

มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองเด็กและเยาวชนจาก การถูกลั่นแกล้งในสังคมออนไลน์

Legal Measures to Protect Child and Juvenile from Cyber-Bullying

เมธิณี สุวรรณกิจ¹

99 คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร หมู่ที่ 9 ตำบลท่าโพธิ์ อำเภอเมือง จังหวัดพิษณุโลก 65000

เมลล์ติดต่อ: methinees@nu.ac.th

Methinee Suwannakit²

99, Faculty of Law, Naresuan University, Moo 9, Thapho, Mueang, Phitsanuloke, 65000.

E-mail: methinees@nu.ac.th

บทคัดย่อ

ในปัจจุบันพบว่าปัญหาเด็กและเยาวชนถูกลั่นแกล้งในสังคมออนไลน์เป็นปัญหาสำคัญของประเทศไทย แต่การกลั่นแกล้งออนไลน์ (Cyber-Bullying) เป็นการกลั่นแกล้งรูปแบบใหม่โดยใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเป็นเครื่องมือในการทำร้ายผู้อื่น จึงเกิดปัญหาหรือข้อจำกัดในการปรับใช้กฎหมายต่าง ๆ ที่มีอยู่ของไทย เช่น กฎหมายหมิ่นประมาท ละเมิด และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้วพบว่าประเทศสหรัฐอเมริกามีกฎหมายในระดับรัฐ (State Laws) ที่ออกแบบมาเพื่อแก้ไขปัญหาการกลั่นแกล้งออนไลน์โดยเฉพาะซึ่งสามารถแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ ดังนี้ (1) มาตรการเชิงนโยบาย (School Policies) ที่กำหนดไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการศึกษาของรัฐ (State Education Codes) และ (2) มาตรการการลงโทษทางอาญา จากการวิเคราะห์พบว่าทั้งสองมาตรการมีข้อดีและข้อเสียแตกต่างกัน งานวิจัยนี้จึงเสนอให้ประเทศไทยนำทั้งสองมาตรการมาปรับใช้โดยให้กำหนดมาตรการดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ

คำสำคัญ: การกลั่นแกล้งออนไลน์ กฎหมายเกี่ยวกับการศึกษา หมิ่นประมาท ละเมิด การกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

¹ อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยนเรศวร

² Lecturer.



Abstract

Currently, child and juvenile cyber-bullying is a vital issue in Thailand. Since, Cyber-Bullying is a new form of bullying that use information technology and communication to offend others, there are several problems or limitations to apply Thai existing Laws such as defamation, torts and Computer-related Crime Act. According to comparative studies of Thai and American laws, in the States, there are two types of State Laws, School Policies stipulated in the State Education Codes and Criminal Sanctions, which are designed specifically to tackle with cyber-bullying. This research will analytically argue that both legal measures have positive and negative results. Therefore, the research will suggest that Thailand should adopt both approaches and specify them in the Thai National Education Act.

Keywords: Cyber-Bullying, Education Laws, Defamation, Torts, Computer-Related Crime

1. บทนำ

ปัญหาเด็กและเยาวชนถูกลั่นแกล้งในสถานศึกษานั้น เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมานานแล้ว ในสังคมไทย แต่ปัจจุบันพฤติกรรมการกลั่นแกล้งในสังคมของเด็กและเยาวชนได้มีรูปแบบที่เปลี่ยนไป เนื่องจากวิวัฒนาการทางการสื่อสารของมนุษย์ได้พัฒนาเข้าสู่ยุคของสังคมออนไลน์ การกลั่นแกล้งทางกายภายในอดีตจึงเปลี่ยนเป็นการกลั่นแกล้งออนไลน์ (Cyber Bullying) โดยใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารต่าง ๆ เช่น จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-mail), โทรศัพท์เคลื่อนที่ (cell phone), ระบบส่งข้อความทันที (instant messaging) หรือสังคมออนไลน์ (Social Networking) เป็นเครื่องมือในการสนับสนุนพฤติกรรมการกลั่นแกล้งแทนการใช้กำลัง เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารที่เข้าถึงได้ง่ายและสามารถเผยแพร่ในวงกว้างในระยะเวลาอันรวดเร็ว ส่งผลให้พฤติกรรมการกลั่นแกล้งของเด็กและเยาวชนขยายขอบเขตออกไปนอกสถานศึกษา เด็กและเยาวชนจึงอาจเผชิญกับการถูกลั่นแกล้งออนไลน์ได้ในทุกเวลาและทุกสถานที่แม้แต่ในบริเวณเคหสถานส่วนบุคคล

จากผลวิจัยชิ้นต้นเรื่อง “ความชุกและปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับการกลั่นแกล้งบนโลกไซเบอร์ ในระดับชั้น ม.1-3” ของ รศ.นพ.ชาญวิทย์ พรนภดล หัวหน้าสาขาวิชาจิตเวชเด็กและวัยรุ่น คณะแพทยศาสตร์ศิริราชพยาบาล พบว่า เด็กไทยเกือบ 80% มีประสบการณ์ถูกลั่นแกล้งในชีวิตจริง โดย 66% ถูกกลั่นแกล้งอย่างน้อยสัปดาห์ละ 1 ครั้ง และอีก 12% ถูกกลั่นแกล้งทุกวัน ขณะที่เด็กไทย 45% มีประสบการณ์ถูกลั่นแกล้งทางโลกออนไลน์อย่างน้อย 1 ครั้ง ซึ่งมากกว่าสหรัฐอเมริกา ยุโรป และญี่ปุ่นถึง 4 เท่า โดยรูปแบบที่ถูกกระทำมากที่สุด คือ โดนล้อเลียนและถูกตั้งฉายา 79.4% ตามด้วยถูกเพิกเฉย ไม่สนใจ 54.4% คนอื่นไม่เคารพ 46.8%³

การกลั่นแกล้งออนไลน์ (Cyber Bullying) อาจก่อให้เกิดปัญหาสุขภาพจิตและปัญหาทางอารมณ์ของผู้ถูกลั่นแกล้ง เช่น โรคซึมเศร้า (depression) ความพึงพอใจในตัวเองต่ำ (low self-esteem) โรคกังวลต่อการเข้าสังคม (social anxiety) สมารถสิ้น ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อ การเรียนรู้ ทักษะและพัฒนากการทางการศึกษาของเด็กและเยาวชน นอกจากนี้ จากการศึกษา ยังพบว่าในระยะยาวเด็กและเยาวชนที่ถูกลั่นแกล้งมีโอกาสเกิดปัญหาด้านสุขภาพสูง⁴ ส่วนตัว เด็กและเยาวชนผู้กลั่นแกล้งเองก็อาจได้รับผลกระทบทั้งทางด้านจิตใจและพฤติกรรม เช่น อาจมีอาการวิตกกังวล มีปัญหาสุขภาพจิต และอาจส่งผลให้เด็กและเยาวชนผู้กลั่นแกล้งมีพฤติกรรมรุนแรงและพฤติกรรมต่อต้านสังคมในอนาคตได้⁵

³ ชาญวิทย์ พรนภดล, “ความชุกและปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับการกลั่นแกล้งบนโลกไซเบอร์ ในระดับชั้น ม.1-3,” *ผู้จัดการ online*, แก๊ซครั้งล่าสุด 18 มิถุนายน 2560, สืบค้นเมื่อ 20 มิถุนายน 2560, <http://www.manager.co.th/Cyberbiz/ViewNews.aspx?NewsID=9600000061934>

⁴ สุภาวดี เจริญวานิช, “การรังแกกันผ่านพื้นที่ไซเบอร์ : ผลกระทบและการป้องกันในวัยรุ่น,” *วารสารวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี* 25, ๔.4 (กรกฎาคม – สิงหาคม 2560): 640-643.

⁵ เรื่องเดียวกัน.



ปัญหาการกลั่นแกล้งในสังคมออนไลน์ของเด็กและเยาวชนจึงเป็นปัญหาสำคัญในสังคมไทยที่ควรได้รับการแก้ไขอย่างเร่งด่วนเนื่องจากเด็กและเยาวชนคือกำลังสำคัญในการพัฒนาประเทศไทยต่อไป

วิจัยฉบับนี้เป็นการศึกษาเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยการศึกษาข้อมูลเอกสาร (Documentary Research) มุ่งประสงค์เพื่อศึกษากฎหมาย แนวคิดและทฤษฎีจากหนังสือหรือตำราที่เกี่ยวข้อง คำพิพากษา ตลอดจนบทความทางวิชาการต่างๆ ทั้งของไทยและของสหรัฐอเมริกา เพื่อวิเคราะห์ว่ามาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยในปัจจุบันสามารถนำมาปรับใช้เพื่อคุ้มครองเด็กและเยาวชนจากการถูกกลั่นแกล้งในสังคมออนไลน์ได้เพียงพอหรือไม่ โดยเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งในระดับรัฐบาลกลาง (Federal Law) และในระดับรัฐ (State Law) ซึ่งจะนำไปสู่บทสรุปและข้อเสนอแนะทางกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพสังคมและเทคโนโลยีที่เปลี่ยนไปของไทย

2. แนวคิดและงานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับการกลั่นแกล้งออนไลน์

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการกลั่นแกล้งออนไลน์

นักวิจัยและผู้เชี่ยวชาญได้พยายามให้คำจำกัดความหรือให้นิยาม “การกลั่นแกล้งออนไลน์” (Cyber-Bullying) ไว้อย่างหลากหลาย เช่น

Strom & Strom ได้ให้นิยามการกลั่นแกล้งออนไลน์ไว้ว่า เป็นการคุกคามทางไซเบอร์ที่เกี่ยวข้องกับการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อข่มขู่หรือทำร้ายผู้อื่น โดยมีเจตนาข่มขู่หรือทำร้ายผู้อื่น (E-mail) ห้องสนทนาออนไลน์ (chat rooms) โทรศัพท์เคลื่อนที่ (cell phones) ระบบส่งข้อความทันที (instant messaging) การส่งข้อความ (text messaging) และ การโหวตผ่านบูธออนไลน์ (online voting booths) เป็นเครื่องมือในการทำร้ายหน้า หวาดกลัว และทำให้เหยื่อเกิดความรู้สึกที่ช่วยเหลือตัวเองไม่ได้⁶

Patchin & Hinduja ได้ให้นิยามการกลั่นแกล้งออนไลน์ไว้ว่า เป็นการสร้างความเจ็บปวดให้แก่ผู้อื่นโดยตั้งใจและทำให้ได้รับความเสียหายซ้ำๆ ผ่านเครื่องมือสื่อสารอิเล็กทรอนิกส์⁷

⁶ Paris S. Strom and Robert D. Strom, “Cyberbullying by Adolescents: A Preliminary Assessment,” *The Educational Forum* 70, no.1 (2005): 21-31.

⁷ Sameer Hinduja and Justin W. Patchin, “Cyberbullying: An Exploratory Analysis of Factors Related to Offending and Victimization,” *Deviant Behavior*, 29, no.2 (2008): 129-156.

Beale & Hertz ได้จำกัดความการกลั่นแกล้งออนไลน์ว่า เป็นพฤติกรรมที่เกี่ยวข้องกับการตั้งใจใช้ข้อมูลหรือเทคโนโลยีการสื่อสารเพื่อสนับสนุนพฤติกรรมการเป็นศัตรูที่แสดงออกโดยตั้งใจอย่างซ้ำ ๆ ต่อบุคคลหรือกลุ่มบุคคล⁸

โดยลักษณะของการกลั่นแกล้งออนไลน์สามารถแบ่งได้ ดังนี้

(1) การส่งข้อความซึ่งเต็มไปด้วยความโกรธ (Flaming) คือ การต่อสู้ออนไลน์ด้วยการส่งข้อความที่เต็มไปด้วยความโกรธหรือข้อความที่มีลักษณะหยาบคาย (2) การคุกคาม (Harassment) คือ การส่งข้อความที่มีลักษณะน่ารังเกียจ สกปรก ดูถูกและหยาบคาย ซ้ำ ๆ (3) การใส่ร้าย (Denigration) คือ ดูหมิ่นผู้อื่นออนไลน์ โดยการส่งหรือโพสต์ข่าวลือหรือข่าวซุบซิบเกี่ยวกับผู้อื่นในลักษณะที่ทำให้ชื่อเสียงหรือความสัมพันธ์ของผู้อื่นนั้นเสียหาย (4) การปลอมตัว (Impersonation) คือ การแกล้งเป็นคนอื่นเพื่อส่งข้อความหรือโพสต์ข้อความที่ทำให้บุคคลนั้นมีปัญหาหรือเสียชื่อเสียง (5) การนำสู่สาธารณะ (Outing) คือ การเผยแพร่ความลับของผู้อื่นหรือข้อมูลหรือรูปภาพที่ทำให้ผู้อื่นอับอายสู่เครือข่ายออนไลน์ (6) กลโกง (Trickery) คือ การใช้กลโกงหลอกลวงผู้อื่นให้เปิดเผยความลับหรือข้อมูลที่นำอับอายแล้วเผยแพร่สู่เครือข่ายออนไลน์ (7) การตัดออกจากรุ่น (Exclusion) คือ การตัดคนอื่นออกจากรุ่นโดยตั้งใจและโหดร้าย⁹

2.2 ความแตกต่างของการกลั่นแกล้งออนไลน์ (Cyber Bullying) และการกลั่นแกล้งดั้งเดิม (Traditional Bullying)

การกลั่นแกล้งออนไลน์มีลักษณะแตกต่างกับการกลั่นแกล้งดั้งเดิมอยู่หลายประการ กล่าวคือ การกลั่นแกล้งออนไลน์ผู้กลั่นแกล้งไม่จำเป็นต้องมีลักษณะทางกายภาพที่แข็งแรงกว่าหรือเป็นผู้ที่มีอำนาจเหนือกว่าผู้ถูกกลั่นแกล้ง ต่างจากการกลั่นแกล้งดั้งเดิมที่มักมีลักษณะของการใช้กำลังหรืออำนาจเหนือ¹⁰

นอกจากนั้น ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกลั่นแกล้งออนไลน์ยังอาจส่งผลร้ายแรงกว่าการกลั่นแกล้งดั้งเดิม เนื่องจากการกลั่นแกล้งออนไลน์นั้นการระบุตัวตนของผู้กลั่นแกล้งออนไลน์กระทำได้ยากกว่าการระบุตัวตนของผู้กลั่นแกล้งดั้งเดิม และการติดตามตัวผู้กระทำผิดออนไลน์ก็กระทำได้ยากกว่าการกลั่นแกล้งดั้งเดิม จากรายงานของ **Kowalski & Limber** พบว่าเหยื่อการกลั่นแกล้งออนไลน์เกินกว่าครึ่งไม่สามารถระบุได้ว่าใครเป็นผู้กลั่นแกล้ง ดังนั้น

⁸ Andrew V. Beale and Kimberly R. Hall, "Cyberbullying: What School Administrators (and Parents) Can Do," *The Clearing House* 81, no.1 (September/October 2007): 8-12.

⁹ Join O. Hayward, "Anti-Cyber Bullying Statutes: Threat to Student Free Speech," *Cleveland State Law Review*, 59, no.85 (2011): 88-89

¹⁰ Paris S. Strom and Robert D. Strom, "Cyberbullying by Adolescents: A Preliminary Assessment," 21-23



ผู้กลั่นแกล้งออนไลน์จึงไม่มีความเกรงกลัวว่าตัวเองจะถูกลงโทษ ส่งผลให้ผู้กลั่นแกล้งออนไลน์มีแนวโน้มที่จะแสดงออกซึ่งพฤติกรรมการกลั่นแกล้งที่รุนแรงขึ้น¹¹

และการกลั่นแกล้งออนไลน์ยังสามารถเกิดขึ้นได้ตลอดเวลาและทุกสถานที่ ซึ่งเป็นเรื่องที่ต่างจากการกลั่นแกล้งดั้งเดิมที่การกลั่นแกล้งมักจำกัดเพียงในบริเวณสถานศึกษา อีกทั้งการกลั่นแกล้งออนไลน์ยังสามารถขยายเครือข่ายของกลุ่มของผู้กลั่นแกล้งได้ในวงกว้างและรวดเร็วกว่าการกลั่นแกล้งดั้งเดิม

เนื่องจากพฤติกรรมการกลั่นแกล้งออนไลน์มีความแตกต่างจากการกลั่นแกล้งดั้งเดิมในลักษณะต่าง ๆ ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้น จึงส่งผลให้กฎหมาย ระเบียบหรือมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่เดิมไม่สามารถรองรับพฤติกรรมการกลั่นแกล้งที่มีรูปแบบเปลี่ยนไปและมีแนวโน้มที่รุนแรงมากขึ้นได้ จำเป็นต้องศึกษามาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันหรือยับยั้งการกลั่นแกล้งออนไลน์ในเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ

3. กฎหมายไทยกับการกลั่นแกล้งออนไลน์

ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการกลั่นแกล้งออนไลน์โดยตรง แต่อาจนำกฎหมายที่มีอยู่มาปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ในบางลักษณะได้ อย่างไรก็ตามจากการศึกษาและวิเคราะห์พบว่ากฎหมายไทยยังมีปัญหาหรือข้อจำกัดในการปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ ดังนี้

3.1 ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 326, มาตรา 328 และมาตรา 393

รูปการกลั่นแกล้งออนไลน์ที่พบมากที่สุดในประเทศไทยคือการโดนล้อเลียนและถูกตั้งฉายา¹² ซึ่งเป็นลักษณะการกลั่นแกล้งที่อาจปรับใช้กฎหมายอาญาเรื่องหมิ่นประมาทตามมาตรา 326, หมิ่นประมาทโดยการโฆษณา มาตรา 328 และการดูหมิ่นซึ่งหน้ามาตรา 393 ได้ แต่การปรับใช้กฎหมายอาญาดังกล่าวกับการกลั่นแกล้งออนไลน์ ไม่สามารถครอบคลุมการกลั่นแกล้งออนไลน์ในทุกลักษณะ หรืออาจเกิดปัญหาในการปรับใช้ ดังนี้

ความผิดฐานหมิ่นประมาทต้องเป็นการกล่าวยืนยันข้อเท็จจริงและต้องอาศัยข้อเท็จจริงที่เป็นไปได้¹³ การกลั่นแกล้งหรือล้อเลียนกันด้วยข้อความที่เป็นไปไม่ได้จึงไม่เป็นความผิด

¹¹ Robin M. Kowalski and Susan P. Limber, "Electronic Bullying Among Middle School Students," *Journal of Adolescent Health* 41, no.6 (2007): 22-30.

¹² ชาญวิทย์ พจนนาคล, "ความชุกและปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับการกลั่นแกล้งบนโลกไซเบอร์ในระดับชั้น ม.1-3."

¹³ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและลหุโทษ*, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพฯ: วิทยุชน, 2556), 291-293.

ฐานนี้ เช่น การว่าผู้อื่นว่าเป็น “ผีปอบ”¹⁴ “ซาติหมา”¹⁵ หรือคำว่า “หน้าผีเปรต”¹⁶ ไม่ผิดฐานหมิ่นประมาท

และตามหลักการพิจารณาว่าข้อความที่กล่าวเป็นหมิ่นประมาทหรือไม่ ให้พิจารณาจากความรู้สึกของวิญญูชนทั่วไป ไม่ได้พิจารณาจากความรู้สึกของผู้ถูกหมิ่นประมาทเพียงฝ่ายเดียว¹⁷ แต่การกลั่นแกล้งออนไลน์นั้นเป็นพฤติกรรมที่ส่งผลกระทบต่อจิตใจหรือความรู้สึกของเด็กหรือเยาวชนผู้ถูกกลั่นแกล้งโดยตรง ดังนั้น จึงอาจเกิดปัญหาในกรณีการกลั่นแกล้งล้อเลียนเพื่อความสนุกสนานที่บุคคลธรรมดาทั่ว ๆ ไปอาจรู้สึกขบขัน แต่เด็กหรือเยาวชนผู้ถูกกลั่นแกล้งกลับรู้สึกซึมเศร้า เจ็บปวด หรือเสียใจ เนื่องจากเด็กหรือเยาวชนเชื่อว่าการถูกดูถูกโดยข้อความที่ไม่น่าเชื่อนั้นเป็นการสะท้อนภาพที่เพื่อน ๆ มองตัวเด็กหรือเยาวชนคนนั้น¹⁸

นอกจากนั้น ถ้าการกลั่นแกล้งล้อเลียนกันของเด็กและเยาวชนไม่ถึงขนาดทำให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ก็ไม่อาจปรับใช้มาตรา 326 ได้ เนื่องจากความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326 ต้องเป็นการใส่ความ “โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง”¹⁹

และความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326 ต้องมีบุคคลที่สาม²⁰ จึงอาจปรับใช้ในกรณีที่ผู้กลั่นแกล้งออนไลน์ทำการส่งข้อความกลั่นแกล้งผ่านเครื่องมือสื่อสารอิเล็กทรอนิกส์ถึงผู้ถูกกลั่นแกล้งโดยตรงโดยไม่มีบุคคลที่สามทราบถึงข้อความนั้นไม่ได้

ถึงแม้ความผิดฐานหมิ่นประมาทโดยการโฆษณาตามมาตรา 328 จะสามารถนำมาปรับใช้กับการกลั่นแกล้งผ่านเครือข่ายหรือสังคมออนไลน์สาธารณะ เช่น Facebook หรือเว็บไซต์ pantip.com ได้ เพราะเครือข่ายออนไลน์หรือเว็บไซต์ดังกล่าวสามารถเผยแพร่สู่สาธารณชนโดยไม่จำกัดบุคคล²¹ แต่การกลั่นแกล้งกันด้วยข้อความที่ไม่ผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326 ดังที่กล่าวข้างต้นก็ไม่สามารถเป็นความผิดตามมาตรา 328 ได้

¹⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 200/2511.

¹⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 324/2490.

¹⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 10/2527.

¹⁷ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, *ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง*, พิมพ์ครั้งที่ 28 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2555), 490.

¹⁸ Natasha Rose Manuel, “Cyber-Bullying: Its Recent Emergence and Needed Legislation to Protect Adolescent Victims,” *Loy. J. Pub. Int. L.* 13, no.1 (2011-2012): 219.

¹⁹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, *ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง*, 486.

²⁰ หยุต แสงอุทัย, *กฎหมายอาญา ภาค 2-3*, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), 244-248.

²¹ คนพล จันทน์หอม, *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 1* (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558), 291-293.



แม้การด่าด้วยถ้อยคำหยาบคายและการสบประมาทที่ไม่เป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทอาจ จะมีความผิดฐานดูหมิ่นซึ่งหน้าตามมาตรา 393 ได้ แต่การที่จะปรับเป็นความผิดตามมาตรา 393 ได้นั้น ต้องเป็นการกระทำ “ซึ่งหน้า” ดังนั้น การด่ากันโดยห่างระยะทาง เช่น การเขียน จดหมาย หรือการโทรศัพท์ด่ากัน แม้จะเป็นโทรศัพท์ที่สามารถเห็นหน้าได้ก็ไม่ใช่การดูหมิ่น ซึ่งหน้าตามมาตรา 393²² ความผิดตามมาตรา 393 นี้จึงไม่อาจปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ที่ ส่วนใหญ่เป็นการส่งข้อความกลั่นแกล้งกันโดยห่างระยะทาง เช่น การส่งข้อความกลั่นแกล้งผ่าน โทรศัพท์เคลื่อนที่ ระบบคอมพิวเตอร์ หรือผ่านเครือข่ายสังคมออนไลน์ เพราะเป็นการกระทำ โดยระยะทางห่างกัน

3.2 ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 397 และมาตรา 392

แม้ว่าการรังแก ข่มเหง คุกคาม หรือกระทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ จะเป็นความผิดอาญาตามมาตรา 397²³ แต่การกลั่นแกล้งออนไลน์จะมีลักษณะรุนแรงถึงกับ เป็นการรังแก ข่มเหง คุกคามหรือไม่ หรือมีลักษณะที่ทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อน รำคาญหรือไม่ ยังเป็นเรื่องที่ต้องตีความ

เนื่องจากคำว่า “รังแก” หมายถึง การกลั่นแกล้งทำความเดือดร้อนให้ผู้อื่น ซึ่งมักใช้แก่ผู้ที่มีอำนาจเหนือกว่า²⁴ ดังนั้น การรังแกจึงมีความหมายคล้ายคลึงกับลักษณะการกลั่นแกล้งแบบ ดั้งเดิม (Traditional Bullying) ส่วน “ข่มเหง” นั้นหมายถึง การใช้กำลังรังแก²⁵ และคำว่า “คุกคาม” หมายถึง การแสดงด้วยกิริยาหรือวาทะให้หวาดกลัว หรือทำให้หวาดกลัว²⁶

แต่การกลั่นแกล้งออนไลน์ผู้กลั่นแกล้งไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ที่มีอำนาจเหนือกว่า เพราะ ส่วนมากผู้กลั่นแกล้งออนไลน์นั้นจะเป็นผู้ที่ไม่เปิดเผยตัวตน และการกลั่นแกล้งออนไลน์ ส่วนมากเป็นเรื่องของการใช้คำพูด วาจา รูปภาพหรือวิดีโอ ส่งผ่านเครือข่ายออนไลน์หรือเครื่องมือสื่อสารอิเล็กทรอนิกส์เพื่อกลั่นแกล้งผู้อื่น โดยไม่ได้ใช้กำลังทางกายภาพและผู้ถูกกลั่นแกล้ง อาจไม่ได้เกิดความรู้สึกหวาดกลัว

²² ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, *ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง*, 638.

²³ “พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2558,” *ราชกิจจานุเบกษา* เล่มที่ 132 ตอนที่ 10 ก (13 กุมภาพันธ์ 2558): 46-47.

²⁴ ราชบัณฑิตยสถาน, *พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554*, แก้ไขครั้งล่าสุด ม.ป.ป., สืบค้นเมื่อ 30 พฤษภาคม 2560, <http://www.royin.go.th/dictionary/>

²⁵ สมสรวิทย์ อธิเวสส์, “การคุกคามทางเพศบนสังคมเครือข่าย,” *วารสารวิชาการ Veridian E-Journal* 7, น.3 (กันยายน – ธันวาคม 2557): 913-915.

²⁶ ราชบัณฑิตยสถาน, *พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554*, แก้ไขครั้งล่าสุด ม.ป.ป., สืบค้นเมื่อ 30 พฤษภาคม 2560, <http://www.royin.go.th/dictionary/>

นอกจากนั้น ในบางกรณีผู้ถูกกลั่นแกล้งอาจไม่ได้รู้สึกได้ “ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ” แต่ได้รับผลกระทบต่ออารมณ์และจิตใจประการอื่น เช่น เกิดอารมณ์เศร้า หดหู่ เสียใจ วิตกกังวล หรือเสียความมั่นใจ²⁷ ฉะนั้น กรณีดังกล่าวจึงไม่สามารถปรับใช้มาตรา 397 ได้

การกระทำความผิดทางอาญาตามมาตรา 392 ก็มีข้อจำกัดในลักษณะเดียวกับมาตรา 397 กล่าวคือ แม้มาตรา 392 จะบัญญัติให้ผู้ที่ทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวหรือความตกใจโดยการขู่เข็ญต้องรับผิด ซึ่งการขู่เข็ญหมายถึงการทำให้เกิดความกลัวเฉย ๆ โดยไม่จำเป็นต้องใช้กำลังประทุษร้าย²⁸ แต่การกลั่นแกล้งออนไลน์ในบางลักษณะเมื่อพิจารณาจากพฤติการณ์อาจไม่ได้ทำให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งเกิดความกลัวหรือตกใจ แต่ทำให้เกิดความรู้สึกประการอื่นแทน การกลั่นแกล้งออนไลน์ในกรณีนี้จึงไม่สามารถปรับใช้มาตรา 392 ได้เช่นกัน

3.3 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 และมาตรา 423

แม้ในบางกรณีการกลั่นแกล้งออนไลน์อาจปรับใช้มาตรา 420 ได้ หากได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อให้ผู้ถูกกลั่นแกล้งเสียหาย แต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการโดนกลั่นแกล้งออนไลน์มักเป็นความเสียหายทางจิตใจ เช่น เกิดอารมณ์ เศร้า หดหู่ วิตกกังวล หรือเสียความเชื่อมั่นในตนเอง ซึ่งเป็นความเสียหายที่ไม่อาจคำนวณเป็นตัวเงินได้แน่นอน จึงไม่ใช่ความหมายหมายปกติของความเสียหายเพราะไม่ได้มีการลดน้อยถอยลงในเชิงทรัพย์สิน แต่เป็นความเสียหายที่กฎหมายกำหนดไว้ในลักษณะนามธรรม²⁹ หรืออาจกล่าวว่าเป็นความเสียหายต่อสิทธินอกเหนือกองทรัพย์สิน³⁰ ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายทางจิตใจหรือความเสียหายต่อสิทธินอกเหนือกองทรัพย์สินนี้จึงจำกัดไว้เฉพาะกรณีที่จำเป็นต้องให้เท่านั้น

นอกจากนั้นศาลไทยยังเคยตีความว่าความเศร้าโศกเสียใจเป็นเพียงอารมณ์ที่เกิดขึ้น ไม่ใช่ความเสียหายตามกฎหมาย จึงไม่อาจเรียกร้องได้ เพราะไม่มีบทกฎหมายใดที่บัญญัติให้สิทธิเรียกค่าเสียหายในเรื่องนี้ได้ ตามฎีกาที่ 2816/2528 ดังนั้น ความเสียหายที่เกิดจากการกลั่นแกล้งออนไลน์ซึ่งส่วนใหญ่เป็นเรื่องอารมณ์ที่เกิดขึ้นจะเรียกค่าเสียหายได้หรือไม่เพียงใด ยังเป็นเรื่องที่ต้องรอการตีความจากศาลไทย

ส่วนการละเมิดด้วยคำพูดซึ่งทำความเสียหายต่อชื่อเสียงเกียรติคุณของบุคคลอื่นตามมาตรา 423 นั้น ต้องเป็นการกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความที่ฝ่าฝืนต่อความจริง ดังนั้น

²⁷ สุภาวดี เจริญวานิช, “การรังแกกันผ่านพื้นที่ไซเบอร์: ผลกระทบและการป้องกันในวัยรุ่น,” 640-643.

²⁸ หยุต แสงอุทัย, *กฎหมายอาญา ภาค 2-3*, 380-381.

²⁹ ศนันทกรรณ์ ไสตติพันธ์, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะ ละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลามมิควรถได้*, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558), 93-95.

³⁰ จี๊ด เศรษฐบุตร, *หลักกฎหมายแพ่ง ลักษณะละเมิด*, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), 80-87.



หากผู้กลั่นแกล้งออนไลน์ได้ส่งข้อความผ่านเครื่องมือสื่อสารอิเล็กทรอนิกส์หรือโพสต์ข้อความออนไลน์โดยใช้ถ้อยคำหยาบคายหรือถ้อยคำเปรียบเทียบซึ่งไม่ใช่ข้อความอันฝ่าฝืนต่อความเป็นจริงตามมาตรา 423 ก็ไม่อาจเป็นความผิดตามมาตรา 11 เช่น การที่โจทก์กล่าวเปรียบเทียบจำเลยว่าเป็นเหมือนสัตว์ แม้เป็นการกล่าวกระทบถึงจำเลย แต่ก็ไม่ใช่การนำความเท็จหรือข้อความที่ไม่เป็นจริงเกี่ยวกับตัวจำเลยมากล่าว จึงไม่เป็นการละเมิดตามมาตรา 423³¹

3.4 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์มาตรา 11 และมาตรา 14

เนื่องจากการกลั่นแกล้งออนไลน์เป็นการกลั่นแกล้งโดยใช้ข้อมูลคอมพิวเตอร์ เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารต่าง ๆ ตลอดจนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตและสังคมออนไลน์ เป็นเครื่องมือสนับสนุนการกลั่นแกล้ง พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์บางมาตราจึงอาจนำมาปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้ เช่น

มาตรา 11 อาจนำมาปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้ในกรณีที่มีการส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์เพื่อกลั่นแกล้งบุคคลเป็นจำนวนมากจนรบกวนการใช้ระบบคอมพิวเตอร์โดยปกติสุข อย่างไรก็ตาม มาตรา 11 มีวัตถุประสงค์คุ้มครองบุคคลจากสแปมเมลล์ (Spam mail) ที่จัดส่งไปยังผู้รับเป็นจำนวนมากเพื่อโฆษณาและจำหน่ายสินค้า จนอาจก่อให้เกิดปัญหาการรบกวนและการหลอกลวงผู้บริโภค³² ดังนั้น การกลั่นแกล้งออนไลน์ซึ่งตามปกติไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อโฆษณาหรือจำหน่ายสินค้าหรือบริการจะสามารถปรับใช้มาตรานี้ได้หรือไม่ เพียงใด ยังต้องรอการตีความจากศาล

นอกจากนั้น การกลั่นแกล้งออนไลน์ในบางกรณีอาจปรับใช้มาตรา 11 ไม่ได้เลย เพราะการส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 11 นี้ได้ ต้องกระทำโดยปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของข้อมูล ซึ่งไม่ได้หมายถึงการปกปิดหรือปลอมแปลงโดยการใส่ชื่อจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ปลอม แต่หมายถึงการปกปิดหรือปลอมแปลงที่อยู่ไอพี (IP address)³³ ดังนั้น การกลั่นแกล้งออนไลน์ของเด็กและเยาวชนซึ่งส่วนใหญ่กระทำโดยไม่เปิดเผยตัวตนหรือใช้ชื่อปลอม แต่ไม่ได้ปกปิดหรือปลอมแปลงที่อยู่ไอพีจึงไม่อาจปรับใช้มาตรา 11 ได้

ส่วนมาตรา 14 อาจปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้ หากการกระทำเพื่อกลั่นแกล้งผู้อื่นนั้นได้มีการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลต้องห้ามตามมาตรา 14(1) หรือมาตรา 14(4)

³¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 891/2557.

³² สราวุธ ปิตยาคักดิ์, *กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ Information Technology Law* (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2555), 292-294.

³³ เรื่องเดียวกัน.

และปรับใช้มาตรา 14(5) ในกรณีที่ได้เผยแพร่หรือส่งต่อข้อมูลที่ต้องห้ามนั้น เช่น โพสต์ (Post) ข้อมูลต้องห้ามบนเว็บไซต์สาธารณะหรือสังคมออนไลน์ต่าง ๆ หรือส่งต่อ (Forward) ข้อมูลต้องห้ามไปยังผู้อื่นผ่านจดหมายอิเล็กทรอนิกส์หรือระบบส่งข้อความทันที (instant messaging)

อย่างไรก็ตามมาตรา 14(1) สามารถปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้เฉพาะในกรณีที่ผู้กลั่นแกล้งได้นำข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ปิดเบือน ปลอมทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นเท็จ ซึ่งน่าจะเกิดความเสียหายต่อผู้ถูกกลั่นแกล้งเท่านั้น โดยมาตรา 14(1) ถือเป็นความผิดที่แยกออกจากความผิดฐานหมิ่นประมาทและความผิดฐานหมิ่นประมาทด้วยการโฆษณาที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา³⁴ ดังนั้น หากผู้กลั่นแกล้งออนไลน์ได้นำข้อมูลที่เป็นความจริงเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ก็ไม่สามารถปรับใช้มาตรานี้ได้

ส่วนในกรณีที่ผู้กลั่นแกล้งได้นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะอันลามก เช่น นำรูปภาพหรือวิดีโอที่มีลักษณะอันลามกของผู้ถูกกลั่นแกล้งเข้าสู่ระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตหรือสังคมออนไลน์ต่าง ๆ โดยบุคคลทั่วไปสามารถเข้าถึงได้ การกลั่นแกล้งออนไลน์ลักษณะนี้อาจปรับใช้มาตรา 14(4) ได้ แต่ข้อมูลใดจะถือว่ามีลักษณะอันลามกหรือไม่ ยังเป็นเรื่องที่ต้องตีความ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากคดีที่ศาลเคยวินิจฉัยไว้ในฐานความผิดตามมาตรา 287 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พบว่า หากภาพมีลักษณะเป็นภาพหญิงเปลือยกายตลอดร่าง ซึ่งพอเห็นอวัยวะเพศได้บ้าง แม้ไม่เห็นอวัยวะเพศชัดเจน แต่มีลักษณะส่อไปในด้านยั่วยุกามารมณ์ ถือได้ว่าเป็นภาพอันลามก³⁵ แต่หากเป็นภาพสตรีแสดงส่วนสัดส่วนความสมบูรณ์ของร่างกาย มีสิ่งปกปิดส่วนล่าง พยายามปกปิดหรือทำเป็นเงา ๆ ลบเลือนให้เป็นอวัยวะที่ราบเรียบแล้วไม่มีลักษณะน่าเกลียด น่าอวดบดสี ภาพในลักษณะนี้ไม่เป็นภาพลามก³⁶

ทั้งนี้ มาตรา 14(4) นี้ไม่ครอบคลุมกรณีที่ผู้กลั่นแกล้งได้นำภาพหรือวิดีโออันมีลักษณะลามกเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์โดยไม่ได้มีลักษณะที่ทำให้ประชาชนทั่วไปเข้าถึงได้³⁷

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการปรับใช้มาตราต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ยังมีข้อจำกัดและไม่สามารถปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้ในทุกกรณีหรือทุกลักษณะ เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้ไม่ได้ถูกออกแบบมาเพื่อแก้ปัญหาการกลั่นแกล้งออนไลน์โดยตรง

³⁴ มาตรา 14(1), พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 134 ตอนที่ 10 ก (24 มกราคม 2560): 26-27.

³⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3510/2531.

³⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1223/2508.

³⁷ สราวุธ ปิตียาคัดดี, กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ *Information Technology Law*, 305-308.



กล่าวโดยสรุป การกลั่นแกล้งออนไลน์เป็นการกระทำความผิดรูปแบบใหม่ที่ยังไม่มีกฎหมายไทยที่บัญญัติเพื่อแก้ไขปัญหาโดยตรง เมื่อไม่มีกฎหมายไทยที่สามารถปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้โดยเฉพาะ การปรับใช้กฎหมายไทยกับการกลั่นแกล้งออนไลน์ในบางกรณีจึงเกิดปัญหา มีข้อจำกัด หรือไม่มีความผิดตามกฎหมายไทยดังที่กล่าวมาข้างต้น นอกจากนี้ การดำเนินคดีตามกฎหมายไทยที่มีอยู่ยังไม่เป็นมาตรการทางกฎหมายที่สามารถป้องกันการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้อย่างเป็นรูปธรรม

ด้วยเหตุผลทั้งหมดที่กล่าวมาข้างต้น เห็นได้ว่ากฎหมายไทยในปัจจุบันยังไม่มีประสิทธิภาพในการคุ้มครองเด็กและเยาวชนจากการถูกลั่นแกล้งในสังคมออนไลน์ จำเป็นต้องศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศที่มีบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองเด็กจากการถูกลั่นแกล้งออนไลน์โดยเฉพาะ เพื่อเสนอมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมกับบริบทของประเทศไทยต่อไป

4. กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกากับการกลั่นแกล้งออนไลน์

4.1 กฎหมายในระดับรัฐบาลกลาง (Federal Law)

เนื่องจากกฎหมายในระดับรัฐบาลกลางของประเทศสหรัฐอเมริกายังไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกลั่นแกล้งออนไลน์โดยตรง จึงเกิดปัญหาการปรับใช้กฎหมายกับการกลั่นแกล้งออนไลน์ในลักษณะที่คล้ายคลึงกับปัญหาของประเทศไทย กล่าวคือ กฎหมายต่างๆ ในระดับรัฐบาลกลางสามารถนำมาปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้อย่างจำกัดและในบางกรณีก็ไม่สามารถปรับใช้กับกฎหมายใดๆ ได้เลย เช่น

ในคดี *FinKel v. Dauber*³⁸ ศาลฎีกาแห่ง Nassau County ได้ตัดสินว่าคดีนี้ไม่ครอบคลุมองค์ประกอบของความผิดฐานหมิ่นประมาท และคอมพิวเตอร์ไม่ถือเป็นอุปกรณ์อันตรายที่ผู้ปกครองขาดความระมัดระวังในการดูแลการใช้งาน เนื่องจากเป็นข้อความซึ่งไม่น่าเป็นไปได้ และข้อความหยาบคายนั้นเป็นเพียงความพยายามสร้างความขบขันเท่านั้น

ในคดี *United States v. Drew*³⁹ ศาลพิจารณาว่า การที่จำเลยทำผิดข้อตกลงการใช้บริการเว็บไซต์โดยลงทะเบียนปลอมเป็นบุคคลอื่น ไม่สามารถถูกลงโทษตามกฎหมายเกี่ยวกับการหลอกลวงและการกระทำความผิดทางคอมพิวเตอร์ (Computer Fraud and Abuse Act) ได้ เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวไม่ได้ระบุถึงพฤติกรรมนี้ไว้โดยเฉพาะ และจุดประสงค์เดิมของกฎหมายตัวนี้นั้นไม่ได้มุ่งคุ้มครองการโจมตีส่วนบุคคล ผลของคำพิพากษานี้เป็นหนึ่งในสาเหตุที่ทำให้เกิดการเรียกร้องให้ออกกฎหมายเพื่อลงโทษการกลั่นแกล้งออนไลน์โดยเฉพาะ⁴⁰

³⁸ เรื่องเดียวกัน.

³⁹ *United States v. Drew*, 259 F.R.D. 449 (C.D. Cal. 2009).

⁴⁰ Jacqueline D. Lipton, "Combating Cyber-Victimization," *Berkeley Tech. L.J.* 26, no.2 (2011): 1103.

นอกจากนั้น แม้ผู้ถูกลั่นแกล้งอาจจะประสบความสำเร็จในคดีและได้รับค่าชดเชย แต่จากคำตัดสินของศาลต่าง ๆ ที่กล่าวมาข้างต้นก็ยังไม่สามารถใช้เป็นแนวทางในการบริหารโรงเรียนเพื่อป้องกันการกลั่นแกล้งในอนาคตได้ เพราะขึ้นอยู่กับพฤติกรรมและสภาพแวดล้อมเพียงอย่างเดียว จึงต้องอาศัยการวิเคราะห์หลังเกิดเหตุการณ์เป็นกรณี ๆ ไป⁴¹

4.2 กฎหมายในระดับรัฐ (State Law)

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นว่ากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาในระดับรัฐบาลกลางยังมีข้อจำกัดและปัญหาในการปรับใช้กับการกลั่นแกล้งออนไลน์ หลายรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้ออกแบบมาตรการทางกฎหมายเพื่อจัดการกับปัญหาการกลั่นแกล้งในสังคมออนไลน์ของเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ โดยสามารถแบ่งมาตรการทางกฎหมายเป็นสองลักษณะ ดังนี้

4.2.1 มาตรการเชิงนโยบายที่กำหนดไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการศึกษาของรัฐ (State Education Codes)

ทุกรัฐที่มีกฎหมายห้ามการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้ระบุไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการศึกษาของรัฐโดยบังคับให้โรงเรียนทุกแห่งต้องกำหนดให้การต่อต้านการกลั่นแกล้งออนไลน์เป็นนโยบายของโรงเรียน และบังคับให้ทุกโรงเรียนส่งนโยบายดังกล่าวให้รัฐตรวจสอบ และมีการกำหนดรายละเอียดที่แตกต่างกันไปในแต่ละรัฐ⁴² และในบางรัฐยังได้กำหนดให้โรงเรียนต้องเก็บข้อมูลสถิติการกลั่นแกล้งและผลของการสอบสวนที่เกี่ยวข้องและรายงานผลนั้นต่อสาธารณะ⁴³ เช่น

รัฐ California กำหนดว่า ทุกโรงเรียนต้องมีนโยบายห้ามการกลั่นแกล้งออนไลน์ โดยต้องมีขั้นตอนการสอบสวนที่ชัดเจน และเจ้าหน้าที่โรงเรียน (School Officials) สามารถสั่งพักการเรียนหรือเสนอให้ไล่ออกได้ในกรณีที่สอบสวนแล้วพบว่ามีการกลั่นแกล้งออนไลน์เกิดขึ้นจริง⁴⁴

รัฐ Oregon กำหนดให้โรงเรียนในสังกัดรัฐทุกโรงเรียนต้องให้ความร่วมมือในโปรแกรมฝึกอบรมสำหรับนักเรียนและลูกจ้างโรงเรียนเกี่ยวกับการป้องกันและการตอบโต้การกลั่นแกล้งออนไลน์ที่เหมาะสม⁴⁵

⁴¹ Samantha Neiman, Brandon Robers and Simone Robers, "Bullying: A State of Affairs," *J.L. & Educ.* 41, no. 4 (2012): 603.

⁴² Sameer Hinduja and Justin W. Patchin, "State Cyber Bullying Laws: A Brief Review of State Cyberbullying Laws and Policies," *CyberBullying Research Center*, last modified n.d., accessed 25 April 2017, <https://cyberbullying.org/Bullying-and-Cyberbullying-Laws.pdf>

⁴³ Samantha Neiman, Brandon Robers, and Simone Robers, "Bullying: A State of Affairs," 603

⁴⁴ Sameer Hinduja and Justin W. Patchin, "State Cyber Bullying Laws: A Brief Review of State Cyberbullying Laws and Policies."

⁴⁵ Ibid.



ทั้งนี้ แต่ละรัฐยังมีการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับขอบเขตพื้นที่ที่คุ้มครองแตกต่างกัน โดยปัจจุบันมีทั้งหมด 14 รัฐที่ให้ความคุ้มครองทั้งภายในและภายนอกบริเวณโรงเรียน เช่น รัฐ Arkansas⁴⁶, รัฐ Massachusetts⁴⁷ แต่หลายรัฐ เช่น Colorado, Delaware, Indiana และ New Jersey ยังให้ความคุ้มครองเฉพาะภายในบริเวณโรงเรียน⁴⁸

จากการศึกษามาตรการเชิงนโยบายของแต่ละรัฐ สามารถสรุปข้อกำหนดที่สำคัญได้ ดังนี้

- 1) กำหนดนิยามของการกลั่นแกล้งออนไลน์
- 2) บังคับให้แต่ละโรงเรียนต้องมีนโยบายต่อต้านการกลั่นแกล้งออนไลน์
- 3) กำหนดให้ต้องมีวิธีการรายงานการกลั่นแกล้งออนไลน์ที่เป็นมาตรฐาน โดยมีหน่วยงานกลางคอยตรวจสอบ
- 4) กำหนดขั้นตอน วิธีสืบสวน และสอบสวน อย่างเป็นระบบเมื่อเกิดการกลั่นแกล้งออนไลน์
- 5) กำหนดให้มีโปรแกรมการพัฒนาหรือฝึกอบรมสำหรับนักเรียนและเจ้าหน้าที่ เพื่อป้องกันการกลั่นแกล้งออนไลน์ล่วงหน้า
- 6) กำหนดบทลงโทษผู้กระทำผิด โดยส่วนมากจะเป็นมาตรการการลงโทษทางวินัย เช่น หักคะแนน พักการเรียน และการไล่ออก⁴⁹

จากการวิเคราะห์พบว่าการกำหนดเรื่องการกลั่นแกล้งออนไลน์ให้เป็นนโยบายโดยระบุไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการศึกษาของรัฐมีทั้งข้อดีและข้อเสีย ดังต่อไปนี้

ข้อดีหรือข้อสนับสนุน

- 1) เป็นมาตรการเชิงรุกสำหรับป้องกันไม่ให้เกิดการกลั่นแกล้งออนไลน์เกิดขึ้นล่วงหน้าได้⁵⁰ เช่น การกำหนดให้มีโปรแกรมการพัฒนาหรือฝึกอบรมสำหรับนักเรียนและเจ้าหน้าที่หรือ

⁴⁶ AR Code § 6-18-514 (2012), last modified n.d., accessed June 5, 2017, <http://law.justia.com/codes/arkansas/2012/title-6/subtitle-2/chapter-18/subchapter-5/section-6-18-514>

⁴⁷ Chapter 92 of the Acts of 2010, last modified n.d., accessed June 5, 2017, <https://malegislature.gov/Laws/SessionLaws/Acts/2010/Chapter92>

⁴⁸ U.S. Department of Education, "Analysis of State Bullying Laws and Policies," last modified n.d., accessed April 25, 2017, <https://www2.ed.gov/rschstat/eval/bullying/state-bullying-laws/state-bullying-laws.pdf>

⁴⁹ U.S. Department of Education, "Analysis of State Bullying Laws and Policies."

⁵⁰ Jessica P. Meredith, "Combating Cyberbullying: Emphasizing Education over Criminalization," *Federal Communications Law Journal* 63, no.1 (2010): 334.

บุคลากรของโรงเรียนเพื่อจัดการหรือป้องกันการกลั่นแกล้งออนไลน์ สามารถลดหรือยับยั้งการเกิดการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้ จากผลวิจัยของ Bradshaw ในปี 2015 พบว่าโปรแกรมการให้คำปรึกษาหรือโปรแกรมการจัดการปัญหาความรุนแรงสามารถลดหรือยับยั้งการเกิดปัญหาการกลั่นแกล้งได้⁵¹ ต่างจากมาตรการทางอาญาที่เป็นเพียงมาตรการเชิงรับหรือมาตรการลงโทษหลังจากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว

2) เป็นมาตรการที่ให้ทุกคนในโรงเรียนไม่ว่าจะเป็นนักเรียน หรือบุคลากรในโรงเรียนมีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหาอย่างแท้จริง⁵² เช่น การกำหนดให้พยานที่พบเห็นเหตุการณ์ มีหน้าที่ต้องรายงานเหตุการณ์การกลั่นแกล้งออนไลน์นั้น

3) มีมาตรการการแก้ไขปัญหาหลังเกิดเหตุการณ์การกลั่นแกล้งออนไลน์อย่างเป็นทางการ กล่าวคือ มีการกำหนดขั้นตอนและวิธีการสืบสวนสอบสวน ตลอดจนมาตรการลงโทษทางวินัย เช่น หักคะแนน พักการเรียน หรือไล่ออก

4) การระบุให้เป็นหน้าที่ของโรงเรียนอย่างชัดเจนในกฎหมายเกี่ยวกับการศึกษาของรัฐ มีผลทำให้โรงเรียนต่าง ๆ ต้องดำเนินนโยบายป้องกันและแก้ไขปัญหาการกลั่นแกล้งออนไลน์อย่างจริงจัง มิเช่นนั้นโรงเรียนอาจถูกฟ้องดำเนินคดีทางแพ่งเมื่อมีการกลั่นแกล้งออนไลน์เกิดขึ้นเนื่องจากการละเลยหน้าที่ป้องกันการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้ เช่น ในคดี *Furek V. U. of Del* ศาลฎีกาของรัฐ Delaware ตัดสินว่ามหาวิทยาลัยแห่งเมือง Delaware อาจมีความผิดจากเหตุการณ์ที่นักเรียนถูกกลั่นแกล้ง เนื่องจากมีหน้าที่รับผิดชอบในความปลอดภัยของนักเรียน⁵³

ข้อเสียหรือข้อจำกัด

1) มาตรการลงโทษทางวินัยสามารถยับยั้งอัตราการเกิดปัญหาการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้น้อยกว่ามาตรการทางอาญา จากสถิติอัตราการกลั่นแกล้งออนไลน์ก่อนและหลังออกกฎหมายที่มีจำนวนต่างกันเพียงเล็กน้อยของรัฐ Indiana, New jersey และ Georgia เป็นต้น เนื่องจากเด็กหรือเยาวชนไม่มีความรู้สึกเกรงกลัวต่อบทลงโทษทางวินัย⁵⁴

⁵¹ Catherine Bradshaw, "School-based Prevention of Bullying and Related Behavior Problems," last modified n.d., accessed April 25, 2017, <http://cebcp.org/wp-content/CB2015/Bradshaw.pdf>

⁵² Alicia K. Albertson, "Criminalizing Bullying: Why Indiana Should Hold the Bullying Responsible," *Indiana Law Review* 48, no.1 (2014): 257.

⁵³ Duffy B. Trager, "New Tricks for Old Dogs: The Tinker Standard Applied to Cyber-Bullying," *Journal of Law & Education* 38, no.3 (July 2009): 560-561

⁵⁴ Alicia K. Albertson, "Criminalizing Bullying: Why Indiana Should Hold the Bullying Responsible," 243-271.



2) ไม่สามารถแก้ปัญหาได้ในกรณีที่โรงเรียนปิดหรือเพิกเฉยต่อเหตุการณ์การกลั่นแกล้งออนไลน์ เนื่องจากแนวทางแก้ไขปัญหานี้ต้องการความร่วมมือของโรงเรียน⁵⁵

3) มาตรการเชิงนโยบายของหลายรัฐยังจำกัดแค่ในบริเวณโรงเรียนหรือการกลั่นแกล้งออนไลน์โดยใช้อุปกรณ์ของโรงเรียน อีกทั้งยังจำกัดแค่โรงเรียนในสังกัดของรัฐ⁵⁶ จึงไม่สามารถแก้ไขปัญหาการกลั่นแกล้งออนไลน์ที่อาจเกิดขึ้นได้ทุกที่ทุกเวลา แม้เป็นเวลาหลังเลิกเรียนหรือแม้แต่ในเคสสถานส่วนบุคคล ดังนั้น รัฐที่มีการจำกัดขอบเขตในการคุ้มครองจึงควรแก้ไขมาตรการเชิงนโยบายของรัฐให้ครอบคลุมมากยิ่งขึ้น

4.2.2 มาตรการทางอาญา

ปัจจุบันมีหลายรัฐที่บัญญัติให้การกลั่นแกล้งออนไลน์เป็นความผิดอาญา เนื่องจากแนวโน้มการกลั่นแกล้งออนไลน์ที่มีความรุนแรงมากขึ้นจนเข้าลักษณะของพฤติกรรมที่เป็นความผิดอาญา จึงได้มีการเสนอให้ใช้มาตรการทางอาญามาลงโทษผู้กระทำความผิด โดยส่วนมากแต่ละรัฐจะระบุให้การกลั่นแกล้งออนไลน์เป็นความผิดลหุโทษ และกำหนดให้ใช้กระบวนการดำเนินคดีทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ เช่น

รัฐ North Carolina ได้ออกกฎหมายที่กำหนดให้การกลั่นแกล้งออนไลน์เป็นความผิดอาญาและกำหนดให้เป็นความผิดฐานลหุโทษ (misdemeanor) โดยได้เพิ่มบทบัญญัติ § 14-458.1. ใน Chapter 14 ของ General Statute⁵⁷

รัฐ Idaho ได้ออกกฎหมายอาญาที่ให้คำนิยาม และห้ามการคุกคาม ช่มชู้ และกลั่นแกล้งออนไลน์ในหมู่นักเรียน โดยกำหนดไว้ใน 18-917A., Title 18 ของ Idaho Statutes โดยกำหนดนักเรียนซึ่งละเมิดมาตรานี้ต้องรับโทษลหุโทษอย่างเบา (infraction)⁵⁸

จากการวิเคราะห์พบว่ามาตรการทางอาญามีทั้งข้อดีและข้อเสีย ดังต่อไปนี้

ข้อดีหรือข้อสนับสนุน

1) เป็นมาตรการที่ได้ผลในการยับยั้งการเกิดการกลั่นแกล้งออนไลน์ได้มากกว่ามาตรการลงโทษทางวินัย เห็นได้จากสถิติอัตราการเกิดการกลั่นแกล้งออนไลน์ที่ลดลง เช่น

⁵⁵ Alicia K. Albertson, "Criminalizing Bullying: Why Indiana Should Hold the Bullying Responsible," 258.

⁵⁶ U.S. Department of Education, "Analysis of State Bullying Laws and Policies."

⁵⁷ N.C. GEN. STAT. § 14-458.1, last modified n.d., accessed August 8, 2017, http://www.ncleg.net/EnactedLegislation/Statutes/HTML/BySection/Chapter_14/GS_14-458.1.html

⁵⁸ IDAHO CODE ANN. § 18-917A, last modified n.d., accessed August 8, 2017, <https://legislature.idaho.gov/statutesrules/idstat/title18/t18ch9/sect18-917a/>

อัตราการเกิดการกลั่นแกล้งออนไลน์ในรัฐ North Carolina ลดลง 18 เปอร์เซ็นต์หลังจากบัญญัติให้การกลั่นแกล้งออนไลน์เป็นการกระทำผิดอาญาเพียง 2 ปี⁵⁹ และอัตราของนักเรียนที่มีประสบการณ์เรื่องการกลั่นแกล้งออนไลน์ของรัฐ Kentucky ที่ลดลงจาก 17.4% ในปี 2011 เป็น 13.2% ในปี 2013⁶⁰ เนื่องจากเด็กและเยาวชนรู้สึกว่าการถูกดำเนินคดีทางอาญาและถูกจับกุม ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อชื่อเสียง การศึกษาต่อในระดับมหาวิทยาลัย ตลอดจนอาจถูกตัดสิทธิในการมีส่วนร่วมในกิจกรรมต่าง ๆ ในอนาคต

2) นักเรียนหรือเยาวชนควรรับผิดชอบการกระทำซึ่งมีความร้ายแรงในลักษณะเดียวกับการกระทำที่ถูกบัญญัติเป็นความผิดอาญาฐานอื่น ๆ เช่น การคุกคาม เนื่องจากมนุษย์ทุกคนมีอิสระในการเลือกกระทำหรือไม่กระทำ ดังนั้น มนุษย์จึงควรรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเองหากเลือกที่จะละเมิดกฎหมายของสังคม⁶¹ ทั้งนี้ กระบวนการทางอาญาเป็นมาตรการบังคับให้ผู้กระทำความผิด เช่น การกลั่นแกล้งออนไลน์ ต้องรับผลจากการตัดสินใจในกระทำนั้นของตัวเอง โดยในกรณีเด็กและเยาวชนซึ่งยังเป็นผู้ที่ยังมีความสามารถในการตัดสินใจไม่สมบูรณ์รัฐควรมีวิธีการดำเนินคดีอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะ⁶²

ข้อเสียหรือข้อจำกัด

1) มาตรการทางอาญาอาจขัดต่อรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา (First Amendment) เรื่องเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เพราะบทบัญญัติที่กว้างไป และการให้คำนิยามที่ไม่ชัดเจนว่าการสื่อสารในลักษณะใดถือเป็นการกลั่นแกล้งออนไลน์ เนื่องจากรัฐธรรมนูญสหรัฐระบุห้ามรัฐกำหนดให้การพูดหรือการแสดงความคิดเห็นเป็นความผิดเพียงเพราะคำพูดหรือการแสดงความคิดเห็นนั้นสร้างความรู้สึกไม่สบายใจหรือก่อความรำคาญต่อกลุ่มคนที่เป็นเป้าหมาย⁶³ เช่น กรณีรัฐ North Carolina Supreme Court ได้ตัดสินว่า N.C.G.S. §14-458.1(a)(1)(d) ซึ่งมีใจความสำคัญว่า “หากบุคคลได้ใช้คอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์โดยมีเจตนาที่จะข่มขู่หรือคุกคามผู้เยาว์โพสต์หรือกระตุ้นให้ผู้อื่นโพสต์ข้อมูลส่วนตัวหรือข้อมูลเรื่องเพศที่เกี่ยวกับผู้เยาว์ ถือเป็นการผิด”⁶⁴ ขัดกับรัฐธรรมนูญ เพราะบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้บัญญัติอย่างแคบเพียงพอและเหมาะสมกับการปกป้องเด็กและเยาวชนจากการกลั่นแกล้ง

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ Fight Crime: Invest in kids

⁶² อัจฉริยา ชูตินันท์, กฎหมายเกี่ยวกับคดีเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2549), 32-39.

⁶³ Lyrisa Barnett Lidsky and Andrea Garcia, “How not to Criminalize Cyberbullying,” *Missouri Law Review* 77, no.3 (Summer 2012): 693.

⁶⁴ N.C. GEN. STAT. § 14-458.1



ออนไลน์ อีกทั้ง ไม่ได้ให้คำนิยามการกระทำที่ถือเป็นความผิดอย่างชัดเจน⁶⁵

2) การก่อกวนออนไลน์ในบางลักษณะอาจทับซ้อนกับความผิดอาญาฐานอื่น ๆ ที่มีบทบัญญัติอยู่แล้วและอาจปรับใช้กับการก่อกวนออนไลน์ได้ เช่น ความผิดฐานก่อกวนออนไลน์อาจซ้อนทับกับความผิดฐานหมิ่นประมาทหรือความผิดฐานรังแก ข่มเหงหรือคุกคาม การบัญญัติให้การก่อกวนออนไลน์เป็นความผิดอาญาอีกฐานหนึ่งจึงอาจก่อให้เกิดภาวะที่เรียกว่ากฎหมายอาญาเพื่อ (Overcriminalization)⁶⁶

5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ตามที่กล่าวมาเห็นได้ว่าปัญหาการก่อกวนออนไลน์ในสังคมออนไลน์ของเด็กและเยาวชนไทย เป็นปัญหาสำคัญที่ยังไม่มีกฎหมายออกมารองรับหรือแก้ไขโดยตรง จึงไม่สามารถแก้ไขปัญหาได้อย่างมีประสิทธิภาพ ต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีกฎหมายในระดับรัฐที่ออกแบบมาเพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหาการก่อกวนออนไลน์ไว้โดยเฉพาะ กล่าวคือ มาตรการเชิงนโยบาย และมาตรการทางอาญา ซึ่งทั้งสองมาตรการมีทั้งข้อดีและข้อเสียแตกต่างกัน

จากการศึกษาพบว่า ปัจจุบันประเทศไทยมีมาตรการทางอาญาซึ่งอาจนำมาปรับใช้กับการก่อกวนออนไลน์ได้ในบางกรณีอยู่แล้ว เช่น ความผิดฐานหมิ่นประมาท และการรังแก ข่มเหง หรือคุกคามตามมาตรา 397 หากกำหนดให้การก่อกวนออนไลน์เป็นความผิดต่างหากอีกฐาน อาจเกิดการทับซ้อนกับความผิดอาญาฐานอื่น ๆ เนื่องจากการนำมาตรการทางอาญามาใช้เพื่อลงโทษการกระทำผิดทุกกรณีอาจไม่ใช่ทางออก และการกำหนดโทษทางอาญาใหม่ควรมีให้น้อยที่สุด โดยกำหนดโทษทางอาญาเท่าที่จำเป็น เพื่อหลีกเลี่ยงภาวะกฎหมายอาญาเพื่อ (Overcriminalization) กล่าวคือ ภาวะที่มีความผิดทางอาญามากจนเกินความจำเป็น จนทำให้การบังคับใช้ไม่มีประสิทธิภาพและยังอาจก่อให้เกิดปัญหาภาวะในทางราชทัณฑ์⁶⁷ นอกจากนี้ ในปัจจุบันมาตรการทางอาญาของหลายรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกายังมีปัญหาในเรื่องการขัดรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะปัญหาการขัดเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ดังนั้น หากจะกำหนดให้การก่อกวนออนไลน์เป็นฐานความผิดอาญาฐานใหม่ควรมีการศึกษาวิจัยเพิ่มเติมเพื่อแยกระหว่างพฤติกรรมที่ควรหรือไม่ควรลงโทษทางอาญา วิจัยนี้ฉบับจึงเสนอให้ดำเนินคดีอาญากับเด็กและเยาวชนเฉพาะกรณีการก่อกวนออนไลน์ที่มีลักษณะรุนแรงจนเป็น

⁶⁵ State of North Carolina v. Robert Bishop, In the Supreme Court of North Carolina Issue223PA15

⁶⁶ Jessica P. Meredith, "Combating Cyberbullying: Emphasizing Education over Criminalization," 311.

⁶⁷ สำนักวิชาการและสำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, *สาระสังเขปประเด็นปฏิรูปประเทศไทยด้านกระบวนการยุติธรรม*, (กรุงเทพฯ: สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2557), 99-100.

ความผิดตามกฎหมายอาญาที่มีอยู่เดิมเท่านั้น อนึ่ง เมื่อสังคมออนไลน์มีความซับซ้อนมากกว่าสังคมจริง พฤติกรรมการกระทำความผิดในสังคมออนไลน์ก็ย่อมมีความซับซ้อนมากขึ้นตามไปด้วย การลงโทษตามกฎหมายอาญาเพียงอย่างเดียวจึงไม่สามารถแก้ไขปัญหาทั้งหมดได้ และอาจไม่ครอบคลุมเพียงพอ โดยยังมีมาตรการอื่นๆ ที่ประเทศไทยสามารถนำมาปรับใช้เพื่อแก้ปัญหารากล้นแก้ง้อออนไลน์ได้ เช่น มาตรการในเชิงนโยบายของรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกา

อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันพบว่าประเทศไทยยังไม่มีมาตรการทางกฎหมายในเชิงนโยบายที่เกี่ยวกับการกั้นแก้ง้อออนไลน์ ซึ่งจากการศึกษาพบว่าเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการป้องกันและแก้ปัญหารากล้นแก้ง้อออนไลน์ได้เป็นอย่างดี จึงเสนอให้นำมาตรการเชิงนโยบายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ระบุในพระราชบัญญัติการศึกษาของรัฐ โดยเสนอให้นำข้อกำหนดสำคัญแต่ละข้อที่สรุปได้จากนโยบายของแต่ละรัฐมาปรับใช้กับประเทศไทยโดยให้ระบุข้อกำหนดดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ เนื่องจากพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติเป็นกฎหมายแม่บทในการจัดการศึกษาของประเทศไทย ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาแล้วพบว่ามีหมวด 4 แนวทางการจัดการศึกษา และหมวด 9 เทคโนโลยีเพื่อการศึกษาแห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ที่เกี่ยวข้องเกี่ยวกับนโยบายการป้องกันการกั้นแก้ง้อออนไลน์

จึงมีข้อเสนอมาตรการทางกฎหมาย ดังนี้

- 1) กำหนดให้สถานศึกษามีหน้าที่ดำเนินนโยบายต่อต้านการกั้นแก้ง้อออนไลน์ และกำหนดให้สถานศึกษาจัดหลักสูตรการเรียนรู้อันป้องกันและต่อต้านการกั้นแก้ง้อออนไลน์ โดยให้ระบุหน้าที่ดังกล่าวไว้อย่างชัดเจนในหมวด 4 แนวทางการจัดการศึกษา แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ
- 2) กำหนดให้มีหน่วยงานกลางทำหน้าที่พิจารณาเสนอแนวทางและนโยบายต่อต้านการกั้นแก้ง้อออนไลน์ รวมทั้งการประเมินคุณภาพและประสิทธิภาพของนโยบายดังกล่าวไว้ในหมวด 9 เทคโนโลยีเพื่อการศึกษา แห่งพระราชบัญญัติการศึกษาแห่งชาติ
- 3) ให้หน่วยงานกลางพิจารณากำหนดหลักเกณฑ์วิธีการรายงาน การสืบสวนสอบสวน ในกรณีที่เกิดเหตุการณ์การกั้นแก้ง้อออนไลน์ และกำหนดมาตรการการลงโทษทางวินัย ตลอดจนกำหนดให้ดำเนินคดีอาญากับเด็กและเยาวชนในกรณีที่มีการกั้นแก้ง้อออนไลน์นั้น มีลักษณะรุนแรงเป็นความผิดอาญา
- 4) กำหนดบทลงโทษสถานศึกษาที่ไม่ดำเนินนโยบายต่อต้านการกั้นแก้ง้อออนไลน์ หรือปกปิดหรือเพิกเฉยต่อเหตุการณ์การกั้นแก้ง้อออนไลน์



ข้อเสนอแนะอื่นๆ

- 1) ให้สถานศึกษาช่วยเหลือผู้ถูกกั้นกั้งในการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำผิดกรณีที่มีการกั้นกั้งออนไลน์ในลักษณะที่เป็นความผิดทางอาญาเกิดขึ้น
- 2) ให้รัฐบาลจัดสรรงบประมาณเพื่อฝึกอบรมการจัดการปัญหาการกั้นกั้งออนไลน์ให้แก่บุคลากรในสถานศึกษา
- 3) ให้สถานศึกษาร่วมกับบุคคล ครอบครัว ชุมชน และสถาบันสังคมอื่น ส่งเสริมการเรียนรู้เรื่องการกั้นกั้งออนไลน์ ตลอดจนการแลกเปลี่ยนประสบการณ์ต่างๆ เพื่อให้เข้าใจและตระหนักถึงความสำคัญของปัญหา และแนวทางการแก้ไขปัญหาที่ถูกวิธี

References

- Albertson, Alicia K. "Criminalizing Bullying: Why Indiana Should Hold the Bullying Responsible." *Indiana Law Review* 48, no.1 (2014): 243-271.
- Aujjareeya Chutinun. *Laws in Relation to Child, Juvenile and Family Cases*. Bangkok: Winyuchon, 2006. [In Thai]
- Beale, Andrew V., and Kimberly R. Hall. "Cyberbullying: What School Administrators (and Parents) Can Do." *The Clearing House* 81, no.1 (September/October 2007): 8-12.
- Hayward, Join O. "Anti-Cyber Bullying Statutes: Threat to Student Free Speech." *Cleveland State Law Review* 59, no.85 (2011): 88-89
- Hinduja, Sameer, and Justin W. Patchin. "State Cyber Bullying Laws: A Brief Review of State Cyberbullying Laws and Policies." *CyberBullying Research Center*. Last modified n.d. Accessed 25 April 2017, <https://cyberbullying.org/Bullying-and-Cyberbullying-Laws.pdf>
- Hinduja Sameer, and Justin W. Patchin. "Cyberbullying: An Exploratory Analysis of Factors Related to Offending and Victimization." *Deviant Behavior* 29, no.2 (2008): 129-156.
- Jeed Settabut. *The Principle of Civil Law: Torts*. 8th ed. Bangkok: Thammasat, 2013. [In Thai]
- Kanaphon Chanhom. *The Explanation of Criminal Law: Offences 1*. Bangkok: Winyuchon, 2015. [In Thai]
- Kowalski, Robin M., and Susan P. Limber. "Electronic Bullying Among Middle School Students." *Journal of Adolescent Health* 41, no.6 (2007): 22–30.
- Lidsky, Lyrisa Barnett, and Andrea Garcia. "How not to Criminalize Cyberbullying." *Missouri Law Review* 77, no.3 (Summer 2012): 693.
- Lipton, Jacqueline D. "Combating Cyber-Victimization." *Berkeley Tech. L.J.* 26, no.2 (2011): 1103.



- Manuel, Natasha Rose. "Cyber-Bullying: Its Recent Emergence and Needed Legislation to Protect Adolescent Victims." *Loy. J. Pub. Int. L.* 13, no.1 (2011-2012): 219.
- Meredith, Jessica P. "Combating Cyberbullying: Emphasizing Education over Criminalization." *Federal Communications Law Journal* 63, no.1 (2010): 311.
- Neiman, Samantha, Brandon Robers, and Simone Robers. "Bullying: A State of Affairs." *J.L. & Educ.* 41, no.4 (2012): 603.
- Sanunkorn Sotthibandhu. *The Explanation of Tort Law, Management of Affairs Without Mandate and Undue Enrichment*. 6th ed. Bangkok: Winyochon, 2015. [In Thai]
- Sarawut Pitiyasak. *Information Technology Law*. Bangkok: Nititham, 2012. [In Thai]
- Strom, Paris S., and Robert D. Strom. "Cyberbullying by Adolescents: A Preliminary Assessment." *The Educational Forum* 70, no.1 (2005): 21-31.
- Supawadee Charoenwani. "Cyber Bullying: Impacts and Preventions in Adolescents." *Science and Technology Journal* 25, no.4 (July-August 2017) [In Thai]
- Taweekiet Meenakanit. *Criminal Codes: References Edition*. Bangkok: Winyuchon, 2012 [In Thai]
- Taweekiet Meenakanit. *The Explanation of Criminal Law: Specific and Petty Offences*. 10th ed. Bangkok: Winyuchon, 2013. [In Thai]
- U.S. Department of Education. "Analysis of State Bullying Laws and Policies." Last modified n.d. Accessed April 25, 2017, <https://www2.ed.gov/rschstat/eval/bullying/state-bullying-laws/state-bullying-laws.pdf>
- Yud Sanguthai. *Criminal Law: Part 2-3*. 10th ed. Bangkok: Thammasat, 2003. [In Thai]