

บทที่ 2

แนวคิด และทฤษฎีเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของการกลั่นแกล้งรังแก

ในบทนี้จะกล่าวถึงแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาที่เกิดจากการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ โดยจะกล่าวถึงแนวความคิดเกี่ยวกับการกลั่นแกล้งรังแก แนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาและการลงโทษอาญา ทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในชีวิตร่างกาย และแนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เพื่อนำมาใช้ประกอบการวิเคราะห์ปัญหาความรับผิดชอบทางอาญาของการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ต่อไป

2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการกลั่นแกล้งรังแก

การกลั่นแกล้งรังแก เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นมาตั้งแต่อดีตแล้ว เนื่องจากมนุษย์เป็นสัตว์สังคม เมื่อมีการรวมตัวเป็นสังคมเกิดขึ้นย่อมมีความขัดแย้งเกิดขึ้นเป็นธรรมดา รวมถึงการกลั่นแกล้งรังแกที่เกิดขึ้นในสังคม การที่จะเข้าใจแนวคิดของการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ (Cyber Bullying) จึงจะต้องพิจารณาตั้งแต่แนวคิดการกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิม (Traditional Bullying) ที่เกิดขึ้นมาก่อนจนพัฒนาปลายมาเป็นการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ (Cyber Bullying) จนไปถึงการพิจารณาความแตกต่าง สาเหตุที่เกิดการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ รูปแบบการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ และผลกระทบจากการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์

2.1.1 การกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิม (Traditional Bullying)

การกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิม ในภาษาอังกฤษมักใช้คำว่า “Bully” มีผู้ให้คำนิยามไว้หลากหลายความเห็น เช่น การที่บุคคลหนึ่งใช้กำลังหรืออำนาจของเขาเพื่อทำให้ผู้ที่อ่อนแอกว่า เกรงกลัวหรือได้รับอันตราย¹ การที่บุคคลหนึ่งทำให้ผู้อื่นได้รับอันตรายหรือทำให้ผู้อื่นกลัวเป็นประจำตลอดช่วงระยะเวลาหนึ่งและบังคับข่มขู่เป็นประจำให้ทำอะไรบางอย่างที่ผู้อื่นนั้น

¹ Oxford Learner's Dictionaries. (2022). (Online). Available:https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/bully_1?q=bully [2022, March 13].

ไม่ต้องการกระทำ' การพุดชู้ พฤติกรรม หรือบุคคลที่ชอบคุกคามผู้อื่น เนื่องจากตนมีสถานะอำนาจที่สูงกว่า กระทำการข่มขู่ ใช้อำนาจโดยมิชอบ คุกคาม หรือขู่เข็ญ บุคคลอื่น โดยเฉพาะกับบุคคลที่เขาคิดว่าไม่น่าจะสามารถป้องกันตนเองได้²

พฤติกรรมรังแกกันเป็นรูปแบบหนึ่งของพฤติกรรมก้าวร้าว โดยที่ผู้รังแกมีเจตนาที่จะทำร้ายผู้ถูกรังแก มักจะเกิดขึ้นซ้ำ ๆ โดยที่ผู้รังแกจะมีอำนาจเหนือกว่าผู้ถูกรังแก⁴ พฤติกรรมรังแกกันมีหลายรูปแบบ ครอบคลุมถึง (1) การรังแกโดยวาจา โดยใช้คำพูดที่ทำให้ร้ายจิตใจ เหยียดหยามหรือล้อเลียน (2) การรังแกกันโดยทำร้ายร่างกาย เช่น การชก ตะ ตบ ตี ทบ ข่วน ผลักแรง ๆ ทำร้ายร่างกายด้วยวิธีอื่น ๆ ขังไว้ในห้องหรือจำกัดการเคลื่อนไหว (3) การเพิกเฉย ละเลย ไม่สนใจโดยสิ้นเชิง หรือกีดกันไม่ให้เข้ากลุ่มเพื่อน (4) การปล่อยข่าวลือที่ทำให้เสียหาย หรือสร้างเรื่องโกหกที่ทำให้คนอื่นไม่ชอบ (5) การคุกคามทางเพศ และ (6) การรังแกกันผ่านไซเบอร์⁵ เห็นได้ว่าการกลั่นแกล้งรังแกนั้นมีรูปแบบที่หลากหลายและมักเกิดจากผู้ที่มีอำนาจเหนือข่มเหงผู้อื่นที่มีอำนาจต่ำกว่า

ศูนย์ควบคุมและป้องกันโรคของสหรัฐอเมริกา (Centers for Disease Control and Prevention : CDC) ได้เคยให้คำนิยามของการกลั่นแกล้งรังแก (Bullying) ว่าหมายถึง พฤติกรรมที่ก้าวร้าวที่กระทำโดยบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ญาติพี่น้องหรือบุคคลใกล้ชิด เกิดจากความไม่เท่าเทียมกันของอำนาจของผู้กระทำและผู้ถูกกระทำ มีการกระทำอย่างสม่ำเสมอ โดยการข่มเหงรังแกนี้อาจก่อให้เกิดอันตรายหรือความทรมาน ทั้งทางด้านร่างกาย จิตใจ สังคม การศึกษา ผู้ข่มเหงรังแกผู้อื่นอาจเป็นผู้ถูกรังแกได้เช่นกัน⁶ การกลั่นแกล้งรังแกจึงเป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่ออย่างมากในหลายด้านต่อ ผู้ถูกกลั่นแกล้งรังแก ก่อให้เกิดความเสียหายได้ทั้งต่อผู้ถูกกลั่นแกล้งรังแกและสังคมส่วนรวม

การกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิมอาจสรุปได้ว่าเป็นกรณีที่บุคคลหนึ่งที่มีอำนาจมีกำลังมากกว่าบุคคลอื่น มีพฤติกรรมก่อให้เกิดความหวาดกลัว ข่มขู่ ก่อความเดือดร้อนรำคาญ โดย

² Cambridge Dictionary. (2022). (Online). Available: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/bully> [2022, March 13].

³ Dictionary.com. (2022). (Online). Available: <https://www.dictionary.com/browse/bully> [2022, March 13].

⁴ Tonja Renae Nansel. (2001). อ้างถึงใน สุภาวดี เจริญวานิช. (2560). การรังแกกันผ่านพื้นที่ไซเบอร์: ผลกระทบและการป้องกันในวัยรุ่น. *วารสารวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, 25(4). หน้า 641.

⁵ Dan Olweus. (1993). อ้างถึงใน เรื่องเดียวกัน, หน้า 641.

⁶ Hinduja Sameer and Patchin Justin W. (2014). อ้างถึงใน ธนัสมนต์ จันอรัญ. (2560). *การรับรองและคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้ถูกข่มเหงรังแกบนไซเบอร์*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 54.

การกระทำมักเป็นการกระทำทางกายภาพ กระทำต่อร่างกายของบุคคลอื่น โดยเฉพาะผู้ที่อ่อนแอ มีอำนาจพลกำลังน้อยกว่า ทำให้ผู้อื่นได้รับอันตรายต่อร่างกาย จิตใจ

2.1.2 การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ (Cyber Bullying)

ความเติบโตของอินเทอร์เน็ตและสื่อสังคมออนไลน์ที่เกิดขึ้นทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงต่อโลกในทุกมิติ ทั้งในด้านสังคม เศรษฐกิจ วัฒนธรรม รวมไปถึงการกลั่นแกล้งรังแก (Bully) ซึ่งแต่เดิมเป็นการกลั่นแกล้งรังแกรูปแบบดั้งเดิม (Traditional Bullying) เป็นการกระทำในชีวิตจริง ในสถานที่จริง เช่น โรงเรียน ที่ทำงาน ใช้กำลังอำนาจมุ่งประสงค์ทางกายภาพในการทำร้ายร่างกาย ข่มขู่ เป็นการเผชิญหน้ากันระหว่างคู่รังแกซึ่งเหยื่อและคนรอบข้างสามารถรับรู้ได้ว่าใครเป็นผู้รังแก ผลของการรังแกเป็นอย่างไร สามารถควบคุมการรังแกให้จำกัดวงในการรับรู้ได้ และเหยื่ออาจหลบซ่อน หรือหาสถานที่ปลอดภัยไม่ให้ถูกรังแกได้⁷ เปลี่ยนมาเป็นการกลั่นแกล้งรังแกในทางออนไลน์ (Cyber Bullying) มากขึ้น เป็นการกลั่นแกล้งรังแกในรูปแบบการด่าทอ กล่าวหาใช้ถ้อยคำเสียสติ ต่อว่าผู้อื่น โดยใช้เครื่องมือสื่อสาร เช่น โทรศัพท์มือถือ แท็บเล็ต คอมพิวเตอร์ ฯลฯ เชื่อมต่อเครือข่ายสังคมออนไลน์ ไม่ว่าจะเป็นเฟซบุ๊ก ทวิตเตอร์ อิน스타그램 แชนท หรือเว็บไซต์ต่าง ๆ เป็นเครื่องมือในการรังแกและกลั่นแกล้งกัน โดยเป็นการเฉพาะเจาะจงบุคคลเป้าหมาย ซึ่งส่วนใหญ่เป็นการรังแกที่ต่อเนื่อง ไม่ใช่แค่ครั้งเดียวจบการกระทำแบบนี้จะเกิดขึ้นได้บ่อยกว่าการแกล้งกันทั่วไป สามารถเกิดขึ้นได้ตลอด 24 ชั่วโมง เพราะในโลกออนไลน์นั้น ผู้รังแกไม่ได้เผชิญหน้ากับคู่กรณีจริง ๆ และในโลกออนไลน์ การกระจายข้อมูลข่าวสารนั้นแพร่กระจายไปได้เร็วมาก ซึ่งอาจทำให้ฝ่ายที่ถูกรังแกอับอายขายหน้า หรือทนไม่ได้ จนกลายเป็นปัญหาบานปลาย⁸ การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์จึงเป็นการกระทำที่มีลักษณะเฉพาะ แตกต่างจากการกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิม และมีความรุนแรงมากกว่า เนื่องจากมีความรวดเร็วในการกระทำ และส่งผลกระทบเป็นวงกว้าง

มูลนิธิส่งเสริมสื่อเด็กและเยาวชน (สสย.) ได้ให้คำนิยามการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ (Cyber Bullying) ว่าเป็นการกลั่นแกล้ง รังแก หรือคุกคามโดยเจตนาผ่านสื่อดิจิทัลหรือสื่อออนไลน์ เช่น โทรศัพท์มือถือ คอมพิวเตอร์ และแท็บเล็ต ผู้ที่กลั่นแกล้งจะส่งข้อความหรือรูปภาพผ่าน SMS , กล่องข้อความ และแอปพลิเคชัน หรือส่งผ่านออนไลน์ในโซเชียลมีเดีย , กระดานสนทนา หรือเกมออนไลน์ที่ผู้ใช้สามารถเปิดดู มีส่วนร่วมหรือแบ่งปันเนื้อหาได้ การกลั่นแกล้งลักษณะนี้มักกระทำ

⁷ David Fowler. อ้างถึงใน คณุตม์เชษฐ ฐนภักดิ์. (2561). *ปัญหาทางกฎหมายในการปรับใช้กับกรณีการรังแกบุคคลจากสื่อเครือข่ายสังคมออนไลน์*. การค้นคว้าอิสระนิติศาสตรมหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยกรุงเทพ. หน้า 4.

⁸ กรมสุขภาพจิต. (2561). *ป้องกันใกล้ตัวลูกจาก Cyber bullying*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <https://www.dmh.go.th/news-dmh/view.asp?id=27717> [2565, 15 มีนาคม].

ซ้ำ ๆ ไปยังเหยื่อหรือผู้ที่ถูกกลั่นแกล้ง โดยผู้รังแกจะเปิดเผย หรือปิดบังตัวตนก็ได้ วิธีการคือส่ง โพสต์ หรือแชร์ข้อมูลด้านลบ เป็นเท็จ หยาบคาย และทำร้ายจิตใจผู้อื่น บางกรณี การกลั่นแกล้งบน โลกไซเบอร์อาจรวมถึงการแชร์ข้อมูลส่วนตัวของผู้อื่น โดยมีเจตนาเพื่อที่จะทำให้เจ้าตัวอับอายหรือ ทำลายชื่อเสียง บางครั้งการกลั่นแกล้งบน โลกไซเบอร์เลยไปถึงระดับที่ผิดกฎหมายหรือเป็น อาชญากรรมได้ ประการสำคัญการปฏิบัติต่อผู้อื่นโดยไม่เจตนาหรือไม่สุภาพเพียงครั้งเดียวไม่อาจ ถือว่าเป็นการกลั่นแกล้งได้ คุณลักษณะประการสำคัญของการกลั่นแกล้งบน โลกไซเบอร์คือเป็น การกระทำที่จงใจ และกระทำต่อผู้ถูกกระทำซ้ำ ๆ หลายครั้ง ข้อมูลจาก Office of the eSafety Commissioner ของออสเตรเลีย พบว่า ในปี 2560 เด็กถึง 1 ใน 5 คน ได้รับผลกระทบจากการกลั่นแกล้ง บน โลกไซเบอร์⁹ การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์จึงเป็นการกระทำที่ใช้พื้นที่สื่อออนไลน์กระทำ ความผิด โดยมีเจตนาให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นทั้งในทางชื่อเสียง ชีวิตร่างกาย หรือจิตใจ อีกทั้งยังมี การแพร่อย่างรวดเร็ว มีความเสียหายมาก จึงอาจเป็นเหตุให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยของสังคม ตามมาได้

2.1.3 ความแตกต่างระหว่างการกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิม (Traditional Bullying) กับ การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ (Cyber Bullying)

การกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิม (Traditional Bullying) เป็นการรังแกที่เกิดทั้งการรังแก ด้วยการทำร้ายร่างกาย ด้วยวาจา และการทำร้ายกันทางสังคม แต่สำหรับการกลั่นแกล้งรังแกทาง ออนไลน์ (Cyber Bullying) เป็นการ ใช้เทคโนโลยีเป็นช่องทางแสดงพฤติกรรมทำร้ายผู้อื่นอีก รูปแบบหนึ่งที่แตกต่างกันไปโดยมีการใช้อุปกรณ์สื่อสารและอินเทอร์เน็ตเป็นสื่อกลางในการสร้าง ความเสียหายต่อผู้อื่น โดยที่ไม่จำเป็นต้องเผชิญหน้ากัน หรืออยู่ในสถานที่และเวลาเดียวกัน¹⁰ ทั้งการกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิม และทางออนไลน์ ล้วนสร้างความทุกข์ทางจิตใจชีวิตร่างกายของ ผู้ถูกกลั่นแกล้งรังแก แต่ก็มี ความแตกต่างกันอย่างเห็น ได้ชัดบางประการ โดย ปีเตอร์ เค. สมิทท์ (Peter K. Smith) (2012) ได้แบ่งแยกออกมาว่ามีลักษณะความแตกต่างกัน ดังนี้¹¹

1) พื้นที่ในการข่มเหงรังแก

⁹ สรานนท์ อินทนนท์. (2563). *การกลั่นแกล้งบนโลกไซเบอร์ (Cyberbullying)* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: มูลนิธิ ส่งเสริมสื่อเด็กและเยาวชน. หน้า 4.

¹⁰ คณุตม์เชษฐ นพภักดิ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7. หน้า 19.

¹¹ Peter K. Smith. (2012). อ้างถึงใน พิมพ์พลอย รุ่งแสง. (2560). *ผลของกลุ่มการปรึกษาเชิงจิตวิทยาต่อการเห็นคุณค่าในตนเองของนักเรียนมัธยมศึกษาตอนต้นที่ถูกข่มเหงรังแกทางโลกไซเบอร์*. วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหา บัณฑิต สาขาวิชาจิตวิทยา, คณะจิตวิทยา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 15-17.

การรังแกแบบดั้งเดิมจะเกิดส่วนใหญ่อะไรจะเกิดขึ้นต่อหน้ากันในชีวิตจริง เช่น การพุดจา ช่มชู้จะใช้กำลังกลั่นแกล้งเพื่อนในโรงเรียน การพุดจาเสียดสีดูถูกกันในที่ทำงาน เป็นต้น เมื่อหลังจากถูกกลั่นแกล้งรังแกแล้วกลับบ้านจะไม่ถูกกลั่นแกล้งรังแกอีก เนื่องจากได้กลับไปอยู่กับครอบครัว ต่างจากการรังแกแบบออนไลน์ ที่เป็นการกระทำในสื่อออนไลน์ เป็นสถานที่ที่ถูกกลั่นแกล้งรังแกได้จากทุกคนทั่วโลก เพียงแต่มีอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ทุกคนก็สามารถลงมือกลั่นแกล้งรังแกได้จากทุกสถานที่ในชีวิตจริงหากมีการเข้าถึงอินเทอร์เน็ต ดังนั้นผู้ถูกกลั่นแกล้งรังแกจึงไม่อาจหลีกเลี่ยงได้โดยแม้จะกลับมาที่บ้านแล้วก็ตาม

2) จำนวนผู้พบเห็นการรังแก

การรังแกแบบดั้งเดิมผู้พบเห็นเหตุการณ์มีอยู่จำกัด เช่น เพื่อนร่วมห้องเรียน เพื่อนร่วมงานในที่ทำงาน เป็นต้น เพราะมีการกระทำต่อหน้ากันในชีวิตจริง ทำให้มีจำนวนผู้พบเห็นการรังแกจำนวนแน่นอนจำกัดวงได้ชัดเจน ต่างจากการรังแกแบบออนไลน์ที่ผู้กลั่นแกล้งรังแกหรือผู้ใช้งานอินเทอร์เน็ตคนอื่นสามารถส่งต่อแชร์การกระทำได้ไปยังสื่อสังคมออนไลน์ ทำให้มีผู้รับรู้เหตุการณ์จำนวนมาก และข้อความที่ส่งหรือโพสต์จะอยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ตลอดไป

3) บทบาทของผู้ที่พบเห็นการช่มเหงรังแก

การรังแกแบบดั้งเดิมผู้พบเห็นการกลั่นแกล้งรังแกจะอยู่ในเหตุการณ์ขณะมีการกระทำ ต่างจากการรังแกแบบออนไลน์ที่ผู้พบเห็นการกลั่นแกล้งรังแกอาจอยู่ให้เหตุการณ์ตอนที่ผู้กลั่นแกล้งรังแกกำลังส่งข้อความหรือเผยแพร่ข้อความในสื่อออนไลน์ หรืออยู่ในเหตุการณ์ที่ผู้ถูกรังแกได้รับหรือพบเห็นข้อความดังกล่าว หรือไม่ได้อยู่ในเหตุการณ์ทั้งสอง แต่เพียงเข้าไปเห็นข้อความในสื่อสังคมออนไลน์

4) ความสามารถในการใช้เทคโนโลยี

การรังแกแบบดั้งเดิมผู้กลั่นแกล้งรังแกไม่ต้องใช้ความรู้ความสามารถในทางเทคโนโลยีแต่อย่างใด เนื่องจากเป็นการใช้กำลังทางกายภาพ หรือช่มชู้ในชีวิตจริงมากกว่า ต่างจากการรังแกแบบออนไลน์ ที่หากผู้กลั่นแกล้งรังแกมีความรู้ความสามารถทางเทคโนโลยีมากเพียงใด จะยิ่งส่งผลร้ายแรงต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อผู้ถูกกลั่นแกล้งรังแก เช่น มีการใช้โปรแกรมตัดต่อรูปภาพวิดีโอ มีการใช้โปรแกรมดักข้อมูลที่สำคัญ เป็นต้น

5) แรงจูงใจในการช่มเหง

การรังแกแบบดั้งเดิมมักเป็นการกระทำเพื่อต้องการแสดงอำนาจที่เหนือกว่าทางกายภาพ ต่างจากการรังแกแบบออนไลน์ที่ไม่ได้กระทำไปเพื่อแสดงอำนาจ แต่เป็นการกระทำเพื่อความสนุกสนาน เพื่อให้ตนเองพอใจ หรือเพื่อแก้แค้น บางคนจึงอาจมองว่าเป็นเรื่องล้อเล่นไม่น่าจะทำให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งรังแกได้รับความทุกข์แต่อย่างใด

6) การระบุตัวตนบุคคลที่รังแก

การรังแกแบบดั้งเดิมเป็นการกระทำต่อหน้าในชีวิตจริงที่ต้องเผชิญหน้ากัน เช่น มีการทำร้ายร่างกาย ข่มขู่ การด่า ล้อเลียน เป็นต้น จึงสามารถระบุตัวผู้ที่กลั่นแกล้งรังแกได้ชัดเจนว่าเป็นบุคคลใด ต่างจากการรังแกแบบออนไลน์ ที่มีการส่งต่อข้อความหรือรูปภาพต่อมามากมายทอดจนไม่สามารถระบุแหล่งที่มาต้นตอของการกระทำได้

7) การเห็นปฏิกริยาของเหยื่อ

การรังแกแบบดั้งเดิมผู้กลั่นแกล้งรังแกและผู้ถูกกลั่นแกล้งรังแกจะมีการเผชิญหน้ากันในชีวิตจริงจึงสามารถสัมผัสถึงสีหน้าท่าทางปฏิกริยาของแต่ละฝ่ายได้ ซึ่งหากเป็นสีหน้าที่เหยื่อหวาดกลัว เสียใจ ทรมาน อาจทำให้ผู้กระทำเกิดความสงสาร เห็นใจ จนทำให้หยุดการกลั่นแกล้งรังแก หรืออาจทำให้ผู้ที่เห็นเหตุการณ์สามารถเข้ามาห้ามปรามไม่ให้กระทำต่อไป ต่างจากการรังแกแบบออนไลน์ ที่ผู้กระทำไม่สามารถเห็นอารมณ์ ท่าทาง สีหน้าแววตา ของเหยื่อได้ ผู้กระทำจึงอาจคิดว่าเป็นเรื่องสนุกสนานและคิดว่าเหยื่อมีอารมณ์สนุกสนานร่วมกับตนด้วย ไม่มีความเข้าใจอารมณ์ของเหยื่อ จนบางครั้งเหยื่อเก็บกดไม่แสดงออกมาว่าตนไม่พอใจหรือทรมาน แต่ต้องแสดงออกว่าสนุกสนานตามเพื่อน ไปเพื่อให้สังคมยอมรับ ซึ่งอาจทำให้เกิดปัญหาสุขภาพจิตต่อเหยื่อในระยะยาว

ในอีกความเห็นของ จัสติน ดับเบิลยู. พัทชิน (Justin W. Patchin) และ ซาเมียร์ ฮินดูจา (Sameer Hinduja) มีการอธิบายข้อแตกต่างของการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ที่แตกต่างจากการกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิม ดังนี้¹²

1) การไม่มีตัวตนหรือการปลอมตัว

เนื่องจากด้วยความก้าวหน้าของเทคโนโลยีที่สามารถปลอมตัวเป็นบุคคลอื่นได้ง่ายจนสามารถนำมาใช้กลั่นแกล้งรังแกผู้อื่น เมื่อไม่มีใครรู้ตัวตน ผู้กระทำจึงรู้สึกว่าจะไม่ต้องเกรงกลัวต่อผู้ใด ต่างจากการกลั่นแกล้งแบบดั้งเดิมที่ไม่สามารถปลอมเป็นบุคคลอื่น หรือทำให้ไม่ทราบตัวตนได้

2) การขาดความยับยั้งชั่งใจ

เมื่อการกระทำในโลกออนไลน์สามารถทำให้ไม่ทราบตัวตนหรือปลอมตัวเป็นบุคคลอื่น ผู้กระทำจึงไม่หวั่นกลัวว่าจะถูกระบุตัวตนได้ จึงกล้าที่จะกระทำความผิดมากกว่าเดิมต่างจากการกลั่นแกล้งแบบดั้งเดิมที่ผู้กระทำยังมีความเกรงกลัวที่จะถูกจับได้เมื่อกระทำความผิด

¹² Justin W. Patchin and Sameer Hinduja. (2009). อ้างอิงใน ปองกมล สุรัตน์. (2561). *การรังแกผ่านโลกไซเบอร์ ในมิติสังคมวัฒนธรรม : กรณีศึกษาเยาวชนไทยเจนเอเรชั่น Z*. วิทยานิพนธ์ปริญญาคุณวุฒิบัณฑิต สาขาวิชาการวิจัยพฤติกรรมศาสตร์ประยุกต์, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ. หน้า 13-14.

3) การขาดผู้ควบคุมดูแล

ในโลกออนไลน์เนื่องจากการรับส่งข้อมูลอย่างรวดเร็ว ทำให้ผู้ดูแลไม่สามารถดูแลได้อย่างทั่วถึงทุกข้อความทุกการแสดงออกในโลกออนไลน์ ทำให้เกิดช่องว่างที่ผู้กระทำผิดจะใช้สื่อออนไลน์กลั่นแกล้งรังแกได้ง่าย ต่างจากการกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิม ที่ในสังคมมีผู้ควบคุมดูแลทั้งในที่ทำงาน ที่โรงเรียน สถานที่ทั่วไป ทำให้ผู้กระทำมีโอกาสลงมือกระทำความคิดได้น้อยกว่า

4) การแพร่กระจายอย่างรวดเร็ว

เนื่องจากเทคโนโลยีพัฒนาไปอย่างรวดเร็ว ทำให้การเข้าถึงโลกออนไลน์ได้อย่างกว้างขวางและรวดเร็ว การแพร่กระจายข้อมูลจากการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์จึงรวดเร็วตามมา ต่างจากการกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิม ที่มักมีการกระทำในชีวิตจริง มีผู้กระทำ มีเหยื่อ มีผู้รู้เห็นการกระทำเพียงไม่กี่คน การแพร่กระจายของข้อมูลช้ากว่า

5) ความเสี่ยงในการตกเป็นเหยื่อที่ไร้ขีดจำกัด

ปัจจุบันบุคคลส่วนใหญ่สามารถเข้าถึงสื่อออนไลน์ได้ทุกที่ทุกเวลาจากอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่ปัจจุบันใช้เป็นอุปกรณ์หลักในการติดต่อสื่อสารกัน การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์จึงเกิดขึ้นได้ทุกที่ทุกเวลาเช่นเดียวกัน ทำให้ทุกคนมีความเสี่ยงที่จะถูกกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ ต่างจากการกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิมที่เกิดขึ้นในเวลาที่มีการพบปะกันในชีวิตจริง ทำให้มีความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้นน้อยกว่า

โดยสรุปจึงอาจกล่าวได้ว่าการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์มีความแตกต่างกับการกลั่นแกล้งรังแกแบบดั้งเดิมในด้านต่างๆดังนี้

1) พื้นที่ในการกระทำความคิด การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์มีการกระทำในสื่อออนไลน์ที่สามารถเข้าถึง แพร่กระจายข้อมูลอย่างรวดเร็ว มีความเสียหายมากกว่า

2) การระบุตัวตนผู้กลั่นแกล้งรังแก การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์มีการใช้ความรู้และเทคโนโลยีในการปลอมตนเป็นคนอื่นหรือทำให้ไม่สามารถทราบตัวตนได้ ผู้กระทำจึงมีโอกาสตัดสินใจลงมือกระทำความคิดได้ง่าย

3) ความเสี่ยงในการเกิดการกระทำความคิด การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์สามารถเกิดขึ้นได้ตลอดเวลาเนื่องจากในระบบออนไลน์ไม่สามารถควบคุมการกระทำได้ตลอด ประกอบกับบุคคลส่วนใหญ่สามารถเข้าถึงสื่อออนไลน์ได้ ทำให้ทุกคนสามารถเป็นผู้กระทำความคิด และเป็นเหยื่อได้ตลอดเวลา

2.1.4 สาเหตุของการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์

การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์เป็นพฤติกรรมที่เกิดขึ้นมากในปัจจุบัน มีสาเหตุมาจากหลายสาเหตุ ดังนี้¹³

1) การเห็นคุณค่าในตนเอง (Self-esteem) เป็นการรับรู้ว่าคุณค่าของตัวเองมีค่า พิจารณาความรู้สึกของตนเอง ยอมรับว่าคุณค่าความสามารถ มีความสำคัญ ซึ่งพบว่าบุคคลโดยเฉพาะเยาวชนมีแนวโน้มการเห็นคุณค่าตนเองต่ำ ขาดความมั่นใจในตนเอง เอาตัวเองไปเปรียบเทียบกับผู้อื่น ทำให้มีความเป็นไปได้ที่จะเป็นผู้กระทำหรือผู้ถูกรังแกในการกลั่นแกล้งรังแกบนโลกไซเบอร์

2) การควบคุมตนเอง (Self-control) เป็นการแสดงความคิดในเชิงบวก สามารถควบคุมตนเองไม่ให้แสดงออกความคิดในเชิงลบออกมาเมื่อเจอสถานการณ์ต่างๆที่เปลี่ยนแปลงไป โดยพบว่าหลายครั้งโดยเฉพาะในกลุ่มวัยรุ่นมักขาดความสามารถในการควบคุมตนเองจนเกิดผลทำให้มักมีการกระทำโดยการแสดงความคิดเห็น การข่มขู่ การคุกคาม ทำให้เกิดการกลั่นแกล้งกันบนโลกไซเบอร์

3) ความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับ พ.ร.บ.ว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 เนื่องจากเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการรับส่งข้อมูลผ่านเครือข่ายออนไลน์ แต่พบว่าบุคคลส่วนใหญ่ที่ทุกวันนี้ใช้สื่อออนไลน์ ยังไม่มีความรู้ความเข้าใจในกฎหมายเพียงพอ ทำให้อาจไม่ทราบว่าการกระทำใดที่กระทำแล้วเป็นความผิด ทำให้อาจกลายเป็นผู้กระทำความผิดหรือตกเป็นเหยื่อได้ เช่น การส่งข้อมูลที่มีลักษณะก่อความรำคาญเดือดร้อนแก่ผู้รับ (มาตรา 11) การเผยแพร่ภาพของผู้อื่นที่เกิดจากการตัดต่อเปลี่ยนแปลงที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นเกลียดชัง เป็นต้น ซึ่งหากประชาชนไม่มีความรู้ความเข้าใจ อาจทำให้เกิดการกระทำผิดขึ้นได้ในโลกออนไลน์

4) ความสัมพันธ์ในครอบครัว ครอบครัวเป็นสถาบันแรกสุดในการเริ่มต้นชีวิตมนุษย์ จึงมีความสำคัญมากในการสร้างพื้นฐานความพร้อมให้กับบุคคลทุกคน การอบรมสั่งสอนที่ดีของครอบครัวจึงเป็นเกราะป้องกันสร้างความสัมพันธ์ที่ดีต่อการเผชิญสังคมภายนอก แต่หากมีความแตกแยกกันภายในครอบครัว มีการใช้ความรุนแรงกันระหว่างบุคคลในครอบครัว อาจทำให้เด็กเยาวชนที่ได้เห็นได้ซึมซับความรุนแรงมาโดยไม่รู้ตัว ทำให้หาทางแสดงออกทางสื่อออนไลน์มากขึ้นจนกลายเป็นการกลั่นแกล้งรังแกบนโลกไซเบอร์

¹³ ศศิประภา เกษสุพรรณ. (2562). *การกลั่นแกล้งทางอินเทอร์เน็ต : การวัด การจัดกลุ่ม และความแตกต่างระหว่างเพศของนิสิตระดับปริญญาตรี*. วิทยานิพนธ์วิทยาศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิจัยวัดผลและสถิติการศึกษา, คณะศึกษาศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา. หน้า 28-32.

5) ความสัมพันธ์ในกลุ่มเพื่อน นอกจากครอบครัวที่เป็นสถาบันหลัก เมื่อเข้าถึงช่วงวัยเรียนบุคคลได้รับการศึกษาผ่านทางโรงเรียน เพื่อนจึงเข้ามามีบทบาทมากขึ้นในการขัดเกลาให้บุคคลอยู่ร่วมกันในสังคมได้ โดยหากเพื่อนชี้แนะสิ่งที่เป็นประโยชน์จะชักนำไปในทางที่ดี แต่หากเพื่อนชักนำไปในทางที่ไม่ดี อาจทำให้บุคคลมีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมติดตัวไป ซึ่งอาจจะก่อปัญหาในสังคมตามมา

มีอีกแนวความคิดมีการให้สาเหตุของการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ไว้ ดังนี้¹⁴

1) เกิดจากความไม่รู้ตัวตนในการกระทำในพื้นที่สื่อออนไลน์ ทำให้มีความกล้าในการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ เนื่องจากในพื้นที่สื่อออนไลน์ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องเปิดเผยตัวออกมาอย่างแท้จริง และยังสามารถปลอมแปลงตัวตนเป็นบุคคลอื่น

2) พื้นที่สื่อออนไลน์ มักเป็นพื้นที่ในการระบายอารมณ์ความรู้สึกที่บุคคลเก็บกอดมาจากการดำเนินชีวิตจริง ทำให้การแสดงออกที่ออกมาในพื้นที่สื่อออนไลน์อาจมีลักษณะรุนแรงเป็นการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ผู้อื่น

3) ความรวดเร็วและสะดวกในการเข้าถึงสื่อออนไลน์ เนื่องจากปัจจุบันสามารถเข้าถึงสื่อออนไลน์ได้ง่าย ทำให้เกิดการกระทำความคิดได้ง่ายตามมา ผู้กระทำสามารถส่งรูปภาพ วิดีโอ ข้อความ ที่มีลักษณะเป็นการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ไปยังบุคคลอื่นได้อย่างง่ายดาย ไม่ต้องเผชิญหน้ากันในชีวิตจริง

4) การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์มีผลสืบเนื่องมาจากการกระทำในชีวิตจริง โดยบุคคลอาจประสบเหตุการณ์ในชีวิตจริงจากการกระทำของอีกบุคคลหนึ่งแล้วเกิดความรู้สึกไม่พอใจ จึงมีการใช้สื่อออนไลน์เป็นพื้นที่ในการกลั่นแกล้งรังแกตอบโต้

2.1.5 รูปแบบของการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์

แนนซี อี. วิลลาร์ด (Nancy E. Willard) ผู้เขียนหนังสือ Cyberbullying and Cyberthreats ได้จัดรูปแบบของการกลั่นแกล้งทางออนไลน์ไว้ดังนี้¹⁵

1) การโต้เถียงกันอย่างรุนแรง (Flaming) คือ การโต้เถียงไปมาในทางออนไลน์ระหว่างบุคคลโดยมีการโพสต์หรือส่งข้อความก่อให้เกิดผู้ใช้งานอินเทอร์เน็ตคนอื่นเกิดความโกรธ ความรำคาญ มีการใช้ข้อความที่หยาบคาย ก้าวร้าว รุนแรง คุกคามเหยียดหยาม มักเกิดในพื้นที่ที่เปิดให้แสดงความเห็นต่อสาธารณะ เช่น เฟซบุ๊ก กระดานสนทนา ห้องสนทนา เป็นต้น หากมีการโต้เถียงเรื่องนั้นอย่างยาวนานอาจนำมาสู่การข่มขู่ได้

¹⁴ ฉัตรชัย ตาเมาะ. (2556). *การรับรู้ของเยาวชนต่อการรังแกในพื้นที่ไซเบอร์*. วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาสังคมศาสตร์การแพทย์และสาธารณสุข, มหาวิทยาลัยมหิดล. หน้า 29.

¹⁵ Nancy E. Willard. (2007). อ้างถึงใน พิมพ์พลอย รุ่งแสง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 11. หน้า 10-12.

2) การคุกคามก่อกวน (Harassment) คือ การคุกคามก่อกวนบนสื่อสังคมออนไลน์ มักมีการใช้ข้อความสร้างความรำคาญ ความลำบากรำใจ ความทุกข์ใจ ให้กับผู้ใช้งานอินเทอร์เน็ตคนอื่น โดยมีการกระทำซ้ำๆ ส่วนใหญ่จะเกิดในพื้นที่ส่วนตัวในสื่อออนไลน์ เช่น กล่องข้อความ (inbox) ในเฟซบุ๊ก ช่องสนทนาในสื่อสังคมออนไลน์ต่างๆ อีเมลส่วนตัว เป็นต้น

3) การใส่ร้ายป้ายสี (Denigration) คือ การส่งข้อความที่ไม่เป็นความจริงที่เกี่ยวกับข้อมูลของบุคคลอื่น โดยผู้ส่งอาจนำไปเผยแพร่ในพื้นที่สาธารณะในสื่อออนไลน์ หรือพื้นที่ส่วนตัวของบุคคลอื่นในทางออนไลน์ เช่น อีเมล กล่องข้อความ (inbox) ในเฟซบุ๊ก เป็นต้น

4) การปลอมตัวเป็นบุคคลอื่น (Impersonation) คือ การแอบอ้างเป็นบุคคลอื่นและทำให้เกิดความเสียหายชื่อเสียงแก่บุคคลนั้น เช่น การใช้ถ้อยคำดูหมิ่นเหยียดหยาม เผยแพร่ข้อมูลที่ไม่เหมาะสม ใช้อำนาจข่มขู่รังแกผู้อื่น หลอกลวงเพื่อให้ได้ทรัพย์สิน เป็นต้น โดยการปลอมตัวอาจเป็นการแสดงว่าตนเป็นบุคคลอื่น หรือมีการสร้างตัวตนขึ้นมาใหม่ที่ไม่มีในชีวิตจริง

5) การเผยแพร่รูปภาพหรือข้อมูลส่วนตัว (Outing and trickery) คือ การเผยแพร่รูปภาพหรือข้อมูลส่วนตัวที่จะทำให้อื่นเกิดความอับอาย เป็นข้อมูลที่บุคคลอื่นนั้นไม่ต้องการเปิดเผย

6) การขับออกจากกลุ่มหรือการคว่ำบาตร (Exclusion / Ostracism) คือ การขับบุคคลหนึ่งออกจากกลุ่มในโลกออนไลน์ เช่น การเพิกเฉยไม่ตอบข้อความที่มีผู้ส่งมาในกลุ่มสนทนา การลบเพื่อนในสื่อสังคมออนไลน์ การไล่ออกจากกลุ่มสนทนา การไม่รับเพื่อนเข้ากลุ่มสนทนา เป็นต้น

7) การเฝ้าติดตามทางอินเทอร์เน็ต (Cyberstalking) คือ การกระทำเฝ้าติดตาม ก่อกวนสร้างความรำคาญแก่บุคคลอื่น ทำให้อื่นรู้สึกว่าคุณสะกดรอยติดตามอยู่ตลอดเวลา จนก่อให้เกิดความกลัวว่าจะถูกทำร้าย หรือกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายอย่างอื่นต่อมา

8) การถ่ายคลิปวิดีโอและนำไปเผยแพร่ลงบนอินเทอร์เน็ต (Video recording of assaults) คือ การนำคลิปวิดีโอไปเผยแพร่ในโลกอินเทอร์เน็ต เพื่อให้เกิดความอับอายแก่บุคคลอื่น

9) การส่งสิ่งที่มีความล่อแหลมทางเพศ (Sexting) คือ การส่งข้อความหรือรูปภาพที่มีความล่อแหลมทางเพศให้บุคคลอื่น อาจทำให้อื่นเกิดความหวาดกลัวได้

ในอีกแนวความคิดงานวิจัยเกี่ยวกับการกลั่นแกล้งรังแกบนพื้นที่สาธารณะออนไลน์ ได้มีการจำแนกไว้เป็น 8 รูปแบบ ดังนี้¹⁶ (1) การกีดกัน (Exclusion) (2) การเกาะติดชีวิตออนไลน์ของผู้อื่น (Cyber Stalking) (3) การนินทา (Gossip) (4) การล่อลวง หรือ การหยอกล้อ (Outing and

¹⁶ พรชนก คาวประดับ. (2561). รูปแบบและลักษณะการมีส่วนร่วมในการกลั่นแกล้งบนพื้นที่สาธารณะออนไลน์. *วารสารการสื่อสารและการจัดการ นิต้า*, 4(3). หน้า 68-69.

Trickery) (5) การละเมิดทางเพศ (Sexual Harassment) (6) การปลอมตัวเป็นผู้อื่น (Impersonation) (7) การคุกคามบนโลกออนไลน์ (Cyber Threats) (8) การต่อสูบนโลกออนไลน์ (Flaming)

หน่วยงานในประเทศไทยเองได้มีการจัดประเภทของการการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์เช่นกัน โดยมูลนิธิส่งเสริมสื่อเด็กและเยาวชน(สสย.) ได้มีการแบ่งรูปแบบการกระทำดังนี้¹⁷

1) การแกล้งแหย่ (Trolling) คือ ผู้กลั่นแกล้งจะรังแกผู้อื่นด้วยการใช้ถ้อยคำดูถูกเหยียดหยามในห้องสนทนา หรือในสังคมออนไลน์ โดยมีเจตนาแหย่ให้เหยื่อตอบโต้กลับมาด้วยถ้อยคำรุนแรง

2) การใส่ความ (Denigration/Dissing) คือ ผู้กลั่นแกล้งเผยแพร่ข้อมูลเท็จ ทำให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย อับอาย หรือกลายเป็นตัวตลก

3) การกีดกันผู้อื่นออกจากกลุ่ม (Exclusion) คือ ผู้กลั่นแกล้ง ลบ บล็อกผู้อื่นไม่ให้เข้ากลุ่มในสังคมออนไลน์ โดยสร้างความหมางเมิน หรืออคติผ่านข้อความ หรือกิจกรรมกลุ่มออนไลน์เพื่อกีดกันเหยื่อออกจากกลุ่ม

4) การแพร่ความลับ (Outing) คือ ผู้กลั่นแกล้งล่วงรู้แล้วนำข้อมูลส่วนตัว หรือความลับของผู้อื่นไปเผยแพร่ในโลกออนไลน์ โดยมีเจตนาเพื่อให้อับอาย

5) การล่อลวง (Trickery) คือ การใช้อุบายให้ผู้อื่นเปิดเผยข้อมูลส่วนตัวหรือความลับที่น่าอาย แล้วนำไปเผยแพร่ต่อในสังคมออนไลน์

6) การแอบอ้างชื่อ หรือตัวตนของผู้อื่น (Impersonation/Fraping) คือ ผู้กลั่นแกล้งจะแอบเข้าใช้งานบัญชีสื่อออนไลน์ของผู้อื่นแล้วแกล้งโพสต์ข้อความหรือรูปภาพที่น่าอับอายลงในสื่อออนไลน์

7) การสร้างบัญชีใช้งานปลอมเพื่อรังแกผู้อื่น (Fake profiles) คือ ผู้กลั่นแกล้งจะซ่อนตัวตนที่แท้จริงของตัวเองโดยการสร้างบัญชีสื่อสังคมออนไลน์ปลอมขึ้นมา แล้วส่งรูปภาพหรือข้อความเพื่อกลั่นแกล้งผู้อื่น

8) การขโมยอัตลักษณ์ดิจิทัล (Catfish) คือ ผู้กลั่นแกล้งจะขโมยรูปภาพของผู้อื่น แล้วนำไปสร้างตัวตนใหม่ เพื่อหวังผลในการหลอกลวง

9) การก่อกวน คุกคาม (Harassment) คือ ผู้กลั่นแกล้งจะคุกคามผู้อื่นซ้ำ ๆ หลายครั้ง โดยส่งข้อความเชิง คุกคาม หรือข่มขู่ให้หวาดกลัว

¹⁷ สรานนท์ อินทนนท์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 9. หน้า 7.

10) การคุกคามข่มขู่ อย่างจริงจัง และรุนแรงผ่านสื่อดิจิทัล (Cyberstalking) คือ ผู้ก่อกวนแกล้งข่มขู่ว่าจะทำให้เหยื่อเสียชื่อเสียง หรือจะทำร้ายร่างกาย รวมถึงการที่ผู้ใหญ่ส่งข้อความติดต่อเยาวชนผ่านสื่อออนไลน์เพื่อหวังที่จะทำอนาจาร

กล่าวโดยสรุปแล้วการก่อกวนแกล้งรังแกทางออนไลน์ สามารถแบ่งออกเป็นรูปแบบต่างๆ ได้เป็นลักษณะหลักๆ ได้แก่ (1) การใช้ข้อความหรือมีพฤติกรรมต่อผู้อื่นอันเป็นการหยาบคายเหยียดหยาม คุกคาม ดูหมิ่น หมิ่นประมาท หรือข้อความเท็จ (2) การปลอมตัวเป็นบุคคลอื่นหรือสร้างตัวตนเพื่อหลอกลวงก่อกวนแกล้งหลอกลวงผู้อื่น (3) การเผยแพร่ความลับข้อมูลส่วนตัวของบุคคลอื่น (4) การกีดกันบุคคลออกจากกลุ่ม เป็นต้น

2.1.6 ผลกระทบของการก่อกวนแกล้งรังแกทางออนไลน์

การถูกก่อกวนแกล้งรังแกในโลกไซเบอร์ปัจจุบันเกิดขึ้นสูงขึ้น สูงขึ้นตามยุคสมัยที่มีการติดต่อสื่อสารอย่างรวดเร็ว โดยพบว่าวัยเด็กและเยาวชนอินเทอร์เน็ตมาก เนื่องจากสามารถเรียนรู้เทคโนโลยีได้ไวกว่าผู้ใหญ่ และพบว่าบุคคลมีประสบการณ์และได้รับผลกระทบจากการถูกก่อกวนแกล้งรังแกบนสังคมเครือข่ายออนไลน์ โลกไซเบอร์ โดยมีแนวโน้มเพิ่มมากขึ้นในปัจจุบัน ซึ่งพบได้ในคนทุกช่วงอายุ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเด็กและเยาวชน¹⁸ ผลกระทบต่อผู้ถูกก่อกวนแกล้งรังแกบนโลกไซเบอร์มีหลายประการ อาทิ

1) ผลกระทบต่อความเป็นส่วนตัว ในการก่อกวนแกล้งรังแกที่ทำให้สร้างความอับอายต่อสาธารณะ (Public Humiliation)¹⁹ เช่น เมื่อมีการเผยแพร่ภาพข้อความที่ผู้ถูกข่มขู่ไม่ประสงค์จะเผยแพร่เป็นการละเมิดสิทธิในความเป็นส่วนตัว ซึ่งมีการส่งต่อไปยังประชาชนจำนวนมาก มีผลกระทบต่อภาพลักษณ์ของบุคคล จึงอาจกระทบต่อชีวิตการทำงาน ครอบครัวย การเรียน ตามมา

2) ผลกระทบทางจิตใจ การก่อกวนแกล้งรังแกทำให้ผู้ถูกก่อกวนแกล้งมีสุขภาพจิตแยลง อาจรู้สึกโกรธ โศกเศร้า เสียใจ กลัว นำไปสู่ปัญหาสุขภาพจิตเรื้อรังซึ่งอาจนำไปสู่ โรคซึมเศร้าได้²⁰ ซึ่งจะนำไปสู่ปัญหาสังคมอื่นๆตามมามากด้วย เช่น ยาเสพติด ความรุนแรงในครอบครัว การเรียน เป็นต้น

3) ผลกระทบต่อชีวิตและร่างกาย เป็นผลกระทบที่มีความร้ายแรงที่สุด เนื่องจากเมื่อบุคคลมีปัญหาสุขภาพจิตจากการถูกก่อกวนแกล้ง บางคนยังเป็นเด็กหรือเยาวชนยังมีการควบคุมสภาพ

¹⁸ วรณัน ดาราพงษ์. (2563). *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการก่อกวนแกล้งรังแกทางไซเบอร์ในกรณีเด็กและเยาวชน*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.

¹⁹ ชเนศ รัตนกุล. (2559). *Cyber Bully เมื่ออินเทอร์เน็ตเปลี่ยนการก่อกวนแกล้งให้เจ็บกว่า*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <https://thematter.co/science-tech/cyber-bully-and-public-humiliation/8225> [2565, 23 กุมภาพันธ์].

²⁰ รัชสมนต์ จันอรัญ. อังแล้วเชิงอรรถที่ 6. หน้า 54.

จิตใจไม่ดี ไม่สามารถทนรับแรงกดดันจากภายนอกได้ จึงเห็นได้ว่าหลายรายคิดหาทางออกด้วยการทำร้ายตนเอง หรือร้ายแรงกว่านั้น ถึงขนาดฆ่าตัวตาย²¹ อันเป็นความสูญเสียเป็นอย่างมาก ที่ไม่น่าจะเกิดขึ้นในปัจจุบัน

นอกจากนี้พบว่า การกลั่นแกล้งบนโลกโซเชียลมีผลทางสภาพทางอารมณ์และจิตใจมากกว่าที่หลายคนคาดคิด อันเนื่องมาจากคุณลักษณะที่แตกต่างของการกลั่นแกล้งบนโลกโซเชียล ที่ไม่ได้จบลงแค่ครั้งเดียว แต่เกิดขึ้นซ้ำ ๆ กันในลักษณะที่ต่อเนื่องและเป็นวงกว้าง ข่าวดาราแพร่กระจายไปอย่างรวดเร็วคนอื่น ๆ สามารถทำการแชร์ซ้ำ ๆ หรือเซฟข้อความหรือรูปภาพจากหน้าจอเข้าไปโพสต์ใหม่ได้อีกเรื่อย ๆ ถึงแม้ถึงกัต้นทางจะได้ลบไปแล้วก็ตาม นอกจากนี้ คนอื่น ๆ ยังโพสต์ความเห็นในแง่ลบลงในช่องทางสาธารณะที่คนอื่นจะมาอ่านหรือตอบกลับได้เรื่อย ๆ ซึ่งทำให้ความอับอายและความเจ็บปวดเกิดขึ้นกับผู้ถูกกลั่นแกล้งซ้ำไปซ้ำมา การกลั่นแกล้งบนโลกโซเชียลจึงมีความเชื่อมโยงกับชีวิตจริง ซึ่งหากปล่อยไว้ให้ปัญหาดังกล่าวลุกลาม อาจก่อให้เกิดผลกระทบในแง่ต่างๆ ผลกระทบจากการกลั่นแกล้งบนโลกโซเชียลมี 2 ด้านหลัก คือ²²

1) ผลกระทบในระดับบุคคล จะส่งผลกระทบต่อด้านอารมณ์และจิตใจ ทำให้รู้สึกแค้น เกิดความเครียดและอาจหาทางออกโดยการฆ่าตัวตาย โดยอาจทำให้อับอายและรู้สึกถูกล่วงล้ำ เกิดจากถูกกระทำซ้ำแล้วซ้ำเล่า ผ่านการแชร์ยังข้อความหรือรูปภาพที่นำมากลั่นแกล้งถูกทำให้เห็นมากเท่าไร ยิ่งเพิ่มความรู้สึกเจ็บปวดและอับอาย หรืออาจทำให้โกรธและอยากแก้แค้น อาจจะเริ่มจินตนาการถึงการแก้แค้นคนที่มากลั่นแกล้ง และนั่นเป็นสัญญาณอันตรายของวงจรการกลั่นแกล้ง หรืออาจทำให้รู้สึกไม่ปลอดภัย การกลั่นแกล้งบนโลกโซเชียลสามารถถูกล้ำเข้ามาในที่ปลอดภัยที่สุดผ่านคอมพิวเตอร์หรือโทรศัพท์ที่ได้ตลอดเวลา ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ ยังไม่สามารถระบุตัวตนผู้กระทำได้ยิ่งเพิ่มความหวาดกลัว หรืออาจทำให้กังวลและซึมเศร้า ตกอยู่ในภาวะเครียดกังวลและซึมเศร้า เพราะว่าการกลั่นแกล้งนั้นได้กัดกร่อนความเชื่อมั่นและการนับถือตัวเอง และอาจทำให้เกิดภาวะเจ็บป่วยทางกายตามมา

2) ระดับปฏิสัมพันธ์ทางสังคม การรังแกในพื้นที่โซเชียล ทำให้เหยื่อไม่ดีในสายตาคนอื่น และอาจทำให้พวกเขาไม่กล้าออกไปเจอผู้คน โดยอาจทำให้บุคคลโดดเดี่ยวและแยกตัวออกห่างจากการกลั่นแกล้งบนโลกโซเชียลอาจส่งผลทำให้เด็กแยกตัวออกจากเพื่อนและคนที่รู้จัก ซึ่งส่งผลเสียต่อพัฒนาการในวัยนี้ เนื่องจากเพื่อนเป็นกลุ่มที่มีอิทธิพลมากที่สุดต่อเด็กวัยรุ่นตอนต้น

²¹ ข่าวสด. (2561). *เด็กวัย 12 ฆ่าตัวตาย เหตุถูก “โซเชียลบูลลี่” ครูเพิกเฉย แคมป์สั่งให้กอดคนที่แกล้ง*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : https://www.khaosod.co.th/around-the-world-news/news_1244610 [2565, 23 กุมภาพันธ์].

²² สรานนท์ อินทนนท์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 9. หน้า 10-11.

โดยเฉพาะเด็กนักเรียนชั้น ม.ต้น ที่ต้องการการยอมรับจากกลุ่มเพื่อนและเริ่มออกห่างจากพ่อแม่ เมื่อขาดเพื่อนเสียแล้ว เด็กก็มีโอกาสมากขึ้นที่จะโดนคนอื่นกลั่นแกล้งมากขึ้นอีก หรืออาจทำให้ไม่อยากไปโรงเรียน เด็กที่ถูกกลั่นแกล้งมีแนวโน้มที่จะหยุดเรียนมากกว่าเด็กปกติ การที่เด็กไม่อยากไปโรงเรียนอาจมีสาเหตุมาจากพวกเขาไม่อยากเจอหน้าคนที่แกล้งพวกเขาในโลกไซเบอร์หรือเด็กรู้สึกอับอายเพราะข้อความและรูปภาพที่ถูกส่งต่อในโลกออนไลน์ หรืออาจทำให้อายจนฆ่าตัวตาย การถูกรังแกซ้ำ ๆ และต่อเนื่องจากการโพสต์และแชร์ข้อความหรือรูปภาพในสังคมออนไลน์ทำให้เด็กรู้สึกสิ้นหวัง หากไม่สามารถจัดการกับความทุกข์ได้เด็กจะรู้สึกว่าหนทางเดียวที่จะหลุดพ้นจากความเจ็บปวดนี้คือการฆ่าตัวตาย

2.2 ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาและการลงโทษอาญา

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้ว่าการกระทำหรือไม่กระทำอย่างใดเป็นความผิด และกำหนดบทลงโทษแก่ผู้ที่กระทำความผิด เป็นบทบัญญัติที่มีไว้เพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคม การกำหนดให้การกระทำใดเป็นความผิดมีความรับผิดชอบทางอาญาและต้องลงโทษอย่างไรจึงต้องศึกษาความเป็นมา แนวความคิด ทฤษฎี อันอยู่เบื้องหลังตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันที่มีการเปลี่ยนแปลงไปตามสภาพสังคมแต่ละยุคสมัย และความเห็นของนักวิชาการต่างๆ ดังนี้

2.2.1 ความเป็นมาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญา

แนวความคิดในการบัญญัติความผิดอาญามีขึ้นเพื่ออธิบายว่าการกระทำใดควรเป็นความผิดทางอาญา ต้องเริ่มศึกษาจากความเป็นมาของการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญา โดยมี 3 ช่วง ดังนี้

1) การใช้กฎหมายทางศีลธรรม

สังคมดั้งเดิมในการกำหนดว่าการกระทำใดเป็นความผิดทางอาญาจะใช้มาตรฐานศีลธรรมเป็นตัววัด กล่าวคือ การกระทำใดที่ผิดศีลธรรม การกระทำนั้นจะเป็นการผิดกฎหมายอาญา ต้องรับโทษ แนวความคิดนี้ใช้ได้ดีในสังคมที่มีคนอยู่อาศัยน้อยยังไม่มีความสลับซับซ้อนในสังคม ยังไม่มีความจำเป็นในการใช้กฎหมายเทคนิคเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย ยุคนี้กฎหมายกับสังคมจึงเป็นเรื่องเดียวกัน แต่เมื่อสังคมมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น มีประชาชนอยู่หนาแน่นขึ้น ข้อพิพาทที่มีความสลับซับซ้อนย่อมตามมา กฎหมายจึงเคลื่อนตัวออกจากศีลธรรม แต่ยังไม่แยกออกอย่างเด็ดขาด แต่ยังมีจุดทับซ้อนขึ้นที่เป็นความผิดทางอาญาและผิดศีลธรรมด้วย มีการกระทำที่ผิดกฎหมายและผิดศีลธรรม และการกระทำที่ผิดกฎหมายแต่ไม่ผิดศีลธรรม²³

2) การใช้กฎหมายทางสังคม

²³ ปกป้อง ศรีสนิท. (2563). *กฎหมายอาญาชั้นสูง* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 25-26.

ในช่วงระยะเวลาต่อมา มีการมองว่าการกระทำที่เป็นความผิดคือการกระทำที่กระทบกระเทือนความสงบเรียบร้อยของสังคม ซึ่ง Durkheim ได้เสนอแนวคิดที่ว่า “อาชญากรรมคือ การกระทำที่ทำร้ายสภาพสังคมที่เข้มแข็งของการรับรู้ร่วมกัน” จึงทำให้การกระทำที่มีความรับผิดชอบทางอาญากลายเป็นสิ่งที่ประชาชนในสังคมรับรู้ร่วมกันว่าการกระทำดังกล่าวนั้นคืออาชญากรรมที่เป็นการกระทำที่ไม่สมควรจะกระทำ แต่อย่างไรก็ตามแนวคิดดังกล่าวยังสร้างความไม่แน่นอนและไม่ชัดเจนให้กับกฎหมายอาญาเนื่องจากเวลาเกิดการกระทำ อย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นก็เป็นการยากที่จะหาตัวแทนของสังคมมาชี้ชัดและตัดสินว่าการกระทำดังกล่าวนั้นเป็นการกระทำที่ต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาและควรที่จะต้องรับโทษหรือไม่อย่างไร²⁴

3) การใช้กฎเกณฑ์ทางกฎหมาย

เมื่อสังคมวิวัฒนาการต่อก้าวสู่รัฐที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตย ที่มีแนวคิดประชาชนมีอำนาจสูงสุด มีการแบ่งแยกอำนาจเป็นนิติบัญญัติ บริหาร ตุลาการ กฎหมายที่ออกมาเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดจึงต้องออกมาจากรัฐสภาอันเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติแทนประชาชนโดยผ่านผู้แทนราษฎร กฎหมายที่ออกมาไม่มีความจำเป็นต้องเกี่ยวข้องกับศีลธรรมเลยโดยฝ่ายนิติบัญญัติเมื่อเห็นว่าการกระทำใดควรมีความรับผิดชอบทางอาญาก็จะเสนอร่างกฎหมายเพื่อออกใช้บังคับ โดยมักพิจารณาถึงว่าการกระทำนั้นขัดความสงบเรียบร้อยของสังคมหรือไม่²⁵

2.2.2 หลักแดนอิสระของเอกชน (Individual autonomy approach)

เป็นหลักเกณฑ์ประการหนึ่งที่ใช้พิจารณากำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคล คือหลักความเป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่น (Harms to others approach) เป็นแนวคิดฝ่ายเสรีนิยม ให้ความสำคัญกับแดนอิสระของเอกชน มองว่าปัจเจกชนควรได้รับความคุ้มครอง การจำกัดเสรีภาพหรือการลงโทษต้องกระทำให้น้อยที่สุดเท่าที่เป็นไปได้ กฎหมายอาญาจึงควรใช้ต่อเมื่อมีการกระทำใดที่กระทบสิทธิหรือประโยชน์ของบุคคลอื่น หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง เมื่อการนั้นจะเกิดเป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่นเท่านั้น

ทั้งนี้ หลักความเป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่น จะใช้ได้ก็ต่อบุคคลที่มีวุฒิภาวะทางความคิดในระดับที่สูงพอที่จะพิจารณาถึงผลได้ผลเสียของตนเองได้ การใช้กฎหมายอาญาเพื่อห้ามการกระทำบางอย่างด้วยมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องบุคคลที่ยังขาดความสามารถในการพิจารณาผลได้ผลเสีย เช่น เด็กและผู้ที่มีความบกพร่องทางสติปัญญา จึงเป็นที่ยอมรับได้ภายใต้หลักเกณฑ์นี้ ในกรณีนี้อาจ

²⁴ ปกป้อง ศรีสนิท. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 23. หน้า 27.

²⁵ ปกป้อง ศรีสนิท. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 23. หน้า 27.

เห็นได้ว่ากฎหมายอาญาถูกใช้เสมือนเป็นผู้ปกครองหรือผู้พิทักษ์บุคคลที่ยังไม่สามารถปกป้องตนเองได้²⁶

2.2.3 หลักความสงบเรียบร้อยของสังคม (Community welfare approach)

หลักความสงบเรียบร้อยของสังคมเป็นอีกเกณฑ์หนึ่งที่ใช้ระบุได้ว่าการกระทำใดสมควรถูกกำหนดให้มีความรับผิดทางอาญา หลักการนี้อธิบายว่ากฎหมายอาญาจะถูกใช้เพื่อป้องกันสมาชิกของสังคมให้ยังไว้ซึ่งความเป็นอยู่ที่ปลอดภัย โดยจะพิจารณาถึงต้นทุนที่สังคมจะต้องแบกรับหากอนุญาตให้การกระทำ

ความแตกต่างประการสำคัญระหว่างหลักความสงบเรียบร้อยของสังคม (Community welfare approach) กับหลักความเป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่น (Harms to others approach) คือ หลักความเป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่นจะเน้นที่ให้ความสำคัญกับแดนอิสระของเอกชนและจำกัดบทบาทของกฎหมายอาญาของรัฐไว้เฉพาะการกระทำที่เป็นการละเมิดหรือกระทบต่อเสรีภาพของบุคคลอื่นในสังคมเดียวกันเท่านั้น ในทางกลับกัน หลักความสงบเรียบร้อยของสังคมให้ความสำคัญกับผลประโยชน์ของสังคมส่วนรวมเป็นหลัก และถือว่าผลประโยชน์ของสังคมย่อมมาก่อนดินแดนอิสระของเอกชนเสมอ ดังนั้น หากพิจารณาตามหลักเกณฑ์นี้ การขับรถเร็วหรือการจำหน่ายยาเสพติด อาจถูกกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญา เพราะกรณีถือว่าการกระทบต่อประโยชน์ของสังคม นอกจากนี้หลักความสงบเรียบร้อยของสังคมไม่จำกัดแค่เพียงการใช้อธิปไตยที่ไม่สามารถปรับใช้ทฤษฎีความเป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่นอธิบายได้เท่านั้น แต่หลักเกณฑ์นี้สามารถใช้อธิบายว่าการกระทำใดสมควรถูกกำหนดให้มีความรับผิดทางอาญาได้ทุกกรณีหากการกระทำมีลักษณะเป็นปฏิปักษ์ต่อสังคม

วัตถุประสงค์ของการกำหนดความรับผิดทางอาญาในภาพรวมคือการป้องกันไม่ให้เกิดภัยอันตราย แต่หากใช้กฎหมายอาญาเพื่อห้ามมิให้บุคคลกระทำการใดที่จะก่อภัยอันตราย หรือมีแนวโน้มจะก่อภัยอันตราย ในทุก ๆ การกระทำ ก็อาจเกิดสภาวะกฎหมายอาญาเพื่อได้ ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องพิจารณาเพื่อแยกแยะว่าการกระทำใดที่จำเป็นต้องใช้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือในห้ามมิให้กระทำจะกล่าวได้ว่าหลักความเป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่น (Harms to others approach) และหลักความสงบเรียบร้อยของสังคม (Community welfare approach) เป็นหลักเกณฑ์ที่มีอิทธิพลใน

²⁶ ฌูว์พันธ์ เบ็ญจันต์. (2561). *ปัญหาทางกฎหมายในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้เผยแพร่ภาพส่วนตัวที่ไม่สมควรทางเพศของผู้อื่นโดยไม่ได้รับความยินยอม*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 45-46.

การพิจารณา โดยไม่มีหลักเกณฑ์ใดอยู่เหนืออีกหลักเกณฑ์หนึ่ง ทั้งนี้ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายของกฎหมายอาญาในการป้องกันภัยอันตราย²⁷

2.2.4 แนวคิดในการกำหนดความรับผิดทางอาญา

2.2.4.1 แนวคิดในการกำหนดความรับผิดทางอาญา ของ Herbert L. Packer

เฮอริเบิร์ต แอล แพ็กเกอร์ (Herbert L. Packer) เป็นนักกฎหมายสายเสรีนิยม ที่เน้นในหลักการสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสิ่งสำคัญ การใช้อำนาจตามกฎหมายของรัฐต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน มาตรการทางอาญาควรนำมาใช้ต่อเมื่อผู้กระทำความผิดอย่างชั่วร้ายและเป็นไปเพื่อป้องกันอาชญากรรม เนื่องจากรัฐต้องให้ความเคารพเจตจำนงอิสระของประชาชน การควบคุมพฤติกรรมหรือการกระทำของประชาชนควรทำอย่างจำกัดเฉพาะการควบคุมการกระทำ โดยไม่ไปก้าวล่วงควบคุมลักษณะหรือสถานะของบุคคลแต่ละบุคคล การจะพิจารณากำหนดความผิดทางอาญานั้น ควรกำหนดจากการกระทำของผู้กระทำเป็นสำคัญและควรต้องพิจารณาจากเจตนาภายในจิตใจของผู้กระทำด้วย²⁸

Herbert L. Packer ได้อธิบายถึงหลักการในการพิจารณาหลักการกำหนดความรับผิดในทางอาญา ไว้ในหนังสือที่ชื่อ *The Limits of the Criminal Sanction* (1968) โดยมีหลักเกณฑ์การพิจารณาไว้ว่าการกระทำใดควรเป็นความผิดอาญาไว้ทั้งหมด 6 ประการ ดังนี้²⁹

- 1) การกระทำนั้นเป็นที่เห็นได้ชัดในคนหมู่มากกว่ากระทบกระเทือนต่อสังคมและคนหมู่มากไม่ให้อภัยการกระทำเช่นนั้น
- 2) ถ้าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญาแล้วจะไม่ขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษ กล่าวคือ ทำให้การกระทำผิดลดลง
- 3) ถ้าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญาแล้วจะไม่มีผลทำให้สังคมลดความเห็นว่า การกระทำนั้นเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้อง
- 4) หากเป็นความผิดอาญาแล้ว จะมีการใช้กฎหมายอย่างเสมอภาคและเป็นธรรม
- 5) การใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะไม่ก่อภาระแก่การดำเนินการจนเกินขีดความสามารถทั้งด้านคุณภาพและปริมาณ
- 6) ไม่มีมาตรการควบคุมอย่างอื่นที่สมเหตุสมผลแล้วนอกจากการใช้กฎหมายอาญากับกรณีที่เกิดขึ้น

²⁷ ฌ็อง-ฌัก เบ็ญจันท์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 26, หน้า 46-47.

²⁸ ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม, (2564), *หลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษทางอาญา ภายใต้โครงการสนับสนุนสารสนเทศเพื่อการทำงานของสมาชิกวุฒิสภา* (พิมพ์ครั้งที่ 1), กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า, หน้า 22.

²⁹ Herbert L. Packer, (1968), อ้างถึงใน เรื่องเดียวกัน, หน้า 22.

2.2.4.2 แนวคิดในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญา ของ Nigel Walker

ไนเจล วอล์กเกอร์ (Nigel Walker) เป็นศาสตราจารย์ชาวอังกฤษที่มีชื่อเสียงใน ด้านอาชญาวิทยาอธิบายว่า เนื้อหาของกฎหมายอาญาในปัจจุบันได้ถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขเพิ่มเติมจน แขนงแยกไม่ออกจากกฎหมายอาญาในปัจจุบันทำหน้าที่อะไร แต่อย่างน้อยที่สุด นักนิติบัญญัติที่ดีต้อง คำนึงถึงวัตถุประสงค์หลักที่ว่ากฎหมายอาญานั้นต้องการที่จะทำให้บรรลุถึงซึ่งวัตถุประสงค์อย่าง น้อยหกประการ ดังต่อไปนี้³⁰

1) คุ้มครองป้องกันซึ่งตัวบุคคลจากการใช้กำลังทำร้ายโดยเจตนา และปฏิบัติทาง เพศอย่างหยาบคายซึ่งบางกรณีขอบเขตความคุ้มครองรวมถึงสัตว์ด้วย และคุ้มครองป้องกันซึ่งตัว บุคคลจากการก่อให้เกิดอันตรายทุกรูปแบบที่ไม่ได้เจตนา เช่น จากการจราจร ยาพิษ การคิดเชื่อ การแผ่รังสีรวมถึงคุ้มครองป้องกันซึ่งตัวบุคคลที่สามารถถูกชักจูงใจได้ง่ายซึ่งอาจมีสาเหตุมาจาก อายุยังน้อยหรือมีความอ่อนแอทางจิตใจจากการถูกข่มเหงว่าจะทำอันตรายแก่ร่างกายหรือทรัพย์สิน เพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์อย่างใด ๆ เช่น การร่วมประเวณีการหลอกลวงให้จำหน่ายทรัพย์สิน

2) คุ้มครองป้องกันสภาวะจิตใจของบุคคลให้รอดพ้นจากความกระทบกระเทือน จากการกระทำที่ถึงแม้ว่าจะเป็นเรื่องส่วนตัวของบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่แล้วและยินยอมต่อการกระทำ นั้นแล้ว แต่ถือว่าเป็นเรื่องผิดธรรมชาติ เช่น การร่วมประเวณีระหว่างบุคคลในครอบครัว การร่วม ประเวณีกับสัตว์การร่วมประเวณีด้วยความรุนแรง และคุ้มครองป้องกันมิให้บุคคลกระทำการอันไม่ เหมาะสมหรือผิดธรรมชาติในที่สาธารณะ ซึ่งสร้างความตกใจให้แก่บุคคลอื่น เช่น การทำอนาจาร ในที่สาธารณะ รวมถึงการป้องกันมิให้บุคคลกระทำการใดอันเป็นการข่มขู่อารมณ์บุคคลอื่นให้โกรธ หรือก่อให้เกิดความวุ่นวายในสังคม เช่น ดุหมั่นบุคคลอื่นท่ามกลางสาธารณชน

3) คุ้มครองป้องกันซึ่งทรัพย์สินส่วนบุคคลจากการถูกขโมย หลอกลวง หรือทำให้ เสียหาย

4) คุ้มครองป้องกันสาธารณชนจากพฤติกรรมของบุคคลที่ก่อให้เกิดความไม่ สะดวกสบาย เช่น กีดขวางทางสัญจร ปิดกั้นทางสาธารณะ รวมทั้งใช้สภาพบังคับทางอาญาเพื่อเก็บ รวบรวมภาษีอากร

5) คุ้มครองป้องกันสถาบันทางสังคม รวมทั้งเพื่อบังคับให้มีความเมตตากรุณาที่ จำเป็นต้องกระทำ เช่น ไม่ช่วยเหลือผู้อื่นที่ตกอยู่ในอันตราย

6) เพื่อบังคับให้บุคคลกระทำการหรือมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งที่เป็น เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์อื่น ๆ ที่กล่าวมาข้างต้น เช่น ความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงาน การให้ การเท็จการช่วยเหลือผู้หลบหนีจากที่คุมขัง

³⁰ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. (2562). *ทฤษฎีอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 49-50.

อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ข้างต้นนั้นกว้างขวางมากพอที่จะรวมเอาพฤติกรรมเกือบทุกชนิดเอาไว้ทำให้นำมาซึ่งความพยายามพัฒนาหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าการกระทำที่สมควรกำหนดให้เป็นความผิดอาญานั้นควรมีลักษณะอย่างไรเพื่อกำหนดขอบเขตปริมาณของกฎหมายอาญาให้ชัดเจนขึ้นไปอีก หลักเกณฑ์ดังกล่าวเรียกว่า “หลักเกณฑ์ว่าด้วยการจำกัดปริมาณของกฎหมายอาญา” (Limiting Principles) ซึ่งเป็นแนวคิดที่บรรดาปราชญ์และนักทฤษฎีทั้งหลายได้ค้นคิดขึ้นเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ที่รัฐควรคำนึงถึงในการบัญญัติกฎหมายอาญา โดยกำหนดข้อจำกัดของรัฐในการใช้กฎหมายอาญาในบางกรณีดังต่อไปนี้³¹

1) รัฐไม่ควรบัญญัติกฎหมายอาญาโดยมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทนแต่เพียงอย่างเดียว เนื่องจากเป็นการลงโทษที่ปราศจากอรรถประโยชน์ ซึ่งหลักนี้มีความสอดคล้องกับทฤษฎีของซีซาร์ เบคคาเรีย (Cesare Beccaria) ซึ่งเป็นผู้เสนอแนวความคิดในเรื่องอรรถประโยชน์ในการลงโทษเป็นบุคคลแรกว่า “การป้องกันอาชญากรรมดีกว่าการลงโทษอาชญากรซึ่งเป็นเป้าหมายที่สูงสุดสำหรับการบัญญัติกฎหมายที่ดีทั้งหมด” ซึ่งแนวคิดนี้ยังเป็นพื้นฐานให้กับนักปรัชญาแนวคิดอรรถประโยชน์ที่สำคัญในเวลาต่อมา ได้แก่ เจเรมี เบนธัม (Jeremy Bentham) บารอนเนส วูทตัน (Baroness Wootton) และ จอห์น สจิวต มิลล์ (John Stuart Mill)

2) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาเพื่อลงโทษบุคคลที่ความประพฤติของเขามีได้มีความชั่วร้าย ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ของเจเรมี เบนธัม (Jeremy Bentham) โดยอธิบายว่าการลงโทษบุคคลที่การกระทำของเขาไม่มีความชั่วร้ายนั้นไม่มีประโยชน์และไร้เหตุผล ดังนั้น จึงไม่ควรลงโทษต่อการกระทำที่เป็นเพียงมารยาทที่ไม่ดีแต่อย่างไรก็ตาม หลักการนี้มีข้อบกพร่องที่สำคัญอยู่ กล่าวคือ แล้วจะสามารถพิจารณาได้อย่างไรว่าพฤติกรรมเช่นนั้นมีความชั่วร้ายแล้วหรือไม่

3) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาเพื่อเป็นวิธีการที่นำไปสู่การบรรลุวัตถุประสงค์ที่สามารถทำให้บรรลุซึ่งวัตถุประสงค์นั้นได้เช่นเดียวกันนั้นด้วยวิธีการอื่น ๆ ที่มีประสิทธิภาพ และก่อให้เกิดความทุกข์ทรมานน้อยกว่าการใช้กฎหมายอาญาซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ของเจเรมี เบนธัม (Jeremy Bentham) กล่าวคือ หากมีมาตรการอื่นที่สามารถลดจำนวนของผู้กระทำความผิดลงมาได้เท่าเทียมกันกับการใช้กฎหมายอาญาก็ให้ใช้มาตรการอื่นนั้นแทน

4) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญา หากผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการการกระทำผิดนั้นน้อยกว่าผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการลงโทษผู้กระทำความผิด หลักเกณฑ์ในข้อนี้มาจากแนวความคิดของเจเรมี เบนธัม (Jeremy Bentham) ที่ว่าการลงโทษจะก่อให้เกิดประโยชน์หรือไม่ต้องพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างผลดีและผลเสีย กล่าวคือ กฎหมายอาญาไม่ควรบัญญัติการกระทำที่เป็นความผิดซึ่ง

³¹ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 51-71.

ก่อให้เกิดผลพลอยได้อันเป็นผลร้ายมากกว่าพฤติกรรมที่กฎหมายอาญาต้องการจะจำกัด แต่อย่างไรก็ตามหลักการนี้มีข้อบกพร่องที่ไม่สามารถวัดได้ว่าผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดและผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการลงโทษนั้นประการใดมากกว่ากัน และผลร้ายที่นำมาวัดนั้นยังเกิดผลต่อบุคคลที่แตกต่างกันออกไปอีกด้วย เช่น ความผิดฐานเสพกัญชา ในด้านหนึ่งก็จะให้เหตุผลว่าการเสพกัญชาเป็นอันตรายต่อสุขภาพ แต่ในอีกด้านหนึ่งก็จะให้เหตุผลว่าการเสพกัญชามิได้มีอันตรายต่อร่างกายและจิตใจของผู้เสพมากกว่าการสูบบุหรี่และการที่กำหนดให้การเสพกัญชาเป็นความผิดจะส่งผลให้เกิดตลาดมืดและเป็นประโยชน์แก่ผู้ค้ายาเสพติดซึ่งรัฐไม่อาจปราบปรามได้ ดังนั้น ผลร้ายของการเสพกัญชาถ้าพิจารณาแล้วย่อมน้อยกว่าผลพลอยได้ที่เกิดจากการห้ามเสพกัญชา เป็นต้น

5) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อบังคับให้บุคคลประพฤติปฏิบัติตามแนวทางที่จะเกิดประโยชน์ที่ดีที่สุดต่อบุคคลนั้นเอง ผู้เสนอหลักการนี้ได้แก่ จอห์น สจิวท มิลล์ (John Stuart Mill) ซึ่งยึดหลักว่า เสรีภาพของบุคคลย่อมอยู่เหนือสิ่งใด แม้การกระทำของบุคคลจะผิดศีลธรรมหรือไม่ก็ตามแต่หากการกระทำของบุคคลนั้นมีได้เป็นอันตรายหรือก่อความเดือดร้อนแก่บุคคลอื่นเว้นแต่ตัวผู้กระทำเองแล้วรัฐก็ไม่สมควรที่เข้ามายุ่งเกี่ยวโดยการกำหนดบทลงโทษบุคคลดังกล่าว เช่น การดื่มเหล้า เสพยาเสพติด เล่นการพนัน อย่างไรก็ตาม แนวคิดดังกล่าวก็อาจถูกโต้แย้งได้ว่าจริงอยู่แม้การกระทำดังกล่าวข้างต้นอาจจะไม่ก่อให้เกิดผลร้ายแก่ตัวผู้กระทำผิดเองแต่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเพราะการกระทำนั้นย่อมมีอยู่เสมออย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เช่น บุตร สามีหรือภรรยา หรือบุคคลที่ต้องพึ่งพาอาศัยบุคคลนั้นอยู่

6) รัฐไม่ควรใช้กฎหมายอาญาเพื่อที่จะห้ามบุคคลกระทำการใดๆ ที่ไม่ได้รับการสนับสนุนหรือส่งเสริมจากสาธารณชนอย่างจริงจัง หลักการดังกล่าวเรียกว่าหลักว่าด้วยความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ (The Pragmatic Approach) หลักการดังกล่าวเป็นหลักการที่มองการใช้กฎหมายอาญาในด้านความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ กล่าวคือ การที่รัฐออกกฎหมายอาญามาเพื่อกำหนดควบคุมพฤติกรรมใด ๆ ที่สาธารณชนเห็นว่าเป็นเรื่องธรรมดา มิได้เห็นว่าเป็นสิ่งที่สมควรถูกลงโทษ กฎหมายดังกล่าวนอกจากจะไม่ได้รับการสนับสนุนจากประชาชนส่วนใหญ่แล้วอาจก่อให้เกิดการโต้ตอบอย่างรุนแรงได้ อย่างไรก็ตาม หลักการนี้ถูกโต้แย้งว่าแม้รัฐจะออกกฎหมายที่ไม่ได้รับการสนับสนุนจากมหาชน เช่น การบังคับใช้กฎหมายจราจรบางกรณีอย่างเข้มงวด แต่ในทางปฏิบัติก็ไม่เกิดผลสะท้อนอย่างใดมากนัก ปัญหาจริง ๆ ของหลักการนี้น่าจะเป็นเรื่องของการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องคอยมาควบคุมการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายของสาธารณชนที่มีจำนวนมากที่ไม่เห็นด้วยแทนที่เจ้าหน้าที่เหล่านั้นจะไปบังคับใช้กฎหมายอาญาในเรื่องที่สำคัญกว่ามากกว่า

7) รัฐไม่ควรบัญญัติกฎหมายอาญาซึ่งไม่สามารถบังคับใช้ได้กล่าวคือเป็นกรณีที่เกิดการทำความผิดนั้นพิสูจน์ได้ยากหรือหากพิสูจน์ได้จะมีผู้ถูกลงโทษเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ซึ่งในกรณีดังกล่าวจะทำให้ผู้คนในสังคมมองว่ากฎหมายนั้นไม่สามารถบังคับใช้ได้จริง ซึ่งผลเสียที่ตามมาจะทำให้กฎหมายอาญาขาดความศักดิ์สิทธิ์ ส่งผลระยะยาวต่อการบังคับใช้กฎหมายที่ประชาชนอาจขาดความเคารพกฎหมายได้ อย่างไรก็ตามหลักการในข้อนี้ยังมีข้อบกพร่องตรงที่จำนวนผู้ถูกลงโทษเท่าใดที่จะถือว่าเป็นจำนวนผู้ถูกลงโทษเล็กน้อย นอกจากนั้นการที่จะอ้างว่าบทบัญญัติของกฎหมายอาญาบางบทที่ไม่สามารถบังคับใช้ได้จะทำให้ประมวลกฎหมายอาญาทั้งประมวลเสื่อมความนิยมไปทั้งหมดอาจจะไม่เป็นจริงตามนั้น ตัวอย่างเช่น บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาบางบทแทบจะไม่มีประโยชน์ในด้านการบังคับใช้เลยแต่ก็ยังไม่พบหลักฐานว่าบทบัญญัติที่บังคับใช้ไม่ได้นั้นทำให้บุคคลไม่เคารพบทบัญญัติอื่น ๆ ที่ยังคงบังคับได้อยู่

แนวคิดของไนเจล วอล์กเกอร์ (Nigel Walker) เป็นการพยายามอธิบายว่าการกำหนดความรับผิดทางอาญามีขึ้นไว้เพื่อคุ้มครองอะไร และเป็นการทำให้ขอบเขตในเรื่องการใช้การตีความกฎหมายอาญาชัดเจนขึ้น จึงได้สรุปหลักเกณฑ์และข้อพิจารณาต่างๆ ซึ่งเป็นแนวคิดที่บรรดาปรัชญาและนักวิชาการทั้งหลายได้ค้นคิดขึ้นเพื่อเป็นการพยายามชี้ให้เห็นว่ากฎหมายอาญาควรมีขอบเขตหยุดลง ณ ที่ใด³²

2.2.5 หลักคุณธรรมทางกฎหมาย

การบัญญัติความรับผิดทางอาญารูปแบบต่าง ๆ นั้นล้วนมีคุณธรรมทางกฎหมายเป็นพื้นฐานในทางความคิด องค์ประกอบของความผิดอาญาจากปกติสถาน (Norm) และปกติสถานมาจากคุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut หรือ Legal Interest) ซึ่งคุณธรรมทางกฎหมายเป็นสิ่งนามธรรมจับต้องไม่ได้ แต่เป็นคุณค่าในทางความคิดของระเบียบสังคมซึ่งเกี่ยวพันกับความมั่นคง ความอยู่ดี และเกียรติภูมิของความเป็นอยู่ในสังคม คุณธรรมทางกฎหมายเป็นสิ่งที่เป็ประโยชน์ร่วมกันหรือคุณค่าร่วมกันของประชาชนในสังคม การที่จะให้บุคคลทุกคนอยู่ร่วมกันในสังคมอย่างปกติสุขนั้นทุกคนจะต้องเคารพและไม่ละเมิดต่อประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันของประชาชนคนอื่นๆ ในสังคม การละเมิดต่อประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันจึงเป็นการละเมิดต่อคุณธรรมทางกฎหมาย กฎหมายอาญาทำหน้าที่คุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายโดยการป้องกันยับยั้งเจตจำนงของมนุษย์ผู้อยู่ภายใต้กฎหมาย โดยเรียกร้องให้ประชาชนประพฤติปฏิบัติตนเป็นไปในทำนองเดียวกันคือ ไม่ให้ละเมิดกฎหมายอาญา มิฉะนั้นจะต้องมีความรับผิดทางอาญา ต้องรับการลงโทษอาญา³³

³² ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 28. หน้า 26.

³³ คณิต ณ นคร. (2553). อ้างถึงใน ธรรมนูญ เบ็ญจันท์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 26. หน้า 47.

คุณธรรมทางกฎหมาย แบ่งได้ 2 ประเภท³⁴ คือ

1) คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล (Individual Legal Interest) เช่น กรรมสิทธิ์ เป็นต้น

2) คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนร่วม (Universal Legal Interest) เช่น ความปลอดภัยในการจราจรบนท้องถนน ความมั่นคงเชื่อถือและชำระหนี้ได้ของเงินตรา ความเด็ดขาดแห่งอำนาจรัฐ ความคงอยู่ของดินแดนหรือเอกภาพของดินแดน เป็นต้น

ความผิดอาญาในบางฐานอาจมีคุณธรรมทางกฎหมายมากกว่าหนึ่งคุณธรรมทางกฎหมาย และอาจมีคุณธรรมทางกฎหมายทั้งที่เป็นส่วนร่วมและคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล รวมอยู่ในความผิดอาญาฐานหนึ่งได้

2.2.6 วิวัฒนาการ แนวความคิดเกี่ยวกับการลงโทษอาญา

เมื่อบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาแล้ว บุคคลนั้นจะต้องถูกลงโทษทางอาญา โทษทางอาญาต้องมีประสิทธิภาพในการยับยั้งมิให้คนที่กระทำผิดแล้วหวนกลับไปกระทำผิดอีก และจะต้องมีประสิทธิภาพในการยับยั้งมิให้คนอื่นเลียนแบบกระทำความผิดนั้น ในทางตรงข้าม หากโทษทางอาญาไม่มีประสิทธิภาพ ก็จะทำให้เกิดการกระทำผิดซ้ำ (recidivism) หรืออาชญากรรมเลียนแบบ ซึ่งจะทำให้สังคมไม่สงบสุข และแสดงถึงความล้มเหลวของกฎหมายอาญา³⁵ สำหรับแนวความคิดในการลงโทษมีวิวัฒนาการแนวความคิดตามลำดับ อาจพิจารณาแยกเป็น 3 สำนักความคิด ได้แก่

1) การลงโทษตามสำนักอาชญวิทยาที่ตั้งเดิมหรือสำนักคลาสสิก (Classic School of Criminology) มองว่าการกระทำที่ถือเป็นอาชญากรรมต้องรับโทษนั้น ต้องเป็นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่าเป็นความผิด และมีการกำหนดโทษไว้อย่างชัดเจน ตามหลัก “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ ไม่มีกฎหมาย” (nullum crimen nulla poena sine lege) มุ่งเน้นการลงโทษทุกคนอย่างแน่นอน เท่าเทียม และเสมอภาคกันตามบทบัญญัติของกฎหมาย สำนักนี้มีนักคิดคนสำคัญ คือ ซีซาร์ เบกกาเรีย (Cesare Beccaria) และ เจเรมี เบนแทม (Jeremy Bentham) ทั้งคู่มีแนวความคิดว่าทุกคนมีเสรีภาพที่จะเลือกตามใจปรารถนาว่าจะกระทำความผิดหรือไม่ เพราะทุก

³⁴ คัทราวดี สีทองเสื่อ. (2557). *คุณธรรมทางกฎหมายในกฎหมายอาญา : ศึกษาความผิดฐานรับของโจร*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. หน้า 15-16.

³⁵ ปกป้อง ศรีสนิท. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 23. หน้า 201.

คนมีเจตจำนงอิสระ (free will) แต่การที่ลงโทษทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน ไม่คิดถึงความแตกต่างของแต่ละคนจึงเป็นจุดด้อยของแนวความคิดนี้³⁶

2) การลงโทษตามสำนักอาชญาวิทยาที่ดั้งเดิมหรือสำนักนีโอคลาสสิก (Neo – Classical School of Criminology) มีแนวความคิดมีแนวคิดในเรื่องเจตจำนงอิสระ (free will) ที่เชื่อว่ามนุษย์มีเหตุผล และต้องรับผิดชอบในการกระทำของตน แต่มีความแตกต่างกับสำนักอาชญาวิทยาที่ดั้งเดิมตรงที่ให้ความสำคัญกับจะคำนึงถึงความแตกต่างของบุคคลที่กระทำผิด สถานการณ์ และสภาพแวดล้อมในขณะที่กระทำความผิด ประวัติของผู้กระทำความผิด และระดับความผิดในทางอาญาโดยนำมาประกอบในการกำหนดโทษอาญา³⁷

3) การลงโทษตามสำนักปฏิฐานนิยม (Positive School of Criminology) มีแนวคิดปฏิเสธแนวคิดเจตจำนงอิสระ แต่สนับสนุนแนวคิด “เจตจำนงกำหนด” (Determinism) ที่มองว่าการป้องกันอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพต้องทราบถึงสาเหตุในการก่ออาชญากรรม นักคิดในสำนักนี้จึงเชื่อว่า ผู้กระทำความผิด คือ ผู้ป่วยด้านพฤติกรรม ควรปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการรักษาเยียวยา (treatment) ไม่ใช่มุ่งลงโทษเพียงอย่างเดียววัตถุประสงค์หลักในการลงโทษจึงมีขึ้นเพื่อรักษา (cure) ผู้กระทำความผิด³⁸

2.2.7 ทฤษฎีการลงโทษอาญา

แนวความคิดในเรื่องการกระทำความผิดของบุคคลและการลงโทษนั้นเป็นสิ่งที่อยู่ในสังคมแต่เดิมแล้ว ความคิดนี้เป็นส่วนหนึ่งในสามัญสำนึกของมนุษย์ที่ว่าเมื่อ มีผู้กระทำความผิดก็ควรจะมีผู้ถูกลงโทษ สามัญสำนึกเช่นนี้เป็นสิ่งที่มีอยู่ร่วมกัน (collective sentiment) ของคนในสังคม แต่จะลงโทษด้วยวิธีอย่างใดนั้นย่อมแตกต่างกันไป ในแต่ละสังคมแต่ละสมัย³⁹ โดยการลงโทษอาญาย่อมมีวัตถุประสงค์แตกต่างกันไป มีพัฒนาการความคิดเรื่อยมาตามมาแต่ละสังคมแต่ละสมัยเช่นกัน โดยสามารถแบ่งแยกวัตถุประสงค์ในการลงโทษอาญาได้ ดังนี้

³⁶ กุลนิษฐ์ รัตนกุลสุกุล. (2559). *การลงโทษในการกระทำความผิดหลายกรรมกับการป้องปรามอาชญากรรม*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 8-9.

³⁷ มาตาลักษณ์ ออรุ่งโรจน์. (2555). อ้างถึงใน เรื่องเดียวกัน, หน้า 10.

³⁸ สุดสงวน สุธีสร. (2547). อ้างถึงใน กุลนิษฐ์ รัตนกุลสุกุล. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 36. หน้า 10-11.

³⁹ แสวง บุญเฉลิมวิภาส. (2536). อ้างถึงใน เศรษฐภัทร พรหมชนะ. (2546). *การนำมาตรการอื่นมาใช้บังคับค่าปรับ นอกเหนือจากการกักขังแทนค่าปรับ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 10.

1) การแก้แค้นทดแทน

การแก้แค้นทดแทน (retribution) เป็นหลักการลงโทษที่เก่าแก่ที่สุด มีแนวความคิดว่า ผู้ใดกระทำการใดย่อมได้ผลตอบแทนการกระทำนั้น การลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทนจะ ได้ผลต่อเมื่อได้กระทำโดยรวดเร็วและรุนแรง มิฉะนั้นแล้วประชาชนอาจขาดความเชื่อมั่นใน กระบวนการยุติธรรมของบ้านเมือง และอาจหาทางแก้แค้นผู้กระทำผิดด้วยตนเอง⁴⁰ เป็น วัตถุประสงค์ในการลงโทษดั้งเดิมที่เกิดขึ้นแต่ยังไม่มียุติธรรมใหม่ การแก้แค้นส่วนตัวเป็นเรื่องที่ ยอมรับกันได้ ในสังคมดั้งเดิม (primitive society) กฎหมาย Lex Talionis หรือ Talion Law ได้จัด ระเบียบการแก้แค้นให้ได้สัดส่วน โดยกำหนดว่า “อาชญากรควรได้รับ การลงโทษเสมอกับ การบาดเจ็บและความเสียหายที่อาชญากรก่อขึ้นกับผู้เสียหาย” กฎเกณฑ์ดังกล่าวต่อมาถูกเรียกว่า เป็น “กฎตาต่อตาฟันต่อฟัน” (an eye for an eye principle) โดยปัจจุบันอาจมองว่าเป็นการใช้ความ รุนแรงตอบโต้ แต่แท้จริงแล้วเป็นที่มาของหลักความได้สัดส่วน (proportionality principle) ที่ปรากฏอยู่ในหลักกฎหมายปัจจุบัน และทำให้การแก้แค้นไม่เกินไปกว่าความเสียหายที่ได้รับ ความรู้สึกแก้แค้น (vengeance) ยังคงมีอยู่ในใจผู้เสียหายทุกสังคมตั้งแต่อดีตถึงปัจจุบัน ต่างที่ว่าใน อดีตผู้เสียหายเป็นผู้แก้แค้นผู้กระทำผิดด้วยตนเอง แต่ในสังคมปัจจุบันการแก้แค้นที่ยอมรับได้คือการ แก้แค้นในกระบวนการยุติธรรม ผู้เสียหายที่จะไปแก้แค้นด้วยตัวเองแบบดั้งเดิมจะต้องได้รับโทษ ทางอาญาเช่นกัน⁴¹

2) การข่มขู่ ยับยั้ง

การข่มขู่ ยับยั้ง (intimidation , deterrence) เป็นทั้งการข่มขู่ผู้กระทำความผิดนั้นเองให้ เกิดความเข็ดหลาบไม่กล้าทำความผิดซ้ำอีก และเป็นตัวอย่างให้คนทั่วไปเห็นว่าเมื่อกระทำความผิด แล้วจะต้องได้รับโทษเพื่อให้คนทั่วไปเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิด มีข้อสังเกตว่าอาจได้ผลกรณี เป็นการกระทำความผิดอาญาโดยทั่วไป แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดโดยฉกฉวยโอกาสไม่เป็นการ ข่มขู่การกระทำที่จะเกิดในอนาคต เช่น การกระทำโดยบันดาลโทสะที่จะเกิดขึ้นในอนาคต⁴² เป็น วัตถุประสงค์การลงโทษเพื่อสร้างประโยชน์สังคม (social benefits) เพราะสามารถยับยั้งได้ทั้ง ผู้กระทำความผิดและยับยั้งผู้อื่นไม่ให้เลียนแบบกระทำความผิด การลงโทษจะเกิดประโยชน์ สอดคล้องกับแนวความคิด “อรรถประโยชน์นิยม” (utilitarianism) การประหารชีวิต การจำคุกระยะ ยาว การเฆี่ยน มีลักษณะของการข่มขู่ยับยั้ง การเฆี่ยนเป็นโทษที่ใช้ในสิงคโปร์ มาเลเซีย บรูไน มี

⁴⁰ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2562). *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 เล่ม 2* (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพฯ: กรุงเทพฯ. หน้า 458.

⁴¹ ปกป้อง ศรีสนิท. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 23. หน้า 203-204.

⁴² เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 40. หน้า 458-459.

ประสิทธิภาพใช้ยับยั้งการกระทำความผิดได้ดีในประเทศสิงคโปร์ เห็นได้จากการกำหนดโทษเขียนไว้ในความผิดฐานฉ้อโกงในที่สาธารณะทำให้เกิดความสับสนที่มักไม่พบการกระทำความผิดดังกล่าว เพราะมีโทษเขียนผู้กระทำความผิดดังกล่าว แต่หากมีการข่มขู่ยับยั้งในการลงโทษมากเกินไปอาจกระทบสิทธิมนุษยชนมากขึ้น อาจกล่าวได้ว่าการข่มขู่ยับยั้งกับสิทธิมนุษยชนมักแปรผกผันกันเสมอ⁴³

3) การตัดความสามารถในการกระทำความผิด

การตัดความสามารถในการกระทำความผิด (incapacitation) เป็นการทำให้ผู้กระทำความผิดไม่สามารถกลับไปกระทำความผิดได้อีก เพื่อตัดโอกาสผู้กระทำความผิดไม่ให้สามารถกลับมาทำความเสียหายแก่สังคมได้อีกโดยการกำหนดโทษที่มีลักษณะเป็นการตัดผู้กระทำความผิดออกไปจากสังคม ทำให้สังคมปลอดภัยจากการกระทำความผิด โดยรูปแบบของโทษที่มีลักษณะเป็นการตัดโอกาสมิให้ผู้กระทำความผิดนั้น สามารถแบ่งออกได้ 2 ประเภท คือ (1) การตัดโอกาสมิให้ผู้กระทำความผิดสามารถกระทำความผิดได้อีกโดยถาวรซึ่งได้แก่ โทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต และ (2) การตัดโอกาสมิให้ผู้กระทำความผิดได้ชั่วคราว ได้แก่ จำคุก และกักขัง⁴⁴

4) การฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิด

การฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิด (rehabilitation) เป็นวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงแก้ไขให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวเป็นพลเมืองดี เพราะผู้ที่ถูกจำคุกส่วนมากต้องถูกปล่อยตัวกลับมาสู่สังคมในอนาคต ไม่สามารถจองจำผู้นั้นไว้ได้ตลอดไป เพราะเป็นการสิ้นเปลืองอย่างมหาศาล ทฤษฎีนี้ถือว่าไม่ใช่การลงโทษ (punishment) แต่เป็นการปรับปรุงแก้ไขอบรมบ่มนิสัยผู้กระทำความผิดควรเรียกว่าการบำบัด (treatment) การบำบัดไม่มีลักษณะที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความลำบาก เพราะเห็นว่าการทำให้ลำบากหรือได้รับผลร้ายโดยการลงโทษไม่น่าจะทำให้ประพฤติดีขึ้น⁴⁵ วัตถุประสงค์นี้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนมากที่สุด มีการมองผู้กระทำความผิดเป็นเสมือนผู้ป่วยที่สามารถบำบัดรักษาฟื้นฟูให้กลับคืนสู่สังคมได้ หากมีการแก้ไขฟื้นฟูได้สำเร็จ สังคมก็จะได้รับประโยชน์จากวัตถุประสงค์การลงโทษดังกล่าวด้วย⁴⁶

⁴³ ปกป้อง ศรีสนิท. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 23. หน้า 204.

⁴⁴ นันดา เพชรดี. (2561). *การกำหนดโทษอาญา: ศึกษาโทษปรับกรณีทุจริตในการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 16.

⁴⁵ เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 40. หน้า 459-460.

⁴⁶ ณภัทร สรอำพล. (2548). อ้างถึงใน สิริภา คำชาย. (2560). *การกำหนดความผิดอาญา: ศึกษากรณีการซื้อขายอวัยวะมนุษย์*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 20.

5) การนำผู้กระทำผิดคืนสู่สังคม

การนำผู้กระทำผิดคืนสู่สังคม (resocialization) เป็นวัตถุประสงค์ในการลงโทษที่ต่อ ยอดมาจากการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด เป็นแนวความคิดที่ให้โอกาสคนในสังคม ตัวอย่างเช่น ก่อนที่พ้นโทษเรือนจำทำความตกลงกับนายจ้างให้รับนักโทษไปทำงานตอนกลางวันและกลับมา นอนเรือนจำตอนกลางคืน เพื่อเตรียมสังคม เตรียมงาน และสภาพแวดล้อมให้นักโทษ เมื่อพ้นโทษ จะได้มีความพร้อมกลับคืนสู่สังคม ไม่กลับมามีการทำความผิดอีก อีกตัวอย่างหนึ่งคือ เมื่อพ้นโทษ มาแล้วระยะเวลาหนึ่งควรมีระบบที่ทำให้ให้นักโทษสามารถร้องขอล้างมลทินของตนเองได้ การทำให้นักโทษที่พ้นโทษมาแล้วระยะเวลาหนึ่งและแสดงให้เห็นแล้วว่ากลับตัวเป็นคนดีไม่มี แนวโน้มกลับไปทำความผิดอีก สามารถจะทำให้เขามีชีวิตใหม่ได้อย่างแท้จริง⁴⁷

จากการศึกษาแนวความคิดเกี่ยวกับการก่อกวนแก่งัดรังแก ประกอบกับแนวคิดทฤษฎี เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาและการลงโทษอาญา จึงเห็นได้ว่าการก่อกวนแก่งัดรังแกทางออนไลน์ เป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อสังคมเป็นวงกว้าง เนื่องจากมีการเผยแพร่ส่งต่อข้อมูลอย่างรวดเร็ว จึงก่อให้เกิดความเสียหายเป็นการกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น และความสงบเรียบร้อยของสังคม สอดคล้องกับหลักแดนอิสระของเอกชน (Individual autonomy approach) ที่จะกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาเมื่อการกระทำนั้นกระทบต่อสิทธิบุคคลอื่น สอดคล้องกับหลักความสงบเรียบร้อยของ สังคม (Community welfare approach) ที่จะกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาเมื่อการกระทำนั้นทำให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยต่อสังคม และตรงกับแนวคิดในการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญา ของ Herbert L. Packer และ Nigel Walker จึงควรมีการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาแก่การกระทำที่เป็น การก่อกวนแก่งัดรังแกทางออนไลน์ และมีการกำหนดมาตรการลงโทษที่เหมาะสม เพื่อให้เป็นไปตาม ทฤษฎีการลงโทษ

2.3 ทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (causation) เป็นหลักการในการพิจารณาความ รับผิดชอบทางอาญาในบทบัญญัติฐานความผิดที่ต้องการผล เพราะถ้าผลที่เกิดขึ้นไม่สัมพันธ์หรือ ห่างไกลกับการกระทำ หรือไม่ใช่ผลโดยตรงแล้ว ผู้กระทำย่อมไม่ต้องรับผิด⁴⁸ ในทางกลับกันหาก เป็นความผิดที่ไม่ต้องการผล เพียงมีการกระทำครอบงำประกอบความผิด ความผิดสำเร็จแล้ว จึงไม่ มีข้อพิจารณาเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ดังนั้น ในความผิดที่ต้องการผล อีกทั้ง

⁴⁷ ปกป้อง ศรีสนิท. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 23. หน้า 205-206.

⁴⁸ ทวีเกียรติ มินะภยัฐ. (2559). *หลักกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 14). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 41.

การที่บุคคลจะต้องรับโทษหนักขึ้นเพราะผลของการกระทำ ผลนั้นต้องเป็นผลตามธรรมดาย่อมเกิดขึ้นได้ ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลจึงเป็นทฤษฎีสำคัญในการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาสำหรับความผิดที่ต้องการผล

2.3.1 ทฤษฎีเงื่อนไข (the condition theory)

เป็นทฤษฎีพื้นฐานในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล มีหลักสำคัญคือ ถ้าไม่มีการกระทำใดเกิดขึ้น ผลจะไม่เกิด ถือว่าผลเกิดจากการกระทำอันนั้น แม้ว่าผลจะเกิดจากการกระทำอื่นๆ ด้วยก็ตาม ในทางตรงข้าม หากไม่มีการกระทำนั้นแล้วผลก็ยังเกิด จะถือว่าผลเกิดจากการกระทำนั้นไม่ได้⁴⁹ ตามทฤษฎีนี้ถือว่าการกระทำทุกๆ อย่าง ย่อมถือว่าเป็นเหตุที่ทำให้เกิดผลได้ หากไม่มีการกระทำเช่นนั้นผลก็จะไม่เกิด แม้ว่าเหตุนั้นจะมีอยู่ในตัวผู้กระทำเองก็ตาม ผลก็จะไม่เกิดอันเป็นไปตามหลักเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ซึ่งอธิบายถึงหลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลว่า หากไม่มีเหตุเกิดขึ้นย่อมไม่มีผลตามมา⁵⁰

แต่เมื่อพิจารณาในอีกทางแล้วพบว่าทฤษฎีเงื่อนไขก็มีจุดอ่อนบางอย่าง โดยเฉพาะอย่างยิ่งอาจทำให้จำเลยมีความรับผิดชอบอย่างไม่จำกัดหาขอบเขตไม่ได้ เพราะแม้ว่าจำเลยได้เจตนากระทำ ความผิดเล็กน้อย แต่เมื่อผลเกิดขึ้นมีความร้ายแรงกว่าที่คาดหมายไว้ หรือมีเหตุแทรกแซงที่ทำให้เกิดผลความเสียหายรุนแรงขึ้นจำเลยก็ต้องมีความรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้นทั้งหมดต่อมา เนื่องจากหากจำเลยไม่เริ่มกระทำ ความเสียหายย่อมไม่เกิดขึ้น การปรับใช้ทฤษฎีเงื่อนไขจึงอาจเกิดความไม่เหมาะสมในบางกรณี⁵¹

2.3.2 ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม (theory of adequate cause)

ทฤษฎีเหตุที่เหมาะสม เกิดจากหลักคิดที่ว่าหากนำทฤษฎีเงื่อนไขเพียงอย่างเดียวมาพิจารณาเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม อาจจะทำให้ผู้กระทำต้องรับผิดชอบในผลทุกอย่างที่เกิดขึ้นอย่างไม่มีขอบเขต ฉะนั้น จึงเกิดเป็นทฤษฎีเหตุที่เหมาะสมเพื่อมาแก้ไขจุดอ่อนนี้ โดยทฤษฎีเหตุที่เหมาะสมมีหลักคิดว่า ในการที่จะลงโทษให้บุคคลใดรับผิดชอบในผลที่เกิดขึ้น การกระทำของบุคคลนั้นเหมาะสมเพียงพอตามปกติที่จะเกิดผลอันเป็นความผิดขึ้น

⁴⁹ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2562). *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 เล่ม 1*. (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพฯ: กรุงเทพฯ. หน้า 399.

⁵⁰ ชัยภัทร นิสามณีวงศ์. (2550). *ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในกฎหมายละเมิด*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 95.

⁵¹ รังสฤษฎ์ วิจิตรไกรสร. (2557). *ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในกฎหมายละเมิด : ศึกษาจากคำพิพากษาฎีกาไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 88.

หรือไม่ กล่าวคือ การกระทำและผลมีความเกี่ยวพันกันพอสมควร (reasonable connection)⁵² โดยต้องพิจารณาจากตัวผู้กระทำว่าสามารถคาดเห็นได้หรือไม่ว่าการกระทำของตนจะทำให้เกิดผลได้ เช่น จำเลยพาผู้ตายขึ้นรถออกจากร้านอาหารโดยจำเลยเห็นว่าผู้ตายมีเลือดไหลจากศีรษะ วิทยุชนยอมทราบคิดว่าควรต้องรีบนำผู้ตายไปโรงพยาบาล แต่จำเลยกลับกักขังหน่วงเหนี่ยวไม่ยอมพาผู้ตายไปส่งที่บ้าน การที่ผู้ตายตกลงจากรถเพราะผู้ตายไม่ยอมไปกับจำเลยจึงเป็นผลโดยตรงและผลธรรมดาจากการกักขังหน่วงเหนี่ยวของจำเลย มีความผิดตามมาตรา 310 วรรคสอง⁵³

2.3.3 เหตุแทรกแซง (intervening cause)

เหตุแทรกแซง คือ เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นใหม่หลังจากการกระทำของผู้กระทำในตอนแรก และเป็นเหตุที่ก่อให้เกิดผลในบั้นปลายขึ้นโดยตรง ในระหว่างการกระทำและผล⁵⁴ ผู้กระทำต้องรับผิดชอบจากผลที่เกิดจากเหตุแทรกแซงเมื่อเป็นเหตุแทรกแซงที่วิทยุชนคาดหมายได้ แต่ในทางกลับกัน ผู้กระทำไม่ต้องรับผิดชอบหากผลเกิดจากเหตุแทรกแซงที่วิทยุชนคาดหมายไม่ได้⁵⁵แต่ให้มีความรับผิดชอบในการกระทำของตนก่อนมีเหตุแทรกแซงเกิดขึ้น โดยในการวินิจฉัยว่าผู้กระทำคาดหมายได้หรือไม่ ต้องใช้มาตรฐานของบุคคลสามัญหรือวิทยุชน ไม่ต้องถึงขนาดเล็งเห็นผลได้ เหตุแทรกแซงจึงเป็นแนวความคิดที่มาจากทฤษฎีเหมาะที่เหมาะสม⁵⁶

เหตุแทรกแซง อาจเกิดขึ้นได้ในกรณีต่างๆ ได้ ดังนี้⁵⁷

1) เหตุแทรกแซงที่เป็นเหตุการณ์ธรรมชาติ เป็นเหตุแทรกแซงที่ไม่ได้เกิดจากบุคคล แต่เกิดจากสิ่งอื่นตามธรรมชาติ เช่น น้ำท่วม แผ่นดินไหว ไฟฟ้า พายุ โรคระบาด

2) เหตุแทรกแซงจากการกระทำของผู้กระทำในตอนแรก เช่น จำเลยตีผู้ตายมีแผลเล็กน้อย ผู้ตายเพียงสลบไปแต่จำเลยเข้าใจว่าผู้ตายตายแล้ว จึงนำผ้าขาวม้าผูกคอผู้ตายแขวนต้นไม้ เป็นเหตุให้ผู้ตายถึงแก่ความตาย⁵⁸ ในกรณีนี้ถือว่าการที่ผู้ตายนำผ้าขาวม้ามาผูกคอผู้ตายเป็นเหตุแทรกแซง

⁵² เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 49. หน้า 424.

⁵³ คำพิพากษาฎีกาที่ 5131/2554.

⁵⁴ ณัฐชา พารุง. (2559). หลักความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล : *ศึกษาการปรับใช้หลักเหตุแทรกแซงจากคำพิพากษาของศาล*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 37.

⁵⁵ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 49.. หน้า 447.

⁵⁶ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 49. หน้า 449-450.

⁵⁷ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 49. หน้า 450-477.

⁵⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 1395/2518.

3) เหตุแทรกแซงจากการกระทำของผู้เสียหาย เช่น ผู้ตายถูกจับเรียกค่าไถ่ต้องตกอยู่ในสภาพถูกบีบบังคับทารุณทั้งทางร่างกายและจิตใจอย่างรุนแรงติดต่อกันเวลานาน ผู้ตายจึงตัดสินใจกระโดดจากห้องพักฆ่าตัวตาย การตายมีสาเหตุโดยตรงจากการถูกรังแกโดยทารุณโหดร้าย⁵⁹ กรณีนี้ถือว่าการที่ผู้ตายกระโดดตึกฆ่าตัวตายเห็นเหตุแทรกแซง

4) เหตุแทรกแซงจากการกระทำของบุคคลที่สาม เช่น จำเลยทำร้ายผู้เสียหายแล้วปล่อยให้นอนหมดสติอยู่ริมถนนในที่มืดเวลากลางคืน ต่อมาถูกรถยนต์ขับมาทับถึงแก่ความตาย⁶⁰ จำเลยใช้ของแข็งตีผู้ตาย ต่อมามีการนำตัวผู้ตายส่งโรงพยาบาลรักษา แต่ญาติผู้ตายกลับดึงเครื่องช่วยหายใจและท่อช่วยหายใจออก ผู้ตายถึงแก่ความตายในคืนนั้น⁶¹

ทฤษฎีความสัมพันธ์ระหว่างการทำและผลเป็นหลักฐานสำคัญในกฎหมายอาญาที่จะอธิบายความเป็นเหตุเป็นผลระหว่างการทำและผลของการกระทำนั้น เช่นเดียวกับเรื่องการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์ที่การกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดผลกระทบต่อมาหลายอย่าง ทั้งผลกระทบต่อสิทธิความเป็นส่วนตัว สุขภาพอนามัย จิตใจ ชีวิตร่างกาย ดังนั้น การกำหนดให้การกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์มีความรับผิดชอบทางอาญาจึงต้องใช้ทฤษฎีดังกล่าวในการวิเคราะห์หาความสัมพันธ์ระหว่างการทำและผลด้วย

2.4 แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในชีวิตร่างกาย

บุคคลย่อมมีสิทธิในชีวิตร่างกาย เกิดขึ้นมาพร้อมกับความเป็นมนุษย์ เป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) โดยทั่วไปแล้วสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นอำนาจของปัจเจกบุคคลในการป้องกันตนจากการล่วงละเมิดโดยรัฐ และปัจเจกบุคคลที่เป็นผู้ทรงสิทธิจะได้รับการประกันว่าสิทธิดังกล่าวนี้มีความมั่นคงยืนยาวตลอดจนสามารถที่จะได้รับการบังคับได้⁶² สิทธิขั้นพื้นฐานมีฐานะเป็นระบบแห่งคุณค่าที่รัฐจะต้องยึดถือเป็นเป้าหมายสำคัญ ดังนั้น สิทธิขั้นพื้นฐานจึงเรียกร้องให้รัฐดำเนินการบางประการในเชิงริเริ่มเพื่อคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานด้วย⁶³ ซึ่งรวมถึงการป้องกันไม่มีการละเมิดสิทธิระหว่างกันของบุคคลในสังคมซึ่งรวมถึงสิทธิในชีวิตร่างกายของมนุษย์ จึงมีข้อควรพิจารณาเกี่ยวกับสิทธิในชีวิตร่างกาย ดังนี้

⁵⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4904/2548.

⁶⁰ People v. Fowler, Cal.657 (1918).

⁶¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 659/2532.

⁶² วรเจตน์ ภาคิรินทร์. (2564). *คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: อานกฎหมาย. หน้า 384-385.

⁶³ ต่อพงศ์ กิตติยานุพงศ์. (2562). *ทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 65.

2.4.1 สิทธิในชีวิตร่างกายเป็นสิทธิมนุษยชน

สิทธิมนุษยชนเกิดมาจากการคิดคำนึงถึงคุณค่าของบุคคล คุณค่าความเป็นคน บุคคลทุกคนมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน เป็นหลักการสากลว่ามนุษย์ทุกคนต้องเคารพซึ่งกันและกัน ปฏิบัติต่อกันอย่างเท่าเทียมเพื่อสร้างมาตรฐานให้การอยู่ร่วมกัน⁶⁴

เนื่องจากสิทธิในชีวิตร่างกายเป็นสิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่งจึงมีลักษณะพิเศษ⁶⁵ คือ

- 1) ความเป็นนานาชาติ (Internationalism) ในการประชุมเพื่อมีการยอมรับข้อตกลงเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน เป็นการลงความเห็นร่วมกันของรัฐต่างๆที่เข้าร่วม ไม่ใช่เพียงรัฐใดรัฐหนึ่ง
- 2) ความเป็นสากล (Universality) สิทธินี้ต้องได้รับการยอมรับโดยไม่มีข้อยกเว้นใดๆ ได้รับสิทธิทุกคนไม่มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม
- 3) เป็นสิทธิดั้งเดิมที่ควรได้รับ โดยพื้นฐาน (Inheritance) เป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ติดตัวมาตั้งแต่เกิด แสดงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์
- 4) เป็นสิทธิโดยสมบูรณ์ (Absoluteness) เป็นสิทธิที่แบ่งแยกไม่ได้ มีความสมบูรณ์ในตัว
- 5) เป็นสิทธิที่ละเมิดไม่ได้ (Inviolability) เป็นสิทธิที่มีผลบังคับใช้ได้ทั้งโลก โดยไม่ถูกละเมิด
- 6) เป็นสิ่งที่คงทนถาวร (Permanence) มีความมั่นคง ไม่เปลี่ยนแปลงไปตามสถานการณ์หรือเวลา มีอยู่ตลอดไป
- 7) เป็นเรื่องส่วนบุคคล (Individuality) คำนึงถึงคุณค่าความเป็นมนุษย์ของแต่ละคน ทุกคนล้วนมีความเป็นอิสระ มีความเป็นปัจเจก
- 8) เป็นเรื่องการกำหนดใจตนเอง (Self-determination) ทุกคนมีสิทธิกำหนดการตัดสินใจใช้สิทธิได้ด้วยตนเอง โดยเจตจำนงเสรี แต่ละคนสามารถกำหนดชีวิตส่วนตัวของตนเอง
- 9) เป็นเรื่องให้เห็นได้ชัดแจ้ง (Self-evidence) ทุกคนได้รับสิทธิอย่างชัดแจ้ง

⁶⁴ เนตรนภา พุทธสุวรรณ. (2550). *การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนยุโรปตามอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ค.ศ. 1950*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 16.

⁶⁵ กมลรัตน์ อินุตตมา. (2543). *ข้อจำกัดของสหประชาชาติในการให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชน*. วิทยานิพนธ์รัฐศาสตรมหาบัณฑิต สาขาความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ภาควิชาความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ, คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 37-39.

10) เป็นเรื่องพื้นฐานทางกฎหมาย (A Fundamental) เป็นหลักการพื้นฐานที่เป็นหลักประกันคุ้มครองชีวิตร่างกาย ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ จึงเป็นมาตรฐานในการบัญญัติกฎหมายต่างๆให้มีการคำนึงถึงสิทธิมนุษยชน

2.4.2 ภารกิจของรัฐในการคุ้มครองสิทธิในชีวิตร่างกาย

ระบบกฎหมายของแต่ละประเทศที่ปกครองระบอบประชาธิปไตยจะมีการรับรองยอมรับสิทธิมนุษยชนตลอดจนสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานอย่างอื่น โดยถือว่าเป็นสิ่งที่รัฐไม่สามารถก้าวล่วงได้ ในอีกด้านหนึ่งรัฐย่อมมีหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานเหล่านั้นด้วย ภารกิจดังกล่าวทำให้รัฐต้องจัดโครงสร้างตลอดจนกระบวนการทางกฎหมายที่เอื้ออำนวยต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ยิ่งไปกว่านั้นรัฐยังมีหน้าที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานจากการล่วงละเมิดโดยบุคคลที่สามด้วย ตัวอย่างเช่น กรณีมีภัยอันตรายคุกคามชีวิตหรือความปลอดภัยในร่างกายของบุคคลจากการกระทำของบุคคลที่สามอันเป็นอันตรายที่ผู้กระทำไม่มีอำนาจกระทำได้ รัฐย่อมมีหน้าที่เข้าขัดขวางการกระทำนั้นเพื่อปกป้องคุ้มครองชีวิตและความปลอดภัยในร่างกายของบุคคลที่ถูกล่วงละเมิด อาจกล่าวเป็นหลักได้ว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ไม่เพียงทำให้รัฐมีหน้าที่ต้องงดเว้นการกระทำที่จะก้าวล่วงแดนแห่งสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนเท่านั้น แต่ยังทำให้รัฐมีหน้าที่กระทำการปกป้องคุ้มครองสิทธิจากการถูกล่วงละเมิดโดยบุคคลที่สามอีกด้วย⁶⁶ รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองให้บุคคลมีสิทธิเสรีภาพในการกระทำการใดก็ได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น⁶⁷ ดังนั้น การกระทำใดที่กระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นไม่ว่าจะเป็นสิทธิในชีวิตร่างกาย ชื่อเสียง ทรัพย์สิน เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งรัฐผู้มีภารกิจหน้าที่ป้องกันสิทธิของประชาชนได้ออกบทบัญญัติมาเพื่อกำหนดห้ามการกระทำดังกล่าว หากผู้ใดฝ่าฝืนต้องได้รับโทษ อาทิเช่น ประมวลกฎหมายอาญา ที่มีบทบัญญัติคุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตร่างกายไว้ในความผิดลักษณะ 10 ว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับชีวิตและ

⁶⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 62. หน้า 73-74.

⁶⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 25 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำเช่นนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพเช่นว่านั้นไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น

ร่างกาย (มาตรา 288 - 308)⁶⁸ รัฐจึงเป็นกลไกสำคัญ มีภารกิจในการคุ้มครองสิทธิในชีวิตร่างกายของประชาชนทุกคนในสังคม

2.4.3 ความสัมพันธ์ระหว่างจิตใจกับชีวิตร่างกาย

ในชีวิตของแต่ละบุคคลสามารถแยกการทำงานได้เป็น 2 ส่วนหลักๆ คือ ส่วนร่างกาย และส่วนจิตใจ โดยในการดำรงชีวิตทั่วไปทั้งสองส่วนมีการทำงานร่วมกันสอดคล้องเป็นหนึ่งเดียวกัน บุคคลจะไม่สามารถทำกิจการใดๆ สำเร็จได้โดยหากกายและจิตทำงานไม่สมดุลกัน⁶⁹ ในทางตำราได้ให้ คำนิยามความหมายของร่างกายมนุษย์ว่ามีความเชื่อมโยงอย่างชัดเจนระหว่างร่างกาย จิตใจ และอารมณ์ ซึ่งมีการตอบสนองซึ่งกันและกันไม่สามารถแยกออกจากกันได้⁷⁰ องค์การอนามัยโลก(WHO) ได้กล่าวว่า สุขภาพจิตที่ดีไม่ใช่เพียงแค่ไม่มีความผิดปกติทางจิต สุขภาพจิตเป็นส่วนสำคัญของสุขภาพร่างกาย ไม่มีสุขภาพร่างกายที่ดีหากไม่มีสุขภาพจิตที่ดี สุขภาพจิตที่ดีเป็นองค์ประกอบที่สำคัญและขาดไม่ได้ของสุขภาพร่างกาย สุขภาพที่ดีเป็นสภาวะที่สมบูรณ์ทั้งทางร่างกาย จิตใจ และสังคม มิใช่เพียงการปราศจากโรคภัยหรือความทุกข์ทรมานเท่านั้น⁷¹ หากร่างกายแข็งแรงสมบูรณ์ ไม่มีโรคภัยไข้เจ็บ จิตใจก็จะติดตามไปด้วย ตรงกันข้ามหากจิตใจมีความไม่ปกติ เช่น ผิดหวัง เสียใจ เศร้า หดหู่ เป็นต้น ก็จะทำให้ส่งผลกระทบต่อสุขภาพทางร่างกายด้วย จิตใจถือเป็นส่วนหนึ่งของร่างกาย ไม่ต่างจากอวัยวะอื่นๆ เพียงแต่ไม่สามารถมองเห็นได้ สามารถสัมผัสได้โดยการแสดงออกทางอารมณ์⁷² จากการให้คำนิยามและความสัมพันธ์ระหว่างจิตใจและร่างกายที่กล่าวมาข้างต้น เห็นได้ว่าทั้งร่างกายและจิตใจมีความสัมพันธ์เป็นหนึ่งเดียวกัน มีการทำงานร่วมกัน มีผลกระทบซึ่งกันและกัน คำนิยามของคำว่าร่างกายจึงหมายถึงรวมถึงจิตใจด้วย อาจกล่าวได้ว่าการกลั่นแกล้งรังแกทางออนไลน์แก่ผู้อื่นอันเป็นการ ทำร้ายต่อจิตใจผู้อื่นเป็นการทำร้ายต่อร่างกายผู้อื่นด้วย

⁶⁸ จันทิมา เกียรติเสริมขจร. (2543). *ความผิดปกติทางจิตวิทยาในผู้สูงอายุ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 20-21.

⁶⁹ อริยา คูหา. (2552). *กาย จิต : ความสมบูรณ์แห่งชีวิต*. *วารสารสงขลานครินทร์ ฉบับสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์*, 30(2). หน้า 47-49.

⁷⁰ มุกดา สุขสมาน. (2537). *มนุษย์: กายและจิต* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

⁷¹ World Health Organization. (2022). *Health and Well-Being* (Online). Available: <https://www.who.int/data/gho/data/major-themes/health-and-well-being> [2022, May 30].

⁷² ประภาภรณ์ อินทร์มัน. (2563). *คำเสียหายสำหรับความเสียหายทางจิตใจ: ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา และกฎหมายประเทศเยอรมัน*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 26-27.

2.5 แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น

เสรีภาพในการพูด (freedom of speech) หรือเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น (freedom of expression) เป็นสิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่งเช่นเดียวกับสิทธิในชีวิตร่างกาย เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นมีติดตัวมาตั้งแต่เกิดของมนุษย์ คือ เสรีภาพที่มนุษย์สามารถแสดงออกสิ่งที่คิดอยู่ในจิตใจโดยไม่ถูกแทรกแซงจากผู้อื่น ถือเป็นสิทธิประเภทสิทธิป้องกัน (status negativus) ที่ให้อำนาจแก่นมนุษย์แต่ละคนในการเรียกร้องให้งดเว้นการใช้อำนาจรัฐเข้ามาก้าวล่วงสิทธิของตน⁷³ และเนื่องจากความเป็นสิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่งที่มีความสำคัญ จึงได้มีการรับรองแนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองเสรีภาพในการพูดไว้ทั้งในระดับความตกลงระหว่างประเทศ และรัฐธรรมนูญของแต่ละรัฐ การที่จะเข้าใจสิทธิในการแสดงความคิดเห็นได้จะต้องทำความเข้าใจกับความสำคัญ และข้อจำกัดของสิทธิเสรีภาพดังกล่าว

2.5.1 ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น

การที่รัฐรับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพแก่ปัจเจกชนเพื่อให้ปัจเจกบุคคลสามารถยกสิทธิเสรีภาพดังกล่าวขึ้นกล่าวอ้างเพื่อป้องกันการก้าวล่วงสิทธิของปัจเจกบุคคลจากการใช้อำนาจรัฐหรือเรียกร้องต่อรัฐให้กระทำการอย่างใดหนึ่งตลอดจนเข้าไปมีส่วนร่วมในการแสดงเจตจำนงทางการเมืองได้ สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นไม่ใช่มีเพียงแค่ประโยชน์ของปัจเจกชนแต่ยังประกอบไปด้วยมิติทางสังคม (social dimension) อีกด้วย⁷⁴ เราอาจแบ่งความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นได้ออกเป็นดังนี้⁷⁵

1) เป็นการนำไปสู่การค้นพบหาความจริง

หลักการของสิทธิเสรีภาพในระบบประชาธิปไตยนั้นอยู่บนพื้นฐานของการเปิดโอกาสให้บุคคลสามารถพูดหรือแสดงออกในสิ่งที่ตนเองคิดและนำไปสู่การค้นพบหาความจริงที่บุคคลนั้นสงสัย การปิดกั้นการพูดหรือการแสดงออกของบุคคลดังกล่าวอย่างไม่เหมาะสมทำให้

⁷³ ชนน ศิลปรัตน์. (2560). *เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นกับการคุ้มครองชื่อเสียงของบุคคลอื่นตามแนวคำวินิจฉัยของศาลสิทธิมนุษยชนแห่งยุโรป*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 5-6.

⁷⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 5-6.

⁷⁵ Eric Barendt. (2005). อ้างถึงใน อัครวิน อุดทาคำ. (2558). *ขอบเขตเสรีภาพในการแสดงออก: ศึกษากรณีคำพูดหรือการกระทำที่สร้างความเกลียดชังตามแนวคำวินิจฉัยศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปและศาลสหรัฐอเมริกา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 6-7.

บุคคลซึ่งต้องการทราบความจริงนั้นไม่สามารถปลดปล่อยความไม่พอใจและอาจคิดไปว่าสิ่งที่ตนสงสัยเป็นความจริงทั้งที่อาจไม่เป็นเช่นนั้น และอาจนำไปสู่การปลดปล่อยความไม่พอใจในรูปแบบอื่นซึ่งอาจเป็นอันตรายยิ่งกว่าก็เป็นไปได้

2) เป็นส่วนหนึ่งของการพัฒนาบุคคลให้สมบูรณ์

เสรีภาพในการแสดงออกสามารถมองในมุมของการพัฒนาตัวตนของมนุษย์ โดยความเชื่อทัศนคติทางการเมือง หรือมุมมองทางความคิดต่าง ๆ เป็นสิ่งสะท้อนความเป็นตัวตนของบุคคล มนุษย์ทุกคนมีสิทธิในการพัฒนาตัวเองและเติมเต็มคุณค่าในตัวเอง ดังนั้นสิทธิในการแสดงออกจึงเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อให้บุคคลสามารถแสดงตัวตน⁷⁶ นอกจากนี้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นก่อให้เกิดประโยชน์ในทางอ้อมต่อการพัฒนาระบบประชาธิปไตยอีกทางหนึ่งด้วย เนื่องจากจะทำให้มนุษย์พัฒนาตนเองได้และมนุษย์ซึ่งมีสติปัญญาเพิ่มพูนขึ้นจะทำประโยชน์ให้แก่สังคมได้ในที่สุด⁷⁷

3) เป็นการแสดงออกถึงการมีส่วนร่วมของประชาชนในระบบประชาธิปไตย

ในการปกครองระบอบประชาธิปไตยยืนยันทันทีหลักการดำเนินการตามเสียงส่วนใหญ่ โดยรับฟังคุ้มครองเสียงส่วนน้อย เสียงส่วนน้อยนั้นต้องได้รับโอกาสให้สามารถพูดในสิ่งที่ตนคิด และขณะเดียวกันระบอบประชาธิปไตยเป็นสังคมที่ยอมรับความหลากหลายทางความคิด ดังนั้นความคิดเห็นใด ๆ ที่ไม่ตรงกันแม้จะเป็นเพียงเสียงส่วนน้อยก็ควรได้รับโอกาสในการแสดงออกเพื่อวิพากษ์วิจารณ์และหาข้อสรุปเพื่อให้สังคมได้รับฟัง หากไม่มีการถกเถียงกันวิพากษ์วิจารณ์กันและไม่มีการแสดงออกทางความคิดอย่างเสรีแล้วสังคมย่อมไม่อาจคงอยู่ได้

4) เป็นการตรวจสอบรัฐบาล

เป็นเหตุผลที่สำคัญอย่างหนึ่งของการใช้สิทธิเสรีภาพในการแสดงออกในสังคมระบอบประชาธิปไตย คือ ปึงเจกชนจะมีสิทธิตรวจสอบการทำงานของฝ่ายบริหารหรือรัฐบาล อาจกล่าวได้ว่าเป็นหน้าที่ของพลเมืองที่จะวิพากษ์วิจารณ์การทำงานของรัฐบาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อรัฐบาลได้กระทำอย่างหนึ่งอย่างใดที่เป็นการปิดกั้นหรือกระทำการอันเป็นการกระทบสิทธิและเสรีภาพของพลเมือง หรือสิทธิมนุษยชน

2.5.2 การควบคุม การจำกัด การใช้สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น

สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นเป็นสิทธิเสรีภาพที่ได้ถูกให้การรับรองคุ้มครองในรัฐที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตย ที่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชน อย่างไรก็ตามหากการใช้สิทธิเสรีภาพนั้นไปกระทบกระเทือนต่อคุณค่าร่วมกันของสังคมที่รัฐมีภารกิจหน้าที่ต้อง

⁷⁶ อัสวิน อุดทาคำ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 75. หน้า 6-7.

⁷⁷ ชนน ศิลปธรรม. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 73. หน้า 9.

ปกป้องรักษาไว้ การใช้สิทธิเสรีภาพดังกล่าวย่อมต้องมีขอบเขตจำกัดเพื่อประโยชน์ร่วมกันของสังคม

1) เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น

ตามแนวความคิดของ John Lock ที่ว่ามนุษย์ทุกคนมีสิทธิเสรีภาพที่เท่าเทียมกันจึงไม่อาจมีใครมาก่อนให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิของบุคคลอื่นได้ และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพอันเท่าเทียมกัน จึงจำเป็นต้องจำกัดเสรีภาพของตน เพื่อให้ผู้อื่นและตนเองมีเสรีภาพอย่างแท้จริง⁷⁸ ดังนั้น บุคคลใดจะใช้สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น จึงต้องไม่เป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นด้วย โดยต้องไม่ทำให้เสียหายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ทรัพย์สิน ชื่อเสียงของบุคคลอื่น เพราะมีความเป็นอิสระเท่าเทียมกัน

2) เพื่อความมั่นคงของรัฐ

เนื่องจากรัฐมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิของปัจเจกชน ดังนั้น แนวความคิดของนักคิดสำนักกฎหมายธรรมชาติจึงเห็นว่าความมั่นคงในการดำรงคงอยู่ของรัฐและการปฏิบัติภารกิจของรัฐ เป็นเหตุผลอันชอบธรรมสำหรับการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล⁷⁹ อย่างไรก็ตามในกิจการภายในของรัฐ จะสามารถจำกัดเสรีภาพได้เฉพาะกรณีที่มีความรุนแรงจริง ๆ เท่านั้น ต่างจากการป้องกันภัยจากภายนอกประเทศที่ถือว่ารัฐมีความชอบธรรมอย่างยิ่งในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน⁸⁰ โดยสรุปแล้วในปัจจุบันความมั่นคงของชาติสามารถแบ่งประเภทออกเป็น 5 ประการ⁸¹ คือ ความมั่นคงแห่งชาติด้านการเมืองภายใน, ความมั่นคงแห่งชาติด้านการเมืองระหว่างประเทศ, ความมั่นคงแห่งชาติด้านการทหาร, ความมั่นคงแห่งชาติด้านเศรษฐกิจ, ความมั่นคงแห่งชาติด้านสังคมจิตวิทยา

3) เพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือความสงบเรียบร้อยของประชาชน

ประโยชน์สาธารณะ เป็นสิ่งที่กฎหมายมุ่งจะคุ้มครองป้องกัน เป็นประโยชน์ส่วนรวมของทุกคน และถือว่าเป็นภารกิจของรัฐเพื่อสนองตอบต่อความต้องการร่วมกันของประชาชนใน

⁷⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2552). *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์* (พิมพ์ครั้งที่ 3) กรุงเทพฯ : วิญญูชน. หน้า 205.

⁷⁹ ฐนาพงษ์ ทอนฮามแก้ว. (2553). *เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 9.

⁸⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 78. หน้า 207-208.

⁸¹ เล็ก แนวนวลี. (2522). อ้างถึงใน คนไท กว้นหั้น. (2554). *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นของบุคคลในระบอบกฎหมายไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 40.

สังคม โดยความต้องการร่วมกันของสังคมที่มีความสำคัญคือ ความปลอดภัยและความเป็นอยู่ที่ สะดวกสบายในการดำรงชีวิต โดยหากพิจารณาในแง่ผู้รับประโยชน์แล้ว เราสามารถแบ่งประโยชน์ สาธารณะออกเป็น 2 ประเภท คือ ประโยชน์สาธารณะทั่วไป ซึ่งเป็นประโยชน์ทั่วไปของเอกชนทุก คน เช่น ประโยชน์จากการป้องกันประเทศโดยกำลังทหาร เป็นต้น และประโยชน์สาธารณะเฉพาะ เป็นประโยชน์ที่ตกได้แก่บุคคลเฉพาะเจาะจง เช่น ประโยชน์จากการศึกษาของชาติ ย่อมตกแก่ ผู้ศึกษา หรือประโยชน์จากกิจการไปรษณีย์ ย่อมตกแก่ผู้ส่งข่าวสารหรือผู้รับข่าวสาร เป็นต้น⁸²

ความสงบเรียบร้อยของประชาชน เป็นคำที่มีความหมายกว้าง หากที่จะกำหนดคำนิยามได้ อย่างชัดเจน แต่หากกล่าวถึงวัตถุประสงค์แล้วอาจกล่าวได้ว่านำมาใช้กรณีผลประโยชน์ส่วนรวมขัด กับผลประโยชน์ส่วนตัว ผลประโยชน์ส่วนรวมย่อมสำคัญกว่า กล่าวโดยสรุปจึงหมายถึงประโยชน์ โดยทั่วไปของประเทศชาติ⁸³ เนื่องจากรัฐมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อย หากสังคมเกิดความ วุ่นวาย ประชาชนก็ไม่อาจใช้สิทธิเสรีภาพของตนได้เต็มที่ ดังนั้น รัฐจึงมีความจำเป็นในการจำกัด เสรีภาพเพื่อจัดการปัญหาให้บ้านเมืองสงบเรียบร้อย อันส่งผลให้ประชาชนสามารถใช้เสรีภาพ ดังกล่าวได้จริง กล่าวคือ รัฐมีความชอบธรรมในการจำกัดเสรีภาพเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อ ความสงบเรียบร้อย⁸⁴

จากแนวความคิดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพในการแสดง ความคิดเห็นต้องเป็นการกระทำที่นำไปสู่ต้องเป็นการแสดงความคิดเห็นที่เป็นการนำไปสู่การค้นพบหา ความจริง เป็นส่วนหนึ่งของการพัฒนาบุคคลให้สมบูรณ์ เป็นการแสดงออกถึงการมีส่วนร่วมของ ประชาชนในระบอบประชาธิปไตย หรือเป็นการตรวจสอบรัฐบาล แต่เมื่อพิจารณาการกลั่นแกล้ง รังแกทางออนไลน์จะพบว่าไม่มีลักษณะในการแสดงออกเช่นนั้น การกลั่นแกล้งทางออนไลน์จึงไม่ ใช้การใช้สิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นอันจะได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ กลับกัน ยังเป็นการละเมิดสิทธิของบุคคลอื่น และกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมส่วนรวม จึงควรมี การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาและมาตรการลงโทษแก่การกระทำดังกล่าว

จากที่ได้พิจารณาหลักการ แนวคิด ทฤษฎี ที่กล่าวมาข้างต้นแล้วพบว่า การกลั่นแกล้งรังแก ทางออนไลน์ (Cyber Bullying) เป็นการกระทำที่ต้องให้ความสำคัญในปัจจุบัน เนื่องจากมีลักษณะ การกระทำที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ออนไลน์ เกิดขึ้นได้จากทุกสถานที่ทั่วโลก มีรูปแบบ การกระทำที่หลากหลาย ส่งผลกระทบในวงกว้าง และเหยื่อส่วนใหญ่มักเป็นเด็กหรือผู้เยาว์ที่ยังมี การจัดการทางอารมณ์ยังไม่ดีพอ ส่งผลทำให้ได้รับอันตรายต่อจิตใจ ร่างกาย จนไปถึงอาจตัดสินใจ

⁸² สมยศ เชื้อไทย. (2550). อ้างถึงใน คนไท ก้าวทัน. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 81. หน้า 40-41.

⁸³ อุกฤษ มงคลนาวิน. (2518). อ้างถึงใน บรรเจิด สิงคะเนติ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 78. หน้า 158.

⁸⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 78. หน้า 214.

ฆ่าตัวตายได้ อันเป็นสิ่งที่ส่งผลกระทบต่อสังคมในวงกว้าง เมื่อพิจารณาประกอบกับแนวความคิด ความรับผิดชอบทางอาญาและการลงโทษอาญาจึงอาจพิจารณาได้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิด ต่อสิทธิของบุคคลอื่นและความสงบเรียบร้อยของสังคม จึงควรมีการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญา และบทลงโทษแก่การกระทำดังกล่าว เนื่องจากผู้กระทำย่อมสามารถคาดหมายได้ว่าจะเกิดผลถึงแก่ ความเกิดขึ้นไม่ว่าจะเป็นต่อ ชื่อเสียง สุขภาพอนามัย ชีวิตร่างกาย โดยการกำหนดความรับผิดชอบ ทางอาญาเป็นสิ่งที่รัฐสามารถทำได้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิในชีวิตร่างกายของผู้ถูกกระทำ อันเป็น ภารกิจที่รัฐมีหน้าที่ปกป้องรักษาสิทธิของปัจเจกชน แต่ในอีกทางหนึ่งรัฐก็จำเป็นต้องเคารพสิทธิ เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่ระบบกฎหมายให้ความคุ้มครองไว้ด้วย เช่นกัน ดังนั้น จึงต้องมีการศึกษาเกี่ยวกับบทนิยามคำจำกัดความเกี่ยวกับการกลั่นแกล้งรังแกทาง ออนไลน์ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้แสดงความคิดเห็น โดยสุจริตและสิทธิในชีวิต ร่างกายของผู้ถูกกลั่นแกล้งรังแก และการบัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของการกลั่นแกล้งรังแกทาง ออนไลน์ มีมาตรการลงโทษ เพื่อให้มีความเหมาะสมกับลักษณะของการกระทำที่มีลักษณะเฉพาะ แตกต่างจากการกระทำความคิดอื่น