

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ที่กระทำการกลั่นแกล้ง (BULLYING) ผู้อื่น¹

เรวดี แซ่อิว²

จากการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ที่กระทำการกลั่นแกล้ง (BULLYING) ผู้อื่น นิยามของการกลั่นแกล้ง (Bullying) จากพจนานุกรมภาษาอังกฤษอ็อกซ์ฟอร์ด ให้ความหมายว่าเป็นบุคคลที่ใช้พลังหรืออำนาจขู่เข็ญผู้อื่นด้วยความกลัว การกลั่นแกล้งเป็นประเด็นที่ซับซ้อนที่มักถูกมองว่าเป็นประเด็นนอกคตมากกว่าการเข้ามตรวจสอบปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้น การกลั่นแกล้งทางกายภาพเป็นปรากฏการณ์ที่เห็นได้อย่างชัดเจนและมีแนวโน้มเกิดขึ้นในวัยเด็ก ในขณะที่กลุ่มคนวัยทำงานในภาคการให้บริการสุขภาพมักประสบกับการกลั่นแกล้งที่อาจไม่เห็นชัดเจน ทำให้การกลั่นแกล้งดำเนินต่อไปได้

Bullying ในภาษาไทยนั้นอาจถูกเรียกด้วยถ้อยคำที่แตกต่างออกไป เช่น การกลั่นแกล้งรังแก การรังแก การข่มเหงรังแก การกลั่นแกล้ง ซึ่งการกลั่นแกล้งผู้อื่น เป็นการแสดงออกด้วยคำพูดหรือ พฤติกรรมที่ก้าวร้าวต่อผู้อื่น อันมีลักษณะเป็นการคุกคาม ล่วงละเมิดบุคคลอื่นทำให้บุคคลนั้นเกิดความหวาดระแวง หวาดกลัว รู้สึกอับอาย ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อจิตใจทำให้เกิดความเครียด กลายเป็นบุคคลซึมเศร้า เก็บกด ไม่กล้าเข้าสังคมหรืออาจถึงขั้นฆ่าตัวตายได้ อันเป็นปัญหาที่สามารถพบได้บ่อยครั้งและหนักขึ้นในสังคมปัจจุบัน ตัวอย่างที่เคยเกิดขึ้นและส่งผลให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งถึงขั้นฆ่าตัวตายทั้งในเด็กและผู้ใหญ่ เช่น เมื่อวันที่ 10 มีนาคม 2563 พบว่ามีข่าว “เด็ก ม.2 ผูกคอตับคาห้องนอน เขียนจดหมายลา ทนไม่ไหว โคนเพื่อนบูลลี่” และวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 2564 มีข่าว “เด็กหญิง ป.6 ถูกเพื่อนบูลลี่ ดึงออกจากกลุ่ม โขเซียด คุกคามตบ” ซึ่งทั้ง 2 ตัวอย่างมีเหตุมาจากการกลั่นแกล้งซึ่งเป็นการกระทำที่คุกคามผู้อื่น โดยไม่มีการกระทำโดยกายภาพของผู้กระทำ และตัวอย่างของการกลั่นแกล้งที่เกิดในผู้ใหญ่ เช่น "ซเว ชุก ฮยอน" นักไตรกีฬาดาวรุ่งของเกาหลีใต้ วัย 22 ปี กระโดดตึกจากหอพักในเมืองปูซาน ซึ่งเธอได้เก็บรวบรวมหลักฐานที่เธอเคยถูก "คิม กิว บอง" โค้ชของเธอ และ "จาง ยุน จุง" นักไตรกีฬาหุ่นพี่ เจ้าของเหรียญเงินเอเชียนเกมส์ 2018 คุกคามมาเป็นเวลาร่วมปี โดยพยายามขัดขวางความสำเร็จของนักไตรกีฬาดาวรุ่งทุกวิถีทาง ทั้งการตบตี พูดยาให้ร้าย และบูลลี่เธอจนได้รับความอับอาย และอีกตัวอย่างเป็นกรณีของ "โก ยู-มิน" นักวอลเลย์บอลสาวเกาหลีใต้ มีอาการนอนไม่หลับ จนพึ่งยานอนหลับบ่อยครั้ง อีกทั้งเธอยังมาระบายความรู้สึกให้ฟังบ่อยครั้งว่า โค้ช "อีโด-ฮี" มักจะทำเหมือนเธอไม่มีตัวตน และปฏิเสธที่จะสื่อสารใดๆ กับเธอ อีกทั้งมีการ "บูลลี่" เกิดขึ้นในทุกๆ วัน ทำให้เธอมีความเครียดสะสมมากขึ้นเรื่อย ๆ

¹ บทความนี้เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ที่กระทำการกลั่นแกล้ง (BULLYING) ผู้อื่น โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์จุฑามาศ นิสารัตน์ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์เรืองยศ แสนภักดี และรองศาสตราจารย์สุเมธ งานประดับ

² นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิเทศศาสตร์มหาบัณฑิต (วิทยาเขตบางนา) คณะนิเทศศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ซึ่งในปัจจุบันการกลั่นแกล้งผู้อื่นไม่ว่าจะเป็นการแสดงออกทางคำพูด ทางพฤติกรรม ทางสีหน้า หลากๆคนอาจมองว่าเป็นอาชญากรรมที่ไม่ร้ายแรง เป็นปัญหาเล็กน้อย เพราะไม่ได้มีการตีแผ่ให้สาธารณชน รับรู้ถึงปัญหาและผลกระทบจากการกระทำดังกล่าว และเมื่อพิจารณาถึงผลกระทบโดยตรงต่อเหยื่อแล้ว การกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพในความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลที่พืงมี ยังส่งผลกระทบต่อ สภาพจิตใจ อารมณ์ ความรู้สึก ซึ่งหากเกิดขึ้นบ่อยๆ ซ้ำๆ อย่างต่อเนื่อง ผู้ถูกระทำอาจเกิดอาการซึมเศร้า ทำร้ายร่างกายและอาจฆ่าตัวตายในที่สุด

จากการศึกษาทำให้ทราบถึงปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ที่กระทำการกลั่นแกล้ง (BULLYING) ผู้อื่น ซึ่งสรุปได้ ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดฐานความผิดของผู้กระทำการกลั่นแกล้ง (Bullying) ผู้อื่น

จากลักษณะความผิดต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยมิได้กำหนดให้ การการกลั่นแกล้ง(Bullying) ผู้อื่นเป็นความผิดในส่วนนี้จึงจะได้ศึกษาวิเคราะห์ว่าฐานความผิดในประมวล อาญาที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ไม่ว่าจะเป็นความผิดเกี่ยวกับเด็ก ความผิดต่อชีวิตร่างกาย ความผิดหมิ่น ประมาท ความผิดลหุโทษ มีลักษณะและองค์ประกอบของความผิดครอบคลุมไปถึงลักษณะการกระทำการ กลั่นแกล้ง(Bullying) ผู้อื่นหรือไม่ ตัวอย่างเช่น

(1) ความผิดเกี่ยวกับเด็ก จากการศึกษาความผิดเกี่ยวกับเด็กที่เกี่ยวข้องกับการกลั่นแกล้ง โดย วิเคราะห์ร่วมกับผลกระทบที่เกิดขึ้นคือ ความรับผิดชอบจากการที่เด็กฆ่าตัวตายเพราะถูกกลั่นแกล้ง สามารถ พิเคราะห์ตามกฎหมายใกล้เคียงตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 293 “ผู้ใดช่วยหรือยุยงเด็กอายุยังไม่เกินสิบ หกปี หรือผู้ซึ่งไม่สามารถเข้าใจว่าการกระทำของตนมีสภาพหรือมีสาระสำคัญอย่างไร หรือไม่สามรถ บังคับการกระทำของตนได้ให้ฆ่าตนเอง ถ้าการฆ่าตนเองนั้นได้เกิดขึ้นหรือได้มีการพยายามฆ่าตนเอง ต้อง ระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

มาตรา 293 จะนำมาปรับใช้กับการกลั่นแกล้งหรือไม่เห็น ว่า ความผิดฐานยุยงให้ผู้อื่นฆ่าตัวตาย ตามมาตรา 293 ได้กำหนดอายุสำหรับกรณีที่มีการช่วยหรือยุยงให้เด็กอายุยังไม่เกิน 16 ปี ให้ฆ่าตนเอง ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายมีเจตนารมณ์ว่า เด็กที่มีอายุยังไม่เกิน 16 ปีนั้น กฎหมายไม่ยินยอมให้มีการฆ่าตัวตาย และได้กำหนดให้บุคคลมีอิสระในการตัดสินใจฆ่าตัวตายได้ด้วยตนเองเมื่อมีอายุตั้งแต่ 16 ปีเป็นต้นไป เพราะกฎหมายนั้นได้พิจารณาว่า ความเป็นอิสระของบุคคลในการตัดสินใจฆ่าตัวตาย บุคคลนั้นต้องเข้าใจ ถึงการกระทำหรือสาระสำคัญของการกระทำนั้นด้วยว่าเป็นการฆ่าตัวตาย เนื่องจากความตายคือนามธรรม อย่างไรก็ตามหากมีอายุให้เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี ฆ่าตัวตาย กฎหมายเห็นว่า เด็กที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี ยังไม่ สามารถตัดสินใจในเรื่องการตายของตัวเองได้ดีพอ และอาจถูกชักจูงหรือถูกโน้มน้าวได้ง่ายซึ่งใกล้เคียงกับ เรื่องความสามารถในการตัดสินใจของเด็กที่ถูกกลั่นแกล้ง ที่มีแนวโน้มจะตัดสินใจฆ่าตัวตายเพราะต้องการ หลุดความทรมานจากการตกเป็นเหยื่อของการกระทำดังกล่าว อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาต่อมาในความผิด ฐานยุยงให้เด็กฆ่าตัวตายนั้น ผู้กระทำจะมีเจตนาที่จะช่วยหรือยุยง เพื่อให้เด็กอายุต่ำกว่า 16 ปี กระทำการฆ่า ตัวตาย ซึ่งเป็นเจตนาประสงค์ต่อผลที่เกิดขึ้น คือ เด็กฆ่าตัวตายโดยตรง แต่ในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่าง

เจตนาของผู้กระทำการกลั่นแกล้งกับการฆ่าตัวตายของเด็กที่ตกเป็นเหยื่อนั้น ผู้กระทำอาจไม่ได้มีเจตนาประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลให้เด็กนั้นตัดสินใจฆ่าตัวตายเลย เพียงแต่มีเจตนาถ่มน้ำทิ้งเท่านั้น

ดังนั้น เมื่อผู้กระทำการกลั่นแกล้งไม่ได้มีเจตนาโดยการเล็งเห็นผลหรือประสงค์ต่อผลให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งฆ่าตัวตาย ก็ไม่ครบองค์ประกอบความผิดฐานยุยงให้เด็กฆ่าตัวตาย เนื่องจากการกลั่นแกล้งส่วนใหญ่ อาจจะเป็นการล้อเลียน หรือข่มขู่ หรือคุกคาม เพื่อให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งรู้สึกหมดสิ้นความสนใจในการดำเนินชีวิตและตัดสินใจที่จบชีวิตตัวเองลง ดังนั้น แม้ว่าจะมีผลของการกระทำเกี่ยวกับการฆ่าตัวตายเหมือนกัน แต่เหตุที่ทำให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งต้องฆ่าตัวตายนั้นต่างกัน ซึ่งการนำความผิดฐานดังกล่าวมาปรับใช้อาจเกิดปัญหาของการพิสูจน์ความของผู้กระทำได้

(2) ความผิดหมิ่นประมาท จากการศึกษาหลักเกณฑ์ของความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326 นั้น ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิด ฐานหมิ่นประมาท ต้องระวางโทษ...” เมื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกรณกลั่นแกล้ง จะเห็นได้ว่า มีข้อแตกต่างกันได้แก่ คำกล่าวหรือการแสดงข้อเท็จจริงที่จะเป็นการใส่ความตามมาตรา 326 นั้น จะต้องมิลักษณะที่ทำให้ผู้ที่ได้ยินได้ฟังคำกล่าวนั้นเสื่อมความเชื่อถือ ถูกเกลียดชังผู้ถูกใส่ความนั้น เช่น ผู้ที่ได้ยินได้ฟังการใส่ความอาจจะเห็นว่าผู้ถูกใส่ความเป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียในทางประเวณี เป็นคนไม่ดี ไม่มีศีลธรรม และอาจถูก เสื่อมความเชื่อต่อผู้ถูกใส่ความได้ ในขณะที่คำกล่าวที่เป็นการกลั่นแกล้งนั้น ลักษณะถ้อยคำจะเป็นการพูดตีสตามปกติธรรมดา อาจวิพากษ์วิจารณ์รูปร่างหรือการแต่งกาย รวมไปถึงการพูดจาสองแง่สองง่าม พูดจาแทะ โลมเกาะเกาะ ไม่ได้ถึงขั้นเป็นการพูดที่จะทำให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งน่าจะเสื่อมความเชื่อถือ ถูกดูถูกเกลียดชังแต่อย่างใด แต่การใช้ถ้อยคำอาจในลักษณะดังกล่าว นั้น เมื่อได้กระทำบ่อยครั้งจนกลายเป็นเหตุที่ทำให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งได้รับผลกระทบทางด้านสุขภาพจิต

(3) ความผิดลหุโทษความผิดฐานทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวหรือตกใจ เมื่อพิจารณาองค์ประกอบของฐานความผิดตามมาตรา 392 ที่ว่า “ผู้ใดทำให้ผู้อื่นเกิดความหวาดกลัว หรือตกใจโดยการขู่เข็ญ...” เห็นได้ว่า หากในกรณีที่เป็นกรณกลั่นแกล้งในลักษณะที่ก่อให้เกิดเหยื่อนั้นรู้สึกถึงอันตราย เช่น การข่มขู่ คุกคาม ในระดับที่เหยื่อรู้สึกไม่ปลอดภัย อาจปรับใช้ได้ในความผิดฐานข่มขู่ให้ผู้อื่นตกใจกลัวตามมาตรา 392 หรือหากเป็นการกระทำใด ๆ อันเป็นการรังแก ข่มเหง คุกคาม หรือทำให้ผู้อื่นได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ ก็อาจมีความผิดตามมาตรา 397 ได้ ความผิดทั้งสองมาตราดังกล่าว เป็นการกระทำความผิดที่บัญญัติไว้ในหมวดความผิดลหุโทษ โดยการกระทำความผิดตามมาตรา 392 เป็นการทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัว หรือตกใจโดยการขู่เข็ญ ซึ่งเป็นการกระทำที่ใช้การขู่เข็ญโดยไม่จำกัดวิธี กล่าวคือสิ่งที่เอามาขู่จะเป็นเรื่องจริงหรือไม่ก็ได้ ถ้าหากทำให้เกิดความตกใจกลัวก็เป็นความผิด เช่น เอาปืนพลาสติกมาขู่เข็ญทำท่าจะยิงผู้เสียหาย ผู้เสียหายเข้าใจว่าเป็นปืนจริงและเกิดความกลัวตกใจก็มีความผิดตามมาตรา 392 สิ่งสำคัญคือผู้กระทำต้องมีเจตนาที่จะทำให้ผู้ถูกกระทำเกิดความกลัวด้วย ความผิดตามมาตราดังกล่าวมีจุดมุ่งหมายคือคุ้มครองความปลอดภัยของร่างกายและความผิดจะสำเร็จก็ต่อเมื่อผู้ถูกขู่เข็ญตกใจกลัวเท่านั้น หากผู้ถูกขู่เข็ญไม่ตกใจ

หรือไม่รู้สึกอะไรก็ เป็นเพียงการพยายามกระทำความผิด แต่หากเป็นกรณีที่จะใช้สิทธิโดยชอบไม่ถือว่าเป็นการข่มขู่ตามมาตรา 393

ดังนั้นสำหรับการกลั่นแกล้ง ถ้าเป็นเพียงการกระทำทางวาจาให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งได้รับผลกระทบทางจิตใจโดยมิได้มีการขู่เชิญว่าจะก่อให้เกิดอันตรายใดๆ แต่ผู้ถูกกลั่นแกล้งจะตำใจกลัว ผู้กระทำก็ไม่มีผิดฐานนี้

(4) ความผิดลหุโทษความผิดฐานดูหมิ่นซึ่งหน้า เมื่อเปรียบเทียบองค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญของ การกลั่นแกล้งและความผิดฐานดูหมิ่นซึ่งหน้าแล้วจะพบว่า มีลักษณะที่ต่างกัน กล่าวคือ การกลั่นแกล้งเป็นการกระทำด้วยวาจาหรือแม้จะเป็นการกระทำด้วยวาจาหรือกิริยาประกอบกันไม่ได้มีลักษณะเป็นการดูถูกเหยียดหยาม หรือทำให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งได้รับความอับอายขายหน้าต่อคนอื่นโดยใช้ถ้อยคำรุนแรงหยาบช้ำ เช่น คำว่า อีดอกทอง แต่อย่างไรก็ตาม แต่เป็นเพียงการกล่าวด้วยลักษณะคำพูดธรรมดา ไม่หยาบคาย ไม่หยาบช้ำ ในบางกรณีอาจเป็นคำสามัญทั่วไป แต่เมื่อเป็นการกล่าวประกอบกับกิริยาทำทาง เช่น การแสดงสีหน้ากริ้วกริ่ม การทำท่าทางเจ้าชู้ และกระทำซ้ำ ๆ เสมอจะทำให้ผู้ถูกกระทำรู้สึกอึดอัดทนไม่ได้ แต่จำต้องยอมโดยไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ เพราะมีสภาพบังคับว่าอยู่ในที่ทำงาน หรือโรงเรียนหรือสถานที่อื่นต้องมีการปฏิสัมพันธ์กันเสมอ และผู้กระทำอาจเป็นผู้มีอำนาจเหนือกว่า ซึ่งยอมทำให้ผู้ถูกกระทำจำยอมโดยกลัวว่าจะมีผลกระทบต่อการทำงาน ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าลักษณะการกระทำของการการกลั่นแกล้งไม่มีลักษณะเป็นการดูหมิ่นซึ่งหน้าอันจะเป็นความผิดตามมาตรา 393 แต่อย่างใด

จากการวิเคราะห์กฎหมายอาญาของประเทศไทยในความผิดฐานต่าง ๆ ข้างต้น เห็นได้ว่าไม่มีบทบัญญัติเฉพาะที่จะนำมาปรับใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดได้ ซึ่งมีเพียงบางฐานความผิดที่สามารถนำมาปรับใช้ได้ แต่อย่างไรก็ตามยังไม่เพียงพอที่จะครอบคลุมการกระทำอันเป็นความผิดในทุกกรณีที่เกิดขึ้นได้

2. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดบทลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำการกลั่นแกล้ง (Bullying) ผู้อื่น จากประเด็นปัญหาข้อที่ 1 กรณีการกำหนดฐานความผิดสำหรับการกลั่นแกล้ง(Bullying) พบว่า กฎหมายอาญาของประเทศไทย มีเพียงบางมาตราเท่านั้นที่สามารถนำมาปรับใช้กับกรณีการกลั่นแกล้งได้ และไม่มี การกำหนดบทบัญญัติมาตรฐานกลั่นแกล้งผู้อื่นไว้โดยเฉพาะ ผู้ศึกษาจึงทำการศึกษาเพื่อเสนอให้มีการบัญญัติฐานความผิดเกี่ยวกับการกลั่นแกล้งไว้ และเนื่องจากการกำหนดฐานความผิดทางอาญานั้น จะต้องมีการกำหนดบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดด้วย เพื่อให้ผู้ที่กลั่นแกล้งผู้อื่นได้รับโทษทางกฎหมาย ดังนั้นจึงควรศึกษาในประเด็นอัตราโทษให้มีความเหมาะสมควบคู่ไปกับการศึกษาการกำหนดฐานความผิด โดยจะต้องทำการกำหนดโทษตามผลกระทบที่ผู้ถูกกลั่นแกล้งได้รับให้มีความได้สัดส่วนกับความผิดตามทฤษฎีของการกำหนดโทษ คือ จำนวนโทษที่ผู้กระทำผิดควรจะได้รับจะต้องเท่ากันกับความเสียหายที่เขาได้ กระทำลงจากการกระทำผิดนั้น

เมื่อได้พิจารณาผลกระทบที่เกิดแก่ผู้ถูกกลั่นแกล้งแล้ว เห็นได้ว่า ถ้าหากเป็นการกระทำมิได้เกิดจากเจตนาชั่วร้ายแรง เพียงแค่ทำให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งนั้นเกิดความรำคาญใจ หวาดกลัวหรือหวาดระแวง ควรกำหนดอัตราโทษให้มีความเหมาะสม เช่น กำหนดให้เป็นความผิดลหุโทษ พิจารณาบทบัญญัติมาตราที่

ใกล้เคียงคือ มาตรา 392 ฐานทำให้ผู้อื่นตกใจกลัว และมาตรา 393 ฐานดูหมิ่นซึ่งหน้า โดยมีการกำหนดอัตราโทษของผู้กระทำไว้คือ โทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

แต่ถ้าหากการกลั่นแกล้ง(Bullying) ผู้อื่น ที่มีผลกระทบทางด้านจิตใจของผู้ถูกกลั่นแกล้งถึงขั้นเป็นโรคซึมเศร้า อันเป็นปัญหาที่พบได้เยอะในสังคมปัจจุบัน จึงควรมีการกำหนดโทษให้สูงขึ้นตามผลกระทบของผู้ถูกกลั่นแกล้ง ไม่ใช่ความผิดฐานลหุโทษ เนื่องจากหากผู้ถูกกลั่นแกล้งได้รับผลกระทบหนักถึงขั้นเป็นโรคซึมเศร้านั้น จะต้องใช้ระยะเวลาในการรักษายาวนาน อาจจะรักษาไม่หายขาด และพบว่าเกือบครึ่งหนึ่งของผู้ถูกกลั่นแกล้งที่ป่วยครั้งแรกมีโอกาที่จะเกิดป่วยซ้ำอีกได้ บางคนหายป่วย 2-3 ปีแล้วกลับเป็นใหม่ ในขณะที่บางคนหายไปเป็น 5-7 ปีก็มี ซึ่งบอกยากว่าใครจะกลับมาเป็นอีกและจะเป็นเมื่อไร โรคซึมเศร้าอาจจะส่งผลกระทบต่อผู้ถูกกลั่นแกล้งไปยาวนาน ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าควรพิจารณาการกำหนดโทษให้มีความได้สัดส่วนกับผลกระทบที่ได้รับตามทฤษฎีการลงโทษ โดยกำหนดให้มีอัตราโทษที่สูงกว่าความผิดลหุโทษ

และผลกระทบที่ร้ายแรงที่สุด หากกระทำโดยการกลั่นแกล้ง(Bullying) นั้น ส่งผลร้ายแรงแก่ผู้กระทำถึงขั้นฆ่าตัวตาย จึงเห็นว่าควรมีการควบคุมโดยกฎหมาย โดยมีการกำหนดอัตราโทษให้สูงกว่าโทษทั่วไป ให้เหมาะสมกับผลของการกระทำเพื่อความยุติธรรมแก่ผู้ถูกระทำ โดยศึกษาพิจารณาเปรียบเทียบกับฐานความผิดอื่น ๆ เช่น เปรียบเทียบมาตราที่มีความใกล้เคียงกับการกระทำการกลั่นแกล้งจนถึงขั้นทำให้ผู้อื่นฆ่าตัวตาย คือ กรณีมาตรา 293 ความผิดฐานยุยงส่งเสริมให้เด็กฆ่าตัวตาย โดยมีการกำหนดโทษไว้คือ ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เห็นได้ว่าบทมาตราดังกล่าวมีผลจากการกระทำเหมือนกันคือ ผู้ถูกระทำตาย ถึงแม้ว่าการกลั่นแกล้ง (Bullying) นั้น ผู้กลั่นแกล้งมิได้มีเจตนาประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งนั้นถึงแก่ความตาย แต่การกระทำดังกล่าวมีผลกระทบที่ส่งผลให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งนั้นถึงขั้นฆ่าตัวตายได้

3. ปัญหาความรับผิดชอบละเมิดของผู้กระทำการกลั่นแกล้ง (Bullying) ผู้อื่น ประเทศไทยมีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 เป็นบทบัญญัติที่กว้างขวางและมุ่งที่จะคุ้มครองสิทธิของบุคคล โดยมาตรา 420 บัญญัติว่า ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อดามย์ก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น

เมื่อพิจารณาองค์ประกอบของการกระทำโดยละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 คือ ผู้กระทำจะต้องมีการกระทำโดยจงใจหรือประมาท ซึ่งการกระทำ คือ มีการเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก กระทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย ทำให้ผู้ถูกระทำได้รับความเสียหาย และความเสียหายนี้เกิดขึ้นจากผลโดยตรงของการกระทำนั้น ซึ่งหากนำลักษณะของการกลั่นแกล้ง มาพิจารณาตามองค์ประกอบของการกระทำโดยละเมิดพบว่า ผู้กลั่นแกล้งผู้อื่นซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาที่มีการเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก จึงมีการกระทำของบุคคลเกิดขึ้น และโดยลักษณะของการกลั่นแกล้งนั้นจะเป็นการกระทำโดยเจตนา ซึ่งเป็นการกระทำโดยจงใจตามความหมายของกฎหมายหรือไม่ ต้องพิจารณาว่าการกระทำเช่นว่านั้น จะก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ผู้ถูกกลั่นแกล้งหรือไม่ หากพิจารณาตามปกติที่ผู้กลั่นแกล้ง(Bullying) เป็นบุคคลธรรมดาซึ่งรู้ผิด

ชอบแล้วก็ควรรู้ว่าการกระทำของตนทำให้ผู้อื่นเสียหาย ดังนั้นการกลั่นแกล้ง(Bullying) จึงเป็นการกระทำโดยจงใจ ส่วนองค์ประกอบภายในของการกระทำต่อผู้อื่นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย มีความเสียหาย และมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล หากพิจารณาลักษณะการกลั่นแกล้งทางวาจา ถ้าเป็นการด่า ดูหมิ่น ถูกเหยียดหยาม ซึ่งเป็นการดูหมิ่นซึ่งหน้าก็จะเป็นการกระทำโดยละเมิดตามมาตรา 420 ดังในคำพิพากษาฎีกาที่ 124/2487 ที่ได้วินิจฉัยว่า กฎหมายรับรองสิทธิที่บุคคลจะไม่ถูกใครมาด่า การกระทำของผู้กลั่นแกล้งจึงเป็นละเมิดตามมาตรา 420 จากคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวเห็นได้ว่า ผู้กลั่นแกล้งจะมีความผิดละเมิดนั้นจะต้องเป็นการด่า ดูหมิ่นผู้ถูกกลั่นแกล้ง แต่ถ้าหากเป็นการพูดจาที่ได้เป็นการด่า การดูหมิ่นหรือการข่มขู่ แต่เพียงเป็นการพูดจาให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งรู้สึกน้อยเนื้อต่ำใจ หรือแค่เพียงแสดงกิริยาท่าทาง แสดงอาการทางสีหน้า ก็จะไม่ถือว่าการกระทำของผู้กลั่นแกล้งเป็นการกระทำละเมิด ความผิดในลักษณะละเมิดจึงไม่ครอบคลุมเพียงพอในการคุ้มครองผู้ถูกกลั่นแกล้ง เนื่องจากการกลั่นแกล้งนั้น มิได้มีเพียงการด่า ดูหมิ่น หรือข่มขู่เท่านั้น

และในการพิจารณาถึงความรับผิดชอบทางละเมิดเนื่องมาจากการกลั่นแกล้งทางวาจานั้นอาจสามารถพิจารณาได้โดยอาศัยกฎหมายเกี่ยวกับการละเมิดโดยการกล่าวหรือไขข่าวฝ่าฝืนต่อความจริง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423 อันเป็นการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความฝ่าฝืนความจริงต่อบุคคลที่สามทำให้ผู้อื่นได้เสียชื่อเสียง เกียรติคุณ ทางทำมาหาได้ ลักษณะพฤติกรรมการกลั่นแกล้งรังแกทางวาจาจะเป็นการกระทำต่อผู้ถูกกลั่นแกล้งโดยตรง ไม่ว่าจะเป็นการด่าว่า ดูหมิ่น เหยียดหยามทางคำพูดเขียน แสดงสัญลักษณ์ประการอื่น ซึ่งจะไม่เข้าองค์ประกอบตามมาตรา 423 เว้นแต่จะเป็นการกระทำต่อหน้าบุคคลอื่น จึงเห็นได้ว่า ตามมาตรา 423 จะต้องเป็นการกลั่นแกล้งต่อบุคคลที่สาม ผู้กลั่นแกล้งถึงจะมีความผิดแต่การกลั่นแกล้ง(Bullying) ส่วนใหญ่มักจะกระทำต่อหน้าผู้ถูกกลั่นแกล้งเพียงลำพัง จึงไม่ครบองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 423 กรณีนี้จึงมีอำนาจนำปรับใช้ในกรณีความผิดละเมิดจากการกลั่นแกล้งได้

จากการศึกษาปัญหาหากกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้ที่กระทำการกลั่นแกล้ง (BULLYING) ผู้อื่น ผู้ศึกษาพบว่า มีข้อเสนอแนะ คือ

1. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดฐานความผิดของผู้กระทำการกลั่นแกล้ง (Bullying) ผู้อื่น และ 2. ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดบทลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำการกลั่นแกล้ง (Bullying) ผู้อื่น

ผู้ศึกษาเห็นควรมีการบัญญัติบทกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการกลั่นแกล้ง(Bullying) ผู้อื่น และบัญญัติเพิ่มเติมในคำนิยามของการกลั่น (Bullying) ดังนี้

“กลั่นแกล้ง หมายความว่า การกระทำด้วยประการใด ๆ ที่เป็นการกระทำซ้ำโดยคนหนึ่งหรือกลุ่มหนึ่งที อันน่าจะทำให้หวาดกลัว เจ็บปวด อับอาย ถูกข่มขู่ คุกคาม หรืออาจเป็นอันตรายต่อร่างกาย จิตใจ ออนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน ทั้งนี้ ให้รวมถึงการกระทำโดยใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารด้วย”

ผู้ศึกษาจึงขอเสนอให้มีการบัญญัติกฎหมายในประมวลกฎหมายอาญา ภาคความผิดต่อร่างกาย ดังนี้

“มาตรา 294/1 การกลั่นแกล้ง(Bullying) บุคคลอื่น โดยการกล่าวหรือมีพฤติกรรมซ้ำ ๆ หรือทำให้มีผลกระทบต่อความเสื่อมสภาพของการดำเนินชีวิต ที่ส่งผลให้สุขภาพร่างกายหรือจิตใจของผู้ถูกระทำเสื่อมสภาพ ได้กำหนดโทษสำหรับความผิดดังกล่าวไว้เป็นโทษจำคุก 1 ปี ปรับไม่เกิน 20,000 บาท

และได้กำหนดโทษจำคุกที่สูงขึ้นคือ โทษจำคุก 2 ปี ปรับไม่เกิน 40,000 บาท ซึ่งกำหนดจากลักษณะของผู้ถูกลั่นแกล้งและผลของการถูกลั่นแกล้ง โดยกำหนด ดังนี้

- (1) เมื่อผู้กระทำทำให้ไร้ความสามารถสำหรับการทำงานโดยรวมมากกว่าแปดวัน
- (2) เมื่อผู้กระทำกระทำต่อผู้เยาว์อายุไม่เกินสิบห้าปี
- (3) เมื่อผู้กระทำกระทำกับบุคคลที่มีความอ่อนแอโดยเฉพาะอย่างยิ่งด้านอายุ ความเจ็บป่วย ความอ่อนแอทางด้านร่างกายหรือความบกพร่องทางด้านจิตใจ หรือต่อผู้ตั้งครรภ์ ซึ่งปรากฏชัดเจนหรือเป็นที่รู้จักแก่บุคคลทั่วไป

(4) เมื่อผู้กระทำกระทำผ่านสื่อสาธารณะออนไลน์ อุปกรณ์ดิจิทัลหรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์

(5) เมื่อมีผู้เยาว์เข้าร่วมการทำความผิดด้วย

และหากมีการกระทำตามสองเหตุการณ์ขึ้นไปตามที่กล่าวถึงใน 1 ถึง 5. มีการกำหนดอัตราโทษจำคุก 4 ปี ปรับไม่เกิน 60,000 บาท”

3. ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบละเมิดของผู้กระทำการกลั่นแกล้ง (Bullying) ผู้อื่น โดยเสนอให้สามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกรณีความเสียหายจากอารมณ์ เพียงอย่างเดียวในลักษณะความเสียหายต่ออนามัย โดยพิจารณาความร้ายแรงหรือพฤติการณ์ของการ กระทำละเมิดประกอบกับความเสียหายทางอารมณ์อย่างรุนแรงยิ่งกว่าอารมณ์ธรรมดา

กรณีการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพื่อความที่เสียหายอย่างอื่นอันมิใช่ตัวเงิน ไม่ควรถูกจำกัดอยู่เพียงกรณีความเสียหายต่อร่างกาย อนามัย หรือเสรีภาพ และการถูกระทำความผิดอาญาเป็นทฤษฎีธรรม โดยตีความมาตรา 438 ให้ครอบคลุมถึงการพิจารณาค่าเสียหายทางจิตใจ โดยให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดว่าในพฤติการณ์และความ ร้ายแรงของละเมิดนั้นควรจะให้ค่าเสียหายทางจิตใจด้วยหรือไม่ และมากน้อยเพียงใด

เอกสารอ้างอิง

จิตติ ดิงศภัทย์ และ ยล ชีรกุล. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 241 ถึง มาตรา

452. พระนคร: เนติบัณฑิตยสภา, 2503.

ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2556.

สุขุม ศุภนิคย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2553.

หยุด แสงอุทัย. กฎหมายอาญาภาค 2-3. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.