

บทที่ 3

กฎหมายไทย และข้อจำกัดในการปกป้องเด็กจากการถูกข่มเหงรังแก

กฎหมายไทยมีหลายฉบับที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการข่มเหงรังแกเด็ก แต่กฎหมายไทยมีข้อจำกัดสำคัญ คือ ความไม่ครอบคลุมลักษณะการข่มเหงรังแกในทุกรูปแบบ และการลงโทษมุ่งเน้นการลงโทษทางอาญา และทางแพ่งและยังไม่ปรากฏมาตรการป้องกันและเยียวยาเด็กที่เป็นรูปธรรมโดยเฉพาะการใช้มาตรการตามกฎหมายการศึกษา ในบทนี้จึงจะศึกษาถึงกฎหมายไทย และข้อจำกัดของกฎหมายไทยในการปกป้องเด็กจากการถูกข่มเหงรังแก โดยมีรายละเอียดดังนี้

3.1 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 เป็นกฎหมายที่มุ่งให้ความคุ้มครองแก่เด็กทั้งทางด้านร่างกาย และจิตใจ รวมถึงการสงเคราะห์ การคุ้มครองสวัสดิภาพ การพัฒนาและฟื้นฟูเด็ก

3.1.1 สาระสำคัญของพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มีสาระสำคัญ ดังนี้

1) คำนิยาม

เด็กตามพระราชบัญญัตินี้ หมายถึง บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส²²⁶ และมีคำนิยามศัพท์ (มาตรา 4) ที่มีความสำคัญซึ่งอาจนำมาปรับใช้ในมาตรการของสถานศึกษาเพื่อป้องกันการข่มเหงรังแก ได้แก่

“เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด” หมายความว่า เด็กที่ประพฤติตนไม่สมควรเด็กที่ประกอบอาชีพหรือคบหาสมาคมกับบุคคลที่น่าจะชักนำไปในทางกระทำผิดกฎหมายหรือขัดต่อศีลธรรมอันดีหรืออยู่ในสภาพแวดล้อมหรือสถานที่อันอาจชักนำไปในทางเสียหาย ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

²²⁶ มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

“นักเรียน” หมายความว่า เด็กซึ่งกำลังรับการศึกษาขั้นพื้นฐานระดับประถมศึกษาและมัธยมศึกษา ทั้งประเภทสามัญศึกษาและอาชีวศึกษาหรือเทียบเท่าอยู่ในสถานศึกษาของรัฐหรือเอกชน

“นักศึกษา” หมายความว่า เด็กซึ่งกำลังรับการศึกษาระดับอุดมศึกษาหรือเทียบเท่าอยู่ในสถานศึกษาของรัฐหรือเอกชน

“บิดามารดา” หมายความว่า บิดามารดาของเด็กไม่ว่าจะสมรสกันหรือไม่

“ผู้ปกครอง” หมายความว่า บิดามารดา ผู้อนุบาล ผู้รับบุตรบุญธรรม และผู้ปกครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้หมายความรวมถึงพ่อเลี้ยงแม่เลี้ยง ผู้ปกครองสวัสดิภาพนายจ้าง ตลอดจนบุคคลอื่นซึ่งรับเด็กไว้ในความอุปการะเลี้ยงดูหรือซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย

“ครอบครัวอุปถัมภ์” หมายความว่า บุคคลที่รับเด็กไว้อุปการะเลี้ยงดูอย่างบุตร

“การเลี้ยงดูโดยมิชอบ” หมายความว่า การไม่ให้การอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอนหรือพัฒนาเด็กตามมาตรฐานขั้นต่ำที่กำหนดในกฎกระทรวงจนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก

“ทารุณกรรม” หมายความว่า การกระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใด ๆ จนเป็นเหตุให้เด็กเสื่อมเสียเสรีภาพหรือเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ การกระทำผิดทางเพศต่อเด็กการใช้เด็กให้กระทำหรือประพฤตินลักษณะที่น่าจะเป็นอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจหรือขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดี ทั้งนี้ ไม่ว่าเด็กจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม

2) คณะกรรมการ

พระราชบัญญัติมีการแต่งตั้งคณะกรรมการคุ้มครองเด็กแห่งชาติ²²⁷ ให้มีหน้าที่²²⁸

(1) เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบาย แผนงาน งบประมาณ และมาตรการในการสงเคราะห์คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริม คุ้มครองประพฤติดังกล่าวตามพระราชบัญญัตินี้

(2) เสนอความเห็นต่อรัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวงและระเบียบเพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

(3) วางระเบียบโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการรับเงิน การจ่ายเงินการเก็บรักษาเงิน และการจัดหาผลประโยชน์ของกองทุน

(4) วางระเบียบเกี่ยวกับวิธีการดำเนินการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กตามมาตรา 47

²²⁷ มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

²²⁸ มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

(5) วางหลักเกณฑ์ในการแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่

(6) ให้คำปรึกษา แนะนำ และประสานงานแก่หน่วยงานของรัฐและเอกชน ที่ปฏิบัติงานด้านการศึกษา การสงเคราะห์ คຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ และส่งเสริมความประพฤติดีกรวมทั้งมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบในสถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ สถานพัฒนาและฟื้นฟู สถานพินิจ หรือสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับการสงเคราะห์ คຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ และส่งเสริมความประพฤติดีกรของรัฐ และเอกชน

(7) ติดตาม ประเมินผลและตรวจสอบการดำเนินงานของคณะกรรมการ คຸ້ມຄອງເດັກກຸ່ມທຸກພາກສ່ວນและ คณะกรรมการคຸ້ມຄອງເດັກຈັງຫວັດ รวมทั้งให้คำแนะนำ และเสนอแนะในการป้องกันและแก้ไขปัญหาการสงเคราะห์ คຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ และส่งเสริม ความประพฤติดีกรในกรุงเทพมหานครและระดับจังหวัด

(8) ดำเนินการอื่นใดที่เกี่ยวกับการสงเคราะห์ คຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ และส่งเสริมความประพฤติดีกร

นอกจากนี้ยังมีการแต่งตั้งคณะกรรมการคຸ້ມຄອງເດັກກຸ່ມທຸກພາກສ່ວນ²²⁹ ซึ่งมีหน้าที่²³⁰

(1) เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการเกี่ยวกับนโยบาย แผนงาน งบประมาณ และมาตรการในการสงเคราะห์คຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ และส่งเสริมความประพฤติดีกรตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ให้คำปรึกษา แนะนำ และประสานงานแก่หน่วยงานของรัฐและเอกชน ที่ปฏิบัติงานด้านการศึกษา การสงเคราะห์ คຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ และส่งเสริมความประพฤติดีกรรวมทั้งมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบในสถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ สถานพัฒนาและฟื้นฟู สถานพินิจ หรือสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับการสงเคราะห์ คຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ และส่งเสริมความประพฤติดีกรของรัฐและเอกชน ภายในเขต กรุงเทพมหานครหรือเขตจังหวัด แล้วแต่กรณี

(3) กำหนดแนวทางการสงเคราะห์ คຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ และส่งเสริมความประพฤติดีกรในเขตกรุงเทพมหานครหรือเขตจังหวัดแล้วแต่กรณี

(4) จัดหาทุนเพื่อการสงเคราะห์ คຸ້ມຄອງສະໄຫມສຸດທິພາບ และส่งเสริมความประพฤติดีกรในเขตกรุงเทพมหานครหรือเขตจังหวัด แล้วแต่กรณี และรายงานผลการดำเนินการเกี่ยวกับการจัดหาทุน และการจัดการทุนต่อคณะกรรมการ

(5) ตรวจสอบหรือเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องมาชี้แจงกรณีมีการปฏิบัติต่อเด็กโดยมิชอบ

²²⁹ มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติคຸ້ມຄອງເດັກ พ.ศ. 2546

²³⁰ มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติคຸ້ມຄອງເດັກ พ.ศ. 2546

(6) เรียกเอกสารหรือพยานหลักฐานใด ๆ หรือขอคำชี้แจงจากผู้ที่เกี่ยวข้อง เพื่อประกอบการวินิจฉัยในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้

(7) ติดตาม ประเมินผลและตรวจสอบการดำเนินงานเกี่ยวกับการสงเคราะห์ และส่งเสริมความประพฤติเด็ก ในกรุงเทพมหานครและระดับจังหวัด แล้วแต่กรณี แล้วรายงานผลต่อคณะกรรมการ

(8) ดำเนินการอื่นใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

รวมถึงการแต่งตั้งคณะกรรมการคุ้มครองเด็กจังหวัด²³¹ โดยมีอำนาจหน้าที่ได้แก่²³²

(1) เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการเกี่ยวกับนโยบาย แผนงาน งบประมาณ และมาตรการในการสงเคราะห์คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็ก ตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ให้คำปรึกษา แนะนำ และประสานงานแก่หน่วยงานของรัฐและเอกชน ที่ปฏิบัติงานด้านการศึกษา การสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็ก รวมทั้งมีอำนาจเข้าไปตรวจสอบในสถานรับเลี้ยงเด็ก สถานแรกรับ สถานสงเคราะห์ สถานคุ้มครองสวัสดิภาพ สถานพัฒนาและฟื้นฟู สถานพินิจ หรือสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับการสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็กของรัฐและเอกชน ภายในเขต กรุงเทพมหานครหรือเขตจังหวัด แล้วแต่กรณี

(3) กำหนดแนวทางการสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็กในเขตกรุงเทพมหานครหรือเขตจังหวัด แล้วแต่กรณี

(4) จัดหาทุนเพื่อการสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็กในเขตกรุงเทพมหานครหรือเขตจังหวัด แล้วแต่กรณี และรายงานผลการดำเนินการเกี่ยวกับการจัดหาทุน และการจัดการทุนต่อคณะกรรมการ

(5) ตรวจสอบหรือเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องมาชี้แจงกรณีมีการปฏิบัติต่อเด็กโดยมิชอบ

(6) เรียกเอกสารหรือพยานหลักฐานใด ๆ หรือขอคำชี้แจงจากผู้ที่เกี่ยวข้อง เพื่อประกอบการวินิจฉัยในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้

(7) ติดตาม ประเมินผลและตรวจสอบการดำเนินงานเกี่ยวกับการสงเคราะห์ และส่งเสริมความประพฤติเด็กในกรุงเทพมหานครและระดับจังหวัด แล้วแต่กรณี แล้วรายงานผลต่อคณะกรรมการ

(8) ดำเนินการอื่นใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

²³¹ มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

²³² มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

3) การคุ้มครองเด็ก

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก โดยแบ่งเป็น 3 กรณี ได้แก่

(1) การปฏิบัติต่อเด็ก

การปฏิบัติต่อเด็กไม่ว่ากรณีใด ให้คำนึงถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นสิ่งสำคัญและไม่ให้มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม²³³ ทั้งนี้ ผู้ปกครองต้องให้การอุปการะเลี้ยงดูอบรมสั่งสอน และพัฒนาเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแลของตนตามควรแก่ขนบธรรมเนียมประเพณีและวัฒนธรรมแห่งท้องถิ่น²³⁴ โดยผู้ปกครองต้องไม่กระทำการ ได้แก่²³⁵

(1.1) การทอดทิ้งเด็กไว้ในสถานรับเลี้ยงเด็ก หรือสถานพยาบาลหรือไว้กับบุคคลที่รับจ้างเลี้ยงเด็กหรือที่สาธารณะหรือสถานที่ใด โดยเจตนาที่จะไม่รับเด็กกลับคืน

(1.2) ละทิ้งเด็กไว้ ณ สถานที่ใด ๆ โดยไม่จัดให้มีการป้องกันดูแลสวัสดิภาพหรือให้การเลี้ยงดูที่เหมาะสม

(1.3) จงใจหรือละเลยไม่ทำให้สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือสุขภาพอนามัยจนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก

(1.4) ปฏิบัติต่อเด็กในลักษณะที่เป็นการขัดขวางการเจริญเติบโตหรือพัฒนาการของเด็ก

(1.5) ปฏิบัติต่อเด็กในลักษณะที่เป็นการเลี้ยงดูโดยมิชอบ

นอกจากผู้ปกครองแล้ว พระราชบัญญัตียังมีข้อกำหนดถึงบุคคลภายนอกในการปฏิบัติต่อเด็ก ได้แก่²³⁶

1. กระทำหรือละเว้นการกระทำอันเป็นการทารุณกรรมต่อร่างกายหรือจิตใจของเด็ก

2. จงใจหรือละเลยไม่ทำให้สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือการรักษาพยาบาลแก่เด็กที่อยู่ในความดูแลของตนจนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก

3. บังคับ ชูเชิญ ชักจูง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กประพฤติตนไม่สมควรหรือน่าจะทำให้เด็กมีความประพฤติเสี่ยงต่อการกระทำผิด

4. โฆษณาทางสื่อมวลชนหรือเผยแพร่ด้วยประการใด เพื่อรับเด็กหรือยกเด็กให้แก่บุคคลอื่นที่มีโชฎิชาติของเด็ก เว้นแต่เป็นการกระทำของทางราชการหรือได้รับอนุญาตจากทางราชการแล้ว

²³³ มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

²³⁴ มาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

²³⁵ มาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

²³⁶ มาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

5. บังคับ ชูเชิญ ชักจูง ส่งเสริม ยินยอม หรือกระทำด้วยประการใดให้เด็กเป็นขอทาน เด็กเร่ร่อน หรือใช้เด็กเป็นเครื่องมือในการขอทานหรือการกระทำผิด หรือกระทำด้วยประการใดอันเป็นการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากเด็ก

6. ใช้ จ้าง หรือวานเด็กให้ทำงานหรือทำการอันอาจเป็นอันตรายแก่ร่างกาย หรือจิตใจมีผลกระทบต่อการศึกษาเติบโต หรือขัดขวางต่อพัฒนาการของเด็ก

7. บังคับ ชูเชิญ ใช้ ชักจูง ยุยง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กเล่นกีฬา หรือให้กระทำ การใด เพื่อแสวงหาประโยชน์ทางการค้าอันมีลักษณะ เป็นการขัดขวางต่อการเจริญเติบโตหรือพัฒนาการของเด็กหรือมีลักษณะเป็นการทารุณกรรมต่อเด็ก

8. ใช้หรือยินยอมให้เด็กเล่นการพนันไม่ว่าชนิดใดหรือเข้าไปในสถานที่เล่นการพนัน สถานที่ประเวณี หรือสถานที่ที่ห้ามมิให้เด็กเข้า

9. บังคับ ชูเชิญ ใช้ ชักจูง ยุยง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กแสดงหรือกระทำ การอันมีลักษณะลามกอนาจาร ไม่ว่าจะนำไปเพื่อให้ได้มาซึ่ง ค่าตอบแทนหรือเพื่อการใด

10. จำหน่าย แลกเปลี่ยน หรือให้สุราหรือบุหรี่แก่เด็ก เว้นแต่การปฏิบัติทางการแพทย์

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาเกี่ยวกับการเผยแพร่สื่อ พระราชบัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณา หรือเผยแพร่ทางสื่อมวลชนหรือสื่อสารสนเทศประเภทใด ซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับตัวเด็กหรือผู้ปกครอง โดยเจตนาที่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่จิตใจ ชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือสิทธิประโยชน์อื่นใดของเด็ก หรือเพื่อแสวงหาประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบอีกด้วย²³⁷

จะเห็นได้ว่าการข่มเหงรังแกเด็กที่ต้องห้ามตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ต้องมีลักษณะเป็นกระทำหรือละเว้นการกระทำอันเป็นการทารุณกรรมต่อร่างกายหรือจิตใจของเด็ก โดยตามคำนิยามคำว่า การทารุณกรรม หมายความว่า การกระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใด ๆ จนเป็นเหตุให้เด็กเสื่อมเสียเสรีภาพหรือเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจ การกระทำผิดทางเพศต่อเด็กการใช้เด็กให้กระทำหรือประพฤตินลักษณะที่น่าจะเป็นอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจหรือขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดี ทั้งนี้ ไม่ว่าเด็กจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ซึ่งมีความหมายที่แคบกว่าลักษณะของการกระทำการข่มเหงรังแก

(2) การสงเคราะห์เด็ก

เด็กที่พึงได้รับการสงเคราะห์ ได้แก่²³⁸ เด็กเร่ร่อน หรือเด็กกำพร้า เด็กที่ถูกทอดทิ้งหรือพลัดหลง ณ ที่ใดที่หนึ่ง เด็กที่ผู้ปกครองไม่สามารถอุปการะเลี้ยงดูได้ด้วยเหตุใด ๆ เช่น ถูกจำคุก กักขัง พิกการ หุพพลภาพ เจ็บป่วยเรื้อรัง ยากจน เป็นผู้เยาว์ หย่า ถูกทิ้งร้าง เป็นโรคจิตหรือโรคประสาท เด็กที่ผู้ปกครองมีพฤติกรรมหรือประกอบอาชีพไม่เหมาะสมอันอาจ

²³⁷ มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

²³⁸ มาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

ส่งผลกระทบต่อพัฒนาการทางร่างกายหรือจิตใจของเด็กที่อยู่ในความปกครองดูแล เด็กที่ได้รับการเลี้ยงดูโดยมิชอบถูกใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำหรือแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ ถูกทารุณกรรม หรือตกอยู่ในภาวะอื่นใดอันอาจเป็นเหตุให้เด็กมีความประพฤติเสื่อมเสียในทางศีลธรรมอันดีหรือเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ เด็กพิการ เด็กที่อยู่ในสภาพยากลำบาก เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการสงเคราะห์ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

โดยเด็กกลุ่มนี้พระราชบัญญัติให้จัดอยู่ในการสงเคราะห์ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนด²³⁹ ผู้วิจัยมีความเห็นว่า กลุ่มเด็กที่ได้รับการสงเคราะห์ คือ กลุ่มเด็กที่มีลักษณะเปราะบางด้านใดด้านหนึ่งอาจจะเป็นด้านร่างกาย จิตใจ หรือสภาพแวดล้อมล้อมรอบตัวเด็ก ซึ่งเด็กที่มีความเกี่ยวข้องกับการข่มเหงรังแกย่อมส่งผลกระทบต่อสภาพร่างกายและจิตใจของเด็กเช่นกันจึงควรได้รับการช่วยเหลือและดูแลเป็นพิเศษเพื่อป้องกันผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นกับเด็กในระยะยาว

(3) การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มีการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กโดยเด็กที่จะได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพ ได้แก่²⁴⁰ เด็กที่ถูกทารุณกรรม เด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด เด็กที่อยู่ในสภาพที่จำต้องได้รับการคุ้มครองสวัสดิภาพตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยมีเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการดำเนินการ

3.1.2 วิเคราะห์ข้อจำกัดของพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 กับการคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแก

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์สำคัญในการคุ้มครองเด็กโดยแบ่งการคุ้มครองออกเป็น 3 ด้าน ได้แก่ การปฏิบัติต่อเด็ก การสงเคราะห์เด็ก และการคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก โดยมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการข่มเหงรังแกเด็ก คือ “การทารุณกรรมเด็ก” ซึ่งห้ามผู้ปกครอง และบุคคลภายนอกกระทำต่อเด็ก โดยคำว่า “การทารุณกรรม” จะใช้ในบริบทของการทารุณกรรมกับเด็ก ซึ่งมีผู้ให้ความหมายไว้หลายประการ ดังนี้

“การทารุณกรรม” หมายถึง การกระทำอย่างโหดร้าย ซึ่งรุนแรงกว่าการที่เด็กถูกรังแก²⁴¹

²³⁹ มาตรา 33-39 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

²⁴⁰ มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546

²⁴¹ ประสงค์ ตูจันดา, “พ่อแม่รังแกฉัน,” ชีวิตและสุขภาพ 9, 60 (2534): 64-65.

“กลุ่มอาการทารุณเด็ก” (Battered Child Syndrome) หมายถึง อาการที่เด็กได้รับการทารุณทำร้าย ทอดทิ้งละเลยให้ต้องได้รับความทุกข์ทรมานทั้งร่างกายและจิตใจ²⁴²

“การทารุณกรรมและการละเลยทอดทิ้งเด็ก” หมายความว่า การทำให้เด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี ได้รับความเจ็บปวดทางร่างกายหรือจิตใจ หรือทำประโยชน์จากเพศของเด็ก ปฏิบัติกับเด็กแบบละเลยและไม่ถูกต้อง โดยผู้เลี้ยงดูเด็ก ทำให้สุขภาพและสวัสดิการของเด็กตกอยู่ในภาวะอันตราย²⁴³

การทารุณกรรม หมายถึง การทำทารุณโดยทางร่างกาย หรือทางจิตใจต่อผู้เยาว์ที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เช่น การเย็บขุด ลงโทษรุนแรงเกินไป ทอดทิ้ง ไม่ให้การเลี้ยงดู เอาใจใส่ที่ไม่เหมาะสมหรือทำมิดีมิร้ายทางเพศ และการทอดทิ้งเด็ก²⁴⁴

สำหรับประเภทของการทารุณกรรม แบ่งออกได้เป็นดังนี้²⁴⁵

การทารุณกรรมร่างกาย (Physical Abuse) คือ การที่ผู้ปกครองหรือผู้เลี้ยงดูเด็กทำให้เด็กเกิดการบาดเจ็บทางร่างกาย โดยการบาดเจ็บดังกล่าวเกิดจากการตั้งใจทำไม่ใช่อุบัติเหตุ หรือเกิดการละเว้นการกระทำจนเป็นเหตุให้เด็กได้รับอันตราย

การทารุณกรรมทางเพศ (Sexual Abuse) คือ การกระทำความผิดทางเพศต่อเด็ก หรือใช้ให้เด็กกระทำโดยที่เด็กไม่สามารถให้ความยินยอมพร้อมใจ หรือไม่มีวุฒิเพียงพอที่จะเข้าใจการกระทำเหล่านี้ กิจกรรมดังกล่าวทำเพื่อความพึงพอใจทางเพศของผู้กระทำ

การทารุณกรรมจิตใจ (Emotion Abuse) คือ การที่ผู้ปกครอง หรือผู้เลี้ยงดูเด็ก ปฏิเสธเด็ก เฉยเมยไม่สนใจหรือข่มขู่ ใช้คำพูดหรือการกระทำทำให้เด็กหวาดกลัว หรือไม่ให้ความรัก ความเอาใจใส่ดูแล เกิดขึ้นซ้ำซากมีผลทำให้เกิดความเสียหายต่อการพัฒนาการทั้งทางร่างกาย จิตใจและสังคมของเด็ก

การปล่อยปละละเลยและทอดทิ้งเด็ก (Neglect and Abandonment) คือ ความบกพร่องของผู้ดูแลเด็กในการดูแลเอาใจใส่จัดหาสิ่งจำเป็นต่อความต้องการขั้นพื้นฐานของเด็ก เช่น ที่อยู่ อาศัย อาหาร เสื้อผ้า สุขอนามัย การศึกษาและความปลอดภัย รวมทั้งการอบรมสั่งสอน ความ

²⁴² อัมพล สุอำพัน, กลุ่มอาการทารุณเด็ก (Battered Child Syndrome), ใน จิตเวชเด็กสำหรับกุมารแพทย์, วันเพ็ญ บุญประกอบ และอัมพล สุอำพัน, บรรณาธิการ (กรุงเทพฯ: ชวนพิมพ์, 2530), หน้า 310-317.

²⁴³ สุณีเย์ เกียวกิ่งแก้ว, เอกสารคำสอนวิชาการพยาบาลจิตเวชชุมชน (เชียงใหม่: หน่วยพิมพ์ออฟเซต คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2527), หน้า 135.

²⁴⁴ ดวงใจ กสานติกุล, “การทารุณกรรมผู้เยาว์,” จุฬาลงกรณ์เวชสาร 28, 3 (2527): 136.

²⁴⁵ สายทิพย์ เจ็ทท์, “การช่วยเหลือเด็กที่ถูกทารุณกรรมตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546,” วารสารวิทยาลัยพยาบาลบรมราชชนนีนี กรุงเทพฯ 29, 1 (มกราคม-มิถุนายน 2556): 150.

รักความเอาใจใส่มีผลทำให้เด็กได้รับอันตรายหรือเสี่ยงอันตรายต่อร่างกายและจิตใจ รวมถึงการเจริญเติบโตและพัฒนาการของเด็ก

จากนิยาม และประเภทของการทารุณกรรม ผู้วิจัยมีความเห็นว่าการทารุณกรรมมีลักษณะสำคัญ คือ

- 1) การทารุณกรรมเป็นการกระทำของผู้ปกครอง หรือผู้ดูแลต่อเด็ก
- 2) การทารุณกรรมเป็นการกระทำที่ทำให้เด็กได้รับผลกระทบต่อร่างกาย จิตใจ

อารมณ์ การกระทำผิดทางเพศ หรือการละเลยอย่างทารุณโหดร้าย

ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า การช่มเหงรังแกเด็กมีความแตกต่างกับการทารุณกรรม ได้แก่ ประการที่หนึ่ง การช่มเหงรังแกเด็กอาจเป็นการกระทำระหว่างเด็กด้วยกันได้

ประการที่สอง การช่มเหงรังแกอาจไม่ใช่การกระทำโดยทารุณกรรม เพราะการทารุณกรรมต้องมีลักษณะทารุณโหดร้าย

ประการที่สาม การช่มเหงรังแกส่วนใหญ่อาจไม่ได้เห็นประจักษ์เช่นการทารุณกรรม

ประการที่สี่ การทารุณกรรมไม่ครอบคลุมการช่มเหงรังแกทุกประเภท แม้ว่าการทารุณกรรมอาจเป็นการทารุณกรรมโดยการใช้กำลังกายภาพ วาจา แต่การช่มเหงรังแกสามารถเป็นการช่มเหงรังแก ได้แก่ การช่มเหงรังแกทางสังคม การช่มเหงรังแกทางไซเบอร์ การทารุณกรรมจึงไม่รวมการช่มเหงรังแกทุกประเภท

โดยการช่มเหงรังแกเด็กในสถานศึกษามักเป็นการกระทำของเด็กนักเรียนด้วยกัน หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องภายในสถานศึกษาที่มักส่งผลต่ออารมณ์ของเด็ก และเป็นการกระทำที่ต่อเนื่องมากกว่าการกระทำอย่างร้ายแรง เมื่อการช่มเหงรังแกอาจไม่ใช่การกระทำที่ร้ายแรงจึงยากแก่บุคคลภายนอกที่จะสังเกตเห็นได้

อย่างไรก็ตามการทารุณกรรมกับการช่มเหงรังแกเด็กมีลักษณะเหมือนกัน คือ ผลกระทบที่ได้รับอาจเป็นผลกระทบทางร่างกาย จิตใจ อารมณ์ก็ได้ ทั้งนี้ หากการช่มเหงรังแกเข้าลักษณะการทารุณกรรมเด็กสามารถได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ได้

3.2 ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญามีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการช่มเหงรังแกเด็ก ได้แก่ การกระทำความผิดเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายหรือจิตใจ มาตรา 293, 295, 297 และ 391 และการกระทำความผิดเกี่ยวกับการหมิ่นประมาท และการดูหมิ่นมาตรา 326, 328 และ 393 รวมถึงความผิดลหุโทษ มาตรา 397

3.2.1 สารสำคัญของความผิดเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายหรือจิตใจ

ความผิดเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 และมาตรา 391

เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 บัญญัติว่า “ผู้ใดทำร้ายผู้อื่น จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

องค์ประกอบภายนอก

- (1) ทำร้าย
- (2) ผู้อื่น
- (3) จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่น

องค์ประกอบภายใน เจตนาธรรมดา

การทำร้าย หมายถึง การกระทำต่อร่างกายและจิตใจมีผลให้บาดเจ็บ เสียหาย ไม่ว่าจะ ได้ทำโดยถูกเนื้อต้องตัวหรือไม่ เช่น หลอกหรือเอาปืนขู่ให้เขากลัวจนเสียสติหรือตกใจจนสิ้นสติ ไปนาน เอายาเบื่อเมาปนให้กินจนไม่ได้สติ²⁴⁶ เป็นต้น แต่ไม่รวมถึงการกระทำซึ่งเป็นเหตุให้ บุคคลหนึ่งบุคคลใดอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขจัดขึ้นได้ เช่น การเอาปืนขู่ให้อยู่หนึ่งๆ ไม่เป็นการทำร้ายร่างกายหรือจิตใจ

ผู้อื่น ต้องมีสภาพบุคคลอยู่ในขณะถูกทำร้าย

จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น หมายถึงว่าจะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

อันตรายแก่กาย หมายถึง การทำให้เกิดบาดเจ็บแตกหักเสียหายแก่ร่างกาย ไม่ว่าจะ โดยใช้กำลังทำร้ายหรือไม่และไม่จำเป็นต้องถูกเนื้อต้องตัว เช่น หลอกให้เขาเดินตกหลุมที่ขุดักเอาไว้จนได้รับบาดเจ็บ ทำให้เขาตกใจกระโดดหนีจากบ้านล้มลงถึงขาหักหรือหัวแตกเป็นอันตรายแก่กาย บาดเจ็บไม่จำเป็นต้องมีแผลโลหิตไหลภายนอกอาจเป็นแผลเลือดไหลอยู่ภายในก็ได้²⁴⁷

อันตรายแก่จิตใจ ความหมายของจิตใจตามกฎหมายนี้ไม่ใช่ความรู้สึกหรืออารมณ์การทำร้ายจิตใจจึงมิใช่ทำให้เกิดความรู้สึกที่ไม่ดีที่มากกระทบจิตใจ

องค์ประกอบภายใน เจตนาทำร้าย คือ ต้องประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผลว่าจะเกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่น

²⁴⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 626/2493

²⁴⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 116/2503

นอกจากนี้หากการทำร้ายเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 297 “ผู้ใดกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย จนเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำร้ายรับอันตรายสาหัส ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงสองแสนบาท อันตรายสาหัสนั้น คือ

- (1) ตาบอด หูหนวก ลิ่นขาด หรือเสียมานประสาท
- (2) เสียอวัยวะสืบพันธุ์ หรือความสามารถสืบพันธุ์
- (3) เสียแขน ขา มือ เท้า นิ้วหรืออวัยวะอื่นใด
- (4) หน้าเสียโฉมอย่างติดตัว
- (5) แขนงู
- (6) จิตพิการอย่างติดตัว
- (7) ทุพพลภาพ หรือป่วยเจ็บเรื้อรังซึ่งอาจถึงตลอดชีวิต
- (8) ทุพพลภาพ หรือป่วยเจ็บด้วยอาการทุขเวทนาเกินกว่ายี่สิบวัน หรือจนประกอบกรณียกิจตามปกติไม่ได้เกินกว่ายี่สิบวัน”

ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น

อย่างไรก็ตาม ถ้าการทำร้ายไม่ถึงกับให้ผู้ถูกทำร้ายได้รับอันตรายแก่กาย หรือจิตใจก็มีความผิดเพียงลหุโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 391 “ผู้ใดใช้กำลังทำร้ายผู้อื่น โดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ²⁴⁸”

ตัวอย่างเช่น ชก เตะ หรือใช้ดุนฟันทำร้ายขอบตาฟกช้ำ แขนขวาขัดยอก รักษา 5 วัน หาย ใช้เท้าเตะ ถีบ มีบาดแผลถลอก ฟกช้ำ รักษา 2 วัน หรือ 5 วันหาย ไม่เป็นอันตรายแก่กาย ไม่ผิดตามมาตรา 295 แต่ผิดตามมาตรา 391²⁴⁹

ความผิดฐานทำร้ายร่างกายและจิตใจตามประมวลกฎหมายอาญาเมื่อนำมาวิเคราะห์กับพฤติกรรมการช่มเหงรังแกจึงสามารถนำผู้กระทำการช่มเหงรังแกมาลงโทษได้กรณีที่เป็นการช่มเหงรังแกประเภทให้กำลังกระทำต่อร่างกาย อันมีผลกระทบทำให้ผู้ถูกกระทำการช่มเหงรังแกได้รับอันตรายแก่ร่างกาย หรือจิตใจ ทั้งนี้ อันตรายแก่จิตใจ ความหมายของจิตใจตามกฎหมายนี้ไม่ใช่ความรู้สึกหรืออารมณ์การทำร้ายจิตใจจึงมิใช่ทำให้เกิดความรู้สึกที่ไม่ดีที่มากกระทบจิตใจ ดังนั้น อันตรายแก่จิตใจจึงหมายถึง เช่น ได้รับความกระทบกระเทือนทางสมองทำให้เกิดอาการป่วยทางจิต เป็นต้น แต่ไม่หมายความรวมถึงอารมณ์ และความรู้สึก เช่น เกิดความไม่พอใจ หดหู่ เป็นต้น อันเนื่องมาจากการช่มเหงโดยการใช้อำนาจร่างกายเหล่านั้น นอกจากนี้จะสังเกตเห็นได้ว่า

²⁴⁸ อตราโทษ แก้ไขเพิ่มเติมโดย มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2558

²⁴⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 1190/2500 และคำพิพากษาฎีกาที่ 688/2507

การข่มเหงรังแกด้วยวาจา โดยลักษณะยอมไม่สามารถก่อให้เกิดอันตรายแก่กาย หรือจิตใจตาม ความหมายในประมวลกฎหมายอาญานี้ได้

3.2.2 สารสำคัญของความผิดเกี่ยวกับการอนาจาร

ความผิดเกี่ยวกับการข่มเหงรังแกบางลักษณะมีความเกี่ยวข้องกับความผิดเกี่ยวกับการ อนาจารตามมาตรา 278

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 278 “ผู้ใดกระทำอนาจารแก่บุคคลอายุกว่าสิบห้าปี โดยขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยบุคคลนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัด ขืนได้ หรือโดยทำให้บุคคลนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

มาตรา 278 มีรายละเอียด ดังนี้²⁵⁰

องค์ประกอบภายนอก

- (1) กระทำอนาจาร
- (2) แก่บุคคลอายุเกินกว่าสิบห้าปี
- (3) โดยวิธีอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้
 - (ก) โดยขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ
 - (ข) โดยใช้กำลังประทุษร้าย
 - (ค) โดยบุคคลนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ หรือ
 - (ง) โดยทำให้บุคคลนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นคนอื่น

องค์ประกอบภายใน เจตนาธรรมดา

กระทำอนาจาร หมายความว่า ประพฤติหน้าอับอาย ลามก น่าบัดสี ทำให้เป็นที่อับอาย เป็นที่น่ารังเกียจแก่ผู้อื่นในทางเพศ เช่น สัมผัสจับต้องอวัยวะเพศหญิง²⁵¹ การกอดปล้ำ จูดย่อ หูหญิง²⁵²

ทั้งนี้ ต้องเป็นการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกาย การกล่าวด้วยวาจา เขียนด้วยภาพ ไม่เป็น อนาจารตามมาตรา

²⁵⁰ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและโทษ (กรุงเทพฯ:วิญญูชน, 2554), หน้า 200–202.

²⁵¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 1316/2508

²⁵² คำพิพากษาฎีกาที่ 1314/2526

โดยความผิดตามมาตรานี้เป็นกรกระทำอนาจารในลักษณะการขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยบุคคลนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ หรือโดยทำให้บุคคลนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ซึ่งการกระทำในมาตรานี้ไม่จำกัดว่าจะต้องกระทำระหว่างชายกับหญิงเท่านั้น ชายกับชาย หรือหญิงกับหญิงก็กระทำอนาจารต่อกันได้

นอกจากนี้ ความผิดฐานอนาจารถ้ากระทำต่อเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปีจะต้องรับโทษหนักขึ้นตามมาตรา 279

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 279 “ผู้ใดกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

วรรคแรก

องค์ประกอบภายนอก

- (1) กระทำอนาจาร
- (2) แก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี
- (3) โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม

วรรคสอง

- (1) การกระทำความผิดตามวรรคแรก
- (2) โดยวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้
 - (ก) โดยขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ
 - (ข) โดยใช้กำลังประทุษร้าย
 - (ค) โดยเด็กนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้
 - (ง) โดยทำให้เด็กนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น

องค์ประกอบภายใน เจตนาธรรมดา

การกระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกิน 15 ปี โดยเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม และถ้าการกระทำความผิดดังกล่าว กระทำโดยขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยเด็กนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้หรือโดยทำให้เด็กนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น และถ้าการกระทำดังกล่าวทำให้เด็กถึงแก่ความตายหรือรับอันตรายสาหัส ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้นอีก

การกระทำอนาจารผู้ใหญ่ หรือการกระทำอนาจารเด็กถ้าการกระทำดังกล่าวเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำถึงแก่ความตายหรือรับอันตรายสาหัส ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น กรณีถ้าเป็นการกระทำแก่ผู้สืบสันดาน ศิษย์ซึ่งอยู่ในความดูแล อยู่ในความควบคุมตามหน้าที่ราชการหรือผู้อยู่ในความปกครอง ในความพิทักษ์หรือในความอนุบาล ผู้กระทำต้องระวางโทษหนักขึ้นกว่าที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ อีกหนึ่งในสาม

อย่างไรก็ตาม การกระทำอนาจาร ถ้ามิได้มีลักษณะเป็นการโทรมหญิงหรือมิได้เกิดขึ้นต่อหน้าธารกำนัล คือ มีคนเห็น และไม่เป็นเหตุให้ผู้กระทำได้รับอันตรายสาหัสหรือถึงแก่ความตายหรือมิได้เป็นการกระทำแก่ผู้สืบสันดาน ศิษย์ซึ่งอยู่ในความดูแล ผู้อยู่ในความควบคุมตามหน้าที่ราชการหรือผู้อยู่ในความปกครอง ในความพิทักษ์หรือในความอนุบาลก็สามารถขอมความได้ (มาตรา 281)

เมื่อวิเคราะห์ความผิดฐานอนาจารกับการข่มเหงรังแก พบว่า การข่มเหงรังแกในทางเพศในลักษณะที่กระทำต่อเนื่องต่อตัวร่างกายของผู้ถูกข่มเหงสามารถเป็นความผิดฐานอนาจารได้ เช่น นักเรียนชายแกล้งโดยการจับหน้าอกนักเรียนหญิง เป็นต้น แต่การข่มเหงรังแกแม้ไม่เหมาะสมในทางเพศ แต่ไม่กระทำต่อเนื่องต่อตัวร่างกาย เช่น การข่มเหงรังแกด้วยวาจาย่อมไม่มีความผิดอนาจารตามประมวลกฎหมายอาญาได้ เป็นต้น

3.2.3 สารสำคัญของความผิดเกี่ยวกับการหมิ่นประมาท และการดูหมิ่น

ความผิดเกี่ยวกับการข่มเหงรังแกบางลักษณะมีความเกี่ยวข้องกับความผิดเกี่ยวกับการหมิ่นประมาท และการดูหมิ่นตามมาตรา 326 มาตรา 328 และมาตรา 393

3.2.3.1 ความผิดเกี่ยวกับการหมิ่นประมาท

ความผิดเกี่ยวกับการหมิ่นประมาทปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 326 บัญญัติว่า “ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

จากบทบัญญัติดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า การกล่าวถ้อยคำต่อผู้เสียหายโดยตรง ไม่เป็นการใส่ความต่อบุคคลที่สาม ไม่เป็นหมิ่นประมาท โดยมาตรา 326 มีรายละเอียด ดังนี้²⁵³

องค์ประกอบภายนอก

- (1) ใส่ความ
 - (2) ผู้อื่น
 - (3) ต่อบุคคลที่สาม
 - (4) โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง
- องค์ประกอบภายใน เจตนาธรรมดา

ใส่ความ หมายถึง การแสดงพฤติกรรมหรือยืนยันข้อเท็จจริงหรือแสดงความคิดเห็นถึงบุคคลอื่นไม่ว่าจะเท็จหรือจริงก็หมิ่นประมาทได้ ถ้าไม่เข้าข่ายยกเว้นตามมาตรา 330 และจะต้องเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นมาแล้วในอดีตหรือกำลังเกิดอยู่ในปัจจุบัน

²⁵³ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและโทษ, หน้า 291 – 294.

วิธีใส่ความ การใส่ความจะทำด้วยวิธีใด ๆ ก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นการพูด การเขียน การวาดภาพ การทำเครื่องหมายหรือท่าทาง เช่น²⁵⁴ การนำเสนอข่าวนายพล ก ทุจรีตีในการซื้ออาวุธ การนำภาพดารารูปไปตัดต่อทำให้เสียหายแล้วนำไปเผยแพร่ทางสื่อมวลชนหรือทางสื่อสังคมออนไลน์ เป็นต้น

ผู้อื่น หรือผู้เสียหายในการหมิ่นประมาท อาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ แต่ต้องเป็นบุคคลมีชีวิตอยู่และเจาะจงตัวได้

อย่างไรก็ตาม ถ้าการกล่าวถึงกลุ่มบุคคล แต่เข้าใจได้ว่าหมายถึงทุก ๆ คนในกลุ่มนั้นก็มีความผิดได้ เช่น พระทั้งวัดซึ่งมีอยู่เพียง 6 รูปหรือว่าทนายความเมืองร้อยเอ็ด ซึ่งมีเพียง 10 คน เป็นหมิ่นประมาททุกคนในกลุ่มนั้นได้ และการกล่าวถึงบุคคลอื่นโดยระบุชื่อด้วยตัวอักษรย่อหากคนทั่วไปอ่านข้อความนั้นแล้วทราบได้ว่าหมายถึงใคร ก็อาจเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทได้ แต่ถ้าอ่านแล้วไม่อาจทราบได้ว่าเป็นใครก็ไม่ใช่หมิ่นประมาท

บุคคลที่สาม คือ บุคคลอื่นที่มีผู้ใช้ใส่ความ หรือผู้ถูกใส่ความ ดังนั้นถ้าใส่ความต่อหน้าตัวผู้หนึ่งเอง โดยไม่มีคนอื่นอยู่ด้วยก็ไม่ใช่การใส่ความต่อบุคคลที่ 3 โดยความผิดฐานหมิ่นประมาทจะสำเร็จก็ต่อเมื่อบุคคลที่สามได้ทราบข้อความและเข้าใจข้อความ ถ้าบุคคลที่สามไม่ทราบข้อความ เช่น หูหนวกหรือเป็นชาวต่างชาติฟังภาษาไทยไม่เข้าใจ ก็เป็นเพียงพยายามหมิ่นประมาทเท่านั้น

ทั้งนี้ บุคคลที่สามต้องสามารถเข้าใจเรื่องราวที่มีการใส่ความได้²⁵⁵

โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือเกลียดชัง หมายถึง การพิจารณาจากความรู้สึกของบุคคลธรรมดาทั่ว ๆ ไป คำว่า ชื่อเสียงนั้น หมายถึง คุณค่าของมนุษย์ในทางสังคมในกรอบของศีลธรรมอันดี ส่วนการดูหมิ่น หมายถึง การเหยียดหยาม

ตัวอย่าง เด็กหญิงหนึ่ง ไม่ชอบเด็กหญิงสาม จึงกล่าวกับเด็กหญิงสองว่า เด็กหญิงสามมีเพศสัมพันธ์กับนายสี่ การกระทำดังกล่าวเป็นการใส่ความเด็กหญิงสาม แก่เด็กหญิงสอง ซึ่งเป็นบุคคลที่สามจนเด็กหญิงสามเสียชื่อเสียงถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง

แต่กรณีการกล่าวเช่น นิสัยไม่ดี ไม่น่าคบ เป็นต้น คำพูดลักษณะเช่นนี้ไม่เป็นการใส่ความโดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง บุคคลที่กล่าวจึงไม่มีความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 326 อย่างไรก็ตาม การกล่าวในลักษณะดังกล่าวเป็นการข่มเหงรังแกได้

²⁵⁴ สุภาภรณ์ ศรีดี, กฎหมายคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล: หมิ่นประมาทและละเมิด, ในคู่มือ การสอนวิชากฎหมายสื่อมวลชน และวิชาจริยธรรมสื่อมวลชน (กรุงเทพฯ: จรัสสินทวงศ์การพิมพ์, 2556), หน้า 66.

²⁵⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 67.

นอกจากนี้กรณีที่เป็นกรณีหมิ่นประมาทด้วยการโฆษณาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 328 ซึ่งบัญญัติว่า

ถ้าความผิดฐานหมิ่นประมาทได้กระทำการโดยการโฆษณาด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏไม่ว่าด้วยวิธีใด ๆ แผ่นเสียง หรือสิ่งบันทึกเสียง บันทึกภาพ หรือบันทึกอักษรกระทำการกระจายเสียง หรือการกระจายภาพ หรือโดยกระทำการป่าวประกาศด้วยวิธีอื่น ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

มาตรา 328 มีรายละเอียด ดังนี้²⁵⁶

องค์ประกอบภายนอก

(1) กระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท

(2) ได้กระทำการโดยการโฆษณาด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏด้วยวิธีใด ๆ แผ่นเสียงหรือสิ่งบันทึกเสียง บันทึกภาพหรือบันทึกอักษรกระทำการกระจายเสียงหรือการกระจายภาพหรือโดยกระทำการป่าวประกาศด้วยวิธีอื่น

องค์ประกอบภายใน เจตนาธรรมดา

ความผิดฐานนี้ทำให้ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น ถ้าการหมิ่นประมาทได้กระทำการโดยการโฆษณา คือ เผยแพร่ไปสู่สาธารณชนโดยไม่จำกัดบุคคล หากมุ่งหมายไปที่บุคคลใดหรือกลุ่มบุคคลที่จำกัดตัวได้ก็ไม่ใช่สาธารณะ ไม่ว่าจะด้วยเอกสาร ภาพวาด ภาพระบายสี ภาพยนตร์ ภาพหรือตัวอักษรที่ทำให้ปรากฏด้วยวิธีใด แผ่นเสียงหรือสิ่งบันทึกเสียงอย่างอื่น โดยการกระจายเสียงหรือโดยการป่าวประกาศด้วยวิธีอื่นใด หากมีผู้พบเห็นเพียงคนเดียวก็เป็นความผิดสำเร็จ หากยังไม่มีผู้ได้รับทราบก็เป็นเพียงพยายาม

ทั้งนี้ ความผิดเรื่องหมิ่นประมาทเป็นเรื่องความผิดต่อส่วนตัว จึงเป็นความผิดที่ยอมความได้

เมื่อวิเคราะห์การข่มเหงรังแกกับความผิดในการหมิ่นประมาท ความผิดหมิ่นประมาทย่อมนำมาปรับใช้กับการข่มเหงรังแกด้วยวาจาที่มีลักษณะเป็นการใส่ความได้ เช่น เด็กหญิง ข ต้องการจะข่มเหงรังแกเด็กหญิง ก จึงกล่าวกับเพื่อนๆว่าชอบยืมเงินเพื่อนต้องติดหนี้เยอะแยะๆ เป็นต้น

3.2.3.2 ความผิดเกี่ยวกับการดูหมิ่น

²⁵⁶ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ, หน้า 295.

ความผิดเกี่ยวกับการดูหมิ่นปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 393 บัญญัติว่า “ผู้ใดดูหมิ่นผู้อื่นซึ่งหน้าหรือด้วยการโฆษณา ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ²⁵⁷”

การดูหมิ่น (Insult) หมายถึง การดูถูกเหยียดหยาม ทำให้เสียหายเป็นที่เกลียดชัง สบประมาท หรือด่า และการดูหมิ่นนั้นอาจเป็นการกระทำด้วยวาจา กริยาท่าทาง หรือ โฆษณาก็ได้²⁵⁸ เช่น ไอ้หน้าโง่²⁵⁹ หรือผู้หญิงด่า ๆ²⁶⁰ หรือการแสดงกริยาท่าทางของผู้ดูหมิ่น²⁶¹ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ถ้อยคำบางคำ เช่น อยากโดดเตนหรือ ไม่ใช่คำดูหมิ่น แต่อาจเป็นการข่มเหงรังแกได้

ทั้งนี้ การดูหมิ่นมีลักษณะแตกต่างจากการหมิ่นประมาท ดังนี้²⁶²

1) การดูหมิ่นนั้นเป็นการดูถูกเหยียดหยามผู้อื่น แต่การหมิ่นประมาท (Defamation) เป็นการยืนยันข้อเท็จจริงต่อบุคคลที่สามในประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง เช่น ผู้จัดการธนาคารกล่าวกับบุคคลที่สามว่า “โจทก์มีปัญหาในในครอบครัว ทะเลาะเบาะแว้งกับสามี มีปัญหากับพนักงานในสาขาถึงได้ถูกย้ายไปสำนักงานใหญ่ คงอยู่ได้ไม่นานต้องถูกไล่ออก” (คำพิพากษาฎีกาที่ 43011/2541) โจทก์ร่วมถูกร้องเรียนว่า ยกยอกเงินและได้รับคำสั่งให้ไปช่วยราชการ ที่อื่น จำเลยซึ่งรักษาราชการแทนโจทก์ร่วมได้แจ้งธนาคารระงับการจ่ายเงินเดือน ให้โจทก์ร่วมและได้พูดกับผู้ช่วยสมุหบัญชีธนาคารว่า “ยกยอกตามตัวไม่พบ” (คำพิพากษาฎีกาที่ 79/2537) พูดให้บุคคลที่สามฟังว่า “โจทก์ไม่สนใจทำงาน ทำงานไม่มีความรับผิดชอบ ทำให้เกิดความเสื่อมเสียแก่ทางราชการ ถ้าอยากจจะรับ ราชการต่อไปอย่าทำตัวให้เหมือนโจทก์” (คำพิพากษาฎีกาที่ 5080/2531) เป็นต้น

2) ถ้อยคำบางคำอาจเป็นเพียงการดูหมิ่น บางครั้งอาจเป็นเพียงการหมิ่นประมาท และในบางครั้งอาจเป็นทั้งการดูหมิ่นและหมิ่นประมาทในคราวเดียว

3) ความผิดฐานหมิ่นประมาทนั้นมีอัตราโทษที่สูงกว่าความผิดฐาน ดูหมิ่นซึ่งเป็นเพียงความผิดลหุโทษ แต่ความผิดฐานหมิ่นประมาทนั้นเป็นความผิดอันยอมความได้

²⁵⁷ อัตราโทษ แก้ไขเพิ่มเติมโดย มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2558

²⁵⁸ ปริญญา จิตรการนทกิจ, *หมิ่นประมาท-ดูหมิ่นซึ่งหน้า*, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2537), หน้า 41.

²⁵⁹ คำพิพากษาฎีกา 7572/2542

²⁶⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 2256/2537

²⁶¹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและลหุโทษ*, หน้า 414.

²⁶² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 333 วรรคหนึ่ง “ความผิดในหมวดนี้เป็นความผิดอันยอมความได้”

4) ความผิดฐานดูหมิ่นจำแนกการให้ความคุ้มครองบุคคลบางประเภทไว้เป็นพิเศษ เช่น ดูหมิ่นเจ้าพนักงาน (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 136) ดูหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษา (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 198) ซึ่งความผิดฐานหมิ่นประมาทไม่ได้กล่าวถึง แต่กลับให้ความคุ้มครองกรณีหมิ่นประมาทผู้ตาย เมื่อมีการมีการใส่ความผู้ตายต่อบุคคลที่สามและน่าจะเป็นเหตุให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 327)

5) ความผิดฐานดูหมิ่น หมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ ประมุขแห่งรัฐต่างประเทศผู้แทนรัฐต่างประเทศนั้น กฎหมายบัญญัติคุ้มครองความผิดทั้งสองฐานไว้ รวมในมาตราเดียวกัน ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 มาตรา 133 และมาตรา 143

เมื่อวิเคราะห์การข่มเหงรังแกกับความผิดดูหมิ่น การข่มเหงรังแกด้วยวาจาที่มีลักษณะดูถูกเหยียดหยาม หรือการตำหนิย่อมนับเป็นความผิดหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญาได้ เช่น ไอ้หน้าโง่ เป็นต้น อย่างไรก็ตามคำพูดประชดประชันที่ไม่มีลักษณะเป็นการใส่ความหรือตำหนิอาจเป็นการข่มเหงรังแก แต่ไม่อาจเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทหรือดูหมิ่นได้

3.2.4 สาระสำคัญของความผิดหลู่โทษในการรังแก ข่มเหง คุกคาม หรือกระทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ

ความผิดเกี่ยวกับการข่มเหงรังแกมีความเกี่ยวข้องกับความผิดหลู่โทษตามมาตรา 397 โดยประมวลกฎหมายอาญามาตรา 397 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำด้วยประการใด ๆ ต่อผู้อื่น อันเป็นการรังแก ข่มเหง คุกคาม หรือกระทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญต่อหน้าสาธารณชน หรือธารกำนัลมีโทษต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

การรังแกหรือทำให้เดือดร้อนรำคาญในสาธารณสถานมี 2 ลักษณะ คือ

1) กระทำด้วยประการใด ๆ ในสาธารณสถาน หรือต่อหน้าธารกำนัลอันเป็นการรังแกหรือข่มเหงผู้อื่น เช่น ยื้อยุดจุดกระโปรงผู้หญิงที่เดินผ่านไปมา จอดรถวางชอยในที่ดินเอกชน ไม่ให้รถข้างในออกจากชอยได้²⁶³

2) กระทำให้อื่นได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญในสาธารณสถาน หรือต่อหน้าธารกำนัล เช่น พุดจาแซวผู้หญิงที่เดินผ่านไปมา แกล้งเปิดวิทยุรบกวน ตามเกี่ยวผู้หญิงที่ตนไม่รู้จัก (Harassement) แอบดูคนที่เข้าห้องน้ำสาธารณะ การที่คอยติดตามรบกวน (Stalking) รบกวนการทำงาน ตะโกนเดินวนไปเวียนมาหรือตะโกนตำหาเข้าไปซ้ำมาหลายครั้งที่หน้าประตูบ้านในเวลาตีกันเป็นเวลาหลับนอน เป็นการทำให้เดือดร้อนรำคาญ²⁶⁴

²⁶³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1908/2518

²⁶⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1398/2506

ทั้งนี้ ความผิดมาตรานี้ผู้กระทำความผิดต้องมีเจตนา²⁶⁵

เมื่อวิเคราะห์การกระทำข่มเหงรังแกกับความผิดลหุโทษในการรังแก ข่มเหง คุกคาม หรือกระทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ ความผิดลหุโทษนี้ใช้กับการข่มเหงรังแกที่ก่อให้เกิดความอับอาย หรือเดือดร้อนรำคาญได้ และสามารถนำมาปรับใช้ได้กับการข่มเหงรังแกทางร่างกาย เช่น นักเรียนชายแกล้งยี้ยุดจุดกระโปรงผู้หญิงที่เดินผ่านไปมา เป็นต้น หรือการข่มเหงรังแกด้วยวาจา เช่น นักเรียนพูดจาแซว และล้อเลียนนักเรียนอีกคนหนึ่งทั้งวัน ก่อให้เกิดความรำคาญ เป็นต้น รวมถึงสามารถนำมาปรับใช้กับการข่มเหงรังแกทางเพศ เช่น พูดจาล้อเลียนทางเพศ เช่น นักเรียนล้อเลียนว่า “นมโต” ทำให้นักเรียนที่ถูกข่มเหงรังแกเกิดความอับอาย เป็นต้น

3.2.5 สารสำคัญของความผิดลหุโทษในการทำให้เกิดความกลัว หรือความตกใจโดยขู่เข็ญ

การข่มเหงรังแกมีความเกี่ยวข้องกับความผิดตามมาตรา 392 โดยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 392 บัญญัติว่า “ผู้ใดทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวหรือความตกใจโดยการขู่เข็ญ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน หรือปรับไม่เกิน 10,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

การกระทำที่ทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัว หรือความตกใจโดยขู่เข็ญนั้นไม่จำกัดวิธี เช่น เอาปืนพลาสติกมาขู่เข็ญทำท่าจะยิงผู้เสียหาย ผู้เสียหายเข้าใจว่าเป็นปืนจริงเกิดความกลัวตกใจมีความผิดมาตรานี้²⁶⁶ โดยผู้กระทำที่จะมีความผิดตามมาตรา²⁶⁷นี้ต้องมีเจตนาให้กลัว

เมื่อวิเคราะห์การข่มเหงรังแกกับความผิดลหุโทษในการทำให้เกิดความกลัว หรือความตกใจโดยขู่เข็ญ การกระทำข่มเหงรังแกเป็นความผิดลหุโทษในการทำให้เกิดความกลัว หรือความตกใจโดยขู่เข็ญ เช่น นักเรียนข่มเหงรังแกเพื่อนที่ตนไม่ชอบด้วยการปาหินใส่กระຈกห้องเรียนบานที่นักเรียนผู้ถูกข่มเหงรังแกนั่งอยู่ใกล้ ๆ ทำให้นักเรียนผู้ถูกข่มเหงรังแกเกิดความกลัว เป็นต้น

3.2.6 วิเคราะห์ข้อจำกัดของประมวลกฎหมายอาญา กับการคุ้มครอง เด็กจากการข่มเหงรังแก

²⁶⁵ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ, พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 416.

²⁶⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 337/2517

²⁶⁷ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ, พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 414.

ประมวลกฎหมายอาญาปรากฏบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดดังกล่าว
อย่างไรก็ตามเมื่อนำมาปรับใช้กับพฤติกรรมการข่มเหงรังแกมีข้อจำกัด ดังนี้

3.2.6.1 ความผิดเกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายหรือจิตใจ

การทำร้าย หมายถึง การกระทำต่อร่างกายหรือจิตใจที่มีผลให้บาดเจ็บ เสียหาย
โดยการก่อให้เกิดอันตรายแก่กาย หมายถึง การทำให้เกิดบาดเจ็บแตกหักเสียหายแก่ร่างกาย

สำหรับอันตรายแก่จิตใจดังกล่าวในข้างต้นว่าไม่ใช่ความรู้สึกหรืออารมณ์ การ
ทำร้ายจิตใจจึงมิใช่ทำให้เกิดความรู้สึกที่ไม่ดีที่มากกระทบจิตใจ เช่น เสียใจ เจ็บใจ แค้นใจ ถูก
เหยียดหยามดังนี้เป็นอารมณ์ไม่ใช่อันตรายต่อจิตใจ²⁶⁸ เพราะอารมณ์ความรู้สึกที่เรียกว่า “จิต”
นี้ ไม่มีตัวตนจึงถูกทำร้ายไม่ได้ เป็นเพียงการเปรียบเทียบเท่านั้นแท้จริงร่างกายส่วนที่รับรู้ในสิ่ง
เหล่านี้คือ “สมอง” การทำร้ายจิตใจตามกฎหมายจึงได้แก่ การทำร้ายจนสมองเสียหาย หากเนื้อ
สมองหลุดหายก็เป็นส่วนของร่างกายเป็นการทำอันตรายแก่กายได้หากเนื้อสมองไม่เสียหายแต่
ทำให้สมองหยุดสั่งการหรือสั่งการอย่างผิด ๆ ถึงขั้นที่เรียกได้ว่าเป็นอันตราย²⁶⁹ เช่น ทำให้ตกใจ
จนสลบเป็นเวลานานหรือทำให้ไม่ได้สติคล้ายคนบ้า²⁷⁰ หรือให้กินยาระงับประสาทหรือยาทำให้
มีเมามาไม่ได้สติ เป็นการประทุษร้ายแก่กายหรือจิตใจได้²⁷¹

ตัวอย่าง เด็กนักเรียน อาจารย์หรือบุคลากรในสถานศึกษากล่าววาจาที่ทำให้เด็ก
นักเรียนอื่นรู้สึกที่ตัวเองไม่มีคุณค่าหรือไม่มีใครยอมรับ ไม่มีความผิดตามมาตรา 295²⁷²

ดังนั้น ความผิดฐานทำร้ายร่างกายจึงเป็นความผิดเฉพาะการข่มเหงรังแกที่ทำให้
ให้ร่างกาย หรือจิตใจได้รับความเสียหาย แต่ไม่ครอบคลุมถึงความเสียหายทางอารมณ์ หรือการ
ใช้วาจา ซึ่งเป็นผลกระทบสำคัญของการข่มเหงรังแกเด็ก

3.2.6.2 ความผิดเกี่ยวกับการอนาจาร

กระทำอนาจารเป็นการกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศที่เป็นการกระทำต่อเนื้อตัว
ร่างกาย แต่ไม่รวมถึงการกล่าวด้วยวาจา หรือการเขียนด้วยภาพ ดังนั้น ความผิดเกี่ยวกับการ
อนาจารจึงครอบคลุมเฉพาะการข่มเหงรังแกที่กระทำต่อเนื้อตัวร่างกายที่ไม่สมควรในทางเพศ
เท่านั้น การข่มเหงรังแกที่กระทำต่อร่างกายแต่ไม่มีเจตนากระทำไม่สมควรในทางเพศ หรือการ
ข่มเหงรังแกทางเพศแต่ไม่ได้กระทำต่อร่างกาย หรือการกระทำที่ไม่ใช่การข่มเหงรังแกทางเพศ

²⁶⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 273/2509

²⁶⁹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ, พิมพ์ครั้งที่ 10,
หน้า 241.

²⁷⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 262/2493

²⁷¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 529/2509

²⁷² พิษธานี ชื่นปรีชา, เรื่องเดิม, หน้า 61.

จึงไม่อยู่ในขอบข่ายลักษณะความผิดเกี่ยวกับการอนาจาร เช่น เด็กชาย ก ล้อเลียนว่านักเรียนหญิงว่ากันใหญ่ เป็นต้น ไม่มีความผิดลักษณะอนาจาร

3.2.6.3 ความผิดเกี่ยวกับการหมิ่นประมาท และการดูหมิ่น

ข้อจำกัดความผิดเกี่ยวกับการหมิ่นประมาท และการดูหมิ่นกับการข่มเหงรังแกปรากฏดังนี้

1) ความผิดเกี่ยวกับการหมิ่นประมาท

เมื่อพิจารณาความผิดเกี่ยวกับการหมิ่นประมาทกับการข่มเหงรังแก การข่มเหงรังแกที่จะเข้าลักษณะหมิ่นประมาทจะอยู่ในรูปแบบของการข่มเหงรังแกทางจิตใจ หรือการข่มเหงรังแกทางไซเบอร์ อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาองค์ประกอบภายนอกตามมาตรา 326 หลักของหมิ่นประมาทไม่ครอบคลุมถึงการกระทำข่มเหงรังแก ดังนี้

ประการที่หนึ่ง การข่มเหงรังแกอาจไม่ใช่การใช้ความ

ความผิดฐานหมิ่นประมาทต้องเป็นการกล่าวยืนยันข้อเท็จจริงและต้องอาศัยข้อเท็จจริงที่เป็นไปได้²⁷³ ดังนั้น การข่มเหงรังแกที่เป็นคำล้อเลียน คำต๋าว่า คำพูดที่ทำให้เกิดความกระทบกระเทือนจิตใจที่ไม่มีความหมาย เช่น ผีปอบ²⁷⁴ ซาติหมา²⁷⁵ หน้าผีเปรต²⁷⁶ จึงไม่มีความผิดฐานหมิ่นประมาท

ประการที่สอง ความผิดฐานหมิ่นประมาทข้อความที่ใส่ความพิจารณาจากความรู้สึกของวิญญูชน แต่การข่มเหงรังแกพิจารณาจากความรู้สึกของเด็กผู้ถูกกระทำ

การพิจารณาว่าข้อความใดเป็นข้อความที่หมิ่นประมาทหรือไม่พิจารณาจากความรู้สึกของวิญญูชนทั่วไปไม่ได้พิจารณาจากความรู้สึกของผู้ถูกหมิ่นประมาทเพียงฝ่ายเดียว²⁷⁷ แต่การข่มเหงรังแกนั้นเป็นพฤติกรรมที่ส่งผลกระทบต่อจิตใจหรือความรู้สึกของเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกข่มเหงรังแกโดยตรง ดังนั้น จึงอาจเกิดปัญหาในกรณีการข่มเหงรังแก ล้อเลียนเพื่อความสนุกสนานที่บุคคลธรรมดาทั่ว ๆ ไปอาจรู้สึกขบขัน แต่เด็กหรือเยาวชนผู้ถูกข่มเหงรังแกกลับรู้สึกซึมเศร้า เจ็บปวด หรือเสียใจ เนื่องจากเด็กหรือเยาวชนเชื่อว่าการถูกดูถูกโดยข้อความที่ไม่น่าเชื่อนั้นเป็นการสะท้อนภาพที่เพื่อน ๆ มองตัวเด็กหรือเยาวชนคนนั้น²⁷⁸

²⁷³ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและโทษ, พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 291-293.

²⁷⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 200/2511

²⁷⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 324/2490

²⁷⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 10/2527

²⁷⁷ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง, พิมพ์ครั้งที่ 28 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2555), หน้า 490.

²⁷⁸ Natasha Rose Manuel, "Cyber-Bullying: Its Recent Emergence and Needed Legislation to Protect Adolescent Victims," *Loyola Journal of Public Interest Law* 13, 1 (2011-2012): 219 อ้างถึงใน

ประการที่สาม การชมเชยหรือยกย่องไม่เข้าพหุติการณประกอบกรกระทำตามองค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานหมิ่นประมาท

การชมเชยหรือยกย่องของเด็กและเยาวชนไม่ถึงขนาดทำให้ผู้ถูกชมเชยหรือยกย่องเสียหาย ชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชังก็ไม่อาจปรับใช้มาตรา 326 ได้ เนื่องจากความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326 ต้องเป็นการใส่ความ “โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียหาย ชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง”²⁷⁹

ประการที่สี่ การหมิ่นประมาทต้องมีบุคคลภายนอกแต่การชมเชยหรือยกย่องอาจกระทำต่อผู้ถูกกระทำโดยตรง

การกระทำที่จะมีความผิดฐานหมิ่นประมาทต้องเป็นการใส่ความต่อบุคคลภายนอก แต่การชมเชยหรือยกย่องมีทั้งการกระทำที่ร่วมกันหลายคน การกระทำที่มีบุคคลภายนอกเป็นส่วนประกอบ หรือการกระทำต่อผู้ถูกชมเชยโดยตรงก็ได้ ดังนั้น กรณีที่เป็นการกระทำต่อเด็กผู้ถูกชมเชยโดยตรงจึงไม่เป็นความผิดฐานหมิ่นประมาท

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาการหมิ่นประมาทโดยการโฆษณา กับการชมเชยหรือยกย่องทางไซเบอร์ พบว่า รูปแบบของการชมเชยหรือยกย่องทางไซเบอร์ที่มีการเผยแพร่สู่สาธารณะชนโดยไม่จำกัดจำนวน²⁸⁰ โดยเฉพาะกรณีที่มีการเผยแพร่ผ่านสื่อสังคมออนไลน์อาจเป็นการหมิ่นประมาทโดยการโฆษณาได้ แต่การกระทำนั้นต้องเข้าลักษณะการกระทำหมิ่นประมาทก่อน ดังนั้น กรณีหากการกระทำชมเชยหรือยกย่องทางไซเบอร์ไม่ครบองค์ประกอบความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326 ย่อมไม่อาจเป็นความผิดตามมาตรา 328 ได้

2) ความผิดเกี่ยวกับการดูหมิ่น

ความผิดฐานดูหมิ่นมีข้อจำกัดในการมาปรับใช้กับการชมเชยหรือยกย่อง ดังนี้ ประการที่หนึ่ง การชมเชยหรือยกย่องไม่ใช่การด่าด้วยถ้อยคำหยาบคายที่มีลักษณะเป็นการดูหมิ่น

การกระทำที่จะเป็นความผิดฐานดูหมิ่นต้องเป็นการด่าด้วยถ้อยคำหยาบคาย แต่การชมเชยหรือยกย่องด้วยคำหรือข้อความ คำหรือข้อความนั้นอาจจะไม่ใช่คำหยาบคาย เช่น การล้อเลียนชื่อพ่อแม่ การพูดว่า เช่น “อ้วนดำ” “พุทหมี่” เป็นต้น ถ้อยคำเหล่านี้จึงไม่ใช่ถ้อยคำที่เป็นการดูหมิ่น แต่อาจมีผลกระทบต่อความรู้สึก และอารมณ์ของผู้ถูกชมเชยหรือยกย่องได้

เมธินี สุวรรณกิจ, “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองเด็กและเยาวชนจากการถูกชมเชยหรือยกย่องในสังคมออนไลน์,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร 10, 2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2560): 55.

²⁷⁹ เมธินี สุวรรณกิจ, “มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองเด็กและเยาวชนจากการถูกชมเชยหรือยกย่องในสังคมออนไลน์,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร 10, 2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2560): 55.

²⁸⁰ คณพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1 (กรุงเทพฯ: วิทยุชน, 2558), หน้า 291-293.

ประการที่สอง การดูหมิ่นต้องกระทำซึ่งหน้า

องค์ประกอบความผิดฐานดูหมิ่นต้องเป็นการกระทำซึ่งหน้า แต่การข่มเหงรังแกอาจมีการต่อกันโดยห่างระยะทาง เช่น การเขียน จดหมาย หรือการโทรศัพท์ต่อกัน แม้จะเป็นโทรศัพท์ที่สามารถเห็นหน้าได้ก็ไม่ใช่การดูหมิ่น ซึ่งหน้าตามมาตรา 393 ประกอบกับความผิดตามมาตรา 394 ไม่อาจปรับใช้กับการข่มเหงรังแกออนไลน์ที่ส่วนใหญ่เป็นการส่งข้อความกลั่นแกล้งกันโดยห่างระยะทาง เช่น การส่งข้อความข่มเหงรังแกผ่านโทรศัพท์เคลื่อนที่ ระบบคอมพิวเตอร์ หรือผ่านเครือข่ายสังคมออนไลน์ เพราะเป็นการกระทำโดยระยะทางห่างกัน²⁸¹

ข้อจำกัดเหล่านี้จึงเป็นข้อจำกัดของการกระทำข่มเหงรังแกกับความผิดลักษณะดูหมิ่นตามประมวลกฎหมายอาญา

3.2.6.4 ความผิดหลุโทษในการรังแก ข่มเหง คุกคาม หรือกระทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ

ความผิดในการรังแก ข่มเหง คุกคาม หรือกระทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญตามมาตรา 397 เป็นฐานความผิดที่มีลักษณะใกล้เคียงกับการทำความผิดฐานข่มเหงรังแก อย่างไรก็ตามความผิดตามมาตรา 397 อาจมีข้อจำกัด ดังนี้

ประการที่หนึ่ง การข่มเหงรังแกอาจไม่ใช่การกระทำต่อกาย

คำว่า “ข่มเหง” หมายถึง การใช้กำลังรังแก²⁸² แต่การข่มเหงรังแกมีหลายรูปแบบและการข่มเหงรังแกเด็กมักทำให้เด็กได้รับความกระทบกระเทือนต่อจิตใจมากกว่าร่างกาย

ประการที่สอง การข่มเหงรังแกอาจไม่ได้ทำให้ผู้ถูกข่มเหงรังแกเกิดความหวาดกลัว

คำว่า “คุกคาม” หมายถึง การแสดงด้วยกิริยาหรือวาจาให้หวาดกลัว หรือทำให้หวาดกลัว²⁸³ แต่การข่มเหงรังแกอาจส่งผลด้านอื่นต่อจิตใจ แต่อาจไม่ใช่ความรู้สึกหวาดกลัว

ประการที่สาม การข่มเหงรังแกอาจไม่ได้ทำให้ผู้ถูกข่มเหงรังแกได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ

²⁸¹ เมธินี สุวรรณกิจ, *เรื่องเดิม*, หน้า 56.

²⁸² สมสรรรค์ อธิเวสส์, “การคุกคามทางเพศบนสังคมเครือข่าย,” *วารสารวิชาการ Veridian E-Journal* 7, 3 (กันยายน-ธันวาคม 2557): 913-915.

²⁸³ ราชบัณฑิตยสถาน, *พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554* (กรุงเทพฯ: นานมีบุ๊คส์พับลิเคชันส์, 2556).

ผลกระทบที่สำคัญของการช่มเหงรังแก คือ ผลกระทบต่อความรู้สึก หรืออารมณ์ เช่น เศร้า หดหู่ ไม่สบายใจ เป็นต้น โดยผู้ถูกช่มเหงรังแกอาจไม่ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ

3.2.6.5 ความผิดลหุโทษในการทำให้เกิดความกลัว หรือความตกใจโดย ชู้เชื้อ

การกระทำความผิดทางอาญาตามมาตรา 392 บัญญัติให้ผู้ที่ทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวหรือความตกใจโดยการชู้เชื้อต้องรับผิดซึ่งการชู้เชื้อหมายถึงการทำให้เกิดความกลัวเฉยๆโดยไม่จำเป็นต้องใช้กำลังประทุษร้าย²⁸⁴ ดังนั้น การช่มเหงรังแกจะเป็นความผิดตามมาตรา 392 ได้จะต้องเป็นการช่มเหงรังแกที่ทำให้ผู้ถูกกระทำเกิดความกลัว แต่ไม่รวมถึงความรู้สึกอื่นๆ เช่น เบื่อหน่าย วิตกกังวล เศร้า หดหู่ เสียใจ เป็นต้น จึงเป็นช่องว่างสำหรับการกระทำช่มเหงรังแก

3.3 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องกับการช่มเหงรังแก คือ ความผิดตามลักษณะละเมิดตามบทบัญญัติมาตรา 420 และมาตรา 423 หรือที่เรียกว่า การหมิ่นประมาทในทางแพ่ง โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

3.3.1 สาระสำคัญของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง คือ ลักษณะละเมิดตามมาตรา 420 และมาตรา 423 ที่กล่าวถึง การพูดหรือแพร่ข่าวที่ไม่เป็นความจริง ซึ่งทำให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติ คุณของบุคคลอื่น มีความผิดต้องจ่ายค่าสินไหมทดแทน

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นกระทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

มาตรานี้เป็นหลักทั่วไปในความรับผิดฐานละเมิดจากการกระทำของตนเอง ซึ่งแยกหลักเกณฑ์ได้ดังนี้

- 1) ผู้ใดกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ
- 2) กระทำต่อผู้อื่นโดยผิดกฎหมาย

²⁸⁴ หยุด แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 2-3, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), หน้า 380-381.

สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 บัญญัติว่า “ผู้ใดกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขาโดยประการอื่นก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจะต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อตนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะได้”

ผู้ใดส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากว่าตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมิทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงที่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่”

การหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบไปด้วย

- 1) กล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย
- 2) ข้อความฝ่าฝืนต่อความจริง
- 3) เป็นที่เสียหายต่อความเป็นจริง เสียหายต่อชื่อเสียงหรือเกียรติคุณ หรือเสียหายต่อทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของผู้อื่น
- 4) ควรรู้ได้ว่าไม่จริง

องค์ประกอบต่าง ๆ มีลักษณะ ดังนี้²⁸⁸

องค์ประกอบที่หนึ่ง การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลาย หมายถึง การกระทำใด ๆ ให้บุคคลที่สามได้ทราบ ไม่ว่าจะเป็นการพูด การเขียน หรือแสดงกิริยาอย่างใดอย่างหนึ่ง ไม่ว่าจะกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

องค์ประกอบที่สอง ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง หมายถึง ข้อความที่ไม่เป็นความจริง ถ้าเป็นความจริงจะไม่เป็นความผิดตามมาตรา 423

องค์ประกอบที่สาม เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณหรือทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของบุคคลอื่น หมายถึง ทำให้ผู้อื่นเสียหายแก่ชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ หรือทางเจริญของผู้อื่น เช่น กล่าวหาว่าผู้อื่นเป็นคนทุจริต คบชู้ ประกอบอาชีพไม่สุจริต เป็นโรคสังคมรังเกียจ เป็นต้น

องค์ประกอบที่สี่ โดยไม่รู้ว่าเป็นความจริงแต่ควรจะได้ หมายถึง ผู้กล่าวหรือไขข่าวเข้าใจผิดนี้กว่าข้อความไม่จริงนั้นเป็นความจริงแต่น่าจะรู้ได้ ซึ่งการที่เข้าใจผิดดังกล่าวเป็นเพราะความประมาทเลินเล่อของผู้กล่าวหรือไขข่าวนั้นเอง

เมื่อการกระทำครบองค์ประกอบย่อมเป็นความผิดตามกฎหมายส่งผลให้เกิดความรับผิดทางแพ่ง ทั้งนี้ มีข้อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 423 วรรคสอง บัญญัติว่า “ผู้ใดส่งข่าวสารอันตนมิได้รู้ว่าเป็นความไม่จริง หากตนเองหรือผู้รับข่าวสารนั้นมิทางได้เสียโดยชอบในการนั้นด้วยแล้ว ท่านว่าเพียงที่ส่งข่าวสารเช่นนั้นหาทำให้ผู้นั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่”

²⁸⁸ วิชา มั่นสกุล, *เรื่องเดิม*, หน้า 35-40.

หมายถึง ผู้ส่งข่าวสาส์นต้องไม่รู้ว่าข่าวสาส์นนั้นไม่เป็นความจริงและผู้ส่งข่าวสาส์นหรือผู้รับข่าวสาส์นนั้นมีทางได้สัจโดยชอบกับข่าวสาส์นนั้น ผู้ส่งข่าวสาส์นจึงไม่ต้องรับผิดชอบตามมาตรา 423

สำหรับความแตกต่างของหมิ่นประมาทในทางแพ่งกับหมิ่นประมาททางอาญานั้นแตกต่างกัน คือ หมิ่นประมาททางอาญาจะต้องกระทำโดยเจตนา การกระทำโดยไม่เจตนา หรือโดยประมาท ไม่เป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทในทางอาญา ส่วนในทางแพ่ง แม้ไม่มีเจตนา ก็ถือว่าหมิ่นประมาทไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อก็ต้องรับผิดชอบทางละเมิด

ความแตกต่างอีกประการหนึ่ง คือ “ข้อความที่กล่าว” ในกรณีหมิ่นประมาททางแพ่งนั้น การกล่าวหรือไขข่าวข้อความที่เป็นความจริง ไม่ถือเป็นละเมิด ตรงข้ามกับทางอาญา แม้จะเป็นข้อความที่เป็นจริงก็อาจมีความผิดได้ เพราะกฎหมายห้ามไม่ให้พิสูจน์ กรณีที่เป็นการใส่ความในเรื่องส่วนตัว และการพิสูจน์จะไม่เป็นประโยชน์แก่ประชาชน

ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงมีคำกล่าวที่ว่าหมิ่นประมาทอาญานั้น “ยิ่งจริง ยิ่งหมิ่นประมาท” หมายความว่า ไม่ว่าข้อความที่กล่าวจะเท็จหรือจริงก็เป็นหมิ่นประมาทได้ทั้งสิ้น ยิ่งหากข้อเท็จจริงที่ใส่ความเขาเป็นจริงก็ยิ่งทำให้เขาเสียหาย²⁸⁹

3.3.2 วิเคราะห์ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด กับการคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแก

ความรับผิดชอบทางแพ่งของการข่มเหงรังแกพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด โดยผู้ถูกรกระทำละเมิดอาจได้รับค่าสินไหมทดแทนเพื่อชดใช้ความเสียหายที่เกิดแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิ อย่างไรก็ตามการเยียวยา ค่าสินไหมทดแทนในทางแพ่งมีข้อจำกัดในการนำมาปรับใช้กับการเยียวยากรณีการข่มเหงรังแกดังนี้

ประการที่หนึ่ง การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ครอบคลุมความเสียหายทางด้านความรู้สึกหรืออารมณ์

การข่มเหงรังแกมีการกระทำหลายรูปแบบ และเด็กที่ถูกข่มเหงรังแกมักได้รับความกระทบกระเทือนทางจิตใจในลักษณะเชิงอารมณ์ ซึ่งการเยียวยาทางละเมิดไม่ครอบคลุมถึงกรณีเช่นนี้ศาลฎีกาตามคำพิพากษาฎีกาที่ 2816/2528 มีคำพิพากษาที่มีสาระสำคัญความว่า ความเศร้าโศกเสียใจเป็นเพียงอารมณ์ที่เกิดขึ้นไม่ใช่ความเสียหายตามกฎหมายจึงไม่อาจเรียกร้องได้ สอดคล้องกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 292/2542 ความว่า

ภายหลังจากที่โจทก์ทำการผ่าตัดกับจำเลยที่ 2 แล้ว โจทก์มีอาการเครียดเนื่องจากมีอาการเจ็บปวด ต่อมาภายหลังพบว่าการทำศัลยกรรมไม่ได้ผลทำให้โจทก์เครียดมากกังวลและนอนไม่หลับรุนแรงกว่าก่อนผ่าตัด โจทก์จึงให้แพทย์อื่นทำการรักษา ดังนี้ แม้โจทก์จะมีอาการเครียดอยู่ก่อนผ่าตัดแต่เมื่อหลังผ่าตัดอาการมากขึ้นกว่าเดิมความเครียดของโจทก์จึงเป็นผลมา

²⁸⁹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและโทษ, หน้า 294.

จากการผ่าตัด จำเลยที่ 2 ต้องรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายที่โจทก์ต้องรักษาจริง ส่วนค่าเสียหายที่เป็นค่าใช้จ่ายหลังจากแพทย์โรงพยาบาลอื่นได้รักษาโจทก์อยู่ในสภาพปกติแล้ว โจทก์จึงไม่อาจเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงินอีก หรือ

อย่างไรก็ตามเคยปรากฏตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่มีคำพิพากษาให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายด้านอารมณ์ หรือความรู้สึก คือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2488/2523 โดยมีสาระสำคัญว่า สุนัขหลบหนีออกไปได้ขณะจำเลยเปิดประตู สุนัขจึงออกไปกัดโจทก์ แสดงว่าจำเลยมิได้ใช้ความระมัดระวังอันสมควรในการเลี้ยงดูสุนัข จำเลยต้องชดเชยค่าเสียหายให้โจทก์รวมทั้งทดแทนความตกใจและทุกข์ทรมานด้วย

ทั้งนี้ ตามกฎหมายของต่างประเทศ ตัวอย่างเช่นประเทศอังกฤษปรากฏหลักการที่ให้เรียกร้องค่าเสียหายที่เกี่ยวกับความรู้สึกหรืออารมณ์ได้ โดยค่าเสียหายทางจิตใจ หมายถึง ความเสียหายที่กระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจที่เกิดจากความกระวนกระวายทางจิตใจ อันเนื่องจากการเข้ามาเกี่ยวข้องหรือผูกพันอยู่ในเหตุการณ์หรือได้เห็นเหตุการณ์นั้นโดยตรง หรือตัวอย่างเช่นสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีกำหนดนิยามค่าเสียหายทางจิตใจ หมายถึง การกระทบกระเทือนทางประสาทหรือเป็นการรบกวนในทางจิตใจที่เกิดขึ้นทันทีและมีลักษณะร้ายแรง โดยอาจเป็นความเสียหายที่เกิดจากการสูญเสียความรื่นรมย์ที่ญาติได้ตายไปหรือเป็นปฏิกิริยาที่เกิดจากอาการประสาทหลอน โรคประสาท และอาจเกิดความเสียหายในลักษณะที่ร้ายแรงที่สุด คือ โรคจิต

จะเห็นได้ว่า ตามกฎหมายไทยการชมเชงรังแกที่ทำให้ผู้ถูกชมเชงรังแกได้รับความกระทบกระเทือนต่อความรู้สึก หรืออารมณ์จะไม่สามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ เว้นแต่การชมเชงรังแกนั้นกระทบกระเทือนต่อร่างกาย หรือจิตใจในลักษณะสมองหรือก่อให้เกิดปัญหาจิตเภทประกอบด้วย

ประการที่สอง ความเสียหายต่อชื่อเสียงต้องเป็นข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความจริง

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 423 ความเสียหายต่อชื่อเสียงต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความจริง แต่การชมเชงรังแกในรูปแบบทางวาจา สัญลักษณ์ วิดีโอ ภาพ หรือข้อความหลายรูปแบบไม่อาจเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อความจริง เช่น การชมเชงรังแกโดยถ่ายคลิปตอนเพื่อนนักเรียนนอนหลับไปโพสต์ลงสื่อโซเชียล อ่านข้อความส่วนตัวในมือถือ เป็นต้น อย่างไรก็ตามการกระทำดังกล่าวเหล่านี้ส่งผลเด็กผู้ถูกชมเชงรังแกก็ได้รับความเสียหายทางด้านความรู้สึก แต่ไม่ใช่ข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความจริง

ประการที่สาม ความรับผิดชอบในการชดเชยค่าเสียหายจะเกิดขึ้นเมื่อมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลของการกระทำ

การชมเชงรังแกส่งผลให้เกิดผลกระทบต่อเด็กในหลายด้าน โดยผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบที่เกิดขึ้นหรือไม่ต้องพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ผลกระทบที่พิสูจน์ความสัมพันธ์ได้ไม่ยาก เช่น ผลกระทบต่อร่างกาย อาทิ การปรากฏบาดแผลต้องเสียค่าใช้จ่าย

ในการรักษาพยาบาล เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ผลกระทบด้านอื่นๆ เช่น ด้านอารมณ์ไม่รวมเป็นผลกระทบด้านจิตใจดังกล่าวข้างต้น หรือผลกระทบด้านการศึกษาเป็นค่าเสียหายที่ยากต่อการพิสูจน์และยังมีปัญหาว่าเป็นความเสียหายอย่างไรอย่างหนึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 หรือไม่ นอกจากนี้ ผลกระทบด้านอื่นๆ เช่น การฆ่าตัวตายก็เป็นประเด็นที่ต้องพิจารณาว่ามีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลหรือไม่

ศาสตราจารย์จิติ ดิงศภักดิ์ ให้ความเห็นว่า ผู้เสียหายถูกทำร้ายสาหัสไม่สามารถทนทุกข์ทรมานจึงฆ่าตัวตายถือเป็นการกระทำของผู้เสียหายโดยสมัครใจ ไม่ใช่ถูกขู่เช็ญบังคับ จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบในความตาย แต่ถ้าผู้เสียหายทำให้ตนเองตายในเวลาเจ็บป่วยไม่รู้สำนึก จำเลยต้องรับผิดชอบ²⁹⁰

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาคำพิพากษา (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4904/2548) ในประเด็นของความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลซึ่งเป็นประเด็นตามกฎหมายอาญา พบว่าการฆ่าตัวตายเป็นการตัดสินใจอิสระคาดหมายไม่ได้ เว้นแต่ถูกทำร้ายถึงขนาดทนทานต่อพิษบาดแผลไม่ไหวหรือถูกกักขังทรมานทั้งร่างกายและจิตใจจนทนไม่ไหว²⁹¹

3.4 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 กับการข่มเหงรังแก มีสาระสำคัญ ดังนี้

3.4.1 สาระสำคัญของพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560

การกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 ประกอบพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มีสาระสำคัญดังนี้

1) การส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์แก่บุคคลอื่น อันเป็นการก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้รับ หรือการส่งสแปม (มาตรา 4)

²⁹⁰ จิติ ดิงศภักดิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตรา ว่าด้วยจัดการงานนอกสั่ง ลากมีควรรได้ ละเมิด บรรพ 2 มาตรา 395-452 (กรุงเทพฯ: กองทุนศาสตราจารย์จิติ ดิงศภักดิ์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), หน้า 148.

²⁹¹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 13 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2554), หน้า 65.

ผู้ใดส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์แก่บุคคลอื่นอันมีลักษณะเป็นการก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้รับข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ โดยไม่เปิดโอกาสให้ผู้รับสามารถบอกเลิกหรือแจ้งความประสงค์เพื่อปฏิเสธการตอบรับได้ ต้องระวางโทษ ปรับไม่เกิน 200,000 บาท

2) การกระทำผิดในข้อหนึ่งข้อใด ดังต่อไปนี้

(1) เข้าถึงโดยมิชอบซึ่งระบบคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึง โดยเฉพาะ และมาตรการนั้นมีได้มีไว้สำหรับตน

(2) ล่วงรู้มาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะ ถ้านำมาตรการดังกล่าวไปเปิดเผยโดยมิชอบในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น

(3) เข้าถึงโดยมิชอบซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึง โดยเฉพาะ และมาตรการนั้นมีได้มีไว้สำหรับตน

(4) กระทำด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อดักจับไว้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นที่อยู่ระหว่างการส่งในระบบคอมพิวเตอร์ และข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมีได้มีไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อให้บุคคลทั่วไปใช้ประโยชน์ได้

(5) ส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์แก่บุคคลอื่นอันมีลักษณะเป็นการก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้รับข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์

หากการกระทำความผิดดังกล่าว เป็นการกระทำต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศหรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ถึง 7 ปี และปรับตั้งแต่ 20,000 บาท ถึง 140,000 บาท

ทั้งนี้ หากการกระทำความผิดนั้นเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรือระบบคอมพิวเตอร์ดังกล่าว ต้องระวางโทษจำคุก 1 ปีถึง 10 ปี และปรับตั้งแต่ 20,000 บาท ถึง 200,000 บาท

ถ้าผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบ หรือผู้ใดกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบเพื่อให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นถูกระงับ ชะลอ ขัดขวาง หรือรบกวนจนไม่สามารถทำงานตามปกติได้โดยเป็นการกระทำต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศหรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปี ถึง 15 ปี และปรับตั้งแต่ 60,000 บาทถึง 300,000 บาท

ถ้าการกระทำความผิดโดยมิได้มีเจตนาฆ่า แต่เป็นเหตุให้บุคคลอื่นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีถึง 20 ปี และปรับตั้งแต่ 100,000 บาท ถึง 400,000 บาท

3) การทำให้เสียหายทำลาย แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบ หรือผู้ใดกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบ เพื่อให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นถูกระงับ ชะลอ ชัดขวาง หรือรบกวนจนไม่สามารถทำงานตามปกติได้เป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สินของผู้อื่นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี และปรับไม่เกิน 200,000 บาท หากเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยไม่มีเจตนาฆ่า ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปี ถึง 20 ปี และปรับตั้งแต่ 100,000 บาท ถึง 400,000 บาท

4) การกระทำความผิดและกำหนดโทษผู้นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จโดยทุจริต หรือโดยหลอกลวงและแก้ไขเพิ่มเติมโทษผู้นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ หรือเผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะของประเทศหรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน รวมทั้งแก้ไขเพิ่มเติมโทษผู้ให้บริการซึ่งให้ความร่วมมือยินยอมหรือรู้เห็นให้มีการกระทำความผิดดังกล่าวในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตนและให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมออกประกาศกำหนดขั้นตอนการแจ้งเตือนการระงับการทำให้แพร่หลายของข้อมูลคอมพิวเตอร์ และการนำข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นออกจากระบบคอมพิวเตอร์ รวมถึงกำหนดเหตุยกเว้นโทษแก่ผู้ให้บริการ

5) การกระทำความผิดดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปีหรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(1) โดยทุจริต หรือโดยหลอกลวง นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ประชาชน อันมิใช่การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา

(2) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะของประเทศ หรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

(3) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(4) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูล คอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

(5) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (1) (2) (3) หรือ (4)

ทั้งนี้ ถ้าการกระทำความผิดดังกล่าว มิได้กระทำต่อประชาชน แต่เป็นการกระทำต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ผู้กระทำ ผู้เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้เป็นความผิดอันยอมความได้

ผู้ให้บริการระบบคอมพิวเตอร์ที่ร่วมมือ ยินยอมหรือรู้เห็นให้มีการกระทำความผิดตามข้อ 4 ในระบบคอมพิวเตอร์ที่ตนควบคุม ต้องรับโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำเว้นแต่ผู้ให้บริการจะพิสูจน์ได้ว่าได้มีการระงับการแพร่หลายของข้อมูลนั้นและนำข้อมูลนั้นออกจากระบบคอมพิวเตอร์ ผู้ให้บริการนั้นไม่ต้องรับโทษ

1) การนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ซึ่งข้อมูลนี้อาจปรากฏภาพของผู้อื่น และภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้าง ตัดต่อ เติม ดัดแปลงโดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นเกลียดชัง หรืออับอายหรือผู้ใดสร้าง ตัดต่อ เติม ดัดแปลงภาพของผู้ตายโดยประการที่น่าจะทำให้บิดา มารดา คู่สมรส บุตรของผู้ตายนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นเกลียดชัง หรืออับอาย ต้องระวางโทษจำคุก 3 ปี และปรับไม่เกิน 200,000 บาท หากการกระทำดังกล่าว เป็นการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์โดยสุจริต อันเป็นการติชมด้วยความเป็นธรรม ผู้กระทำไม่มีความผิด กรณีที่ผู้เสียหายตายก่อนร้องทุกข์ บิดา มารดา คู่สมรส บุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์แทนได้ ทั้งนี้ ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดอันยอมความได้

โดยในกรณีที่มีการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ดังต่อไปนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ โดยได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีอาจยื่นคำร้องพร้อมแสดงพยานหลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจขอให้มี คำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายหรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นออกจากระบบคอมพิวเตอร์ได้²⁹²

(1) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามที่กำหนดไว้ในภาค 2 ลักษณะ 1 หรือลักษณะ 1/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

(3) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา หรือกฎหมายอื่นซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมีลักษณะขัดต่อความสงบ

²⁹² มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560

เรียบบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนั้นหรือพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ร้องขอ

ในกรณีที่มีการทำให้แพร่หลายซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะขัดต่อความสงบ เรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ กู้เงินกรองข้อมูลคอมพิวเตอร์ จะมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ยื่นคำร้องพร้อมแสดง พยานหลักฐานต่อศาลที่มีเขตอำนาจขอให้มีคำสั่ง ระงับการทำให้แพร่หลายหรือลบซึ่ง ข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นออกจากระบบคอมพิวเตอร์ได้

3.4.2 วิเคราะห์ข้อจำกัดของพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิด เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 กับการคุ้มครองเด็กจากการข่มเหง รังแก

การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับ คอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 ที่มีความเกี่ยวข้องกับการข่มเหงรังแกปรากฏในโดยทุจริต หรือโดย หลอกลวง นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมไม่ว่าทั้งหมด หรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ ประชาชน อันมิใช่การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา²⁹³ หรือ กรณีการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ซึ่งข้อมูลนี้อาจปรากฏภาพ

²⁹³ มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มาตรา 14 บัญญัติว่า “มาตรา 14 ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(1) โดยทุจริต หรือโดยหลอกลวง นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือ ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ ประชาชน อันมิใช่การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา

(2) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจ ของประเทศ หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะของประเทศ หรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนก แก่ประชาชน

(3) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่ง ราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(4) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์ นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

(5) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (1) (2) (3) หรือ (4)”

ของผู้อื่น และภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้าง ตัดต่อ เติม ดัดแปลงโดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นเกลียดชัง หรืออับอาย²⁹⁴ ซึ่งจะสังเกตได้ว่าการกระทำที่จะเป็นความผิดนั้นต้องเป็นการกระทำโดยการนำข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ หรือการสร้าง ตัดต่อ เติม ดัดแปลงโดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นเกลียดชัง หรืออับอาย

เมื่อพิจารณาข้อจำกัดของการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 กับการข่มเหงรังแกทางไซเบอร์ปรากฏข้อจำกัดพบว่า การนำข้อมูลที่เป็นจริง หรือไม่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ประชาชน หรือไม่น่าจะทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นเกลียดชัง หรืออับอายเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ หรือเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญาไม่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติ

ดังนั้น การข่มเหงรังแกทางไซเบอร์ เช่น การส่งข้อความ การโพสต์ การสร้างเว็บไซต์ เพื่อความสนุกสนาน การถ่ายรูป วิดีโอ หรือการเผยแพร่ที่ไม่เหมาะสม นอกจากนี้ยังหมายรวมถึง การได้รับการปฏิบัติด้วยวิธีทำร้ายหรือนำรังเกียจโดยการใช้อีเมล หรือสื่อออนไลน์ เช่น อีเมล การส่งข้อความ เครื่องข่ายสังคมออนไลน์ ห้องสนทนา เป็นต้น หรือพฤติกรรมทางออนไลน์ต่าง ๆ ที่เป็นอันตราย ซึ่งหากเป็นข้อมูลที่เป็นจริง หรือไม่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ประชาชน หรือไม่น่าจะทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นเกลียดชัง หรืออับอาย หรือเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา แม้ผู้ถูกข่มเหงรังแกจะได้รับความกระทบกระเทือนต่อความรู้สึก หรืออารมณ์ก็ไม่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ และเมื่อไม่เข้าองค์ประกอบความผิดดังที่กล่าวข้างต้นแล้วผู้เผยแพร่ หรือส่งต่อข้อมูลย่อมไม่มีความผิด

3.5 พระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2545

พระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2545 กับการข่มเหงรังแกมีสาระสำคัญ ดังนี้

3.5.1 สาระสำคัญของพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2545

²⁹⁴ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 มาตรา 16 บัญญัติว่า “ผู้ใดนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ปรากฏเป็นภาพของผู้อื่น และภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้างขึ้น ตัดต่อ เติม หรือดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย”

สาระสำคัญของพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2545 ได้แก่

3.5.1.1 คำนิยาม

การศึกษา หมายความว่า กระบวนการเรียนรู้เพื่อความเจริญงอกงามของบุคคล และสังคมโดยการถ่ายทอดความรู้ การฝึก การอบรม การสืบสานทางวัฒนธรรม การสร้างสรรค์ จรรโลงความก้าวหน้าทางวิชาการ การสร้างองค์ความรู้ขึ้นเกิดจากการจัดสภาพแวดล้อม สังคม การเรียนรู้และปัจจัยเกื้อหนุนให้บุคคลเรียนรู้อย่างต่อเนื่องตลอดชีวิต

การศึกษาขั้นพื้นฐาน หมายความว่า การศึกษาก่อนระดับอุดมศึกษา

สถานศึกษา หมายความว่า สถานพัฒนาเด็กปฐมวัย โรงเรียน ศูนย์การเรียนรู้ วิทยาลัย สถาบัน มหาวิทยาลัย หน่วยงานการศึกษา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐหรือของเอกชน ที่มีอำนาจหน้าที่หรือมีวัตถุประสงค์ในการจัดการศึกษา

สถานศึกษาขั้นพื้นฐาน หมายความว่า สถานศึกษาที่จัดการศึกษาขั้นพื้นฐาน

มาตรฐานการศึกษา หมายความว่า ข้อกำหนดเกี่ยวกับคุณลักษณะ คุณภาพ ที่พึงประสงค์และมาตรฐานที่ต้องการให้เกิดขึ้นในสถานศึกษาทุกแห่ง และเพื่อใช้เป็นหลักในการ เทียบเคียงสำหรับการส่งเสริมและกำกับดูแล การตรวจสอบ การประเมินผล และการประกัน คุณภาพทางการศึกษา

ผู้สอน หมายความว่า ครูและคณาจารย์ในสถานศึกษาระดับต่าง ๆ

ครู หมายความว่า บุคลากรวิชาชีพซึ่งทำหน้าที่หลักทางด้านการเรียนการสอน และการส่งเสริมการเรียนรู้ของผู้เรียนด้วยวิธีการต่าง ๆ ในสถานศึกษาทั้งของรัฐและเอกชน

คณาจารย์ หมายความว่า บุคลากรซึ่งทำหน้าที่หลักทางด้านการสอนและการ วิจัยในสถานศึกษาระดับอุดมศึกษาระดับปริญญาของรัฐและเอกชน

ผู้บริหารสถานศึกษา หมายความว่า บุคลากรวิชาชีพที่รับผิดชอบการบริหาร สถานศึกษาแต่ละแห่ง ทั้งของรัฐและเอกชน

ผู้บริหารการศึกษา หมายความว่า บุคลากรวิชาชีพที่รับผิดชอบการบริหาร การศึกษานอกสถานศึกษาตั้งแต่ระดับเขตพื้นที่การศึกษาขึ้นไป

บุคลากรทางการศึกษา หมายความว่า ผู้บริหารสถานศึกษา ผู้บริหารการศึกษา รวมทั้งผู้สนับสนุนการศึกษาซึ่งเป็นผู้ทำหน้าที่ให้บริการ หรือปฏิบัติงานเกี่ยวเนื่องกับการจัด กระบวนการเรียนการสอน การนิเทศ และการบริหารการศึกษาในหน่วยงานการศึกษาต่าง ๆ

จากการศึกษาดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นว่า บุคคลที่เกี่ยวข้องกับโรงเรียน หรือสถานศึกษามีหลายคน ซึ่งบุคคลเหล่านี้เป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเด็กจากการข่ม เหยรังแกด้วยเช่นกัน โดยบุคคลแต่ละสถานะควรมีหน้าที่ในการคุ้มครองเด็กในแนวทาง และ มาตรการที่แตกต่างกัน แต่เมื่อประสานกันแล้วควรเกิดกลไก และกระบวนการอย่างบูรณาการ ในทุกมิติ

3.5.1.2 การจัดการศึกษา และมาตรการส่งเสริมการเรียนรู้ของเด็กผ่านระบบการศึกษา

พระราชบัญญัติแบ่งการจัดการศึกษาในระดับปฐมวัยและการศึกษาขั้นพื้นฐานตามการจัดสถานศึกษา ได้แก่²⁹⁵

- 1) สถานพัฒนาเด็กปฐมวัย ได้แก่ ศูนย์เด็กเล็ก ศูนย์พัฒนาเด็กเล็ก ศูนย์พัฒนาเด็กก่อนเกณฑ์ของสถาบันศาสนา ศูนย์บริการช่วยเหลือระยะแรกเริ่มของเด็กพิการ และเด็กซึ่งมีความต้องการพิเศษ หรือสถานพัฒนาเด็กปฐมวัยที่เรียกชื่ออย่างอื่น
- 2) โรงเรียน ได้แก่ โรงเรียนของรัฐ โรงเรียนเอกชน และโรงเรียนที่สังกัดสถาบันพุทธศาสนาหรือศาสนาอื่น
- 3) ศูนย์การเรียนรู้ ได้แก่ สถานที่เรียนที่หน่วยงานจัดการศึกษานอกโรงเรียน บุคคล ครอบครัว ชุมชน องค์กรชุมชน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรเอกชน องค์กรวิชาชีพ สถาบันศาสนา สถานประกอบการโรงพยาบาล สถาบันทางการแพทย์ สถานสงเคราะห์ และสถาบันสังคมอื่นเป็นผู้จัด

การจัดการอาชีวศึกษา การฝึกอบรม ให้จัดในสถานศึกษาของรัฐ สถานศึกษาของเอกชน สถานประกอบการ หรือโดยความร่วมมือระหว่างสถานศึกษากับสถานประกอบการ²⁹⁶

โดยการจัดการศึกษาทั้งการศึกษาในระบบ การศึกษานอกระบบ และการศึกษาตามอัธยาศัย ต้องเน้นความสำคัญทั้งความรู้ คุณธรรม กระบวนการเรียนรู้และบูรณาการตามความเหมาะสมของแต่ละระดับการศึกษาในเรื่องต่อไปนี้²⁹⁷

- 1) ความรู้เกี่ยวกับตนเอง และความสัมพันธ์ของตนเองกับสังคม ได้แก่ ครอบครัว ชุมชน ชาติ และสังคมโลก รวมถึงความรู้เกี่ยวกับประวัติศาสตร์ความเป็นมาของสังคมไทย และระบบการเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข
- 2) ความรู้และทักษะด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี รวมทั้งความรู้ความเข้าใจและประสบการณ์เรื่องการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลยั่งยืน

²⁹⁵ มาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2545

²⁹⁶ มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2545

²⁹⁷ มาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2545

3) ความรู้เกี่ยวกับศาสนา ศิลปะ วัฒนธรรม การกีฬา ภูมิปัญญาไทย และการประยุกต์ใช้ภูมิปัญญา

4) ความรู้และทักษะด้านคณิตศาสตร์ และด้านภาษา เน้นการใช้ภาษาไทยอย่างถูกต้อง

5) ความรู้ และทักษะในการประกอบอาชีพ และการดำรงชีวิตอย่างมีความสุข

โดยการจัดกระบวนการเรียนรู้ให้สถานศึกษาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ดำเนินการดังต่อไปนี้²⁹⁸

1) จัดเนื้อหาสาระและกิจกรรมให้สอดคล้องกับความสนใจ และความถนัดของผู้เรียนโดยคำนึงถึงความแตกต่างระหว่างบุคคล

2) ฝึกทักษะ กระบวนการคิด การจัดการ การเผชิญสถานการณ์ และการประยุกต์ความรู้มาใช้เพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหา

3) จัดกิจกรรมให้ผู้เรียนได้เรียนรู้จากประสบการณ์จริง ฝึกการปฏิบัติให้ทำได้ คิดเป็น ทำเป็น รักการอ่านและเกิดการใฝ่รู้อย่างต่อเนื่อง

4) จัดการเรียนการสอนโดยผสมผสานสาระความรู้ด้านต่าง ๆ อย่างได้สัดส่วนสมดุลกัน รวมทั้งปลูกฝังคุณธรรม ค่านิยมที่ดีงาม และคุณลักษณะอันพึงประสงค์ไว้ในทุกวิชา

5) ส่งเสริมสนับสนุนให้ผู้สอนสามารถจัดบรรยากาศ สภาพแวดล้อม สื่อการเรียน และอำนวยความสะดวกเพื่อให้ผู้เรียนเกิดการเรียนรู้และมีความรอบรู้ รวมทั้งสามารถใช้การวิจัยเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการเรียนรู้ ทั้งนี้ ผู้สอนและผู้เรียนอาจเรียนรู้ไปพร้อมกันจากสื่อการเรียนการสอนและแหล่งวิทยาการประเภทต่าง ๆ

6) จัดการเรียนรู้ให้เกิดขึ้นได้ทุกเวลาทุกสถานที่มีการประสานความร่วมมือกับบิดามารดา ผู้ปกครอง และบุคคลในชุมชนทุกฝ่าย เพื่อร่วมกันพัฒนาผู้เรียนตามศักยภาพ

สำหรับในด้านการมีส่วนร่วมให้สถานศึกษาร่วมกับบุคคล ครอบครัว ชุมชน องค์กรชุมชน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เอกชน องค์กรเอกชน องค์กรวิชาชีพ สถาบันศาสนา สถานประกอบการ และสถาบันสังคมอื่น ส่งเสริมความเข้มแข็งของชุมชนโดยจัดกระบวนการเรียนรู้ภายในชุมชน เพื่อให้ชุมชนมีการจัดการศึกษาอบรม มีการแสวงหาความรู้ข้อมูล ข่าวสาร และรู้จักเลือกสรรภูมิปัญญาและวิทยาการต่าง ๆ เพื่อพัฒนาชุมชนให้สอดคล้องกับสภาพปัญหา

²⁹⁸ มาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2545

และความต้องการ รวมทั้งหาวิธีการสนับสนุนให้มีการแลกเปลี่ยนประสบการณ์การพัฒนา
ระหว่างชุมชน²⁹⁹

ในส่วนของการบริหารและการจัดการศึกษา แบ่งเป็น
ประเภทที่หนึ่ง การบริหารและการจัดการศึกษาของรัฐ
ประเภทที่สอง การบริหารและการจัดการศึกษาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

และ

ประเภทที่สาม การบริหารและการจัดการการศึกษาของเอกชน

โดยกระทรวงศึกษาธิการมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการส่งเสริม และกำกับดูแล
การศึกษา กำหนดนโยบาย แผน และมาตรฐานการศึกษา สนับสนุนทรัพยากรเพื่อการศึกษา
ส่งเสริม และประสานงานการศาสนา ศิลปะ วัฒนธรรม และการกีฬาเพื่อการศึกษา รวมทั้งการ
ติดตาม ตรวจสอบ และประเมินผลการจัดการศึกษาและราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้
เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวง หรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวง³⁰⁰
และพระราชบัญญัติกำหนดให้กระทรวงศึกษาธิการส่งเสริมให้มีระบบ กระบวนการผลิต การ
พัฒนาครู คณาจารย์ และบุคลากรทางการศึกษาให้มีคุณภาพและมาตรฐานที่เหมาะสมกับการ
เป็นวิชาชีพชั้นสูง โดยการกำกับและประสานให้สถาบันที่ทำหน้าที่ผลิตและพัฒนาครู คณาจารย์
รวมทั้งบุคลากรทางการศึกษาให้มีความพร้อมและมีความเข้มแข็งในการเตรียมบุคลากรใหม่
และการพัฒนาบุคลากรประจำการอย่างต่อเนื่อง³⁰¹

ในด้านของมาตรการส่งเสริมการเรียนรู้ของเด็กผ่านระบบการศึกษา
พระราชบัญญัติสร้างหลักการให้การจัดการศึกษาต้องยึดหลักว่าผู้เรียนทุกคนมีความสามารถ
เรียนรู้และพัฒนาตนเองได้ และถือว่าผู้เรียนมีความสำคัญที่สุดกระบวนการจัดการศึกษาต้อง
ส่งเสริมให้ผู้เรียนสามารถพัฒนาตามธรรมชาติและเต็มตามศักยภาพ³⁰²

นอกจากนี้ สถานศึกษาต้องจัดการประเมินผู้เรียนโดยพิจารณาจากพัฒนาการ
ของผู้เรียน ความประพฤติ การสังเกตพฤติกรรมกรรมการเรียน การร่วมกิจกรรม และการทดสอบ

²⁹⁹ มาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2)
พ.ศ. 2545

³⁰⁰ มาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2)
พ.ศ. 2545

³⁰¹ มาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2)
พ.ศ. 2545

³⁰² มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2)
พ.ศ. 2545

ควบคู่ไปในกระบวนการเรียนการสอนตามความเหมาะสมของแต่ละระดับและรูปแบบการศึกษา³⁰³

3.5.2 วิเคราะห์ข้อจำกัดของพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2545 กับการคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแก

พระราชบัญญัติมีความครอบคลุมสถานศึกษาทั้งของรัฐ และเอกชน รวมถึงสถาบันอาชีวศึกษา และครอบคลุมบุคลากรทางการศึกษาทุกฝ่าย อย่างไรก็ตาม การจัดการศึกษา และมาตรการส่งเสริมการเรียนรู้ของเด็กผ่านระบบการศึกษาตามพระราชบัญญัติเป็นเพียงกรอบในการปฏิบัติ

จากการศึกษา และวิเคราะห์ผู้วิจัยพบว่า การคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแกสามารถเป็นหนึ่งในมาตรการภายใต้กรอบของพระราชบัญญัติได้ เพราะเจตนารมณ์สำคัญของพระราชบัญญัติ คือ การจัดการศึกษาต้องเป็นไปเพื่อพัฒนาคนไทยให้เป็นมนุษย์ที่สมบูรณ์ทั้งร่างกาย จิตใจ สติปัญญา ความรู้ และคุณธรรม มีจริยธรรมและวัฒนธรรมในการดำรงชีวิต สามารถอยู่ร่วมกับผู้อื่นได้อย่างมีความสุข³⁰⁴ การดำเนินการศึกษาจึงควรคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแกที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อร่างกาย จิตใจ สติปัญญา นอกจากนี้ยังส่งผลต่อการได้รับความรู้อย่างมีประสิทธิภาพ และมีประเด็นสืบเนื่องไปถึงคุณธรรม จริยธรรม และวัฒนธรรมในการดำรงชีวิตของเด็กทั้งในปัจจุบัน และในอนาคต

ผู้วิจัยมีความเห็นว่า การคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแกสามารถเป็นมาตรการทั้งภายใต้ส่วนของการจัดการศึกษาที่สามารถบรรจุเป็นหลักเกณฑ์ให้บุคลากรทางการศึกษาปฏิบัติในบริบทของการมีส่วนร่วมของสถานศึกษา ครู ผู้ปกครอง และชุมชน การพัฒนาศักยภาพครูหรือผู้สอนในประเด็นของการข่มเหงรังแก รวมทั้งสามารถบรรจุในมาตรการส่งเสริมการเรียนรู้ของเด็กผ่านระบบการศึกษาที่มีหลักการให้ผู้เรียนทุกคนมีความสามารถเรียนรู้และพัฒนาตนเองได้ และถือว่าผู้เรียนมีความสำคัญที่สุดกระบวนการจัดการศึกษาต้องส่งเสริมให้ผู้เรียนสามารถพัฒนาตามธรรมชาติและเต็มตามศักยภาพส่งผลให้ปัญหาที่เกิดขึ้นกับผู้เรียนจึงเป็นปัญหาที่สำคัญ และควรได้รับการตระหนักถึงอย่างยิ่ง เนื่องจากการข่มเหงรังแกเป็นหนึ่งในปัจจัยที่ลดทอนคุณภาพชีวิต และกระทบต่อการศึกษาของผู้เรียน

ดังนั้น การสร้างมาตรการทางกฎหมายของสถานศึกษาเพื่อคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแกจึงอยู่ภายในกรอบของพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ที่กระทรวงศึกษาธิการสามารถพัฒนามาตรการคุ้มครองเด็กจากปัญหาการข่มเหงรังแกเพื่อแก้ไข

³⁰³ มาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2545

³⁰⁴ มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2545,

ปัญหาได้ อย่างไรก็ตาม เมื่อยังไม่ปรากฏมาตรการเพื่อคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแกภายในกรอบของพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติจึงเป็นข้อจำกัดสำคัญของพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติกับการคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแก

3.6 ประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่อง นโยบายและมาตรการป้องกันนักเรียน นักศึกษา ก่อเหตุทะเลาะวิวาทและทำร้ายกัน

ประกาศกระทรวงศึกษาธิการมีความประสงค์จะให้มีนโยบาย และมาตรการเพื่อลดปัญหาการทะเลาะวิวาท และทำร้ายกันในกลุ่มนักเรียน หรือนักศึกษา จึงได้มีการประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่อง นโยบายและมาตรการป้องกันนักเรียน นักศึกษา ก่อเหตุทะเลาะวิวาทและทำร้ายกันขึ้น

3.6.1 สาระสำคัญของประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่อง นโยบายและมาตรการป้องกันนักเรียน นักศึกษา ก่อเหตุทะเลาะวิวาทและทำร้ายกัน

สาระสำคัญของประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่อง นโยบายและมาตรการป้องกันนักเรียน นักศึกษา ก่อเหตุทะเลาะวิวาทและทำร้ายกัน ปรากฏดังนี้³⁰⁵

- 1) สถาบัน สถานศึกษา หน่วยงาน และองค์กรที่เกี่ยวข้องต้องดำเนินการบังคับใช้ กฎหมาย ระเบียบ ประกาศและข้อบังคับอย่างเข้มงวดจริงจัง กรณีนักเรียน นักศึกษา บุคคลากร อาจารย์ที่กระทำผิดร้ายแรงให้ดำเนินการตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด พร้อมทั้งให้ความร่วมมือกับพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจในการดำเนินการทางกฎหมาย
- 2) สถาบัน สถานศึกษา หน่วยงาน และองค์กรที่เกี่ยวข้องต้องกำหนดแผนและวิธีการป้องกันการก่อเหตุ ตลอดจนการช่วยเหลือนักเรียน นักศึกษาที่ประสบเหตุ
- 3) ให้สถาบัน สถานศึกษา สร้างเครือข่ายความร่วมมือกับหน่วยงานภาครัฐ และเอกชน ศิษย์เก่า ผู้ปกครอง และนักเรียน นักศึกษาปัจจุบัน เพื่อปรับเปลี่ยนวัฒนธรรม ความเชื่อ ค่านิยมในเชิงสร้างสรรค์
- 4) สถาบัน สถานศึกษาให้ความร่วมมือพนักงานเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าไปนิเทศตรวจเยี่ยมกรณีจำเป็นขอให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบหรือตรวจค้นอาวุธบุคคลน่าสงสัยได้

³⁰⁵ ประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่อง นโยบายและมาตรการป้องกัน นักเรียน นักศึกษา ก่อเหตุทะเลาะวิวาทและทำร้ายกัน ประกาศ ณ วันที่ 3 กุมภาพันธ์ 2552

5) ให้สถาบัน สถานศึกษา ตรวจสอบบุคคล และรถทุกชนิดที่เข้าออก เพื่อป้องกันเหตุ และขอความร่วมมือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องร่วมในการเฝ้าระวัง

6) ให้มีการสำรวจพื้นที่ที่มักเกิดปัญหา จัดให้มีหน่วยเคลื่อนที่เร็ว เพื่อเข้าระงับเหตุกรณีที่มีเหตุทะเลาะวิวาท โดยประสานกับเจ้าหน้าที่ตำรวจท้องถิ่น หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

7) สถาบัน สถานศึกษาจัดกิจกรรมร่วมกันด้วยกระบวนการเชิงสร้างสรรค์ กิจกรรมจิตอาสาการสร้างความสัมพันธ์และความสามัคคี เพื่อละลายพฤติกรรม และแก้ปัญหาในระยะยาวอย่างต่อเนื่อง

8) ให้สถาบัน สถานศึกษา สำรวจ เฝ้าระวัง และติดตามนักเรียน นักศึกษาที่เสี่ยงต่อการกระทำผิด เพื่อจัดกิจกรรมในการพัฒนาและปรับเปลี่ยนพฤติกรรมให้เป็นระบบอย่างต่อเนื่อง

9) องค์กรหลักของกระทรวงศึกษาธิการ สถาบัน สถานศึกษา จัดให้มีระบบการติดตาม ดูแลความประพฤตินักเรียนนักศึกษา มีศูนย์รายงาน และแก้ไขเหตุการณ์โดยเร่งด่วน

10) ให้ผู้บริหารสถาบัน สถานศึกษา หน่วยงาน และองค์กรที่เกี่ยวข้อง ถือเป็นหน้าที่และความรับผิดชอบในการดำเนินการตามนโยบาย และมาตรการข้างต้น

โดยเจตนารมณ์ของประกาศมีความว่า ตามที่นักเรียน นักศึกษา มีการก่อเหตุ ทะเลาะวิวาทและทำร้ายร่างกายกัน บางกรณีมีผู้เสียหายได้รับบาดเจ็บถึงขั้นทุพพลภาพและถึงแก่ชีวิต นักเรียน นักศึกษาบางรายเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องโดยตรงหรืออยู่ในเหตุการณ์ต่างเสียขวัญต่อสิ่งที่เกิดขึ้นทำให้ต้องระแวงระวังเกรงจะถูกฟ้องร้องส่งผลกระทบต่อการศึกษาเล่าเรียน บางรายต้องลาออกกลางคัน นำความสูญเสียต่ออนาคตตนเอง ต่อครอบครัว และสังคมส่วนรวม ประกาศฉบับนี้จึงได้มีการตรา และประกาศใช้ด้วยความมุ่งหวังจะบรรเทาปัญหาสังคมในความรุนแรงของนักเรียน หรือนักศึกษาที่เกิดขึ้น

3.6.2 วิเคราะห์ข้อจำกัดของประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่อง นโยบายและมาตรการป้องกันนักเรียน นักศึกษาก่อเหตุทะเลาะวิวาทและทำร้ายกันกับการคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแก

ประกาศฉบับดังกล่าวมีข้อจำกัดในการนำมาปรับใช้กับการคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแกในสถานศึกษาหลายประการ ได้แก่

ประการที่หนึ่ง ประกาศมุ่งคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแกบางประเภทเท่านั้น

ประกาศมุ่งคุ้มครองนักเรียน หรือนักศึกษาจากการก่อเหตุ ทะเลาะวิวาทและทำร้ายร่างกาย ซึ่งเป็นเพียงส่วนหนึ่งของประเภทการช่มเหงรังแก แต่ไม่มีวัตถุประสงค์ครอบคลุมถึงตัวอย่างเช่น การช่มเหงรังแกทางวาจา การช่มเหงรังแกทางสังคม การช่มเหงรังแกทางไซเบอร์ ประกาศฉบับนี้จึงยังไม่มีครอบคลุมพฤติกรรมการช่มเหงรังแกอย่างทั่วถึง

ประการที่สอง ประกาศเป็นหลักการอย่างกว้างที่ยังไม่ปรากฏมาตรการ หรือรายละเอียดที่ชัดเจน

ตามประกาศข้อที่ 1 ที่ให้สถาบัน สถานศึกษา หน่วยงาน และองค์กรที่เกี่ยวข้องต้องดำเนินการบังคับใช้ กฎหมาย ระเบียบ ประกาศและข้อบังคับอย่างเข้มงวดจริงจัง แต่ยังไม่ปรากฏรายละเอียด เช่น การปฏิบัติ การประเมินผล การเยียวยาผู้ได้รับความเสียหาย รวมถึงสภาพบังคับ โดยเฉพาะต่อบุคคลากรในสถานศึกษา เช่น ครู เจ้าหน้าที่ เป็นต้น ในการปฏิบัติจึงขาดความชัดเจน และขาดความเป็นรูปธรรม

ประการที่สาม ประกาศยังไม่เพียงพอในการเป็นหลักประกันมาตรการกลาง หรือมาตรฐานขั้นต่ำ

ด้วยประกาศฉบับนี้เป็นหลักการอย่างกว้างที่ยังไม่ปรากฏมาตรการ หรือรายละเอียดที่ชัดเจน ประกอบกับไม่มีการกำหนดให้ประกาศเป็นมาตรการกลาง หรือมาตรฐานขั้นต่ำส่งผลให้อาจเกิดการปฏิบัติที่ไม่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน หรือเกิดความลักลั่น รวมถึงบางสถานศึกษาอาจไม่มีการปฏิบัติเลย เนื่องจากความมีสภาพบังคับ ประกาศจึงยังไม่เพียงพอที่จะมีสภาพบังคับและไม่สามารถลดความเหลื่อมล้ำของมาตรการคุ้มครองเด็กจากการช่มเหงรังแกในสถานศึกษา

ด้วยข้อจำกัดดังกล่าวทำให้ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ประกาศกระทรวงศึกษาธิการ เรื่องนโยบายและมาตรการป้องกันนักเรียน นักศึกษาก่อเหตุทะเลาะวิวาทและทำร้ายกันไม่เพียงพอต่อการคุ้มครองเด็กจากการช่มเหงรังแกทุกประเภท

ดังนั้น เมื่อศึกษา และวิเคราะห์กฎหมายไทย และข้อจำกัดในการปกป้องเด็กจากการช่มเหงรังแกในบทที่ 3 พบว่า กฎหมายที่มีอยู่สามารถปรับใช้ในการช่มเหงรังแกบางประเภท และไม่ครอบคลุมลักษณะการช่มเหงรังแกในเด็กได้ทั้งหมด

นอกจากนี้ กฎหมายปรากฏบทลงโทษทางอาญา และทางแพ่งเป็นสำคัญซึ่งเป็นการลงโทษหลังจากการกระทำการช่มเหงรังแกเกิดขึ้น แต่ขาดมาตรการทางกฎหมายที่สำคัญในการป้องกัน แก้อันตราย และเยียวยาปัญหาการช่มเหงรังแกในเด็ก

3.7 ข้อบังคับครุสภาว่าด้วยจรรยาบรรณของวิชาชีพ พ.ศ. 2556

ผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษามีข้อบังคับเพื่อใช้เป็นแนวทางในการประกอบวิชาชีพตามข้อบังคับครุสภาว่าด้วยจรรยาบรรณของวิชาชีพ พ.ศ. 2556

3.7.1 สารสำคัญของข้อบังคับคุรุสภาว่าด้วยจรรยาบรรณของวิชาชีพ พ.ศ.

2556

1) คำนิยาม

วิชาชีพ หมายความว่า วิชาชีพทางการศึกษาที่ทำหน้าที่หลักทางด้านการเรียน การสอนและการส่งเสริมการเรียนรู้ของผู้เรียนด้วยวิธีการต่าง ๆ รวมทั้งการรับผิดชอบการบริหารสถานศึกษาในสถานศึกษาปฐมวัย ขั้นพื้นฐาน และอุดมศึกษาที่ต่ำกว่าปริญญาทั้งของรัฐ และเอกชน และการบริหารการศึกษานอกสถานศึกษาในระดับเขตพื้นที่การศึกษา ตลอดจนการ สนับสนุนการศึกษาให้บริการหรือปฏิบัติงานเกี่ยวเนื่องกับการจัดกระบวนการเรียนการสอน การ นิเทศ และการบริหารการศึกษาในหน่วยงานการศึกษาต่าง ๆ

ครู หมายความว่า บุคคลซึ่งประกอบวิชาชีพหลักทางด้านการเรียนการสอนและ การส่งเสริมการเรียนรู้ของผู้เรียนด้วยวิธีการต่าง ๆ ในสถานศึกษาปฐมวัย ขั้นพื้นฐาน และ อุดมศึกษาที่ต่ำกว่าปริญญาทั้งของรัฐและเอกชน

ผู้บริหารสถานศึกษา หมายความว่า บุคคลซึ่งปฏิบัติงานในตำแหน่งผู้บริหาร สถานศึกษาภายในเขตพื้นที่การศึกษา และสถานศึกษาอื่นที่จัดการศึกษาปฐมวัย ขั้นพื้นฐาน และอุดมศึกษาที่ต่ำกว่าปริญญาทั้งของรัฐและเอกชน

ผู้บริหารการศึกษา หมายความว่า บุคคลซึ่งปฏิบัติงานในตำแหน่งผู้บริหารนอก สถานศึกษาในระดับเขตพื้นที่การศึกษา

จรรยาบรรณของวิชาชีพ หมายความว่า มาตรฐานการปฏิบัติตนที่กำหนดขึ้น เป็นแบบแผนในการประพฤติตน ซึ่งผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษาต้องปฏิบัติตาม เพื่อรักษา และส่งเสริมเกียรติคุณชื่อเสียงและฐานะของผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษาให้เป็นที่ยอมรับ ศรัทธาแก่ผู้รับบริการและสังคม อันจะนำมาซึ่งเกียรติและศักดิ์ศรีแห่งวิชาชีพ

2) จรรยาบรรณ

(1) จรรยาบรรณต่อตนเอง

ผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษาต้องมีวินัยในตนเอง พัฒนาด้าน วิชาชีพ บุคลิกภาพ และวิสัยทัศน์ให้ทันต่อการพัฒนาทางวิทยาการ เศรษฐกิจ สังคม และ การเมืองอยู่เสมอ

(2) จรรยาบรรณต่อวิชาชีพ

ผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษา ต้องรัก ศรัทธา ซื่อสัตย์สุจริต รับผิดชอบ ต่อวิชาชีพ และเป็นสมาชิกที่ดีขององค์กรวิชาชีพ

(3) จรรยาบรรณต่อผู้รับบริการ

จรรยาบรรณต่อผู้รับบริการมีดังนี้

(3.1) ผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษา ต้องรัก เมตตา เอาใจใส่ ช่วยเหลือ ส่งเสริมให้กำลังใจแก่ศิษย์ และผู้รับบริการตามบทบาทหน้าที่โดยเสมอหน้า

(3.2) ผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษา ต้องส่งเสริมให้เกิดการเรียนรู้ ทักษะ และนิสัยที่ถูกต้องดีงามแก่ศิษย์ และผู้รับบริการ ตามบทบาทหน้าที่อย่างเต็มความสามารถด้วยความบริสุทธิ์ใจ

(3.3) ผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษาต้องประพฤติปฏิบัติตนเป็นแบบอย่างที่ดีทั้งทางกาย วาจา และจิตใจ

(3.4) ผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษา ต้องไม่กระทำตนเป็นปฏิปักษ์ต่อความเจริญทางกาย สติปัญญา จิตใจ อารมณ์ และสังคมของศิษย์ และผู้รับบริการ

(3.5) ผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษาต้องให้บริการด้วยความจริงใจ และเสมอภาค โดยไม่เรียกรับหรือยอมรับผลประโยชน์จากการใช้ตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบ

(4) จรรยาบรรณต่อผู้ร่วมประกอบวิชาชีพ

ผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษาพึงช่วยเหลือเกื้อกูลซึ่งกันและกันอย่างสร้างสรรค์ โดยยึดมั่นในระบบคุณธรรม สร้างความสามัคคีในหมู่คณะ

(5) จรรยาบรรณต่อสังคม

ผู้ประกอบวิชาชีพทางการศึกษาพึงประพฤติปฏิบัติตนเป็นผู้นำในการอนุรักษ์และพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม ศาสนา ศิลปวัฒนธรรม ภูมิปัญญา สิ่งแวดล้อมรักษาผลประโยชน์ของส่วนรวม และยึดมั่นในการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

3.7.2 วิเคราะห์ข้อบังคับคุรุสภาว่าด้วยจรรยาบรรณของวิชาชีพ พ.ศ. 2556 กับ การคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแก

ครู ผู้บริหารสถานศึกษา และผู้บริหารการศึกษามีหน้าที่ในการส่งเสริมการเรียนรู้ของเด็ก เมื่อวิเคราะห์ประกอบกับทฤษฎีสภาพแวดล้อมในสถานศึกษาสภาพแวดล้อมการเรียนรู้ที่ปลอดภัยส่งเสริมการศึกษาได้ ดังนั้นผู้ประกอบวิชาชีพจึงมีหน้าที่ในการสร้างสภาพแวดล้อมในโรงเรียนและในห้องเรียนที่ปลอดภัย เมื่อการข่มเหงรังแกเป็นหนึ่งในลักษณะที่ไม่ปลอดภัยและบั่นทอนศักยภาพการเรียนรู้ของนักเรียน ครู ผู้บริหารสถานศึกษา และผู้บริหารการศึกษาจึงมีหน้าที่ปกป้องนักเรียนจากพฤติกรรมและการเห็นพฤติกรรมการข่มเหงรังแกดังกล่าว ประกอบกับทฤษฎีความผูกพันทางสังคมที่เชื่อว่าการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีส่งผลต่อความประพฤติที่ดีของนักเรียนอันเป็นการสร้างนิสัยที่ถูกต้องดีงาม ผู้ประกอบวิชาชีพจึงต้องมีบทบาทในการสร้างความสัมพันธ์ที่ดีระหว่างผู้ประกอบวิชาชีพกับนักเรียน และระหว่างนักเรียนกับนักเรียน ดังนั้นการคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแกจึงเป็นจรรยาบรรณวิชาชีพที่พึงปฏิบัติ

3.8 ประกาศสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน เรื่อง นโยบายสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน ปิงบประมาณ พ.ศ. 2564-2565

ตามแผนแม่บทภายใต้ยุทธศาสตร์ชาติ (พ.ศ. 2561- 2580) และแผนปฏิรูปประเทศด้านการศึกษากำหนดให้มีการพัฒนาเด็กตั้งแต่ระดับปฐมวัยให้มีสมรรถนะและคุณลักษณะที่ดีสมวัยทุกด้านโดยการปฏิรูปกระบวนการเรียนรู้ที่ตอบสนองต่อการเปลี่ยนแปลงในศตวรรษที่ 21 ตระหนักถึงพหุปัญญาของมนุษย์ที่หลากหลายมีเป้าหมายให้ผู้เรียนทุกกลุ่มวัยได้รับการศึกษาที่มีคุณภาพตามมาตรฐาน มีทักษะที่จำเป็นของโลกอนาคตสามารถแก้ไขปัญหา ปรับตัว สื่อสาร และทำงานร่วมกับผู้อื่นได้อย่างมีประสิทธิภาพมีวินัย มีนิสัยใฝ่เรียนรู้อย่างต่อเนื่องตลอดชีวิต รวมทั้งเป็นพลเมืองที่รู้สิทธิและหน้าที่ มีความรับผิดชอบและมีจิตสาธารณะ

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานมุ่งมั่นในการพัฒนาการศึกษาขั้นพื้นฐานให้เป็น “การศึกษาขั้นพื้นฐานวิถีใหม่ วิถีคุณภาพ” มุ่งเน้นความปลอดภัยในสถานศึกษา ส่งเสริมโอกาสทางการศึกษาที่มีคุณภาพอย่างเท่าเทียม และบริหารจัดการศึกษาอย่างมีประสิทธิภาพจึงได้มีการกำหนดนโยบายสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2564-2565 ขึ้น

3.8.1 สาระสำคัญของประกาศสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน เรื่อง นโยบายสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน ปิงบประมาณ พ.ศ. 2564-2565

สาระสำคัญของประกาศสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน เรื่อง นโยบายสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน ปิงบประมาณ พ.ศ. 2564-2565 มี 4 ด้าน ได้แก่ ด้านความปลอดภัย ด้านโอกาส ด้านคุณภาพ และด้านประสิทธิภาพ ดังนี้

1) ด้านความปลอดภัย

พัฒนาระบบและกลไกในการดูแลความปลอดภัยให้กับผู้เรียน ครู และบุคลากรทางการศึกษาและสถานศึกษาจากภัยพิบัติและภัยคุกคามทุกรูปแบบ รวมถึงการจัดสภาพแวดล้อมที่เอื้อต่อการมีสุขภาวะที่ดีสามารถปรับตัวต่อโรคอุบัติใหม่และโรคอุบัติซ้ำ

2) ด้านโอกาส

(1) สนับสนุนให้เด็กปฐมวัยได้เข้าเรียนทุกคน มีพัฒนาการที่ดี ทั้งทางร่างกาย จิตใจ วินัย อารมณ์ สังคม และสติปัญญาให้สมกับวัย

(2) ดำเนินการให้เด็กและเยาวชนได้รับการศึกษาจนจบการศึกษาขั้นพื้นฐานอย่างมีคุณภาพตามมาตรฐานวางรากฐานการศึกษาเพื่ออาชีพสามารถวิเคราะห์ตนเอง

เพื่อการศึกษาต่อและประกอบอาชีพตรงตามศักยภาพและความถนัดของตนเอง รวมทั้งส่งเสริมและพัฒนาผู้เรียนที่มีความสามารถพิเศษสู่ความเป็นเลิศเพื่อเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศ

(3) พัฒนาระบบดูแลช่วยเหลือเด็กและเยาวชนที่อยู่ในการศึกษาขั้นพื้นฐานเพื่อป้องกันไม่ให้ออกจากระบบการศึกษา รวมทั้งช่วยเหลือเด็กตกหล่นและเด็กออกกลางคันให้ได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐานอย่างเท่าเทียมกัน

(4) ส่งเสริมให้เด็กพิการและผู้ด้อยโอกาสได้รับโอกาสทางการศึกษาที่มีคุณภาพมีทักษะในการดำเนินชีวิต มีพื้นฐานในการประกอบอาชีพ พึ่งตนเองได้อย่างมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามหลักปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียง

3) ด้านคุณภาพ

(1) ส่งเสริมการจัดการศึกษาให้ผู้เรียนมีความรู้ มีทักษะการเรียนรู้และทักษะที่จำเป็นของโลกในศตวรรษที่ 21 อย่างครบถ้วนเป็นคนดี มีวินัย มีความรักในสถาบันหลักของชาติ ยึดมั่นการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขมีทัศนคติที่ถูกต้องต่อบ้านเมือง

(2) พัฒนาผู้เรียนให้มีสมรรถนะและทักษะด้านการอ่าน คณิตศาสตร์ การคิดขั้นสูง นวัตกรรมวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีดิจิทัล และภาษาต่างประเทศ เพื่อเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขัน และการเลือกศึกษาต่อเพื่อการมีงานทำ

(3) ปรับหลักสูตรเป็นหลักสูตรฐานสมรรถนะที่เน้นการพัฒนาสมรรถนะหลักที่จำเป็นในแต่ละระดับ จัดกระบวนการเรียนรู้แบบลงมือปฏิบัติจริง รวมทั้งส่งเสริมการจัดการเรียนรู้ที่สร้างสมดุลทุกด้านส่งเสริมการจัดการศึกษาเพื่อพัฒนาพหุปัญญา พัฒนาระบบการวัดและประเมินผลผู้เรียนทุกระดับ

(4) พัฒนาครูและบุคลากรทางการศึกษาให้เป็นครูยุคใหม่มีศักยภาพในการจัดการเรียนการสอนตามหลักสูตรฐานสมรรถนะมีทักษะในการปฏิบัติหน้าที่ได้ดี มีความรู้ความสามารถในการใช้เทคโนโลยีดิจิทัลมีการพัฒนาตนเองทางวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง รวมทั้งมีจิตวิญญาณความเป็นครู

4) ด้านประสิทธิภาพ

(1) พัฒนาระบบบริหารจัดการโดยใช้พื้นที่เป็นฐานมีนวัตกรรมเป็นกลไกหลักในการขับเคลื่อนบนฐานข้อมูลสารสนเทศที่ถูกต้อง ทันสมัย และการมีส่วนร่วมของทุกภาคส่วน

(2) พัฒนาโรงเรียนมัธยมสี่มุมเมือง โรงเรียนคุณภาพของชุมชน โรงเรียนขนาดเล็กและโรงเรียนที่สามารถดำรงอยู่ได้อย่างมีคุณภาพ (Stand Alone) ให้มีคุณภาพอย่างยั่งยืนสอดคล้องกับบริบทของพื้นที่

(3) บริหารจัดการโรงเรียนขยายโอกาสทางการศึกษาที่มีจำนวนนักเรียนชั้นมัธยมศึกษาปีที่ 1-3 น้อยกว่า 20 คน ให้ได้รับการศึกษาอย่างมีคุณภาพสอดคล้องกับนโยบายโรงเรียนคุณภาพของชุมชน

(4) ส่งเสริมการจัดการศึกษาที่มีคุณภาพในสถานศึกษาที่มีวัตถุประสงค์เฉพาะและสถานศึกษาที่ตั้งในพื้นที่ลักษณะพิเศษ

(5) สนับสนุนพื้นที่นวัตกรรมการศึกษาให้เป็นต้นแบบการพัฒนาวัตกรรมการศึกษาและการเพิ่มความคล่องตัวในการบริหารและการจัดการศึกษาขั้นพื้นฐาน

(6) เพิ่มประสิทธิภาพการนิเทศ ติดตามและประเมินผลการศึกษาขั้นพื้นฐาน

3.8.2 วิเคราะห์ประกาศสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน เรื่องนโยบายสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน ปีงบประมาณ พ.ศ. 2564-2565 กับการคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแก

ในด้านความปลอดภัยสถานศึกษาขั้นพื้นฐานต้องพัฒนาระบบและกลไกในการดูแลความปลอดภัยให้กับผู้เรียน ครู และบุคลากรทางการศึกษาและสถานศึกษาจากภัยพิบัติและภัยคุกคามทุกรูปแบบ การข่มเหงรังแกเป็นพฤติกรรมที่คุกคามความปลอดภัยทางด้านร่างกายและจิตใจ เมื่อวิเคราะห์ด้านโอกาสตามประกาศสนับสนุนให้เด็กปฐมวัยได้เข้าเรียนทุกคน มีพัฒนาการที่ดี ทั้งทางร่างกาย จิตใจ วินัย อารมณ์ สังคม และสติปัญญาให้สัมพันธ์กับวัย และดำเนินการให้เด็กและเยาวชนได้รับการศึกษาจนจบการศึกษาขั้นพื้นฐานอย่างมีคุณภาพตามมาตรฐานวางรากฐานการศึกษาที่วางไว้ จากการศึกษาสถานการณ์การข่มเหงรังแก พบว่าการข่มเหงรังแกส่งผลต่อพัฒนาการในทุกด้าน ได้แก่ ร่างกาย จิตใจ วินัย อารมณ์ สังคม และสติปัญญา ทั้งยังอาจเป็นอุปสรรคต่อการสำเร็จการศึกษาตามเป้าหมายได้ ทั้งนี้ การข่มเหงรังแกเป็นการเพิ่มโอกาสออกกลางคันของเด็ก นอกจากนี้ พฤติกรรมที่กระทบต่อสิทธิของเด็กคนอื่นเป็นการปลูกฝังวิถีการดำเนินชีวิตที่มีความเบียดเบียน และกระทบต่อสิทธิมนุษยชนในวงกว้างอีกด้วย

เมื่อวิเคราะห์ด้านคุณภาพการส่งเสริมการจัดการศึกษาให้ผู้เรียนมีความรู้ มีทักษะการเรียนรู้และทักษะที่จำเป็นของโลกในศตวรรษที่ 21 อย่างครบถ้วนเป็นคนดี มีวินัยจำเป็นต้องสร้างความตระหนักถึงการให้ความสำคัญของการยอมรับในความหลากหลายและเคารพต่อสิทธิของผู้อื่น ดังนั้นในด้านความปลอดภัย ด้านโอกาส และด้านคุณภาพการจัดพฤติกรรมกรรมการข่มเหงรังแกกันระหว่างเด็กจึงอยู่ภายในบริบทของนโยบายตามประกาศประกาศสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน

เมื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในบทที่ 2 พบว่า การป้องกัน แก๊สไซ และเยียวยา ปัญหาการข่มเหงรังแกในเด็กที่มีประสิทธิภาพแนวทางหนึ่ง คือ การใช้มาตรการภายในสถานศึกษา โดยการมีส่วนร่วมของนักเรียน ผู้ปกครอง และครู ส่งผลให้การพัฒนามาตรการตามกฎหมายการศึกษาในประเด็นการข่มเหงรังแกมีความสำคัญ อันเป็นแนวทางที่ระหว่างประเทศ และประเทศต่าง ๆ นำมาปรับใช้แต่กฎหมายของประเทศไทยดังที่กล่าวในบทนี้ยังมีข้อจำกัด ดังนั้น เพื่อการวิเคราะห์ และเสนอแนะการพัฒนากฎหมายการศึกษา กับมาตรการคุ้มครองเด็กจากการข่มเหงรังแกในรูปแบบดั้งเดิม และไซเบอร์อย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรม ในบทที่ 4 ผู้วิจัยจึงจะศึกษาถึงแนวทาง และความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง รวมถึงกฎหมายการศึกษา และสถานศึกษาของประเทศที่เลือกศึกษาในการป้องกันเด็กจากการข่มเหงรังแกในเด็กเป็นลำดับต่อไป

