

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับกรณีการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิด ความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่

พฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญและข่มขู่ เป็นพฤติกรรมที่มีการกระทำอย่างต่อเนื่องในช่วงระยะเวลาหนึ่ง โดยอาจเกิดขึ้นในรูปแบบการเฝ้าติดตาม ก่อแวนหรือรบกวนก่อก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ หรือทำให้เหยื่อเกิดความตกใจหรือกลัว ซึ่งเหยื่อไม่ต้องการให้เกิดการกระทำเช่นนั้น อีกทั้ง ในบางกรณีอาจมีพฤติกรรมข่มขู่หรือขู่เชิญเหยื่อว่าทำให้เกิดอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือข่มขู่ว่าจะกระทำความรุนแรงทางเพศซึ่งทำให้เหยื่อเกิดความหวาดกลัวว่าจะเกิดอันตรายขึ้นตามคำข่มขู่ นั้น โดยลักษณะและรูปแบบของพฤติกรรมดังกล่าวเป็นกรณีและผู้กระทำมีวัตถุประสงค์ในการกระทำเกี่ยวกับเรื่องในทางเพศซึ่งถือว่าเป็นปัญหาทางสังคมที่มีความสำคัญ ผู้วิจัยเห็นว่าหากไม่มีมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมมาบังคับใช้เพื่อแก้ไขปัญหาพฤติกรรมดังกล่าวอาจเป็นการส่งเสริมทำให้เกิดการกระทำที่มีความรุนแรงมากยิ่งขึ้น ในบทนี้จึงจะทำการศึกษาถึงความหมายของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศ และรูปแบบการกระทำในลักษณะการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ รวมถึงแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในการคุ้มครองผู้ถูกคุกคามและแนวคิดเกี่ยวกับการบังคับใช้มาตรการทางอาญากับผู้คุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ ซึ่งมีรายละเอียดที่จะอธิบายดังนี้

2.1 แนวคิดและทฤษฎีที่อธิบายเกี่ยวกับกรณีการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่

สำหรับคำนิยามความหมายของพฤติกรรม “การคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่” เป็นกรณีที่ยังไม่มีความชัดเจนว่ามีลักษณะการกระทำอย่างไรที่อยู่ในความหมายของพฤติกรรมดังกล่าว เนื่องจากเป็นพฤติกรรมที่อาจเกิดขึ้นได้หลากหลายรูปแบบ การกำหนดคำนิยามความหมายของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศในทางกฎหมาย และการกำหนดโทษสำหรับการกระทำในรูปแบบการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความ

เดือรื้อนรำคาญ และข่มขู่ในบางกรณีขึ้นจึงมีความสำคัญอย่างยิ่ง เพื่อทำให้เกิดความชัดเจนและให้ การบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องครอบคลุมพฤติกรรมที่เกิดขึ้นทุกรูปแบบ และเพื่อให้มีการกำหนด โทษให้มีความเหมาะสมกับพฤติกรรม ซึ่งการกำหนดค่านิยมความหมายและรูปแบบของการ กระทำดังกล่าวมีแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องดังต่อไปนี้

2.1.1 ความหมายและรูปแบบของการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความ เดือรื้อนรำคาญ และข่มขู่

ในปัจจุบันพฤติกรรมการคุกคามทางเพศอาจเกิดขึ้นได้หลากหลายรูปแบบไม่ว่าจะเป็นการ คุกคาม การรังควาน หรือการเฝ้าติดตามผู้อื่น โดยกระทำผ่านทางร่างกาย วาจา ท่าทาง หรือกระทำ ด้วยวิธีการใดๆที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทางเพศที่ไม่เหมาะสม การไม่กำหนดค่านิยมความหมายของ พฤติกรรมการคุกคามทางเพศในทางกฎหมายให้ชัดเจนจึงอาจทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้ ฉะนั้น การศึกษาเพื่อทราบถึงความหมายของการคุกคามทางเพศ และพฤติกรรมในรูปแบบการเฝ้า ติดตาม ก่อให้เกิดความเดือรื้อนรำคาญ และข่มขู่ผู้อื่นจึงมีความสำคัญ เพื่อนำมาเป็นแนวทางใน การแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

2.1.1.1 ความหมายและรูปแบบของการคุกคามทางเพศ

คำว่า “การคุกคามทางเพศ (Sexual Harassment)” มีใช้ครั้งแรกใน ปี ค.ศ. 1964 มี นักเขียนและนักสื่อสารมวลชนต่อสู้เพื่อสิทธิสตรีและมีแนวคิดสตรีนิยม ฟาร์เลย์ ลิน (Farley Lin) เป็นผู้ริเริ่มนำคำว่า “Sexual Harassment” มาใช้ โดยปรากฏอยู่ในบทบัญญัติเกี่ยวกับเพศว่าด้วยการ จ้างงานของสตรีซึ่งเป็นเอกสารที่ได้มีการเผยแพร่สู่สาธารณชนได้กล่าวว่า พฤติกรรมการคุกคาม ทางเพศนั้นผู้ชายมักจะเกิดจากความคิดที่ว่าผู้หญิงเป็นวัตถุทางเพศมากกว่าเป็นคนงานที่มีหน้าที่ อย่างเป็นทางการหนึ่ง ซึ่งเป็นพฤติกรรมที่แสดงการยืนยันถึงอำนาจของเพศชายโดยผู้กระทำจะมี สถานะสูงกว่าผู้หญิงที่ถูกกระทำ¹ ถือได้ว่าเป็นการริเริ่มแนวคิดเกี่ยวกับการคุกคามทางเพศที่เกิดขึ้น ในสหรัฐอเมริกา ภายหลังจากนั้นเป็นต้นมาพฤติกรรมการคุกคามทางเพศก็ได้เริ่มปรากฏขึ้นอย่าง แพร่หลายโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับการจ้างงาน และในสังคมปัจจุบันได้ตระหนักถึงปัญหาเกี่ยวกับการ คุกคามทางเพศอย่างจริงจังโดยมีผู้ให้ความหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมการคุกคามทางเพศแตกต่างกัน ออกไป

¹ Hazel Houghton-James. (1995). Sexual harassment. page 5-6. อ้างถึงใน ปาจิฉัตร รัตนากาญจน์. (2551). *การ ล่วงเกิน คุกคาม หรือก่อก่อให้เกิดความเดือรื้อนรำคาญทางเพศต่อสตรีในที่ทำงาน:รูปแบบหนึ่งของการเลือกปฏิบัติ ด้วยเหตุแห่งเพศ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 49-50.

สำหรับพฤติกรรมการคุกคามทางเพศ แม้จะเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในสังคมไทยมาช้านานแล้วแต่บุคคลในสังคมก็ยังไม่มีความเข้าใจหรือทราบถึงความหมายที่ชัดเจนว่ามีพฤติกรรมใดบ้างที่เป็นเข้าลักษณะเป็นการคุกคามทางเพศ แม้ว่าการคุกคามหรือการล่วงเกินทางเพศจะมีการตีความเอาไว้อย่างกว้างว่าเป็นเรื่องของความรู้สึกหรืออารมณ์ดึงดูดใจของผู้ชายทางร่างกายตามธรรมชาติซึ่งถือว่าเป็นเรื่องปกติ แต่ปัจจุบันพฤติกรรมดังกล่าวกลับไม่ใช่เรื่องธรรมชาติอีกต่อไปแต่ได้กลายเป็นเรื่องของการเลือกปฏิบัติต่อเพศจึงทำให้รูปแบบของพฤติกรรมมีความหลากหลายต่างไปจากเดิม สำหรับประเทศไทยไม่มีการให้คำนิยามความหมายในทางกฎหมายไว้อย่างชัดเจน หากพิจารณาตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 (พิมพ์ครั้งที่ 2 พ.ศ. 2556) ได้ให้ความหมายคำว่า “คุกคาม”² ว่าหมายถึง การแสดงอำนาจด้วยกิริยาหรือวาจาให้หวาดกลัว ทำให้กลัว เช่น ภัยคุกคาม และคำว่า “คุกคามทางเพศ” หมายถึง การกระทำหรือพฤติกรรมทางเพศที่ผู้ถูกระทำหรือผู้ที่ตกเป็นเหยื่อถือว่าเป็นสิ่งที่ไม่พึงปรารถนาและไม่ต้องการ โดยการกระทำอาจอยู่ในรูปแบบของการแสดงออกทางวาจา กิริยาท่าทาง หรือการสัมผัสทางร่างกาย อีกทั้งยังเป็นการแสดงออกที่สะท้อนให้เห็นถึงอำนาจต่อรองที่มีเหนือกว่าอีกฝ่ายหนึ่งด้วย

นอกจากนี้ยังมีนักวิชาการในหน่วยงานต่างๆ ได้ให้ความหมายของการคุกคามทางเพศไว้ อีกทั้งยังปรากฏความหมายในงานวิจัยทางกฎหมายซึ่งได้มีการให้ความหมายไว้แตกต่างกันออกไปแต่เป็นเพียงความหมายอย่างกว้างเท่านั้น อีกทั้ง ไม่ใช่ความหมายในทางกฎหมาย ฉะนั้น การพิจารณาจึงต้องศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายและทางปฏิบัติของต่างประเทศ

จากการศึกษาพบว่ามีนักวิชาการในต่างประเทศได้อธิบายความหมายของการคุกคามทางเพศไว้โดยพิจารณาตามความรู้สึกของผู้ที่ถูกคุกคามซึ่งได้รับจากการกระทำนั้นไว้แตกต่างกันออกไป เช่น

แคทารีน แมคคินนอน (Catharine Mackinnon) ซึ่งเป็นศาสตราจารย์แห่งมหาวิทยาลัยมิชิแกน และเป็นนักวิชาการด้านกฎหมาย รวมถึงเป็นนักกิจกรรมแนวคิสตรีนิยฆชาวสหรัฐอเมริกา ได้ให้คำนิยามการคุกคามทางเพศไว้ว่าเป็นการบังคับให้มีพฤติกรรมที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทางเพศที่ฝ่ายหญิงไม่ปรารถนาหรือไม่ต้องการให้เกิดการกระทำนั้นกับตนภายใต้ความสัมพันธ์ทางอำนาจที่ไม่มีความเท่าเทียมกัน³

เจอร์ดิท เบอร์แมน แบรินเดนเบิร์ก (Judith Berman Brandenburg) อาจารย์คณะจิตวิทยาและที่ปรึกษามหาวิทยาลัยโคลัมเบีย สหรัฐอเมริกา ได้กล่าวถึงการคุกคามทางเพศว่าเป็น

² พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 (พิมพ์ครั้งที่ 2 พ.ศ. 2556). หน้า 262.

³ วิจิตรา อยู่เป็นแก้ว. (2550). *ชีวิตการทำงานบุคลากรการแพทย์:กรณีการคุกคามทางเพศจากการทำงาน*. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต สาขาวิชาสตรีศึกษา, วิทยาลัยสหวิทยาการ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 15.

การกระทำที่มีเจตนาเกี่ยวกับในเรื่องทางเพศแบบไม่สมควรหรือเป็นเรื่องไม่พึงประสงค์ (Unwanted Sexual Attention) ที่ทำให้เกิดการรังเกียจ และมีผลกระทบต่อสภาพแวดล้อมของงาน หรือของโรงเรียน โดยพฤติกรรมการคุกคามทางเพศ ได้แก่ การพูดจาเสียดสี การพูดเจ้าเล่ห์ หรือ การเปิดเผยความต้องการและการกระทำผิดในเรื่องทางเพศ อาทิ การข่มขืนและการกระทำผิดทางเพศกับเด็ก เป็นต้น อีกทั้งยังรวมถึงการแสวงหาประโยชน์จากความสัมพันธ์เชิงอำนาจด้วย⁴

เฮเซล ฮาตัน เจมส์ (Hazel Houghton James) ได้ให้คำนิยามไว้ว่า การคุกคามทางเพศเป็นพฤติกรรมที่มีเหตุการณ์ทางเพศเข้ามาเกี่ยวข้อง โดยอำนาจของผู้กระทำมีอิทธิพลกว่าเรื่องเพศในกรณีปกติซึ่งเป็นการแสวงหาอำนาจทางเศรษฐกิจหรืออำนาจระหว่างกลุ่มทำให้เกิดประสบการณ์อันเลวร้ายแก่เพศหญิงที่เป็นเหยื่อของการกระทำนั้น⁵

เอลเลน บราโว่ และ เอลเลน คาซเซดี้ (Ellen bravo and Ellen Cassedy) นักกิจกรรมสิทธิสตรีและนักเขียนชาวอเมริกันได้ให้คำนิยาม “การล่วงละเมิดทางเพศ” ว่าหมายถึง การกระทำที่แสดงออกโดยกริยาในทางเพศที่สร้างความรำคาญให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งและเป็นพฤติกรรมที่ไม่พึงประสงค์⁶

สมาคมวิชาชีพพยาบาลและการผดุงครรภ์ไอริช (Irish Nurses and Midwives Organization)⁷ ให้คำนิยามของการคุกคามทางเพศว่าเป็นพฤติกรรมที่ไม่ต้องการการตอบสนองและไม่ได้เชื่อเชิญเกี่ยวกับเรื่องทางเพศ ซึ่งทำให้บุคคลที่ถูกคุกคามนั้นรู้สึกถูกเหยียดหยาม ถูกดูถูกดูแคล์ และหนักใจต่อพฤติกรรมที่เกิดขึ้นนั้น

⁴ วชิราภรณ์ วรรณโชติ. (2556). *การล่วงละเมิดทางเพศในงานและพัฒนาการคุ้มครองทางกฎหมาย*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ. หน้า 10.

⁵ ลำไผ่ ภิรมย์, สมชาย แซ่ตั้ง และ สาทร พงศธรพิสูทธิ. (2558). *ปัญหาการคุกคามทางเพศต่อสตรีในสถานที่ทำงานกับการบังคับใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551) ในการคุ้มครองผู้ถูกกระทำ* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.academia.edu/27196598/docx>. [2560,5 ตุลาคม].

⁶ Bravo, E. and Cassedy, E. *The 9 to 5 Guide to Combatting Sexual Harassment*, (New Yoke: Courier Companies,1992) page 6. อ้างถึงใน วชิราภรณ์ วรรณโชติ. (2556). *การล่วงละเมิดทางเพศในงานและพัฒนาการคุ้มครองทางกฎหมาย*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ. หน้า 10.

⁷ พรวิภา วิจารณ์รักษ์. (2554). *การคุกคามทางเพศต่อสตรีในที่ทำงาน*. ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขารัฐศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์. หน้า 37

อีกทั้ง มติของสหภาพยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองศักดิ์ศรีของหญิงและชายในการทำงาน ได้ให้คำนิยามความหมายของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศไว้เช่นกันว่าหมายถึง พฤติกรรมที่สื่อในเรื่องทางเพศและเป็นพฤติกรรมที่ไม่พึงประสงค์ หรือพฤติกรรมอื่นใดซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องเพศที่มีผลกระทบต่อศักดิ์ศรีของหญิงหรือชายในการทำงาน รวมถึงพฤติกรรมที่ไม่พึงประสงค์ทั้งทางกาย วาจา และกิริยาท่าทางด้วย⁸

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า ในต่างประเทศมีแนวคิดที่อธิบายเกี่ยวกับพฤติกรรมการคุกคามทางเพศปรากฏอยู่ โดยความหมายของการคุกคามทางเพศตามที่มีผู้อธิบายไว้นั้นสามารถแยกได้ 2 ประเภท ดังต่อไปนี้

1) ความหมายโดยทั่วไป

พฤติกรรมการคุกคามทางเพศตามความหมายโดยทั่วไป หมายถึง พฤติกรรมที่ไม่ได้รับการเชื้อเชิญ โดยมีลักษณะที่ผู้กระทำแสวงประโยชน์ในทางเพศที่มีผลกระทบต่อความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ถูกระทำซึ่งเป็นสิทธิในเนื้อตัวร่างกายที่บุคคลทุกคนมีมาแต่กำเนิด ดังนั้น ไม่ว่าพฤติกรรมดังกล่าวจะเกิดขึ้นกับผู้หญิงหรือผู้ชายก็ถือได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเพศแล้วทั้งสิ้น เนื่องจากผู้กระทำได้นำเอาเรื่องเพศของผู้ถูกระทำมาเป็นสาระสำคัญในการคุกคามบุคคลอื่น ในส่วนของพฤติกรรมที่แสดงออกนั้นอาจมีรูปแบบโดยการจ้องมอง การสัมผัสร่างกาย การใช้คำพูดวิพากษ์วิจารณ์ การเรียกร้องไห้ยินยอมกับพฤติกรรมทางเพศที่แสดงออกอย่างเปิดเผยและเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสม การนัดหมายไปทำกิจกรรมต่างๆหลายครั้งโดยอีกฝ่ายไม่ต้องการ การร้องขอให้มีเพศสัมพันธ์ด้วย หรือการข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า ความหมายโดยทั่วไปของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศนั้นเป็นลักษณะของพฤติกรรมที่ไม่พึงประสงค์และเป็นพฤติกรรมที่ไม่อาจจะยอมรับได้ อย่างไรก็ตาม ความหมายดังกล่าวเกิดขึ้นโดยการตีความซึ่งขึ้นอยู่กับวัฒนธรรมของสังคมที่มีความแตกต่างกัน การให้ความหมายของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศจึงต้องพิจารณาโดยอาศัยความรู้สึกของผู้ถูกระทำเป็นสำคัญและจะต้องจำกัดเฉพาะพฤติกรรมการกระทำที่ผู้ถูกระทำไม่ต้องการหรือไม่ยินยอมเท่านั้น⁹

⁸ เดชอนัน อนุ. (2555). *มาตรการลงโทษทางวินัยเกี่ยวกับการคุกคามทางเพศของข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอีสเทิร์นเอเซีย. หน้า 10.

⁹ ปาริฉัตร รัตนกาญจน์. (2551). *การล่วงเกิน คุกคาม หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญทางเพศต่อสตรีในที่ทำงาน: รูปแบบหนึ่งของการเลือกปฏิบัติด้วยเหตุแห่งเพศ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 50-52.

2) ความหมายในทางกฎหมาย

องค์การสหประชาชาติโดยคณะกรรมการว่าด้วยการเลือกปฏิบัติต่อสตรี (Committee on the Elimination of All Forms Discrimination Against Women – CEDAW Committee) ได้อธิบายพฤติกรรมที่เป็นการคุกคามทางเพศในทางกฎหมายไว้ว่า เป็นพฤติกรรมที่ผู้ถูกกระทำไม่พึงปรารถนา (Unwelcome) และไม่ต้องการ (Unwanted) ซึ่งอาจมีลักษณะของพฤติกรรมในรูปแบบของการกระทำด้วยวาจา การแสดงกิริยาท่าทางต่างๆ การสัมผัสหรือจับต้องร่างกาย รวมทั้งการสร้างบรรยากาศสิ่งแวดล้อมที่ไม่ต้องการ¹⁰

อีกทั้งยังปรากฏความหมายของการคุกคามทางเพศในทางกฎหมายในข้อบังคับที่มีฐานะเป็นกฎหมายลำดับรองซึ่งบังคับใช้ภายในสหภาพยุโรป Directive 2006/54/EC Article 2¹¹ กล่าวโดยสรุปได้ว่า “การล่วงเกินทางเพศ” หมายถึง การแสดงออกที่ไม่พึงปรารถนาไม่ว่าจะกระทำด้วยวาจา หรือการกระทำอย่างอื่นซึ่งเกี่ยวพันในเรื่องเพศ โดยมีวัตถุประสงค์ที่ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เพื่อก่อให้เกิดความกลัว สร้างศัตรู สร้างความเสียหาย ทำให้อับอาย หรือสร้างสภาพแวดล้อมที่ไม่ต้องการให้เกิดขึ้น

นอกจากนั้น คณะกรรมการว่าด้วยความเสมอภาคของโอกาสในการทำงาน สหรัฐอเมริกา (The Equal Employment Opportunity Commission: EEOC) ยังได้กำหนดคำจำกัดความของการคุกคามทางเพศซึ่งเป็นการกระทำละเมิดต่อกฎหมายว่าหมายถึง การยื่นข้อเสนอทางเพศ เรียกร้องเพื่อผลประโยชน์ทางเพศที่ไม่น่ายินดี การเชื่อเชิญร้องขอเพื่อความพึงพอใจในทางเพศ และการกระทำอื่นๆ โดยกระทำทางกายและทางวาจาในทางเพศอันไม่พึงปรารถนา¹²

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 52-53.

¹¹ EUR-Lex Access to European Union law. (2006). *Directive 2006/54/EC Article 2*. (Online), available URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32006L0054>. [2017, October 23].

Directive 2006/54/EC on the implementation of the principle of equal treatment for men and women to employment, vocational training and promotion, and working conditions Article 2 – sexual harassment : where any form of unwanted verbal, non-verbal or physical conduct of a sexual nature occurs, with the purpose or effect of violation the dignity of a person, in particular when creating an intimidating, hostile, degrading, humiliating or offensive environment.

¹² เจนวิทย์ นวลแสง , ภัทราภรณ์ เกษตรสาระ และ อชิรญา ภู่งงกร. (2559). ความรับผิดชอบทางอาญาและการเยียวยาผู้เสียหายจากการคุกคามทางเพศศึกษากรณีประเทศไทย สหพันธ์รัฐเยอรมนี และเครือรัฐออสเตรเลีย. *วารสารการเมือง การบริหาร และกฎหมาย*, 8(2), หน้า 325-368.

จากความหมายทางกฎหมายข้างต้นนี้อาจกล่าวได้ว่า การคุกคามทางเพศ หมายถึง การกระทำที่ไม่พึงปรารถนาไม่ว่าจะกระทำด้วยวาจา กิริยาท่าทาง การสัมผัสทางร่างกาย หรือการกระทำอย่างอื่นที่เกี่ยวกับเรื่องเพศ รวมทั้งการสร้างสภาพแวดล้อมที่ไม่ต้องการให้เกิดขึ้น โดยมีเจตนาละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์โดยการลดคุณค่าความเป็นคนของบุคคลอื่น ก่อให้เกิดความกลัว อับอาย หรือก่อให้เกิดความเสียหายใดๆ ซึ่งผู้ถูกกระทำไม่ต้องการให้เกิดการกระทำเช่นนั้น

สำหรับประเทศไทย ความหมายของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศทางกฎหมายมีบทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องคือประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 และกฎ ก.พ. ว่าด้วยการกระทำอันเป็นการล่วงละเมิดหรือคุกคามทางเพศ พ.ศ. 2553 โดยกฎหมายดังกล่าวนี้มีได้มีการกำหนดค่านิยมความหมายหรือคำจำกัดความของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศไว้ชัดเจน จึงอาจทำให้มีการตีความได้หลายความหมายอันเป็นเหตุทำให้นักวิชาการ ผู้พิพากษาและนักกฎหมาย รวมทั้งบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายนั้นได้ให้ความหมายไว้แตกต่างกันออกไปเพื่อประโยชน์ในการบังคับใช้กับพฤติกรรมที่เกิดขึ้นในสังคม อีกทั้งการที่บทบัญญัติของกฎหมายมิได้กำหนดให้พฤติกรรมดังกล่าวเป็นความผิดเฉพาะทำให้การบังคับใช้กฎหมายในกรณีที่มีพฤติกรรมการคุกคามทางเพศเกิดขึ้นจึงต้องพิจารณาว่าการกระทำส่วนใดครอบคลุมประกอบความผิดตามกฎหมายเรื่องใด แต่อย่างไรก็ตาม ภายหลังได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญามาตรา 397 เดิม โดยมีแนวคิดมาจากความผิดเกี่ยวกับการคุกคาม (Harassment) ซึ่งรวมถึงกรณีการคุกคามทางเพศ (Sexual Harassment)¹³ แต่ปรากฏว่าการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าวมิได้มีการกำหนดค่านิยมความหมายของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศไว้แต่อย่างใด จึงทำให้ปัญหาในทางกฎหมายที่เกี่ยวกับพฤติกรรมดังกล่าวยังคงไม่ได้รับการแก้ไข โดยเฉพาะการพิจารณาว่าพฤติกรรมแบบใดเป็นการคุกคามทางเพศหรือล่วงเกินทางเพศ ซึ่งเป็น

¹³ มาตรา 397 ยกเลิกโดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2558 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 132 ตอนที่ 10 ก หน้า 43 วันที่ 13 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2558) บัญญัติว่า

“ผู้ใดกระทำความผิดประการใด ๆ ต่อผู้อื่น อันเป็นการรังแก ข่มเหง คุกคาม หรือกระทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำในที่สาธารณะหรือต่อหน้าธารกำนัลหรือเป็นการกระทำอันมีลักษณะต่อไปในทางที่จะล่วงเกินทางเพศ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคสองเป็นการกระทำโดยอาศัยเหตุที่ผู้กระทำความผิดมีอำนาจเหนือผู้ถูกกระทำ อันเนื่องมาจากความสัมพันธ์ในฐานะที่เป็นผู้บังคับบัญชา นายจ้าง หรือผู้มีอำนาจเหนือประการอื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน และปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท”

ปัญหาที่อาจส่งผลทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่ครอบคลุมพฤติกรรมทุกรูปแบบ โดยรายละเอียดของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการคุกคามทางเพศในปัจจุบันผู้วิจัยจะได้กล่าววิเคราะห์ในบทต่อไป

ในส่วนรูปแบบของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศซึ่งเป็นความรุนแรงทางเพศที่แสดงออกในรูปแบบต่างๆซึ่งส่งผลกระทบต่อผู้ถูกระทำทั้งทางร่างกายและจิตใจ สามารถเกิดขึ้นได้ทุกสถานที่และเกิดขึ้นได้กับบุคคลทุกคน ทั้งเพศชาย เพศหญิง และบุคคลที่มีความหลากหลายทางเพศโดยไม่จำกัด ฉะนั้น ภัยอันตรายที่อาจเกิดขึ้นได้จากพฤติกรรมดังกล่าวจึงไม่สำคัญว่าสถานที่นั้นปลอดภัยหรือไม่แต่ได้กลายเป็นเรื่องของโอกาสในการก่อเหตุของผู้กระทำมากกว่าลักษณะของสถานที่เกิดเหตุ โดยรูปแบบพฤติกรรมอาจเกิดขึ้นได้ดังต่อไปนี้¹⁴

1) การกระทำทางสายตา คือ การจ้องมองร่างกายที่สื่อไปในทางเพศ มองซ่อนใต้กระโปรง มองหน้าอก หรือมองจ้องลงไปทีคอเสื้อจนทำให้ผู้ถูกมองรู้สึกอึดอัด อับอาย ไม่สบายใจ หรือบุคคลที่อยู่ในบริเวณนั้นมีความรู้สึกเช่นเดียวกัน เป็นต้น

2) การกระทำด้วยวาจา คือ การกระทำที่สื่อไปในทางเพศซึ่งมีการแสดงออกด้วยวาจา เช่น การชักชวนให้กระทำการใดๆในที่ลับตาคน ชักชวนหรือเชื้อเชิญให้ร่วมเพศสัมพันธ์อย่างซ้าๆซึ่งผู้ถูกระทำไม่ต้องการ หรือการส่งจดหมายที่มีข้อความไม่เหมาะสมในทางเพศ เป็นต้น

3) การกระทำทางกาย คือ การสัมผัสทางกายที่มีลักษณะสื่อไปในทางเพศไม่ว่าจะเป็นการติดตาม เฝ้ามอง หรือสะกดยตามและเข้าใกล้ชิด เพื่อต้องการสัมผัสร่างกาย ลูบคลำ การถูไถร่างกายผู้ถูกระทำอย่างมีนัยทางเพศ การฉวยโอกาสกอดรัดและเนื้อต้องตัวหรือฉวยโอกาสสัมผัสทางกายอื่นใดที่ไม่พึงประสงค์โดยที่ผู้ถูกระทำไม่ต้องการ รวมทั้งการแสดงพฤติกรรมที่สื่อไปในทางเพศโดยใช้มือหรือการเคลื่อนไหวร่างกาย เป็นต้น

4) กระทำด้วยวิธีอื่นใด เช่น การเฝ้าติดตามผู้ถูกระทำเพื่อโชว์ของลับหรืออวัยวะเพศ หรือโชว์ภาพการร่วมเพศ รวมทั้งการส่งของลามกไปให้ผู้ถูกระทำเป็นประจำ เป็นต้น

5) การกระทำทางเพศที่มีการแลกเปลี่ยนผลประโยชน์ ไม่ว่าจะเป็นการสัญญาที่จะให้ผลประโยชน์ต่างๆหากผู้ถูกล่วงละเมิดหรือถูกคุกคามยอมมีเพศสัมพันธ์ เช่น การขอให้ไปค้างคืนด้วย ขอให้มมีเพศสัมพันธ์ด้วย หรือขอให้ทำอย่างอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องเพศ รวมถึงการข่มขู่ในเรื่องความรุนแรงทางเพศอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น การข่มขู่ว่าจะทำร้าย การบังคับให้มีการสัมผัสทางกาย รวมถึงการข่มขืนหรือพยายามข่มขืนกระทำชำเรา เป็นต้น

¹⁴ เจนวิทย์ นวลแสง , ภัทรภรณ์ เกษตรสาระ และ อธิรญา ภู่งงกร. อ่างแล้ว เริงอรรถที่ 12. หน้า 361-362.

6) การกระทำผ่านทางสื่ออินเทอร์เน็ต คือการใช้อินเทอร์เน็ตเป็นเครื่องมือในการทำร้ายผู้อื่นไม่ว่าจะเป็นการส่งไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์หรืออีเมล (E-mail) การสนทนาทั้งในรูปแบบไม่เห็นภาพกลุ่มสนทนาหรือที่เรียกว่า “ห้องสนทนา (Chat room)” และการสนทนาในรูปแบบที่เห็นภาพเคลื่อนไหวของกลุ่มสนทนาหรือที่เรียกว่า “Video call” รวมทั้งกรณีการติดต่อสื่อสารผ่านสื่อสังคมออนไลน์ (Social Media) ในช่องทางต่างๆ¹⁵ เช่น การติดต่อคุกคามโดยใช้ถ้อยคำในเรื่องทางเพศที่ไม่เหมาะสมผ่านสื่ออินเทอร์เน็ต การแอบถ่ายรูปร่างผู้ถูกระทำและนำรูปภาพนั้นไปเผยแพร่บนอินเทอร์เน็ตโดยปราศจากความยินยอม หรือการส่งภาพลามกอนาจารผ่านห้องสนทนาทางสื่ออินเทอร์เน็ต เป็นต้น จึงอาจกล่าวได้ว่าเป็นการใช้อินเทอร์เน็ต อีเมล หรืออุปกรณ์ใดๆ ที่เกี่ยวกับการสื่อสารผ่านระบบอินเทอร์เน็ตเพื่อที่จะรบกวน ก่อกวน รังควาญโดยมีวัตถุประสงค์ที่ไม่สมควรในเรื่องทางเพศ

7) การกระทำโดยใช้เทคโนโลยี¹⁶ เป็นรูปแบบของการคุกคามซึ่งมีวิธีการที่สามารถกระทำได้ไม่ยุ่งยาก เป็นรูปแบบที่ทำให้ผู้กระทำได้เห็นและรับรู้ในหลายๆ วิทยาบถของเหยื่อผ่านจอแสดงผลที่ผู้กระทำนั้นได้ทำการติดตั้งหรือเครื่องส่งสัญญาณติดตามตัว ไม่ว่าจะเป็นที่อยู่อาศัยหรือสถานที่ทำงานของผู้ถูกระทำ ซึ่งการคุกคามในรูปแบบนี้จะทำให้ผู้ถูกระทำนั้นรู้สึกว่าคุณเองอยู่ในสถานการณ์ที่ไม่ปลอดภัยและกระทบต่อความเป็นส่วนตัว นอกจากนี้การกระทำดังกล่าวผู้กระทำยังสามารถที่จะบันทึกเสียง ภาพ และภาพเคลื่อนไหวของเหยื่อไว้ได้อีกด้วย

จากรูปแบบการกระทำที่เข้าลักษณะเป็นการคุกคามทางเพศดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าอาจเกิดขึ้นทั้งในรูปแบบการใช้กำลังประทุษร้ายโดยกระทำต่อร่างกายของผู้ถูกระทำซึ่งอาจเข้าลักษณะเป็นความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับเพศ และการกระทำในรูปแบบอื่นที่ไม่ได้มีการกระทำต่อร่างกายแต่เป็นการกระทำที่มีนัยยะทางเพศที่ไม่สมควรไม่ว่าจะเป็นการใช้วาจา การใช้กิริยาท่าทาง การใช้ร่างกาย การใช้สื่อลามกต่างๆ หรือใช้สื่อ Social Media เป็นเครื่องมือในการคุกคามทางเพศผู้อื่น เป็นต้น ซึ่งเป็นเหตุให้ผู้ถูกระทำรู้สึกถูกข่มเหง รังแก ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญในทางเพศแก่ผู้ถูกระทำ ก่อให้เกิดความหวาดระแวงหรือความหวาดกลัว นอกจากนี้ อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อร่างกายหรือจิตใจ และเสรีภาพในการดำรงชีวิตโดยปกติสุขของผู้ถูกระทำอีกด้วย

¹⁵ Cynthia Frasz , Erica Olsen , Keofeng Lee ,& Cindy Southworth. (2010). *The New Age of Stalking: Technological Implications for Stalking*. page 46-48. (Online), available URL: http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/juvfc61&div=23&start_page=39&collection=journals&set_as_cursor=1&men_tab=srchresults. [2017, October 6].

¹⁶ Ibid, page 44-46.

2.1.1.2 ความหมายและรูปแบบของการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่อง และข่มขู่

สำหรับพฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อน รำคาญ และข่มขู่บุคคลอื่นเป็นพฤติกรรมที่เป็นภัยคุกคามรูปแบบหนึ่งที่เกิดขึ้นในสังคมและเป็น พฤติกรรมที่ผู้กระทำมีมูลเหตุซึ่งใจในการกระทำแตกต่างกันออกไป ไม่ว่าจะเป็นการคุกคามเพื่อ แก่แค้นเพราะมีความขัดแย้งในเรื่องธุรกิจ หรือกระทำเพื่อให้ผู้ถูกระทำเกิดความสนใจหรือให้ ความรักตอบแก่ผู้กระทำ หรือบางกรณีอาจจะกระทำเพื่อแก้แค้นเพราะเหตุที่ผู้ถูกระทำปฏิเสธ ความสัมพันธ์หรือไม่รับรักตอบ เป็นต้น

การบัญญัติกฎหมายให้การคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่เป็น ความผิดฐานหนึ่งในทางอาญาเกิดขึ้นเป็นครั้งแรกที่มลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา แต่เดิมก่อนที่จะ มีการบัญญัติกฎหมายดังกล่าวแนวทางในการบังคับใช้กฎหมายกับพฤติกรรมดังกล่าวที่เกิดขึ้น ในสังคมคือการนำเอาบทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่มาบังคับใช้ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา แต่ สามารถนำมาบังคับใช้ได้เฉพาะส่วนของการกระทำเป็นเหตุทำให้ไม่อาจนำบทบัญญัติของ กฎหมายที่มีอยู่มาบังคับใช้ให้ครอบคลุมพฤติกรรมที่เกิดขึ้นทุกรูปแบบ อีกทั้ง ไม่อาจยับยั้ง พฤติกรรมซึ่งมีความร้ายแรงที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตได้ทันทั่วถึง เนื่องจากบทบัญญัติของกฎหมาย เช่นว่านี้ไม่ได้บัญญัติขึ้นโดยมีเจตนารมณ์ที่จะนำไปใช้บังคับเพื่อยับยั้งการกระทำที่มีรูปแบบการ กระทำอย่างต่อเนื่อง เป็นต้น

จากปัญหาทางกฎหมายดังกล่าวจึงเป็นที่มาของการกำหนดความผิดฐานคุกคาม โดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ขึ้นเพื่อนำมาบังคับใช้กับการกระทำที่มีลักษณะตามที่ได้ กล่าวข้างต้น ซึ่งมีการกำหนดบทลงโทษในอัตราที่สูงและยังมีการกำหนดกรณีที่ทำให้ผู้กระทำ จะต้องรับโทษหนักขึ้น เช่น การกระทำความผิดซ้ำ หรือการเพิ่มโทษแก่ผู้กระทำหากมีการฝ่าฝืน คำสั่งคุ้มครองที่ในห้วงวันกระทำการ รวมทั้งมีการกำหนดมาตรการอื่นทางกฎหมายไม่ว่าจะ กำหนดให้มีการประเมินสภาพจิตใจของผู้กระทำผิดหรือหากมีอาการผิดปกติทางจิตก็ให้นำตัวไป รักษาในสถานพยาบาล และกำหนดให้ศาลนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้บังคับ เป็นต้น สำหรับ ความหมาย ลักษณะและรูปแบบของการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ มี รายละเอียดดังต่อไปนี้

1) คำนิยามของการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่

พฤติกรรมการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ นั้นได้มีการ เทียบเคียงมาจากฐานความผิดของต่างประเทศที่เรียกว่า “Stalking Offense” ซึ่งเป็นการกระทำ ความผิดที่มีลักษณะเฉพาะที่เกิดขึ้นจากการกระทำหลากหลายรูปแบบและเกิดขึ้นได้ในสถานการณ์

ที่แตกต่างกันออกไป โดยผู้กระทำอาจจะมีพฤติกรรมเฝ้าติดตาม หรือรบกวนผู้ถูกรกระทำอย่างต่อเนื่องและอาจมีพฤติกรรมการข่มขู่ร่วมด้วย หรือผู้กระทำเฝ้าติดตาม สะกดรอยเพื่อต้องการเข้าจู่โจมเข้าถึงร่างกายผู้ถูกรกระทำ เป็นต้น สำหรับคำนิยามความหมายของพฤติกรรมการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ในทางกฎหมายอาจแตกต่างกันออกไป ดังต่อไปนี้

ความหมายที่ปรากฏในหนังสือชื่อ “The Psychology of Stalking Clinical and Forensic Perspectives” ซึ่งได้อธิบายการกระทำที่เป็น Stalking Offense¹⁷ ไว้ว่า “the willful , malicious , and repeated following and harassing of another person that threatens his or her safety” ซึ่งการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามและข่มขู่ คือ การติดตามและการคุกคามบุคคลอื่นอย่างซ้ำๆ โดยมีเจตนาร้ายและเป็นการคุกคามต่อความปลอดภัยของบุคคล

การคุกคาม โดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ในความหมายตามพจนานุกรมของต่างประเทศ Black’s Law Dictionary คำว่า “Stalking” หมายถึง การเฝ้าติดตามผู้อื่นโดยไม่เปิดเผยหรือกระทำอย่างลับๆ การกระทำความผิดโดยการติดตามหรืออยู่ใกล้ผู้อื่นเป็นการกระทำที่มักจะไม่ให้บุคคลนั้นรู้ตัวซึ่งมีจุดประสงค์ในการกระทำเพื่อที่จะรบกวน คุกคาม หรือเพื่อกระทำความผิดอย่างอื่น เช่น ลงมือทำร้ายหรือทุบตี เป็นต้น นอกจากนี้ กฎหมายบางฉบับได้ให้ความหมายว่า ผู้ที่ถูกติดตามจะต้องรู้สึกอึดอัดรำคาญใจ หวาดกลัว หรือรู้สึกเป็นทุกข์กังวลถึงความปลอดภัยของตนหรือของบุคคลในครอบครัวที่ตนต้องรับผิดชอบ โดยมีเหตุอันสมควร อีกทั้งบางคำนิยามได้กำหนดว่าการกระทำ เช่น การโทรศัพท์ไปหาผู้อื่นแล้วไม่ยอมพูดก็ถือว่าเป็นการคุกคามด้วยเช่นกัน¹⁸

สำหรับความหมายโดยทั่วไปของคำว่า “Stalking” หมายถึง การสะกดรอย ติดตามไล่ล่าสัตว์ แต่คำดังกล่าวได้ถูกนำมาใช้ในการให้คำนิยามพฤติกรรมของบุคคลที่มีลักษณะเป็นการคุกคามผู้อื่นโดยมีการกระทำทางกายภาพที่แสดงออกให้เห็นถึงการกระทำซึ่งเป็นความผิดตามกฎหมายในรูปแบบต่างๆ และได้กระทำอย่างต่อเนื่อง เช่น ผู้กระทำได้ทำการติดต่อผู้ถูกรกระทำผ่านช่องทางการสื่อสารทุกชนิด เฝ้ามองสังเกตพฤติกรรมของผู้ถูกรกระทำอย่างใกล้ชิดในระยะเวลาหนึ่ง

¹⁷ คมกฤต พรหมพิทยาอุท. (2553). *ความผิดฐานแสดงความอาฆาตโดยการคุกคาม หรือการเฝ้าติดตามและข่มขู่: ศึกษกรณีผู้ถูกรกระทำเป็นบุคคลสำคัญ*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอีสเทิร์นเอเซีย. หน้า 8-14.

¹⁸ Henry C. Black, *Black’s Law Dictionary*, 8th. ed. (St. Paul, Minn.: West, 2004). page 1440. อ้างถึงใน กนกลักษณ์ จุยมณี. (2554). *การคุกคามสิทธิส่วนบุคคลผ่านทางข้อความสั้น (sms)*. วิชานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 17.

หรือติดต่อไปยังสมาชิกในครอบครัว เพื่อน หรือเพื่อนร่วมงานของผู้ถูกระทำ รวมถึงการคุกคามผ่านทางอินเทอร์เน็ตด้วย โดยผู้ที่มีพฤติกรรมคุกคามในลักษณะนี้จะเรียกว่า Stalker¹⁹

จากที่ได้กล่าวข้างต้น อาจสรุปได้ว่าพฤติกรรมคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ตามกฎหมายโดยทั่วไปจะประกอบด้วยองค์ประกอบ 3 ประการคือ

1) รูปแบบของพฤติกรรมคุกคามผู้อื่นในช่วงระยะเวลาหนึ่งที่ตั้งสร้างความไม่พอใจแก่บุคคลอื่น

2) พฤติกรรมคุกคามและข่มขู่เกิดขึ้นได้ทั้งกรณีการแสดงพฤติกรรมให้เห็นอย่างชัดเจนและกรณีที่ไม่แสดงให้เห็นพฤติกรรมซึ่งกระทำกับบุคคลอื่น หรือกระทำด้วยวิธีการอื่นใด

3) ผลของการกระทำที่สร้างความไม่พอใจแก่บุคคลอื่น คือการติดตามรบกวนบุคคลอื่นอย่างต่อเนื่อง โดยมีเจตนามุ่งก่อให้เกิดผลร้ายต่อความไม่ปลอดภัยของผู้ถูกระทำ และทำให้ผู้ถูกระทำรับรู้ว่าคุณถูกคุกคามหรือถูกข่มขู่จึงเกิดความกลัวหรือความหวาดระแวงว่าจะเกิดอันตรายต่อตนเอง

ในส่วนของความหมายของพฤติกรรมเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ผู้อื่นตามบทบัญญัติของกฎหมาย คือ พฤติกรรมในลักษณะการติดตามหรือเฝ้าตามดู ซึ่งผู้ถูกระทำรับรู้ว่าคุณถูกคุกคามหรือถูกเฝ้าติดตาม จึงครบองค์ประกอบที่ทำให้ผู้กระทำมีความรับผิดชอบตามกฎหมาย โดยผลกระทบที่ผู้ถูกระทำอาจได้รับจากพฤติกรรมดังกล่าว เช่น ความอึดอัดใจ รำคาญใจ ความหวาดกลัว ความทุกข์ใจ ความวิตกกังวล ส่วนในทางจิตวิทยาได้อธิบายว่า เป็นภาวะทางจิตใจที่ยากลำบาก ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นความหวาดกลัวว่าจะเกิดอันตรายขึ้นแก่ชีวิตตนเองหรือบุคคลใกล้ชิด รวมถึงกลัวว่าจะเกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สิน เสรีภาพ ชื่อเสียง หรืออาจทำให้ผู้ถูกระทำไม่สามารถดำรงชีวิตอย่างเป็นปกติสุขอันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมีสิทธิที่จะดำเนินชีวิตโดยอิสระปราศจากการแทรกแซงจากบุคคลอื่น²⁰

การพิจารณาพฤติกรรมที่เป็นการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ทั้งทางด้านจิตวิทยาในมุมมองด้านความปลอดภัยของร่างกายและแนวทางด้านกฎหมายสามารถสรุปได้ว่า เป็นพฤติกรรมที่มีการกระทำต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งอย่างต่อเนื่องหรือเป็นประจำโดยเจตนาให้ผู้ถูกระทำเกิดความกลัวว่าจะเกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ หรืออาจเจตนากระทำไปถึง

¹⁹ รัชชียิตา โพธิ์พิทักษ์กุล. (2550). *มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุกคามทางอินเทอร์เน็ต*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ. หน้า 5.

²⁰ กนกลักษณ์ จุยมณี. (2554). *การคุกคามสิทธิส่วนบุคคลผ่านทางข้อความสั้น (SMS)*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 17-20.

แก่ชีวิตของผู้ถูกระงับหรือบุคคลใกล้ชิดในครอบครัวของผู้ถูกระงับซึ่งพิจารณาตามความรู้สึกของวิญญูชนทั่วไป

ตามคำนิยามของพฤติกรรมการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ดังกล่าว การกระทำที่เป็นความผิดทางอาญาจะต้องเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบสำคัญ 6 ประการ คือ²¹

1) ผู้กระทำความผิดต้องรู้ว่าพฤติกรรมการกระทำที่ตนได้กระทำนั้น ส่งผลกระทบต่อให้ผู้ถูกระงับเกิดความกลัวว่าจะเกิดอันตรายโดยพิจารณาตามความรู้สึกของวิญญูชนเป็นสำคัญ

2) ต้องกระทำโดยมีเจตนาที่จะเฝ้าติดตามและข่มขู่ผู้ถูกระงับ

3) ต้องเป็นการกระทำอย่างต่อเนื่องกันในช่วงระยะเวลาหนึ่ง ซึ่งต้องมากกว่าหนึ่งครั้งไม่ใช่กระทำเพียงครั้งเดียว ฉะนั้น การเฝ้าดูหรือติดตามผู้อื่นเพียงครั้งเดียวจึงไม่มีความผิดดังกล่าว

4) ความรู้สึกกลัวของผู้ถูกระงับที่เกิดขึ้นจากการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและการข่มขู่ต้องพิจารณาตามความรู้สึกของวิญญูชนทั่วไปเป็นสำคัญ มิใช่พิจารณาตามความรู้สึกของผู้ถูกระงับเท่านั้น

5) การกระทำต้องก่อให้เกิดผลกระทบอย่างใดอย่างหนึ่งกับผู้ถูกระงับ ซึ่งผลกระทบนั้นจะต้องไม่ใช่เพียงการก่อให้เกิดความรำคาญ โดยผู้ถูกระงับจะต้องเกิดความรู้สึกกลัวว่าจะเกิดอันตรายแก่กายหรือชีวิตจากการกระทำนั้นด้วย

6) พฤติกรรมที่เป็นการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่เพื่อให้ผู้ถูกระงับเกิดความกลัวนั้นอาจจะเป็นการกระทำต่อผู้ถูกระงับโดยตรงหรือกระทำต่อบุคคลในครอบครัวของผู้ถูกระงับก็ได้

จากคำนิยามความหมายของพฤติกรรมการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและการข่มขู่ตามที่ได้กล่าวข้างต้น สามารถสรุปได้ว่า หมายถึง การกระทำต่างๆที่มีความหลากหลาย โดยผู้กระทำมีเจตนาที่จะติดตาม ครอบงำ ทำการติดต่อ หรือทำให้ผู้ถูกระงับตกใจกลัว อันเป็นการกระทำที่ผู้ถูกระงับไม่ต้องการให้เกิดขึ้น ซึ่งมีลักษณะเป็นการกระทำอย่างต่อเนื่องในช่วงระยะเวลาหนึ่ง และเป็นการกระทำที่ผู้กระทำมีเจตนากระทำต่อผู้ถูกระงับโดยตรงหรือกระทำโดยทางอ้อม เช่น กระทำผ่านสื่อสังคมออนไลน์ เป็นต้น เป็นเหตุทำให้ผู้ถูกระงับเกิดความหวาดกลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อร่างกายหรือชีวิตของผู้ถูกระงับหรือของบุคคลในครอบครัวของ

²¹ วิจิตรา เลิศปริญญา. (2550). *ความผิดฐานเฝ้าติดตามและข่มขู่*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 8-9.

ผู้ถูกระทำ สำหรับความรู้สึกหวาดกลัวให้นำความรู้สึกของวิญญูชนทั่วไปมาใช้ประกอบการพิจารณา หากพฤติกรรมดังกล่าวนี้ผู้กระทำมีเจตนาที่สื่อไปในทางเพศหรือเกี่ยวกับในเรื่องทางเพศที่ไม่เหมาะสมและผู้ถูกระทำไม่ต้องการ ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นการกระทำที่เข้าลักษณะเป็นพฤติกรรมคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ ซึ่งเป็นพฤติกรรมที่ควรมีมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมมาบังคับใช้เพื่อยับยั้งความเป็นอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากพฤติกรรมนั้น

ลักษณะของบุคคลที่อาจเป็นผู้กระทำความผิดฐานคุกคาม โดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและการข่มขู่จะมีความแตกต่างกันออกไป ซึ่ง พอล อี. มัลเลน (Paul E. Mullen) ผู้เชี่ยวชาญด้านนิติจิตเวชศาสตร์ได้มีการแบ่งลักษณะของบุคคลที่มีพฤติกรรมดังกล่าวไว้ ดังต่อไปนี้²²

1) ผู้มีพฤติกรรมคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ผู้อื่น เพราะเคยถูกปฏิเสธมาก่อน (Rejected Stalker) เป็นบุคคลที่มีความสัมพันธ์กับผู้ถูกระทำในฐานะเป็นคนรักหรือกำลังหลงรักผู้ถูกระทำ และต่อมาผู้ถูกระทำได้ยุติความสัมพันธ์นั้นลง จึงมีมูลเหตุชักจูงใจในการคุกคามเพื่อที่ขอคืนดีหรือเพื่อต้องการแก้แค้น ซึ่งผู้กระทำประเภทนี้อาจทำให้เกิดอันตรายแก่ผู้ถูกระทำได้

2) ผู้มีพฤติกรรมคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ผู้อื่น เพราะต้องการแก้แค้น (Resentful Stalker) อาจเป็นบุคคลที่ผู้ถูกระทำไม่รู้จักหรือเคยรู้จักกันมาก่อนก็ได้ โดยพฤติกรรมของผู้กระทำมักจะเป็นการตอบโต้บุคคลที่เคยกดขี่ข่มเหง หลอกหลวง หรือกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งกับผู้กระทำมาก่อนในอดีต ซึ่งอาจใช้วิธีการพุดข่มขู่ ทำลายทรัพย์สิน หรือเฝ้าติดตามความเคลื่อนไหวของผู้ถูกระทำ พฤติกรรมกรณีนี้มักจะไม่รุนแรงถึงขนาดที่จะก่ออันตรายขึ้น

3) ผู้มีพฤติกรรมคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ผู้อื่นในลักษณะของผู้ล่า (Predatory Stalker) โดยผู้กระทำจะคิดวางแผนเพื่อทำร้ายจิตใจหรือเพื่อจะกระทำการอันมิควรในทางเพศกับผู้ถูกระทำ ซึ่งผู้ถูกระทำอาจเป็นบุคคลที่รู้จักหรือไม่เคยรู้จักกับผู้กระทำมาก่อนก็ได้ โดยผู้กระทำประเภทนี้มักจะเป็นบุคคลที่มีพฤติกรรมเบี่ยงเบนทางเพศซึ่งเป็นผู้ที่มีระดับสติปัญญาและทักษะในการเข้าถึงคนต่ำกว่าบุคคลทั่วไป

4) ผู้มีพฤติกรรมคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ผู้อื่นซึ่งเป็นผู้ที่มีความหลงผิด (Intimacy Seeker) ผู้กระทำประเภทนี้มักมีความเชื่อผิดๆว่าผู้ถูกระทำหลง

²² Paul E. Mullen; Michele Pathe. (2002). *Stalking*. page 283-285. (Online), available URL:

http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/cjrr29&div=9&start_page=273&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults. [2017, October 6].

รักตนหรือเป็นคนรักของตน และจะมีความคิดเข้าข้างตนเองว่าการกระทำของผู้ถูกระทำนั้น มีลักษณะเป็นตอบสนองในทางที่ดีแม้ผู้ถูกระทำจะมีพฤติกรรมแสดงออกในทางลบก็ตาม โดยผู้กระทำประเภทนี้จะมีความรู้สึกว่าคุณมีความผูกพันกับผู้ถูกระทำและเมื่อถูกปฏิเสธผู้กระทำจะมีพฤติกรรมที่เปลี่ยนไป โดยจะมีพฤติกรรมข่มขู่หรืออาจกระทำอันตรายกับผู้ถูกระทำก็เป็นได้

5) ผู้มีพฤติกรรมคุกคาม โดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ผู้อื่นซึ่งเป็นผู้ที่ปฏิเสธความเป็นจริง (Incompetent Suitor) ลักษณะของผู้กระทำประเภทนี้จะเป็นผู้ที่มิจินตนาการโดยมีความเชื่อว่าผู้ถูกระทำเป็นคู่แท้ของตน ซึ่งในความเป็นจริงไม่เคยมีความสัมพันธ์ใดๆกันมาก่อน รูปแบบการกระทำอาจจะมีการติดต่อกับผู้ถูกระทำอย่างต่อเนื่องแม้ผู้ถูกระทำจะได้อุปปฏิเสธแล้วก็ตาม และจะพยายามสร้างความสนิทสนมด้วยการสัมผัสร่างกายของผู้ถูกระทำ แต่พฤติกรรมดังกล่าวยังไม่ถึงขั้นเป็นอันตรายร้ายแรง

นอกจากนี้ ผู้กระทำอาจจะเป็นบุคคลที่มีพฤติกรรมต่อเนื่อง เช่น ข่มขู่ผู้อื่นต่อเนื่องหรือฆาตกรต่อเนื่อง ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้กระทำไม่ได้ต้องการที่จะเข้าไปมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับผู้ถูกระทำ แต่เป็นพวก Hit stalker หรือพวกรับจ้างเป็นฆาตกร เป็นต้น²³

โดยลักษณะของผู้กระทำตามที่กล่าวข้างต้นเป็นการแบ่งตามลักษณะทั่วไป ซึ่งอาจนำเอาลักษณะของบุคคลที่ตกเป็นเหยื่อมาเป็นเกณฑ์หรือแบ่งตามลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างผู้ถูกระทำกับผู้กระทำผิด รวมทั้งอาจแบ่งลักษณะของผู้กระทำโดยใช้สภาพจิตของผู้กระทำมาเป็นหลักในการพิจารณาก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม เพื่อให้เห็นภาพและเข้าใจลักษณะของผู้กระทำได้อย่างชัดเจนควรใช้หลักเกณฑ์เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างผู้ถูกระทำกับผู้กระทำมาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา ซึ่งสามารถอธิบายสรุปได้ดังนี้

1) กรณีผู้กระทำไม่เคยรู้จักหรือไม่เคยมีความสัมพันธ์ใดๆกันมาก่อน ซึ่งผู้กระทำจะมีพฤติกรรมเฝ้าติดตามเพื่อต้องการที่จะเข้าไปใกล้ชิดหรือเพื่อจะพยายามที่จะเข้าไปทำความรู้จักกับผู้ถูกระทำ

2) ผู้กระทำกับผู้ถูกระทำเป็นเพื่อนหรือเป็นคนรู้จักกันทางสังคมมาก่อน จึงมีพฤติกรรมเฝ้าติดตามเพื่อให้ผู้ถูกระทำสนใจและยอมรับในตัวผู้กระทำ หากถูกปฏิเสธผู้กระทำก็อาจมีพฤติกรรมที่มีความรุนแรงเพิ่มขึ้นไม่ว่าจะเป็นการคุกคามหรือข่มขู่ รวมทั้งแสดงความเป็นเจ้าของโดยการแสดงความหึงหวงบุคคลที่เข้ามาใกล้ชิดกับผู้ถูกระทำ ซึ่งพฤติกรรมอาจรุนแรงถึงขั้นทำให้ผู้ถูกระทำรวมทั้งบุคคลใกล้ชิดกับผู้ถูกระทำได้รับอันตรายก็ได้

²³ วีรอร ธีรพงศ์นาคชัย. (2552). *ความผิดฐานข่มขู่ทางอินเทอร์เน็ต*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขา กฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 7-9.

3) ผู้กระทำเคยมีความสัมพันธ์กับผู้ถูกระทำมาก่อน โดยอาจจะเคยเป็นคู่รักสามีภรรยา หรืออาจจะเคยเป็นผู้ที่มีความสัมพันธ์ในทางชู้สาวกันมาก่อน แต่ภายหลังความสัมพันธ์ได้จบลงในทางไม่ดีเพราะเกิดปัญหาระหว่างกัน ผู้กระทำจึงมีพฤติกรรมเฝ้าติดตามและข่มขู่เพื่อที่จะทำให้ความสัมพันธ์นั้นกลับมามีดังเดิม รวมทั้งอาจจะกระทำเพื่อต้องการแก้แค้น เพราะเหตุที่ความสัมพันธ์นั้นได้จบลงก็ได้²⁴

การแบ่งลักษณะของผู้กระทำผิดตามที่ได้อ้างข้างต้นนี้ ผู้วิจัยเห็นว่ามิใช่ประโยชน์ในการทำความเข้าใจลักษณะพฤติกรรม มูลเหตุชกใจในการกระทำของผู้กระทำ และมีความสำคัญอย่างยิ่งในการนำมาประกอบการพิจารณาเพื่อหาแนวทางในการกำหนดมาตรการป้องกันหรือยับยั้งพฤติกรรมดังกล่าวให้เหมาะสมและครอบคลุมพฤติกรรมทุกรูปแบบ โดยเฉพาะการกระทำในลักษณะทั่วไปที่ยังไม่มีความผิดตามกฎหมายแต่หากให้พฤติกรรมนั้นยังคงมีอยู่ต่อไปอาจเกิดอันตรายร้ายแรงกับผู้ถูกระทำขึ้นในอนาคตได้ ฉะนั้น ลักษณะของผู้กระทำจึงเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงเจตนาในการกระทำได้อย่างชัดเจน

ในส่วนลักษณะของบุคคลผู้ถูกระทำในความคิดเกี่ยวกับการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ เป็นพฤติกรรมที่สามารถเกิดขึ้นได้กับบุคคลทุกคนในสังคมโดยไม่จำกัด โดยอาจเกิดขึ้นกับบุคคลธรรมดาทั่วไปซึ่งผู้หญิงเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงในการตกเป็นเหยื่อมากกว่าผู้ชาย และอาจตกเป็นเหยื่อจากการกระทำของอดีตคนรักที่ความสัมพันธ์ได้จบลงแล้วเพื่อนร่วมงานในสถานที่เดียวกัน หรือจากคนที่ไม่เคยรู้จักกันมาก่อน รวมทั้งอาจเกิดขึ้นจากคนที่มิจิตพิศปกติหรือมีปัญหาทางจิตก็ได้ นอกจากนั้น ผู้ถูกระทำอาจเป็นบุคคลที่มีชื่อเสียงและเป็นที่ยอมรับทางสังคม ถือเป็นเป้าหมายสำคัญของการถูกคุกคามโดยการเฝ้าติดตามชีวิตความเป็นอยู่ส่วนตัว เช่น นักร้อง นักแสดง นักพูดหรือบุคคลซึ่งเป็นที่รู้จักทางสังคมก็ตกเป็นเหยื่อได้เช่นกัน²⁵

จากที่ได้กล่าวข้างต้น สามารถสรุปได้ว่าพฤติกรรมที่เกี่ยวกับการคุกคามซึ่งมีมูลเหตุชกใจในเรื่องทางเพศหรือการคุกคามทางเพศโดยผู้กระทำใช้วิธีการคุกคามโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องและข่มขู่ผู้ถูกระทำ สามารถเกิดขึ้นได้กับบุคคลทั่วไปและบุคคลที่มีชื่อเสียงซึ่งผู้หญิงมักจะตกเป็นเหยื่อจากการกระทำดังกล่าวมากกว่าผู้ชาย และเกิดขึ้นได้ทุกสถานที่ไม่ว่าจะเป็นสถานที่ทำงาน สถานศึกษา สถานที่สาธารณะ หรือสถานที่ส่วนตัวหรือสถานที่ที่ไม่มีผู้คนอยู่ในบริเวณนั้น เห็นได้ว่าเป็นปัญหาทางสังคมที่ไม่ควรเพิกเฉยอย่างยิ่ง

²⁴ วิจิตรา เลิศศิริกิจ. อ้างแล้ว เชนเจอร์รี่ที่ 21. หน้า 10-12.

²⁵ Paul E. Mullen; Michele Pathe. Supra note 22. page 288.

2) รูปแบบของการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่

การเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญและข่มขู่มีลักษณะของพฤติกรรมที่มีความแตกต่างกันออกไป โดยหากเป็นการกระทำที่เกี่ยวกับเรื่องทางเพศที่ไม่เหมาะสมหรือเป็นการคุกคามทางเพศซึ่งก่อให้เกิดความรู้สึกในทางลบแก่ผู้ถูกระทำและผู้ถูกระทำไม่ต้องการอันถือได้ว่าเป็นพฤติกรรมการกดขี่ในทางเพศ ซึ่งวิจัยได้แบ่งรูปแบบของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ ได้ดังต่อไปนี้

(1) รูปแบบของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ที่ไม่เป็นความผิดในตัวเองโดยชัดแจ้ง เนื่องจากรูปแบบของพฤติกรรมดังกล่าวประกอบไปด้วยการกระทำที่หลากหลาย ซึ่งอาจเป็นการรบกวน ติดตาม ทำให้ผู้ถูกระทำเกิดความรำคาญ หรือก่อให้เกิดความหวาดกลัวแก่ผู้ถูกระทำ สำหรับพฤติกรรมที่มีลักษณะโดยทั่วไปอาจเป็นการกระทำที่โดยสภาพ ไม่น่าจะก่อให้เกิดอันตรายขึ้นจึงไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิด

ตัวอย่างเช่น การสะกดรอยหรือเดินตาม การมองหรือจ้องหน้าเหยื่อ การส่งของไปให้ หรือการโทรศัพท์ติดต่อกับผู้ถูกระทำโดยกระทำอย่างต่อเนื่องในระยะเวลาหนึ่ง แม้โดยสภาพของการกระทำดังกล่าวจะไม่เป็นความผิดแต่ก็เป็นสิ่งที่ผู้ถูกระทำไม่ต้องการให้เกิดขึ้น อีกทั้งยังเป็นพฤติกรรมที่ทำให้ผู้ถูกระทำรู้สึกหวาดกลัวว่าอาจเกิดอันตรายหรือรู้สึกถึงความไม่ปลอดภัย อึดอัดใจ เกิดความรำคาญซึ่งมีผลกระทบต่อการใช้ชีวิตอย่างปกติสุข หากไม่มีการยับยั้งพฤติกรรมดังกล่าวก็อาจก่อให้เกิดอันตรายร้ายแรงขึ้นในอนาคตได้

(2) รูปแบบของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ที่เป็นความผิดในตัวเอง เนื่องจากพฤติกรรมดังกล่าวมีรูปแบบการกระทำที่ไม่ได้จำกัดเพียงเฉพาะกรณีทั่วไปเท่านั้น แต่อาจประกอบไปด้วยการกระทำที่โดยสภาพแล้วเป็นความผิดในตัวเองและส่งผลให้ผู้กระทำมีความรับผิดชอบตามกฎหมาย

ตัวอย่างเช่น พฤติกรรมที่เข้าลักษณะเป็นการลวนลามด้วยการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกาย การเปิดเผยอวัยวะเพศ การกระทำที่มีการจู่โจมถึงร่างกายผู้ถูกระทำ และการมีพฤติกรรมแสดงการข่มขู่หรือการเฝ้าติดตามโดยมีเจตนามุ่งร้ายในทางเพศถือว่าเป็นพฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ที่อาจเกิดความร้ายแรงถึงขั้นเป็นอันตรายต่อชีวิตของผู้ถูกระทำได้ซึ่งเกี่ยวข้องกับความผิดต่อชีวิตร่างกาย หรือมีพฤติกรรมรบกวน ก่อกรวน ข่มขู่ หรือแอบถ่ายภาพเหยื่อเป็นการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตามที่

กระทบต่อสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกระทำมีลักษณะเกี่ยวข้อง เป็นความผิดต่อเสรีภาพ นอกจากนั้นการมีพฤติกรรมที่เป็นการลามกอันควรขายหน้า การทำให้ผู้อื่นเกิดความตกใจหรือความหวาดกลัว หรือการทำให้ผู้อื่นได้รับความอับอายหรือเดือดร้อน รำคาญ ย่อมเข้าลักษณะเป็นการกระทำอันไม่สมควรในทางเพศทั้งสิ้น เป็นต้น โดยพฤติกรรม ดังกล่าวนี้เป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบเป็นความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งจะเห็นได้ว่า ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำนั้นค่อนข้างมีความร้ายแรงและเป็นปัญหาที่เกี่ยวกับชีวิต ร่างกายและความเป็นอยู่โดยปกติสุขของบุคคลในสังคม

ตัวอย่างตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคดีเรื่องหนึ่ง โดยผู้ถูกระทำเป็น แพทย์หญิงที่ถูกชายคนหนึ่งบุกเข้าไปในบ้านเวลากลางคืน ผู้กระทำได้ใช้มีดขู้ง้าง ไล่กุญแจมือ และใช้เทปกาวปิดปากของผู้ถูกระทำไว้และได้นำตัวไปขังในบ้านหลังหนึ่ง อีกทั้งยังได้มีการ พยายามที่จะข่มขืนผู้ถูกระทำ ซึ่งคดีนี้ผู้กระทำได้สารภาพกับผู้ถูกระทำว่าเขาหลงรักผู้ถูกระทำ มาตั้งแต่สมัยเรียนอยู่ชั้นมัธยมปลาย คิดตาม เฝ้ามอง พยายามเข้าใกล้ ส่งจดหมาย ส่งข้อความ และ ส่งสิ่งของให้ผู้ถูกระทำมาตลอดหลายปี พยายามโทรศัพท์ติดต่อแต่ถูกปฏิเสธตัดสัมพันธ์อยู่เสมอ โดยในเหตุการณ์ดังกล่าวนี้ผู้ถูกระทำได้ขอความเห็นใจด้วยการพูดโน้มน้าวจนกระทั่งผู้กระทำ ยอมปล่อยตัวไปในที่สุด²⁶

หรือ กรณีเหตุการณ์ฆาตกรรมที่ผู้ตายได้หายตัวไปเป็นเวลากว่า 3 ปี โดย ผู้ตายได้ถูกชายคนรักที่คบหากันลงมือฆ่าและได้เผาศพทำลายหลักฐานเพื่ออำพรางคดี ซึ่งปรากฏ ข้อเท็จจริงว่าระหว่างคบหากับผู้ตายผู้กระทำมีพฤติกรรมรุนแรงมักลงมือทำร้ายผู้ตาย มีอารมณ์ ฉุนเฉียว แสดงความเป็นเจ้าของผู้ตายอย่างมากจึงทำให้มีปัญหากันบ่อยครั้งจนกระทั่งผู้ตายได้ขอ ยุติความสัมพันธ์ ผู้กระทำจึงได้พยายามขอคืนดีโดยการทำคลิปวิดีโอเพื่อขอโทษ ส่งข้อความหา ผู้ตายด้วยถ้อยคำหยาบคายและข่มขู่ให้ผู้ตายกลับมาคืนดี อีกทั้งผู้กระทำได้ไปพบมารดาของผู้ตาย เพื่อขอผู้ตายจากผู้เป็นมารดาแต่ไม่สำเร็จ ผู้กระทำจึงได้ลงมือฆาตกรรมผู้ตายไปในขณะที่ผู้ตายปั่น จักรยานกลับจากทำงาน ตามคำรับสารภาพของผู้กระทำ โดยในวันเกิดเหตุผู้ตายกับผู้กระทำได้ ทะเลาะโต้เถียงกันอย่างรุนแรงปรากฏว่าผู้กระทำเกิดโทสะลงมือบีบคอผู้ตายจนถึงแก่ความตาย²⁷

²⁶ อรณิชา สวัสดิชัย. (2550). *มาตรการเพื่อคุ้มครองผู้ถูกคุกคามจากการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่อง*. วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 13-15.

²⁷ ไทยรัฐ. (2560). *เอส-สำนัก กราบเท้า แม่'พลอย' หลังน้ำตา-ขอมา อ้างทะเลาะพลังมือ* (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.thairath.co.th/content/1041674>. [2560,5 ตุลาคม].

ข้อเท็จจริงในคดีและเหตุการณ์ดังที่กล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าพฤติกรรมในเบื้องต้นไม่ว่าจะเป็นการเฝ้าติดตาม พยายามหาทางเข้าใกล้ชิด มีการส่งสิ่งของให้ พยายามโทรศัพท์ไปหาผู้ถูกระทำ หรือการใช้วิธีการทำบันทึกวิดีโอเพื่อข่มขู่ รวมถึงการพยายามติดต่อผู้ถูกระทำหรือบุคคลใกล้ชิดกับผู้ถูกระทำเพื่อหวังที่จะกลับมามีความสัมพันธ์ที่ดีดังเดิม เป็นพฤติกรรมที่มีเรื่องทางเพศเข้ามาเกี่ยวข้องและผู้ถูกระทำไม่ต้องการจึงเข้าลักษณะเป็นการคุกคามทางเพศ โดยการกระทำดังกล่าวไม่น่าจะก่อให้เกิดอันตรายใดๆแก่ผู้ถูกระทำ แต่เหตุการณ์ฆาตกรรมที่เกิดขึ้นย่อมแสดงให้เห็นแล้วว่าหากพฤติกรรมนั้นยังคงดำเนินต่อไปโดยไม่มีการยับยั้ง อาจเป็นเหตุให้เกิดอันตรายอย่างร้ายแรงแก่ชีวิตของผู้ถูกระทำได้ในที่สุด จึงอาจกล่าวได้ว่าการกระทำที่เป็นเพียงการก่อให้เกิดผลกระทบต่อการใช้ชีวิตโดยปกติสุขอาจจะนำไปสู่เหตุการณ์ที่บานปลายและเกิดความเสียหายร้ายแรงขึ้นได้

จากที่กล่าวมาข้างต้นอาจสรุปได้ว่า ความหมายและรูปแบบของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่²⁸ คือ พฤติกรรมที่มีเจตนาสื่อไปในเรื่องทางเพศที่ไม่เหมาะสมต่อผู้ถูกระทำโดยเจตนาเฝ้าติดตาม ทำให้ตกใจกลัว หรือรบกวนเหยื่ออย่างต่อเนื่องในช่วงเวลาหนึ่งและผู้ถูกระทำไม่ต้องการเช่นนั้น ซึ่งอาจกระทำต่อผู้ถูกระทำโดยตรงหรือบุคคลใกล้ชิดผู้ถูกระทำ รวมทั้งอาจกระทำผ่านเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารช่องทางต่างๆก็ได้ และสามารถเกิดขึ้นได้กับบุคคลทุกคนไม่ว่าจะเป็นบุคคลทั่วไปหรือบุคคลที่มีชื่อเสียงและยังเกิดขึ้นได้ในทุกโอกาสและทุกสถานที่ จึงเป็นพฤติกรรมที่เป็นอันตรายต่อสังคมอย่างมากในรูปแบบของการกระทำที่มีความหลากหลายทั้งที่เป็นความผิดในตัวเองและไม่เป็นความผิดในตัวเอง โดยเฉพาะรูปแบบการกระทำที่ไม่เป็นความผิดในตัวเองในบางกรณีผู้ถูกระทำ รวมทั้งบุคคลอื่นโดยทั่วไปอาจไม่ทราบหรือยังไม่เข้าใจว่าการกระทำที่เกิดขึ้นกับตนเองนั้นเป็นพฤติกรรมการคุกคามทางเพศแล้ว จะเห็นได้ว่าหากเพิกเฉยต่อการกระทำดังกล่าวนี้อาจส่งผลก่อให้เกิดเป็นความเสียหายในอนาคตได้

²⁸ Heather C. Melton. (2000). *Stalking: A Review of the Literature and Direction for the Future*. page 249. (Online), available URL: http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/crmrev25&div=20&start_page=246&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults. [2017, October 6].

2.1.2 ทฤษฎีที่อธิบายถึงสาเหตุของการมีพฤติกรรมการคุกคามทางเพศ

ทฤษฎีที่ใช้อธิบายเกี่ยวกับสาเหตุของพฤติกรรมการคุกคามทางเพศและวิธีการดำเนินการแก้ไขที่เหมาะสม ได้มีการแบ่งแยกอธิบาย ดังนี้²⁹

2.1.2.1 ทฤษฎีทางชีววิทยา (Biological theory)

ทฤษฎีนี้อธิบายความแตกต่างทางกายภาพระหว่างเพศ ลักษณะของร่างกาย และฮอร์โมนที่แตกต่างกันทำให้เพศชายก้าวร้าวมากกว่าเพศหญิง โดยกำหนดให้เพศชายเป็นผู้รุกราน และเพศหญิงเป็นผู้ตกเป็นเหยื่อของการถูกคุกคามหรือล่วงละเมิดทางเพศ แนวคิดตามทฤษฎีนี้เห็นว่าผู้หญิงมีลักษณะทางชีววิทยาที่อ่อนแอกว่าผู้ชาย จึงเป็นเรื่องของเพศที่ถูกกำหนดขึ้น โดยสภาพทางธรรมชาติด้านสรีระทางร่างกายโดยผู้ชายย่อมมีความแข็งแรงกว่าผู้หญิงแม้ว่าเพศชายจะได้รับการสั่งสอนให้รู้จักการควบคุมตนเองก็เป็นการยากต่อการเปลี่ยนแปลงสิ่งที่มีอยู่ในตัวเอง ด้วยเหตุดังกล่าวจึงทำให้ผู้หญิงยากที่จะป้องกันตนเองจากสังคมที่มีการต่อสู้กันโดยใช้พลังกำลัง และผู้หญิงยังคงต้องพึ่งพาผู้ชายให้ปกป้องคุ้มครองเพื่อให้ตนสามารถใช้ชีวิตอยู่ในสังคมได้ หลักการป้องกันตามแนวคิดนี้วิธีที่ดีที่สุดคือ การปกป้องและมักจะจำกัดที่ผู้หญิง แม้การลงโทษเพศชายซึ่งเป็นผู้รุกรานจะเป็นประโยชน์กับสังคมโดยรวมแต่อาจไม่มีผลในการเปลี่ยนพฤติกรรมของบุคคล อย่างไรก็ตามทฤษฎีนี้ได้รับการต่อต้านเนื่องจากพฤติกรรมการคุกคามทางเพศปรากฏว่าไม่ได้มีเฉพาะกรณีที่ผู้ชายกระทำกับผู้หญิงเท่านั้น แต่พบว่าการคุกคามหรือล่วงละเมิดทางเพศที่ได้กระทำต่อเพศชายยังมีอัตราเพิ่มสูงขึ้นอีกด้วย

2.1.2.2 ทฤษฎีพัฒนาการ (Developmental theory)

หลักการตามทฤษฎีนี้มีการกำหนดให้บุคคลได้เรียนรู้ที่จะสื่อสารความรู้สึกผ่านทางนิตีสัมพันธ์ทางสังคม บุคคลที่มีอายุน้อยกว่ามีความยากลำบากในการแสดงความรู้สึกที่เกี่ยวข้องกับเรื่องเพศจึงไม่สามารถที่จะแสดงความรู้สึกที่เหมาะสมได้ ทำให้นำไปสู่พฤติกรรมการคุกคามหรือการล่วงละเมิด โดยวัยรุ่นหญิงมีทักษะทางสังคมมากกว่าวัยรุ่นชายทำให้วัยรุ่นหญิงมีพฤติกรรมคุกคามหรือล่วงละเมิดน้อยกว่า แต่เมื่อได้มีวุฒิภาวะมากขึ้นพฤติกรรมนี้ก็จะลดลงถึงแม้บางคนจะไม่ได้เรียนรู้พฤติกรรมทางเพศที่เหมาะสมก็ตาม แนวคิดนี้ชี้ให้เห็นถึงความสำคัญของการสร้างความสำนึกรู้ตนเอง ความเข้าใจ และทักษะการสื่อสาร แต่อย่างไรก็ตามการคุกคามหรือล่วงละเมิดทางเพศที่เกิดขึ้นในที่ทำงานยังคงมีอยู่และบุคคลที่ดูเหมือนได้รับการถ่ายทอดทางสังคมที่ดีแต่กลับถูกกล่าวหาว่ามีพฤติกรรมการคุกคามหรือล่วงละเมิดทางเพศได้เช่นกัน

²⁹ พรวิภา วิกานรภักย์. อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 7. หน้า 41-43.

2.1.2.3 ทฤษฎีการใช้อำนาจในทางที่ผิด (Abuse of power theories)

ทฤษฎีนี้กำหนดแนวคิดไว้ 3 รูปแบบ ในการอธิบายการคุกคามทางเพศที่ผู้ชายใช้ การข่มหรือใช้อำนาจครอบงำผู้หญิง ซึ่งอธิบายได้ดังนี้

1) การคุกคามทางเพศเป็นรูปแบบของการสนิทสนมเป็นพิเศษ (Exclusionary intimidation) โดยผู้กระทำมักจะปฏิบัติต่อผู้อื่นด้วยการแสดงความมีน้ำใจ อาจเป็นการคุกคามโดยเปลี่ยนเงื่อนใจเป็นการข่มขู่หรือขู่เชิญในเรื่องสิทธิพิเศษทางสังคม แรงจูงใจของผู้กระทำไม่ว่าจะรู้ตัวหรือไม่รู้ตัวในการที่จะสนิทสนมกับผู้ถูกกระทำ โดยการคุกคามทางเพศจะเป็นการคงรักษาผู้หญิงให้สงบ

2) การทำร้ายของผู้มีอำนาจทางสังคม (Abuse of societal power) แนวคิดนี้เห็นว่าสังคมให้สิทธิพิเศษแก่ผู้ชายให้เป็นผู้ที่มีอำนาจเหนือผู้หญิง โดยผู้ชายมักจะเป็นผู้มีพฤติกรรมการคุกคามหรือล่วงเกินทางเพศ

จากการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีดังกล่าวสามารถสรุปได้ว่า สภาพสังคมไทยมีปัญหาการคุกคามทางเพศมาเป็นระยะเวลาที่ยาวนาน พบว่าสาเหตุที่เกี่ยวกับโครงสร้างหรือทัศนคติของสังคมไทย โดยเฉพาะค่านิยมที่ชายเป็นใหญ่และการใช้อำนาจที่เหนือกว่าผู้หญิงในลักษณะความไม่เสมอภาคระหว่างเพศเป็นสาเหตุประการสำคัญของการเกิดพฤติกรรมการคุกคามทางเพศซึ่งมีที่มาจากการทำร้ายของผู้มีอำนาจทางสังคม อีกทั้งยังพบว่าค่านิยมและทัศนคติที่สังคมไม่ยอมรับความสามารถของผู้หญิงเป็นปัจจัยส่วนหนึ่งของการเกิดพฤติกรรมการคุกคามทางเพศ การเปลี่ยนทัศนคติหรือค่านิยมดังกล่าวถือว่าเป็นการปลูกจิตสำนึกในตัวบุคคลและเป็นการแก้ไขปัญหาที่ต้นเหตุซึ่งจะส่งผลให้พฤติกรรมการคุกคามหรือการกระทำอันไม่ควรในทางเพศลดลงได้แม้จะเป็นการยากในการดำเนินการก็ตาม แต่ตามแนวคิดดังกล่าวนี้ไม่ใช่มาตรการบังคับทางกฎหมาย ผู้วิจัยจึงเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องมีการบังคับทางกฎหมายในการนำมาบังคับใช้เพื่อคุ้มครองสังคมให้เหมาะสมยิ่งขึ้น

2.2 แนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

แนวคิดเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ซึ่งเป็นสิทธิของบุคคลที่อยู่กรอบของสิทธิมนุษยชนที่อยู่ในตัวมนุษย์ทุกคนในสังคมโดยไม่แบ่งแยก และการกระทำที่ละเมิดต่อศักดิ์ศรีในความเป็นมนุษย์นั้น ไม่อาจกระทำได้โดยเด็ดขาด ซึ่งกรณีการคุกคามทางเพศถือได้ว่าเป็นการกระทำที่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลเช่นกันเพราะเป็นการถูกหมิ่นเกียรติผู้อื่นและ

เป็นการลดคุณค่าความเป็นมนุษย์ของบุคคลอย่างชัดเจน ฉะนั้น ผู้วิจัยจึงทำการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และการละเมิดต่อสิทธิดังกล่าวเพื่อนำมาเป็นเหตุผลประกอบในการพิจารณากำหนดให้พฤติกรรมที่ละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นความผิดและถูกต้องลงโทษตามกฎหมาย โดยมีละเอียดดังต่อไปนี้

2.2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

เมื่อมนุษย์เกิดมาย่อมมีสิทธิตามธรรมชาติที่จะดำรงชีวิตอยู่บนความเสมอภาคอย่างเท่าเทียมกัน ผู้ใดมีอาจกระทำการใดที่เป็นการข่มเหงต่อเนื้อตัวร่างกายหรือจิตใจของผู้อื่นได้ เนื่องจากศักดิ์ศรีที่อยู่ในตัวมนุษย์นั้นเป็นเสมือนวัตถุที่ป้องกันมนุษย์ที่จะทำให้การปฏิบัติระหว่างกันเป็นไปอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน โดยไม่แบ่งแยกเชื้อชาติ เพศ ศาสนา และอายุ เพราะเหตุที่ความเป็นมนุษย์มีคุณค่าและมนุษย์จะต้องอยู่ร่วมกับผู้อื่นในสังคมซึ่งเป็นธรรมดาที่จะเกิดความขัดแย้งระหว่างกัน ดังนั้น สิ่งสำคัญที่มนุษย์ต้องเคารพซึ่งกันและกันและไม่ปฏิบัติต่อผู้อื่นโดยการข่มเหงหรือกระทำการใดที่ไม่คำนึงถึงความเป็นมนุษย์สิ่งนั้นคือ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ฉะนั้น การไม่เคารพคุณค่าความเป็นคนของผู้อื่นย่อมเป็นสิ่งต้องห้าม จึงอาจกล่าวได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นพร้อมกับชีวิตมนุษย์ในทุกยุคสมัยและเป็นสิทธิที่อยู่ในตัวของมนุษย์ทุกคนโดยไม่แบ่งแยก นอกจากนี้ สิ่งที่มีมนุษย์มีอยู่โดยธรรมชาติซึ่งเป็นเรื่องที่กฎหมายต้องยอมรับและให้ความชอบธรรมก็คือ สิทธิมนุษยชนภายใต้กฎหมายทำให้มนุษย์ทุกคนมีหน้าที่ตามธรรมชาติที่จะไม่ทำร้ายผู้อื่นและอยู่ร่วมกันด้วยการประพฤติดีต่อกัน แนวคิดในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเกิดขึ้นมาจากเหตุผลที่ว่ามนุษย์จะต้องมีการประพฤติปฏิบัติระหว่างมนุษย์ด้วยกันในสังคม การกระทำบางอย่างที่ไม่รุนแรงและโหดร้ายแต่เป็นการกระทำที่ไม่ควรปฏิบัติต่อกันไม่ว่าจะเป็นการกล่าวด้วยวาจาลบหลู่ การดูหมิ่น หรือแสดงให้เห็นถึงการไม่เคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้อื่นจึงไม่อาจกระทำได้ ซึ่งเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดแนวคิดเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ขึ้น เพื่อให้มนุษย์ที่อยู่ร่วมกันในสังคมให้ความสำคัญกับเรื่องดังกล่าวและไม่กระทำการใดๆที่ไม่สมควรต่อบุคคลอื่น³⁰

³⁰ ปุณณดา บุญจันทร์. (2556). *การรับโทษหนักขึ้น: ศึกษากรณีการล่วงละเมิดทางเพศของผู้มีอำนาจบังคับบัญชากระทำต่อผู้ใต้บังคับบัญชา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา. หน้า 16-17.

สำหรับความหมายของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เนื่องจากศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นส่วนหนึ่งของสิทธิที่อยู่ในกรอบของสิทธิมนุษยชน (Human Rights) ซึ่งเป็นที่รู้จักกันอย่างแพร่หลายนับแต่ที่ได้มีการก่อตั้งองค์การสหประชาชาติ ซึ่งมีคำที่มีความหมายใกล้เคียงกันหลายคำ ได้แก่ สิทธิตามธรรมชาติ (Natural Rights) สิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) และสิทธิของความเป็นมนุษย์ (Right of Man)³¹ เป็นต้น และในกฎบัตรสหประชาชาติได้มีการกล่าวถึงความมุ่งหมายของสหประชาชาติไว้ในอารัมภบทว่า “เพื่อเป็นการยืนยันความเชื่อในสิทธิขั้นพื้นฐานของความเป็นมนุษย์ ในศักดิ์ศรีและคุณค่าของมนุษยชาติ อย่างไรก็ตาม ทั้งในกฎบัตรสหประชาชาติและตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติซึ่งถือเป็นแม่บทในการรับรองสิทธิมนุษยชนในปัจจุบันมิได้ให้คำอธิบายหรือคำนิยามความหมายไว้ แต่ทางวิชาการมีการพยายามอธิบายคำปรารภของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติว่าสิทธิมนุษยชนนั้นหมายถึงสิทธิขั้นพื้นฐานที่จำเป็นในการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีของมนุษย์เพราะมนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรีประจำตัวและไม่สามารถโอนให้แก่กันได้และเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่จำเป็นในการดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีของมนุษย์³²

จากที่ได้กล่าวข้างต้นผู้วิจัยเห็นว่า แนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มาจากหลักการของสิทธิมนุษยชนของการอยู่ร่วมกันของมนุษย์ทุกคนในสังคมโลก เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ให้ความสำคัญในความเป็นมนุษย์หรือคุณค่าในความเป็นคนของผู้อื่นซึ่งเป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ทุกคนมาแต่กำเนิดโดยไม่แบ่งแยกด้วยเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใด ดังนั้น บุคคลทุกคนในสังคมจะต้องยอมรับและเคารพความเป็นมนุษย์จะกระทำการใดที่เป็นการละเมิดหรือเหยียดหยามในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้อื่นไม่ได้ ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงเป็นสาเหตุที่กฎหมายระดับสากลหรือกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายภายในของแต่ละประเทศได้ให้การรับรองเพื่อคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตั้งแต่เกิดจนถึงแก่ความตาย โดยการรับรองสิทธิมนุษยชนนั้นปรากฏทั้งในกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในของไทย ดังนี้

³¹ พนิดา ใจนันทน์ชัย. (2553). *ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการคุกคามทางเพศในหน่วยงานราชการ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 6-8.

³² ศรีสมบัติ โขภประจักษ์ชัด, นิตยา สำเร็จผล, สัญญา เนียมประดิษฐ์, ทองใหญ่ อัยยะวารกุล และสุชุมพงษ์ ชาญนวงศ์. (2556). *บทวิเคราะห์ข้อมูล สถานการณ์ และเชื่อมโยงเพื่อวางทิศทางแผนสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2557-2561)*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา. หน้า 1-2.

1) กฎหมายระหว่างประเทศ ได้มีการรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไว้ในกติกาหรือข้อตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งในกฎบัตรสหประชาชาติได้มีกล่าวถึงสิทธิมนุษยชนในหลายมาตรา รวมทั้งคำปรารภที่ได้กล่าวถึงสิทธิขั้นพื้นฐานของศักดิ์ศรี คุณค่า และสิทธิอันเท่าเทียมกันของชายและหญิงไว้ และต่อมามีการจัดทำปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (UN's Universal Declaration of Human Rights 1948) ซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 โดยได้กล่าวถึงรายละเอียดของสิทธิมนุษยชนไว้อย่างชัดเจน แต่เนื่องจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนไม่ใช่สนธิสัญญาจึงไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายและขาดสภาพบังคับในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิมนุษยชนเกิดขึ้น แต่เนื้อหาของปฏิญญาสากลถือได้ว่าเป็นมาตรฐานของสิทธิมนุษยชนที่นานาประเทศยอมรับและได้นำหลักการไปเป็นต้นแบบในการจัดทำระบบกฎหมายของตน³³ และได้มีการจัดทำกติการะหว่างประเทศขึ้นอีก 2 ฉบับ คือ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและการเมือง และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรมเพื่อให้การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทำให้มีผลบังคับใช้อย่างเป็นรูปธรรมและเป็นแนวทางให้ประชาชนได้เคารพในสิทธิมนุษยชนได้อย่างถูกต้อง ซึ่งปรากฏใน

ข้อ 3 ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ระบุว่า “คนทุกคนมีสิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ และความมั่นคงแห่งตัวตน” และ

ข้อ 12 ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ระบุว่า “บุคคลย่อมไม่ถูกแทรกแซงโดยพลการในความเป็นอยู่ส่วนตัว ในครอบครัว ในเคหสถานหรือในการสื่อสาร หรือไม่อาจถูกลบหลู่ในเกียรติยศชื่อเสียง บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครองโดยกฎหมายต่อการแทรกแซงในสิทธิเช่นนั้น”

และตามกติกาสากลว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและการเมืองของสหประชาชาติ (International Covenant on Civil and Political Rights 1996) ซึ่งกล่าวไว้ว่า “สิทธิมนุษยชนได้มาจากศักดิ์ศรีอันสืบสายติดตัวมาของบุคคล . . .” และในข้อ 17 ของกติกาดังกล่าวได้กำหนดว่า

“บุคคลจะถูกแทรกแซงในความเป็นอยู่ส่วนตัว ครอบครัว เคหสถาน หรือการติดต่อสื่อสารโดยพลการหรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายหาได้ไม่ และอาจจะถูกลบหลู่เกียรติและชื่อเสียงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมิได้ และบุคคลย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายมิให้ถูกแทรกแซงและลบหลู่เช่นนั้น”

³³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9-10.

ประเทศไทยเป็นหนึ่งในประเทศที่ร่วมลงมติในสมัชชาสหประชาชาติเพื่อให้การรับรองปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ทำให้ประเทศไทยจึงต้องเคารพต่อหลักการดังกล่าวในฐานะที่เป็นรัฐสมาชิกและนำเอาหลักการตามปฏิญญามาใช้เป็นแนวทางในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนรวมทั้งศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลภายในประเทศให้สอดคล้องกับมาตรฐานสากล โดยการเข้าเป็นรัฐภาคีของข้อตกลงระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่สหประชาชาติได้จัดทำขึ้นและการนำเอาหลักการมาบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ³⁴ จะเห็นได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่ได้รับการรับรองตามกรอบของสิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิของบุคคลที่สังคมโลกให้ความสำคัญและได้มีการรับรองไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศอย่างชัดเจน

2) กฎหมายภายในของไทย ได้มีการรับรองเพื่อคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามหลักการของสิทธิมนุษยชนไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ถือได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับแรกของไทยและได้มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้มากที่สุด โดยได้บัญญัติรับรองและคุ้มครองทั้งสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในด้านต่างๆ³⁵ ฉะนั้น ทั้งในกรณีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และกรณีการใช้อำนาจรัฐต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ จึงอาจกล่าวได้ว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพซึ่งหมายถึงการมีคุณค่าของมนุษย์ ทั้งการมีคุณค่าในตัวเองและในสถานะความเป็นมนุษย์ของแต่ละคนด้วย การที่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นไม่อาจบดบังออกไปจากมนุษย์ในสังคมจึงทำให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กลายเป็นตัวกำหนดความหมายของความเป็นมนุษย์ไปโดยปริยายโดยไม่คำนึงถึงเพศ สีผิว ศาสนา และสัญชาติ นอกจากนี้จะต้องไม่คำนึงความมีสติปัญญาของบุคคล ดังนั้น ความเป็นมนุษย์เท่านั้นที่เป็นเงื่อนไขของการมีศักดิ์ศรีซึ่งเป็นสิ่งที่ไม่อาจทำให้เสียไปด้วยวิธีการใดๆ³⁶

³⁴ พนิดา โรจนรัตน์ชัย. อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 31 หน้า 12-17.

³⁵ อุดม รัฐอมฤต, นพนิต สุริยะ และ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2544). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วนจำกัด นานาสิ่งพิมพ์. หน้า 11-12.

³⁶ บุญศรี มีวงศ์โงษ. (2549). *หลักการใช้อำนาจขององค์กรที่ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ หน้า 22-23.

ตามหลักการดังกล่าวยังได้มีการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยสาระสำคัญประการหนึ่งในการตรารัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวขึ้น คือ การคุ้มครอง ส่งเสริม การขยายสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มที่ ดังนั้น รัฐธรรมนูญต้องเป็นของประชาชนที่ประชาชนมีส่วนร่วมในการกำหนดอันจะเห็นได้ว่าหลักการเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพนั้นไม่มีความแตกต่างไปจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 แต่อย่างใด³⁷

สำหรับรัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2560 ได้ให้การรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้เช่นกัน โดยบัญญัติไว้ในหมวดทั่วไปและสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ในหมวดสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ดังต่อไปนี้

มาตรา 4 บัญญัติว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง

ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน”

สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสิทธิในชีวิตและร่างกาย สิทธิในเกียรติยศ และสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลในหมวดสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่ไม่อาจถูกละเมิดตามกฎหมายเช่นกัน มีดังนี้

มาตรา 28 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย”

มาตรา 32 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และครอบครัว

การกระทำอันเป็นการละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิของบุคคลตามวรรคหนึ่ง หรือการนำข้อมูลส่วนบุคคลไปใช้ประโยชน์ไม่ว่าในทางใดๆ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ”

การบัญญัติรับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในรัฐธรรมนูญมิได้มีจุดมุ่งหมายเพื่อกำหนดให้บุคคลสามารถเรียกร้องสิทธิของตนได้เท่านั้น แต่เป็นการกำหนดรูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนที่แสดงให้เห็นว่าการดำรงอยู่ของรัฐเป็นผลมาจากการสร้างของมนุษย์ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มนุษย์ที่ดำเนินชีวิตอยู่ภายใต้รัฐอย่างมีศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ จาก

³⁷ พนิดา โรจนรัตน์ชัย. อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 31 หน้า 18.

แนวความคิดนี้ทำให้เห็นได้ว่ารัฐจะต้องดำเนินการใดๆเพื่อการมีชีวิตของบุคคลในสังคมที่จะดำรงอยู่อย่างมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ถือว่าเป็นความผูกพันจากทางศีลธรรมและได้มีการพัฒนามาเป็นหน้าที่ตามกฎหมาย³⁸

2.2.2 การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

การดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันของบุคคลในสังคมซึ่งจะต้องประพฤติปฏิบัติอันดีไม่ละเมิดหรือล่วงเกินบุคคลอื่น การกระทำใดๆที่ไม่เคารพในคุณค่าของบุคคลอื่นมีอาจกระทำได้แม้การกระทำบางกรณีอาจมีลักษณะไม่ร้ายแรงและไม่เป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย แต่หากการกระทำนั้นมีผลกระทบต่อจิตใจและความรู้สึกของผู้ถูกระทำซึ่งจะต้องพิจารณาตามความรู้สึกของบุคคลทั่วไปว่าการกระทำนั้นมีผลกระทบต่อคุณค่าในตัวตนของบุคคลหรือไม่ ถ้าการกระทำที่เกิดขึ้นบุคคลทั่วไปเห็นว่าผลกระทบต่อร้ายแรงเช่นนั้นก็ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลอื่นแล้ว

สำหรับการกระทำที่มีลักษณะเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จะต้องมีผลเป็นการลดคุณค่าของบุคคลหรือทำให้คุณค่าในตัวบุคคลของผู้อื่นลดลง เช่น ในอดีตที่มีการขายทาสซึ่งถือว่าทาสเป็นส่วนหนึ่งของกองมรดกเจ้าของมีสิทธิยกให้ใครก็ได้เหมือนดังเช่นเป็นทรัพย์สิน³⁹ เป็นการปฏิบัติต่อมนุษย์อย่างเป็นทรัพย์สินถือว่าการกระทำที่เป็นการลดคุณค่าความเป็นมนุษย์ของบุคคลอย่างชัดเจน หรือการกระทำนั้นเป็นการข่มเหงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่มีผลกระทบต่อจิตใจหรือเป็นการเหยียดหยามศักดิ์ศรีความเป็นคน ดูหมิ่นหรือเป็นการดูถูกต่อเกียรติของผู้อื่น เป็นต้น ซึ่งการกระทำดังกล่าวอาจแยกพิจารณาได้ดังนี้

1) การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อชีวิตร่างกายของบุคคล

ตามแนวคิดในการคุ้มครองชีวิตมนุษย์โดยสิทธิขั้นมูลฐาน (Fundamental Rights) ของบุคคลที่ได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญ ได้แก่ สิทธิในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินอย่างเท่าเทียมกัน และขณะเดียวกันบุคคลทุกคนมีหน้าที่ต้องเคารพสิทธิของบุคคลอื่น โดยจะไม่ใช่สิทธิของตนที่มีอยู่นั้นกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น ซึ่งการกระทำที่ความผิดในทางเพศต่อผู้อื่นเป็นการกระทำที่เป็นการข่มเหงศักดิ์ศรีและลดคุณค่าของบุคคลจนอาจมีผลกระทบต่อชีวิตหรือร่างกายของบุคคลนั้น

³⁸ ปุณณดา บุญจันทร์. อ่างแล้ว เชียงธรรมที่ 30. หน้า 20-21.

³⁹ ไพโรจน์ กัมพูศิริ. (2542). ทาสในกฎหมายไทย(3). *วารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, 29(1), หน้า 117.

2) การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ต่อจิตใจของบุคคล

การกระทำต่อจิตใจที่ถือเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นการลดคุณค่า ข่มเหง หรือเหยียดหยามต่อศักดิ์ศรีความเป็นคนด้วยกันซึ่งมีผลกระทบต่อจิตใจของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการทำให้เกิดความรู้สึกเจ็บปวด ทรมาน เสียใจ ทั้งทางกิริยาท่าทาง วาจา หรือการกระทำใดๆที่ทำให้ผู้ที่ถูกกระทำนั้นได้รับความเสียหายต่อชื่อเสียงและมีผลกระทบต่อจิตใจอย่างร้ายแรง⁴⁰

จากที่กล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมีลักษณะที่แตกต่างจากการละเมิดหรือการกระทำใดๆที่กระทบต่อสิทธิมนุษยชนกรณีทั่วไป เพราะเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการเหยียดหยามศักดิ์ศรีและทำให้ผู้ถูกระทำถูกหมิ่นเกียรติโดยไม่จำกัดวิธี ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบต่อร่างกายหรือจิตใจของผู้ถูกระทำหรือเกิดความรู้สึกถูกลดคุณค่าในตัวเอง ถือว่าเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้อื่นในสังคมที่ไม่อาจกระทำได้

2.2.3 การละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์กับกรณีการคุกคามทางเพศ

จากแนวคิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามที่กล่าวข้างต้น ซึ่งมีหลักการที่ว่าบุคคลทุกคนย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย บุคคลใดจะกระทำการใดที่เป็นละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือก่อให้เกิดผลกระทบต่อชีวิตร่างกายหรือจิตใจของบุคคลอื่นไม่ได้ โดยเฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องกับเรื่องในทางเพศที่ไม่เหมาะสมและไม่สมควร รวมทั้งความรุนแรงในทางเพศทุกกรณี ซึ่งในปัจจุบันกรณีปัญหาที่มีความสำคัญคือกรณีพฤติกรรมการคุกคามทางเพศ เนื่องจากเป็นเรื่องค่อนข้างใหม่ในสังคมแม้จะปรากฏพฤติกรรมดังกล่าวมาเป็นเวลานานแล้วก็ตาม

ในทางกฎหมายชีวิตของบุคคลเป็นสิ่งที่มีความค่าบุคคลใดจะละเมิดชีวิตของบุคคลอื่นโดยการกระทำที่มีชบชอบยอมไม่อาจกระทำได้ การคุกคามไม่ว่าจะด้วยวัตถุประสงค์ใดซึ่งรวมทั้งการคุกคามเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศหรือการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่อง ถือได้ว่าเป็นการละเมิดต่อชีวิตผู้อื่น โดยมีชอบที่ส่งผลกระทบต่อผู้ถูกระทำเกิดความเดือดร้อนรำคาญใจ เกิดความหวาดกลัว และเกิดความหวาดระแวงในความปลอดภัยของตนและคนใกล้ชิด ทำให้เป็นอันตรายต่อสุขภาพจิตโดยไม่สามารถใช้ชีวิตอย่างปกติสุข และในที่สุดอาจทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อชีวิตของเหยื่อผู้ถูกระทำ ซึ่งผลร้ายดังกล่าวนอกจากจะก่อให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตของผู้อื่นแล้วยังอาจทำให้เกิดความไม่สงบสุขของสังคมได้ จึงอาจกล่าวได้ว่าการคุกคามทางเพศถือได้ว่าเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ถูกระทำ โดยมีลักษณะของการกระทำที่เป็นการลดคุณค่าของบุคคล เหยียดหยามศักดิ์ศรีในความเป็นคนโดยการข่มเหงจิตใจผู้อื่น

⁴⁰ ปุณณดา บุญจันทร์. อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 30. หน้า 21.

ทั้งทางกิริยา วาจา หรือกระทำด้วยประการใดๆที่เป็นการหมิ่นเกียรติ และทำให้คุณค่าความเป็นคนของผู้นั้นลดลงซึ่งมีอาจกระทำได้ทั้งสิ้น

จากหลักการดังกล่าวนี้สามารถสรุปได้ว่า เป้าหมายของรัฐคือการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมเพื่อความเป็นอยู่อย่างปกติสุขของพลเมืองในสังคม หากพลเมืองต้องเผชิญกับการถูกลูกความทางเพศโดยการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่อง ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ รวมถึงกรณีมีพฤติกรรมการข่มขู่ร่วมด้วยจนไม่อาจดำรงชีวิตได้อย่างปกติสุข ส่งผลทำให้ความสงบเรียบร้อยของสังคมย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้ จึงทำให้รัฐต้องให้ความสำคัญกับปัญหาในการควบคุมพฤติกรรมดังกล่าว โดยใช้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือเพื่อคุ้มครองสมาชิกในสังคม ดังนั้น รัฐควรบัญญัติกฎหมายห้ามการกระทำที่มีความเป็นอันตรายต่อชีวิตมนุษย์ดังเช่นพฤติกรรมดังกล่าวเพื่อให้ความคุ้มครองและรักษาชีวิตมนุษย์ในฐานะที่เป็นสมาชิกในสังคมของรัฐ

2.3 แนวคิดและทฤษฎีในการคุ้มครองผู้ถูกลูกความทางเพศ

การแสดงพฤติกรรมการลูกความทางเพศ โดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ต่อบุคคลอื่นในบางกรณีแม้การกระทำจะยังไม่เป็นความผิดตามกฎหมาย แต่ลักษณะของการกระทำหรือลักษณะของตัวผู้กระทำนั้นอาจมีสภาพความเป็นอันตรายต่อสังคมเกิดขึ้นแล้ว เช่น พฤติกรรมที่ผู้กระทำได้ก่อขึ้นนั้นส่งผลกระทบต่อความเป็นอยู่โดยปกติสุขของเหยื่อผู้ถูกรกระทำและเป็นการกระทำที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายเป็นภัยอันตรายร้ายแรงในอนาคตแก่เหยื่อได้ จึงจำเป็นจะต้องมีมาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งมาบังคับใช้เพื่อป้องกันอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำความผิดต่อกฎหมายโดยเน้นการป้องกันสังคมมากกว่าการลงโทษผู้กระทำ ความผิด

สำหรับแนวคิดการป้องกันสังคมเปรียบเสมือนศิลปะและวิทยาศาสตร์ของการป้องกันสังคมจากคนแปลกแยก ความฉุกฉิน และปัญหาการลูกความทำให้เกิดความเสียหายต่อโครงสร้างของสถาบันและหน่วยงานทางสังคม ความพยายามในการป้องกัน ควบคุมหรือแก้ไขพฤติกรรมที่เบี่ยงเบนเหล่านี้เป็นสิ่งสำคัญ ซึ่งเป็นการนำมาตรการที่จำเป็นสำหรับการคุ้มครองสังคมที่มีความชอบธรรมและสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ที่ต้องการ ได้มาบังคับใช้ แนวคิดดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าการป้องกันสังคมเป็นผลดีของการกฎหมายอาญาจึงได้กลายเป็นระบบการลงโทษตามอำเภอใจเพื่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ต่อมาความหมายของการป้องกันสังคมได้เปลี่ยนไปเป็นการเพื่อต่อต้านการใช้อำนาจตามอำเภอใจของศาลและจำกัดกรอบการลงโทษไม่ให้รุนแรงเกิน

สัดส่วนที่ควรจะเป็น โดยการส่งเสริมการใช้มาตรการป้องกัน รักษาเยียวยา และการฟื้นฟูแก้ไขอย่างสัมพันธ์กันเพื่อลดการหวนคืนของผู้กระทำความผิดไม่ให้มีพฤติกรรมที่เป็นอาชญากรอีก

ในส่วนของความหมายของการป้องกันสังคมสมัยใหม่เป็นการปฏิเสฐมาตรการดั้งเดิมที่ใช้วิธีการที่รุนแรง ประณามระบบการลงโทษแบบแก้แค้นทดแทนและนำหลักมนุษยธรรม (Humanity) เข้ามาในระบบของการบริหารงานยุติธรรมทางอาญา ส่งผลทำให้การป้องกันสังคมจึงเป็นรูปแบบใหม่ของความพยายามในการแก้ไขปัญหของอาชญากรรมและเป็นแนวทางใหม่ในการกำหนดนโยบายทางอาญาในการควบคุมอาชญากรรมเพื่อป้องกันพฤติกรรมที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตซึ่งมุ่งเน้นการป้องกันควบคู่ไปกับการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด

ทฤษฎีป้องกันสังคมเริ่มต้นมาจากปลายยุคของสำนักอาชญาวิทยาปฏิฐานนิยม (Positive School of Criminology)⁴¹ ต่อมาในปี ค.ศ. 1889 ออดอล์ฟ พรินส์ (Adolphe Prins) ซึ่งเป็นผู้ก่อตั้ง International Union of Criminal Law โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดแนวทางที่ควรจะเป็นของกฎหมายอาญาและโน้มน้าวความสนใจของบุคคลมาสู่แนวความคิดในการป้องกันสังคม และยังได้เขียนหนังสือในเรื่องการป้องกันสังคมและการแปลงรูปกฎหมายอาญา (*La Defense Social et les Transformations du Penal*) ซึ่งถือเป็นบุคคลแรกที่ยึดถือแนวความคิดในเรื่องการป้องกันสังคมในลักษณะเป็นทฤษฎี⁴² โดยได้กล่าวโต้แย้งความคิดเดิมของสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิม (Classical School) ที่ยึดถือในเรื่องความรับผิดชอบของบุคคลอันเป็นเจตจำนงเสรีของผู้กระทำความผิดและได้ขยายไปสู่ความรับผิดชอบที่จำกัดมีผลทำให้บุคคลบางประเภท เช่น บุคคลวิกลจริตหรือบุคคลที่ผิดปกติทางจิตไม่ต้องรับโทษในทางอาญา ด้วยเหตุนี้ทำให้สังคมไม่อาจป้องกันอันตรายจากบุคคลดังกล่าวได้ เนื่องจากแนวคิดดั้งเดิมมองว่าการลงโทษต้องมีความเหมาะสมกับความรู้ผิดชอบในการกระทำของผู้กระทำ แต่ตามแนวคิดทฤษฎีป้องกันสังคมมีจุดมุ่งหมายที่จะก่อให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตทรัพย์สิน และชื่อเสียงอย่างแท้จริง ฉะนั้น จึงมาพิจารณาความเป็นอันตรายของผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญซึ่งออกมาในรูปแบบของมาตรการป้องกัน (Preventive Measure) ที่มีความแตกต่างจากมาตรการลงโทษ

⁴¹ อุทัย อาทิวา. (2558). *ทฤษฎีอาชญาวิทยากับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วนจำกัด วิ.เจ.พรินต์. หน้า 161-164.

⁴² แคทลียา วิเศษรัตน์. (2551). *การนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้ในคดีอาญา: ศึกษาการแสวงหาข้อเท็จจริงประกอบการดำเนินคดี*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 7-8.

ทฤษฎีตามหลักการดังกล่าวได้มีการแบ่งแยกประเภทของผู้กระทำผิดเพื่อพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับผู้กระทำผิดในด้านต่างๆ และในภายหลังได้มีการเพิ่มเติมแนวทางการใช้มาตรการป้องกันก่อนกระทำความผิดโดยมีความมุ่งหมายที่จะควบคุมไม่ให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นอันมีลักษณะเป็นการป้องกันสังคม ซึ่งการจะใช้มาตรการดังกล่าวจะต้องมีการกำหนดไว้ในกฎหมายเป็นการเฉพาะ ต่อมาภายหลังในการประชุมสหประชาชาติ ปี ค.ศ. 1948 ได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องการป้องกันสังคมว่าเป็นเรื่องการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดโดยการรักษาเยียวยา ให้การศึกษา และการแก้ไขฟื้นฟูที่เหมาะสม⁴³ ซึ่งทำให้แนวคิดขยายเพิ่มเติมต่างไปจากเดิม และหลังจากนั้นจึงได้เริ่มเข้าสู่แนวความคิดการป้องกันสังคมยุคใหม่ ซึ่งสรุปได้ดังนี้⁴⁴

1) ทฤษฎีป้องกันสังคมถือเอาไว้ก่อนว่า การจัดการกับอาชญากรรมก็เพื่อเป็นการป้องกันสังคมมากกว่าการที่จะลงโทษผู้กระทำความผิด

2) จุดมุ่งหมายของทฤษฎีป้องกันสังคม คือ เพื่อคุ้มครองป้องกันสังคมโดยใช้มาตรการระดับกลางนอกเหนือจากการลงโทษ โดยการนำตัวผู้กระทำความผิดออกจากสังคม หรือการเยียวยารักษา เป็นต้น

3) นโยบายทางอาญา มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะป้องกันส่วนบุคคลมากกว่าที่จะป้องกันอาชญากรรม โดยมีความมุ่งหมายที่จะให้ผู้กระทำความผิดกลับคืนสู่สังคมได้

4) สำหรับวิธีการนำบุคคลกลับคืนสู่สังคมใหม่จะต้องประกอบด้วยความคิดเรื่องมนุษยนิยมของกฎหมายอาญา ซึ่งหมายถึงการนำความมั่นใจในตนเองและความรับผิดชอบของบุคคลคืนกลับมา นอกจากนี้ยังรวมถึงการพัฒนาความรู้สึกและการปลุกฝังในเรื่องคุณค่าของความเป็นมนุษย์ด้วย

5) ในส่วนวิธีการนำบุคคลกลับคืนสู่สังคม นอกจากแนวความคิดเรื่องมนุษยนิยมแล้ว ขั้นตอนในการปฏิบัติจะต้องมีความเข้าใจอย่างศาสตร์ของปรากฏการณ์อาชญากรรมและบุคลิกภาพของผู้กระทำความผิดด้วย

ทฤษฎีป้องกันสังคมตามที่ได้กล่าวข้างต้นสามารถสรุปได้ว่า เป็นทฤษฎีที่มีปรากฏอยู่ในกฎหมายต่างประเทศในหลายๆ ประเทศ และในส่วนของกฎหมายที่เกี่ยวกับพฤติกรรมและการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ในต่างประเทศก็มีการกำหนด

⁴³ อุทัย อาทิวา. (2558). อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 41. หน้า 168-170.

⁴⁴ เสริมชัย สุขประเสริฐ. (2554). *มาตรการเสริมทางอาญาที่เหมาะสมแก่ผู้กระทำความผิดทางเพศที่กระทำต่อบุตรของตนเอง*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 9-12.

หลักการตามทฤษฎีนี้ไว้เช่นกัน ซึ่งนอกจากจะกำหนดให้พฤติกรรมดังกล่าวเป็นความผิดตามกฎหมายอย่างชัดเจนแล้วในบางประเทศยังได้กำหนดมาตรการเพื่อคุ้มครองและป้องกันอันตรายก่อนจะมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นโดยไม่ต้องรอให้ความเสียหายปรากฏขึ้นเสียก่อน เช่น การร้องขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามผู้กระทำเข้าใกล้ผู้ถูกกระทำ หรือมีคำสั่งห้ามติดต่อกับผู้ถูกกระทำในช่วงเวลาที่กำหนด โดยได้ถูกนำมาบังคับใช้เป็นเงื่อนไขของการคุมประพฤติภายหลังจากที่มีการปล่อยตัวผู้กระทำผิด หากฝ่าฝืนมาตรการดังกล่าวมีผลทำให้ผู้กระทำจะต้องถูกลงโทษหนักขึ้น เห็นได้ว่าเป็นไปตามแนวคิดของทฤษฎีป้องกันสังคมเพื่อให้ความคุ้มครองบุคคลและสังคมให้ปลอดภัย

จากแนวคิดการคุ้มครองสิทธิของบุคคลดังที่กล่าวข้างต้นสามารถสรุปได้ว่า ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญสิทธิของบุคคลที่เกี่ยวกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิตามธรรมชาติและตามกฎหมายไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการดำรงชีวิต สิทธิในชีวิตและร่างกาย และสิทธิในความเป็นส่วนตัวได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายมิให้ผู้อื่นมาล่วงละเมิด นอกจากนี้ ในเรื่องความเป็นส่วนตัวของบุคคลยังรวมถึงกรณีที่บุคคลจะต้องไม่ถูกสังเวย สืบค้นความลับ รบกวน และมีความเป็นส่วนตัวอย่างมีอิสระมีสิทธิที่จะใช้ชีวิตตามวิถีทางที่อาจเป็นไปได้เพื่อการแสวงหาความสุข เมื่อพิจารณาพฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญต่อบุคคลอื่นรวมทั้งกรณีมีพฤติกรรมการข่มขู่ร่วมด้วย เห็นได้ว่าเป็นการกระทำที่ละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลอื่นที่ได้รับการรับรองไว้ตามกฎหมาย ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องนำมาตรการทางอาญามาเป็นเครื่องมือในการยับยั้งพฤติกรรมดังกล่าวเพื่อคุ้มครองสังคม แต่การที่จะนำกฎหมายอาญามาบังคับใช้อาจมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลทำให้ต้องนำเอาหลักความเป็นอันตรายของบุคคลมาประกอบการพิจารณาในการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการกระทำของบุคคลเพื่อป้องกันสังคม ซึ่งรัฐสมควรที่จะเข้าไปแทรกแซงสิทธิเสรีภาพในการกระทำของบุคคลได้เฉพาะแต่ในกรณีเพื่อป้องกันความเป็นอันตรายที่อาจเกิดขึ้นต่อบุคคลอื่นเท่านั้น

2.4 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญาในกรณีการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่

มาตรการในการลงโทษทางอาญา เป็นมาตรการทางกฎหมายที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในสังคม ฉะนั้น การกำหนดให้การกระทำใดเป็นความผิดและต้องถูกลงโทษ รวมทั้งการกำหนดมาตรการบังคับซึ่งเป็นมาตรการอื่นทางกฎหมายจึงเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ โดยจะต้องทำการศึกษาเกี่ยวกับแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญาและการบังคับใช้มาตรการอื่นทาง

กฎหมาย เช่น วิธีการเพื่อความปลอดภัย เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับพฤติกรรมและการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ต่อไป ซึ่งแนวคิดและทฤษฎีดังกล่าวมีดังต่อไปนี้

2.4.1 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา

สำหรับมาตรการทางกฎหมายที่รัฐจะนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการรักษาความสงบเรียบร้อย เพื่อให้สังคมปลอดภัย รัฐจะต้องบัญญัติกฎหมายไว้โดยชัดแจ้งว่า การกระทำใดเป็นความผิดและกฎหมายนั้นได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษทางอาญาตามหลักประกันในกฎหมายอาญาที่ว่า “Nullum Crimen Nulla Poena Sine Lege” ไม่มีกฎหมาย ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ⁴⁵ โดยการลงโทษถือเป็นขั้นตอนสุดท้ายของกระบวนการยุติธรรมที่ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดตามคำพิพากษาของศาลเพื่อปราบปรามอาชญากรรมด้วยการลงโทษผู้กระทำความผิด

การลงโทษทางอาญาต้องเป็นสิ่งตอบแทนที่เป็นผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดอันมีลักษณะที่จะก่อให้เกิดความเจ็บปวดแก่ร่างกายหรือผลร้ายด้านอื่นๆ ไม่ว่าจะเป็นการสูญเสียอิสรภาพทางร่างกาย การสูญเสียทรัพย์สิน เป็นต้น และในส่วนของโทษทางอาญาผู้มีอำนาจในการกำหนดโทษจะต้องเป็นบุคคลที่มีอำนาจตามกฎหมายซึ่งปกติจะเป็นหน้าที่ของศาลซึ่งการลงโทษนั้นจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ นอกจากนี้ การลงโทษจะต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการลงโทษอันเป็นการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดได้กระทำในสิ่งที่ผิดและไม่ควรให้เกิดขึ้นในสังคม จึงเกิดทฤษฎีการลงโทษในทางอาญาที่เป็นหลักการสำคัญ⁴⁶ ดังต่อไปนี้

1) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อทดแทนความผิด (Retributive Theory) เป็นวัตถุประสงค์การลงโทษที่เก่าแก่ที่สุดประการหนึ่งซึ่งเชื่อว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ที่มีความชั่วร้ายจำเป็นจะต้องลงโทษให้สาสมกับความชั่วร้ายนั้น รูปแบบการลงโทษจึงมีลักษณะรุนแรงและป่าเถื่อนเป็นการลงโทษที่สอดคล้องกับความรู้สึกรังเกียจของผู้เสียหายและประชาชน โดยทั่วไปที่ต้องการจะเห็นคนที่ทำร้ายผู้อื่นได้รับผลร้ายเช่นกันจึงจะเกิดความยุติธรรม ซึ่งเป็นไปตามหลัก “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน”

การที่รัฐเข้ามารับหน้าที่ลงโทษผู้กระทำความผิดตามวัตถุประสงค์การลงโทษกรณีนี้ก็เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการแก้แค้นกันเองเพราะจะมีการแก้แค้นกันเองโดยไม่มีที่สิ้นสุด ใน

⁴⁵ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2558). *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1* (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: พลสมชาย พรินต์ติ้ง. หน้า 16-17.

⁴⁶ อนันต์ ลิขิตธนสมบัติ. (2557). *มาตรการการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดในคดีสิ่งแวดล้อม*. หลักสูตร “ผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น” สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม. หน้า 10-18.

ขณะเดียวกันก็เพื่อช่วยเหลือผู้ที่อ่อนแอกว่าให้ได้รับความเป็นธรรม อย่างไรก็ตาม การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนนั้น ไม่ได้เป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำผิดขึ้นอีกแต่ค้ำึงถึงเฉพาะความเหมาะสมของโทษกับความผิด ฉะนั้น เมื่อผู้กระทำผิดถูกปล่อยตัวออกมาแล้วก็ยังคงมีความเป็นอันตรายต่อสังคมอยู่ นอกจากนั้นยังเป็นการยากที่จะวัดขนาดความรุนแรงของโทษกับความผิดว่ามี ความเท่าเทียมกันจริงหรือไม่ ส่งผลทำให้ในปัจจุบันการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทนจึงลด ความสำคัญลงแต่ก็ยังคงมีปรากฏอยู่ ทั้งนี้เพราะผู้เสียหายและประชาชนทั่วไปยังคงต้องการที่จะให้ ผู้กระทำผิดได้รับการลงโทษเพื่อทดแทนอย่างสาสมกับการกระทำที่ก่อขึ้น

2) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่หรือป้องกันยับยั้งแบบอรรถประโยชน์ (Utilitarian Theory) เป็นการลงโทษที่ไม่พิจารณาถึงความร้ายแรงในความน่าตำหนิของผู้กระทำผิดแต่ให้ความสำคัญกับผลดีที่เกิดขึ้นจากการลงโทษผู้กระทำผิด ฉะนั้น การลงโทษจึงทำได้เฉพาะในกรณีที่ จะแก้ไขผู้กระทำผิดหรือเพื่อเป็นการตัดเตือนไม่ให้ผู้อื่นในสังคมเอาเป็นแบบอย่าง ถือได้ว่าเป็น วิธีการลงโทษเพื่อให้บุคคลผู้กระทำผิดเกรงกลัวไม่กระทำผิดซ้ำและทำให้ผู้อื่นเกิดความเกรงไม่ กระทำผิดเช่นนั้น ซึ่งเกิดขึ้นมาจากแนวคิดของสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิม (Classical School) ที่เชื่อ ว่าการกระทำผิดเกิดขึ้นจากการไม่เกรงกลัวกฎหมายหรือการบังคับใช้กฎหมายไม่เข้มงวดทำให้ ผู้กระทำผิดเห็นว่าตนเองจะได้ประโยชน์มากกว่าจึงกล้าเสี่ยงที่จะกระทำผิด ฉะนั้น จึงควรมีการ ลงโทษเพื่อป้องกันการกระทำผิดโดยการทำให้ผู้กระทำผิดรู้สึกว่าการกระทำไม่ก่อให้เกิด ผลดีแต่อย่างใด ผู้กระทำผิดก็จะหลีกเลี่ยงในการกระทำผิดนั้น

แนวความคิดในการลงโทษเพื่อป้องกันอาชญากรรมหรือข่มขู่ยับยั้งไม่ให้เกิด การกระทำผิดขึ้นอีก ซีซาร์ เบ็คคาเรีย ได้กล่าวไว้ว่าการลงโทษต้องมุ่งเพื่อการป้องกันซึ่งผล ของการลงโทษได้ก่อให้เกิดการข่มขู่ยับยั้ง 2 ลักษณะ คือ การข่มขู่ยับยั้งโดยทั่วไป (General Deterrence) เป็นการลงโทษเพื่อป้องกันไม่ให้คนอื่นในสังคมกระทำความผิดแบบเดียวกัน และการ ข่มขู่ยับยั้งเฉพาะราย (Special Deterrence) เป็นการทำให้ผู้ที่ถูกลงโทษเกิดความเจ็บปวดทำให้ ต้องไตร่ตรองว่าคุ้มค่าหรือไม่กับสิ่งที่เคยได้รับ แต่การลงโทษดังกล่าวต้องมีความแน่นอน รวดเร็ว เสมอภาค และโทษนั้นจะต้องมีความเหมาะสม⁴⁷ จะเห็นได้ว่าแนวคิดตามทฤษฎีนี้มีวัตถุประสงค์ การลงโทษที่ไม่ได้คำนึงถึงตัวผู้กระทำผิดเท่านั้นแต่ยังได้คำนึงถึงผลในด้านดีต่อประชาชนใน สังคมด้วย บทบัญญัติของกฎหมายที่แสดงให้เห็นถึงแนวความคิดนี้ คือ กฎหมายในเรื่องที่เกี่ยวกับการ กระทำความผิดซ้ำ เป็นต้น

⁴⁷ ฉัตรวิวัฒน์ สุทธิโยธิน. (2555). *ทฤษฎีการลงโทษ เอกสารการสอนวิชากฎหมายอาญาและอาชญาวิทยาชั้นสูง*.

3) ทฤษฎีการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (Rehabilitative Theory)

เป็นแนวคิดของสำนักอาชญาวิทยาปฏิฐานนิยม (Positive School) ซึ่งเชื่อว่าการกระทำของมนุษย์ได้ถูกกำหนดจากปัจจัยต่างๆ โดยมนุษย์นั้นถูกกดขี่หรือหลอมนอกจากสิ่งแวดล้อมและปัจจัยภายนอกทำให้หันไปสู่การกระทำผิด การลงโทษตามทฤษฎีนี้ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดเพื่อไม่ให้กระทำความผิดซ้ำขึ้นอีก โดยใช้โทษจำคุกเพื่อให้การลงโทษนั้นบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวด้วยเหตุผลที่ว่า การลงโทษย่อมทำให้เกิดความกลัวและเกิดความสำนึกว่าการกระทำผิดจะให้ประโยชน์ไม่คุ้มกับบทลงโทษที่จะได้รับ และการลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟูเป็นแนวคิดของการลงโทษที่เห็นว่าผู้กระทำความผิดมิได้มีเจตนากระทำผิดแต่กระทำไปเพราะความบกพร่องของสภาพร่างกาย จิตใจ และสิ่งแวดล้อม จึงต้องหาสาเหตุของการกระทำผิดก่อนจึงจะแก้ไขสาเหตุนั้นได้ เช่น การกระทำผิดนั้นมีสาเหตุจากความผิดปกติของร่างกายและจิตใจซึ่งการป้องกันการกระทำผิดที่เหมาะสมกับกรณีนี้คือการบำบัดและรักษาพยาบาลผู้กระทำเพื่อแก้ไขความผิดปกตินั้น เป็นต้น⁴⁸ เพื่อให้การแก้ไขปัญหามีความเหมาะสมทำให้ผู้นั้นได้กลับไปใช้ชีวิตในสังคมได้ตามปกติเมื่อพ้นโทษแล้ว

4) การลงโทษตามทฤษฎีเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคม (Social Protection Theory)

เป็นการลงโทษโดยวิธีการแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเพื่อตัดโอกาสไม่ให้กระทำความผิดซ้ำ ซึ่งให้ความสำคัญกับการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิดมากกว่าการลงโทษ วัตถุประสงค์การลงโทษในกรณีนี้เริ่มขึ้นและใช้กันอย่างแพร่หลายในปัจจุบันเมื่อมีการนำเอาวิธีการลงโทษจำคุกมาใช้ซึ่งทำให้ผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคมเป็นการชั่วคราวทำให้สังคมปลอดภัย แต่การลงโทษจำคุกเป็นวิธีการจำกัดอิสรภาพของผู้กระทำความผิดวิธีการนี้จึงถูกนำไปใช้กับผู้กระทำความผิดเป็นสันดานและอาชญากรวิกลจริตเป็นการชั่วคราวเท่านั้น การลงโทษจำคุกจึงมิใช่วิธีที่ดีที่สุดเนื่องจากผู้กระทำความผิดยังคงต้องกลับมาอยู่ในสังคม อีกทั้งอาจจะปรับตัวเข้ากับสังคมได้ยากขึ้นเพราะสังคมไม่ยอมรับเนื่องจากเป็นคนขี้คุก เป็นต้น สำหรับการลงโทษตามทฤษฎีนี้จะเน้นให้เหมาะสมกับผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล โดยบัญญัติหลักเกณฑ์ในการป้องกัน ควบคุม และการปรับปรุงแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดไว้ในกฎหมายอาญา เช่น การนำวิธีการเพื่อความพลอดภัยมาใช้กับผู้กระทำความผิดที่มีสภาพความเป็นอันตรายต่อสังคม เป็นต้น⁴⁹

⁴⁸ อนันต์ ลิขิตธนสมบัติ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 46. หน้า 15-17.

⁴⁹ อนันต์ ลิขิตธนสมบัติ. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 46. หน้า 18.

เมื่อพิจารณาตามทฤษฎีการลงโทษดังกล่าว จะเห็นได้ว่าพฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ซึ่งมีรูปแบบการกระทำที่มีความหลากหลาย ตามกฎหมายไทยไม่ได้กำหนดค่านิยมความหมายของการคุกคามทางเพศไว้อย่างชัดเจนทำให้กฎหมายไม่อาจบังคับใช้กับรูปแบบของการกระทำได้ครอบคลุมในทุกกรณี เนื่องจากการตีความแตกต่างกันออกไปตามความเข้าใจในพฤติกรรมนั้นจึงไม่อาจนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษตามกฎหมายส่งผลทำให้การลงโทษไม่อาจป้องกันหรือยับยั้งพฤติกรรมเช่นนี้ให้เกิดเป็นอันตรายร้ายแรงขึ้นในอนาคตได้ นอกจากนี้ พฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ยังขาดมาตรการอื่นทางกฎหมายที่เหมาะสมในการนำมาบังคับใช้กับผู้กระทำความผิด เช่น กรณีที่ผู้กระทำไม่ได้มีปัญหาทางจิตแต่เป็นผู้มีพฤติกรรมเบี่ยงเบน เป็นต้น ทำให้การลงโทษมิได้เป็นไปเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดไม่ให้มีพฤติกรรมเช่นว่านั้นอีก

2.4.2 แนวคิดในเรื่องการกำหนดโทษกับการกระทำผิด

ในเรื่องของการควบคุมบุคคลที่อยู่ในสังคมให้สามารถอยู่ร่วมกันอย่างปกติสุขและมีความปลอดภัยมีความจำเป็นที่จะต้องบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมความประพฤติของบุคคลในสังคม โดยมาตรการดังกล่าวนี้หมายถึง มาตรการบังคับตามกฎหมายอาญาซึ่งเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ไม่ให้เกิดการกระทำที่เป็นการละเมิดต่อกฎหมายเกิดขึ้นในสังคม หากฝ่าฝืนผู้นั้นจะต้องได้รับการลงโทษตามที่กำหนดไว้ ฉะนั้น บทลงโทษจึงเป็นเครื่องมือสำคัญในการนำมาใช้เพื่อข่มขู่บุคคลไม่ให้กระทำการละเมิดต่อกฎหมาย ซึ่งความหนักเบาของบทลงโทษย่อมเป็นไปตามแนวคิดในทางอาชญาวิทยาสถานที่ต่างๆ

กฎหมายอาญาบนพื้นฐานการกระทำผิดและผู้กระทำความผิดนั้น การบัญญัติกฎหมายอาญาที่นำมาใช้บังคับกับบุคคลในสังคมจะต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์การลงโทษอันเป็นเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมาย และการบัญญัติกฎหมายอาญาจะต้องคำนึงว่าควรที่จะบัญญัติกฎหมายโดยการกำหนดเงื่อนไขการลงโทษตามลักษณะของการกระทำ หรือกำหนดตามลักษณะพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด กล่าวคือ หากการบัญญัติกฎหมายอยู่บนพื้นฐานในการกระทำความผิด การลงโทษจะเกี่ยวพันโดยตรงกับการกระทำผิดกฎหมายแต่จะลงโทษได้หรือไม่จะต้องพิจารณาความชั่วของการกระทำผิดนั้น หากการบัญญัติกฎหมายอยู่บนพื้นฐานของผู้กระทำความผิดการลงโทษย่อมขึ้นอยู่กับความเป็นอันตรายของผู้กระทำความผิดว่ามีพฤติกรรมที่เป็นอันตรายหรือการกระทำนั้นเป็นพฤติกรรมที่ผู้กระทำความผิดมีลักษณะเป็นอาชญากรหรือไม่ ทั้งนี้ ในทางทฤษฎีแล้วการบัญญัติกฎหมายอาญาบนพื้นฐานอย่างใดอย่างหนึ่งดังกล่าวนี้ย่อมกระทำได้อ่างไรก็ตามแม้ว่าการบัญญัติกฎหมายอาญาจะสามารถทำได้ทั้งสองกรณีแต่ในทางปฏิบัติการบัญญัติความผิดอาญาบนพื้นฐานของผู้กระทำความผิด

นั้นค่อนข้างยากทำให้กฎหมายอาญาของแต่ละประเทศ รวมทั้งกฎหมายอาญาไทยจึงบัญญัติกฎหมายอาญาบนพื้นฐานของการกระทำผิดเป็นหลัก แต่ถ้าหากกรณีใดมีความจำเป็นจะต้องคำนึงถึงผู้กระทำความผิดก็จะกล่าวไว้เป็นการเฉพาะในบทบัญญัติของความผิดนั้นๆ

สำหรับแนวความคิดการกำหนดโทษในกฎหมายอาญาของไทย การกำหนดโทษจะให้ความสำคัญไปแนวทางให้ได้สัดส่วนกับการกระทำ โดยเป็นไปตามแนวคิดที่สำคัญดังนี้

1) การกำหนดโทษโดยคำนึงถึงผลของการกระทำ หากผลจากการกระทำนั้นมีความร้ายแรงหรือก่อให้เกิดความเสียหายมากการลงโทษจะรุนแรง หากความเสียหายเล็กน้อยการลงโทษจะลดน้อยลงตามส่วนของการกระทำ เช่น ความผิดฐานกระทำอนาจารตามมาตรา 278 เป็นเหตุทำให้ผู้ถูกระทำถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายมาตรา 280 ผู้กระทำต้องระวางโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต แต่ถ้าหากการกระทำความผิดนั้นเป็นเหตุทำให้ผู้ถูกระทำได้รับอันตรายสาหัส ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปีเท่านั้น เป็นต้น จะเห็นได้ว่าฐานความผิดตามกฎหมายดังกล่าวเป็นการกำหนดโทษโดยคำนึงถึงผลของการกระทำ

2) การกำหนดโทษโดยคำนึงถึงจิตใจของผู้กระทำ หากผู้กระทำผิดมีจิตใจชั่วร้ายกฎหมายจะกำหนดบทลงโทษตามส่วนของความชั่วในจิตใจ ดังนั้น การกระทำผิดอย่างเดียวกันแต่อาจได้รับโทษหนักเบาต่างกันตามส่วนของเจตนาร้ายภายในจิตใจของผู้นั้น เช่น ความผิดฐานใช้กำลังประทุษร้ายโดยเจตนาเพื่อลี้ภัยหรือเปลี่ยนแปลงตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 113 ผู้กระทำมีความผิดฐานกบฏ ต้องระวางโทษประหารชีวิต แต่การกระทำที่มีลักษณะเช่นเดียวกันคือความผิดฐานเจตนาใช้กำลังทำร้ายแต่ไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 391 ต้องถูกระวางโทษที่เป็นเพียงความผิดลหุโทษเท่านั้น เป็นต้น จะเห็นได้ว่าการกำหนดโทษตามกฎหมายดังกล่าวเป็นการกำหนดโดยคำนึงถึงจิตใจของผู้กระทำเพื่อพิจารณาความชั่วภายในจิตใจของตัวผู้กระทำนั้น

3) การกำหนดโทษโดยคำนึงถึงภัยอันตรายที่จะเกิดขึ้น กล่าวคือ การกระทำนั้นแม้ผลของการกระทำยังไม่เกิดขึ้นหรือผู้กระทำมิได้มีเจตนาเช่นนั้น แต่หากการกระทำความผิดดังกล่าวอาจก่อให้เกิดผลอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นได้ เช่น การกระทำความผิดที่มีลักษณะที่น่าจะเป็นอันตรายแก่พระชนม์หรือชีวิตตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 110 วรรคสาม ผู้กระทำต้องระวางโทษประหารชีวิต เป็นต้น จะเห็นได้ว่าการกำหนดโทษตามกฎหมายดังกล่าวเป็นการกำหนดโดยคำนึงถึงภัยอันตรายที่อาจเกิดขึ้นได้แม้ว่าการกระทำนั้นยังไม่ก่อให้เกิดผลขึ้นหรือผู้กระทำมิได้มีเจตนาให้เกิดขึ้นก็ตาม⁵⁰

⁵⁰ ปุณณดา บุญจันทร์. อ่างแล้ว เจริญธรรมที่ 30. หน้า 10-12.

จากที่ได้กล่าวข้างต้นสามารถสรุปได้ว่า การบัญญัติกฎหมายอาญาที่นำมาใช้บังคับกับบุคคลในสังคมจะต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์การลงโทษอันเป็นเจตนารมณ์ที่แท้จริงของกฎหมาย และการบัญญัติกฎหมายอาญาต้องอยู่บนพื้นฐานในการกระทำความผิดเป็นหลัก แต่อาจมีบางกรณี ที่เป็นการบัญญัติกฎหมายอาญาบนพื้นฐานผู้กระทำความผิด อีกทั้งการบัญญัติกฎหมายอาญาต้องกำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดให้ได้สัดส่วนกับการกระทำนั้น โดยอาจคำนึงถึงผลของการกระทำซึ่งหากก่อให้เกิดผลร้ายหรือความเสียหายมากโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดก็จะหนักขึ้นตามส่วน หรือ คำนึงถึงจิตใจของผู้กระทำหากผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลที่มีจิตใจชั่วร้ายบดทลงโทษก็จะขึ้นไปตามส่วนของความชั่วในจิตใจของผู้กระทำว่ามีมากน้อยเพียงใด รวมทั้งการกำหนดโทษโดยคำนึงถึงภัยอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำนั้น ซึ่งหากเป็นการกระทำที่อาจก่อให้เกิดผลอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นได้แม้จะยังไม่ก่อให้เกิดผลขึ้นหรือผู้กระทำมิได้มีเจตนาให้เกิดขึ้นก็ตาม ซึ่งเป็นการกำหนดโดยคำนึงถึงภัยอันตรายที่อาจเกิดขึ้นได้

2.4.3 แนวคิดเกี่ยวกับการใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย

มาตรการทางกฎหมายอาญาในส่วนของ การลงโทษเป็นมาตรการเพื่อปราบปรามอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในสังคมด้วยการนำเอาผู้กระทำความผิดมารับโทษตามกฎหมาย แต่สำหรับ มาตรการที่อาจนำมาใช้ปรับปรุงแก้ไขตัวบุคคลที่มีลักษณะอันตรายและเพื่อป้องกันอาชญากรรม เมื่อวิธีการลงโทษทางอาญาไม่เพียงพอ เช่น ผู้กระทำความผิดมีสภาพที่น่าจะก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นแต่การกระทำยังไม่เป็นความผิดตามกฎหมาย หรือกรณีผู้กระทำเป็นบุคคลวิกลจริตหากไม่มีการรักษาความผิดปกตินั้นก็อาจเกิดอันตรายขึ้นแก่บุคคลอื่นหรือสังคมได้ รวมทั้งกรณีที่เป็นการลงโทษระยะสั้นไม่เพียงพอให้ผู้กระทำเกิดความรู้สึกท้อแท้และปรับปรุงแก้ไขความประพฤติ เป็นต้น มาตรการทางกฎหมายดังกล่าวนี้ คือ การใช้บังคับวิธีการเพื่อความ ปลอดภัยกับผู้กระทำความผิด

การใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยต้องมีการกำหนดสภาพของผู้ที่อาจกระทำความผิดขึ้นได้ ไม่ว่าจะเป็นความสามารถของบุคคลที่จะกระทำความผิด และความสามารถของบุคคลที่จะแก้ไขตนเอง ซึ่งสภาพของผู้กระทำความผิดทั้ง 2 ประการจะต้องพิจารณาร่วมกันกับการกำหนดวิธีการให้แก่บุคคลนั้น โดยหลักการดังกล่าวมาจากแนวความคิดของสำนักกฎหมายบ้านเมืองที่พิจารณาบุคคล จากกรรมพันธุ์ ลักษณะของการดำรงชีวิต หรือจากสรีรวิทยาบางอย่างที่ชี้ให้เห็นว่าเป็นบุคคลที่มีความเป็นอันตรายหรือเป็นภัยต่อสังคมอาจมีการพบได้โดยทางการแพทย์ก่อนที่บุคคลนั้นจะไป กระทำความผิดจึงเป็นสาเหตุเพียงพอที่จะนำตัวมาลงโทษหรือใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยได้ อย่างไรก็ตาม ตามหลักการแล้วยอมรับได้หากบุคคลนั้นมีสภาพความเป็นอันตรายอยู่ในตัวไม่ว่าจะเป็น เพราะกรรมพันธุ์หรือสภาพแวดล้อมอื่น แต่อาจก่อให้เกิดปัญหาคือวิธีการพิจารณาความเป็น

อันตรายของบุคคลเพื่อให้ทราบอาการที่แน่ชัดไม่อาจกระทำได้อาจจะตรวจทางการแพทย์หรือทางจิตวิทยาก็ตาม

สำหรับวิธีการเพื่อความปลอดภัย เป็นมาตรการทางกฎหมายที่นำมาใช้เพื่อป้องกันบุคคลที่มีสภาพความเป็นอันตรายและอาจกระทำผิดได้ไม่ให้กระทำผิดหรือมิให้กระทำผิดซ้ำอีก การใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยจึงเป็นมาตรการเสริมในทางอาญาที่รัฐนำมาใช้บังคับเพื่อป้องกันอาชญากรรมในสังคม โดยมีหลักเกณฑ์การใช้บังคับดังนี้

1) วิธีการเพื่อความปลอดภัยจะสามารถใช้บังคับได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจแก่ศาลให้ใช้วิธีการดังกล่าวได้ เพราะวิธีการเพื่อความปลอดภัยมีลักษณะจำกัด ตัดทอนสิทธิเสรีภาพของบุคคลจึงให้กระทำได้อยู่ภายในกรอบของกฎหมาย

2) กฎหมายที่ศาลจะนำมาใช้บังคับเกี่ยวกับวิธีการเพื่อความปลอดภัย คือ กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะที่ศาลมีคำพิพากษาคดีเพราะวิธีการดังกล่าวไม่ใช่โทษทางอาญาแต่เป็นเพียงมาตรการอื่นที่ใช้เพื่อป้องกันสังคมจากภัยอันตรายที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต จึงควรให้สังคมได้รับความปลอดภัยจากภัยอันตรายเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้⁵¹

วิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ใช้บังคับอยู่ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 39 มี 5 ประเภท คือ การกักกัน การห้ามเข้าเขตกำหนด การประกันทัณฑ์บน การคุมตัวไว้ในสถานพยาบาล และการห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง

สำหรับพฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ เป็นพฤติกรรมที่มีรูปแบบของการกระทำแตกต่างกันตามเจตนาและจุดมุ่งหมายของผู้กระทำ ซึ่งในบางกรณีผู้กระทำอาจเป็นผู้ที่มีความผิดปกติทางจิต มีความบกพร่องในเรื่องการควบคุมอารมณ์ หรือเป็นผู้ที่มีพฤติกรรมเบี่ยงเบนโดยเข้าใจว่าการกระทำที่ตนได้แสดงออกนั้นเป็นเรื่องที่ถูกต้อง เป็นต้น ด้วยเหตุนี้การลงโทษทางอาญาเพียงอย่างเดียวไม่อาจคุ้มครองผู้ถูกระทำและไม่อาจหยุดยั้งพฤติกรรมดังกล่าวได้เพราะยังไม่ได้รับแก้ไขพฤติกรรมอย่างถูกวิธีทำให้ยังคงเป็นอันตรายต่อสังคม รัฐจึงควรนำมาตรการอื่นมาบังคับใช้เพื่อให้ความคุ้มครองผู้ถูกระทำและสังคม อีกทั้ง การบังคับใช้มาตรการอื่นนั้นยังเป็นการป้องกันและยับยั้งพฤติกรรมไม่ให้ผู้กระทำก่อภัยอันตรายที่ร้ายแรงขึ้นในอนาคตอีกด้วย สำหรับมาตรการที่เหมาะสมนั้นคือการนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยหรือมาตรการอื่นทางกฎหมายมาใช้บังคับกับพฤติกรรมการคุกคามทางเพศโดยการเฝ้าติดตาม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ และข่มขู่ผู้อื่นเพื่อคุ้มครองสังคมให้มีความปลอดภัยยิ่งขึ้น

⁵¹ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ. (2560). *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 18). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.