับเอากับทรัพย์สิน อันเป็นมาตรการที่ใช้กันมากที่สุด คือ โทษปรับทางปกครอง โดยการกำหนดโทษปรับทางปกครองนั้นจะกำหนดตามความเหมาะสมของข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี ซึ่งจะมีการกำหนดอัตราปรับขั้นต่ำถึงอัตราปรับสูงสุด และอาจจะมีการ

³⁸ กมลชัย รัตนสกววงศ์, เอกสารประกอบการสัมมนา เรื่อง “หลักเกณฑ์การกำหนดโทษทางปกครองในการตรากฎหมาย, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: ม.ป.พ, 2560), น. 1.

³⁹ อรรถสิทธิ์ กันมล, “ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น. 15.

⁴⁰ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, บันทึกเสนอผลการศึกษาค้นคว้ากฎหมายต่างประเทศ เรื่อง การใช้โทษทางปกครองและโทษทางอาญาควบคู่กันเพื่อลงโทษการกระทำความผิดธรรมดา, (กรุงเทพมหานคร: รายงานผลการศึกษาต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเมื่อวันที่ 1 ธันวาคม 2547), น. 4.

กำหนดอัตราค่าปรับแบบต่อเนื่องติดต่อกัน ในกรณีที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางปกครอง

2. โทษที่ระงับสิทธิตามกฎหมาย อันเป็นโทษที่จะกำหนดขึ้นควบคู่ไปกับการประกอบกิจการของเอกชนที่จำต้องขออนุญาต ขอบจดทะเบียน หรือมีการขอจดทะเบียนต่อหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ก่อน โดยโทษที่ระงับสิทธิตามกฎหมายนั้นจะแบ่งความร้ายแรงตามลักษณะของความผิดที่มีการฝ่าฝืน เช่น ในกรณีที่ผู้ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการอนุญาตหรือฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมาย ฝ่ายปกครองย่อมมีอำนาจลงโทษโดยการสั่งพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตของผู้ประกอบกิจการดังกล่าวได้ เป็นต้น ส่วนโทษทางปกครองอื่น ๆ ที่เป็นการระงับสิทธิของบุคคลนั้น เช่น การเพิกถอนการรับรอง, การสั่งห้ามประกอบกิจการหรือสั่งปิดสถานประกอบกิจการ, การลบชื่อออกจากทะเบียนผู้ประกอบการ เป็นต้น

3. โทษที่กระทบต่อชื่อเสียง อันเป็นโทษที่จะกำหนดขึ้นควบคู่ไปกับการประกอบกิจการของเอกชนเช่นเดียวกับโทษที่ระงับสิทธิตามกฎหมาย แต่โทษที่กระทบต่อชื่อเสียงนั้นจะเป็นการลงโทษที่ทำให้ความน่าเชื่อถือของผู้ประกอบการลดลงเนื่องจากการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามมาตรการทางกฎหมาย หรือจะกล่าวได้ว่าเป็นโทษที่ทำให้ผู้กระทำผิดอับอายหรือเสื่อมเสียชื่อเสียงเช่น การดำเนินโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน เป็นต้น โดยในกฎหมายไทยนั้นได้มีการกำหนดโทษเช่นนี้ไว้ในพระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546 มาตรา 111 (2) ด้วย

4. การเปรียบเทียบคดีตามใบสั่ง เป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการที่จะเปรียบเทียบคดีเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดโดยไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล ทั้งนี้เพื่อลดภาระของศาลในการพิจารณาคดีเล็กน้อย ซึ่งหากมีผู้กระทำการอันกฎหมายห้ามเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจออกใบสั่งและแจ้งข้อกล่าวหาให้บุคคลดังกล่าวทราบและให้มาชำระค่าปรับตามจำนวนที่เปรียบเทียบซึ่งต้องไม่เกินเพดานที่กฎหมายกำหนด หากบุคคลดังกล่าวไม่ชำระค่าปรับตามที่เจ้าหน้าที่ทำการเปรียบเทียบ เจ้าหน้าที่ของรัฐอาจฟ้องบุคคลดังกล่าวเป็นคดีต่อศาล

ทั้งนี้สำหรับการดำเนินคดีตามมาตราการลงโทษทางปกครองนั้นกฎหมายได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะเปรียบเทียบคดีเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดได้โดยไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาลเหมือนการลงโทษทางแพ่งหรือทางอาญา โดยเมื่อมีผู้กระทำการอันกฎหมายห้ามเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจในการออกใบสั่งแจ้งข้อกล่าวหาเพื่อให้บุคคลดังกล่าวมารับทราบและชำระค่าปรับหรือดำเนินการตามที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกำหนดตามกฎหมายไว้ อันเป็นการลดภาระในการพิจารณาคดีสำหรับความผิดเล็กน้อยของศาลด้วยจะเห็นได้ว่าในการลงโทษทางปกครองนั้น ฝ่ายปกครองจะเป็นผู้ใช้อำนาจลงโทษด้วยตนเองโดยการออกคำสั่งลงโทษทางปกครองอันเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่งแต่หากเป็นโทษทางอาญาหรือแพ่งนั้นองค์กรฝ่ายตุลาการจะเป็นผู้ใช้อำนาจในการลงโทษด้วยการมีคำพิพากษาของศาลมาบังคับกับผู้กระทำความผิดต่อไป

ในการดำเนินการบังคับโทษทางปกครองจะใช้เวลารวดเร็วและประหยัดค่าใช้จ่ายของรัฐมากกว่าการดำเนิน คดีอาญา เพราะเจ้าพนักงานทางปกครองสามารถดำเนินการลงโทษทางปกครองได้เลยและหากไม่ชำระค่าปรับ ทางปกครองก็จะใช้มาตรการบังคับของฝ่ายปกครองหรือถูกฟ้องต่อศาลปกครองโดยไม่ต้องใช้พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ⁴¹

- การนำโทษทางปกครองไปใช้

โทษทางปกครองจะกระทำในรูปแบบของการออกคำสั่งทางปกครอง โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งจะนำโทษทางปกครองไปใช้โดยมีกระบวนการที่ควรพิจารณา 2 ประการด้วยกัน คือ องค์กรที่ทำหน้าที่กำหนดโทษทางปกครอง และระบบกฎหมายที่นำมาใช้กับกระบวนการพิจารณาโทษทางปกครอง กล่าวคือ

1. องค์กรที่ทำหน้าที่กำหนดโทษทางปกครอง ซึ่งโดยทั่วไปเป็นอำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการกำหนดโทษสำหรับการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหรือคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้กำหนดโทษอาจเป็นปัจเจกบุคคล เช่น เจ้าหน้าที่ผู้ออก

⁴¹ ปกป้อง ศรีสนิท, กฎหมายอาญาชั้นสูง, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, ม.ป.ป), น. 34-35.

คำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น หรือจะกระทำในรูปของกลุ่มบุคคลในลักษณะของคณะกรรมการเพื่อพิจารณาโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้

2. ระบบกฎหมายที่นำมาใช้กับกระบวนการพิจารณาโทษทางปกครอง โดยการนำโทษทางปกครองไปใช้โดยการส่งลงโทษทางปกครอง ซึ่งกระบวนการทำคำสั่งอยู่ภายใต้บังคับหลักกฎหมายทั่วไปเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เช่น หลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ หลักการฟังความสองฝ่าย หลักการฟังความสองฝ่ายหลักการระบุนเหตุผลประกอบคำสั่ง หลักให้อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่ง เป็นต้น

2.7.3 โทษปรับทางอาญาและโทษปรับทางปกครอง

เนื่องจากความรับผิดทางอาญาและความผิดทางปกครองเป็นความผิดที่เกิดจากการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือคำสั่ง แต่ความผิดทางอาญาและความผิดทางปกครองมีลักษณะความผิดที่มีความแตกต่างกัน คือ การกระทำความผิดทางอาญาจะเป็นความผิดโดยสภาพหรือเป็นสิ่งที่ชั่วร้ายเพราะเป็นการกระทำอันเป็นการละเมิดต่อคุณธรรมของกฎหมายที่คุ้มครองไว้อันเป็นสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลหรือมีการกระทำอันเป็นการกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ส่วนในความผิดทางปกครองไม่เป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลหรือเป็นการกระทำที่ไม่เป็นสิ่งที่ชั่วร้ายตามธรรมชาติ แต่กฎหมายกำหนดห้ามมิให้กระทำได้กล่าวเพื่อการบริหารสาธารณะ และเนื่องจากความผิดทางอาญาและความผิดทางปกครองมีความร้ายแรงของการกระทำและโทษที่ต่างกัน โดยโทษทางอาญามีลักษณะที่เกี่ยวข้องกับการลดทอนเสรีภาพของผู้ที่กระทำความผิดโดยผู้กำหนดโทษทางอาญาคือศาลยุติธรรม ส่วนโทษทางปกครองใช้บังคับกับความผิดที่เป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะ โดยโทษทางปกครองไม่มีลักษณะในการกระทบสิทธิเสรีภาพของผู้ฝ่าฝืนผู้กำหนดโทษทางปกครองซึ่งกระทำได้โดยเจ้าหน้าที่ผู้มี

อำนาจ⁴² และในเรื่องของโทษทางปกครองและโทษทางอาญานั้นในชั้นนี้จะพิจารณาในรูปแบบของโทษปรับทางอาญาและโทษปรับทางปกครองเท่านั้น

ลักษณะของโทษปรับทางอาญาและโทษปรับปกครองมีลักษณะที่คล้ายกัน กล่าวคือโทษปรับเป็นโทษตามประมวลกฎหมายอาญาที่บัญญัติไว้ในมาตรา 18 และโทษปรับก็ยังคงกำหนดเป็นโทษปกครองเช่นกัน แต่เนื่องจากโทษปรับตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และกระบวนการยุติธรรมทางปกครองมีมาตรการที่แตกต่างกัน คือ ในกรณีที่ต้องโทษปรับไม่ชำระค่าปรับหากเป็นโทษปรับทางอาญาผู้ต้องโทษปรับต้องถูกยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องหรือกักขังแทนค่าปรับ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 29⁴³ ส่วนโทษปรับทางปกครองนั้นผู้ต้องโทษปรับจะได้รับหนังสือเตือนจากเจ้าหน้าที่ให้ชำระค่าปรับภายในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ซึ่งหากผู้ต้องโทษปรับยังไม่ชำระค่าปรับตามกำหนดเจ้าหน้าที่สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นเพื่อขายทอดตลาดได้เพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 63/7⁴⁴

⁴² อองศ์ธานี เจริญสุข, “เกณฑ์การแบ่งแยกความรับผิดชอบทางอาญาและความผิดทางปกครอง,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น. 39.

⁴³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 29 ผู้ต้องโทษปรับและไม่ชำระค่าปรับภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ศาลพิพากษา ผู้นั้นจะต้องถูกยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินเพื่อใช้ค่าปรับหรือมิฉะนั้นจะต้องถูกกักขังแทนค่าปรับ แต่ถ้าศาลเห็นเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้นจะหลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าปรับ ศาลจะสั่งเรียกประกันหรือจะสั่งให้กักขังผู้นั้นแทนค่าปรับไปพลางก่อนก็ได้

ความในวรรคสองของมาตรา 24 มิให้นำมาใช้บังคับแก่การกักขังแทนค่าปรับ

⁴⁴ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 63/7 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระ โดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้

ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามวรรคหนึ่ง ให้แต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองเพื่อดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินต่อไป

ดังนั้นจะเห็นว่าโทษปรับทางอาญาเท่านั้นที่มีการบัญญัติให้มีการกักขังแทนค่าปรับได้หากไม่ชำระค่าปรับ

2.8 หลักความได้สัดส่วนของการกำหนดโทษทางอาญา

การจำกัดเสรีภาพของปัจเจกชนจะต้องชอบด้วยหลักความได้สัดส่วน โดยหมายถึงการใช้อำนาจอย่างใดๆ ของผู้ปกครองจะต้องอยู่ในขอบเขตที่เหมาะสมและพอประมาณ โดยหลักนี้ประกอบไปด้วยหลัก 3 ประการ ได้แก่ หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็น และหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ ซึ่งมีความหมายดังต่อไปนี้⁴⁵

1. หลักความเหมาะสม เป็นหลักที่กำหนดให้การใช้อำนาจอย่างใดๆ ต้องสามารถดำเนินการให้สำเร็จลุล่วงตามเจตนารมณ์และความมุ่งหมายของการใช้อำนาจเช่นว่าได้ จากหลักการนี้ทำให้การออกกฎหมายมาจำกัดเสรีภาพของประชาชนโดยมิได้มุ่งหวังหรือก่อให้เกิดผลตามเหตุ แห่งออกกฎหมายอย่างแท้จริงย่อมเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบและไม่สามารถกระทำได้ โดยในการลงโทษบุคคลใดบุคคลหนึ่งซึ่งแม้ว่าบุคคลนั้นจะถูกพิสูจน์แล้วว่าเป็นผู้กระทำแล้วก็ตาม แต่สิ่งที่จะต้องคำนึงถึงสัดส่วนของการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับบุคคลกระทำความผิดแต่ละราย โดยต้องคำนึงถึงความความเสมอภาคของผู้กระทำความผิดแต่ละรายและประโยชน์ต่อสังคม และสิ่งที่ต้องนำมาพิจารณาในการกำหนดอัตราโทษเพื่อให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดแต่ละรายเพื่อให้ได้ผลในการป้องปรามหรือเพื่อเป็นการยับยั้งการกระทำความผิดของบุคคลนั้นได้ ในการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดนั้น คือการลงโทษทางอาญาให้มีความเหมาะสมเพียงพอและได้สัดส่วนสำหรับผู้กระทำความผิดแต่ละ

เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง และการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

⁴⁵ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ: ศึกษารูปแบบการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ไว้อย่างเหมาะสม, (ม.ป.ท: ม.ป.พ, ม.ป.ป), น. 73 – 81.

รายชื่อการพิจารณาระดับของการกระทำความผิดและสิ่งที่เป็นในความยุติธรรมอย่างแท้จริง อันจะเป็นประโยชน์ต่อการลงโทษ⁴⁶

2. หลักแห่งความจำเป็น อันเป็นหลักที่กำหนดให้การใช้อำนาจอย่างไร้ ต้องเลือกใช้มาตรการที่ก่อให้เกิดผลกระทบในเชิงลบอย่างน้อยที่สุดหากสามารถบรรลุวัตถุประสงค์อย่างเดียวกันได้ ทำให้ในการจะจำกัดเสรีภาพของปัจเจกชน รัฐจะต้องเลือกจำกัดเสรีภาพให้น้อยที่สุดเท่าที่จะสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการจำกัดเสรีภาพนั้นได้

3. หลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ ที่กำหนดให้การใช้อำนาจอย่างไร้ จะต้องพิจารณาผลดีและผลเสียของการใช้อำนาจนั้นประกอบกันเสมอ โดยแม้ว่าการใช้อำนาจนั้นจะสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจได้ แต่หากผลเสียไม่ว่าจะเป็นผลเสียต่อปัจเจกชนหรือส่วนรวมก็ตามที่เกิดจากการใช้อำนาจนั้นมีมากกว่าผลดีแล้ว รัฐก็มีหน้าที่ต้องละเว้นการใช้อำนาจดังกล่าว

หลักความได้สัดส่วนจึงเป็นหลักที่ควบคุมมิให้เกิดการคุกคามศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ผ่านการจำกัดเสรีภาพที่เปล่าประโยชน์⁴⁷ การจำกัดเสรีภาพอย่างไร้ ที่ไม่เป็นไปตามหลักนี้ย่อมถูกพิจารณาว่าเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญของเสรีภาพโดยไม่จำเป็น ทำให้กลายเป็นการรุกรานศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของปัจเจกชนที่รัฐไม่อาจกระทำ⁴⁸ ทั้งนี้ นอกจากหลักเกณฑ์ทั้งสามแล้ว การจำกัดเสรีภาพโดยรัฐยังต้องมีลักษณะเป็นการทั่วไป มีลักษณะชัดเจน และมีขอบเขตที่แน่นอนไม่มีผลบังคับย้อนหลัง⁴⁹ รวมถึงต้องมีการทบทวนความเหมาะสมของการจำกัดเสรีภาพตลอด เนื่องด้วยสังคมมีการเปลี่ยนแปลงตลอดเวลา การจำกัดสิทธิเสรีภาพจึงต้องมีความสัมพันธ์กับสภาพสังคม เศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไปด้วย

⁴⁶ From About some new Modalities of Individualization of the Punishments :According with the New Penal Code (Law no.286/2009). By V.Brutaru, 2009.Buchares:Institute of Juridical Research.

⁴⁷ เพิ่งอ้าง, น. 13.

⁴⁸ กริยงไกร เจริญชนาวัดน์, หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2547), น. 161.

⁴⁹ อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 35, น. 12 -13.

2.9 แนวคิดหลักทางนิติเศรษฐศาสตร์ในการกำหนดโทษทางอาญา

นิติเศรษฐศาสตร์ (Law and Economic) หรือเศรษฐศาสตร์วิเคราะห์ว่าด้วยกฎหมาย (Economic Analysis of Law) เป็นศาสตร์ที่ศึกษาเกี่ยวกับประเด็น ทฤษฎี การตีความ การออกแบบ และการประเมินคุณค่าของทางกฎหมาย และผลกระทบของกฎหมายต่อพฤติกรรมของบุคคลหรือสิ่งต่าง ๆ โดยใช้ระเบียบวิธีหรือวิธีวิทยา (Methodology) ทางเศรษฐศาสตร์นีโอ คลาสสิก (Neoclassical Economics)⁵⁰ เป็นเครื่องมือและมาตรฐานในการวิเคราะห์ โดยเฉพาะแบบจำลองว่าด้วยการเลือกอย่างมีเหตุผล (Rational Choice Model)⁵¹ ดังนั้นนิติเศรษฐศาสตร์ จึงเป็นการมุ่งเน้น 2 ด้าน คือ ประสิทธิภาพของบทบัญญัติและระบบของบทบัญญัติและระบบของกฎหมาย รวมถึงกระบวนการยุติธรรมทั้งระบบ และการสร้างสวัสดิการสังคมสูงสุด โดยมุ่งเน้นศึกษาสิ่งที่เป็นผลกระทบที่จะก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทางด้านพฤติกรรมทั้งการสร้างสิ่งจูงใจ และกฎเกณฑ์หรือกติกาต่างๆ รวมถึงการป้องกันยับยั้งพฤติกรรมที่สังคมไม่พึงปรารถนา

ดังนั้น ทางนิติเศรษฐศาสตร์มองว่า กฎหมายเป็นเครื่องมือในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของคนในสังคมไปสู่รูปแบบที่สังคมปรารถนา และเป็นเครื่องมือในการป้องกันปราบปรามยับยั้งการเกิดอาชญากรรมต่างๆ นิติเศรษฐศาสตร์จึงมุ่งเน้นการออกแบบกฎหมายให้สามารถใช้บังคับกับคนในสังคมได้อย่างมีประสิทธิภาพเพื่อยกระดับสวัสดิการของสังคม

⁵⁰ เศรษฐศาสตร์กระแสหลักหรือนีโอคลาสสิก คือ ศาสตร์ว่าด้วยเรื่องเศรษฐศาสตร์กระแสหลักหรือนีโอคลาสสิก คือ ศาสตร์ว่าด้วยเรื่องของการจัดสรรทรัพยากรที่มีอยู่อย่างจำกัดให้เกิดประโยชน์สูงสุด โดยมีตลาดและกลไกราคาเป็นเครื่องมือในการจัดสรรทรัพยากรให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด ประกอบกับมุมมองทางเศรษฐศาสตร์ที่มองว่าคนเป็นสัตว์ที่มีเหตุผลในทางเศรษฐศาสตร์ (economic rationality) โดยมีพฤติกรรมที่จะเลือกกระทำหรือเลือกแสวงหาประโยชน์สูงสุดต่อตนเองภายใต้เงื่อนไขและข้อจำกัดต่างๆ

⁵¹ ปกป้อง จันวิทย์, “ความรู้เบื้องต้นว่าด้วยนิติเศรษฐศาสตร์,” เอกสารวิชาการประกอบการสัมมนา เรื่อง การวิเคราะห์กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาด้านเศรษฐศาสตร์, จัดโดยสถาบันรพีพัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม ร่วมกับ มูลนิธิสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, (กรุงเทพมหานคร: ม.ป.พ, 2553), น. 1.

1. แนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดโทษทางอาญาตามหลักนิติเศรษฐศาสตร์⁵²
 นิติเศรษฐศาสตร์ (Economic analysis of law) เป็นแนวคิดใหม่ที่นำฐานทางเศรษฐศาสตร์มาอธิบายกฎหมายความผิดอาญา รัฐจะต้องคำนึง “ผลประโยชน์” และ “ต้นทุน” เช่นเดียวกันกับปัจเจกชนที่คำนึงถึงปัจจัยทั้งสองด้านเมื่อจะดำเนินกิจกรรมใด ๆ หากพิจารณาจากหลักเกณฑ์ทางเศรษฐศาสตร์การกำหนดว่าพฤติกรรมใดควรเป็นความผิดอาญาควรพิจารณาจากประโยชน์สังคม (Social Benefits) และต้นทุนของสังคม (Social Costs) เป็นสำคัญ กล่าวคือ การกระทำใดที่ได้ประโยชน์สังคมมากกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสังคม การกระทำนั้นไม่เป็นความผิดอาญา ดังนั้น การกระทำที่สร้างความเสียหายต่อสังคมมากกว่าผลประโยชน์ที่สังคมได้รับ การกระทำนั้นจะถูกกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญา ดังนั้น แนวคิดนี้จะกำหนดให้รัฐจะกำหนดความผิดอาญาดังนั้น แนวคิดนี้จะกำหนดให้รัฐจะกำหนดความผิดทางอาญาเมื่อการกระทำนั้น สร้างต้นทุนให้มากกว่าประโยชน์สังคม และรัฐจะไม่กำหนดความผิดอาญาเมื่อการกระทำนั้น สร้างประโยชน์ให้กับสังคมมากกว่าต้นทุน

2. การบัญญัติความผิดเมื่อต้นทุนสังคมมากกว่าประโยชน์สังคม

การกระทำใดที่สร้างต้นทุนสังคมมากกว่าประโยชน์สังคม การกระทำนั้นจะถูกกำหนดเป็นความผิดอาญา ดังสมการดังนี้ $Criminalization = Social Costs > Social Benefits$

ในฐานะความผิดอาญาทั่วไป เช่น การฆ่าคนตายโดยเจตนา การลักทรัพย์ สังคมไม่ได้ประโยชน์ และสังคมเสียหายเป็นอย่างมากจากการกระทำนั้น จึงถูกกำหนดเป็นความผิด

นอกจากนี้ ในความผิดอาญาเทคนิค ก็อธิบายได้จากหลักเดียวกัน เช่น ยาเสพติด สังคมไม่ได้ประโยชน์จากการค้ายาเสพติด และสังคมจะเสียหายจากพฤติกรรมค้ายาเสพติด จึงกำหนดเป็นความผิดอาญา

3. การไม่บัญญัติความผิดเมื่อประโยชน์สังคมมากกว่าต้นทุนสังคม

⁵² ปกป้อง ศรีสนิท, กฎหมายอาญาชั้นสูง, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), น. 22 – 25.

การกระทำใดที่สร้างประโยชน์สังคมมากกว่าต้นทุนทางสังคม การกระทำนั้นจะไม่ ถูกกำหนดเป็นความผิดอาญา ดังสมการ Non – Criminalization = Social Benefits > Social Costs

การประกอบอาชีพสุจริต สร้างประโยชน์ให้กับสังคมมากกว่าต้นทุนของสังคม ดังนั้นจึงไม่เป็นความผิดอาญา การผิดสัญญาทางแพ่ง แม้จะเป็นการก่อให้เกิดต้นทุนกับเจ้าหนี้ ในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน แต่ก็ไม่ก่อให้เกิดต้นทุนหรือประโยชน์สังคม เพราะเป็น ความผูกพันของคู่สัญญาสองคน ผิดสัญญาทางแพ่งจึงเป็นความผิดอาญา การฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ เล็กน้อยเพื่อทำสิ่งที่สังคมปรารถนา ก็จะไม่เป็นความผิดผิดหรือมีความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ เช่น ฝ่าฝืนสัญญาณไฟจราจรเพื่อส่งคนป่วยไปโรงพยาบาล ตัวอย่าง เช่น ตามประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา 67 ที่กำหนดว่า “ผู้ใดกระทำความผิดด้วยความจำเป็น (1) เพราะอยู่ในที่บังคับ หรือภายใต้อำนาจซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้ หรือ (2) เพราะเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่น พ้นจากอันตรายที่ใกล้จะถึงและไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใจได้ เมื่ออันตรายนั้น ตนมิได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะความผิดของตน ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุแล้ว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ” หาก ก. ใช้ปืนจ่อศีรษะ ข. และบังกัับให้ ข. ทำร้าย ค. กรณีดังกล่าว ข. ทำร้ายร่างกายด้วยความจำเป็นที่พอสมควรแก่เหตุ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 67 (I) หาก พิจารณาในมุมมองต้นทุนและประโยชน์ของสังคม การกระทำของ ก. มีแต่สร้างต้นทุนสังคม และ ไม่ก่อประโยชน์ ก. จึงต้องถูกลงโทษ ส่วน ข. แม้สร้างต้นทุนสังคมในกรณีทำร้ายร่างกาย ค. แต่เป็นต้นทุนสังคมที่ยังน้อยกว่าทางเลือกที่ยอมให้ตนเองตาย ซึ่งเป็นต้นทุนสังคมที่หนักกว่า ข. จึงไม่ควรถูกลงโทษ เช่นเดียวกันกับ ถ้า ก. ไล่ยิง ข. และ ข. ต้องทำลายประตูบ้าน ค. และเข้าไปหลบภัยในบ้าน ค. กรณีนี้ ข. ทำให้เสียชีวิตและบุกรุก ค. ด้วยความจำเป็นที่พอสมควรแก่ เหตุ ข. ได้สร้างประโยชน์สังคมจากการเอาตัวรอด มากกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นคือบุกรุกและ ทำให้เสียชีวิต ดังนั้น ข. ก็ไม่ควรได้รับโทษ

อีกตัวอย่างหนึ่ง เช่น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 193⁵³ ยกเว้นโทษให้กับผู้กระทำความผิดตามมาตรา 184 มาตรา 189 และมาตรา 192⁵⁴ ที่เป็นการกระทำเพื่อช่วยบิดามารดา บุตร สามีหรือภริยาของผู้กระทำ ซึ่งถือว่าเป็นญาติใกล้ชิด เช่น ก. หลบหนีมาจากเรือนจำ ข. ซึ่งเป็นบุตร รู้ว่า ก. หนีมาจากเรือนจำแต่ก็ยังช่วยให้ที่พักกับ ก. เช่นนี้ แม้ ข. จะกระทำความผิด ตามมาตรา 192 แต่ ข. ได้รับยกเว้นโทษโดยผลของมาตรา 193 อธิบายได้ว่า ข. ทำสิ่งที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม คือ การกระทำเพื่อความกตัญญู ซึ่งมากกว่าความเสียหายเชิงรับ ที่ ข. ก่อขึ้นคือ ซ่อนตัวผู้กระทำความผิดหากเทียบกับกรณี ที่ ข. ซึ่งเป็นบุตรได้บุกรุกไปในเรือนจำ และจัดห้องขังช่วย ก. ซึ่งเป็นบิดาออกจากเรือนจำ กรณีนี้ ข. จะมีความผิดตามมาตรา 191⁵⁵ และไม่ได้รับยกเว้นตามมาตรา 193 เหตุผลในทางต้นทุนและประโยชน์ของสังคมอธิบายได้ว่า แม้การบุกรุกไปช่วย ก. ที่เรือนจำ เป็นการกระทำด้วยความกตัญญูซึ่งมีประโยชน์ แต่การกระทำนั้นมีลักษณะเป็นการเชิงรุก ที่สร้างความเสียหายให้กับสังคมและเป็นต้นทุนสังคมมากกว่าประโยชน์เรื่องความกตัญญู

2.10 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและควบคุมการแพร่เชื้อโรคระบาดในประเทศไทย

ในประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและควบคุมการแพร่เชื้อโรคระบาดไว้ ดังต่อไปนี้

⁵³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 193 ถ้าการกระทำความผิดดังกล่าวมาในมาตรา 184 มาตรา 189 หรือมาตรา 192 เป็นการกระทำเพื่อช่วยบิดามารดา บุตร สามีหรือภริยาของผู้กระทำ ศาลจะไม่ลงโทษก็ได้

⁵⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 192 ผู้ใดให้พำนัก ซ่อนเร้น หรือช่วยด้วยประการใด ให้ผู้ที่หลบหนีจากการคุมขังตามอำนาจของศาล ของพนักงานสอบสวน หรือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา เพื่อไม่ให้ถูกจับกุม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

⁵⁵ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 191 ผู้ใดกระทำความผิดด้วยประการใดให้ผู้ที่ถูกคุมขังตามอำนาจของศาล ของพนักงานอัยการ ของพนักงานสอบสวน หรือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา หลุดพ้นจากการคุมขังไป ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.10.1 พระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ.2558

พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว มีความมุ่งหมายในการบัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมและป้องกันโรคติดต่อที่มีการแพร่กระจายของโรคติดต่อที่รุนแรง และก่อให้เกิดโรครุนแรงมากกว่าที่เคยเป็นมา ทั้งโรคติดต่อที่อุบัติใหม่และโรคติดต่อที่อุบัติซ้ำ ซึ่งได้แบ่งประเภทของโรคติดต่อออกเป็น 4 ประเภท" ได้แก่

- (1) โรคติดต่อ คือ โรคที่เกิดจากเชื้อโรคซึ่งสามารถแพร่โดยตรงหรือทางอ้อมมาสู่คน⁵⁶
 - (2) โรคติดต่ออันตราย คือ โรคติดต่อที่มีความรุนแรงสูงและสามารถแพร่ไปสู่ผู้อื่นได้อย่างรวดเร็ว" ซึ่งได้มีประกาศกระทรวงสาธารณสุข โดยประกาศเมื่อวันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2563" เรื่องชื่อและอาการสำคัญของโรคติดต่ออันตรายมี 14 โรค
 - (3) โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง คือ โรคติดต่อที่ต้องมีการติดตาม ตรวจสอบ หรือจัดเก็บข้อมูลอย่างต่อเนื่อง
 - (4) โรครุนแรง คือ ⁵⁷ โรคติดต่อ หรือโรคที่ยังไม่ทราบสาเหตุของการเกิดแน่ชัดซึ่งอาจแพร่ไปสู่ผู้อื่นได้อย่างรวดเร็วและกว้างขวาง หรือมีภาวะของการเกิดโรครุนแรงผิดปกติกว่าที่เคยเป็นมา
- “แยกกัน” หมายความว่า การแยกผู้สัมผัสโรคหรือพาหะไว้ต่างหากจากผู้อื่นในที่เอกเทศ เพื่อป้องกันมิให้เชื้อโรคแพร่โดยตรงหรือทางอ้อมไปยังผู้ซึ่งอาจได้รับเชื้อโรคนั้น ๆ ได้ จนกว่าจะพ้นระยะติดต่อของโรค
- “กักกัน” หมายความว่า การควบคุมผู้สัมผัสโรคหรือพาหะให้อยู่ในที่เอกเทศ เพื่อป้องกันมิให้เชื้อโรคแพร่โดยตรงหรือทางอ้อมไปยังผู้ซึ่งอาจได้รับเชื้อโรคนั้น ๆ ได้ จนกว่าจะพ้นระยะฟักตัวของโรคหรือจนกว่าจะพ้นความเป็นพาหะ

“คุมไว้สังเกต” หมายความว่า การควบคุมดูแลผู้สัมผัสโรคหรือพาหะโดยไม่กักกัน และอาจจะอนุญาตให้ผ่านไปในที่ใด ๆ ก็ได้ โดยมีเงื่อนไขว่าเมื่อไปถึงห้องที่ใดที่กำหนดไว้ ผู้

⁵⁶ พระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 4

⁵⁷ พระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 4

นั้นต้องแสดงตัวต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อประจำท้องถิ่นเพื่อรับการตรวจในทางแพทย์ เพื่อป้องกันมิให้เชื้อโรคแพร่โดยทางตรงหรือทางอ้อมไปยังผู้ซึ่งอาจได้รับเชื้อโรคนั้น ๆ ได้

พระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มีบทบัญญัติมาตราที่เกี่ยวข้องกับเรื่องของการแพร่เชื้อโรคโดยมนุษย์นั้นเป็นพาหะในการนำโรคแพร่กระจายเชื้อไปยังมนุษย์ด้วยกัน มีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

มาตรา 31 ในกรณีที่มีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือโรคระบาดเกิดขึ้นให้บุคคลดังต่อไปนี้แจ้งต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ

(1) เจ้าบ้านหรือผู้ควบคุมดูแลบ้าน หรือแพทย์ผู้ทำการรักษาพยาบาลในกรณีที่พบ ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในบ้าน

(2) ผู้รับผิชอบในสถานพยาบาล ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานพยาบาล

(3) ผู้ทำการชันสูตรหรือผู้รับผิชอบในสถานที่ที่ได้มีการชันสูตร ในกรณีที่ได้มีการชันสูตรทางการแพทย์หรือทางการสัตวแพทย์ตรวจพบว่าอาจมีเชื้ออันเป็นเหตุของโรคติดต่อดังกล่าว

(4) เจ้าของ หรือผู้ควบคุมสถานประกอบการหรือสถานที่อื่นใด ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานที่นั้น

หลักเกณฑ์ และวิธีการแจ้งตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ

มาตรา 32 เมื่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อได้รับแจ้งตามมาตรา 31 ว่ามีเหตุสงสัยมีข้อมูลหรือหลักฐานว่ามีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือโรคระบาด ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อแจ้งคณะกรรมการโรคติดต่อจังหวัดหรือคณะกรรมการโรคติดต่อกรุงเทพมหานคร แล้วแต่กรณี และรายงานข้อมูลนั้นให้กรมควบคุมโรคทราบโดยเร็ว

มาตรา 34 เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและควบคุมโรคติดต่อ เมื่อเกิดโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดหรือมีเหตุสงสัยว่าได้เกิดโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดในเขตพื้นที่

ใดให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อในพื้นที่นั้นมีอำนาจที่จะดำเนินการเองหรือออกคำสั่งเป็นหนังสือให้ผู้ใดดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาด หรือผู้ที่เป็นผู้สัมผัสโรคหรือเป็นพาหะ มารับการตรวจหรือรักษา หรือรับการชันสูตรทางการแพทย์ และเพื่อความปลอดภัยอาจดำเนินการ โดยการแยกกัก กักกัน หรือคุมไว้สังเกต ณ สถานที่ ซึ่งเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อกำหนด จนกว่าจะได้รับการตรวจและการชันสูตรทางการแพทย์ว่าพ้นระยะติดต่อของโรคหรือสิ้นสุดเหตุอันควรสงสัย ทั้งนี้ หากเป็นสัตว์ให้เจ้าของ หรือผู้ครอบครองสัตว์เป็นผู้นำสัตว์มารับการตรวจหรือรักษา หรือรับการชันสูตรทางการแพทย์

(2) ให้ผู้ที่มีความเสี่ยงที่จะติดโรคได้รับการสร้างเสริมภูมิคุ้มกันโรค ตามวัน เวลา และสถานที่ ซึ่งเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อกำหนด เพื่อมิให้โรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดแพร่ออกไป ทั้งนี้ หากเป็นสัตว์ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสัตว์เป็นผู้นำสัตว์มารับการป้องกันโรค

(3) ให้นำศพหรือซากสัตว์ซึ่งตายหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าตายด้วยโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดไปรับการตรวจ หรือจัดการทางการแพทย์ หรือจัดการด้วยประการอื่นใด เพื่อป้องกันการแพร่ของโรค

(4) ให้เจ้าของ ผู้ครอบครอง หรือผู้พักอาศัยในบ้าน โรงเรือน สถานที่ หรือพาหนะที่มีโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดเกิดขึ้น กำจัดความติดโรคหรือทำลายสิ่งใด ๆ ที่มีเชื้อโรคติดต่อหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีเชื้อโรคติดต่อ หรือแก้ไขปรับปรุงการสุขาภิบาลให้ถูกสุขลักษณะ เพื่อการควบคุมและป้องกันการแพร่ของโรค ทั้งนี้ ผู้ที่ได้รับคำสั่งต้องดำเนินการตามคำสั่งดังกล่าวจนกว่าเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อจะมีคำสั่งยกเลิก

(5) ให้เจ้าของ ผู้ครอบครอง หรือผู้พักอาศัยในบ้าน โรงเรือน สถานที่ หรือพาหนะที่มีโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดเกิดขึ้น ดำเนินการเพื่อการป้องกันการแพร่ของโรคด้วยการกำจัดสัตว์ แมลง หรือตัวอ่อนของแมลงที่เป็นสาเหตุของการเกิดโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาด

(6) ห้ามผู้ใดกระทำการหรือดำเนินการใด ๆ ซึ่งอาจก่อให้เกิดสภาวะที่ไม่ถูกสุขลักษณะซึ่งอาจเป็นเหตุให้โรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดแพร่ออกไป

(7) ห้ามผู้ใดเข้าไปหรือออกจากที่เอกเทศ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ

(8) เข้าไปในบ้าน โรงเรือน สถานที่ หรือพาหนะที่มีหรือสงสัยว่ามีโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดเกิดขึ้นเพื่อเฝ้าระวัง ป้องกัน และควบคุมมิให้มีการแพร่ของโรค

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อต้องทำการสอบสวนโรคและหากพบว่ามีโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดเกิดขึ้นในเขตพื้นที่ใด ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อแจ้งต่อคณะกรรมการโรคติดต่อจังหวัดหรือคณะกรรมการโรคติดต่อกรุงเทพมหานคร แล้วแต่กรณี และรายงานข้อมูลนั้นให้กรมควบคุมโรคทราบโดยเร็ว

หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการดำเนินการหรือออกคำสั่งตามวรรคหนึ่ง และ การสอบสวนโรคตามวรรคสอง ให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ

มาตรา 42 ในกรณีที่พบว่าผู้เดินทางเป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายโรคระบาด หรือพาหะนำโรค ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อประจำด้านควบคุมโรคติดต่อระหว่างประเทศมีอำนาจสั่งให้บุคคลดังกล่าวถูกแยกกัก กักกัน คุมไว้สังเกต หรือได้รับการสร้างเสริมภูมิคุ้มกันโรค

มาตรา 47 กำหนดว่า ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 50 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการแจ้งตามมาตรา 31 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท

มาตรา 51 ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อตามมาตรา 34 (1) (2) (5) หรือ (6) มาตรา 39 (1) (2) (3) หรือ (5) มาตรา 40 (5) หรือไม่อำนวยความสะดวก

ความสะดวกแก่เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อตามมาตรา 39 (4) ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท

มาตรา 52 ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อตามมาตรา 34 (3) (4) (7) หรือ (8) หรือมาตรา 40 (3) หรือ (4) หรือผู้ว่าราชการจังหวัดหรือผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ตามมาตรา 35 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

จากบทบัญญัติข้างต้นเห็นได้ว่า มาตรการต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติโรค พ.ศ. 2558 นำมาใช้ในกรณีที่มีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวังและ โรคระบาดโดยผู้ที่ทำการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 จะต้องรับผิดชอบทางอาญาและถูกลงโทษตามกฎหมาย ซึ่งการลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมีทั้งโทษจำคุกหรือปรับ หรือโทษจำคุกและปรับ และมีโทษปรับอย่างเดียวซึ่งมาตรการดังกล่าวกำหนดให้มีขึ้นเพื่อการป้องกันและควบคุมการแพร่กระจายของโรคอย่างฉับพลัน อันมีผลกระทบกระเทือนต่อสุขภาพอนามัยของประชาชนซึ่งโรคติดต่ออันตรายซึ่งอาจทำให้เสียชีวิตได้ แต่อย่างไรก็ตามจากการศึกษามาตรการต่างๆ ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 31 ของประเทศไทยพบว่า มีช่องว่างของกฎหมาย เนื่องจากไม่ได้กำหนดให้ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อหรือ โรคระบาดแจ้งต่อพนักงานควบคุมโรคแต่อย่างใด และบทบัญญัติในการลงโทษผู้ที่เป็นโรคหรือมีเหตุสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อหรือโรคระบาดที่ดำเนินการตั้งเฝ้าฝืนพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวก็ไม่ได้กำหนดไว้แต่อย่างใดจึงทำให้ผู้มีความเสี่ยงดังกล่าวมีการฝ่าฝืนกฎหมายโดยเป็นเหตุให้การบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่มีประสิทธิภาพ และส่งผลให้เกิดการแพร่กระจายของเชื้อโรคเป็นจำนวนมาก เช่น ในปัจจุบันมีผู้ติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือมีเหตุสงสัยว่าตนเองเป็นโรคดังกล่าวแต่มีเจตนาที่จะไม่แจ้งต่อพนักงานควบคุมโรคติดต่อเพื่อจะได้ป้องกันและควบคุมโรคดังกล่าวเพื่อให้ไม่มีการแพร่ระบาดทำให้มีการแพร่เชื้ออย่างรวดเร็วส่งผลต่อชีวิตได้

2.10.2 ประมวลกฎหมายอาญา

ประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อโรคระบาดโดยเจตนาไว้โดยเฉพาะ การพิจารณาองค์ประกอบความรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายอาญาจึงต้องนำบทบัญญัติในความผิดฐานเกี่ยวกับชีวิต และร่างกายมาวิเคราะห์ เนื่องจากการรับเชื้อโรคที่เป็นโรคติดต่ออันตรายที่เป็นโรคระบาดอาจส่งผลต่อชีวิต และร่างกายได้

2.10.2.1 ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาไว้ในมาตรา 288 ดังนี้

“มาตรา 288 ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี”

คุณธรรมทางกฎหมายของความผิดฐานนี้คือ “ชีวิตมนุษย์”

ความผิดฐานนี้ เป็นการคุ้มครอง “ชีวิตมนุษย์” ซึ่งเป็นคุณค่าพื้นฐานไม่ว่าผู้นั้นจะเป็นผู้ชาย ผู้หญิง เด็ก ผู้ใหญ่ หรือคนพิการ ล้วนได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกัน บุคคลที่ป่วยเจ็บใกล้ตายก็เป็นมนุษย์ จึงไม่อาจมีผู้ใดถือสิทธิมาพรากชีวิตไปได้ ซึ่งศาลอังกฤษเคยตัดสินในคดี R. v. Dudley and Stephens ว่ากะลาสีเรือ 2 คน ที่ประสบภัยเรือแตกได้ฆ่าเพื่อนที่ป่วยหนักเพื่อประทังชีวิตจนได้รับการช่วยเหลือนั้นมีความผิด

ความผิดฐานนี้ แบ่งองค์ประกอบความผิดได้ ดังนี้

- องค์ประกอบภายนอก

1. ผู้ใด

2. ฆ่า

3. ผู้อื่น

- องค์ประกอบภายใน

เจตนาฆรรคมดา

องค์ประกอบภายนอก ได้แก่ ผู้กระทำความผิด การกระทำที่เป็นความผิด กรรมของการกระทำ และผลของการกระทำ

(1) ผู้กระทำความผิดได้แก่ มนุษย์ผู้ใดก็ได้ แต่ไม่รวมถึงนิติบุคคลเพราะเมื่อพิจารณาจากโทษที่กฎหมายกำหนดไว้มีเพียงโทษประหารชีวิตและจำคุกเท่านั้น

(2) การกระทำที่เป็นความผิด คือ “ฆ่า”

“ฆ่า” หมายถึง ทำให้ตาย จะกระทำด้วยวิธีใดก็ได้ ไม่จำกัดวิธี จะเป็นการกระทำโดยตรง เช่น ใช้ปืนยิง ใช้มีดฟันแทงหรือ กระทำโดยอ้อม เช่น หลอกแม่ครัวว่ายาพิษเป็นยาบำรุงจึงนำไปให้ผู้ตายรับประทานก็ได้

การฆ่าอ้อมรวมถึงการกระทำด้วยการงดเว้นดังมาตรา 59 วรรคท้ายด้วย เช่น มารดา มีหน้าที่ตามกฎหมายต้องอุปการะเลี้ยงดูตามสมควรแก่บุตรในระหว่างที่เป็นผู้เยาว์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1564 แต่กลับปล่อยให้บุตรซึ่งเป็นทารกคนมจนตาย ถือว่ามารดาฆ่าทารกโดยงดเว้น

(3) กรรมของการกระทำคือ “ผู้อื่น”

“ผู้อื่น” หมายถึงเฉพาะมนุษย์เท่านั้น เพราะนิติบุคคลไม่มีชีวิตเป็นเพียงบุคคลสมมติและเป็นนามธรรม ก่อตั้งและยุบเลิกไปตามที่กฎหมายบัญญัติเท่านั้น

(4) ผลของการกระทำที่ปรากฏคือ “ความตาย” และความตายนั้นต้องสัมพันธ์กับการกระทำตามหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลหากความตายไม่เกิดขึ้นก็ดีหรือเกิดขึ้นแต่ไม่สัมพันธ์กับการกระทำของผู้กระทำก็ดี ผู้กระทำไม่ต้องผิดในผลนั้น แต่รับผิดเท่าที่ได้กระทำไปแล้ว

2.10.2.2 ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย

ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย บัญญัติไว้ในมาตรา 295 ประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติความผิดฐานทำร้ายร่างกายไว้ในมาตรา 295 ดังนี้

“มาตรา 295 ผู้ใดทำร้ายผู้อื่น จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

คุณธรรมทางกฎหมายของความผิดฐานนี้คือ “ความปลอดภัยของร่างกาย”

ความผิดฐานนี้ แบ่งองค์ประกอบความผิดได้ ดังนี้

องค์ประกอบภายนอก

1. ผู้ใด
2. ทำร้าย
3. ผู้อื่น
4. เป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น

องค์ประกอบภายใน

เจตนาธรรมดา

องค์ประกอบภายนอก ได้แก่ ผู้กระทำความผิด การกระทำที่เป็นความผิด กรรมของการกระทำ และผลของการกระทำ

- (1) ผู้กระทำความผิด ได้แก่ มนุษย์ผู้ใดก็ได้
- (2) การกระทำที่เป็นความผิดคือ “ทำร้าย” หมายถึง กระทำให้เกิดความเสียหายแก่ร่างกายหรือจิตใจ แต่ไม่รวมถึงการกระทำใด ๆ ซึ่งเป็นเหตุให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้
- (3) กรรมของการกระทำคือ มนุษย์ผู้อื่น ไม่รวมถึงนิติบุคคลเพราะนิติบุคคลเป็นบุคคลสมมติขึ้นตามกฎหมาย โดยสภาพแล้วไม่อาจถูกทำร้ายได้
- (4) ผลของการกระทำความผิดฐานนี้ต้องการผล คือ เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่น และผลนี้เกิดจากการทำร้ายของผู้กระทำตามหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

“อันตรายแก่กาย” หมายถึง การทำให้ร่างกายเกิดการบาดเจ็บแตกหักเสียหายแก่ร่างกายซึ่งต้องพิจารณาจากบาดแผล และพฤติการณ์แห่งการกระทำว่ามีความรุนแรงเพียงใด

“อันตรายแก่กายหรือจิตใจ” เป็นองค์ประกอบความผิดอย่างหนึ่งกรณีที่ผู้กระทำลงมือกระทำความผิดแต่กระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล หากไม่บรรยายฟ้องให้เห็นว่าหากได้กระทำไปโดยตลอดจนสำเร็จแล้วจะเกิดผลเช่นไร ถือว่าเป็นการบรรยายไม่ครบองค์ประกอบความผิด ลงโทษในความผิดฐานนี้ไม่ได้ เช่น โจทก์บรรยาย

ฟ้องว่า จำเลยทั้งสองกับพวก ร่วมกัน ใช้กำลังประทุษร้าย โดยใช้ท่อนไม้และขวดขว้างใส่ ผู้เสียหายทั้งสอง โดยมีเจตนาทำร้าย ได้ลงมือกระทำความผิดไปตลอดแล้วแต่การกระทำนั้นไม่ บรรลุผลเนื่องจากผู้เสียหายทั้งสองวิ่งหลบหนีได้ทัน ทำให้ท่อนไม้และขวดไม่ถูกร่างกายของ ผู้เสียหายทั้งสองแต่ไม่ได้บรรยายให้เห็นข้อเท็จจริงว่าหากจำเลยทั้งสองขว้างปาท่อน ไม้และขวด ถูกผู้เสียหายทั้งสอง ย่อมเป็นที่คาดหมายได้ว่าจะ เป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของ ผู้เสียหายทั้งสอง ได้อย่างแน่นอน อันเป็นองค์ประกอบความผิดของบทมาตราดังกล่าวมาด้วย ทั้ง ไม่ได้บรรยายให้เห็นขนาดของขวดและ ไม้มาพอสมควรเท่าที่จะทำให้จำเลยทั้งสองเข้าใจข้อหา ได้ดี ซึ่งหากขวดหรือท่อนไม้ขนาดไม่ใหญ่มากนัก ขว้างถูกผู้เสียหายทั้งสอง ไม่น่าจะแน่นอนว่าจะ เป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจได้หรือไม่ จึงไม่อาจลงโทษจำเลยกับพวกในความผิด ตามมาตรา 295 ได้ (ฎีกาที่ 3486/2558)

คำว่า“จิตใจ”ไม่ได้หมายถึงอารมณ์ที่เมื่อถูกกระทำแล้วแสดงออกมาเป็นความดี ใจความเสียใจ เศร้าใจ เจ็บแค้น ความรัก ความผิดหวัง แต่หมายถึงที่เกิดแห่งความรู้สึกของมนุษย์ อันได้แก่ร่างกายส่วนรับรู้สิ่งต่าง ๆ นั่นคือ “สมอง” อันตรายแก่กายหรือจิตใจจึงหมายถึงการทำ ให้สมองเสียหายเช่น ถูกทำร้ายจนสลบไป หรือมีอาการหลง ๆ ลืม ๆ แต่ความเสียหาย ต่อสมองนี้มิใช่เป็นการเสียหายในรูปร่างของสมอง หากเป็นการทำให้เนื้อสมองฉีกขาดเสียหาย เป็นอันตรายแก่กาย

องค์ประกอบภายใน ได้แก่ กระทำโดยเจตนา

กฎหมายของประเทศไทยไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับการแพร่โรคระบาดไว้โดยเฉพาะ แต่พิจารณาเปรียบเทียบจากกรณีศึกษาเรื่องของโรคเอดส์ในประเทศไทย และคดีที่เกิดขึ้น ในต่างประเทศ ดังต่อไปนี้

1. มีชายผู้หนึ่งอ้างว่าตนเองมีเชื้อไวรัสเอดส์ในกระแสเลือดและ ให้นำเอาเลือดของตนเก็บไว้ใน ไซริงค์พร้อมกับเข็มฉีดยา เมื่อพบเจอเหยื่อจึงทำการใช้เข็มฉีดยาดังกล่าวจิ้มไปที่ก้น ของเหยื่อพร้อมทั้งประกาศว่าตนนั้นเป็นโรคเอดส์และประกาศแสดงความยินดีกับเหยื่อที่จะเป็น โรคเอดส์เช่นเดียวกัน ซึ่งจากกรณีดังกล่าวนี้คนร้ายจงใจใช้เข็มจิ้มก้นของเหยื่อเพื่อให้ได้รับ

บาดเจ็บโดยผู้กระทำความผิดทราบการกระทำของตน โดยตลอด จึงเห็นได้ว่ากรณีเป็นการกระทำโดยผู้กระทำรู้สำนึกในการที่กระทำ และกระทำโดยประสงค์ต่อผลคือทำให้เกิดการบาดเจ็บ และมีโอกาสแพร่เชื้อให้เกิดผลร้ายแก่ผู้อื่น จึงถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยเจตนา ศาลแขวงพระนครเหนือมีคำพิพากษาในวันที่ 20 สิงหาคม 2542 ซึ่งพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 จำคุก 2 เดือนจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลจึงลด โทษให้กึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 78 คงจำคุก 1 เดือน (คดีหมายเลขแดงที่ ว.5728/2542)⁵⁸

2. คดีของประเทศแคนาดา ข้อเท็จจริงมีว่า ตำรวจได้จับกุมผู้ป่วยโรคเอดส์ ซึ่งผู้ป่วยรายนี้ได้กัดริมฝีปากและถ่มน้ำลายที่มีเลือดปนอยู่ใส่หน้าตำรวจทำให้เลือดและน้ำลายกระเด็นเข้าตาตำรวจคนนั้น ผู้ป่วยรายดังกล่าวจึงถูกดำเนินคดีในความผิดฐานพยายามฆ่าผู้อื่น⁵⁹

จากการศึกษาขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญาที่เกี่ยวกับการแพร่เชื้อโรคระบาดโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยพบว่าไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการแพร่เชื้อโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่ออันตรายโดยเจตนาไว้ ส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายไม่ได้ประสิทธิภาพ

⁵⁸ ศิริพร จารุพิสิฐไพบูลย์, “ความรับผิดชอบทางอาญาในการแพร่เชื้อโรคที่เป็นติดต่อร้ายแรง,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), น. 58.

⁵⁹ เพิ่งอ้าง, น. 78.

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและการควบคุมการแพร่ของโรคระบาด ของกฎหมายต่างประเทศ

ในบทนี้ จะได้ทำการศึกษาถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแพร่เชื้อโรคที่เป็นโรคระบาด โดยพิจารณาในส่วนของต่างประเทศ คือ ประเทศออสเตรเลียและประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเพื่อนำมาวิเคราะห์พิจารณาในการกำหนดมาตรการในการป้องกันและควบคุมการแพร่เชื้อโรคอันเป็นโรคระบาดของประเทศไทยให้เหมาะสม และเป็นมาตรฐานสากล

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและควบคุมการแพร่เชื้อโรคระบาดของต่างประเทศที่นำมาพิจารณามีดังนี้

3.1 ประเทศออสเตรเลีย

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการ โรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรง ได้แก่ พระราชบัญญัติการสาธารณสุขซึ่งในพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวมีเจตนารมณ์เพื่อรักษาสุขภาพและความปลอดภัยของประชาชนในด้านสาธารณสุข โดยในส่วนของประเทศออสเตรเลียนั้นเป็นประเทศที่มีมลพิษ หรือมลรัฐขนาดใหญ่ที่มีอิสระในการปกครองตนเองหรือบริหารจัดการในระดับหนึ่ง หรือมีความเป็นอิสระในการปกครองตนเองทำให้ในแต่ละมลรัฐมีอำนาจที่จะสามารถตรากฎหมาย ตามที่เหมาะสมกับเงื่อนไขในมลรัฐของตนได้เพื่อปรับใช้หรือตีความกฎหมายให้เหมาะสมกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้น จึงทำให้การเรียกชื่อของกฎหมายในแต่ละรัฐแตกต่างกันออกไป เช่น รัฐเซาท์ออสเตรเลียและรัฐนิวเซาท์เวลส์ เรียกว่า พระราชบัญญัติการสาธารณสุข (Public Health Act 2011) บางรัฐจะเรียกว่า พระราชบัญญัติสุขภาพ (Health Act)

โดยในส่วนของความรับผิดชอบทางอาญาในการแพร่เชื้อโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรงบางรัฐก็
นำกฎหมายอาญาทั่วไปมาใช้ บางรัฐก็บัญญัติกฎหมายโดยเฉพาะขึ้นมาใช้

3.1.1 รัฐเซาท์ออสเตรเลีย

ในรัฐเซาท์ออสเตรเลีย มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการแพร่เชื้อโรคระบาด
คือพระราชบัญญัติการสาธารณสุข⁶⁰ ที่มีความมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองและป้องกันสุขภาพ
ของประชาชน รวมไปถึงการกระทำที่จะเป็นการก่อให้เกิดอันตรายและความเสี่ยงต่อสุขภาพ
ของประชาชนในรัฐเซาท์ออสเตรเลียอีกด้วย โดยมีบทบัญญัติของความผิดด้านสาธารณสุข
ที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

ตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุขรัฐเซาท์ออสเตรเลีย
มาตรา 57 บัญญัติไว้ว่า⁶¹

⁶⁰ South Australian Public Health Act 2011.

⁶¹ South Australian Public Health Act 2011 Part 7—General public health offences

Section 57—Material risk to public health

(1) A person who causes a material risk to public health intentionally or recklessly and
with the knowledge that harm to public health will result is guilty of an offence.

Maximum penalty: \$250 000 or imprisonment for 5 years or both.

(2) A person who causes a material risk to public health in circumstances where the person ought
reasonably be expected to know that harm to public health will result is guilty of an offence.

Maximum penalty: \$120 000 or imprisonment for 2 years or both.

(3) A person who causes a material risk to public health is guilty of an offence.

Maximum penalty: \$25 000.

Expiation fee: \$750.

(4) For the purposes of this section, a material risk to public health occurs if the health
of 1 or more persons has been, or might reasonably be expected to be, harmed by an act or omission of another,
but does not include a case where the harm, or risk of harm, is trivial or negligible.

(1) ผู้ใดกระทำให้เกิดความเสี่ยงด้านสาธารณสุขโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อและรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นอันตรายต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิดต้องระวางโทษปรับสูงสุด 250,000 ดอลลาร์ หรือจำคุก 5 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ผู้ใดกระทำให้เกิดความเสี่ยงด้านสาธารณสุขในสถานการณ์ที่วิญญูชนสามารถคาดหมายได้ว่าจะเป็นอันตรายต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิดต้องระวางโทษปรับสูงสุด: 120,000 ดอลลาร์ หรือจำคุก 2 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

(3) ผู้ใดก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นมีความผิดฐานละเมิดต้องระวางโทษปรับสูงสุด 25,000 ดอลลาร์...

มาตรา 58 บัญญัติไว้ว่า⁶²

(1) ผู้ใดกระทำให้เกิดความเสี่ยงอย่างร้ายแรงต่อสาธารณสุข โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และรู้ว่าจะเกิดอันตรายต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นมีความผิด ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 1,000,000 ดอลลาร์ หรือจำคุก 10 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ผู้ใดกระทำให้เกิดความเสี่ยงอย่างร้ายแรงต่อสาธารณสุขในสถานการณ์ที่วิญญูชนสามารถคาดหมายได้ว่าจะเป็นอันตรายต่อสุขภาพของประชาชนผู้นั้นกระทำความผิด ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 500,000 ดอลลาร์ หรือจำคุกเป็นเวลา 7 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

⁶² Section 58—Serious risk to public health

(1) A person who causes a serious risk to public health intentionally or recklessly and with the knowledge that harm to public health will result is guilty of an offence.

Maximum penalty: \$1 000 000 or imprisonment for 10 years or both.

(2) A person who causes a serious risk to public health in circumstances where the person ought reasonably be expected to know that harm to public health will result is guilty of an offence.

Maximum penalty: \$500 000 or imprisonment for 7 years or both.

(3) A person who causes a serious risk to public health is guilty of an offence.

Maximum penalty: \$120 000.

(3) ผู้ใดกระทำก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิดฐานละเมิด ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 120,000 ดอลลาร์...

มาตรา 75 อำนาจในการสั่งการ บัญญัติไว้ว่า⁶³

⁶³ Section 75—Power to give directions

(1) If—

(a) the Chief Public Health Officer has reasonable grounds to believe that a person—

(i) has a controlled notifiable condition; or

(ii) has been exposed to a controlled notifiable condition; or

(iii) could have been exposed to a controlled notifiable condition; and

(b) the Chief Public Health Officer considers that an order under this section is

reasonably necessary in the interests of public health, then the Chief Public Health Officer may give directions to the person under this section.

(2) However, the Chief Public Health Officer should not act under this section unless satisfied—

(a) that the person has undertaken counselling that is appropriate in the circumstances, or has refused or failed to undertake counselling that has been made reasonably available to the person; or

(b) that counselling is not appropriate or necessary in the circumstances of the particular case; or

(c) that urgent action is required in the circumstances of the particular case and that counselling can be provided after action is taken under this section.

...

(4) The directions that may be imposed by an order under this section include:

(a) a direction that the person remain at a specified place including, Without limitation, a hospital or quarantine facility and, if considered to be appropriate by the Chief Public Health Officer, that the person remain isolated;

(b) a direction that the person refrain from carrying out specified activities

(forexample, without limitation, employment, use of public transport or participation in certain events), either absolutely or unless specified conditions are satisfied;

“(1) ในกรณีที่

(ก) หัวหน้าเจ้าหน้าที่สาธารณสุขมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้น

(1) ป่วยเป็นโรคควบคุมที่ต้องแจ้งให้ทราบ หรือ

(2) ได้ไปสัมผัสกับโรคควบคุมที่ต้องแจ้งให้ทราบ หรือ

(3) เป็นไปได้ว่าอาจไปสัมผัสกับโรคควบคุมที่ต้องแจ้งให้ทราบ และ

(ข) หัวหน้าเจ้าหน้าที่สาธารณสุขพิจารณาแล้วเห็นควรออกคำสั่งที่ออกภายใต้มาตรา
นี้เป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งเพื่อประโยชน์ของสุขภาพอนามัยของประชาชน หัวหน้าเจ้าหน้าที่
สาธารณสุขอาจออกคำสั่งต่อบุคคลดังกล่าวภายใต้มาตรานี้

(2) อย่างไรก็ตาม หัวหน้าเจ้าหน้าที่สาธารณสุขจะดำเนินการภายใต้มาตรานี้ได้ก็

ต่อเมื่อ

(ก) บุคคลนั้นได้เข้ารับการปรึกษาซึ่งมีความเหมาะสมกับสถานการณ์แล้ว

หรือได้ปฏิเสธหรือไม่เข้ารับคำปรึกษาซึ่งจัดเตรียมไว้ให้กับบุคคลนั้นอย่างเหมาะสม

หรือ

(c) a direction that the person refrain from visiting a specified place, or a place within a specified class, either absolutely or unless specified conditions are satisfied;

(d) a direction that the person refrain from associating with specified persons or specified classes of persons;

(e) a direction that the person take specified action to prevent or minimise

Any health risk that may be posed by the person;

...

(i) a direction that the person undergo specified medical treatment,

including at a specified place and time (or times);

(j) such other direction as to the person's conduct or supervision that the Chief Public Health Officer considers to be appropriate in the circumstances.

(ข) การให้คำปรึกษาเป็นสิ่งที่ไม่เหมาะสมหรือไม่จำเป็นสำหรับกรณีใด กรณีหนึ่ง หรือ

(ค) ต้องมีการดำเนินการในสถานการณ์เร่งด่วนของกรณีใดกรณีหนึ่ง และจะมีการให้คำปรึกษาได้หลังจากที่ได้ดำเนินการภายใต้มาตรานี้แล้ว

...

(4) ภายใต้บังคับของมาตรานี้อาจออกคำสั่ง

(ก) คำสั่งให้แยกกัก กักกัน คุ่มตัวบุคคล ในโรงพยาบาล หรือสถานกักกัน หรือสถานที่ที่กำหนดซึ่งหัวหน้าสาธารณสุขเห็นสมควร

(ข) คำสั่งให้งดเว้นการดำเนินกิจกรรมอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือเว้นแต่จะมีเงื่อนไขกำหนดไว้

(ค) คำสั่งให้งดเว้นการเข้าไปในพื้นที่หรือสถานที่ที่กำหนดไม่ว่าในกรณีใด เว้นแต่จะมีเงื่อนไขกำหนดไว้

(ง) คำสั่งให้งดเว้นการคลุกคลีสัมผัสกับบุคคลที่ป่วย

(จ) คำสั่งให้บุคคลดำเนินการตามที่กำหนด เพื่อป้องกันหรือลดความเสี่ยง ที่อาจเกิดแก่บุคคลนั้นได้

...

(ฉ) คำสั่งให้บุคคลได้รับการรักษาพยาบาลตามที่กำหนด รวมถึงสถานที่และเวลาที่กำหนด

(ช) คำสั่งอื่น เช่น การให้ปฏิบัติ หรือการควบคุมตัวบุคคล ตามที่หัวหน้าสาธารณสุขเห็นสมควร...”

มาตรา 77 อำนาจในการสั่งให้กักตัว บัญญัติไว้ว่า⁶⁴

⁶⁴ Section 77—Power to require detention

“(1) The Chief Public Health Officer may make an order under this section if—

(a) the Chief Public Health Officer has reasonable grounds to believe that a person—

“(1) ภายใต้มาตรานี้หัวหน้าที่สาธารณสุขอาจออกคำสั่งได้ในกรณีที่

(ก) มีเหตุผลอันสมควรที่ทำให้เชื่อได้ว่าบุคคลนั้น

(1) ป่วยเป็นโรคควบคุมที่ต้องแจ้งให้ทราบ หรือ

(2) ได้ไปสัมผัสกับโรคควบคุมที่ต้องแจ้งให้ทราบ หรือ

(3) เป็นไปได้ว่าอาจไปสัมผัสกับโรคควบคุมที่ต้องแจ้งให้ทราบ และ

(ข) ไม่ว่าจะเกิดกรณีใดดังต่อไปนี้ขึ้น

(1) บุคคลนั้นรับคำสั่ง หรือเป็นผู้ที่รับคำสั่งก่อนหน้าตามที่

กำหนดไว้ข้อใดข้อหนึ่งในมาตรา และได้ฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หรือ

(2) หัวหน้าเจ้าหน้าที่สาธารณสุขพิจารณาแล้วเห็นว่าจะเกิดความ

เสี่ยงที่ร้ายแรงถ้าบุคคลนั้น ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งข้อใดข้อหนึ่งตามที่ระบุไว้ในมาตรา

5 หากจะต้องมี

การสั่งการหรือ

(3) หัวหน้าเจ้าหน้าที่สาธารณสุขเห็นชอบให้การดำเนินการอย่างเร่งด่วน ใน

สถานการณ์ของกรณีใดกรณีหนึ่งและทำให้คำสั่งภายใต้มาตราที่ 75 เป็นสิ่งที่ไม่เหมาะสม และ

(i) has a controlled notifiable condition; or

(ii) has been exposed to a controlled notifiable condition; or

(iii) could have been exposed to a controlled notifiable condition; and

(b) either—

(i) the person is or has been the subject of 1 or more directions under section 75 and has contravened or failed to comply with a direction; or

(ii) the Chief Public Health Officer considers that there is a material risk the person would not comply with 1 or more directions under section 75 if they were to be imposed; or

(iii) the Chief Public Health Officer is satisfied that urgent action is required in the circumstances of the particular case such that a direction under section 75 is not appropriate; and

(c) the Chief Public Health Officer considers that the person presents, or could present, a risk to public health and that action under this section is justified. ...

(ค) หัวหน้าเจ้าหน้าที่สาธารณสุขพิจารณาแล้วเห็นว่าบุคคลนั้นก่อให้เกิดหรือสามารถที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสุขภาพอนามัยของประชาชนและเห็นว่าการดำเนินการภายใต้มาตรานี้เป็นสิ่งที่สมเหตุสมผล...”

มาตรา 81 หน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตาม บัญญัติไว้ว่า⁶⁵

“ห้ามมิให้กระทำการฝ่าฝืนคำสั่งหรือข้อกำหนดในหมวดนี้ หากผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามโดยไม่มีเหตุอันสมควร ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 25,000 ดอลลาร์”

จากบทบัญญัติที่กล่าวมาเห็นได้ว่าต่างจากพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ของประเทศไทย ในมาตรา 31 มาตรา 34 (1) และมาตรา 42 ในเรื่องการกำหนดข้อบังคับและคำสั่งที่ชัดเจนของเจ้าพนักงานควบคุมโรค อีกทั้งบทลงโทษผู้ที่กระทำการฝ่าฝืนก็มีโทษที่รุนแรงกว่ากฎหมายของประเทศไทย

3.1.2 รัฐนิวเซาท์เวลส์ของประเทศออสเตรเลีย

ตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข⁶⁶ ฉบับนี้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมโรคระบาดและการป้องกันการแพร่กระจายของเชื้อโรค ดังต่อไปนี้

มาตรา 62 บัญญัติว่า⁶⁷

⁶⁵ Section 81—Duty to comply

A person who is the subject of an order, requirement or direction under this Division must not, without reasonable excuse, contravene or fail to comply with the order, requirement or direction.

Maximum penalty: \$25 000.

Expiation fee: \$750

⁶⁶ Public Health Act 2010 No 127

⁶⁷ Section 62

Making of public health orders relating to person with Category 4 or 5 condition or contact order condition (cf 1991 Act, s 23)

(1) An authorised medical practitioner may make a public health order in respect of a person if satisfied, on reasonable grounds, that—

(b) the person—

“(1) เมื่อมีเหตุอันสมควรให้แพทย์ผู้มีอำนาจออกคำสั่งด้านสาธารณสุข ดังต่อไปนี้

(ข) บุคคลนั้น

(1) เป็นผู้สัมผัสกับโรคติดต่อหรือพาหะนำโรค

(2) เป็นผู้ที่มีความเสี่ยงที่จะติดโรค และ

(3) พฤติกรรมของบุคคลนั้นอาจมีความเสี่ยงต่อสุขภาพของประชาชน

(4) คำสั่งด้านสาธารณสุขกำหนดให้บุคคลดังกล่าวปฏิบัติตามคำสั่งดังต่อไปนี้

(ก) งดเว้นการกระทำ

(ข) เข้ารับการรักษา (ไม่ว่าจะอยู่ในสถานที่ที่กำหนดหรืออื่นๆ)

...

(ฉ) แจ้งให้รัฐมนตรีทราบ หากบุคคลนั้นมีการแสดงอาการของโรค

(ช) รับการตรวจร่างกายหรือการทดสอบตามประเภทที่กำหนด”

มาตรา 70 ความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งด้านสาธารณสุข บัญญัติไว้ว่า⁶⁸

(i) has been exposed to a contact order condition, and

(ii) is at risk of developing the contact order condition, and

(iii) because of the way the person behaves, may be a risk to public health

(3) A public health order may require the person subject to the order to do any one or more of the

following—

(a) to refrain from specified conduct,

(b) to undergo specified treatment (whether at a specified place or otherwise),

...

(f) to notify the Secretary if the person displays any specified signs or symptoms,

(g) to undergo a specified kind of medical examination or test.

⁶⁸ Section 70 Offence not to comply with public health order (cf 1991 Act, s 28)

(1) A person who fails to comply with a requirement of a public health order is guilty of an offence.

Maximum penalty—100 penalty units or imprisonment for 6 months, or both.

“(1) ผู้ใดที่ไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดของคำสั่งด้านสาธารณสุขที่มีความผิดฐานละเมิด ต้องระวางโทษสูงสุด 100 ดอลลาร์ออสเตรเลีย หรือจำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ตามประมวลกฎหมายอาญาของรัฐนิวเซาท์เวลส์⁶⁹

มาตรา 36 การกระทำความผิดในการแพร่เชื้อโรคร้ายแรงได้บัญญัติว่า⁷⁰

“ผู้ใด

(ก) กระทำการด้วยวิธีใดๆ โดยมีเจตนาประสงค์ร้ายอันเป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับ เชื้อโรคอันตรายร้ายแรงเข้าสู่ร่างกาย หรือ

(ข) พยายามกระทำความผิดด้วยวิธีใดๆ โดยมีเจตนาประสงค์ร้ายอันเป็นเหตุให้ผู้อื่น ได้รับเชื้อโรคอันตรายร้ายแรงเข้าสู่ร่างกาย

ต้องระวางโทษจำคุก 25 ปี”

จากการศึกษาการควบคุมโรคติดต่อและการป้องกันการแพร่กระจายของเชื้อโรค

ตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุขรัฐนิวเซาท์เวลส์ พบว่า มาตรา 62 ได้กำหนด มาตรการควบคุมและการป้องกันการแพร่เชื้อโรคติดต่อ โดยกำหนดให้บุคคลที่มีพฤติกรรมที่อาจ ก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อสุขภาพประชาชน ซึ่งเป็นการออกคำสั่งด้านสาธารณสุขให้บุคคล ดังกล่าวปฏิบัติตามคำสั่งถ้าหากบุคคลนั้น ได้ฝ่าฝืนคำสั่งไม่ปฏิบัติตามเป็นความผิดตามมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว โดยเป็นความผิดละเมิดต้องระวางโทษสูงสุด 100 หน่วยลงโทษ (11,000 ดอลลาร์ออสเตรเลีย) หรือจำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับและกฎหมายรัฐนิวเซาท์เวลส์ ยังมีการกำหนดความผิดอาญาในความผิดฐานกระทำการแพร่เชื้อโรคร้ายแรงโดยเจตนา ซึ่ง

⁶⁹ Crimes Act 1900 No 40 (New South Wales)

⁷⁰ Section 36 Causing a grievous bodily disease

A person:

(a) who maliciously by any means causes another person to contract a grievous bodily disease, or

(b) who attempts maliciously by any means to cause another person to contract a grievous bodily

disease, with the intent in any such case of causing the other person to contract a grievous bodily disease, is

liable to imprisonment for 25 years.

ความผิดฐานดังกล่าวมีโทษจำคุกไม่เกิน 25 ปี และเป็นการลงโทษที่มีเพียงโทษจำคุกเท่านั้น ซึ่งแตกต่างจากมาตรการควบคุมและการป้องกันการแพร่เชื้อของโรคติดต่อตามพระราชพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 51 ก็ยังไม่มีความเหมาะสม กล่าวคือ มีอัตราโทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท ตลอดจนประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายในความผิดเกี่ยวกับการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับข้อมูลด้านสุขภาพที่ตนเองเป็นหรือมีเหตุสงสัยว่าจะเป็นโรคติดต่อไว้เป็นการเฉพาะทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพ ซึ่งเห็นว่เพื่อให้การบังคับใช้มีประสิทธิภาพควรกำหนดการกระทำอันเป็นการปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการเป็นโรคติดต่อหรือโรคระบาดไว้ในพระราชโรคติดต่อ พ.ศ. 2558

3.2 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ในหลายประเทศได้มีการกำหนดกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรง ได้แก่ พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พระราชบัญญัติสุขภาพ และบางประเทศก็นำกฎหมายอาญาทั่วไปมาใช้สำหรับการลงโทษสำหรับผู้ทำการแพร่โรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรง ซึ่งในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้นำเอากฎหมายอาญามาใช้สำหรับในการลงโทษผู้ทำการแพร่เชื้อโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรงดังนี้

3.2.1 ความรับผิดชอบทางอาญาตามกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

สำหรับความรับผิดชอบทางอาญาตามกฎหมายของประเทศเยอรมันนั้นเนื่องจากประเทศเยอรมันเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายระบบที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร (Civil law) มิได้ตัดสินตามยึดแนวตามคำพิพากษาของศาล โดยประเทศเยอรมันจะเน้นความสำคัญของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นหลักตามแนวทางการใช้นิติวิธีของระบบประมวลกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร โดยมีเจตนารมณ์ที่มุ่งเน้นในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังจะเห็นได้จากมาตรา 1 ของประมวลอาญากฎหมายเยอรมัน ที่กำหนดว่า “ไม่มีการลงโทษโดยไม่มีกฎหมาย”⁷¹ จาก

⁷¹ GERMAN CRIMINAL CODE

บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าว บุคคลสามารถรู้ได้ว่าการกระทำเช่นใดเป็นเรื่องผิดกฎหมายและการปฏิบัติตนอย่างไรจึงจะไม่ผิดกฎหมาย และในการพิสูจน์ว่าการกระทำของบุคคลใดจักเป็นความผิดอาญาหรือไม่ ต้องพิจารณาตามเงื่อนไขของบทบัญญัติแห่งกฎหมายโดยเคร่งครัด โดยต้องพิสูจน์ตามลำดับขั้นตอนของโครงสร้างความผิดอาญาซึ่งหากการกระทำของผู้กระทำครบองค์ประกอบตามโครงสร้างความผิด การกระทำของบุคคลจึงถือว่าเป็นความผิดอาญา และเมื่อเป็นการกระทำความผิดอาญาจึงย่อมสมควรถูกลงโทษ และหากพิสูจน์แล้วการกระทำของบุคคลไม่ครบองค์ประกอบในทุกขั้นตอนของโครงสร้างความผิดอาญาการกระทำนั้นก็ไม่เป็นความผิดอาญา

ตามกฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีสามารถแบ่งความรับผิดชอบในทางอาญาออกได้เป็น 3 โครงสร้าง⁷² ดังนี้

โครงสร้างข้อ 1 องค์ประกอบความผิดที่กฎหมายบัญญัติไว้ (Tatbestand) โดยในส่วนขององค์ประกอบความผิดนั้น สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ส่วน คือ องค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน โดย “องค์ประกอบภายนอก” ในทางภาวะวิสัย (objective) นั้นเป็นการพิจารณาเกี่ยวกับตัวผู้กระทำ การกระทำ ผลของการกระทำ และกรรมของการกระทำ ตลอดจนข้อเท็จจริงอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการกระทำนั้นรวมตลอดถึงความรับผิดชอบอาญาที่ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น ส่วน “องค์ประกอบภายใน” ทางอัตตะวิสัย (subjective) นั้นเป็นการพิจารณาในเรื่องของเจตนา ประมาท และมูลเหตุจูงใจอื่น ๆ

โครงสร้างข้อ 2 ความผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit) โครงสร้างข้อนี้เป็นการพิจารณาการกระทำที่เข้าองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว และเมื่อมองโดย

No punishment without law

An act may only be punished if criminal liability had been established by law before the act was committed.

⁷² คณิต ฒ นคร, กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 3 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551), น. 30.

ระบบกฎหมายทั้งระบบทั้งหมดแล้วยังถือว่าการกระทำนั้นยังผิดกฎหมายอีกหรือไม่หากพิจารณาแล้วเห็นว่าผิดกฎหมาย การกระทำนั้นก็มีความผิด โดยเหตุที่ทำให้การกระทำนั้นไม่ผิดกฎหมาย เช่น จารีตประเพณีที่เป็นคุณ ความยินยอมของผู้ถูกระทำที่ไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดี หรือการมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้ ซึ่งอาจอยู่ในกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่นก็ได้ เช่น กิจาชกมวย หากพิจารณาในแง่ของการกระทำแล้ว มีการทำร้ายร่างกายซึ่งกันและกัน แต่การกระทำนั้นไม่เป็นความผิดเพราะเป็นเรื่องของจารีตประเพณี และเป็นเรื่องของความยินยอมของผู้กระทำที่ไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดี หรือในกรณีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้ทำให้ผู้กระทำไม่มีความผิดในทางอาญาเนื่องจากเป็นอำนาจที่ชอบด้วยกฎหมายที่ให้อำนาจผู้กระทำสามารถทำได้ ที่เรียกว่า “Justification” เป็นกรณีที่ทำให้ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย เช่น ตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน ได้กำหนดการกระทำการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 32⁷³ ที่กำหนดว่าบุคคลกระทำการเพื่อป้องกันตัวจากการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ใกล้จะเกิดขึ้นกับตนเองหรืออย่างอื่นได้ หรือ ตามมาตรา 34⁷⁴ ที่ให้อำนาจแพทย์ทำแท้งโดยไม่ผิดกฎหมาย เป็นต้น

โครงสร้างข้อ 3 ความชั่ว (Schuld) หรือหลักการลงโทษให้เหมาะสมกับบุคคล (Individualization of punishment) โดยหลักดังกล่าวมีว่า จะลงโทษบุคคลโดยปราศจากความชั่วไม่ได้ ซึ่งหลักกฎหมายอาญาดังกล่าวนี้ในภาษาลาตินที่เรียกว่า “nullum crimen, nulla poena sine

⁷³ GERMAN CRIMINAL CODE Section 32 GERMAN CRIMINAL CODE Self-defence

(1) A person who commits an act in self-defence does not act unlawfully.

(2) Self-defence means any defensive action that is necessary to avert an imminent unlawful attack on oneself or another

⁷⁴ Section 34 Necessity

A person who, faced with an imminent danger to life, limb, freedom, honour, property or another legal interest which cannot otherwise be averted, commits an act to avert the danger from himself or another, does not act unlawfully, if, upon weighing the conflicting interests, in particular the affected legal interests and the degree of the danger facing them, the protected interest substantially outweighs the one interfered with. This shall apply only if and to the extent that the act committed is an adequate means to avert the danger.

lege” คือ หลัก “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” ซึ่งในการวินิจฉัยว่าผู้ใด จะมีความรับผิดอาญาหรือไม่ จะต้องพิจารณาตามโครงสร้างความรับผิดในทางอาญา โดยในเบื้องต้นจะต้องมีการพิจารณาว่าการกระทำนั้นมีการกระทำ “ครบองค์ประกอบ” ที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดแล้วหรือไม่ ซึ่งต้องพิจารณาทั้งองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในประกอบกัน จากนั้น จึงจะพิจารณาต่อไปว่า การกระทำที่ครบองค์ประกอบนั้น “เป็นความผิด” หรือไม่ ทั้งนี้ หากการกระทำนั้นเป็นกรณีที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้การกระทำนั้นก็ไม่ใช่ความผิด แต่ถ้าเป็นกรณีที่ผู้กระทำไม่มีอำนาจกระทำได้การกระทำนั้นก็เป็นการผิดแต่อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ผู้กระทำจะไม่มีอำนาจที่จะกระทำได้ก็ไม่ได้หมายความว่าผู้กระทำนั้นจะต้องรับโทษเสมอไป เพราะการที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดหรือไม่นั้นจะต้องพิจารณาว่าผู้กระทำนั้นมี “ความชั่ว” หรือไม่ กล่าวคือ การกระทำนั้นน่าจะถูกลงโทษหรือไม่โดย “เหตุที่ทำให้ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษทางอาญา” หรือ “เหตุยกเว้นโทษ” ตามกฎหมายอาญาของเยอรมันนั้นเป็นการพิจารณาในขั้นตอนที่ 3 คือ ส่วนของความชั่ว กล่าวคือ หลังจากที่พิจารณาว่าการกระทำนั้นเข้าองค์ประกอบและการกระทำนั้นผิดกฎหมายแล้ว จึงจะมาพิจารณาที่ตัวผู้กระทำอีกครั้งหนึ่งว่าบุคคลนั้นได้กระทำไปโดยรู้ผิดชอบหรือไม่ เพียงใด หรือสิ่งที่บุคคลได้ทำไปนั้นเป็นสิ่งที่สังคมควรตำหนิได้หรือไม่ และหากได้ความว่าผู้กระทำได้กระทำไปโดย “ไม่รู้ผิดชอบ” หรือการกระทำของเขาเป็น “สิ่งที่สังคมไม่อาจจะตำหนิได้” บุคคลนั้นจะได้รับการยกเว้นโทษให้เพราะถือว่าบุคคลนั้น “ไม่มีความชั่ว” และในการพิจารณาถึง “ความชั่ว” โดยในการลงโทษผู้กระทำจะต้องอยู่ในขอบเขตของความรับผิดชอบส่วนตัวของผู้กระทำนั้นด้วย โดยความรับผิดชอบส่วนตัวของผู้กระทำนั้นอาจมีอยู่อย่างเต็มที่หรือบกพร่องก็ได้ ซึ่งขึ้นอยู่กับสภาพส่วนตัวของผู้กระทำนั้นเองหรือสภาพแวดล้อมภายนอกที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำนั้น โดยความบกพร่องของบุคคลในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับความช่วนั้น เทียบกับประมวลกฎหมายอาญาของไทย ได้แก่

(1) อายุของผู้กระทำ อายุของผู้กระทำผิดนั้นนับเป็นเหตุหนึ่งที่จะนำมาพิจารณาว่าผู้กระทำได้กระทำโดยรู้ผิดชอบหรือไม่ เพียงไร โดยปกติแล้วกฎหมายถือว่า เด็กที่มีอายุไม่เกิน 15 ปี ความรู้ผิดชอบย่อมมีอยู่อย่างจำกัด เพราะฉะนั้น เมื่อเด็กที่มีอายุอยู่ในเกณฑ์ดังกล่าวกระทำ

ผิดกฎหมายจึงไม่ลงโทษ เพราะถือว่าขาดความชั่ว ซึ่งหากอายุไม่เกิน 10 ปี กฎหมายจะยกเว้นโทษให้เลย และถ้าอายุเกิน 10 ปีแต่ไม่เกิน 15 ปี กฎหมายจะใช้วิธีการสำหรับเด็กแทนการลงโทษ แต่ถ้าเด็กนั้นมีอายุเกินกว่า 15 ปีแต่ต่ำกว่า 18 ปี ถือว่าเป็นช่วงที่มีความรู้ผิดชอบแล้วแต่ยังไม่เต็มที่จะซึ่งอาจแตกต่างกันในแต่ละบุคคล ดังนั้น ในการลงโทษศาลจะต้องพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นที่ซึ่งอาจแตกต่างกันในแต่ละบุคคล ดังนั้น ในการลงโทษศาลจะต้องพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นที่ซึ่งเกี่ยวข้องกับเด็กผู้นั้น และศาลอาจจะลงโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กแทนการลงโทษก็ได้แล้วแต่กรณีดังที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย⁷⁵

⁷⁵ ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 73 เด็กอายุยังไม่เกินสิบปี กระทำกรอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดเด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ ให้พนักงานสอบสวนส่งตัวเด็กตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองเด็ก เพื่อดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

มาตรา 74 เด็กอายุกว่าสิบปีแต่ยังไม่เกินสิบห้าปี กระทำกรอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ แต่ให้ศาลมีอำนาจที่จะดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) ว่ากล่าวตักเตือนเด็กนั้นแล้วปล่อยตัวไป และถ้าศาลเห็นสมควรจะเรียกบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาดักเตือนด้วยก็ได้

(2) ถ้าศาลเห็นว่า บิดา มารดา หรือผู้ปกครองสามารถดูแลเด็กนั้นได้ ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้แก่บิดา มารดา หรือผู้ปกครองไป โดยวางข้อกำหนดให้บิดา มารดา หรือผู้ปกครองระวังเด็กนั้นไม่ให้ก่อเหตุร้ายตลอดเวลาที่ศาลกำหนดซึ่งต้องไม่เกินสามปีและกำหนดจำนวนเงินตามที่เห็นสมควร ซึ่งบิดา มารดา หรือผู้ปกครองจะต้องชำระต่อศาลไม่เกินครั้งละหนึ่งหมื่นบาทในเมื่อเด็กนั้นก่อเหตุร้ายขึ้น

ถ้าเด็กนั้นอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง และศาลเห็นว่าไม่สมควรจะเรียกบิดา มารดา หรือผู้ปกครองมาวางข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้น ศาลจะเรียกตัวบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่มาสอบถามว่า จะยอมรับข้อกำหนดที่บัญญัติไว้สำหรับบิดา มารดา หรือผู้ปกครองดังกล่าวมาข้างต้นหรือไม่ก็ได้ ถ้าบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ยอมรับข้อกำหนดเช่นนั้นก็ให้ศาลมีคำสั่งมอบตัวเด็กให้แก่บุคคลนั้นไปโดยวางข้อกำหนดดังกล่าว

(3) ในกรณีศาลมอบตัวเด็กให้แก่บิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลที่เด็กนั้นอาศัยอยู่ตาม (2) ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองความประพฤติเด็กนั้นเช่นเดียวกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 56 ด้วยก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ให้ศาลแต่งตั้งพนักงานคุมประพฤติหรือพนักงานอื่นใดเพื่อคุ้มครองความประพฤติเด็กนั้น

(4) ถ้าเด็กนั้นไม่มีบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง หรือมีแต่ศาลเห็นว่าไม่สามารถดูแลเด็กนั้นได้หรือ ถ้าเด็กอาศัยอยู่กับบุคคลอื่นนอกจากบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง และบุคคลนั้นไม่ยอมรับข้อกำหนดดังกล่าวใน (2) ศาลจะมีคำสั่งให้มอบตัวเด็กนั้นให้อยู่กับบุคคลหรือองค์การที่ศาลเห็นสมควรเพื่อดูแล อบรม และสั่งสอนตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดก็ได้ในเมื่อบุคคลหรือองค์การนั้นยินยอมในกรณีเช่นว่านี้ให้บุคคลหรือองค์การนั้นมี

(2) จิตของผู้กระทำผิด ในกรณีที่ผู้กระทำผิดมีอายุเกินกว่า 18 ปี กฎหมายถือว่าบุคคลที่มีอายุดังกล่าว โดยปกติย่อมมีความรู้ผิดชอบดีแล้วโดยสภาพของอายุแต่อย่างไรก็ตาม บุคคลนั้นอาจจะกระทำผิดไปโดยที่ปราศจากความชั่วทางจิต อันเป็นอีกเหตุหนึ่งที่กฎหมายจะยกเว้นโทษให้ เช่น กรณีของบุคคลที่เป็น โรคจิต จิตบกพร่อง หรือจิตใจฟั่นเฟือน และกระทำผิดไปในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบหรือกรณีของบุคคลที่ไม่สามารถบังคับตนเองได้ เช่น คนมึนเมาที่ถูกข่มขืนใจให้เสพ โดยไม่รู้ว่าสิ่งนั้นจะทำให้มีน้ำมา และได้กระทำความผิดในขณะที่ไม่สามารถรู้ผิดชอบ หรือไม่สามารถบังคับตนเองได้ เป็นต้นกระทำนั้นได้ เช่น การกระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน ซึ่งแม้ว่าคำสั่งนั้นจะมีชอบด้วยกฎหมาย

(3) ความไม่รู้ข้อผิดถูก ได้แก่ กรณีที่ผู้กระทำตกอยู่ในสภาพที่ไม่อาจรู้ถึงข้อผิดถูกในการกระทำนั้น เช่น การกระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน ซึ่งแม้ว่าคำสั่งนั้นจะมีชอบด้วยกฎหมายแต่ถ้าผู้กระทำมีหน้าที่หรือเชื่อโดยสุจริตว่ามีหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติตาม โดยไม่รู้ว่าคำสั่งนั้น

มิชอบด้วยกฎหมาย ผู้กระทำย่อมไม่ต้องรับโทษ เพราะถือว่าบุคคลนั้นไม่มีความชั่ว

อำนาจเช่น ผู้ปกครองเฉพาะเพื่อดูแล อบรม และสั่งสอนรวมถึงการกำหนดที่อยู่และการจัดให้เด็กมีงานทำตามสมควร หรือ ให้ดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นก็ได้ หรือ

(5) ส่งตัวเด็กนั้นไปยังโรงเรียน หรือสถานฝึกและอบรม หรือสถานที่ซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อฝึกและอบรมเด็กตลอดระยะเวลาที่ศาลกำหนด แต่อย่าให้เกินกว่าที่เด็กนั้นจะมีอายุครบสิบแปดปี

คำสั่งของศาลดังกล่าวใน (2) (3) (4) และ (5) นั้น ถ้าในขณะใดภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ ความปรากฏแก่ศาลโดยศาลรู้เอง หรือตามคำเสนอของผู้มีส่วนได้เสีย พนักงานอัยการ หรือบุคคลหรือองค์กรที่ศาลมอบตัวเด็กเพื่อดูแล อบรมและสั่งสอน หรือเจ้าพนักงานว่า พุทธการณณ์เกี่ยวกับคำสั่งนั้นได้เปลี่ยนแปลงไป ก็ให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งนั้น หรือมีคำสั่งใหม่ตามอำนาจในมาตรานี้

มาตรา 75 ผู้ใดอายุกว่าสิบห้าปีแต่ต่ำกว่าสิบแปดปี กระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดให้ศาลพิจารณาถึงความรู้ผิดชอบและสิ่งอื่นทั้งปวงเกี่ยวกับผู้นั้น ในอันที่จะควรวินิจฉัยว่าสมควรพิพากษาลงโทษผู้นั้นหรือไม่ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษก็ให้จัดการตามมาตรา 74 หรือถ้าศาลเห็นว่าสมควรพิพากษาลงโทษก็ให้ลดมาตราส่วนโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดลงกึ่งหนึ่ง

(4) เป็นสิ่งที่ไม่ควรตำหนิ ในการพิจารณาปัญหาเรื่อง "ความชั่ว" ของผู้กระทำ นอกจากจะพิจารณาจากความรู้สึกชอบโดยคุณเรื่องอายุ จิตใจ และการรู้ข้อผิดถูกของผู้กระทำแล้วยังอาจจะพิจารณาจากสิ่งที่คุณคนนั้นได้กระทำไปอีกด้วยว่า สิ่งที่เขากระทำนั้นเป็นสิ่งที่สังคมควรจะตำหนิได้หรือไม่ ถ้าหากสิ่งที่คุณคนนั้นกระทำไปเป็นสิ่งที่สังคมไม่ควรจะตำหนิแล้ว กฎหมายก็จะให้อภัยสำหรับการกระทำนั้น เพราะถือว่า โดยสภาพทางจิตใจแล้วบุคคลนั้นไม่มีความชั่วการให้อภัยในกรณีนี้อาจจะเป็นการให้อภัยโดยเด็ดขาด เช่น ในกรณีของการกระทำผิดด้วยความจำเป็นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 67⁶⁶ ถ้าการกระทำนั้นไม่เกินสมควรแก่เหตุ กฎหมายก็จะยกเว้นโทษให้ หรืออาจจะเป็นการให้อภัยบางส่วน ก็ได้ โดยให้อยู่ในดุลพินิจของศาลที่พิจารณาลงโทษ ดังเช่นในกรณีของการกระทำการป้องกันเกินสมควรแก่เหตุหรือเกินกว่ากรณีแห่งความจำเป็น นอกจากเหตุที่พิจารณาจากความชั่ว ของผู้กระทำอันเป็นผลให้ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ ยังมีเหตุอื่น ๆ ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่อยู่นอกโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาแต่มีความเกี่ยวพันกัน ได้แก่ "เหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัว" ซึ่งเกี่ยวพันกับผู้กระทำ ความผิดเป็นการเฉพาะตัว โดยแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ "เหตุห้ามลงโทษเฉพาะตัว" และ "เหตุยกโทษให้เฉพาะตัว" โดย เหตุห้ามลงโทษเฉพาะตัว นั้นเป็นข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่มีผลทำให้ห้ามลงโทษผู้กระทำความผิด และข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์นั้น ต้องมีอยู่แล้วในเวลากระทำความผิด เช่น ตามประมวลกฎหมายอาญาไทย เรื่องความเป็นสามีหรือภริยา ตามมาตรา 71 วรรคหนึ่ง⁶⁷ เป็นต้น ส่วน "เหตุยกโทษให้เฉพาะตัว" เป็นข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นภายหลังการกระทำความผิด และเป็นข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่มีผลย้อนหลัง ไปเป็นการยกเว้น

⁶⁶ มาตรา 67 ผู้ใดกระทำความผิดด้วยความจำเป็น

(1) เพราะอยู่ในที่บังคับ หรือภายใต้อำนาจซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้ หรือ

(2) เพราะเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากอันตรายที่ใกล้จะถึงและไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นได้ เมื่ออันตรายนั้นตนมิได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะความผิดของตน

ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุแล้ว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ

⁶⁷ มาตรา 71 วรรคหนึ่ง ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 334 ถึงมาตรา 336 วรรคแรก และมาตรา 341 ถึง มาตรา 364 นั้น ถ้าเป็นการกระทำที่สามีกระทำต่อภริยา หรือภริยากระทำต่อสามี ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ

โทษให้แก่ผู้กระทำความผิดนั้น เช่น การขังขังตัวเองไม่กระทำการให้ตลอด หรือการกลับใจ
แก้ไขไม่ให้การกระทำนั้นบรรลุผลตามมาตรา 82 เพราะฉะนั้น ในกรณีที่มี "เหตุยกเว้นโทษ
เฉพาะตัว" ดังกล่าว เนื่องจากเป็นเหตุที่อยู่นอกเหนือโครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญา ดังนั้น
โครงสร้างความรับผิดชอบในทางอาญาทั้ง 3 โครงสร้าง จึงต้องครบถ้วนทุกประการ กล่าวคือ การ
กระทำนั้นต้องครบองค์ประกอบเป็นความผิด และผู้กระทำสมควรจะต้องได้รับโทษ เพียงแต่ใน
กรณีที่มี "เหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัว" นั้น กฎหมายถือว่ามิเหตุผลพิเศษที่ไม่ควรลงโทษผู้กระทำ
ความผิดเท่านั้นเอง

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าโครงสร้างทั้ง 3 ส่วนมีสาระสำคัญ หากขาดส่วนใดส่วนหนึ่งไป
แม้เพียงส่วนเดียวก็จะทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิดอาญาและไม่สามารถลงโทษ
ผู้นั้นในการกระทำความผิดนั้นได้ ซึ่งจะเห็นได้ว่าหากการกระทำไม่ครบองค์ประกอบที่
กฎหมายบัญญัติอันเป็นสาระสำคัญประการแรกก็ไม่ต้องพิจารณาในส่วนของโครงสร้างประการ
ที่สองว่าผิดกฎหมายหรือไม่ ซึ่งหากพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้กระทำกระทำการอันเป็นฝ่าฝืน
กฎหมายแต่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้ตามกฎหมายไม่ต้องพิจารณาต่อไปว่าในส่วนของ
โครงสร้างประการที่สามว่าบุคคลควรจะถูกดำเนินในการที่ได้กระทำหรือไม่ และเมื่อไม่มีข้อ
สงสัยในการวินิจฉัยการกระทำความผิดอาญาแล้วขั้นตอนต่อไปถึงพิจารณาเหตุแห่งการสมควร
ลงโทษตามข้อเท็จจริงซึ่งเกี่ยวพันกับผู้กระทำความผิดอันเป็นเหตุยกเว้นโทษเฉพาะตัวอีกครั้ง
ก่อนการลงโทษ

3.2.2 กฎหมายอาญาของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

เนื่องจากประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย
ซีวิลลอว์ (Civil Law) หรือระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร ดังนั้น กฎหมายอาญาของ
ประเทศเยอรมนีจึงถูกรวบรวมไว้เป็นลายลักษณ์อักษรและจัดไว้เป็นหมวดๆ โดยจัดเรียงเป็น
ระเบียบในประมวลกฎหมายอาญาซึ่งแบ่งได้เป็น 2 ภาค คือ ภาคทั่วไป และภาคความผิด และมี
ทั้งหมด 358 มาตรา ซึ่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนีได้บัญญัติการกระทำความผิด

ต่อชีวิต (offences against life) ไว้ในหมวด 16 ตั้งแต่ มาตรา 211 ถึง มาตรา 222 และความผิด
ต่อบุคคล (offences against the person) ไว้ในหมวด 17 ตั้งแต่มาตรา 223 ถึง มาตรา 231

1. ความผิดต่อชีวิตในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา (Murder)

ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา (Murder) ตามมาตรา 212 ของประมวลกฎหมาย
อาญาเป็นมาตราหลักของการกระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาของประมวลกฎหมายอาญา
เยอรมัน ซึ่งมีองค์ประกอบความผิด ดังนี้

มาตรา 212

(1) ผู้ใดฆ่าผู้อื่นที่ไม่ใช่ความผิดตามมาตรา 211 ต้องระวางโทษในความผิดฐานฆ่า
และต้องระวางโทษจำคุกไม่ต่ำกว่าห้าปี

(2) ในกรณีร้ายแรงโดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต

พิจารณาองค์ประกอบของความผิดในความผิดตามมาตรา 212 ดังนี้

องค์ประกอบภายนอก

(1) ผู้ใด ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาซึ่งจะเป็นบุคคลใด ๆ ก็ได้ โดยเป็นผู้ลงมือกระทำ
ความผิดฐานนี้ถือว่าเป็น“ฆาตกร”

(2) ฆ่า เป็นการกระทำด้วยวิธีใด ๆ ก็ตาม เพื่อให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตาย โดย
ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาที่จะกระทำเพื่อให้เกิดผล คือ ความตาย เกิดขึ้นกับบุคคลอื่นและความ
ตายนั้นเป็นผลจากที่ผู้กระทำสามารถคาดหมายได้ว่าจะเกิดขึ้น เช่น นาย ก มีเจตนาฆ่า นาย ข จึง
ได้ใช้อาวุธปืนยิงไปที่นาย ข เป็นเหตุให้ นาย ข ถึงแก่ความตาย กรณีดังกล่าวความตายของนาย ข
เป็นผลจากที่นาย ก ใช้อาวุธปืนยิง

(3) ผู้อื่น หมายถึงผู้ถูกกระทำในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาโดยจะต้องมีสภาพ
บุคคล กล่าวคือ ตั้งแต่เมื่อคลอดออกมาจากครรภ์มารดา และทารกต้องสามารถมีชีวิตอยู่ได้ด้วย
ตนเองภายหลังการคลอดชั่วระยะเวลาหนึ่งด้วย⁷⁸ นอกจากนี้ ในการกระทำความผิดดังกล่าวต้อง

⁷⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15 วรรคหนึ่ง สภาพบุคคลย่อมเริ่มแต่เมื่อคลอดแล้วอยู่
รอดเป็นทารกและสิ้นสุดลงเมื่อตาย

เป็นการกระทำต่อบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้กระทำความผิดต่อตนเอง ดังนั้น การฆ่าตัวตายย่อมไม่มีความผิดฐานนี้ เพราะขาดองค์ประกอบภายนอก และขณะเดียวกันผู้ที่กระทำการอันเป็นการช่วยเหลือบุคคลอื่นในการฆ่าตัวตายย่อมไม่มีความผิดด้วย เพราะเมื่อการฆ่าตัวตายซึ่งเป็นการกระทำหลักไม่มีความผิด การช่วยเหลือในการฆ่าตัวตายก็ย่อมไม่มีความผิดด้วย

องค์ประกอบภายใน

ผู้กระทำต้องมีเจตนาฆ่าผู้อื่น กล่าวคือ ต้องกระทำความผิดโดยเจตนาและรู้ว่าการกระทำของตนเป็นการทำให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตาย เช่น การที่ นาย ก ได้ใช้อาวุธปืนยิงไปยัง นาย ข นาย ก ย่อมมีเจตนาประสงค์ต่อชีวิตนาย ข เมื่อ นาย ข ถึงแก่ความตาย นาย ก ย่อมมีความผิดฐานฆ่าผู้อื่น

2. บทลงโทษของความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา (Murder under specific aggravating circumstances) มาตรา 211⁷⁹ เป็นเหตุจูงใจที่ทำให้ผู้กระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาตาม มาตรา 212 ต้องรับโทษหนักขึ้น กล่าวคือ ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต และผู้กระทำความผิดตามมาตรานี้ ถือว่าเป็น “ฆาตกร” โดยมาตรา 211 มีรายละเอียดดังนี้

มาตรา 211 การฆาตกรรมภายใต้สถานการณ์ที่เลวร้ายโดยเฉพาะ

(1) ผู้ใดกระทำการฆาตกรรมตามเงื่อนไขในบทบัญญัตินี้ ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต

(2) ฆาตกรตามบทบัญญัตินี้ คือ บุคคลที่ฆ่าบุคคลเพื่อความบันเทิงเพื่อสนองความต้องการทางเพศ ด้วยความโลภหรือมูลเหตุอย่างอื่น โดยการโหดร้ายหรือทารุณ หรือโดยวิธีการ

⁷⁹ Section 211 Murder under specific aggravating circumstances

(1) Whosoever commits murder under the conditions of this provision shall be liable to imprisonment for life.

(2) A murderer under this provision is any person who kills a person for pleasure, for sexual gratification, out of greed or otherwise base motives, by stealth or cruelly or by means that pose a danger to the public or in order to facilitate or to cover up another offence.

ที่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสาธารณะหรือเพื่ออำนวยความสะดวกหรือปิดบังการกระทำความผิดอื่น

การกระทำความผิดตามมาตรา 211 ของประมวลกฎหมายอาญาเยอรมนี ต้องมีการกระทำตามหลักเกณฑ์ 3 กลุ่ม ดังต่อไปนี้

1. เหตุจูงใจ (กระทำผิด)

- (1) ฆ่าผู้อื่นเพื่อความบันเทิง เช่น ฆ่าเพราะมีความสุขที่เห็นบุคคลอื่นถึงแก่ความตาย
- (2) ฆ่าผู้อื่นเพื่อความสนองทางเพศ เช่น ฆ่าบุคคลอื่นเพื่อจะข่มขืนศพของบุคคลนั้น
- (3) ฆ่าผู้อื่นด้วยความโลภ เช่น เห็นทรัพย์สินของผู้อื่นจึงคิดฆ่าเพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินของผู้อื่น

- (4) ฆ่าผู้อื่นด้วยเหตุอื่นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยศีลธรรมอันดีงาม เช่น ฆ่าเพื่อแก้แค้น ฆ่าเพราะเหยียดสีผิวหรือเชื้อชาติ อื่นๆ เช่น

2. วิธีการลงมือกระทำความผิดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งถือเป็นองค์ประกอบภายนอกของมาตรา 211 ได้แก่

- (1) ฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน เป็นการฆ่าโดยอาศัยความเชื่อใจและความไม่ระมัดระวังของผู้ถูกระทำ เช่น ลอบฆ่าผู้ที่เป็นเพื่อน ขวางกั้นหินใส่รถยนต์ที่วิ่งไปมาบนสะพาน เป็นต้น

- (2) ฆ่าผู้อื่นโดยทรมาณหรือโดยกระทำทารุณโหดร้ายเช่น ใช้มีดแทงเป็นบาดแผลบริเวณลำตัว 20 แผลจนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตายให้อุดอาหารจนถึงแก่ความตาย เป็นต้น

- (3) ฆ่าผู้อื่นโดยใช้วัตถุที่เป็นอันตรายต่อสาธารณะ เช่น ฆ่าโดยใช้ระเบิดหรือวางเพลิง วางยาพิษในบ่อน้ำดื่มของหมู่บ้านที่ชาวบ้านใช้ดื่มกิน เป็นต้น

3. วัตถุประสงค์ของการกระทำความผิด

ฆ่าผู้อื่นเพื่อปกปิดความผิดที่ได้กระทำไปแล้ว เช่น นายแดง เห็นนายดำฆ่า นายเขียว ตาย นายดำเกรงว่านายแดงจะไปบอกตำรวจจึงได้กระทำการฆ่า นายแดง เพื่อปกปิดการกระทำ ความผิดของตนเอง

3.2.3 ความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อ

ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดความ รับผิดชอบเกี่ยวกับการแพร่เชื้อโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อไว้ แต่อย่างไรก็ตามเมื่อมีเหตุกระทำ ความผิดขึ้น และมีการฟ้องร้องกันศาลจะนำประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้กับความผิด ดังกล่าว ดังจะเห็นได้จากการฟ้องร้องเกี่ยวกับการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยศาลได้นำประมวล กฎหมายอาญามาปรับใช้กับการกระทำความผิดฐานแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนาโดยนำบทบัญญัติ ในหมวดที่ 16 เรื่องความผิดต่อชีวิต (offences against life) ตั้งแต่ มาตรา 211 ถึง มาตรา 222 และ ความผิดต่อบุคคล (offences against the person) ใน หมวด 17 ตั้งแต่มาตรา 223 ถึง มาตรา 231 มาปรับใช้กับกรณีดังกล่าว โดยเห็นว่าการที่ผู้ป่วยโรคเอดส์ซึ่งทราบว่าเป็น โรคดังกล่าว มีเพศสัมพันธ์กับบุคคลอื่นโดยไม่ป้องกัน เป็นเหตุให้บุคคลนั้นติดเชื้อโรคเอดส์ด้วย การกระทำโดยเจตนาให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายด้วยโรคดังกล่าวแม้จะไม่ถึงแก่ความตายในทันทีก็ ตามก็ย่อมมีความผิดฐานมีเจตนาฆ่า แต่หากผู้ป่วยซึ่งเป็นผู้กระทำนั้นเชื่อว่าโรคนี้อาจรักษา ให้หายได้ด้วยวิธีการทางการแพทย์ก็ย่อมถือว่าบุคคลดังกล่าวมีเพียงเจตนาทำร้ายตามมาตรา 223⁸⁰ เท่านั้น (BGH, 04.11.1988 – 1 StR 262/88)

⁸⁰ Section 223

Causing bodily harm

(1) Whosoever physically assaults or damages the health of another person, shall be liable to imprisonment not exceeding five years or a fine.

(2) The attempt shall be punishable.

มาตรา 223 เรื่องการทำร้ายร่างกาย กำหนดว่า

(1) ผู้ใดทำร้ายร่างกายหรือทำให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพของผู้อื่นเสียหาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับ

(2) ความพยายามจะต้องระวางโทษเช่นเดียวกัน

มาตรา 224 การทำร้ายร่างกายโดยวิธีการที่ร้ายแรง⁸¹

(1) ผู้ใดทำร้ายร่างกายผู้อื่น

1. โดยการใส่ยาพิษ หรือ สารพิษอย่างอื่น
2. โดยการใช้อาวุธ หรือเครื่องมือที่ก่อให้เกิดอันตราย
3. โดยกระทำการโดยการลักลอบทำร้าย
4. โดยกระทำร่วมกับผู้อื่น หรือ
5. โดยวิธีการที่เป็นอันตรายต่อชีวิต

ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสิบปี ในกรณีที่ร้ายแรงน้อยกว่าต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามเดือนถึงห้าปี

(2) การพยายามกระทำความผิดจะต้องระวางโทษเช่นเดียวกัน

มาตรา 226 การทำร้ายร่างกายอย่างสาหัส⁸²

⁸¹ Section 224

Causing bodily harm by dangerous means

(1) Whosoever causes bodily harm

1. by administering poison or other noxious substances;
2. by using a weapon or other dangerous instrument;
3. by acting by stealth;
4. by acting jointly with another; or
5. by methods that pose a danger to life, shall be liable to imprisonment from six months to ten years,

in less serious cases to imprisonment from three months to five years.

(2) The attempt shall be punishable.

⁸² Section 226

Grievous bodily harm

(1) หากการทำร้ายเป็นเหตุให้ผู้ถูกทำร้ายได้รับบาดเจ็บ

1. สูญเสียการมองเห็นในตาข้างหนึ่งหรือทั้งสองข้าง การได้ยิน เป็นใบ้ หรือความสามารถในการให้กำเนิด

2. สูญเสียหรือไม่มีความสามารถในการใช้วัยวะที่สำคัญอย่างถาวร

3. เสียโฉมอย่างถาวรและร้ายแรง หรือเจ็บป่วยเรื้อรัง เป็นอัมพาตป่วยทางจิตหรือพิการ

ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี

(2) ถ้าผู้กระทำความผิดได้กระทำโดยเจตนาหรือจงใจทำให้เกิดผลอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ระบุไว้ใน (1) ต้องระวางโทษจำคุกไม่ต่ำกว่าสามปี

(3) ในกรณีความร้ายแรงน้อยกว่า (1) ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือน ถึงห้าปี ในกรณีที่ร้ายแรงน้อยกว่า (2) ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี

มาตรา 227 การทำร้ายร่างกายจนเสียชีวิต⁸³

(1) If the bodily harm results in

1. the loss of the victim's sight in one eye or both eyes, hearing, ability to speak or ability to procreate,

2. the loss or permanent loss of the victim's ability to use an important body part,

3. the victim being permanently and seriously disfigured or contracting a lingering illness, becoming paralysed, or mentally ill or disabled,

the penalty is imprisonment for a term of between one year and 10 years.

(2) If the offender intentionally or knowingly causes one of the results indicated in subsection (1), the penalty is imprisonment for a term of at least three years.

(3) In less serious cases under subsection (1), the penalty is imprisonment for a term of between six months and five years, in less serious cases under subsection (2) imprisonment for a term of between one year and 10 years.

⁸³ Section 227 Bodily harm resulting in death

(1) If the offender, by inflicting bodily harm (sections 223 to 226a), causes the victim's death, the penalty is imprisonment for a term of at least three years.

(1) ถ้าผู้กระทำความผิดโดยการทำร้ายร่างกาย (ตามมาตรา 223 ถึง 226 ก) ทำให้ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย ผู้กระทำจะต้องรับโทษจำคุกไม่น้อยกว่าสามปี

(2) กรณีที่มีความร้ายแรงน้อยกว่า จะต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี

มีคดีตัวอย่างเกี่ยวกับการแพร่เชื้อเอชไอวี คือ เป็นเรื่องเกี่ยวกับนักร้องสาว นาดจา เบนนาอิสซ่า (Nudja Benaissa)⁸⁴ ที่รู้ตัวเองว่ามีเชื้อเอชไอวี (HIV) แต่ปกปิดไม่ให้เพื่อนชายที่มีความสัมพันธ์ กันนานถึง 3 เดือน ได้ทราบ โดยเพื่อนชายของนักร้องสาวเคยมีสัมพันธ์กับเธอ ตั้งแต่ปี 2004 โดยได้ติดเชื้อเอชไอวีจากเธอ และได้มีการยื่นฟ้องต่อศาลในเดือนเมษายน 2009 และนอกจากนี้ยังปรากฏว่ามีชายหนุ่มอีก 2 คนที่มีความสัมพันธ์กับเธอในปี 2000 ถึง 2004 ได้ยื่นเข้ามาเป็นผู้เสียหายร่วมด้วย โดยในเอกสารคำฟ้องระหว่างปี 2000 – 2009 นักร้องสาว นาดจา เบนนาอิสซ่ามีเพศสัมพันธ์กับเพื่อนชายสามคน โดยไม่ได้มีการป้องกันถึง 5 ครั้ง และเธอปกปิดข้อมูลไม่ได้แจ้งแก่พวกเขา (เพื่อนชาย) ถึงเรื่องที่นักร้องสาวมีเชื้อเอชไอวี แม้นักร้องสาวจะทราบเรื่องนี้ตั้งแต่ปี 1999 แล้วก็ตาม แม้ชายหนุ่ม 2 ใน 3 คนนั้นจะไม่ได้ติดเชื้อเอชไอวีจากการมีเพศสัมพันธ์กับเธอ แต่อัยการมองว่าเธอมีเจตนาที่จะก่อให้เกิดอันตรายต่อตัวบุคคลอื่น โดยอัยการได้นำกฎหมายอาญาเยอรมันมาปรับใช้กับกรณีดังกล่าว ในความผิดฐานพยายามทำร้ายร่างกายผู้อื่น ตามมาตรา 224 และในความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่น ให้ได้รับอันตรายสาหัสตามมาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน (German Criminal Code) โดยเธอถูกฟ้องในข้อหาทำร้ายร่างกายผู้อื่นให้ได้รับบาดเจ็บสาหัส 1 และข้อพยายามก่อให้เกิดอันตรายแก่ร่างกายผู้อื่น 2 กระทั่ง ซึ่งในการพิจารณาคดีนักร้องสาวให้การว่า เธอรู้ตัวว่าติดเชื้อเอชไอวีตั้งแต่อายุ 16 ปี แต่ไม่ได้บอกใครเพราะเกรงว่าจะกระทบต่อการทำงานของเธ และในที่สุดเมื่อวันที่ 26 สิงหาคม 2010 ศาลได้พิจารณาและพิพากษาตามคำฟ้องของอัยการ โดยตัดสินว่าเธอมีความผิด

(2) In less serious cases, the penalty is imprisonment for a term of between one year and 10 years.

⁸⁴ “Suspended Sentence for German HIV Singer Nadja Benaissa,” BCC News (26 August 2010)

Retrieved November 29, 2016 from <http://www.bbc.com/news/world-europe-11097298> อ้างอิงใน ญัตินันท์ อัจฉารินทร์, ความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา, (ม.ป.ท: ม.ป.พ, ม.ป.ป), น. 56.

ตามฟ้อง และลงโทษจำคุกเธอ 10 ปี แต่รอลงอาญา 2 ปี เนื่องจากเธอให้การสารภาพและให้ความร่วมมือในการพิจารณาคดี

3.2.4 ระบบการลงโทษประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ในปัจจุบันประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับเรื่องสิทธิชนอย่างมากโดยได้นำหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ กับอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนผสมผสานเข้าด้วยกันในการพิจารณากำหนดโทษทางอาญาโดยกฎหมายรัฐธรรมนูญเยอรมนีได้ห้ามการลงโทษประหารชีวิต⁸⁵ ซึ่งสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ พิธีสารฉบับที่ 6 (Nov 1994) ที่กำหนดว่า “ห้ามการลงโทษประหารชีวิตอย่างน้อยที่สุดก็ในยามสันติ” และยังสามารถกำหนดห้ามการลงโทษที่เป็นการทรมานชั่วคราวโหดเหี้ยมและปฏิบัติที่ต่ำช้า ซึ่งความดังกล่าวได้เป็นกุญแจสำคัญนำไปสู่การบังคับใช้โทษในเยอรมนี ในส่วนของการลงโทษต่อร่างกาย ศาล Strasbourg ได้เข้ามาผลักดันนโยบายดังกล่าวให้เด่นชัดยิ่งขึ้น โดยกล่าวว่า “ในส่วนของความเชื่อที่ว่า การลงโทษต่อร่างกายของศาลนั้นจะเป็นการป้องปรามอาชญากรรมจะต้องถูกชี้ให้เห็นว่าการลงโทษนั้น ไม่ได้ลดลักษณะที่ต่ำช้าของมันเลย และการลงโทษนั้นก็เป็นการป้องปรามหรือการช่วยเหลือที่มีประสิทธิผลในการควบคุมอาชญากรรม” ดังนั้น จึงเห็นว่าแนวทางในการลงโทษของศาลที่จะลงโทษจำคุกซึ่งถือว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลใดนั้นศาลจะต้องมีเหตุผลมากพอสมควรในการกำหนดโทษจำคุกบุคคล โดยศาลจะต้องคำนึงถึงหลักสำคัญสองประการ กล่าวคือ หลักความเท่าเทียมกันซึ่งหมายถึง การใช้เหตุผลที่ดีโดยจะต้องมีการพิจารณาอย่างละเอียดเกี่ยวกับเนื้อหาเฉพาะแต่ละคดีและหลักความได้สัดส่วน

ระบบการลงโทษของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นแบ่งเป็น 2 ระบบ

1. ระบบการลงโทษ (criminal penalties) คือ การกำหนดระดับความรับผิดชอบโดยพิจารณาถึงความผิดที่ได้กระทำลงประกอบกับการป้องกันในอนาคตโดยระบบการลงโทษจะจำกัดอยู่แก่การลงโทษจำคุกและการลงโทษปรับเท่านั้น โดยจะกำหนดให้มีการลงโทษจำคุก

⁸⁵ Germany's Constitution of 1949 (with A mendment through 2012)

Article 102. [Abolition of capital punishment] Capital punishment is abolished.

ตลอดชีวิตได้แต่จะกระทำได้เพียงแต่อาชญากรรมที่ร้ายแรงเท่านั้นและได้กำหนดเกณฑ์ในเรื่อง การของการลงโทษกักขังระยะสั้นไว้ด้วย⁸⁶

ในการลงโทษปรับของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้นำรูปแบบการลงโทษปรับในระบบปรับโดยกำหนดตามวันและรายได้ (Day Fine) เนื่องจากเห็นว่ารายได้และทรัพย์สินของบุคคลไม่ได้มีเท่าเทียมกัน และจะต้องไม่ทำให้ผู้กระทำผิดที่มีฐานะทางเศรษฐกิจด้อยกว่าจะต้องรับโทษที่รุนแรงกว่าผู้กระทำผิดที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีกว่าซึ่งเป็นไปตามแนวคิดในเรื่อง “การเป็นเหยื่อที่เท่าเทียมกัน” โดยโทษปรับจะไม่ถูกกำหนดเป็นจำนวนเงินที่แน่นอนมาตั้งแต่แรกแต่จะแบ่งโทษปรับออกเป็นจำนวนวันของโทษปรับและอัตราของโทษปรับ ในขณะที่การกำหนดจำนวนวันของโทษปรับจะเป็นไปตามหลักทั่วไปว่าด้วยการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ กล่าวคือตามระดับความ มีข้อด้วยกฎหมายของการกระทำผิดที่สามารถดำเนินได้ในการกำหนดอัตราโทษปรับจะเป็นไปตามความสัมพันธ์ในทางส่วนตัวและฐานะในทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดการแยกความแตกต่างดังกล่าวจะทำให้ในกรณีที่ผู้กระทำผิดที่มีฐานะในทางเศรษฐกิจแตกต่างกันแต่กระทำความผิดที่มีความน่าดำเนินพอๆ กัน (จำนวนวันของโทษปรับที่เท่าๆ กัน) จะได้รับผลกระทบจากการลงโทษปรับที่เท่าๆ กันแม้ว่าจะต้องชำระ

⁸⁶ Section 47 Short Terms of Imprisonment only in Exceptional Cases

(1) A court may impose imprisonment for less than six months only when special circumstances exist, either in the act or the personality of the perpetrator, which make the imposition of imprisonment indispensable to exert influence on the perpetrator or to defend the legal order.

(2) If the law does not provide for a fine and a term of imprisonment of six months or more has been

ruled out, the court shall impose a fine if the imposition of imprisonment is not indispensable pursuant to

subsection (1) IF the law provides for an increased minimum term of imprisonment, the minimum fine in cases covered by sentence 1 is determined by the minimum prescribed term of imprisonment; thirty daily rates shall thus correspond to one month imprisonment.

จำนวนค่าปรับโดยรวมแตกต่างกันก็ตามโดยในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมาตรา 40 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการลงโทษปรับรายวันไว้ ดังนี้⁸⁷

1) โทษปรับจะถูกกำหนดอัตรารายวันอย่างน้อยที่สุดเป็นเวลา 5 วัน ในกรณีที่ไม่มีการกำหนดเอาไว้เป็นอย่างอื่นและอย่างมากที่สุดจะเป็นเวลา 360 วัน

2) ศาลจะเป็นผู้เป็นผู้พิจารณาอัตราค่าปรับในแต่ละวันโดยคำนึงถึงลักษณะส่วนตัวและสภาพทางเศรษฐกิจของผู้กระทำผิด โดยศาลจะพิจารณาจากรายได้สุทธิโดยเฉลี่ยที่ผู้กระทำผิดมีหรืออาจมีในหนึ่งวันเป็นจุดเริ่มต้น โดยค่าปรับรายวันจะถูกกำหนดขั้นต่ำเป็นเงินจำนวน 1 ยูโร และขั้นสูงเป็นจำนวน 5,000 ยูโร

3) ในการพิจารณาค่าปรับรายวัน ศาลอาจนำรายได้ของผู้กระทำผิด ทรัพย์สินหรือพื้นฐานอื่นๆมาประเมินร่วมด้วย

4) จำนวนเงินและอัตราค่าปรับรายวันจะต้องระบุไว้ในคำพิพากษาด้วย

พิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวเห็นว่าในการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษปรับรายวันจะแบ่งเป็น 2 ขั้นตอน กล่าวคือ ขั้นตอนแรกเป็นการกำหนดจำนวนวันของโทษปรับโดยจะถูกกำหนดจากความรุนแรงของการกระทำความผิด ซึ่งเป็นไปตามหลักการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษโดยพิจารณาจากความมิชอบด้วยกฎหมายของการกระทำผิดและความน่าตำหนิของตัวผู้กระทำผิดส่วนขั้นตอนที่สองเป็นการกำหนดอัตราโทษปรับรายวัน ซึ่งในขั้นตอนนี้จะ

⁸⁷ Section 40 Day fine units

(1) A fine shall be imposed in daily units. The minimum fine shall consist of five and, unless the law provides otherwise, the maximum shall consist of three hundred and sixty full daily units.

(2) The court shall determine the amount of the daily unit taking into consideration the personal and financial circumstances of the offender. In doing so, it shall typically base its calculation on the actual average one-day net income of the offender or the average income he could achieve in one day. A daily unit shall not be set at less than one and not at more than thirty thousand euros.

(3) The income of the offender, his assets and other relevant assessment factors may be estimated when setting the amount of a daily unit.

(4) The number and amount of the daily units shall be indicated in the decision.

กระทำได้อีกเมื่อได้มีการกำหนดจำนวนวันของโทษปรับแล้ว โดยในขั้นตอนนี้ศาลจะกำหนดค่าปรับรายวันให้เหมาะสมกับรายได้เฉลี่ยสุทธิต่อวันของผู้กระทำผิด โดยพิจารณาจากลักษณะส่วนตัวและฐานะทางเศรษฐกิจตลอดจนอาจนำรายได้ ทรัพย์สินหรือข้อพิจารณาอื่นๆ มาใช้ประกอบในการคำนวณอัตราค่าปรับต่อวันได้โดยการกำหนดอัตราค่าปรับรายวันจะต้องไม่กำหนดให้สูงเกินไปจนกระทั่งกระทบกระเทือนต่อการใช้ชีวิตในสังคมของผู้กระทำผิดจนทำให้ไม่อาจบรรลุเป้าหมายของโทษได้

2. มาตรการฟื้นฟูและการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม (measures of rehabilitation and incapacitation) โดยศาลจะต้องใช้ดุลพินิจบนพื้นฐานของคุณลักษณะ ประวัติ และความเป็นอันตรายของผู้กระทำความผิดเพื่อที่จะนำมาปรับแผนการแก้ไขฟื้นฟูหรือเลือกวิธีการตัดผู้กระทำความผิดออกจากสังคม ซึ่งศาลจะไม่ใช้วิธีการแก้ไขฟื้นฟูในกรณีฉุกเฉินแรงกรณีหากเลือกใช้วิธีฟื้นฟูแล้วจะส่งผลให้การกำหนดโทษไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด⁸⁸

⁸⁸ Michael Bohander, *Principle of German Criminal Procedure*, (Oxford, Uk : publishing, 2012), p. 179.

บทที่ 4

แนวทางความรับผิดชอบทางอาญาของผู้กระทำการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาด ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558

โรคปัจจุบันมีการพัฒนาในรูปแบบต่างๆ มีการมีการแพร่ระบาดของเชื้อโรคมากขึ้นและเป็นไปอย่างรวดเร็วรุนแรงเนื่องจากเหตุปัจจัยหลายอย่าง โดยเฉพาะโรคที่เกิดจากการแพร่เชื้อของมนุษย์ด้วยกันเอง ซึ่งการที่มนุษย์สามารถติดต่อไปมาหาสู่กันได้อย่างรวดเร็วและไร้พรมแดนนั้นยิ่งทำให้การแพร่ระบาดขยายวงกว้างขึ้น ซึ่งทำให้กระทรวงสาธารณสุขได้มีการออกกฎหมายต่างๆ เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของประชาชนในประเทศ แต่อย่างไรก็ตามปัญหาในการแพร่ระบาดของเชื้อไวรัสที่ทำให้เกิดโรคระบาดยากแก่การควบคุม เนื่องจากมีการฝ่าฝืนกฎหมายหรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่มีความชัดเจน ไม่ครอบคลุมและบทลงโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายยังไม่มีความเหมาะสม ทั้งยังไม่มียกเว้นบทบัญญัติกำหนดความรับผิดชอบของผู้ที่ทำการปกปิดข้อมูลของโรคระบาดอันเป็นเหตุให้มีการแพร่เชื้อโรคระบาดไปทั่วประเทศไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้น หากมีมาตรการในการกำหนดความรับผิดชอบและการลงโทษที่เหมาะสมก็จะเป็นการยับยั้ง ป้องกัน และปราบปรามผู้ที่กระทำการแพร่เชื้อโรคติดต่อร้ายแรงได้ และในบทนี้จะได้ทำการวิเคราะห์ถึงความรับผิดชอบทางอาญาของผู้กระทำการปกปิดข้อมูลของโรคระบาดอันเป็นบ่อเกิดของการเกิดแพร่กระจายของโรคระบาดตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ดังนี้

4.1 วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558

4.1.1 ความเหมาะสมของมาตรการลงโทษทางอาญา

ในการเฝ้าระวังโรคติดต่อเพื่อไม่ให้เกิดการแพร่ระบาดเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อมีหน้าที่รับแจ้งจากเจ้าบ้านหรือผู้ควบคุมดูแลบ้านหรือแพทย์ผู้ทำการรักษาพยาบาลผู้รับผิดชอบในสถานพยาบาล ผู้ทำการชันสูตรหรือผู้รับผิดชอบในสถานที่ที่ได้มีการชันสูตร

เจ้าของหรือผู้ควบคุมสถานประกอบการหรือสถานที่อื่นใด ในกรณีที่มี โรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือ โรคระบาดเกิดขึ้น และเมื่อได้รับแจ้งว่ามีเหตุสงสัย มีข้อมูลหรือ หลักฐานว่ามีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือ โรคระบาด ให้เจ้าพนักงาน ควบคุมโรคติดต่อแจ้งคณะกรรมการโรคติดต่อจังหวัด และรายงานข้อมูลนั้นให้กรมควบคุมโรค ทราบโดยเร็ว⁸⁹ ซึ่งตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 31 กำหนดว่า “ในกรณี ที่มีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือ โรคระบาดเกิดขึ้นให้บุคคลดังต่อไปนี้แจ้ง ต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ

(1) เจ้าบ้านหรือผู้ควบคุมดูแลบ้าน หรือแพทย์ผู้ทำการรักษาพยาบาลในกรณีที่พบ ผู้ ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในบ้าน

(2) ผู้รับผิชอบในสถานพยาบาล ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่า เป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานพยาบาล

(3) ผู้ทำการชันสูตรหรือผู้รับผิชอบในสถานที่ที่ได้มีการชันสูตร ในกรณีที่ได้มีการ ชันสูตรทางการแพทย์หรือทางการสัตวแพทย์ตรวจพบว่าอาจมีเชื้ออันเป็นเหตุของโรคติดต่อ ดังกล่าว

(4) เจ้าของ หรือผู้ควบคุมสถานประกอบการหรือสถานที่อื่นใด ในกรณีที่พบผู้ที่เป็น หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานที่นั้น”

เนื่องจากการป้องกันและการควบคุมโรคติดต่อ ถือว่าเป็นบทบาทสำคัญของฝ่าย ปกครองในเขตท้องที่ซึ่งเพื่อประโยชน์ ในการป้องกันและควบคุมโรคติดต่อเมื่อเกิดหรือมีเหตุ สงสัยว่าได้เกิดโรคติดต่ออันตรายหรือ โรคระบาดในเขตพื้นที่ใด ให้เจ้าพนักงานควบคุม

⁸⁹ มาตรา 32 เมื่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อได้รับแจ้งตามมาตรา 31 ว่ามีเหตุสงสัย มีข้อมูลหรือ หลักฐานว่ามีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือ โรคระบาด ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อแจ้ง คณะกรรมการโรคติดต่อจังหวัดหรือคณะกรรมการโรคติดต่อกรุงเทพมหานคร แล้วแต่กรณี และรายงานข้อมูล นั้นให้กรมควบคุมโรคทราบโดยเร็ว

โรคติดต่อในพื้นที่นั้นมิอำนาจที่จะดำเนินการเองหรือออกคำสั่ง เป็นหนังสือให้ผู้ที่เกี่ยวข้องได้ทราบเพื่อดำเนินการป้องกันหรือควบคุมโรคตามคำสั่งของตนดังที่บัญญัติไว้บทบัญญัติต่อไปนี้

มาตรา 34 กำหนดว่า “เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและควบคุมโรคติดต่อเมื่อเกิดโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดหรือมีเหตุสงสัยว่าได้เกิดโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดในเขตพื้นที่ใด ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อในพื้นที่นั้นมิอำนาจที่จะดำเนินการเองหรือออกคำสั่งเป็นหนังสือให้ผู้ใดดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาด หรือผู้ที่เป็นผู้สัมผัสโรคหรือเป็นพาหะ มารับการตรวจหรือรักษา หรือรับการชันสูตรทางการแพทย์ และเพื่อความปลอดภัยอาจดำเนินการโดยการแยกกัก กักกัน หรือคุมไว้สังเกต ณ สถานที่ซึ่งเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อกำหนด จนกว่าจะได้รับการตรวจและการชันสูตรทางการแพทย์ว่าพ้นระยะติดต่อของโรคหรือสิ้นสุดเหตุอันควรสงสัย ทั้งนี้ หากเป็นสัตว์ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสัตว์เป็นผู้นำสัตว์มารับการตรวจหรือรักษา หรือรับการชันสูตรทางการแพทย์

(2) ให้ผู้ที่มีความเสี่ยงที่จะติดโรคได้รับการสร้างเสริมภูมิคุ้มกันโรค ตามวัน เวลา และสถานที่ ซึ่งเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อกำหนด เพื่อมิให้โรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดแพร่ออกไป ทั้งนี้ หากเป็นสัตว์ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสัตว์เป็นผู้นำสัตว์มารับการป้องกันโรค...”

มาตรา 47 กำหนดว่า “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา”

มาตรา 50 กำหนดว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการแจ้งตามมาตรา 31 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท”

มาตรา 51 กำหนดว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อตามมาตรา 34 (1) (2) (3) หรือ (6) มาตรา 39 (1) (2) (3) หรือ (5) มาตรา 40 (5) หรือไม่อำนวยความสะดวกแก่เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อตามมาตรา 39 (4) ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท”

มาตรา 52 ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ ตามมาตรา 34 (3) (4) (7) หรือ (8) หรือมาตรา 40 (3) หรือ (4) หรือผู้ว่าราชการจังหวัดหรือผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ตามมาตรา 35 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวมาข้างต้นเห็นว่าหากบุคคลใดมีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 จะต้องรับผิดชอบทางอาญาและถูกลงโทษตามกฎหมาย ซึ่งการลงโทษตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมีทั้งโทษจำคุกหรือปรับ หรือลงโทษจำคุก และปรับ และลงโทษปรับอย่างเดียว ซึ่งโดยปกติการบัญญัติกฎหมายให้มีโทษทางอาญาหน่วยงานของรัฐจะต้องคำนึงถึงเหตุปัจจัยอื่นประกอบด้วย เนื่องจากโทษทางอาญามีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล ที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้ให้การรับรองไว้ ซึ่งการลงโทษอาญานั้นถือว่าเป็นการลงโทษ ที่รุนแรงและเป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด ซึ่งในประเทศที่มีการปกครองในระบอบเสรีนิยมหรือในการปกครองในระบอบประชาธิปไตยมีนโยบายในการกำหนดความผิดอาญาซึ่งมองว่าการบัญญัติกฎหมายให้การกระทำความผิดเป็นความผิดอาญาเท่ากับการกำหนดหน้าที่ให้แก่ประชาชนพลเมืองของรัฐให้น้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ กล่าวคือ การกำหนดว่าการกระทำความผิดเป็นความผิดอาญาย่อมเป็นไปได้โดยระมัดระวังและผ่อนเบาที่สุด⁹⁰

ในทางทฤษฎีอาญาแล้ว จะเห็นว่าการกำหนดความรับผิดในทางอาญานั้นจะต้องเป็นการกระทำที่น่าตำหนิ กล่าวคือเป็นการกระทำที่มีความชั่วในตัวของผู้กระทำ โดยผู้กระทำได้ตระหนักรู้ถึงสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง ทั้งจะต้องมีเจตจำนงอย่างแน่วแน่ที่จะกระทำ สิ่งนั้น โดยข้อจำกัดของการใช้กฎหมายอาญานั้นต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการที่ว่าไม่ควรนำกฎหมายอาญามาใช้เพื่อวัตถุประสงค์บางประการหรือในสถานการณ์บางสถานการณ์ที่ไม่มีความเหมาะสม กล่าวคือไม่ควรรวมเอาไว้ซึ่งข้อห้ามที่มีความประสงค์เพียงเพื่อให้บุคคลเชื่อฟังและหากบุคคลคือร้อนไม่เชื่อฟังไม่ปฏิบัติตาม ผลร้ายก็คือการแก้แค้นตอบแทนให้สาสม

⁹⁰ คณิต ฒ นคร, นิติธรรมอำพรางในนิติศาสตร์ไทย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), น. 96.

กับความผิดที่เขาได้กระทำไว้ ซึ่งในเรื่องดังกล่าวนี้ ไซชาร์ เบคคาเรีย ได้เสนอว่า เป้าหมายของการออกกฎหมายที่ดีควรเป็นไปเพื่อป้องกันและการยับยั้งการก่ออาชญากรรมดีกว่ามุ่งที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อแก้แค้นทดแทน ดังนั้น การลงโทษทางอาญาก็เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ทุกฝ่ายกฎหมายจึงต้องกำหนดมาตรการลงโทษให้มีความเหมาะสมกับลักษณะของความผิด

จากการพิจารณาทฤษฎีอาญาประกอบกับเหตุผลของการบัญญัติความรับผิดทางอาญากรณีฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 กำหนดไว้สามารถวิเคราะห์ได้ว่า การที่รัฐต้องกำหนดความรับผิดทางอาญาขึ้นมาบังคับกับผู้ทำการฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวก็เพื่อมีวัตถุประสงค์ที่จะใช้เป็นเครื่องมือสำคัญต่อการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นในการดำเนินการควบคุมและป้องกันโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่ออันตรายไม่ให้แพร่กระจายในวงกว้างอันจะทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนเป็นอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย และการที่รัฐนำโทษทางอาญามาใช้กับผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ก็เพื่อข่มขู่ยับยั้งไม่ให้มีผู้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งหากมีการฝ่าฝืนจะถูกลงโทษตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายซึ่งกรณีดังกล่าวมีผลเป็นการยับยั้งมิให้กระทำความผิดได้ผลสูงมากเนื่องจากผู้กระทำมีความเกรงกลัวต่อกฎหมายส่งผลให้การควบคุมและป้องกันการแพร่กระจายของโรคได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น กรณีดังกล่าวจึงเห็นว่าการที่รัฐได้บัญญัติกฎหมายบังคับกับผู้ทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ให้มีความรับผิดโดยมีโทษทางอาญาถือว่ามีความเหมาะสมแล้ว

4.1.2 พิจารณามาตรการลงโทษทางอาญาและโทษทางปกครอง

เนื่องจากมาตรการทางปกครองเป็นการบังคับโทษในทางกฎหมายกรณีที่จะใช้กรณีมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นโดยเป็นสิ่งที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับเมื่อมีการฝ่าฝืนกฎหมายที่กำหนดให้กระทำหรือห้ามมิให้มีการกระทำนั้น โดยมาตรการทางปกครองจะใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดโดยพิจารณาที่ตัวผู้กระทำความผิดว่ามีการกระทำความผิดตามที่กำหนดไว้หรือไม่ คือ ในทางปกครองได้มีการกระทำความผิดโดยไม่ได้ปฏิบัติตาม กฎ ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ รวมถึงคำสั่งทางปกครองกำหนดเอาไว้ กล่าวคือ กระทำการฝ่าฝืนนั้นจริงๆ ถือได้ว่าเป็น

การเพียงพอแล้วที่จะใช้มาตรการทางปกครองโดยจะไม่ต้องมีการพิจารณาในเรื่องกระทำโดยมีเจตนาหรือไม่ อันเป็นส่วนซึ่งอยู่ในภายในจิตใจของผู้กระทำความผิดเลยคือจะไม่คำนึงว่าผู้กระทำผิดจริงใจที่จะกระทำความผิด หรือเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ เพื่อนำไปเป็นเงื่อนไขในการพิจารณาความผิดในขณะที่มาตรการทางอาญาจะใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดต้องพิจารณาทั้งส่วนที่เรียกว่าองค์ประกอบภายนอกของผู้กระทำความผิดว่าได้กระทำความผิดองค์ประกอบภายนอกของความผิดนั้นหรือไม่และพิจารณาถึงองค์ประกอบภายในอันเป็นส่วนเจตนาของผู้กระทำความผิดด้วยว่าภายในจิตใจของผู้กระทำนั้นเขาต้องการที่จะกระทำความผิดนั้นหรือไม่ และในการใช้มาตรการลงโทษทางปกครองส่วนใหญ่จะใช้กับการกระทำความผิดที่มีลักษณะไม่ร้ายแรง ไม่ได้เป็นการกระทำความผิดที่มีความชั่วร้ายในตัวเองถึงขนาดเป็นอาชญากรรมที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีต่อประชาชน โดยจะเป็นการกระทำความผิดที่ฝ่าฝืนในสิ่งที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ต้องกระทำ หรือกำหนดห้ามมิให้กระทำอันเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อให้บรรลุผล ส่วนมาตรการทางอาญาเป็นมาตรการที่ใช้บังคับกับการกระทำความผิดที่ส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมอย่างรุนแรง และเป็นกระทำที่มีลักษณะร้ายแรงเป็นอันตรายต่อคนในสังคมอย่างมากและส่งผลกระทบต่อผู้กระทำความผิดโดยทำให้ได้รับการถูกดำเนินจากสภาพแวดล้อมทางสังคมโดยเป็นบุคคลที่สังคมไม่ต้องการ

เนื่องจากพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 เป็นบทบัญญัติที่กำหนดขึ้นมาเพื่อป้องกันและควบคุมโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรงอันเป็นสาธารณสุขภัยต่อประชาชนและสังคม การฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวยอมทำให้หน่วยงานของรัฐไม่สามารถป้องกันและควบคุมโรคได้ ดังเช่นที่เกิดเหตุในปัจจุบันมีประชาชนเจ็บป่วย และล้มตายเป็นจำนวนมากซึ่งส่วนใหญ่เกิดจากการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎหมายทำให้เชื้อโรคแพร่กระจายขยายเป็นวงกว้างยากต่อการควบคุม จึงเห็นว่าการ ที่พระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 กำหนดให้ผู้ที่ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นความผิดอาญามีความเหมาะสมแล้วเพราะเป็นเครื่องมือสำคัญต่อการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นในการดำเนินการควบคุมและป้องกันโรคระบาด

อันเป็นโรคติดต่ออันตรายไม่ให้แพร่กระจายในวงกว้างอันจะทำให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนเป็นอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย และการที่รัฐกำหนดให้ผู้กระทำการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ให้ได้รับโทษทางอาญาที่เพื่อข่มขู่ยับยั้งไม่ให้มีผู้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ดังนั้น การพิจารณาว่าการกระทำความผิดควรจะใช้มาตรการทางอาญาหรือมาตรการทางปกครองนั้น จะต้องพิจารณาถึงผลของความรุนแรงที่จะเกิดขึ้นกับสังคมด้วย ซึ่งหากผลของการกระทำความผิดไม่มีความรุนแรงต่อสังคมก็อาจจะใช้มาตรการทางปกครองกับความผิดเล็กน้อยๆ และเมื่อพิจารณาถึงผลที่มีการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 เป็นอันตรายต่อสังคมและส่งผลเสียหายต่อเศรษฐกิจของประเทศการใช้มาตรการทางอาญากับการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวจึงเห็นว่ามีเหมาะสมแล้ว

4.2 วิเคราะห์ปัญหาการกระทำอันเป็นการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 31

เนื่องจากพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการเฝ้าระวัง การป้องกัน และควบคุมโรคติดต่อในประเทศ ทั้งโรคติดต่อที่อุบัติใหม่และโรคติดต่อที่อุบัติซ้ำซึ่งจากที่ได้มีการศึกษากฎหมายดังกล่าว ปรากฏว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวในเรื่องของการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับโรคระบาดยังมีปัญหา และไม่มีผลชัดเจนทำให้เกิดการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 โดยมีมาตราที่เกี่ยวข้องดังนี้

มาตรา 31 กำหนดว่า “ในกรณีที่มีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือโรคระบาดเกิดขึ้นให้บุคคลดังต่อไปนี้แจ้งต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ

- (1) เจ้าบ้านหรือผู้ควบคุมดูแลบ้าน หรือแพทย์ผู้ทำการรักษาพยาบาลในกรณีที่พบ ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็น โรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในบ้าน
- (2) ผู้รับผิดชอบในสถานพยาบาล ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานพยาบาล

(3) ผู้ทำการชันสูตรหรือผู้รับผิดชอบในสถานที่ที่ได้มีการชันสูตร ในกรณีที่ได้มีการชันสูตรทางการแพทย์หรือทางการสัตวแพทย์ตรวจพบว่าอาจมีเชื้ออันเป็นเหตุของโรคติดต่อดังกล่าว

(4) เจ้าของ หรือผู้ควบคุมสถานประกอบการหรือสถานที่อื่นใด ในกรณีที่พบผู้ที่เป็น หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานที่นั้น”

มาตรา 34 กำหนดว่า “เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและควบคุมโรคติดต่อเมื่อเกิดโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดหรือมีเหตุสงสัยว่าได้เกิดโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดในเขตพื้นที่ใด ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อในพื้นที่นั้นมีอำนาจที่จะดำเนินการเองหรือออกคำสั่งเป็นหนังสือให้ผู้ใดดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) ให้ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาด หรือผู้ที่เป็นผู้สัมผัสโรคหรือเป็นพาหะ มารับการตรวจหรือรักษา หรือรับการชันสูตรทางการแพทย์ และเพื่อความปลอดภัยอาจดำเนินการโดยการแยกกัก กักกัน หรือคุมไว้สังเกต ณ สถานที่ซึ่งเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อกำหนด จนกว่าจะได้รับการตรวจและการชันสูตรทางการแพทย์ว่าพ้นระยะติดต่อของโรคหรือสิ้นสุดเหตุอันควรสงสัย ทั้งนี้ หากเป็นสัตว์ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสัตว์เป็นผู้นำสัตว์มารับการตรวจหรือรักษา หรือรับการชันสูตรทางการแพทย์

(2) ให้ผู้ที่มีความเสี่ยงที่จะติดโรคได้รับการสร้างเสริมภูมิคุ้มกันโรค ตามวัน เวลา และสถานที่ ซึ่งเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อกำหนด เพื่อมิให้โรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดแพร่ออกไป ทั้งนี้ หากเป็นสัตว์ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสัตว์เป็นผู้นำสัตว์มารับการป้องกันโรค...”

จากบทบัญญัติดังกล่าว เห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ได้กำหนดเกี่ยวกับการเฝ้าระวัง หรือโรคระบาดเกิดขึ้นให้บุคคลที่พบเห็นแจ้งต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อเท่านั้น แต่บทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาด หรือผู้ที่เป็นผู้สัมผัสโรคหรือเป็นพาหะมีหน้าที่แจ้งต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อแต่อย่างใด จึงทำให้บุคคลที่เป็นหรือสงสัยว่า

จะเป็นโรคระบาดมีการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดของตัวเอง ไม่ว่าจะอาจจะเป็นด้วยสาเหตุที่ว่าไม่อยากจะเข้าสู่ระบบการรักษาของหน่วยงานของรัฐ หรือด้วยเจตนาที่ต้องการแพร่เชื้อโรคอันเป็นโรคระบาดด้วยเหตุนี้ จึงทำให้ไม่สามารถป้องกันหรือเฝ้าระวังการเกิดโรคระบาดได้ จึงทำให้เกิดการแพร่ระบาดของเชื้อโรคไปทั่วประเทศดังที่ทั่วโลกต้องเผชิญอยู่ในปัจจุบัน ทั้งนี้ แม้ว่า มาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 จะกำหนดให้พนักงานควบคุมโรคติดต่อในพื้นที่มีอำนาจที่จะดำเนินการเอง หรือออกคำสั่งให้ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาด หรือผู้ที่เป็นผู้สัมผัสโรคหรือเป็นพาหะมารับการตรวจหรือรักษาหรือรับการชันสูตรทางการแพทย์ หรือให้ผู้ที่มีความเสี่ยงที่จะติดโรคได้รับการส่งเสริมภูมิคุ้มกันโรค ตามวัน เวลา และสถานที่ ซึ่งเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อกำหนดเพื่อมิให้โรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดแพร่ออกไปก็ตาม แต่ก็หาเป็นการเพียงพอไม่เนื่องจากกรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานติดต่อ ได้รู้หรือมีเหตุสงสัยว่าบุคคลใดเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดอันมีความเสี่ยงในการที่จะแพร่เชื้อ ไปยังบุคคลอื่นแล้วเท่านั้น ซึ่งกว่าเจ้าพนักงานจะได้รู้เชื้อโรคก็แพร่ระบาดไปทั่วประเทศ ซึ่งกรณีดังกล่าวเห็นว่ากฎหมายควรกำหนดไว้ให้ชัดเจนให้บุคคลใกล้ชิดสัมผัสพูดคุยกับผู้ป่วย หรือบุคคลที่เป็นหรือ มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะเป็นมีหน้าที่แจ้งต่อพนักงานควบคุมโรคติดต่อเพื่อจะได้เฝ้าระวัง ควบคุม ป้องกันโรคระบาดได้อย่างเต็มที่และมีประสิทธิภาพโดยจะได้สอดคล้องกับแนวความคิดทางด้านวิชาการของทางระบาดวิทยา กล่าวคือ หลักในการป้องกันและควบคุมโรคติดต่อจากหลักการป้องกันเฉพาะอย่าง โดยเป็นการป้องกันเพื่อที่จะตัดขวางความสัมพันธ์ของ agent host และ environment ที่จะก่อให้เกิดโรคได้

ดังนั้น จึงเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวควรกำหนดให้บุคคลให้ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาด หรือผู้ที่เป็นผู้สัมผัสโรคหรือเป็นพาหะมีหน้าที่แจ้งถึงลักษณะอาการหรือความเสี่ยงของตนเองต่อเจ้าพนักงานโรคติดต่อ ทั้งนี้ เพื่อจะได้มีการแยกกัก กักกัน หรือควบคุมไว้เพื่อสังเกตโรคอย่างทันท่วงที รวมทั้งบทกำหนดโทษที่ลงโทษบุคคลที่มีเจตนาฝ่าฝืนพระราชบัญญัติดังกล่าวควรกำหนดบทลงโทษที่หนักขึ้นเพื่อให้บุคคลมี

ความเกรงกลัวปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัด จึงเห็นควรกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องการกำหนดให้บุคคลที่เป็นหรือมีเหตุสงสัยว่าจะเป็นมีหน้าที่ต้องแจ้งอาการของตนเองให้กับพนักงานควบคุมโรคติดต่อ

นอกจากนี้ ในกรณีบุคคลตามมาตรา 31 หรือบุคคลที่เป็นหรือสงสัยว่าตัวเองมีอาการน่าจะเป็นโรคระบาด ซึ่งนอกจากจะเป็นหน้าที่ของบุคคลดังกล่าวจะต้องดำเนินการแจ้งต่อพนักงานควบคุมโรคติดต่อแล้ว ยังจะต้องดำเนินการแจ้งการแพร่ระบาดของโรคติดต่ออันเป็นโรคระบาดต่อบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขด้วยเพื่อจะได้ป้องกันและควบคุมโรคระบาดได้ทันทั่วทั้งที่ แต่ตามปัญหาว่ามีบุคคลที่มีหน้าที่ต้องแจ้งมีเจตนาที่จะดำเนินการฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมายจึงทำให้มีการแพร่ระบาดของโรคระบาดไปอย่างกว้างขวาง และนอกจากนี้ยังทำให้บุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขได้รับเชื้อของโรคระบาดดังกล่าวอีกด้วย เพราะมีกรณีบุคคลบางกลุ่มได้เดินทางออกจากพื้นที่ที่มีการแพร่ระบาดของโรคระบาด หรือมีความใกล้ชิด สัมผัส พุคคุยกับผู้ป่วย เมื่อไปโรงพยาบาลไม่ว่าจะไปรักษาโรคอะไรเมื่อบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขได้มีการสอบถามประวัติหรือข้อมูลเบื้องต้นว่าได้มีการเดินทางไปในพื้นที่สีแดงหรือไม่ หรือมีการใกล้ชิด สัมผัส พุคคุยกับผู้ป่วยที่เป็นโรคระบาดหรือไม่ กลับไม่แจ้งความจริงหรือให้ข้อมูลอันเป็นเท็จต่อบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขทราบ ทำให้บุคลากรดังกล่าวได้รับเชื้อโรคระบาดด้วยและส่งผลให้บุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขไม่เพียงพอต่อจำนวนผู้ป่วย ซึ่งการที่ผู้กระทำ มีเจตนาปกปิดข้อมูล หรือแจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จถือว่าเป็นการกระทำโดยเจตนาเนื่องจากผู้ที่มีหน้าที่แจ้งย่อมทราบถึงอันตรายของโรคระบาดว่ามีความรุนแรงมากน้อยขนาดไหน เช่น โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 (Coronavirus Disease 2019) (COVID - 19) หากรักษาไม่ทันอาจถึงแก่ความตายได้ หากไม่ได้รับอันตรายแก่ชีวิตก็อาจจะเป็นอันตรายแก่กายได้ ซึ่งกรณีดังกล่าวเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาแต่เมื่อพิจารณาเรื่องดังกล่าวตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 หาได้บัญญัติไว้แต่อย่างใดไม่ ว่าการกระทำอันมีเจตนาในการปกปิดข้อมูลหรือแจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จเป็นการกระทำอันมีเจตนาแพร่เชื้ออันเป็นโรคระบาดเป็นความผิดตามกฎหมาย

ดังนั้น จึงเห็นว่าควรกำหนดไว้ชัดเจนว่า หากมีการกระทำอันถือว่าเป็นการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้เกิดการแพร่เชื้อโรคระบาดควรกำหนดไว้ในกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการมีเจตนากระทำการอันเป็นการแพร่เชื้อโรคระบาดเพื่อให้สอดคล้องกับภาวะการณ์ปัจจุบัน

ในเรื่องของการปฏิบัติตามกฎหมายด้านสาธารณสุขของต่างประเทศ กรณีรัฐนิวเซาท์เวลส์ ประเทศออสเตรเลีย ในการควบคุมและการป้องกันการแพร่ระบาดของโรคติดต่อจะกำหนดให้บุคคลที่มีการสัมผัสกับโรคโดยตรงหรือพาหะนำโรค หรือบุคคลที่มีความเสี่ยงที่จะเป็นโรค และบุคคลที่มีพฤติกรรมกรรมในการเสี่ยงต่อการติดโรคมึหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข โดยเจ้าหน้าที่หัวหน้าสาธารณสุขหรือแพทย์มีอำนาจหน้าที่จะออกคำสั่งในการควบคุมและการป้องกันการแพร่เชื้อของโรคติดต่อและหากมีการฝ่าฝืนคำสั่งไม่ปฏิบัติตามจะต้องมีความผิดตามมาตรา 70 ซึ่งระวางโทษปรับสูงสุด 11,000 ดอลลาร์ หรือจำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ

4.3 ปัญหาในการกำหนดโทษในการปกปิดข้อมูลตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558

ในกรณีการเฝ้าระวังโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดโรคระบาดนั้น สำหรับการมีเจตนาฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในมาตรา 31 ได้กำหนดบทลงโทษไว้ในมาตรา 50 ที่กำหนดว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการแจ้งตามมาตรา 31 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท” เห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าว กฎหมายได้กำหนดบทลงโทษสำหรับผู้ไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนต้องระวางโทษไม่เกินสองหมื่นบาทเท่านั้น ซึ่งเป็นโทษที่น้อยมากถ้าหากคำนึงถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นหากมีการกระทำฝ่าฝืนกฎหมาย หากพิจารณาถึงความร้ายแรงแล้วในเรื่องบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษไว้เห็นว่าไม่มีความเหมาะสมกับความร้ายแรงหรือพิษภัยแห่งผลของการกระทำนั้น และเมื่อพิจารณาจากสถานการณ์ปัจจุบัน เช่น ในกรณีที่สำนักข่าว บีบีซี รายงานว่า ทางการสเปนจับกุมตัวชายวัย 40 ปี คนหนึ่ง ในฐานะผู้ต้องสงสัยทำให้ผู้อื่นติดเชื้อไวรัสโควิด - 19 ถึง 22 ราย หลังจากมีอาการป่วย ไอ ไข้ขึ้นสูง แต่ยังคงเดินทางไปทำงาน ซ้ำร้ายยังถอดหน้ากากและไอออกมา พร้อมกับ

บอกเพื่อนร่วมงานว่า เขาจะทำให้คนอื่นๆ ดิ๊ดเชื้อไปด้วย ทั้งที่แสดงอาการป่วยมาหลายวัน และมีไข้สูงถึง 40 องศาเซลเซียส แต่ไม่ยอมหยุดอยู่กับบ้านเขาเข้ารับการตรวจเชื้อโควิดแต่ยังคงไปทำงานและไปเข้ายิมตลอดต่อมาผลการตรวจของเขาก็ออกมาเป็นบวก หลังจากนั้นเพื่อนร่วมงาน 5 คนและผู้ที่อยู่ในโรงยิม 3 คน ก็ถูกพบตรวจพบว่าดิ๊ดเชื้อโควิด-19 เช่นเดียวกับสมาชิกครอบครัวของพวกเขา รวม 14 คน ในจำนวนนี้มีเด็กอายุ เพียง 1 ขวบถึง 3 คนด้วย หรือกรณีที่มีการจัดงานมวยที่ลุมพินีซึ่งจากการตรวจสอบพบว่ามี การแพร่เชื้อโรคจำนวนมากและกระจายไปทั่ว ทำให้เกิดโรคระบาดมากขึ้น ประกอบกับการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่ได้ ดำเนินการตามมาตรการของกฎหมายในการหยุดเชื้อเพื่อป้องกันโรคระบาดดังกล่าวทำให้มีการแพร่ระบาดของโรคดังกล่าวมากขึ้น ประกอบกับบางคนที่เป็ นกลุ่มเสี่ยงหรือมีเหตุสงสัยว่าจะเป็ นยังขาดความรับผิดชอบต่อสังคม กล่าวคือ มีการเดินทางไปยังที่ต่างๆ โดยไม่มีการป้องกันทำให้มีการแพร่กระจายของโรคระบาดจำนวนมาก ทำให้ยากแก่การควบคุมและป้องกันและบาง คนที่มีการเดินทางยังที่ต่าง บางครั้งมีเจตนาในการปกปิดข้อมูลแก่เจ้าพนักงานโรคติดต่อหรือบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุข ทำให้บุคลากรเหล่านี้ดิ๊ดเชื้อและทำให้มีบุคลากรทาง การแพทย์และสาธารณสุขไม่เพียงพอต่อผู้ป่วย ดังนั้น จึงสมควรมีการกำหนดบทบัญญัติแห่ง กฎหมายเพื่อลงโทษหนักขึ้นสำหรับบุคคลที่มีเจตนาในการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคติดต่ออัน เป็นโรคระบาดซึ่งทำให้เกิดแพร่เชื้อจำนวนมาก เพื่อให้บุคคลดังกล่าวมีจิตสำนึกรับผิดชอบต่อสังคม และเกิดความเกรงกลัวในการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายหรือตามคำสั่งของ พนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นไปตามหลักทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นข่มขู่หรือยับยั้งการกระทำ ความผิด เพื่อที่ผู้กระทำความผิดจะได้เข็ดหลาบไม่กระทำความผิดซ้ำอีก และยังเป็น การป้องปรามไม่ให้บุคคลอื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่างได้

ตามบทบัญญัติ มาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติโรคติดต่อได้กำหนดโทษผู้ที่ไม่ได้ ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการแจ้งตามมาตรา 31 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท เท่านั้น ซึ่งเห็นว่ามีจำนวนเล็กน้อยเท่านั้นถ้าหากพิจารณาถึงพิษภัยถึงการแพร่เชื้อของโรคระบาด และกรณีดังกล่าวอาจไม่ได้แก้ปัญหาในการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่แต่

อย่างไร และเมื่อพิจารณาจากสภาวะการณ์ปัจจุบัน และเศรษฐกิจในปัจจุบัน และความรุนแรงของโรค และความเจริญก้าวหน้าของประเทศ จึงเห็นควรให้มีการปรับบทลงโทษให้มีความรุนแรงมากขึ้น เพื่อให้สอดคล้องกับทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่ยับยั้งการทำความผิดด้วย และเนื่องจากการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายหรือคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ย่อมทำให้สังคมได้รับผลกระทบอย่างรุนแรง อันส่งผลกระทบต่อสุขภาพ อนามัย ของประชาชน และเศรษฐกิจของประเทศ

ในกรณี พระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ได้กำหนดบทลงโทษสำหรับบุคคลที่มีหน้าที่แจ้งต่อพนักงานควบคุมโรค ในการเฝ้าระวัง ป้องกัน โรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาด ตามมาตรา 31 ดังนี้

- 1) เจ้าบ้านหรือผู้ควบคุมดูแลบ้าน หรือแพทย์ผู้ทำการรักษาพยาบาลในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็น โรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในบ้าน
- 2) ผู้รับผิดชอบในสถานพยาบาล ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานพยาบาล
- 3) ผู้ทำการชันสูตรหรือผู้รับผิดชอบในสถานที่ที่ได้มีการชันสูตร ในกรณีที่ได้มีการชันสูตรทางการแพทย์หรือทางการสัตวแพทย์ตรวจพบว่าอาจมีเชื้ออันเป็นเหตุของโรคติดต่อดังกล่าว
- 4) เจ้าของ หรือผู้ควบคุมสถานประกอบการหรือสถานที่อื่นใด ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานที่นั้น

กรณีดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 มาตรา 31 ไม่ได้กำหนดให้บุคคลที่เป็น หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าจะเป็น โรคติดต่ออันตราย หรือโรคระบาด หรือผู้ที่เป็นผู้สัมผัสโรคหรือเป็นพาหะจะต้องมีหน้าที่แจ้งต่อพนักงานควบคุมโรคติดต่อเพื่อป้องกัน หรือเฝ้าระวังโรคติดต่ออันตราย หรือโรคระบาดแต่อย่างใด จึงทำให้บุคคลดังกล่าวไม่ได้ทำการแจ้งต่อพนักงานโรคติดต่อ หรือแพทย์หรือบุคลากรทางการแพทย์ ทำให้เกิดการแพร่กระจายเชื้อโรคระบาดอย่างกว้างขวาง ทั้งทำให้บุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขติดเชื้อโรคระบาดด้วยก่อให้เกิดความเสียหายด้านสาธารณสุขของประเทศ เนื่องจากขาดบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขในการรักษาผู้ป่วย

ในเรื่องบทกำหนดโทษในการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ของต่างประเทศ เช่น ประเทศออสเตรเลีย รัฐเซาท์ออสเตรเลีย ได้มีการกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายพระราชบัญญัติการสาธารณสุข รัฐเซาท์ออสเตรเลีย มาตรา 80 ซึ่งได้บัญญัติว่า “ห้ามมิให้กระทำการฝ่าฝืนคำสั่งหรือข้อกำหนดในหมวดนี้ หากผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามโดยไม่มีเหตุอันสมควร ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 25,000 ดอลลาร์” และรัฐนิวเซาท์เวลส์ ได้กำหนดความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งด้านสาธารณสุข ในพระราชบัญญัติการสาธารณสุข มาตรา 70 (1) บัญญัติไว้ว่า “บุคคลที่ไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดของคำสั่งด้านสาธารณสุขต้องระวางโทษปรับสูงสุด 11,000 ดอลลาร์ หรือจำคุก 6 เดือนหรือทั้งจำทั้งปรับ”

จะเห็นได้ว่ากฎหมายของต่างประเทศทั้ง 2 ประเทศ คือ รัฐนิวเซาท์เวลส์ ประเทศออสเตรเลีย และรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ก็ต่างให้ความสำคัญในเรื่องความปลอดภัยของประชาชนและสังคมส่วนรวม อีกทั้งยังสะท้อนให้เห็นถึงการมีมาตรการที่เข้มงวดเพื่อป้องกันมิให้ประชาชนที่เป็นพลเมืองของตนเองได้รับเชื้อโรคระบาด

ในกรณี มาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติโรคติดต่อในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการแจ้งตามมาตรา 31 ที่กำหนดระวางโทษไม่เกินสองหมื่นบาทนั้น ควรกำหนดให้สูงขึ้นกว่าเดิมเพื่อให้บุคคลที่ฝ่าฝืนเกิดความสำนึกผิดต่อสังคมและให้มีการจ่ายค่าเสียหายความเสียหายแก่ผู้ได้รับความเสียหายต่อการฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวด้วย

4.4 วิเคราะห์เรื่องการกระทำที่เป็นการแพร่เชื้อโรคระบาด

การกระทำถือว่าเป็นองค์ประกอบภายนอกของความผิดอาญาที่ถูกกำหนดไว้ใน มาตรา 59 วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “การกระทำโดยเจตนา ได้แก่ การกระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะที่เดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น” และตามมาตรา 59 วรรคท้าย ได้บัญญัติว่า “การกระทำให้หมายรวมถึงการให้เกิดผลอันหนึ่งอันใดขึ้นโดยงดเว้นการที่จะต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย” ซึ่งการกระทำถือว่าเป็นองค์ประกอบสำคัญที่สุดของกฎหมายอาญา ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 59 วรรคหนึ่งว่า “บุคคล

จะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำ...” จะเห็นได้ว่าความผิดทุกอย่างต้องเริ่มจากการกระทำ ถ้าขาดการกระทำ ความรับผิดชอบก็เริ่มไม่ได้ เพราะหากปราศจากการกระทำที่ปรากฏออกมาภายนอก (external acts) ก็คงเป็นแต่เพียงความคิดเท่านั้น กฎหมายก็ไม่อาจลงโทษได้⁹¹ การกระทำนั้นมีหลายลักษณะ กล่าวคือ การกระทำอันเป็นการเคลื่อนไหวร่างกาย และการกระทำที่ไม่เคลื่อนไหวร่างกาย และยังมีกรกระทำโดยตรง และการกระทำโดยอ้อมอีกด้วย

ดังนั้น การกระทำทางอาญาจึงประกอบไปด้วย

1. มีความคิดที่จะกระทำ กล่าวคือ มีความคิดที่จะเคลื่อนไหวร่างกายหรือจะงดเว้นการเคลื่อนไหวร่างกาย

2. ได้มีการตกลงใจที่จะเคลื่อนไหวร่างกายหรืองดเว้นการเคลื่อนไหวร่างกาย

3. ต้องมีการเคลื่อนไหวร่างกายหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกาย

การกระทำอันถือว่าการแพร่เชื้อโรคระบาด คือ การกระทำอันเป็นการเคลื่อนไหวหรือการกระทำที่ไม่เคลื่อนไหวร่างกายเพื่อที่จะให้เกิดการแพร่เชื้อโรคอันเป็นโรคระบาดโดยรู้สำนึกในการที่ตนกระทำ ซึ่งหมายความว่า เป็นการกระทำที่อยู่ภายใต้การควบคุมของจิตใจของผู้กระทำ เช่น นาย ก. เป็นโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 ต้องการที่จะแพร่เชื้อให้นาย ข. นาย ก. จะต้องมีความคิดเสียก่อนว่าต้องการให้นาย ข. ติดเชื่อดังกล่าว จึงได้มีการตกลงใจที่จะทำตามที่ได้คิดไว้จึงได้เคลื่อนไหวร่างกายโดยการเข้าไปสัมผัส หรือไอจามใส่ นาย ข. โดยมีเจตนาที่จะให้นาย ข. ติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 ด้วย หรือ นาย ก. ติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 อยู่แล้วได้เดินทางไปโรงพยาบาลเพื่อไปรักษาโรคอื่นของตน แต่เมื่อไปพบแพทย์หรือบุคลากรสาธารณสุขได้ถามถึงประวัติการเจ็บป่วยกลับไม่แจ้งความจริงหรือปกปิดข้อมูลแก่บุคคลดังกล่าวทำให้มีการติดเชื้อด้วยซึ่งถือว่าการกระทำโดยเล็งเห็นผลว่าบุคคลดังกล่าวย่อมติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 เช่นเดียวกับตนด้วย

⁹¹ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 20 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2562), น. 45.

การกระทำอันถือว่าการแพร่เชื้อโรคระบาดและผู้กระทำต้องรับโทษนั้น ต้องเป็นการโดยผู้กระทำมีเจตนาที่จะแพร่เชื้อโรคระบาดไปยังบุคคลอื่น ซึ่งคำว่า “เจตนา” ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 วรรคสอง ได้ให้ความหมายว่า เป็นการกระทำโดยรู้สำนึก ในการที่กระทำและในขณะที่เดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นและหากผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นไม่ได้ ซึ่งการกระทำอันเป็นการแพร่เชื้อโรคที่เป็นโรคระบาดนั้น พิจารณาดังนี้

1. ผู้กระทำจะต้องรู้ว่าตนเองเป็นโรคระบาดหรือรู้ว่าเชื้อโรคที่ตนนำไปแพร่นั้นเป็นโรคระบาดร้ายแรง

2. ผู้กระทำรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นวิธีการแพร่เชื้อโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรงแล้ว ผู้กระทำยังได้กระทำไปโดยประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลได้ว่าจะเป็นอันตรายต่อร่างกายหรือจิตใจ หรือถึงแก่ชีวิตของผู้ถูกกระทำซึ่งแยกพิจารณา ดังนี้

1) ผู้กระทำต้องรู้ว่าตนเองเป็นโรคติดต่ออันเป็นโรคระบาดร้ายแรง ซึ่งการรู้ถึงการเป็นโรคดังกล่าว เช่น มีอาการปวดหัวตัวร้อน มีน้ำมูกไหล ไอจาม หรือได้มีการสัมผัส หรือพูดคุยใกล้ชิดกับบุคคลที่เป็นโรคระบาด เช่น มีการพูดคุยหรือสัมผัสบุคคลที่เป็นโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019

2) ผู้กระทำนั้นรู้ว่าการกระทำของตนเองเป็นการแพร่เชื้อโรคระบาดให้บุคคลอื่น โดยผู้กระทำได้กระทำไปโดยประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลได้ว่าการกระทำดังกล่าวของตนเองจะเป็นการแพร่เชื้อโรคให้แก่บุคคลอื่น อันจะเป็นเหตุให้บุคคลได้รับอันตรายแก่กาย ใจ หรือชีวิตได้

ดังนั้น หากผู้กระทำได้การกระทำอันถือว่าการกระทำโดยมีเจตนาแพร่เชื้อโรคระบาดและผู้กระทำต้องรับโทษทางอาญานั้นต้องเป็นการโดยผู้กระทำมีเจตนาที่จะแพร่เชื้อโรคระบาดไปยังบุคคลอื่น โดยประสงค์ต่อผลหรือมีการเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น

4.5 ปัญหาการกระทำอันเป็นการแพร่เชื้อโรคระบาด

เนื่องจากตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 และประมวลกฎหมายอาญา ไม่ได้กำหนดความรับผิดและโทษในการการแพร่เชื้อโรคระบาดให้แก่บุคคลอื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือชีวิตไว้โดยเฉพาะเจาะจงไว้ แต่หากพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 288 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี” ซึ่งการกระทำการแพร่เชื้อโรคระบาดอาจจะเป็นการฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาได้ซึ่งการกระทำอันเป็นการแพร่เชื้อโรคระบาดหากผู้กระทำได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดในส่วนของกรกระทำและผลของการกระทำ กล่าวคือ หากผู้กระทำรู้ว่าผลของการกระทำนั้นจะทำให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตาย และผลคือบุคคลนั้นถึงแก่ความตายถือว่าเป็นการกระทำความสำเร็จแล้ว ซึ่งหากมีการกระทำอันเป็นการแพร่เชื้อโรคระบาดแล้วแต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผลกล่าวคือ บุคคลนั้นไม่ถึงแก่ความตายผู้กระทำก็มีความผิดฐานพยายามฆ่าผู้อื่น เช่น ถ้าหากมีการแพร่เชื้อไวรัสโคโรนา 2019 หรือโรคโควิด 19 ไปให้บุคคลอื่นก็เป็นการกระทำให้ถึงแก่ชีวิตได้เนื่องจากไวรัสดังกล่าวเป็นโรคระบาดที่มีความรุนแรงและเป็นอันตรายถึงแก่ชีวิตในเรื่องการกระทำอาจเป็นเรื่องของการกระทำโดยมีการเคลื่อนไหวร่างกายโดยการไอ จาม ใส่บุคคลอื่น หรือไม่เคลื่อนไหวร่างกาย กล่าวคือ ไม่แจ้งหรือปกปิดบุคคลอื่นหรือหลอกให้คนอื่นมาสัมผัสกับตนเองโดยมีเจตนาให้บุคคลอื่นได้รับเชื้อโรคระบาดที่มีความรุนแรงและอาจทำให้ถึงตายได้

โดยการกระทำที่เป็นการแพร่เชื้อโรคระบาดโดยเจตนา หากการกระทำนั้นเป็นความผิดฐานฆ่าผู้อื่นผู้กระทำต้องรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบสำคัญของความผิดในส่วนของกรกระทำ คือ

1. ผู้กระทำ คือผู้ที่รู้ว่าตนมีเชื้อโรคติดต่ออันเป็นโรคระบาด
 2. การกระทำอันเป็นการฆ่า โดยการเคลื่อนไหวร่างกายหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกาย
- ดังนั้น จึงเห็นว่า หากผู้ใดกระทำการแพร่เชื้อที่เป็นโรคระบาด เช่น โรคติดต่อไวรัสโคโรนา 2019 ไปยังผู้อื่นโดยโดยมีเจตนาให้บุคคลอื่นได้รับเชื้อด้วยและเป็นเหตุให้บุคคลอื่นถึง

แก่ความตาย บุคคลนั้นย่อมมีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288

ในกรณีความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่น อันเป็นความผิดอาญาตามมาตรา 295 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “ผู้ใดทำร้ายผู้อื่น จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

องค์ประกอบของความผิดฐานทำร้ายร่างกาย คือ การที่ผู้ใดได้มีการกระทำให้บุคคลอื่นได้รับอันตรายแก่กาย โดยมีองค์ประกอบในเรื่องความรับผิดฐานทำร้ายร่างกาย คือ

1. ผู้ใด คือ ผู้กระทำ
2. มีการกระทำ คือ ได้มีการทำการประทุษร้ายให้บุคคลอื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ กล่าวคือ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบต่อกาย หรือการกระทำที่เสียดสุขภาพอนามัย หรือกลายเป็นบุคคลทุพพลภาพ
3. กรรมของการกระทำหรือผู้ถูกกระทำ คือผู้อื่นที่มีชีวิตอยู่
4. การเกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่น ต้องเป็นผลจากการกระทำตามหลักในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

ดังนั้นหากการกระทำเป็นการแพร่เชื้อโรคระบาด และทำให้บุคคลอื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ผู้กระทำต้องรับโทษในความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นตามมาตรา 295 และหากการกระทำนั้นเป็นเหตุให้บุคคลอื่นเกิดความทุพพลภาพหรือเจ็บป่วยเรื้อรังหรือป่วยเจ็บด้วยอาการทุกขเวทนาเกินกว่ายี่สิบวันหรือจนประกอบกรณีกิจตามปกติไม่ได้เกินกว่ายี่สิบวัน ซึ่งโรคระบาดบางโรค เช่น โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 ปัจจุบันยังไม่มีวัคซีนป้องกันหรือยารักษาให้หายได้ทันทั่วถึง มีเพียงแต่การรักษาไปตามอาการและใช้ยาด้านไวรัสชนิดอื่นเข้าช่วยรักษา ซึ่งหากผู้กระทำได้มีการแพร่เชื้อไปยังบุคคลอื่นและทำให้บุคคลอื่นเจ็บป่วยเรื้อรังหรือป่วยเจ็บด้วยอาการทุกขเวทนาเกินกว่ายี่สิบวันผู้กระทำย่อมมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 297

จากการศึกษา จึงเห็นว่าหากนำเอาประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้กับการกระทำ อันเป็นการแพร่เชื้อโรคระบาดไปยังบุคคลอื่น โดยเจตนาจะต้องพิจารณาถึงความสัมพันธ์ ระหว่างการกระทำและผลของการกระทำว่าผลของการกระทำนั้นมีความสัมพันธ์กับการกระทำ ของผู้กระทำหรือไม่เนื่องจากการปกปิดข้อมูลอันการเป็นแพร่ระบาดด้วย

ในกรณีมีเจตนาในการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดอันทำให้เกิดการแพร่เชื้อ โรคติดต่ออันเป็นโรคระบาดแก่บุคคลอื่นนั้นหากพิจารณาทางแพ่งแล้วได้บัญญัติไว้ในประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ในเรื่องของการกระทำละเมิด ซึ่งวางหลักว่า บุคคลใดจงใจ หรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย บุคคล นั้นทำละเมิดและต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาความรับผิดเพื่อ ละเมิดของผู้ป่วยที่เป็นโรคระบาดและมีเจตนาปกปิดข้อมูลจนมีการแพร่เชื้อไปยังบุคคลอื่นให้ ได้รับการติดเชื้ออันเป็นโรคระบาดด้วย โดยพิจารณาตามองค์ประกอบของมาตรา 420 ดังต่อไปนี้

1. ต้องเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ กล่าวคือผู้ป่วยที่เป็นโรคระบาด เช่น โรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 จะมีความรับผิดชอบเมื่อแพร่เชื้อแก่บุคคลอื่นโดย “จงใจ” หรือ “ประมาทเลินเล่อ” เท่านั้น ถือเป็นข้อพิจารณาที่สำคัญที่สุดในการวินิจฉัยความรับผิด เพื่อละเมิด ดังนี้ หากผู้ป่วยไม่ได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อแล้ว แม้จะมีความเสียหาย ใด ๆ เกิดขึ้น ผู้ป่วยก็ย่อมไม่มีความรับผิดเพื่อละเมิด

1.1 การกระทำโดยจงใจ หมายถึง การกระทำโดยรู้สำนึกถึงผลเสียหายที่จะเกิดขึ้น จากการกระทำของตนเอง เช่นนี้ ผู้ป่วยที่ได้ทำการปกปิดข้อมูลถึงอาการเป็นโรคระบาดของ ตนเองต้องทราบว่าตนเองป่วยและกระทำการใด ๆ โดยทราบอยู่ว่าเป็นการแพร่เชื้อให้แก่บุคคล อื่นหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือเป็นกรณีที่ผู้ป่วยตั้งใจจะทำให้บุคคลอื่นติดเชื้อนั่นเอง ตัวอย่างเช่น นาย ก. เป็นผู้ติดเชื้ออันเป็นโรคระบาดเป็นที่รังเกียจของชาวบ้านในหมู่บ้าน นาย ก. ต้องการให้ ชาวบ้านติดเชื้อเช่นเดียวกับตน จึงเดินทางไปพบ และพูดคุยสัมผัสผู้คนในหมู่บ้านโดยไม่แจ้งว่า

ตนเองเป็นโรคระบาดทำให้สารคัดหลั่งของตนไปกระจายตามสถานที่ต่าง ๆ ที่หมู่บ้าน เช่นนี้ นาย ก. ย่อมมีการกระทำโดยจงใจ

1.2 การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ หมายถึง การกระทำโดยไม่จงใจ แต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจะต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ เช่นแม้ผู้ป่วยโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา 2019 จะไม่ได้ตั้งใจแพร่เชื้อแก่บุคคลอื่น ก็อาจต้องรับผิดชอบหากกระทำโดยขาดความระมัดระวังจนเป็นเหตุให้เชื่อแพร่สู่บุคคลอื่น ทั้งนี้ การพิจารณาว่ากรณีใดจึงจะถือว่าผู้ป่วยประมาทเลินเล่อนั้นต้องพิจารณาโดยสมมติเปรียบเทียบว่าผู้ป่วยนั้นสามารถใช้ความระมัดระวังได้เพียงใดตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้ป่วยได้ใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นหรือไม่ ซึ่งระดับของความระมัดระวังนี้อาจแตกต่างกันไปตามข้อเท็จจริงของผู้ป่วยแต่ละราย

2. เป็นการกระทำโดยผิดกฎหมาย กล่าวคือ เป็นการกระทำที่ผู้กระทำไม่มีสิทธิและไม่มีอำนาจกระทำ และไม่มีข้อแก้ตัวใด ๆ ตามกฎหมายให้กระทำได้ ซึ่งโดยทั่วไปการที่ผู้ป่วยที่เป็นโรคระบาดกระทำการด้วยวิธีใดทำให้เกิดการแพร่เชื้อแก่บุคคลอื่นไม่ว่าโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อนั้นย่อมเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะไม่มีกฎหมายใด ๆ ให้สิทธิหรืออำนาจในการกระทำการดังกล่าวได้อยู่แล้ว

3. ต้องมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่บุคคลอื่น กล่าวคือ การกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ป่วยที่เป็นโรคระบาดยังไม่เป็นเหตุให้ผู้ป่วยที่แพร่เชื่อนั้นมีความรับผิดชอบและต้องชดเชยค่าเสียหาย แต่ต้องปรากฏว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นแก่บุคคลอื่นด้วย ซึ่งโดยทั่วไปย่อมได้แก่ความเสียหายแก่ชีวิตร่างกายและอนามัย คือ ผู้เสียหายติดเชื้อและมีอาการเจ็บป่วยหรืออาจถึงขั้นเสียชีวิต หรือแม้จะรักษาจนหายดีแล้วแต่สุขภาพอนามัยไม่สามารถฟื้นฟูกลับมา

4. ต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล กล่าวคือ ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหายนั้นต้องเป็นผลสืบเนื่องมาจากการกระทำของผู้ป่วยที่เป็นโรคระบาดที่กระทำด้วยวิธีใดๆ ทำให้มีการแพร่เชื้อของโรคระบาด หากความเสียหายไม่ได้เป็นผลมาจากการกระทำของผู้ป่วยที่เป็นโรคระบาดผู้ป่วยนั้นก็ไม่มี ความรับผิดชอบเพื่อละเมิดแต่อย่างใด

ดังนั้น หากผู้ติดเชื้อโรคระบาดหรือผู้ป่วยที่ได้กระทำด้วยวิธีการใดๆ ให้เกิดการแพร่เชื้อแก่บุคคลอื่น นอกจากจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาแล้ว ยังอาจต้องรับผิดชอบทางแพ่งในฐานะเป็น

ผู้ทำละเมิดและมีหน้าที่ต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลอื่น อีกด้วย ทั้งนี้ แม้การแพร่เชื้อโรคระบาดแก่บุคคลอื่นนั้นจะไม่ได้เกิดจากความ “จงใจ” ของผู้ติดเชื้อ โรคระบาดหรือผู้ป่วยก็ตามแต่หากขาดความระมัดระวังในการป้องกันการแพร่เชื้อตามสมควรก็อาจจะต้องรับผิดชอบอันเนื่องมาจาก “ความประมาทเลินเล่อ”

สำหรับตามกฎหมายต่างประเทศ อันได้แก่ รัฐเซาท์ออสเตรเลีย ได้มีการบทบัญญัติ กำหนดความรับผิดด้านสาธารณสุขไว้ในพระราชบัญญัติการสาธารณสุขรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ตามมาตรา 57 ที่กำหนดว่า

“(1) ผู้ใดกระทำให้เกิดความเสียด้านสาธารณสุขของประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิด ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 250,000 ดอลลาร์ หรือจำคุก 2 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ผู้ใดกระทำให้เกิดความเสียด้านสาธารณสุขในสถานที่วิญญูชนสามารถ คาดหมายได้ว่าจะเป็อันตรายต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิด ต้องระวางโทษปรับสูงสุด: 120,000 ดอลลาร์ หรือจำคุก 2 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(3) ผู้ใดก่อให้เกิดความเสียดต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นมีความผิดฐานละเมิด ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 25,000 ดอลลาร์...”

มาตรา 58 บัญญัติไว้ว่า

“(1) ผู้ใดกระทำให้เกิดความเสียดอย่างร้ายแรงต่อสาธารณสุข โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และรู้ว่าจะเกิดอันตรายต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นมีความผิด ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 1,000,000 ดอลลาร์ หรือจำคุก 10 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) ผู้ใดกระทำให้เกิดความเสียดอย่างร้ายแรงต่อสาธารณสุขในสถานการณืที่วิญญูชนสามารถคาดหมายได้ว่าจะเป็อันตรายต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิด ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 500,000 ดอลลาร์ หรือจำคุกเป็นเวลา 7 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

(3) ผู้ใดกระทำก่อให้เกิดความเสียดต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นกระทำความผิดฐานละเมิด ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 120,000 ดอลลาร์...”

กรณีดังกล่าวจะเห็นได้ว่ากฎหมายด้านสาธารณสุขของต่างประเทศ เช่น รัฐเซาท์ออสเตรเลียประเทศออสเตรเลีย ได้กำหนดหลักเกณฑ์สำหรับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายด้านสาธารณสุข โดยเป็นมาตรการทางกฎหมายที่ออกมาเพื่อรองรับการแก้ไขปัญหาของผู้กระทำการให้เกิดการแพร่เชื้อของโรคระบาดให้กับผู้อื่นไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยเจตนาหรือกระทำโดยไม่เจตนาก็ตาม จะเห็นว่ากรณีดังกล่าวเป็นการกำหนดมาตรการทางกฎหมายโดยคำนึงถึงความสงบเรียบร้อยของประชาชน เศรษฐกิจภายในประเทศในสถานการณ์ที่ไม่ปลอดภัย

ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบเกี่ยวกับการแพร่เชื้อโรคระบาดเป็นโรคติดต่อไว้ แต่อย่างไรก็ตามกรณีหากมีการกระทำ ความผิดขึ้น และมีการฟ้องร้องกันเกิดขึ้นศาลจะนำประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้กับความผิดดังกล่าว โดยเห็นว่าผู้ที่ทำให้เกิดแพร่ระบาดของโรคมิเจตนาที่จะกระทำให้อื่นติดเชื้อโรคด้วยซึ่งหากการกระทำนั้นผู้กระทำมิเจตนาให้ผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตายด้วยโรคระบาดแม้จะไม่ถึงแก่ความตายในทันทีผู้กระทำก็มีความผิดฐานมิเจตนาฆ่า แต่หากผู้กระทำ ความผิดนั้นเชื่อว่าโรคระบาดดังกล่าวสามารถรักษาให้หายได้แสดงว่าผู้กระทำความคิดไม่ได้มีเจตนาฆ่าแต่อย่างใดคงมีเจตนาเพียงที่จะทำร้ายเท่านั้นเองโดยพิจารณาแต่ละกรณี ซึ่งในการลงโทษหากมีคดีความผิดที่ไม่ร้ายแรงและมีโทษไม่มากศาลจะนำรูปแบบการลงโทษปรับโดยกำหนดตามวันและรายได้ (Day fine) มาบังคับใช้โดยโทษปรับจะถูกกำหนดอัตรารายวันอย่างน้อยที่สุดเป็นเวลา 5 วัน ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายกำหนดเอาไว้เป็นอย่างอื่นและอย่างมากที่สุดจะเป็นเวลา 360 วัน ซึ่งศาลจะเป็นผู้พิจารณาอัตราค่าปรับในแต่ละวัน โดยคำนึงถึงลักษณะส่วนตัว และสภาพทางเศรษฐกิจของผู้กระทำผิดโดยศาลจะพิจารณาจากรายได้สุทธิโดยเฉลี่ยที่ผู้กระทำผิดมีหรืออาจมีในหนึ่งวันเป็นจุดเริ่มต้น โดยค่าปรับรายวันจะถูกกำหนดขั้นต่ำเป็นเงินจำนวน 1 ยูโร และขั้นสูงเป็นจำนวน 5,000 ยูโร

จากการศึกษาแนวทางความรับผิดชอบของผู้กระทำการอันมิเจตนาในการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดพระราชบัญญัติโรคติดต่อพ.ศ. 2558 และความรับผิดชอบเกี่ยวกับชีวิตร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้กับความรับผิดทางอาญากรณีการมีเจตนาปกปิดข้อมูลการ

เป็นโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรงอาจก่อปัญหาในการบังคับใช้ เนื่องจากว่าการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายดังที่กล่าวมาแล้วนั้น เป็นความผิดที่ต้องการผลของการกระทำ แต่กรณีการกระทำด้วยวิธีการใดๆ อันเป็นการให้เกิดการแพร่เชื้อไปยังบุคคลนั้น ผลของการกระทำไม่ได้เกิดขึ้นทันทีเพราะเชื้อโรคระบาดบางชนิดต้องอาศัยระยะเวลาในการฟักตัวถึงจะมีอาการปรากฏซึ่งอาจไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำการดังกล่าวได้ และนอกจากนี้หากการกระทำอันเป็นการมีปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรงเป็นการกระทำโดยประมาทหากปรากฏว่าผลของการกระทำยังไม่เกิดขึ้น กล่าวคือ ความตาย หรือการได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจยังไม่เกิดขึ้น ผู้กระทำย่อมไม่มีความผิดแต่อย่างใด ดังนั้น จึงเห็นว่าควรมีการบัญญัติความผิดฐานปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดอัน โรคติดต่อร้ายแรงไว้ และนอกจากนี้ จากการศึกษาแนวทางการวินิจฉัยความรับผิดชอบในกรณีการแพร่เชื้อโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรงของต่างประเทศก็พบว่าในประเทศออสเตรเลียได้บัญญัติฐานความผิดเกี่ยวกับการแพร่เชื้อโรคที่เป็นโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรงไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น จึงเห็นว่าเพื่อป้องกันการเกิดปัญหาความรับผิดชอบตามกฎหมายจึงสมควรมีการแก้ไขหรือปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำการอันเป็นการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรง โดยมีเจตนาในการที่จะแพร่เชื้อโรคระบาดไปยังผู้อื่น

4.6 ตารางเปรียบเทียบการกำหนดโทษตามกฎหมายในการป้องกันและควบคุมการแพร่เชื้อโรค
ระบาดของประเทศไทยและต่างประเทศ โดยนำมาเปรียบเทียบเฉพาะในสองฐานความผิด ดังนี้

ประเทศ ผู้	ฐานความผิด		หมายเหตุ
	การกระทำการฝ่าฝืนคำสั่ง ของพนักงานเจ้าหน้าที่ฯ	กระทำให้เกิดการแพร่ ระบาดของโรคติดต่อ	
รัฐชาติออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย	ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 25,000 ดอลลาร์ (มาตรา 81)	ต้องระวางโทษปรับสูงสุด 1,000,000 ดอลลาร์ หรือ จำคุก 10 ปี (มาตรา 58 (1))	-
รัฐนิวเซาท์เวลส์ ประเทศออสเตรเลีย	ต้องระวางโทษปรับ 11,000 ดอลลาร์ หรือจำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 70 (1))	ต้องระวางโทษจำคุก 25 ปี (มาตรา 36)	-
ประเทศไทย	ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท (มาตรา 51)	ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท (มาตรา 50)	-
ประเทศสหพันธ์ สาธารณรัฐเยอรมนี	-	-	กำหนดไว้ในประมวล กฎหมายอาญาใน ความผิดฐานกระทำ ต่อชีวิต ร่างกาย แล้วแต่กรณี

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ในปัจจุบันสังคมทั่วโลกกำลังเผชิญกับปัญหาการเกิดโรคระบาดที่กำลังคุกคามและบั่นทอนสุขภาพของคนไทย และเศรษฐกิจของประเทศไทย และหากย้อนไปดูเกี่ยวกับโรคระบาดจะพบว่าในประวัติศาสตร์โรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรงได้ทำลายและคร่าชีวิตผู้คนเป็นจำนวนมากและเป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดระบบสาธารณสุขมาเพื่อป้องกันและควบคุมการแพร่ระบาดของโรคติดต่อในเวลาต่อมา แต่อย่างไรก็ตามถึงแม้ว่าทั่วโลกจะมีความเจริญก้าวหน้าทางการแพทย์และสาธารณสุขจะช่วยยับยั้งและกำจัดโรคติดต่อไปได้ในระยะหนึ่ง แต่เนื่องจากความเปลี่ยนแปลงด้านการคมนาคมและการติดต่อสื่อสารจำนวนประชากรโลกที่เพิ่มมากขึ้น วิถีชีวิตของผู้คนและระบบสาธารณสุขในแต่ละพื้นที่ซึ่งมีความแตกต่างกันทำให้โรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรงสามารถแพร่กระจายและเพิ่มความรุนแรงแบบไร้พรมแดน ตลอดจนเพิ่มพาหะจากคนไปสู่สัตว์หรือจากสัตว์สู่คนได้หลากหลายมากขึ้น ซึ่งการแพร่ระบาดของเชื้อโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรงนับวันยิ่งทวีความรุนแรงมากขึ้นส่งผลกระทบต่อชีวิตของคนซึ่งไม่ว่าจะเป็นผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศซึ่งมีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจโลก อันถือว่าเป็นภัยคุกคามต่อความมั่นคงของประเทศ ตลอดจนความมั่นคงความปลอดภัยด้านสุขภาพของคนไทยด้วย และจากการแพร่ระบาดของโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่ออันตรายได้มีการแพร่กระจายไปทั่วโลกไม่สามารถควบคุมได้ ทำให้จำนวนผู้ติดเชื้อโรคระบาดเพิ่มขึ้นจำนวนมากจนโรงพยาบาลของรัฐและเอกชนไม่สามารถรองรับผู้ป่วยได้

ในเรื่องของการป้องกันและควบคุมโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรงนั้นแม้รัฐจะมีมาตรการในทางการบริหารและมีมาตรการทางด้านสาธารณสุขมาใช้ในการป้องกันและคุมโรคระบาดก็ตามแต่ก็ยังขาดมาตรการหรือระบบการสาธารณสุขที่มีประสิทธิภาพ และขาดการใช้มาตรการคุ้มครองขั้นพื้นฐานเมื่อเกิดโรคระบาดจนทำให้ผู้ป่วยล้นโรงพยาบาลจนกระทั่งได้มี

การจัดตั้งโรงพยาบาลสนามแล้วก็ยังไม่เพียงพอ ประชาชนขาดเตียง ขาดการเฝ้าระวังรักษา ขาดบุคลากรทางการแพทย์และสาธารณสุขที่เพียงพอทำให้ประชาชนมีการติดเชื้อและล้มตายเป็นจำนวนมาก ซึ่งกรณีดังกล่าวทำให้ประชาชนขาดความมั่นใจและความเชื่อมั่นในการทำงานของรัฐ ซึ่งทำให้กลายเป็นความล้มเหลวในการทำงานของรัฐ แต่อย่างไรก็ตามหากรัฐมีมาตรการในทางบริหารและมาตรการทางสาธารณสุขที่ดี มีการนำเอามาตรการทางกฎหมายมาใช้ให้มีความเหมาะสมเพื่อป้องกันและควบคุมการแพร่ระบาดของโรคติดต่อได้ก็อาจสร้างความเชื่อมั่นให้กับประชาชนได้

จะเห็นได้ว่า การแพร่ระบาดของโรคติดต่อร้ายแรงนั้นมิได้เกิดขึ้นและแพร่กระจายในเขตพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่งเท่านั้น แต่สามารถแพร่กระจายแบบไร้พรมแดนจากประเทศหนึ่งไปยังประเทศอื่นๆ อีกมากมายโดยผ่านพาหะจากมนุษย์ สัตว์ และวัสดุอุปกรณ์ เครื่องมือเครื่องใช้ต่างๆ และเมื่อพิจารณามาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยที่ใช้ในการป้องกันและควบคุมโรคปรากฏว่าตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเฝ้าระวัง การป้องกัน และการควบคุมโรคติดต่อ ซึ่งจากการศึกษาปรากฏว่ากฎหมายดังกล่าวในเรื่องของการกำหนดการเฝ้าระวัง การป้องกัน และการควบคุมโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อยังไม่มีความชัดเจนและไม่ได้มีการกำหนดบทลงโทษสำหรับผู้กระทำการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อไปไว้

ในกรณีความรับผิดชอบของผู้กระทำการแพร่เชื้อโรคระบาดที่เป็นโรคติดต่อร้ายแรงในประเทศไทยปรากฏว่าได้มีการนำความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายในประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้ เช่น การแพร่เชื้อโรคติดต่อไวรัสโคโรนา 2019 อาจเป็นการฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 288 เนื่องจากโรคดังกล่าวเป็นเหตุให้ผู้ติดเชื้อถึงแก่ความตายได้ และหากผู้ติดเชื้อไม่ถึงแก่ความตายบุคคลที่กระทำการอันเป็นการแพร่เชื้ออาจมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 กล่าวคือ เป็นกระทำให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ และหากการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้ติดเชื้อได้รับการทุกข์ทรมาน ทุพพลภาพ หรือป่วยเจ็บด้วยอาการทุกขเวทนาเกินกว่ายี่สิบวัน หรือจนประกอบกรณียกิจตามปกติไม่ได้เกินกว่ายี่สิบวัน

ผู้กระทำก็อาจมีความฐานทำร้ายผู้อื่นให้ได้รับอันตรายสาหัส อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 แล้วแต่กรณี

อย่างไรก็ตาม ในเรื่องความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายในประมวลกฎหมายอาญาตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นเป็นความผิดที่ต้องการผล ดังนั้นหากผลของการกระทำยังไม่เกิดขึ้นการฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำใดๆ อันเป็นการให้เกิดการแพร่เชื้อย่อมเกิดปัญหา และหากมีการรอให้ผลของการกระทำเกิดขึ้นก่อนจึงจะฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นผู้ติดเชื้อ โรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรงอาจถึงแก่ความตายไปแล้ว อันอาจส่งผลให้สิทธินำคดีอาญาไปฟ้องระงับไปด้วยความตายของผู้กระทำความผิด ดังนั้น จึงควรหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว ซึ่งจะนำเสนอในส่วนข้อเสนอแนะต่อไป

ในกรณีที่ต้องรับผิดชอบทางแพ่งนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดไว้ในมาตรา 420 ในเรื่องของการกระทำละเมิด ซึ่งวางหลักว่า บุคคลใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหายบุคคลนั้นทำละเมิดและต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาความรับผิดชอบเพื่อละเมิดของผู้ป่วยที่เป็นโรคระบาดและมีการปกปิดข้อมูลจนมีการแพร่เชื้อไปยังบุคคลอื่นให้ได้รับการติดเชื้ออันเป็นโรคระบาดด้วย ผู้กระทำย่อมมีความผิดทางแพ่งในฐานะเป็นผู้ทำละเมิดและมีหน้าที่ต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลอื่นด้วย และหากการแพร่เชื้อโรคระบาดแก่บุคคลอื่นนั้นจะไม่ได้เกิดจากความ “จงใจ” ของผู้ติดเชื้อ โรคระบาดหรือผู้ป่วยก็ตามแต่หากขาดความระมัดระวังในการป้องกันการแพร่เชื้อตามสมควรก็อาจจะต้องรับผิดชอบเนื่องจาก “ความประมาทเลินเล่อ”

อย่างไรก็ตามดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น ตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ไม่ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดให้ผู้ที่ป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาดหรือผู้ที่เป็นผู้สัมผัสโรคหรือเป็นพาหะมีหน้าที่แจ้งต่อพนักงานควบคุมโรคอันเป็นการเฝ้าระวัง การป้องกัน และการควบคุมโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อทำให้มีการปกปิดข้อมูลของการเป็นโรคระบาดอันเป็นผลให้มีการแพร่ระบาดของโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรงมากขึ้น และเมื่อไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ให้บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องแจ้งต่อ

พนักงานควบคุมโรคระบาดบัญญัติดังกล่าวจึงไม่ได้มีการกำหนดบทลงโทษของบุคคลที่มีการฝ่าฝืนไว้

จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศ เช่น รัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียได้มีการกำหนดข้อบังคับและคำสั่งเกี่ยวกับมาตรการในการป้องกันและควบคุมโรคติดต่อไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 57 มาตรา 58 และมาตรา 75 แห่งพระราชกฤษฎีกาสาธารณสุข กล่าวคือห้ามผู้ใดกระทำให้เกิดความเสียหายด้านสาธารณสุขโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อและรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นอันตรายต่อสุขภาพของประชาชน ผู้ที่กระทำความผิดต้องระวางโทษปรับสูงสุด 250,000 ดอลลาร์หรือจำคุก 5 ปี และมาตรา 58 กำหนดว่าหากผู้ใดกระทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสาธารณสุขโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และรู้ว่าจะเกิดอันตรายต่อสุขภาพของประชาชน ผู้ที่กระทำความผิดต้องระวางโทษปรับสูงสุด 1,000,000 ดอลลาร์ หรือจำคุก 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ และยังมี การกำหนดความรับผิด ของบุคคลที่กระทำการฝ่าฝืน และมีการกำหนดบทลงโทษที่สูงเพื่อให้เกิดการเข็ดหลาบอีกด้วย

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษากรณีการปกปิดข้อมูลการเป็นโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อร้ายแรง และการกระทำดังกล่าวทำให้มีการแพร่กระจายของโรคระบาดมากขึ้นและกระจายไปยังพื้นที่ต่างๆ ยากแก่การควบคุมจึงเห็นควรมีการนำไปสู่การแก้ไขปัญหาดังนี้

1. ให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 ในเรื่อง การกำหนดการเฝ้าระวัง การป้องกัน และการควบคุมโรคระบาดอันเป็นโรคติดต่อ จากเดิมมาตรา 31 กำหนดไว้ดังนี้

“มาตรา 31 ในกรณีที่มีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือโรคระบาดเกิดขึ้นให้บุคคลดังต่อไปนี้แจ้งต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ

(1) เจ้าบ้านหรือผู้ควบคุมดูแลบ้าน หรือแพทย์ผู้ทำการรักษาพยาบาลในกรณีที่พบ ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในบ้าน

(2) ผู้รับผิดชอบในสถานพยาบาล ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานพยาบาล

(3) ผู้ทำการชันสูตรหรือผู้รับผิดชอบในสถานที่ที่ได้มีการชันสูตร ในกรณีที่ได้มีการชันสูตรทางการแพทย์หรือทางสัตวแพทย์ตรวจพบว่าอาจมีเชื้ออันเป็นเหตุของโรคติดต่อดังกล่าว

(4) เจ้าของ หรือผู้ควบคุมสถานประกอบการหรือสถานที่อื่นใด ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานที่นั้น...”

โดยให้มีการแก้ไขเพิ่มเติม ดังนี้

“มาตรา 31 ในกรณีที่มีโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือโรคระบาดเกิดขึ้นให้บุคคลดังต่อไปนี้แจ้งต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ

(1) ให้ผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่ออันตรายหรือโรคระบาด หรือผู้ที่เป็นผู้สัมผัสโรคหรือเป็นพาหะ

(2) เจ้าบ้านหรือผู้ควบคุมดูแลบ้าน หรือแพทย์ผู้ทำการรักษาพยาบาลในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในบ้าน

(3) ผู้รับผิดชอบในสถานพยาบาล ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานพยาบาล

(4) ผู้ทำการชันสูตรหรือผู้รับผิดชอบในสถานที่ที่ได้มีการชันสูตร ในกรณีที่ได้มีการชันสูตรทางการแพทย์หรือทางสัตวแพทย์ตรวจพบว่าอาจมีเชื้ออันเป็นเหตุของโรคติดต่อดังกล่าว

(5) เจ้าของ หรือผู้ควบคุมสถานประกอบการหรือสถานที่อื่นใด ในกรณีที่พบผู้ที่เป็นหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นโรคติดต่อดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานที่นั้น...”

และตามพระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2558 เห็นควรเพิ่มอำนาจเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้มีประสิทธิภาพ โดยให้มีการเพิ่มมาตรา 45/1 มีข้อความดังนี้

“มาตรา 45/1 เพื่อประโยชน์ในการเฝ้าระวัง รักษา หรือป้องกันการแพร่ระบาดของจากผู้ที่เป็นโรคติดต่ออันตรายร้ายแรง ให้เจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อมีอำนาจเรียกผู้ที่เป็นโรคติดต่ออันตรายร้ายแรงและผู้สัมผัสโรคหรือสงสัยว่าจะเป็นผู้ที่สัมผัสโรคเพื่อสอบหาข้อเท็จจริงอันจะเป็นประโยชน์ต่อการรักษาหรือการป้องกันการแพร่ระบาดและให้มีอำนาจเผยแพร่ข้อเท็จจริงที่รวบรวมได้เพื่อให้ประชาชนได้ทราบและตรวจสอบการสัมผัสโรคของตนได้

เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่งและการคุ้มครองประชาชนให้ได้รับการรักษาหรือป้องกันการติดโรคติดต่ออันตรายร้ายแรงทันทั่วทั้งที่ คณะกรรมการจะกำหนดให้ผู้มีอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่คณะกรรมการกำหนด ต้องติดตั้งโปรแกรมหรือแอปพลิเคชันเพื่อแจ้งเตือนความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้นก็ได้

ข้อมูลส่วนบุคคลที่เก็บได้ตามวรรคสอง ห้ามนำไปใช้เพื่อการอื่นนอกเหนือจากวัตถุประสงค์ตามวรรคหนึ่ง หรือเป็นการใช้เพื่อประโยชน์ในการศึกษา วิจัย หรือกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันการแพร่ระบาดในอนาคต

การเผยแพร่ตามวรรคหนึ่งหรือการนำไปใช้ประโยชน์ตามวรรคสามจะเปิดเผยชื่อที่อยู่หรือรายละเอียดอื่นใดที่จะทำให้ทราบว่าเป็นบุคคลใดไม่ได้”

ในส่วนของบทลงโทษสำหรับผู้ที่ทำกรฝ่าฝืน เห็นสมควรแก้ไขมาตรา 51 ที่กำหนดว่า

“มาตรา 50 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการแจ้งตามมาตรา 31 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท”

และให้แก้ไขใหม่เป็น

“มาตรา 50 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการแจ้งตามมาตรา 31 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือจำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ

ในกรณีที่การกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำในระหว่างที่มีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินด้านสาธารณสุข ผู้นั้นต้องระวางโทษหนักขึ้นกึ่งหนึ่งของโทษที่ศาลกำหนดไว้สำหรับผู้นั้น”

และให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา 50/1

“มาตรา 50/1 ผู้ใดมีเจตนาไม่แจ้งหรือแจ้งความไม่จริงเกี่ยวกับโรคติดต่ออันตราย โรคติดต่อที่ต้องเฝ้าระวัง หรือโรคระบาดเกิดขึ้นต่อเจ้าพนักงานควบคุมโรคติดต่อ หรือเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องจนก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพของประชาชน ผู้นั้นต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองล้านบาท หรือจำคุก 5 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

ในกรณีที่การกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำให้บุคคลอื่นได้รับอันตรายต่อชีวิต ร่างกายผู้นั้นต้องระวางโทษหนักขึ้นกึ่งหนึ่งของโทษที่ศาลกำหนดไว้สำหรับผู้นั้น ”

ในส่วนของบทลงโทษสำหรับผู้ที่ทำกรฝ่าฝืน มาตรา 45/1 เห็นสมควรแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 56 เป็น มาตรา 56/1 ที่กำหนดว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการตาม มาตรา 45/1 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือจำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547.

เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร :

สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542.

กมลชัย รัตนสกาวงศ์. “เอกสารประกอบการสัมมนา เรื่อง หลักเกณฑ์การกำหนดโทษ

ทางปกครองในการตรากฎหมาย.” พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร, 2560.

การแพร่เชื้อโรคแอนแทรกซ์ โดยวิธีส่งผ่านทางจดหมายเป็นวิธีการแพร่เชื้อโรคที่เกิดขึ้นใน

ประเทศสหรัฐอเมริกาในปี พุทธศักราช 2544 ซึ่งเป็นการล้างแค้นจากภาวะสงคราม

(หนังสือพิมพ์ไทยรัฐฉบับประจำวันี่ 14 ตุลาคม พุทธศักราช 2544)

คณิต ณ นคร. พื้นฐานความรู้เกี่ยวกับกฎหมายอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 7. ม.ป.ท: ม.ป.พ, 2553.

คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 3 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร :

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551.

คณิต ณ นคร. นิติธรรมอำพรางในนิติศาสตร์ไทย. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548.

ณัฐนันท์ อจวารินทร์. “ความรับผิดชอบในการแพร่เชื้อเอชไอวีโดยเจตนา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, ม.ป.ป.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 20. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน,

2562

ธนวัฒน์ รัชดากร. “มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมผู้แพร่เชื้อเอชไอวี.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539.

ปกป้อง ศรีสนิท. กฎหมายอาญาชั้นสูง. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559.

ประวิทย์ สุนทรสิมะ และนราพร พิชัยณรงค์. วิทยาการระบาดและการควบคุมป้องกันโรคติดต่อ.

พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: ธนะการพิมพ์, 2531.

- ปรีดี เกษมทรัพย์. นิติปรัชญา. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2552.
- ปวีณา แจ่มสกุล. “การกำหนดความผิดและโทษที่เหมาะสม : ศึกษากรณีการใช้อากาศยานซึ่งไม่มีนักบิน.”
วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562.
- ปกป้อง จันวิทย์. “ความรู้เบื้องต้นว่าด้วยนิติเศรษฐศาสตร์.” เอกสารวิชาการประกอบการ
สัมมนาเรื่อง การวิเคราะห์กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาด้วย
เศรษฐศาสตร์. จัดโดยสถาบันรพีพัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรมร่วมกับ
มูลนิธิสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร, 2553.
- พิพัฒน์ จักรางกูร. อาญาภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 1. สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตย
สภา. กรุงเทพมหานคร, 2525.
- พิพัฒน์ ลักขมีจักรกุล. วิทยาลัยการระบอบประยุกต์ในงานโรคติดต่อ. กรุงเทพมหานคร:
เจริญดี การพิมพ์, 2541.
- พิพัฒน์ ลักขมีจักรกุล. วิทยาการระบอบประยุกต์ในงานโรคติดต่อ
พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2525. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร :
บริษัทอักษรเจริญทัศน์ อจท. จำกัด, 2538.
- วรพจน์ วิสรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. ศึกษารูปแบบการจำกัดสิทธิและ
เสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ไว้อย่างเหมาะสม. ม.ป.ท: ม.ป.พ, ม.ป.ป.
- วิจิตร ลulitanนท์. กฎหมายอาญาภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
2503.
- ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณย์, บันทึกเสนอผลการศึกษาค้นคว้ากฎหมายต่างประเทศ เรื่อง การใช้โทษทาง
ปกครองและโทษทางอาญาควบคู่กันเพื่อลงโทษการกระทำผิดกรรมเดียว.
กรุงเทพมหานคร: รายงานผลการศึกษาต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทาง
ปกครองเมื่อวันที่ 1 ธันวาคม 2547)
- ศิริพร จารุพิสิฐไพบูลย์. “ความรับผิดชอบทางอาญาในการแพร่เชื้อโรคที่เป็นติดต่อร้ายแรง.”
วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544.

สมชาย สุพันธุ์วนิช. หลักกระบวนวิชา. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ศูนย์ส่งเสริมวิชาการ, 2539.

สมยศ เชื้อไทย. ความรู้นิติปรัชญาเบื้องต้น. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2545.

สกล นิสารัตน์. “กฎหมายอาญาและการลงโทษที่เหมาะสม: แนวความคิดทางด้านปรัชญาและความยุติธรรมทางสังคม.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545.

สุรเศรษฐ์ หน้างาม. “นิติวิธีกับการวินิจฉัยความผิดอาญาของไทย.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2549.

องค์อาสน์ เจริญสุข. “เกณฑ์การแบ่งแยกความรับผิดชอบทางอาญาและความผิดทางปกครอง.”

วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553)

อรรถสิทธิ์ กันมล. “ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา.”

วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. ทฤษฎีอาญา. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2548.

อัจฉริยา ชุตินันท์. อาญาวิทยาและทัณฑวิทยา. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2563.

ภาษาต่างประเทศ

From About some new Modalities of Individualization of the Punishments According with the New Penal Code (Law no.286/2009). By V. Brutaru, 2009. Buchares: Institute of Jurdical Research

H.L.A. Hart. Law, Liberty and Morality. California: Santford University Press, 1956.

อ้างถึงใน เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 5.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ม.ป.ป.

John Stuart Mill. *On Liberty*. Gertrude Mimmelfarb. ed. Penguin Books, 1976, p. 68. อ้างถึงใน
จรัญ โฆษณานันท์. นิติปรัชญา. พิมพ์ครั้งที่ 13. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2547.

Michael Bohander. Principle of German Criminal Procedure. Oxford,Uk : publishing, 2012.

Suspended Sentence for German HIV Singer Nadja Benaissa.” BCC News

(26 August 2010).

<http://www.bbc.com/news/world - europe - 11097298>, 29 November 2016.



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล

นิญดา เศรษฐ์วัฒนา

ประวัติการศึกษา

นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ประกาศนียบัตรทนายความ

ประกาศนียบัตรเนติบัณฑิตไทย

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

นิติกร สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข

