

บทที่ 4

ผลการศึกษาข้อมูล

การศึกษาวิจัยครั้งนี้มีวัตถุประสงค์ 1) เพื่อศึกษาถึงรูปแบบ มูลเหตุ ผลกระทบของการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์และความคิดเห็นของผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ 2) เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์ และข้อจำกัดในการบังคับใช้กฎหมายและมาตรการทางกฎหมายไทยเพื่อคุ้มครองผู้ที่ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ และ 3) เพื่อค้นหาข้อเสนอแนะที่เหมาะสมและแนวทางแก้ไขต่างๆในด้านกฎหมาย หรือการปรับใช้มาตรการทางกฎหมายอื่นๆที่เหมาะสมเพื่อคุ้มครองผู้ที่ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ผู้ศึกษาวิจัยแบ่งการนำเสนอผลการศึกษาออกเป็น 2 ตอน คือ ตอนที่1 ผลการศึกษาข้อมูลภาคสนามด้วยการสัมภาษณ์แบบเจาะลึก และผลการศึกษาวิจัยทางเอกสารเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ซึ่งแต่ละตอนมีรายละเอียดดังนี้

ตอนที่1 ผลการศึกษาข้อมูลภาคสนามด้วยการสัมภาษณ์แบบเจาะลึก

การนำเสนอผลการศึกษาในตอนนี้ ผู้ศึกษาวิจัยแบ่งการนำเสนอผลการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกออกเป็น 4 ประเด็น ได้แก่

- 1) รูปแบบการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ที่เคยได้รับ
- 2) ความรู้สึกหรือผลกระทบที่เกิดขึ้น
- 3) วิธีการที่ใช้เพื่อแก้ไขปัญหาการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ดังกล่าว
- 4) ความคิดเห็นอื่นๆเกี่ยวข้องกับการถูกคุกคามทางโทรศัพท์

โดยผู้ศึกษาวิจัยขอยกตัวอย่างการสัมภาษณ์เจาะลึกผู้ให้ข้อมูลโดยสมัครใจ จำนวน 5 คน เป็นกรณีศึกษา โดยมีรายละเอียดดังนี้

1. นางสาวปวีณา (นามสมมติ)

อายุ 19 ปี นักศึกษาชั้นปีที่ 2 มหาวิทยาลัยของรัฐ เป็นลูกคนเดียวของครอบครัว มีนิสัยร่าเริงแจ่มใส ช่างพูดช่างคุย แต่งกายตามสมัยนิยม ใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ประเภทสมาร์ทโฟน 1 เครื่องในระบบรายเดือน พกติดตัวเป็นประจำ ก่อนข้างติดโทรศัพท์ สนทนาโทรศัพท์เป็น

เวลานานๆ ส่วนใหญ่ใช้โทรศัพท์เพื่อการพูดคุยออนไลน์ผ่านอินเทอร์เน็ต(แชต) เล่นเกม เล่นอินเทอร์เน็ต ฟังเพลง ถ่ายภาพและคลิปวิดีโอเพื่ออัปเดตในเครือข่ายสังคมออนไลน์

จากการสัมภาษณ์ในประเด็นเกี่ยวกับรูปแบบการถูกรบกวนทางโทรศัพท์ที่เคยได้รับพบว่า รูปแบบของการถูกรบกวนทางโทรศัพท์ เกิดขึ้นในลักษณะของการได้รับโทรศัพท์จากหมายเลขที่ไม่รู้จักโทรเข้ามาเป็นประจำๆ ซึ่งเมื่อรับแล้วทางปลายสายกลับไม่พูดและไม่มี การส่งเสียงใดๆ หรือบางครั้งจะได้รับแจ้งว่ามีข้อความสั้น(SMS) ซึ่งเมื่อเปิดดูจะไม่พบข้อความ ใดๆและเมื่อดูที่หมายเลขโทรศัพท์ผู้ส่งก็จะพบว่าเป็นหมายเลขเดียวกับที่มักจะโทรเข้ามาแล้วไม่ พูดหรือส่งเสียงใดๆเป็นประจำ ดังที่ว่า

“ได้รับโทรศัพท์วันละหลาย ๆ ครั้งจากหมายเลขโทรศัพท์นั้น โทร เข้ามาทั้งกลางวันและกลางคืน เป็นประจำ แต่พอรับสายจะไม่ได้ ยินเสียงพูด”

“บางครั้งเมื่อเสียงโทรศัพท์ดัง และแสดงที่หน้าจอว่าเป็น หมายเลขโทรศัพท์ก่อกวนนั้น จะไม่รับสายหรือตัดสัญญาณทิ้ง เขาก็จะส่งเป็นข้อความเข้ามาแทน แต่มีลักษณะเป็นข้อความ ว่างๆไม่มีการพิมพ์ตัวอักษรอะไร”

เมื่อสัมภาษณ์ในประเด็นเกี่ยวกับความรู้สึกหรือผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการถูกรบกวนทางโทรศัพท์ดังกล่าว พบว่า ผู้ถูกรบกวนทางโทรศัพท์เกิดความรู้สึกหงุดหงิดใจ โมโห โกรธ รำคาญ วิตกกังวลและเครียด อีกทั้งยังส่งผลไปถึงความรู้สึกของบุคคลรอบข้าง ดังที่ว่า

“รู้สึกเบื่อมาก โกรธและรู้สึกหงุดหงิด เวลาเห็นหมายเลขโทรศัพท์ นี้ขึ้นมาทีไรจะรู้สึกไม่สบายใจแบบนี้ทุกครั้ง บางครั้งช่วงหลังเมื่อ รับสายแล้วจะต่อว่าแรงๆ เนื่องจากหมดความอดทน”

“ปกติหมายเลขนี้ชอบโทรศัพท์เข้ามาในช่วงกลางคืนมากกว่า กลางวัน ดังนั้นพอตกกลางคืนถ้าได้ยินเสียงเรียกโทรศัพท์ดัง ก็ จะคิดไว้ก่อนเลยว่าต้องเป็นหมายเลขนั้นอีกแน่ๆ ซึ่งบางครั้งก็ อาจจะไม่ใช่ เคยคิดว่าตนเองเครียดและวิตกกังวลมากเกินไป เล่า ให้คุณแม่ฟังท่านก็ไม่สบายใจกลัวว่าเราจะมีปัญหากับใคร”

สำหรับวิธีการที่ใช้เพื่อแก้ไขปัญหการถูกรบกวนทางโทรศัพท์ดังกล่าว พบว่า ผู้ถูกรบกวนทางโทรศัพท์เลือกใช้วิธีการหลายวิธี เช่น ต่อว่าไปที่ปลายสาย ขอร้องให้หยุดการกระทำ ใช้ระบบเลือกไม่รับสาย พยายามสืบหาผู้กระทำการคุกคาม และสุดท้ายคือการเปลี่ยนหมายเลข โทรศัพท์ ดังที่ว่า

“รู้สึกโกรธมากที่ต้องอดทนกับโทรศัพท์ที่ก่อกวนอยู่เป็นประจำ ในช่วงหลังๆเมื่อรับสายโทรศัพท์แล้วไม่ได้ยินเสียงพูดก็จะต่อว่าแรงๆไปที่ปลายสาย แต่เขาก็กังโทรมาอีก มีความรู้สึกที่ตัวเองหวาดระแวงมาก เมื่อรับโทรศัพท์แล้วไม่ได้ยินเสียงก็จะต่อว่าไปเลย ซึ่งปรากฏว่าไม่ใช่ผิดคนก็มี”

“มีอยู่ครั้งหนึ่งเคยใช้วิธีขอร้องไปที่ปลายสาย ให้เขาหยุดก่อกวน และพูดคุยกันดีๆ ก็ไม่ได้รับการตอบรับใดๆและไม่ได้ผล”

“เคยตั้งค่าหมายเลขโทรศัพท์ที่ไม่รับสายเป็นหมายเลขโทรศัพท์นั้นด้วย แต่ไม่มีประโยชน์เพราะว่าเขาเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์โทรเข้ามาอีก”

“คิดว่าคนที่โทรศัพท์มาก่อกวนคือคนรักเก่าที่เลิกกันไป แต่ไม่แน่ใจเพราะหมายเลขโทรศัพท์ที่ใช้โทรเข้ามาไม่ใช่หมายเลขโทรศัพท์เขาที่บ้านที่กไว้ในเรื่องโทรศัพท์ คิดว่าเขาอาจอยากรบกวนให้หนูไม่มีความสุข เคยไปขอตรวจสอบหมายเลขโทรศัพท์ที่ศูนย์บริการแต่ทำไม่ได้ทางศูนย์แจ้งว่าเป็นความลับของลูกค้า ต้องมีการแจ้งความก่อน แต่ไม่ได้ทำเพราะรู้สึกว่าเป็นเรื่องใหญ่และไม่รู้ว่าต้องแจ้งความข้อหาอะไร”

“ในที่สุดตัดสินใจเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ และก็ไม่เคยได้รับโทรศัพท์รบกวนอย่างเดิมอีก”

ส่วนความคิดเห็นอื่นๆเกี่ยวข้องกับการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ พบว่า ผู้ถูกคุกคามต้องการที่จะได้รับความคุ้มครองทางกฎหมาย หรือต้องการมาตรการทางกฎหมายเพื่อเอาผิดกับผู้กระทำการคุกคามผู้อื่นทางโทรศัพท์ดังกล่าว ดังที่ว่า

“จริงๆอยากให้เจ้าหน้าที่ตำรวจดำเนินการกับคนที่รบกวนคนอื่นในลักษณะนี้ เพราะการกระทำของเขาทำให้เรารู้สึกเครียดมาก อยากให้เขาเช็ดหลาบ ให้เขารู้ว่าสิ่งที่ทำอยู่มันผิดมันไม่ดีและต้องไม่ทำ”

2. นางสาวชัชชา (นามสมมติ)

อายุ 19 ปี นักศึกษาชั้นปีที่ 1 มหาวิทยาลัยเอกชน เป็นลูกคนสุดท้อง ในจำนวนพี่น้องทั้งหมด 3 คน มีนิสัยร่าเริงสนุกสนาน เข้ากับคนง่าย มีน้ำใจชอบช่วยเหลือคนอื่น แต่งกายตามสมัยนิยม ใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ประเภทสมาร์ทโฟน 1 เครื่องในระบบรายเดือน โทรศัพท์เคลื่อนที่

ทั่วไป 1 เครื่องในระบบเติมเงิน พกติดตัวเป็นประจำ ติดโทรศัพท์มาก สนทนาโทรศัพท์เป็นเวลานานกระทั่งต้องใช้โทรศัพท์ถึง 2 เครื่องที่มีโปรโมชั่นแตกต่างกัน โทรศัพท์ประเภทสมาร์ตโฟนใช้สำหรับการสนทนาออนไลน์ผ่านอินเทอร์เน็ต(แชต) การดูคลิปวิดีโอจากอินเทอร์เน็ต เล่นเกม ถ่ายภาพเพื่ออัปเดตในเครือข่ายสังคมออนไลน์ ส่วนโทรศัพท์เคลื่อนที่ทั่วไปใช้สำหรับการสนทนาเป็นระยะเวลานานๆ

จากการสัมภาษณ์ในประเด็นเกี่ยวกับรูปแบบการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ที่เคยได้รับพบว่า รูปแบบของการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ เกิดขึ้นในลักษณะของการได้รับโทรศัพท์ก่อวณในลักษณะต่างๆ เช่น ส่งเสียงรบกวนให้ ต่ำทอ โดยอดีตคนรักเป็นประจำในยามวิกาล ดังที่ว่า

“เขาชอบโทรศัพท์เข้ามาช่วงกลางคืน บางครั้งก็โทรศัพท์มาแล้วร้องไห้ บางครั้งก็ต่อว่าหนูแรงๆ ด้วยถ้อยคำหยาบคาย บางครั้งก็โทรศัพท์เข้ามาและพูดจาคล้ายคนเมา”

“เขาไม่เคยโทรศัพท์มาในช่วงเวลากลางวัน มักจะโทรในช่วงเวลาหลังเที่ยงคืน คืนละหลายๆ ครั้งก็มี ถ้าปิดเครื่องโทรศัพท์หรือวางสายโทรศัพท์ เขาจะโทรเข้าหมายเลขโทรศัพท์บ้านซึ่งหนูกลัวว่าคุณพ่อคุณแม่จะรู้”

เมื่อสัมภาษณ์ในประเด็นเกี่ยวกับความรู้สึกหรือผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ดังกล่าว พบว่า ผู้ถูกคุกคามทางโทรศัพท์เกิดความรู้สึกหงุดหงิดใจ เดี๋ยวร้อนรำคาญ หวาดระแวง เครียด โกรธ เกลียด ซึมเศร้า นอนไม่หลับ และไม่ยอมรับประทานอาหาร ดังที่ว่า

“ในช่วงแรกๆ รู้สึกโกรธและรำคาญมาก ไม่รู้จะอย่างไรให้เขาหยุดโทรศัพท์เข้ามาสักที ไม่กล้าวางสายหรือปิดเครื่องโทรศัพท์ เพราะกลัวว่าเขาจะโทรเข้ามาที่หมายเลขโทรศัพท์บ้านแล้วคุณพ่อกับคุณแม่จะต่อว่าอีก”

“ช่วงแรกรู้สึกเกลียดในสิ่งที่เขารบกวน ในช่วงหลังๆ เขาเริ่มโทรศัพท์มาบ่อยกว่าเดิม บางครั้งร้องไห้ และขอให้คืนดีกับเขา ก็รู้สึกสงสาร เคยรู้สึกว่าตัวเองเป็นคนผิดที่เล็กกับเขา ซึมเศร้า คิดมากนอนไม่หลับ ทานอาหารไม่ค่อยได้”

สำหรับวิธีการที่ใช้เพื่อแก้ไขปัญหการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ดังกล่าว พบว่า ผู้ถูกคุกคามทางโทรศัพท์เลือกใช้วิธีการหลายวิธี เช่น การต่อว่าผู้กระทำ การปิดเครื่องโทรศัพท์ การขอร้องผู้กระทำ และการเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ ดังที่ว่า

“หนูต่อว่าเขาเวลาที่โทรเข้ามา เขาก็ไม่เลิกโทร เคยปิด
เครื่องโทรศัพท์และเขาโทรเข้าหมายเลขโทรศัพท์บ้าน”

“สุดท้ายหนูทนไม่ไหวก็ร้องไห้ขอร้องเขาให้หยุดโทรศัพท์เข้ามาใน
ที่สุดเขาก็ยอม”

“ในที่สุดหนูได้เปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ เขาหยุดรบกวนแล้วก็จริง
แต่หนูอยากเปลี่ยนเพราะกลัวว่าเขาจะกลับมารบกวนเหมือนเดิม
อีก”

ส่วนความคิดเห็นอื่นๆเกี่ยวข้องกับการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ พบว่า ผู้ถูกคุกคามรู้สึก
ว่าการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อผู้กระทำอย่างมาก ไม่ต่างจาก
อาชญากรรมอย่างอื่นจึงควรที่จะได้รับความคุ้มครองทางกฎหมาย ดังที่ว่า

“ในกรณีของหนูมันอาจจะดูเป็นเรื่องเล็กน้อย แต่ในความเป็นจริง
ใครที่โดนรบกวนแบบนี้จะรู้สึกเครียด รู้สึกแย่มาก มีความเสียหาย
เหมือนกัน เช่น เปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ก็ต้องเสียเงิน โดยเฉพาะ
ถ้าหมายเลขโทรศัพท์เก่าที่ซื้อมาเป็นหมายเลขโทรศัพท์สวย จะ
รู้สึกยิ่งเสียดาย รู้สึกคล้ายๆกับโดนทำร้ายทางอ้อม เสียความรู้สึก
และเสียทรัพย์สิน แข็งความข้อหาทำร้ายได้หรือไม่ ถ้าการรบกวน
ผู้อื่นแบบนี้เป็นความผิดที่ดี ใครคิดจะทำจะได้คิดก่อนที่จะทำให้คนอื่น
ต้องเดือดร้อน”

3. นางสาวแพรว (นามสมมติ)

อายุ 21 ปี นักศึกษาชั้นปีที่ 4 มหาวิทยาลัยเอกชน เป็นลูกคนเดียวของครอบครัว มี
นิสัยใจร้อน หงุดหงิดง่าย พุดจาตรงไปตรงมา แต่งกายตามสมัยนิยม ใช้โทรศัพท์ประเภท
สมาร์ทโฟน 1 เครื่อง ก่อนข้างติดโทรศัพท์ มักจะสนทนาทางโทรศัพท์เป็นระยะเวลานานๆ ไม่
ชอบการสนทนาออนไลน์ผ่านอินเทอร์เน็ต(แชต)หรือส่งข้อความ มักจะใช้โทรศัพท์สมาร์ทโฟน
เพื่อการฟังเพลง เล่นเกม ถ่ายภาพและคลิปวิดีโอเพื่ออัปเดตในเครือข่ายสังคมออนไลน์

จากการสัมภาษณ์ในประเด็นเกี่ยวกับรูปแบบการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ที่เคยได้รับ
พบว่า รูปแบบของการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ เกิดขึ้นในลักษณะของการได้รับโทรศัพท์รวมถึง
ข้อความทั้งที่เป็นข้อความสั้น(SMS) และผ่านโปรแกรมสนทนาออนไลน์ผ่านอินเทอร์เน็ต(แชต)
ในลักษณะของการสร้างความรบกวนหรือเดือดร้อนรำคาญเป็นประจำ ดังที่ว่า

“คนที่โทรศัพท์เข้ามารบกวน เขาเคยเป็นเพื่อนกับหนูและเป็นคน
รักเก่าของแฟนหนู เขาชอบโทรมาหาหนูเป็นประจำ เขาจะถาม

ถึงความเป็นไปของแฟนหนู อยากรู้ว่าหนูกับแฟนสบายดีไหม โทรศัพท์เข้ามาในลักษณะการถามไถ่แสดงความเป็นห่วง”

“รู้สึกรำคาญมาก บางครั้งจะปิดเครื่องโทรศัพท์หรือตัดสาย เขาก็ใช้วิธีส่งข้อความมาแทนทั้งที่เป็นข้อความสั้น(SMS) ทั้งผ่านโปรแกรมWhatsApp ซึ่งไม่ชอบเพราะเมื่อเปิดเครื่องโทรศัพท์ก็จะพบกับข้อความของเขาเลย”

“เพื่อนๆบางคนก็ถูกเขาโทรไปก่อกวนด้วย เขาไม่ได้โทรศัพท์มาต่อว่าหรือพูดไม่ดี แต่เขาจะถามอะไรมากมาย บางครั้งก็ร้องไห้จนทุกคนรู้สึกรำคาญและหงุดหงิด”

เมื่อสัมภาษณ์ในประเด็นเกี่ยวกับความรู้สึกหรือผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการถูกคุกคาม โทรศัพท์ดังกล่าว พบว่า ผู้ถูกคุกคามทางโทรศัพท์เกิดความรู้สึกเดือดร้อนรำคาญ หงุดหงิด และโกรธ และอับอาย ดังที่ว่า

“รู้สึกรำคาญ หงุดหงิด บางครั้งโมโหและพาลไปทะเลาะกับแฟนอย่างมากด้วยเรื่องนี้”

“เพื่อนๆก็รู้สึกรำคาญ หงุดหงิดกันทุกคนกับเรื่องของหนู ทำให้พวกเขาต้องมารู้และโดนรบกวนไปด้วย เขาเอาไปพูดกันต่อๆ ทำให้หนูรู้สึกอับอายเขา”

สำหรับวิธีการที่ใช้เพื่อแก้ไขปัญหาการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ดังกล่าว พบว่า ผู้ถูกคุกคามทางโทรศัพท์เลือกใช้วิธีการต่อว่าผู้กระทำและเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ ดังที่ว่า

“สุดท้าย หนูต่อว่าเขา และบอกว่าจะอย่าโทรศัพท์มารบกวนหนูอีก และหนูบอกให้เขารู้ด้วยว่าหนูจะเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์แล้ว และที่ต้องเปลี่ยนก็เพราะรำคาญและต้องการลืบทิ้งจากเขา”

ส่วนความคิดเห็นอื่นๆเกี่ยวข้องกับการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ พบว่า ผู้ถูกคุกคามมีความคิดเห็นว่ามีมาตรการทางกฎหมายที่สามารถเอาผิดกับผู้กระทำการคุกคามผู้อื่นทางโทรศัพท์ดังกล่าวได้ก็น่าจะเป็นเรื่องดี ดังที่ว่า

“คิดว่าถ้ามีกฎหมายห้ามการกระทำรบกวนในลักษณะนี้ไว้ก็จะเป็นเรื่องดี ถ้าหากมีการรบกวนเกิดขึ้นและไม่ยอมหยุดการกระทำ ผู้ถูกรบกวนจะได้มีช่องทางทางกฎหมายให้เป็น ที่พึ่งได้”

4. นางสาวจิริยา (นามสมมติ)

อายุ 24 ปี นักศึกษาชั้นปีที่ 3 มหาวิทยาลัยของรัฐ ประกอบอาชีพเสริมเป็นผู้แนะนำสินค้า(ฟรีตี้) เป็นลูกคนแรกในจำนวนพี่น้อง 2 คน มีนิสัยช่างพูดช่างคุย ยิ้มแย้มแจ่มใสมีความมั่นใจในตนเองสูง กล้าแสดงออก ใจร้อน แต่งตัวตามสมัยนิยม ใช้โทรศัพท์ประเภทสมาร์ทโฟน 1 เครื่อง ติดโทรศัพท์แต่ไม่ชอบสนทนาเป็นเวลานานๆ ชอบใช้การส่งข้อความ หรือสนทนาออนไลน์ผ่านอินเทอร์เน็ต(แชต) นอกจากนั้นใช้โทรศัพท์เพื่อถ่ายภาพและคลิปวิดีโอเพื่ออัพเดทในเครือข่ายสังคมออนไลน์

จากการสัมภาษณ์ในประเด็นเกี่ยวกับรูปแบบการถูกรบกวนทางโทรศัพท์ที่เคยได้รับพบว่า รูปแบบของการถูกรบกวนทางโทรศัพท์ เกิดขึ้นในลักษณะของการได้รับโทรศัพท์ที่ใช้ถ้อยคำทำนองลามกอนาจาร ส่งเสียงกรวญคราง รวมถึงการขอมีเพศสัมพันธ์ผ่านทางโทรศัพท์ ดังที่ว่า

“เขาโทรศัพท์เข้ามาหลายครั้ง ส่วนใหญ่มักเป็นช่วงเวลากลางคืน พอรับสายโทรศัพท์เขาก็ทำเสียงดังกรวญคราง พูดเรื่องลามก บางครั้งก็พูดชักชวนให้ร่วมหลับนอนด้วยกัน ด้วยถ้อยคำลามก น่าเกลียดมากๆ”

เมื่อสัมภาษณ์ในประเด็นเกี่ยวกับความรู้สึกหรือผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการถูกรบกวนทางโทรศัพท์ดังกล่าว พบว่า ผู้ถูกรบกวนทางโทรศัพท์เกิดความรู้สึกอับอาย หวาดกลัว หวาดระแวง และวิตกกังวล ดังที่ว่า

“รู้สึกแยะและอับอายมากๆที่ได้ยินคำพูดในลักษณะนั้น รู้สึกกลัวด้วย เพราะไม่รู้ว่าเขาเป็นใครและได้หมายเลขโทรศัพท์ของเราไปได้อย่างไร”

“เขาไม่ได้ใช้หมายเลขโทรศัพท์เดียว บางครั้งมีการเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ที่ใช้โทรเข้า เมื่อเห็นหมายเลขโทรศัพท์ที่ไม่คุ้นเคยโทรเข้ามาก็จะรู้สึกระแวงทุกครั้ง บางครั้งต้องขอให้คุณพ่อรับสายโทรศัพท์แทน ซึ่งบางครั้งเป็นลูกค้าโทรศัพท์มาติดต่อเรื่องงานเขาได้ยินเสียงคุณพ่อรับสายก็จะรู้สึกแปลกๆ”

สำหรับวิธีการที่ใช้เพื่อแก้ไขปัญหาการถูกรบกวนทางโทรศัพท์ดังกล่าว พบว่าผู้ถูกรบกวนทางโทรศัพท์เลือกใช้วิธีการหลายวิธี เช่น ต่อว่าไปที่ปลายสาย ขู่ผู้กระทำ พยายามสืบหาผู้กระทำการรบกวน ใช้ระบบเลือกไม่รับสาย และสุดท้ายคือการเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ ดังที่ว่า

“ตอนแรกใช้วิธีต่อว่ากลับไปทีปลายสาย แต่ปรากฏว่ายิ่งต่อว่าเขายิ่งพูดมากขึ้น”

“ต่อมาได้ขอให้ศูนย์บริการช่วยระงับหมายเลขโทรศัพท์นั้นไม่ให้โทรเข้ามาได้ ซึ่งต้องเสียค่าบริการด้วย แต่ก็ไม่มีประโยชน์เพราะเขาได้เปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์โทรเข้ามาได้อีก”

“เราไม่รู้ว่าเขาเป็นใครและได้หมายเลขโทรศัพท์ไปได้อย่างไรแต่อาจเป็นเพราะเราทำงานลักษณะนี้ เราต้องใช้หมายเลขโทรศัพท์เพื่อติดต่อกันเป็นประจำคนอื่นเลยรู้หมายเลขโทรศัพท์เราเยอะพยายามสืบหาว่าผู้ที่โทรเข้ามาเป็นใคร แต่การที่จะไปขอตรวจสอบหมายเลขโทรศัพท์ที่ศูนย์บริการทำไม่ได้เป็นเรื่องของการรักษาความลับลูกค้า”

“เคยขู่เขาว่าได้อัดเสียงเขาไว้หมดแล้วทุกครั้งและจะแจ้งความ เขาก็ทำเป็นไม่ได้ยินและพูดลามกต่อไปกลายเป็นโรคทางจิต”

“ในที่สุดได้เปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ เสียหายมาก เพราะลูกค้าส่วนใหญ่ติดต่อกันผ่านหมายเลขโทรศัพท์นั้น เมื่อเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ก็ต้องติดตามโทรไปแจ้งเขา ครบบ้างไม่ครบบ้าง รู้สึกกลัวว่าพวกโรคจิตจะได้หมายเลขโทรศัพท์ไปและโทรมาท่อกวนได้อีก”

ส่วนความคิดเห็นอื่นๆเกี่ยวข้องกับการถูกละเมิดทางโทรศัพท์ พบว่า ผู้ถูกละเมิดต้องการมาตรการทางกฎหมายเพื่อเอาผิดกับผู้กระทำการละเมิดผู้อื่นทางโทรศัพท์ดังกล่าว ดังที่ว่า

“อยากให้คนพวกนี้ถูกดำเนินคดีทางกฎหมาย เพื่อให้เป็นเยี่ยงอย่าง ให้มีบทลงโทษที่มากกว่าปรับ หากดำเนินคดีแล้วลงหนังสือพิมพ์ด้วยจะยิ่งดี คนอื่นจะได้ไม่ทำตาม เห็นว่าคนที่เป็โรคจิตแบบนี้มีจำนวนมากเพราะเพื่อนๆก็เคยโดนกระทำแบบนี้ที่เขาไม่ได้แจ้งความเพราะเสียเวลา และมีงานอื่นต้องทำจึงไม่อยากรุ้หน่าย”

5. นายสมบัติ (นามสมมติ)

อายุ 27 ปี ประกอบอาชีพพนักงานขายประจำบริษัทเอกชน เป็นลูกคนแรกในบรรดาพี่น้อง 3 คน มีนิสัยร่าเริงแจ่มใส ช่างพูดช่างคุย เข้ากับคนอื่นได้ง่าย ขยันและรับผิดชอบในการ

ทำงาน แต่งกายสุภาพเรียบร้อย ใช้โทรศัพท์ประเภททั่วไป 1 เครื่อง และสมาร์ทโฟน 1 เครื่อง ไม่ติดโทรศัพท์ ไม่สนทนาทางโทรศัพท์เป็นระยะเวลานาน ไม่ใช้โทรศัพท์เพื่อการสนทนาออนไลน์ผ่านอินเทอร์เน็ต(แชต) มักใช้โทรศัพท์เพื่อติดต่องาน เล่นเกม เล่นอินเทอร์เน็ต

จากการสัมภาษณ์ในประเด็นเกี่ยวกับรูปแบบการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ที่เคยได้รับ พบว่า รูปแบบของการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ เกิดขึ้นในลักษณะของการได้รับข้อความสั้น (SMS) จากบุคคลที่ไม่รู้จักเป็นประจำ โดยข้อความจะมีลักษณะของการแสดงความคิดถึงความห่วงใยในลักษณะคล้ายการเป็นคนรักกัน จนทำให้เกิดปัญหา ดังที่ว่า

“ผมไม่รู้จักจริงๆว่าเขาเป็นใคร แต่เขาชอบส่งข้อความมาหาผม ทำนองว่ารักและคิดถึง เป็นห่วง อะไรทำนองนี้”

“เขาส่งมาวันละหลายๆครั้ง โทรกลับไปจะไม่มีการรับสาย นานๆ เข้าแฟนของผมรู้และไม่เข้าใจ มีปัญหาระแวงและหึงหวงเกิดขึ้น”

เมื่อสัมภาษณ์ในประเด็นเกี่ยวกับความรู้สึกหรือผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ดังกล่าว พบว่า ผู้ถูกคุกคามทางโทรศัพท์เกิดความรู้สึกเดือดร้อนรำคาญ เครียด วิตกกังวล และส่งผลกระทบต่อการทำงาน ดังที่ว่า

“ผมเบื่อมาก เพราะผมก็ไม่รู้จักเขาจริงๆ แฟนของผมก็ระแวงและหึงหวง งานของผมต้องติดต่อกับคนจำนวนมาก พอแฟนมา ระแวงและหึงหวงจะทำงานก็กลับมีปัญหา”

สำหรับวิธีการที่ใช้เพื่อแก้ไขปัญหการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ดังกล่าว พบว่า ผู้ถูกคุกคามทางโทรศัพท์เลือกใช้วิธีการหลายวิธี เช่น พยายามสืบหาผู้กระทำ ช่มชู้ผู้กระทำ และเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์ ดังที่ว่า

“ผมพยายามแก้ไขหลายวิธี ทั้งโทรศัพท์กลับไป ส่งข้อความเข้าไปหาเขาอยากรู้ว่าเขาเป็นใคร แต่ก็ไม่ได้ผลเพราะเขาไม่ยอมรับสายและไม่ยอมแสดงตน”

“ในช่วงหลัง ผมรู้สึกเกี่ยวกับการกระทำแบบนี้อย่างมาก ผมเลยส่งข้อความไปขู่เขาว่าผมจะแจ้งความ ช่วงนั้นมีข่าวว่าตำรวจสะกดรอยจากโทรศัพท์และจับคนร้ายได้พอดี เขาก็คงกลัวจะถูกแจ้งความจริงๆจึงหยุดกระทำ”

“แต่ในที่สุดผมต้องเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์เพราะแฟนขอร้อง กลัวเขาจะกลับมาบกรวนอีก ผมเลยจำใจต้องทำ

ทั้งๆที่หมายเลขโทรศัพท์นั้นผมใช้มานานมากก็รู้สึกเสียตาย
เหมือนกัน”

ส่วนความคิดเห็นอื่นๆเกี่ยวข้องกับการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ พบว่า ผู้ถูกคุกคาม
ต้องการที่จะได้รับความคุ้มครองทางกฎหมาย ดังที่ว่า

“ตอนที่ผมขู่เขาว่าจะไปแจ้งความ จริงๆผมก็ไม่คิดว่าผมจะแจ้งได้
เพราะผมจะแจ้งข้อหาอะไรกับเขาผมก็ยังไม่รู้ แต่ผมคิดว่า
ปัจจุบันนี้โทรศัพท์เป็นสิ่งจำเป็นทุกคนต้องมีอย่างน้อยหนึ่งเครื่อง
หาซื้อสะดวก ราคาถูก หมายเลขโทรศัพท์แจกฟรี จะเอามาใช้
รบกวนคนอื่นได้ง่ายๆ กฎหมายมาควบคุมดูแลการใช้ให้อยู่ใน
ความเหมาะสมไม่ไปสร้างความเดือดร้อนให้ใครก็น่าจะดี”

ตอนที่ 2 ผลการศึกษาวิจัยทางเอกสารเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการ คุ้มครองผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์

จากการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกจะพบว่า ปัจจุบันโทรศัพท์เคลื่อนที่กลายเป็น
ปัจจัยพื้นฐานที่สำคัญอีกประการหนึ่งในการดำรงชีวิตของบุคคลแทบจะทุกเพศทุกวัย ด้วยเหตุที่
สามารถพกพาติดตัวไปได้ตลอดเวลาทุกสถานที่จึงช่วยให้การติดต่อสื่อสารเป็นไปได้อย่างสะดวก
และรวดเร็วในทันทีทันใด อีกทั้งโทรศัพท์เคลื่อนที่ยังได้รับการพัฒนาให้มีคุณสมบัติในการ
ทำงานอื่น ๆ นอกเหนือจากความสามารถพื้นฐานของโทรศัพท์ เช่น สามารถถ่ายภาพ ถ่าย
วีดีโอ ดูปริวิดีโอ ฟังเพลง ส่งข้อความอักษรข้อความเสียง รับส่งอีเมล หรือทำงานแทน
คอมพิวเตอร์ จึงสามารถตอบสนองความต้องการของบุคคลได้อย่างหลากหลาย ดังที่จะเห็นได้ว่า
บุคคลหนึ่งคนอาจจะพกพาโทรศัพท์เคลื่อนที่มากกว่า 1 เครื่อง เพื่อตอบสนองความต้องการใน
ด้านต่างๆที่แตกต่างกันไป

อย่างไรก็ดีพบว่า ในขณะที่โทรศัพท์กลายเป็นปัจจัยพื้นฐานที่สำคัญ กลับมีบุคคล
จำนวนหนึ่งต้องได้รับความเดือดร้อนรำคาญเสียหาย สืบเนื่องมาจากการใช้โทรศัพท์ดังกล่าว
ความเดือดร้อนรำคาญหรือเสียหายนั้นเกิดจากมีบุคคลอีกส่วนหนึ่งอาศัยช่องว่างของการสื่อสาร
ที่ไม่ปรากฏภาพผู้ส่งสารของโทรศัพท์และความสะดวกสบายของการใช้โทรศัพท์เป็นเครื่องมือ
ในการรบกวน คุกคามขัดสิทธิของผู้อื่นเพื่อตอบสนองความต้องการของตนเองในรูปแบบต่างๆ
รายละเอียดดังที่ได้นำเสนอแล้วในตอนที 1

การคุกคามทางโทรศัพท์ที่เกิดขึ้น ส่งผลให้ผู้ถูกกระทำรู้สึกหงุดหงิดใจ เดี๋ยวร้อนรำคาญ
อับอาย โกรธ หวาดระแวง หวาดกลัว เกิดความเครียด ซึ่งสภาพจิตใจที่ไม่ปกติดังกล่าวจะ

สามารถส่งผลกระทบต่อคนรอบข้างของผู้ถูกระทำ หรือรวมถึงงานของผู้ถูกระทำได้ในเวลาต่อมา เป็นเหตุให้ผู้ถูกระทำหลายรายต้องเลือกใช้วิธีการเปลี่ยนหมายเลขโทรศัพท์เพื่อหลบหนีจากการถูกคุกคามเหล่านั้น ทั้งที่การเปลี่ยนแปลงหมายเลขโทรศัพท์ดังกล่าวจะทำให้ผู้ถูกระทำต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่ม ต้องเกิดความเสียหาย หรือต้องเกิดปัญหาติดขัดในการติดต่อประสานงาน ผู้ถูกระทำก็จำยอมเพื่อปกป้องตนเองจากการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ในรูปแบบทั้งหลายดังที่ได้นำเสนอผลการสัมภาษณ์ข้างต้น

สำหรับความคิดเห็นอื่นๆ เกี่ยวข้องกับการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ผู้รับการสัมภาษณ์หลายรายซึ่งเป็นผู้ถูกระทำไม่แน่ใจว่าการคุกคามที่ตนประสบนั้นจัดเป็นความผิดฐานใดในทางกฎหมายและจะสามารถเอาผิดกับผู้กระทำได้หรือไม่ และล้วนคิดเห็นตรงกันว่าควรมีมาตรการทางกฎหมายในการปกป้องคุ้มครองบุคคลจากการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ต่อไป

การนำเสนอเนื้อหาสาระในตอนนี้ ผู้ศึกษาวิจัยแบ่งการนำเสนอเนื้อหาออกเป็น 2 หัวข้อ ได้แก่ หัวข้อว่าด้วยมาตรการทางกฎหมายไทยเพื่อทราบว่าการกฎหมายไทยในปัจจุบันจะสามารถนำมาปรับใช้กับการคุกคามทางโทรศัพท์ในรูปแบบต่างๆ ตามที่ผู้รับการสัมภาษณ์ตั้งคำถามไว้ได้หรือไม่ และหัวข้อว่าด้วยมาตรการทางกฎหมายต่างประเทศเพื่อทราบถึงแนวทางที่ใช้คุ้มครองผู้ถูกคุกคามทางโทรศัพท์ในต่างประเทศและสามารถนำมาพิจารณาเปรียบเทียบหามาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับผู้ถูกคุกคามทางโทรศัพท์ได้ต่อไป

1) มาตรการทางกฎหมายไทย

จากการศึกษาพบว่าประเทศไทยยังไม่มีบทกฎหมายเฉพาะที่จะนำมาบังคับใช้กับการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ดังนั้นหากมีกรณีที่ผู้ถูกคุกคามมีความประสงค์จะขอรับการคุ้มครองทางกฎหมาย หรือเรียกร้องให้มีการชดเชยเยียวยาความเสียหายอันเนื่องมาจากการถูกคุกคาม จึงจำเป็นต้องนำบทบัญญัติกฎหมายในปัจจุบันเฉพาะส่วนที่น่าจะเกี่ยวข้องมาพิจารณาเปรียบเทียบกับรูปแบบพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ดังกล่าว เพื่อทราบว่าผู้ถูกคุกคามสามารถขอรับความคุ้มครองโดยกฎหมายได้มากน้อยเพียงใด โดยมีรายละเอียดดังนี้

ก) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์

จากการศึกษารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 พบว่า มีบทบัญญัติที่ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของประชาชนไว้ ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 35 วรรคหนึ่ง ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า “สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง”

จากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญดังกล่าว สิทธิใน “ความเป็นอยู่ส่วนตัว” หมายถึง สิทธิประจำตัวของบุคคลอันประกอบด้วยเสรีภาพในร่างกาย การดำรงชีวิตและความเป็นส่วนตัว ซึ่งได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายในการที่จะไม่ให้ผู้อื่นมาล่วงละเมิด และ “ความเป็นอยู่ส่วนตัว” คือสถานะที่บุคคลจะรอดพ้นจากการสังเกต การรู้เห็น การสืบเสาะความลับ การรบกวน มีความสันโดษ และสามารถดำรงชีวิตอย่างอิสระ สามารถพัฒนาบุคลิกลักษณะได้ตามที่ต้องการ มีสิทธิที่จะแสวงหาความสุขในชีวิตเท่าที่จะเป็นไปได้ตามความพอใจตราบเท่าที่ไม่เป็นการไปล่วงเกินสิทธิของผู้อื่น หรือขัดต่อกฎหมาย หรือขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า การใช้สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวนี้ต้องไม่เป็นการรบกวนล่วงเกินสิทธิของบุคคลอื่น หรือสาธารณะ

นอกจากนั้นบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 36 ยังได้บัญญัติรับรองไว้ด้วยว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย”

จากบทบัญญัติที่ได้กล่าวอ้างถึงดังกล่าวเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับกรกระทำที่เป็นการคุกคามทางโทรศัพท์ที่พบจากการสัมภาษณ์ ไม่ว่าจะเป็นการส่งข้อความมาหาซ้ำๆ โดยปราศจากเหตุอันสมควร การโทรศัพท์เข้ามาหาซ้ำๆ ในลักษณะก่อกวน การส่งเสียงลามกอนาจารจากปลายสาย เหล่านี้ล้วนเป็นการสื่อสารที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 36 เพราะเป็นการรบกวนสิทธิในการสื่อสารโดยชอบของบุคคลอื่น อีกทั้งการกระทำทั้งหลายดังกล่าวยังเป็นการกระทำละเมิดต่อสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวตามมาตรา 35 เนื่องจากเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดผู้อื่นต้องรู้สึกหวาดกลัว หงุดหงิดใจ เตือนร้อนรำคาญ อึดอัดใจ โกรธ หวาดระแวง หวาดกลัว ซึมเศร้า เครียด วิตกกังวล ส่งผลกระทบต่อการประกอบอาชีพ รวมถึงกระทบต่อความรู้สึกของบุคคลใกล้ชิด กระทั่งไม่สามารถดำรงชีวิตได้อย่างอิสระและปกติสุข การกระทำทั้งหลายที่เป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เหล่านี้ จึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ

แต่อย่างไรก็ดี การจะลงโทษผู้ที่ได้กระทำการขัดต่อรัฐธรรมนูญ จำเป็นต้องอาศัยกฎหมายในลำดับรอง ซึ่งพบว่าขณะนี้ยังไม่มีกรออกกฎหมายลำดับรองใดๆ ในลักษณะของกฎหมายเฉพาะเพื่อที่จะมุ่งคุ้มครองบุคคลจากการถูกรบกวนความเป็นอยู่ส่วนตัวในลักษณะของการรบกวนการติดต่อสื่อสารโดยไม่ชอบหรือการคุกคามทางโทรศัพท์ ดังนั้นในลำดับต่อไปจะเป็นการพิจารณาบทบัญญัติในกฎหมายต่างๆ ที่มีอยู่ในปัจจุบันเพื่อทราบว่าหากมีกฎหมายใดสามารถให้ความคุ้มครองกับผู้ถูกคุกคามทางโทรศัพท์ดังกล่าวได้ สมดังที่รัฐธรรมนูญได้ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิไว้หรือไม่

ข) ประมวลกฎหมายอาญากับการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์

การพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายอาญาเปรียบเทียบกับรูปแบบพฤติกรรมการคุกคามทางโทรศัพท์ที่ได้รับทราบจากการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกข้างต้น มีวัตถุประสงค์เพื่อทราบว่าบรรดารูปแบบการกระทำต่าง ๆ ที่เป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ส่วนใดจะเป็นความผิดที่จะสามารถลงโทษตามกฎหมายอาญาได้หรือไม่

อย่างไรก็ดี ก่อนที่จะวินิจฉัยว่าการกระทำใดเป็นความผิดทางอาญาหรือไม่ สิ่งที่ต้องคำนึงถึงเป็นประการแรก คือ โครงสร้างการรับผิดทางอาญาซึ่งประกอบด้วย 3 ส่วนใหญ่ตามลำดับ ได้แก่ พิจารณาว่า

(1) มีการกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิด ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่ ซึ่งพิจารณาได้จากบทบัญญัติของกฎหมาย ทั้งในส่วนขององค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน กล่าวคือ ต้องมีกฎหมายบัญญัติให้การกระทำนั้นเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ , มีการลงมือกระทำความผิดตามกฎหมาย และเป็นการกระทำโดยเจตนาเว้นแต่กฎหมายกำหนดให้ต้องรับโทษแม้กระทำโดยประมาท

(2) มีอำนาจกระทำ หรือเหตุยกเว้นความรับผิดหรือไม่ การกระทำจะเป็นความผิดกฎหมายก็ต่อเมื่อไม่มี “เหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจทำได้”

(3) มีเหตุที่กฎหมายยกเว้นโทษให้แก่ผู้กระทำหรือการกระทำนั้นๆหรือไม่ หมายถึงกรณี มีการกระทำความผิดแต่กฎหมายยกเว้นโทษให้เนื่องจากการกระทำความผิดนั้นไม่ได้เกิดจาก ความชั่วร้ายของผู้กระทำ และการลงโทษผู้กระทำสำหรับการกระทำความผิดนั้นไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ใดๆ

เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ซึ่งเป็นพฤติกรรมที่ประกอบด้วย การกระทำที่หลากหลายรูปแบบ พฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยทั่วไปนั้น อาจเป็นพฤติกรรมที่โดยสภาพไม่น่าจะก่อให้เกิดอันตรายใดๆขึ้นกับผู้ที่ถูกกระทำ เช่น การโทรศัพท์ไปหาวันละหลายๆครั้ง อาจไม่มีบทบัญญัติใดในประมวลกฎหมายอาญาที่บัญญัติให้การกระทำเหล่านั้นเป็นความผิด เมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดรูปแบบการกระทำดังกล่าวจึงไม่เป็นความผิดตามกฎหมาย แต่หากการกระทำทั้งหลายเหล่านั้น เกิดขึ้นอย่างซ้ำๆ ในเวลาหนึ่งและเป็นผู้ที่ถูกกระทำไม่ต้องการ ไม่ยินดีที่จะให้พฤติกรรมเช่นนั้นเกิดขึ้นกับตนเอง หรือโดยสภาพของผู้กระทำมีความน่าจะเป็นอันตรายถ้าปล่อยให้พฤติกรรมการกระทำดังกล่าวยังคงดำรงอยู่ต่อไปโดยไม่มีการยับยั้ง หรือหยุดการกระทำดังกล่าวก็อาจจะก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงต่อร่างกายหรือจิตใจของผู้ที่ถูกกระทำได้ในอนาคต

อย่างไรก็ตามรูปแบบของพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ไม่ได้จำกัดอยู่เพียงเท่านั้น การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ในบางรูปแบบอาจประกอบด้วยการกระทำบางอย่างที่โดยสภาพแล้วเป็นการกระทำความผิดในตัวเองและส่งผลให้การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยพฤติกรรมการกระทำดังกล่าวอาจเป็นความผิดตามกฎหมาย เช่น การคุกคามทางโทรศัพท์ที่มีลักษณะของการคุกคามทางเพศ การดูหมิ่นหรือหมิ่นประมาท การข่มขู่ สมควรที่จะต้องมีการหยุดยั้งการกระทำเพื่อคุ้มครองผู้ถูกระทำและเพื่อนำตัวผู้กระทำมาลงโทษตามกฎหมาย เพื่อให้เห็นภาพการนำบทบัญญัติประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้กับการกระทำอันเป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ผู้ศึกษาวิจัยจึงขอแยกวิเคราะห์ตามรูปแบบของการคุกคามที่เกิดขึ้น ดังต่อไปนี้

กรณีการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่มีลักษณะของการการคุกคามทางเพศ

ประเด็นปัญหาคือการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่มีลักษณะของการคุกคามทางเพศ เช่น การโทรศัพท์มาหาและพูดจาลามก การข่มขู่เพศสัมพันธ์ทางโทรศัพท์ หรือการสร้างเสียงในลักษณะลามกอย่างอื่นนั้น เป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่

การคุกคามทางเพศ เช่นการโทรศัพท์มาหาและพูดจาลามก การข่มขู่เพศสัมพันธ์ทางโทรศัพท์ หรือการสร้างเสียงในลักษณะลามกอย่างอื่น เป็นรูปแบบของพฤติกรรมหนึ่งที่พบว่าถูกนำมาใช้ในการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ และถือเป็นการคุกคามทางเพศ

เนื่องด้วยการคุกคามทางเพศนั้น มีความหมายถึงการกระทำใดๆที่ไม่สมควรในทางเพศ และไม่เป็นที่ต้องการไม่พึงประสงค์ ไม่ว่าจะเป็นด้วยการแสดงท่าทาง การใช้วาจา หรือด้วยวิธีอื่นใด อาจจะไม่มีสัมผัสทางกายเลยก็ได้ การล่วงเกินผ่านทางโทรศัพท์โดยใช้ถ้อยคำที่ไม่สมควรในทางเพศและไม่เป็นที่ต้องการไม่พึงประสงค์ การคุกคามโดยตั้งใจและผู้ที่ถูกระทำไม่พอใจหรือรู้สึกถึงการล่วงละเมิดจึงถือว่าเป็นการคุกคามทางเพศได้เหมือนกัน ตัวอย่างเช่น กรณีนางสาวจริยา(นามสมมติ) ถูกชายโรคจิตคุกคามก่อกวนโดยการโทรศัพท์มาพูดหยอกล้อเกี่ยวกับเรื่องทางเพศในทำนองลามกอนาจาร ส่งเสียงครวญคราง หรือข่มขู่ความสัมพันธ์ทางเพศ เป็นต้น

เมื่อนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาในส่วนที่ว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ ซึ่งประกอบด้วยความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา , ความผิดฐานกระทำอนาจาร , ความผิดฐานจัดหาบุคคลเพื่อความใคร่ของผู้อื่น , ความผิดฐานพาบุคคลไปเพื่อการอนาจาร , ความผิดฐานดำรงชีพจากรายได้หญิงโสเภณี , ความผิดฐานค้าสิ่งลามกพบว่าฐานความผิดที่เกี่ยวข้องและควรจะนำมาพิจารณาเพื่อใช้คุ้มครองบุคคลจากการถูกคุกคาม

ทางเพศผ่านทางโทรศัพท์ดังกล่าว คือบทบัญญัติในมาตรา 278 ความผิดฐานกระทำอนาจารซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำอนาจารแก่บุคคลอายุกว่าสิบห้าปีโดยขู่เข็ญด้วยประการใดๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยบุคคลนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ หรือโดยทำให้บุคคลนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

กรณีจะเป็นความผิดฐานอนาจารตามที่บัญญัติในมาตรา 278 นั้น ต้องเป็นการกระทำแก่อวัยวะร่างกายของบุคคล อันมีลักษณะทำให้เกิดความอับอายหรือไม่สมควรในทางเพศแม้จะเป็นการกระทำผ่านบนเสื้อผาก็ตาม (คณิต ณ นคร, 2545)

เพราะฉะนั้นกรณีการหยอกล้อเกี่ยวกับเรื่องทางเพศในทำนองลามกอนาจาร ส่งเสียงครวญคราง ขอมีความสัมพันธ์ทางเพศ ส่งข้อความสั้นหรือรูปภาพที่ไม่สมควรในทางเพศผ่านทางโทรศัพท์ ซึ่งแม้ในความรู้สึกของ วิทยุชนทั่วไปต้องรู้สึกว่าเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องในทางเพศเป็นการคุกคามทางเพศ และแม้การกระทำนั้นจะก่อให้เกิดความรู้สึกที่ไม่ดี น่าอับอาย และอาจสร้างความหวาดกลัวให้กับผู้ถูกระทำ แต่เมื่อไม่ใช้การกระทำต่ออวัยวะร่างกายของผู้ถูกระทำโดยตรงแล้ว จึงไม่ใช้การกระทำอนาจารตามความหมายของมาตรา 278 เป็นเหตุให้ไม่สามารถเอาผิดกับผู้กระทำในความผิดฐานกระทำอนาจารได้

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ผู้ศึกษาวิจัยจึงเห็นว่าผู้ที่ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ในลักษณะของการคุกคามทางเพศตามตัวอย่างข้างต้น ยังไม่สามารถขอรับความคุ้มครองทางกฎหมายโดยอาศัยบทบัญญัติว่าด้วยความผิดฐานกระทำอนาจารได้

กรณีการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่ส่งผลกระทบต่อชีวิต ร่างกายและจิตใจ

ประเด็นที่เป็นปัญหาคือ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์หากส่งผลกระทบต่อชีวิต ร่างกายและจิตใจของผู้ถูกรบกวน ผู้กระทำการคุกคามจะมีความผิดตามที่กฎหมายอาญาบัญญัติไว้ว่าด้วยความผิดต่อชีวิตร่างกายหรือไม่

การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ เช่น กรณีนางสาวปวีณา(นามสมมติ) และนางสาวชัชชา(นามสมมติ) ได้รับโทรศัพท์ก่อกวนเป็นประจำ จากบุคคลที่เชื่อว่าเป็นคนรักเก่า กรณีนายสมบัติ(นามสมมติ) ได้รับโทรศัพท์รวมถึงข้อความสั้นที่ส่งมาเพื่อเป็นการรบกวนจากบุคคลที่ไม่รู้จักหรือกรณีนางสาวจริยา(นามสมมติ) ถูกชายโรคจิตคุกคามก่อกวนโดยการโทรศัพท์มาพูดหยอกล้อเกี่ยวกับเรื่องทางเพศในทำนองลามกอนาจาร ส่งเสียงครวญคราง หรือขอมีความสัมพันธ์ทางเพศเป็นประจำ รวมถึงบุคคลอื่นๆดังที่ได้นำเสนอในผลการสัมภาษณ์ การกระทำเหล่านั้นล้วนส่งผลกระทบต่อชีวิตร่างกายและจิตใจของผู้ถูกรบกวน ตัวอย่างเช่นที่นางสาวชัชชา(นามสมมติ)ได้

ให้ข้อมูลไว้ว่าตนรู้สึกเครียด บางครั้งเกิดอาการนอนไม่หลับหรือไม่อยากรับประทานอาหาร เพราะเป็นกังวล หรือนางสาวจริยา(นามสมมติ) รู้สึกกลัวและไม่ต้องการที่จะรับสายโทรศัพท์จาก หมายเลขที่ไม่คุ้นเคย ซึ่งความรู้สึกในทางลบเหล่านี้หากปล่อยไว้อาจส่งผลกระทบต่อให้เกิดความเจ็บป่วยทางร่างกายหรือความเจ็บป่วยทางจิตใจแก่ผู้ถูกคุกคามต่อไปได้

บทบัญญัติในเรื่องความผิดต่อชีวิตร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งควรนำมาพิจารณาเพื่อปรับใช้กับพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่ส่งผลกระทบต่อชีวิต ร่างกาย และจิตใจดังกล่าว คือ บทบัญญัติในมาตรา 295 ความผิดฐานทำร้ายร่างกายและบทบัญญัติ มาตรา 391 ความผิดฐานทำร้ายร่างกายแต่ไม่เป็นอันตรายต่อกายและจิตใจ ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

มาตรา 295 “ผู้ใดทำร้ายผู้อื่น จนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจของผู้อื่นนั้น ผู้นั้นกระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกิน สี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 295 คือ “การทำร้าย” หมายถึงการกระทำ ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายต่อร่างกายหรือจิตใจของผู้อื่น ไม่ว่าจะทำโดยใช้แรงกายภาพหรือ ด้วยวิธีอื่นใด ไม่ว่าจะกระทำโดยถูกเนื้อต้องตัวของผู้อื่นหรือไม่ก็ตาม และต้องเป็นการกระทำ โดย “เจตนา” ผลของการกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 295 คือต้องก่อให้เกิดอันตราย ต่อร่างกายและจิตใจของผู้ถูกระทำ “อันตรายแก่กาย” หมายถึง การเกิดพยาธิแก่กายทำให้เกิด บาดเจ็บแม้จะไม่มีโลหิตไหล เป็นอันตรายแก่กาย¹ ตัวอย่างเช่น ข้อมเท้าเคล็ด ปวดคอ กล้ามเนื้อปวดรักษา 5 วัน ถ้าเป็นเพียงแผลถลอกแสดงว่าเป็นอันตรายเพียงหนังกำพร้าไม่เป็น อันตรายแก่กาย²

ส่วน “อันตรายแก่จิตใจ” นั้นหมายถึงการมีอาการผิดปกติทางจิตใจโดยจะเกิดผลต่อ ร่างกายของผู้ถูกระทำด้วยหรือไม่ก็ได้ เช่นทำให้มีอาการประสาทเสีย ตื่นตกใจ มีผลต่อการ สั่งการของสมอง อาจไม่มีบาดแผลที่ร่างกายเลยก็ได้ และการวินิจฉัยถึงขนาดของความเสียหาย ต่อจิตใจว่าจะถึงขั้นเป็นอันตรายหรือไม่นี้ ก็คงต้องอาศัยความคิดเห็นของวิญญูชนโดยทั่วไป การนำสืบในเรื่องความเป็นอันตรายต่อจิตใจจึงเป็นเรื่องยาก ตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่วินิจฉัย เกี่ยวกับความเป็นอันตรายต่อจิตใจ เช่น การทำให้เกิดความรู้สึกเปล่าเปลี่ยวเดียวดาย ไม่ถือเป็นอันตรายแก่จิตใจ³ , อันตรายแก่จิตใจนั้น ต้องเป็นผลมาจากการทำร้าย ส่วนความรู้สึกว่า ถูกเหยียดหยาม เจ็บใจแค้นใจเหล่านี้เป็นอารมณ์ ไม่ถือเป็นอันตรายแก่จิตใจ⁴ , เหตุที่จะทำให้

¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 1875/2522

² คำพิพากษาฎีกาที่ 440/2530

³ คำพิพากษาฎีกาที่ 399/2508

⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 273/2509

เกิดอันตรายต่อจิตใจ ต้องขึ้นอยู่กับการกระทำของจำเลยประกอบกับบาดแผลของโจทก์ผู้ถูกร้าย มีได้ขึ้นอยู่กับความรู้สึกของโจทก์⁵

เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่ส่งผลกระทบต่อชีวิต ร่างกาย และจิตใจ จากกรณีตัวอย่างที่ได้ทำการสัมภาษณ์ไว้ข้างต้นพบว่า แม้การกระทำที่เป็นการคุกคามทางโทรศัพท์ทั้งหลายจะเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดผลกระทบเป็นความไม่สบายกาย ความไม่สบายใจของผู้ถูกร้าย ซึ่งก็มีลักษณะเป็นการทำร้าย แต่หากจะเอาผิดกับผู้กระทำโดยอาศัยมาตรานี้ต้องประกอบด้วยว่าผู้กระทำได้กระทำโดยมีเจตนาทำร้าย ไม่ใช่เพียงแค่การหยอกล้อ เรียกร้องความสนใจ กระทำโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ หรือมีความผิดปกติทางจิต เมื่อกฎหมายกำหนดถึงเรื่องการพิสูจน์เจตนาเช่นนี้จึงอาจเป็นเรื่องยากที่จะเอาผิดกับผู้กระทำ

ยิ่งไปกว่านั้นด้วยเหตุที่การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อจิตใจของผู้กระทำเป็นส่วนใหญ่ การจะวินิจฉัยว่าการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่ส่งผลกระทบต่อจิตใจนั้น จะถึงขนาดเป็นอันตรายต่อจิตใจตามมาตรา 295 หรือไม่ ต้องอาศัยความเห็นของวิญญูชน ซึ่งอาจมีความแตกต่างกันไป หากการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่เกิดขึ้นเป็นเหตุให้ผู้ถูกร้ายมีอาการหวาดผวากลัว ระแวง ซึมเศร้า ถึงขนาดต้องเข้ารับการบำบัดรักษาทางจิต ย่อมถือได้ว่าเป็นอันตรายต่อจิตใจตามมาตรา 295 แต่การกระทำดังกล่าวส่งผลเพียงทำให้ผู้ถูกร้ายตกใจ อับอาย แค้นใจ เดือดร้อนรำคาญ กลัว วิตกกังวล ย่อมไม่มีความผิดตามมาตรา 295 เพราะอาการตกใจเป็นเพียงอารมณ์ความรู้สึก ไม่ถือว่าเป็นอันตรายแก่จิตใจ อย่างไรก็ตามการวินิจฉัยดังกล่าวเป็นเพียงความเห็นของผู้ศึกษาวิจัย บุคคลอื่นอาจมีความเห็นที่แตกต่างไปยากที่จะหาข้อสรุปที่แน่นอน จึงมีการกล่าวว่าการวินิจฉัยความเป็นอันตรายต่อจิตใจเป็นเรื่องที่ยาก ด้วยเหตุผลดังกล่าวทำให้การนำบทบัญญัติมาตรา 295 มาบังคับใช้กับการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ โดยพฤติกรรมการคุกคามที่ส่งผลกระทบต่อจิตใจนั้น เป็นสิ่งที่ทำได้ยากเช่นเดียวกัน

สำหรับมาตรา 391 บัญญัติว่า “ผู้ใดใช้กำลังทำร้ายผู้อื่น โดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

มาตรา 391 เป็นมาตราที่ว่าด้วยการทำร้ายที่ไม่ถึงกับเป็นอันตรายแก่กายหรือจิตใจ อาจจะช่วยลดข้อยุ่งยากในการพิสูจน์ความเป็นอันตรายตามมาตรา 295 ได้ แต่ทั้งนี้การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 391 ต้องเป็นการใช้กำลังทำร้ายผู้อื่นที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อร่างกายและจิตใจแต่ไม่ถึงขั้นเป็นอันตราย “การใช้กำลังทำร้าย” หมายถึง การใช้กำลังทางกายภาพของผู้กระทำโดยมิได้ใช้อาวุธ หรือวัตถุอื่นใดประกอบด้วย

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 46/2519

เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่ส่งผลกระทบต่อชีวิต ร่างกาย และจิตใจ ซึ่งไม่ถึงขั้นเป็นอันตรายและไม่สามารถนำมาตรา 295 มาปรับใช้ ตัวอย่างเช่น การได้รับโทรศัพท์ก่อกวนเป็นประจำ แม้จะส่งผลกระทบต่อจิตใจของผู้ถูกระทำ ก่อให้เกิดความหวาดกลัว หวาดระแวง อึดอัดใจ เตือนรื้อนรำคาญ ซึ่งไม่ถึงกับเป็นอันตรายต่อจิตใจแต่การกระทำทางคำพูดที่กระทำผ่านทางโทรศัพท์นั้น ไม่มีลักษณะของการใช้กำลังทางกายภาพของผู้กระทำ กระทำต่อผู้ถูกระทำจึงไม่ใช่การกระทำอันเป็นการใช้กำลังทำร้าย แม้การโทรศัพท์ก่อกวนในรูปแบบต่างๆดังกล่าวจะส่งผลกระทบต่อชีวิตร่างกายและจิตใจของผู้กระทำ ก็ไม่มีความผิดฐานทำร้ายไม่เป็นอันตรายแก่กายและจิตตามมาตรา 391

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ผู้ศึกษาวิจัยจึงเห็นว่าการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์แม้จะผลกระทบต่อชีวิตร่างกายและจิตใจของผู้ถูกระทำ แต่ยังไม่ถึงขนาดเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกายหรือฐานทำร้ายที่ไม่ถึงกับเป็นอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ตามบทบัญญัติความผิดต่อชีวิตร่างกายในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 295 และมาตรา 391 ตามลำดับ จึงไม่สามารถปรับใช้บทบัญญัติทั้ง 2 มาตราดังกล่าว กับรูปแบบการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่ส่งผลกระทบต่อชีวิตร่างกายและจิตใจเหล่านั้น

กรณีการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่ส่งผลกระทบต่อเสรีภาพ

ประเด็นปัญหา คือ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์หากส่งผลกระทบต่อเสรีภาพของผู้ถูกระทำ จะเป็นความผิดต่อเสรีภาพตามประมวลกฎหมายอาญาหรือไม่

การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เป็นการกระทำละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นโดยการแทรกแซงสิทธิเสรีภาพด้านต่างๆในการดำเนินชีวิตโดยส่วนตัว และการดำเนินชีวิตทางสังคมของบุคคลอื่น ทำให้ความเป็นอิสระในการดำเนินชีวิตของบุคคลอื่นได้รับความกระทบกระเทือนและทำให้การดำรงชีวิตบางอย่างของบุคคลอื่นต้องเปลี่ยนแปลงไป ตัวอย่างเช่น กรณีการสัมภาษณ์นายสมบัติ(นามสมมติ) หรือนางสาวจริยา(นามสมมติ) จะเห็นได้ว่าการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เป็นการกระทำที่ทำให้ผู้ถูกระทำเกิดความไม่สบายกายไม่สบายใจ เกิดความเตือนรื้อนรำคาญ ต้องได้รับความอับอาย ส่งผลกระทบต่อหน้าที่การงาน และไม่สามารถใช้ชีวิตอย่างเป็นปกติสุข ถือเป็นการคุกคามที่ส่งผลกระทบต่อเสรีภาพของผู้ถูกระทำที่ได้รับการคุ้มครองและรับรองไว้ตามรัฐธรรมนูญ

บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา ได้บัญญัติความผิดต่อเสรีภาพไว้ในหลายฐานความผิดซึ่งได้แก่ ความผิดฐานข่มขืนใจผู้อื่น ความผิดฐานเอาคนลงเป็นทาส ความผิดฐานหน่วงเหนี่ยวกักขัง ความผิดฐานพรากผู้อื่น เป็นต้น ซึ่งทุกฐานความผิดล้วนต้องประกอบด้วยองค์ประกอบในส่วนของการกระทำ อันได้แก่ การข่มขืนใจ การใช้กำลังประทุษร้าย การใช้แรง

ทางกายภาพกระทำต่อผู้ถูกระทำ เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ซึ่งส่งผลกระทบต่อเสรีภาพ เช่น ข้อเท็จจริงที่เกิดกับนายสมบัติ(นามสมมติ) หรือนางสาวจริยา (นามสมมติ) ที่ได้นำเสนอในผลของการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกจะพบว่า การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ทำให้ผู้ถูกระทำเกิดความไม่สบายกายไม่สบายใจ เกิดความเดือดร้อนรำคาญ ต้องได้รับความอับอาย เสื่อมเสียชื่อเสียง มีผลต่อหน้าที่การงาน และไม่สามารถใช้ชีวิตอย่างเป็นปกติสุข เป็นการคุกคามที่ส่งผลกระทบต่อเสรีภาพของผู้ถูกระทำ แต่การกระทำดังกล่าวกลับไม่เป็นความผิดต่อเสรีภาพตามประมวลกฎหมายอาญาที่ได้กำหนดไว้ไม่ว่าฐานความผิดใด ความผิดหนึ่ง เนื่องจากลักษณะการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ทั้งหลายเป็นการกระทำโดยส่งเสียงสนทนาผ่านทางโทรศัพท์หรือการส่งข้อความผ่านทางโทรศัพท์ ไม่ได้มีลักษณะเป็นการข่มขืนใจ การใช้กำลังประทุษร้าย การใช้แรงทางกายภาพกระทำต่อผู้ถูกระทำ แม้จะก่อให้เกิดผลกระทบในทางลบต่อผู้กระทำมากมายก็ตาม การกระทำที่เป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่ส่งผลกระทบต่อเสรีภาพ แต่เมื่อขาดการกระทำที่ครอบคลุมประกอบความผิด จึงไม่อาจเป็นความผิดต่อเสรีภาพตามที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาด้านใดฐานหนึ่ง

กรณีการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยการทำการลามกหรือทำการอันควรขายหน้า

การทำการอันควรขายหน้า เป็นกรณีที่ผู้กระทำใช้วาจาหรือทำการลามกอย่างอื่นต่อผู้ถูกระทำ และเป็นอีกพฤติกรรมหนึ่งที่เกี่ยวข้องและถูกนำมาใช้ในการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ เช่นกรณีของนางสาวจริยา(นามสมมติ) ที่ได้นำเสนอแล้วในส่วนที่ 1 ว่าด้วยผลการสัมภาษณ์ ซึ่งมักจะได้รับโทรศัพท์ในทำนองลามกอนาจาร ส่งเสียงครวญคราง หรือมีการชักชวนให้มีเพศสัมพันธ์ ทำให้นางสาวจริยา(นามสมมติ) เกิดความรู้สึกอับอาย กลัว และไม่อยากจะรับโทรศัพท์จากหมายเลขที่ไม่คุ้นเคยอีก จากรูปแบบการกระทำที่เป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์นี้ไม่ว่าจะเป็นการใช้ถ้อยคำหยาบคายในเรื่องทางเพศ หรือการชักชวนให้มีเพศสัมพันธ์ ล้วนถือเป็นการกระทำลามกในทางกฎหมาย

ประมวลกฎหมายอาญา มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องและควรนำมาพิจารณาเพื่อปรับใช้กับพฤติกรรมการคุกคามโดยทำการลามกหรือทำการอันควรขายหน้าดังกล่าว คือ บทบัญญัติในมาตรา 388 ที่บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดกระทำการอันควรขายหน้าต่อหน้าธารกำนัล โดยเปลือยหรือเปิดเผยร่างกาย หรือกระทำการลามกอย่างอื่น ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท”

การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 388 คือ การกระทำอันควรขายหน้าหรือการกระทำการลามกอย่างอื่น ไม่ว่าจะทางกายหรือวาจา และเป็นการกระทำต่อธารกำนัล คือ

กระทำในที่เปิดเผยซึ่งอาจมีคนเห็น และความจริงก็ได้มีคนเห็นซึ่งไม่จำเป็นว่าจะต้องได้ทำต่อหน้าคนมาก ๆ⁶

เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ โดยพฤติกรรม การทำการอันควรขายหน้า เช่นการใช้ถ้อยคำหยาบคายในเรื่องทางเพศ , การเสียงครวญคราง หรือการชักชวนให้มีเพศสัมพันธ์ทางโทรศัพท์ ล้วนเป็นการคุกคามโดยทำการอันควรขายหน้าเนื่องจากการกระทำลามกต่อผู้ถูกระทำ แต่ทั้งนี้เมื่อการกระทำดังกล่าวไม่ได้กระทำต่อหน้าธารกำนัล เพราะเป็นการกระทำผ่านทางเครื่องโทรศัพท์ ไม่ใช่ที่ซึ่งประชาชนเห็นได้ จึงไม่ใช่การกระทำต่อหน้าธารกำนัลและไม่เป็นความผิดตามมาตรา 388

ผู้ศึกษาวิจัยจึงเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 388 นี้จึงอาจจะยังไม่ครอบคลุมและเหมาะสมเพียงพอที่จะนำมาใช้กับการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยพฤติกรรมทำการลามกอันควรขายหน้าได้

กรณีการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยการทำให้ผู้อื่นตกใจหรือกลัว

การทำให้ผู้อื่นตกใจหรือกลัว เป็นรูปแบบหนึ่งที่ถูกนำมาใช้ในการคุกคามผู้อื่นผ่านทางโทรศัพท์ ตัวอย่างเช่น กรณีนางสาวปวีณา(นามสมมติ) ได้รับโทรศัพท์ท่อกวนซ้ำๆในลักษณะที่ไม่มีการส่งเสียงจากปลายสาย ซึ่งเมื่อนางสาวปวีณาไม่แน่ใจว่าผู้ที่กระทำเป็นใครและมีวัตถุประสงค์โดยอ้อมรู้สึกกลัวว่าจะมีภัยเกิดขึ้นกับตน

บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา ที่ควรนำมาพิจารณาเพื่อปรับใช้กับพฤติกรรมการคุกคามจากการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องโดยการทำให้ผู้อื่นตกใจหรือกลัวดังกล่าว คือ บทบัญญัติในมาตรา 392 ที่บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัว หรือความตกใจ โดยการขู่เข็ญ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา นี้ ต้องเป็นการขู่เข็ญผู้อื่น “การขู่เข็ญ” คือการทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวว่าจะเกิดภัยแก่เขา การขู่เข็ญจะทำอย่างไรก็ได้ และต้องมีเจตนาที่จะทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวหรือความตกใจ

บทบัญญัติดังกล่าวเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยพฤติกรรมการทำให้ผู้อื่นตกใจหรือกลัว เห็นว่าการโทรศัพท์ท่อกวนซ้ำๆในลักษณะที่ไม่มีการส่งเสียงจากปลายสายนั้น เป็นการคุกคามที่ก่อให้เกิดความกลัวหรือความตกใจได้ แต่หากการกระทำดังกล่าวผู้กระทำไม่ได้มีเจตนาขู่เข็ญให้กลัวว่าจะทำให้เกิดภัยขึ้น ผู้กระทำมีเพียงเจตนาที่จะท่อกวน หรือเรียกร้องความสนใจ จะไม่ถือเป็นการขู่เข็ญที่จะทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวหรือ

⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 40/2468

ความตกใจโดยเจตนา แม้การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ดังกล่าวจะก่อให้เกิดความกลัวหรือตกใจก็ไม่ใช่ความผิดตามมาตรา 392 เป็นอีกกรณีหนึ่งที่ต้องพิสูจน์ในเรื่องของเจตนา

อย่างไรก็ดี การทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวหรือความตกใจโดยการขู่เข็ญตามมาตรา 392 เป็นเพียงความผิดหลัโทษซึ่งมีโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับเท่านั้น หากจะนำมาปรับใช้กับการกระทำที่เป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ซึ่งเกิดขึ้นมาเป็นประจำ จะพบว่าผู้กระทำกลับได้รับโทษเพียงเล็กน้อยอาจไม่มีความเหมาะสมกับการกระทำความผิดอย่างต่อเนื่องที่เกิดขึ้น

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ผู้ศึกษาวิจัยจึงเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 392 นี้จึงอาจจะยังไม่ครอบคลุมและเหมาะสมเพียงพอที่จะนำมาใช้กับการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยพฤติกรรมการทำให้เกิดความกลัวหรือตกใจ

กรณีการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยการหมิ่นประมาทหรือดูหมิ่น

พฤติกรรมการหมิ่นประมาทหรือดูหมิ่นผู้อื่น เป็นพฤติกรรมอีกรูปแบบหนึ่งที่เกี่ยวข้องและถูกนำมาใช้ในการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ตัวอย่างเช่น กรณีนางสาวชัชชา(นามสมมติ) ได้รับโทรศัพท์ด่าทอจากอดีตคนรักเป็นประจำ

บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา ที่ควรนำมาพิจารณาเพื่อปรับใช้กับพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยการหมิ่นประมาทหรือดูหมิ่นดังกล่าว คือบทบัญญัติในมาตรา 326 ความผิดฐานหมิ่นประมาท และมาตรา 393 ความผิดฐานดูหมิ่นผู้อื่นซึ่งหน้า มีรายละเอียดดังนี้

มาตรา 326 “ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 326 ต้องเป็นการใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้ถูกใส่ความเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง “การใส่ความ” หมายถึง การแสดงพฤติกรรม กล่าวอ้าง เผยแพร่ หรือยืนยันข้อเท็จจริงเกี่ยวกับบุคคลอื่นด้วยวิธีใดๆ ก็ได้ไม่ว่าจะเป็นการพูดการเขียน การวาดภาพ ทำเครื่องหมาย หรือทำทางก็ได้ ข้อสำคัญคือบุคคลที่สามผู้รับข้อเท็จจริงต้องรับทราบได้ และต้องสามารถเจาะจงตัวผู้ถูกใส่ความข้อเท็จจริงที่เป็นหมิ่นประมาทได้แก่ ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับความประพฤติชั่วหรือทุจริต , ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับความประพฤติเสื่อมเสียทางประเพณี , ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับหน้าที่การงาน

และข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับฐานะการเงิน ถ้าสิ่งที่กล่าวไม่ใช่ข้อเท็จจริง หรือพฤติกรรมก็ไม่ใช่ใส่ความ ไม่เป็นหมิ่นประมาทแต่อาจเป็นดูหมิ่น

เมื่อนำมาปรับใช้กับการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่เกิดขึ้น เช่นกรณีของนางสาว ชีชา (นามสมมติ) ข้างต้น จะพบว่าการตำหนิทางโทรศัพท์นั้นเป็นการกระทำระหว่างผู้กระทำและผู้ถูกกระทำเท่านั้น ไม่มีบุคคลที่สามมาเกี่ยวข้อง แม้การกระทำนั้นจะมีลักษณะเป็นการดูหมิ่น แต่ไม่ทำให้ผู้ถูกใส่ความเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง จึงไม่เป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทตามมาตรา 326 แม้ว่าการคุกคามดังกล่าวจะได้เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องก็ตาม

ส่วนมาตรา 393 บัญญัติว่า “ผู้ใดดูหมิ่นผู้อื่นซึ่งหน้าหรือด้วยการโฆษณา ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 393 คือ การดูหมิ่นผู้อื่นซึ่งหน้าหรือด้วยการโฆษณา “ซึ่งหน้า” คือ การกระทำต่อหน้าผู้ถูกดูหมิ่น หรือทำให้ผู้ถูกดูหมิ่นรับรู้ได้ ความผิดฐานดูหมิ่นต้องกล่าวซึ่งหน้าเมื่อปรากฏว่าโจทก์มีได้อยู่ในที่เกิดเหตุ จึงมิใช่การกล่าวซึ่งหน้า⁷ และการดูหมิ่นผู้อื่นซึ่งหน้าหรือด้วยการโฆษณา จะเป็นความผิดก็ต่อเมื่อผู้กระทำมีเจตนาที่จะดูหมิ่นผู้อื่น กล่าวคือ ผู้กล่าวดูหมิ่นซึ่งหน้ารู้ว่าผู้เสียหายอยู่ในบริเวณที่จะได้ยินคำกล่าวของตน ถ้าไม่รู้ว่าผู้เสียหายอยู่ในบริเวณนั้นจึงได้กล่าว ก็ถือว่าไม่มีเจตนาจึงไม่เป็นความผิด

หากนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ เช่นกรณีของนางสาว ชีชา(นามสมมติ) การคุกคามทางโทรศัพท์ในกรณีดังกล่าวแม้ไม่ใช่การหมิ่นประมาทแต่ก็เป็น การกระทำที่ทำให้ผู้ถูกกระทำรู้สึกเจ็บใจ อับอาย หรือโกรธ การกระทำดังกล่าวไม่ใช่การหมิ่นประมาทแต่เป็นการดูหมิ่นหากได้ทำต่อหน้าผู้ถูกกระทำ หรือเจตนาที่จะทำให้ผู้ถูกกระทำรับรู้ ดังเช่น การพูดผ่านโทรศัพท์ ถือเป็นการดูหมิ่นซึ่งหน้าซึ่งเป็นความผิดตามมาตรา 393 อย่างไรก็ดีเป็นความผิดลหุโทษซึ่งมีโทษเพียงจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือ ทั้งจำทั้งปรับ

การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยการทำให้ผู้อื่นอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์นั้น เป็นการกระทำที่สร้างความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญให้กับผู้ถูกกระทำ ดังเช่นทุกกรณีที่ได้นำเสนอแล้วในส่วนที่1 ว่าด้วย ผลของการสัมภาษณ์แบบเจาะลึก

ประมวลกฎหมายอาญาของไทยมีบทบัญญัติให้การกระทำให้ผู้อื่นอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญในที่สาธารณะเป็นความผิดฐานหนึ่งตามมาตรา 397 มีความว่า “ผู้ใดในที่สาธารณะ

⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 256/2509

หรือต่อหน้าธารกำนัล กระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการรังแกหรือข่มเหงผู้อื่น หรือกระทำให้ผู้อื่นได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 147 ต้องเป็นการกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการรังแกข่มเหง หรือทำให้ผู้อื่นได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ ซึ่งได้กระทำในที่สาธารณะสถาน หมายถึง สถานที่ใด ๆ ซึ่งประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ หรือต่อหน้าธารกำนัล คือ ที่ประชาชนเห็นได้และผู้กระทำได้กระทำโดยเจตนา

เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ จะเห็นว่าพฤติกรรมการคุกคามฯ ที่สร้างความอับอายและเดือดร้อนรำคาญดังกล่าวข้างต้นเกิดขึ้นผ่านทางโทรศัพท์ซึ่งไม่ใช้การกระทำต่อหน้าธารกำนัลหรือในที่สาธารณะสถาน แม้จะเป็นการทำให้บุคคลอื่นได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญโดยเจตนา ก็ไม่มีความผิดตามมาตรา 147 อีกเช่นกัน

ความเป็นไปได้ในการปรับใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยในประมวลกฎหมายอาญาเพื่อคุ้มครองผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์

พฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยทั่วไป ในเบื้องต้นอาจเป็นพฤติกรรมที่โดยสภาพไม่น่าจะก่อให้เกิดอันตรายใดๆ ขึ้นกับผู้ถูกระทำ อาจเพราะเป็นการคุกคามดังกล่าวอาจมีมูลเหตุจากความรัก ความหลงใหลจึงไม่น่าที่จะเป็นอันตราย หรือเป็นการกระทำที่ไม่มีความหมายกำหนดให้เป็นความผิด หรือเป็นการกระทำที่ไม่ครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติ รูปแบบการกระทำความผิดดังกล่าวจึงไม่มีความผิดตามกฎหมาย แต่หากการกระทำทั้งหลายเหล่านั้น เกิดขึ้นอย่างซ้ำๆ ในช่วงเวลาหนึ่งและเป็นสิ่งที่ผู้ถูกระทำไม่ต้องการ ไม่ยินดีที่จะให้พฤติกรรมเช่นนั้นเกิดขึ้นกับตนเองทำให้ผู้ถูกระทำรู้สึกเดือดร้อนรำคาญ อึดอัดใจ ส่งผลกระทบต่อการดำรงชีวิตอย่างปกติสุขของผู้ถูกระทำ ถ้าปล่อยไว้พฤติกรรมการกระทำความผิดดังกล่าวยังคงดำรงอยู่ต่อไปโดยไม่มีการยับยั้ง หรือหยุด อาจจะทำให้เกิดความเสียหายร้ายแรงต่อร่างกายหรือจิตใจของผู้ถูกระทำได้ต่อไป ด้วยเหตุนี้จึงสมควรที่จะมีมาตรการเพื่อป้องกันผู้ถูกระทำจากการคุกคามดังกล่าว และเพื่อหยุดยั้งพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ก่อนที่จะเกิดเหตุร้ายแรงขึ้นในอนาคต

ผู้ศึกษาวิจัยพบว่า บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 46 วิธีการเพื่อความปลอดภัยในการเรียกประกันพันธบัตรก่อนมีการกระทำความผิด บัญญัติขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งคุ้มครองป้องกันสังคมให้ปลอดภัย จากการกระทำความผิดของบุคคลในอนาคต จึงเป็นอีกบทบัญญัติหนึ่งที่ควรนำมาพิจารณาว่าจะสามารถนำมาปรับใช้เพื่อใช้คุ้มครองผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์จากเหตุร้ายที่อาจเกิดตามมาจากการกระทำความผิดดังกล่าวได้หรือไม่

มาตรา 46 มีความว่า “ถ้าความปรากฏแก่ศาลตามข้อเสนอของพนักงานอัยการว่าผู้ใดจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น หรือจะกระทำการใดให้เกิดความเสียหายแก่สิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติตามกฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติในการพิจารณาตีความผิดใด ไม่ว่าศาลจะลงโทษผู้ถูกฟ้องหรือไม่ก็ตาม เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ถูกฟ้องน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น หรือจะกระทำความผิดให้เกิดความเสียหายแก่สิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติตามกฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติให้ศาลมีอำนาจที่จะสั่งผู้นั้นให้ทำทัณฑ์บน โดยกำหนดจำนวนเงินไม่เกินกว่าห้าหมื่นบาทว่าผู้นั้นจะไม่ก่อเหตุร้ายหรือจะไม่กระทำความผิดดังกล่าวแล้วตลอดเวลาที่ศาลกำหนด แต่ไม่เกินสองปีและจะสั่งให้มีประกันด้วยหรือไม่ก็ได้

ถ้าผู้นั้นไม่ยอมทำทัณฑ์บนหรือหาประกันไม่ได้ ให้ศาลมีอำนาจสั่งกักขังผู้นั้นจนกว่าจะทำทัณฑ์บนหรือหาประกันได้ แต่ไม่ให้กักขังเกินกว่าหกเดือน หรือจะสั่งห้ามผู้นั้นเข้าในเขตกำหนดตามมาตรา 45 ก็ได้...”

มาตรา 46 นี้มุ่งคุ้มครองป้องกันสังคมให้ปลอดภัย จากการกระทำความผิดของบุคคลในภายหน้า โดยให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐใช้ดุลพินิจพิจารณาถึง “พฤติกรรมการเป็นอันตรายของบุคคลที่จะก่อเหตุร้ายขึ้นได้ในอนาคต” การเกิดภัยอันตรายตามมาตรา 46 นั้นต้องมีความเป็นภาวะวิสัยในชั้นเตรียม และการทำสัญญาทัณฑ์บน คือการที่ศาลให้บุคคลใดๆ ซึ่งเชื่อว่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นได้ในอนาคต มาทำสัญญาว่าจะไม่ก่อเหตุดังกล่าวอีกภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ไม่เกิน 2 ปี หากฝ่าฝืนยินยอมชำระเงินให้แก่ศาลตามที่ระบุไว้ในสัญญาทัณฑ์บน ซึ่งกฎหมายกำหนดว่าต้องไม่เกิน 5,000 บาท

เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์พบว่ามีปัญหาเนื่องมาจากการไม่สามารถกำหนดขอบเขตของการใช้ดุลพินิจพิจารณาสภาพความเป็นอันตรายและความน่าเชื่อว่าจะก่อให้เกิดภัยอันตรายที่ชัดเจน พฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์บางกรณีอาจไม่มีสภาพความเป็นอันตรายหรือความน่าเชื่อว่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นได้ในอนาคต เช่น การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เกิดจากความรัก ความหลงใหล ผู้กระทำอาจจะเป็นบุคคลปกติที่ไม่ได้มีเจตนาร้ายต่อผู้ถูกกระทำเพียงอาจแค่ต้องการแสดงความรักความห่วงใยถึงผู้ถูกกระทำจึงได้แสดงออกผ่านการสื่อสารทางโทรศัพท์

ผู้ศึกษาวิจัยจึงเห็นว่า แม้การกระทำความดังกล่าวก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ แต่ก็ไม่ มีสิ่งใดที่จะบ่งชี้ว่าผู้กระทำ มีสภาพความเป็นอันตรายหรือความ น่าเชื่อว่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิด ภัยอันตรายได้ต่อไป เพราะฉะนั้นลำพังการได้รับการติดต่อผ่านทางโทรศัพท์โดยปราศจากเหตุ อันสมควรซ้ำ ๆ หากผู้ถูกกระทำไม่สามารถแสดงหลักฐานเพียงพอที่จะชี้ถึงสภาพความเป็น

อันตรายและความน่าเชื่อว่าจะก่อให้เกิดภัยอันตรายในอนาคตแล้ว ก็คงไม่สามารถนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยในมาตรา 46 ดังกล่าว มาใช้คุ้มครองผู้ที่ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์นี้ได้ เป็นปัญหาทั้งในส่วนของผู้ถูกกระทำและการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่รัฐ

ยิ่งไปกว่านั้นหากจะพิจารณาว่าวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามมาตรา 46 สามารถบังคับใช้เพื่อป้องกันเหตุร้ายที่อาจเกิดตามมาจากการกระทำที่เป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ได้จริงๆ ปัญหาสำคัญที่อาจจะเกิดขึ้นต่อมาคือความไม่ยุติธรรมและอาจมีการกลั่นแกล้งกันโดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมาย ด้วยเหตุที่ว่า การจะนำประมวลกฎหมายอาญามาตรา 46 มาบังคับใช้กับกรณีที่ยังไม่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แต่พนักงานอัยการเห็นด้วยกับความเห็นของพนักงานสอบสวนว่าบุคคลใดจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น เพื่อเป็นการป้องกันต้องเสนอเป็นคดีต่อศาลเพื่อให้เรียกประกันทัณฑ์บนกับบุคคลที่น่าเชื่อว่าจะก่อเหตุร้ายนั้น ถือว่าเป็นการเสนอคดีขึ้นใหม่โดยที่ยังไม่มีการกระทำความผิด ซึ่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 7 ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้ เสมือนเป็นความผิดอาญา เพื่อให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาได้สู้คดีอย่างเต็มที่ ในขณะที่เดียวกันก็ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาตามมาตรา 46 อาจถูกจับกุมคุมขังเพื่อสอบสวนได้ เช่นเดียวกับการกระทำความผิดอาญาอื่นๆ ทั้งที่บุคคลนั้นยังไม่ได้กระทำความผิด

การเรียกประกันทัณฑ์บนตามมาตรา 46 จึงเป็นสิ่งที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนหากไม่มีการบังคับใช้ที่ชัดเจนแน่นอนอาจก่อให้เกิดเป็นปัญหาต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมได้ต่อไป

ข้อที่น่าพิจารณาคือเป็นการต่อมาก็คือในการทำสัญญาทัณฑ์บน กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจศาลในการกำหนดเงื่อนไขใดๆเพิ่มเติมนอกเหนือจากข้อสัญญาว่าไม่ก่อเหตุ ดังกล่าวแล้วภายในเวลาที่กำหนด เพราะฉะนั้นในกรณีบุคคลที่น่าเชื่อว่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตราย แก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นได้ในอนาคตเป็นบุคคลวิกลจริต หรือมีความบกพร่องทางจิตอาจไม่ถึงขนาดวิกลจริต แม้จะนำมาทำสัญญาทัณฑ์บนว่าบุคคลดังกล่าวจะไม่ก่อเหตุร้ายขึ้น ในเวลาที่กำหนดแต่หากไม่สามารถกำหนดเงื่อนไขของการบำบัดรักษาอาการเจ็บป่วยทางจิต เพื่อแก้ไขฟื้นฟูสภาพความเป็นอันตรายของบุคคล สภาพความเป็นอันตรายก็ยังคงมีอยู่ต่อไปและอาจก่อให้เกิดความเป็นอันตรายได้อีกเรื่อยๆ อีกทั้งจำนวนเงินทัณฑ์บนที่กำหนดไว้ไม่เกิน 5,000 บาทนั้น ก็เป็นจำนวนเงินที่น้อยเกินไปเมื่อเปรียบเทียบกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมปัจจุบันไม่มีความเหมาะสมเพียงพอที่จะนำมาใช้เพื่อยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำความผิด

เหตุผลต่าง ๆ ที่ได้กล่าวมาข้างต้นนี้ เป็นข้อจำกัดในทางกฎหมาย ที่ทำให้ไม่สามารถนำบทบัญญัติในมาตรา 46 เพื่อคุ้มครองป้องกันบุคคลจากเหตุร้ายหรือภัยอันตรายที่อาจเกิดตามมาจากการกระทำอันเป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ในอนาคต

จากการวิเคราะห์ปัญหาการปรับใช้ฐานความผิดทางอาญาและวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่ได้กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญากับพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ทั้งหลาย สรุปได้ว่าแม้ในประมวลกฎหมายอาญาฉบับปัจจุบันจะมีบทบัญญัติถึงการกระทำอันเป็นความผิดไว้มากมายหลายฐานความผิด แต่เมื่อพิจารณาฐานความผิดต่างๆที่เกี่ยวข้องและอาจนำมาใช้การกระทำอันเป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ไม่ว่าจะเป็นพฤติกรรมการคุกคามทางเพศ , การคุกคามที่ส่งผลกระทบต่อชีวิต ร่างกายและจิตใจ , การคุกคามที่ส่งผลกระทบต่อเสรีภาพ , การทำการอันควรขายหน้า , การทำให้ผู้อื่นตกใจหรือกลัว , การหมิ่นประมาทหรือดูหมิ่นผู้อื่น และการทำให้ผู้อื่นอับอาย ฯลฯ พบว่ายังมีช่องว่างของกฎหมายทำให้ฐานความผิดต่างๆที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาไม่ครอบคลุมและเหมาะสมเพียงพอที่จะนำมาปรับใช้เพื่อให้ความคุ้มครองผู้ถูกระทำหรือลงโทษผู้กระทำการคุกคามผู้อื่น อีกทั้งบทบัญญัติว่าด้วยวิธีการเพื่อความปลอดภัยนั้นก็ยังมิมีข้อจำกัดที่ไม่ควรนำมาบังคับใช้ ด้วยเหตุนี้จึงต้องพิจารณาทบทวนบทบัญญัติในกฎหมายอื่นๆที่อาจสามารถให้ความคุ้มครองผู้ถูกระทำได้เหมาะสมต่อไป

ค) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กับการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์

การเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ดังเช่นหลายๆกรณีที่ได้นำเสนอในตอนต้นที่ 1 ผลการสัมภาษณ์แบบเจาะลึก ล้วนเป็นการละเมิดสิทธิส่วนตัวของบุคคลที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญประการหนึ่ง กล่าวคือ สิทธิส่วนตัวอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน ที่จะมีสิทธิเสรีภาพในความเป็นอยู่ส่วนตัว โดยไม่ถูกละเมิดหรือรบกวนโดยบุคคลอื่น ดังที่ท่านศาสตราจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ มีความเห็นว่า สิทธิส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง มิให้ใครเข้ามายุ่งเกี่ยว เกินสมควร เกินขอบเขตการเข้าไปยุ่งเกี่ยวในเรื่องส่วนตัวของบุคคลอื่น อันเป็นสิทธิส่วนตัวของเขา ทำให้เขาได้รับความเสียหายเป็นการทำละเมิดทั้งสิ้น

ประเทศไทย มีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 ซึ่งบัญญัติคุ้มครองบุคคลจากการกระทำละเมิดไว้ ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

มาตรา 420 บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมาย ให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

องค์ประกอบตามมาตรา 420 อาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

(1) ต้องมี “การกระทำ” ในความหมายของมาตรา 420 หมายถึงการกระทำของบุคคล ซึ่งรวมทั้งการงดเว้นกระทำแล้วเกิดความเสียหายด้วย การกระทำต้องเทียบเคียงกับการวินิจฉัย การกระทำในทางอาญาได้แก่ การเคลื่อนไหวของบุคคลที่จิตใจบังคับได้ รวมถึงการงดเว้นไม่เคลื่อนไหวร่างกายภายใต้บังคับของจิตใจเช่นกันและการงดเว้นการกระทำนั้นหมายความว่าความตั้งใจ บัญญัติไว้ในมาตรา 59 วรรค 5 ประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ งดเว้นการที่จักต้องทำเพื่อ ป้องกันผล (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1559-1560/2504)

(2) โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ คำว่า “โดยจงใจ” มีความหมายคล้ายกับ “โดยเจตนา” การกระทำโดยจงใจนั้นหมายถึงกระทำโดยรู้สำนึกถึงการกระทำว่าจะเป็นผลเสียหายต่อบุคคลอื่น แต่ไม่ได้หมายเลยไปถึงว่าต้องเจาะจงให้เกิดผลเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นโดยเฉพาะอย่าง เช่น กระทำ “โดยเจตนา” จงใจมีความหมายกว้างกว่าเจตนาออกจากผู้กระทำจะกระทำโดยจงใจแล้ว อาจต้องรับผิดชอบละเมิดแม้จะมีได้กระทำโดยจงใจ แต่มีความประมาทเลินเล่อ

ประมาทเลินเล่อในมาตรา 420 นี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้บัญญัตินิยามไว้ ดังนั้น อาจต้องเทียบเคียงกับการกระทำโดยประมาทในทางอาญาที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 วรรค 4 หมายถึงการกระทำโดยไม่จงใจ แต่กระทำโดยขาดความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเท่ากับบุคคลที่อยู่ในภาวะเดียวกันกับผู้กระทำพึงใช้ความระมัดระวังได้แต่ผู้กระทำหาได้ใช้ไม่

(3) โดยผิดกฎหมาย หมายความว่า กระทำลงโดยไม่ได้อำนาจหรือไม่มีสิทธิหรือทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย แม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด ถ้าผู้กระทำได้ทำต่อบุคคลอื่นจนเขาเสียหายโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ การกระทำนั้นก็เป็นละเมิดได้ ตัวอย่าง เช่น ก. จงขึ้นไปนั่งบนหน้าหม้อรถยนต์ของ ข. แม้ความเสียหายไม่เกิดขึ้นจนเห็นประจักษ์ แต่การกระทำของ ก. ก็เป็นละเมิดได้ แต่ถ้าหากเป็นกรณีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิดอย่างชัดแจ้ง การกระทำผิดกฎหมายนั้นย่อมเป็นการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายอยู่ในตัว

ถ้าผู้กระทำมีอำนาจทำได้โดยอาศัยสิทธิตามกฎหมาย เช่นเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติ ตามกฎหมายหรืออาศัยสิทธิในฐานะเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของศาล หรืออาศัยสิทธิในฐานะเป็น

แค่สัญญา แม้มีความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำโดยใช้อำนาจโดยชอบดังกล่าวข้างต้นก็ไม่เป็นการกระทำโดยผิดกฎหมาย

อย่างไรก็ดีควรสังเกตว่า การกระทำโดยอำนาจที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้แต่มุ่งหมายให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นก็เป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมายด้วย เช่นที่บัญญัติไว้ในมาตรา 421

(4) มีความเสียหาย เกิดขึ้นแก่ชีวิตทรัพย์สิน สิทธิอื่นใดของบุคคลอื่น สิ่งสำคัญก็คือต้องมีความเสียหายเกิดขึ้นแต่ความเสียหายนั้นจะต้องชดใช้กันเป็นจำนวนเท่าใด อย่างไร เป็นอีกเรื่องหนึ่งซึ่งต้องวิเคราะห์ตามหลักเรื่องการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ความเสียหายดังกล่าวนี้ต้องแน่นอนพอที่จะเป็นมูลให้เกิดการชดใช้ทดแทนกันได้ มิใช่เป็นความเสียหายที่คาดหมายว่าจะเกิดหรือน่าจะเกิด

(5) มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล การกระทำอันเป็นละเมิดนั้น แม้ว่าจะได้กระทำลงจนครบองค์ประกอบทั้ง 4 ประการดังกล่าวข้างต้นแล้วก็ตาม แต่หากโจทก์ไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าผลเสียหายที่โจทก์ได้รับเป็นผลจากการกระทำของจำเลยแล้ว ย่อมเอาผิดจำเลยไม่ได้

เมื่อมีการกระทำอันเป็นละเมิดแล้ว การชดใช้เยียวยาความเสียหายอันเกิดแก่การละเมิดนั้น ต้องพิจารณาในส่วนที่ว่าด้วยค่าสินไหมทดแทน ซึ่งให้ศาลเป็นผู้มีบทบาทในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน และโจทก์มีหน้าที่นำเสนอแสดงว่าตนได้รับความเสียหาย แม้ว่าความเสียหายนั้นโจทก์ไม่อาจจะนำเสนอได้ว่าเป็นจำนวนเท่าใด ศาลสามารถจะกำหนดให้ได้ โดยอาศัยพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการกระทำละเมิดของจำเลย และข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา แต่หากว่าโจทก์ไม่สามารถสืบได้ว่าตนเสียหายเนื่องจากการกระทำของจำเลยแล้วศาลก็ไม่อาจพิพากษาให้จำเลยรับผิดชอบได้

ประเด็นปัญหาคือการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เป็นการกระทำละเมิดซึ่งจะสามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดจากการกระทำได้หรือไม่

ความรับผิดชอบละเมิดตามมาตรา 420 นั้น จะต้องเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น ในลักษณะของการกระทำอันเป็นการล่วงละเมิดสิทธิหน้าที่ กล่าวคือ กระทำโดยไม่มีสิทธิหรืออำนาจตามกฎหมายที่จะทำได้ และทำให้เสียหายแก่สิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของผู้อื่นซึ่งมีกฎหมายรับรองคุ้มครอง และบุคคลมีหน้าที่ต้องเคารพสิทธินั้น และการชดใช้เยียวยาความเสียหายอันเกิดแก่การละเมิดนั้น ต้องพิจารณาในส่วนที่ว่าด้วยค่าสินไหมทดแทน ซึ่งให้ศาลเป็นผู้มีบทบาทในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน และโจทก์มีหน้าที่นำเสนอแสดงว่าตนได้รับความเสียหาย แม้ว่าความเสียหายนั้นโจทก์ไม่อาจจะนำเสนอได้ว่าเป็นจำนวนเท่าใด ศาลสามารถจะกำหนดให้ได้ โดยอาศัยพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งการกระทำละเมิดของจำเลย

และข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา แต่หากว่าโจทก์ไม่สามารถสืบได้ว่าตนเสียหายเนื่องจากการกระทำของจำเลยแล้ว ศาลก็ไม่อาจพิพากษาให้จำเลยรับผิดชอบ

ความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้นั้น อาจเป็นความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้แน่นอน เช่น ค่ารักษาพยาบาล , ความเสียหายของทรัพย์สิน , การขาดรายได้จากการประกอบอาชีพ หรืออาจเป็นความเสียหายที่คำนวณเป็นเงินไม่ได้ ได้แก่ ความเสียหายที่เกิดแก่จิตใจหรือความรู้สึก เช่น ความเจ็บปวด ความเศร้าเสียใจ เป็นต้น ซึ่งในเรื่องความเสียหายที่เกิดแก่จิตใจหรือความรู้สึกนี้ เมื่อพิจารณาจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาจะเห็นว่าความเสียหายที่เกิดแก่จิตใจหรือความรู้สึกนั้นจะเรียกร้องจากกันได้เมื่ออยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าต้องมีการกระทบกระทั่งทางกายเกิดขึ้นด้วย เช่น หากไม่ปรากฏการกระทบกระทั่งทางกาย ความเสียหายที่เกิดแก่จิตใจ เช่น ความเศร้า เสียใจ ฯลฯ จะเป็นเรื่องทางอารมณ์จะมีมากหรือน้อยจริงหรือไม่เป็นเรื่องที่ยากแก่การพิสูจน์ ศาลจึงไม่ให้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายทางจิตใจที่ไม่ปรากฏการกระทบกระทั่งทางกายนี้ ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1477/2523 ค่าเสียหายทางจิตใจที่เกิดจากความตกใจหรือกระทบกระเทือนใจเพราะถูกจำเลยตัดข้อมือขวานั้น โจทก์เรียกร้องได้ , คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2488/2525 ค่าเสียหายในการที่โจทก์ได้รับความตกใจ และทุกข์ทรมานจากการกระทำละเมิดของจำเลย(ถูกสุนัขของจำเลยกัด) โจทก์มีสิทธิเรียกร้องได้ , คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1742/2499(ป) และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 789/2502 ค่าเสียหายทางจิตใจเพราะเกิดว่าเหวสูญเสียภรรยาผู้เคยปฏิบัติให้โจทก์มีความสุขนั้น ไม่มีกฎหมายให้เรียกร้องเพื่อความทุกข์โศกเศร้าได้ , คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1550/2518 ไม่มีบทกฎหมายอื่นที่บัญญัติให้มารดาเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความชอกช้ำระกำใจในเหตุที่ตนต้องสูญเสียบุตรได้ โจทก์ที่ 1 จึงเรียกร้องให้จำเลยใช้เงินจำนวนนี้ไม่ได้

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าว หากนำมาพิจารณาเปรียบเทียบกับพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ จะเห็นว่าบุคคลผู้ถูกกระทำย่อมมีสิทธิส่วนตัวที่จะไม่ให้ใครเข้ามายุ่งเกี่ยวเกินสมควรเกินขอบเขต บุคคลอื่นไม่มีสิทธิที่จะมาทำการคุกคาม ไม่ว่าจะได้โดยการโทรศัพท์หรือการส่งข้อความเข้ามาหาซ้ำๆ ในลักษณะการก่อกวนและโดยปราศจากเหตุอันสมควร การโทรศัพท์มาด่าทอ หรือการพูดเรื่องลามกอนาจารผ่านทางโทรศัพท์ฯลฯ เพราะเป็นการรบกวนหรือก้าวกาลังสิทธิส่วนตัวและก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิส่วนตัวของบุคคลอื่น การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ดังกล่าวจึงเป็นการกระทำละเมิดต่อสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของบุคคลตามมาตรา 420 ซึ่งสมควรให้ผู้ถูกกระทำมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนตามมูลละเมิดได้

แต่อย่างไรก็ตาม พฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยส่วนมากจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อจิตใจของผู้ถูกกระทำโดยตรงมากกว่า เช่น ก่อให้เกิดความรู้สึกหงุดหงิดใจ เจ็บแค้นรำคาญ อึดอัดใจ โกรธ หวาดระแวง หวาดกลัว ซึมเศร้า อับอาย ฯลฯ เหล่านี้เป็นเรื่องของอารมณ์ การจะนำสืบความเสียหายที่เกิดแก่จิตใจดังกล่าวจึงเป็นเรื่องยาก หากโจทก์

ซึ่งเป็นผู้ถูกระงับไม่สามารถนำสืบถึงความเสียหายทางจิตใจที่ตนได้รับให้ศาลเชื่อว่าเกิดขึ้นจริงและมีความมากน้อยเพียงใด ศาลก็ไม่อาจพิพากษาให้จำเลยผู้กระทำความผิดชดเชยค่าสินไหมทดแทนมูลละเมิดอันเกิดจากการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์นั้น

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ผู้ศึกษาวิจัยจึงเห็นว่าแม้การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ จะเป็นการกระทำละเมิด แต่เนื่องจากการกระทำละเมิดในกรณีดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายต่อจิตใจเป็นส่วนใหญ่ ทำให้การพิสูจน์ความเสียหายเพื่อเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนมูลละเมิดจากการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เป็นสิ่งที่ทำได้ยาก และทำให้ผู้ถูกระงับที่ได้รับความเสียหายจากการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ดังกล่าวอาจไม่สามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ง) พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 กับการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกรบกวนผ่านทางโทรศัพท์

เนื่องด้วยในปัจจุบันโทรศัพท์เคลื่อนที่ประเภทสมาร์ตโฟนซึ่งได้รับการพัฒนาให้มีคุณสมบัติในการทำงานอื่น ๆ นอกเหนือจากความสามารถพื้นฐานของโทรศัพท์ เช่น สามารถถ่ายภาพ ถ่ายวิดีโอ ดูโทรทัศน์ ฟังเพลง ส่งข้อความอักษรข้อความเสียงในลักษณะเรียลไทม์ การรับส่งอีเมล รับส่งถ่ายคลิปวิดีโอ หรือแม้กระทั่งใช้เป็นเครื่องมือในการบริหารจัดการงานต่างๆ ทั้งทางด้านเศรษฐกิจการเงินหรือสาธารณสุขโรค จนกระทั่งมีความสามารถในการทำงานแทนคอมพิวเตอร์ได้อย่างสมบูรณ์ ได้รับความนิยมเป็นอย่างมากแทนที่โทรศัพท์เคลื่อนที่ในรูปแบบเดิม และจากการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกพบว่าผู้รับการสัมภาษณ์ทุกรายใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ประเภทสมาร์ตโฟนและการถูกรบกวนผ่านทางโทรศัพท์ก็เป็นการกระทำผ่านทางโทรศัพท์เคลื่อนที่ประเภทสมาร์ตโฟนดังกล่าว

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีขึ้นเพื่อควบคุมและลงโทษผู้กระทำความผิดที่ใช้อุปกรณ์คอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด ในมาตรา 3 ได้บัญญัติไว้ว่า “ระบบคอมพิวเตอร์” หมายถึง “อุปกรณ์หรือชุดอุปกรณ์ของคอมพิวเตอร์ที่เชื่อมการทำงานเข้าด้วยกันโดยได้มีการกำหนดคำสั่งชุดคำสั่งหรือสิ่งอื่นใด และแนวทางปฏิบัติงานให้อุปกรณ์หรือชุดอุปกรณ์ ทำหน้าที่ประมวลผลข้อมูลโดยอัตโนมัติ”

ความหมายของ “ระบบคอมพิวเตอร์” ในกฎหมายฉบับนี้ หมายถึงบรรดาอุปกรณ์ หรือชุดอุปกรณ์ใด ๆ ก็ตาม ที่มีสิ่งอื่นใดหรือชุดคำสั่ง (โปรแกรมคอมพิวเตอร์ซอฟต์แวร์ (Software) หรือ Application) ซึ่งชุดคำสั่งดังกล่าวสามารถทำให้อุปกรณ์ หรือชุดอุปกรณ์นั้นประมวลผล (Process) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ได้เองโดยอัตโนมัติ เช่น เครื่องคอมพิวเตอร์ที่มีโปรแกรม

Operating System (เช่น Microsoft Windows, Mac OS X) โปรแกรมหรือชุดคำสั่งดังกล่าวทำให้อุปกรณ์ของคอมพิวเตอร์นั้นสามารถประมวลผลข้อมูลคอมพิวเตอร์ในรูปแบบของภาพ เสียง ข้อความ ทำให้สามารถอ่านและฟังข้อความได้โดยอัตโนมัติทันที นอกจากนี้ อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ หรืออุปกรณ์สื่อสารทุกประเภทที่มีโปรแกรมซอฟต์แวร์เฉพาะที่ทำให้อุปกรณ์ดังกล่าวสามารถประมวลผลข้อมูลคอมพิวเตอร์เองได้ อาทิเช่น โทรศัพท์มือถือ เครื่องคอมพิวเตอร์แบบพกพา(PDA) ก็อยู่ในความหมายของ “ระบบคอมพิวเตอร์” นี้ด้วยเช่นกัน (ไพบูลย์ อมรภิญโญเกียรติ : 2553)

ส่วนคำว่า “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” กฎหมายฉบับนี้บัญญัติว่าหมายถึง “ข้อมูล ข้อความ คำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใดบรรดาที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์อาจประมวลผลได้ และให้หมายความรวมถึงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วย” ซึ่งโดยสรุปข้อมูลคอมพิวเตอร์ จะหมายถึง ข้อมูล ข้อความ ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใดก็ตามที่อยู่ในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ ไม่ว่าข้อมูลนั้นจะเก็บอยู่ในลักษณะของโปรแกรมคอมพิวเตอร์ ภาพถ่าย ข้อความ เสียง แสง หรือสัญญาณต่าง ๆ อาทิเช่น แฟ้มข้อมูล เสียง ข้อความสั้น(SMS) ข้อความมัลติมีเดีย(MMS) รูปภาพ สี แสง ชุดคำสั่งหรือรูปแบบใด ๆ ก็ตาม หากสามารถประมวลผลหรืออ่านข้อมูลดังกล่าวได้ ถือเป็น “ข้อมูลคอมพิวเตอร์” ในกฎหมายฉบับนี้ ด้วยเหตุนี้จึงควรนำพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 เฉพาะฐานความผิดที่อาจเกี่ยวข้องกับรูปแบบของการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ที่ได้จากการสัมภาษณ์เชิงเจาะลึก มาพิจารณาเพื่อควบคุมและลงโทษผู้กระทำความผิดที่ใช้ระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในรูปแบบของโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด ได้แก่

มาตรา 10 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดโดยมิชอบ เพื่อให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นถูกระงับ ชะลอ ขัดขวาง หรือรบกวนจนไม่สามารถทำงานตามปกติได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนหรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดตามมาตรา 10 จะต้องประกอบด้วยการกระทำไม่ว่าโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือวิธีการใดก็ตาม โดยเจตนาทำให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นถูกระงับ ชะลอ ขัดขวาง หรือรบกวน ถึงขนาดที่ทำให้ระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นไม่สามารถทำงานได้ตามปกติ

เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ในลักษณะของการโทรเข้าหรือส่งข้อความเพื่อก่อความเดือดร้อนรำคาญโดยปราศจากความยินยอม จะพบว่าการโทรเข้าหรือส่งข้อความถึงเครื่องโทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้อื่นโดยเฉพาะกรณีโทรศัพท์เคลื่อนที่ประเภทสมาร์ตโฟนที่จัดเป็นระบบคอมพิวเตอร์ ในลักษณะที่สร้างความเดือดร้อนรำคาญ จะเป็นเป็นการกระทำความผิดตามมาตรา 10 นี้ได้ก็ต่อเมื่อผู้กระทำมีเจตนาที่จะทำให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของ

ผู้อื่นรับ ชะลอ ชัดขวาง หรือรบกวน หากการคุกคามที่เกิดขึ้นผู้กระทำได้ตัดสินใจทำไปเพราะความรักความคิดถึง หรืออื่นๆซึ่งไม่มีเจตนาเจตนาที่จะทำให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นรับ ชะลอ ชัดขวาง หรือรบกวน ก็จะไม่เป็นความผิด ยิ่งไปกว่านั้นแม้จะมองว่าการโทรเข้าหรือส่งข้อความถึงเครื่องโทรศัพท์เคลื่อนที่ของผู้อื่นโดยปราศจากความยินยอมดังกล่าวเป็นการกระทำโดยเจตนารบกวน แต่หากไม่เกิดผลถึงขนาดทำให้โทรศัพท์หรือระบบคอมพิวเตอร์นั้นไม่สามารถทำงานได้อย่างปกติแล้วก็ย่อมไม่สามารถเอาผิดกับผู้กระทำตามมาตรานี้ได้

มาตรา 11 บัญญัติว่า “ผู้ใดส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์แก่บุคคลอื่นโดยปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของการส่งข้อมูลดังกล่าว อันเป็นการรบกวนการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นโดยปกติสุข ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท”

มาตรานี้กำหนดขึ้นเพื่อเอาผิดในขั้นตอนของการส่ง กล่าวคือ การส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์โดยปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของการส่ง กับการส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ไม่ว่าจะอยู่ในรูปของ จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ SMS MMS MSN หรือแม้แต่ BB ในลักษณะที่เป็น Junk mail หรือSpamming (ข้อมูลคอมพิวเตอร์ไม่พึงปรารถนาที่ถูกส่งมาโดยที่ผู้รับมิได้ร้องขอ) โดยเจตนาปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของข้อมูล และส่งผลเป็นการรบกวนการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยปกติสุข ซึ่งหลักเกณฑ์และความหมายของคำว่า “รบกวนบุคคลอื่นโดยปกติสุข” นั้น เทียบเคียงหลักเกณฑ์ว่าด้วยNuisance ที่ปรากฏในมาตรา 1337 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์⁸

มาตรานี้อาจพิจารณาได้ว่า เป็นกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของผู้อื่นมาตรานี้ อย่างไรก็ตาม ใ่อย่างใดก็ต้องประกอบความผิดตามมาตรานี้จะต้องมีการปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของการส่งข้อมูล เช่น การปกปิดหรือปลอมแปลง หมายเลขประจำอินเทอร์เน็ต (IP address) หรือ ที่อยู่ของผู้ส่ง(Sender's Address)

เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ด้วยวิธีการส่งข้อความสั้น (SMS) หรือข้อความอิเล็กทรอนิกส์อย่างอื่นเข้าเครื่องโทรศัพท์โดยไม่แสดงตัวตนของผู้ส่ง ดังเช่นตัวอย่างข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นกับนายสมบัติ(นามสมมติ) ที่ได้นำเสนอแล้วในส่วนที่ว่าด้วย ผลของการสัมภาษณ์เชิงเจาะลึก พบว่า แม้การส่งข้อความสั้น(SMS)เข้าเครื่องโทรศัพท์ของบุคคลอื่นโดยที่ผู้รับมิได้ร้องขอและไม่พึงปรารถนา ประกอบกับการไม่เปิดเผยตัวตนของผู้ส่ง จะมีลักษณะเป็นส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่รบกวนผู้อื่น แต่ลำพังเพียงแต่การไม่เปิดเผยตัวตนของผู้

⁸ มาตรา 1337 บัญญัติว่า “บุคคลใด ใช้สิทธิของตน เป็นเหตุให้ เจ้าของ อสังหาริมทรัพย์ ได้รับความเสียหาย หรือเดือดร้อนเกินที่ควรคิด หรือ คาดหมายได้ว่า จะเป็นไปตามปกติ และ เหตุอันควร ในเมื่อเอา สภาพ และ ตำแหน่งที่อยู่ แห่งทรัพย์สินนั้น มาคำนึงประกอบไ้แล้ว ท่านว่า เจ้าของ อสังหาริมทรัพย์ มีสิทธิจะปฏิบัติการ เพื่อยุ้ความเสียหาย หรือ เดือดร้อนนั้น ให้สิ้นไป ทั้งนี้ ไม่ลบล้างสิทธิ ที่จะเรียกเอาค่าทดแทน”

ส่งยังไม่จัดว่าอยู่ในความหมายของการ “ปกปิดแหล่งที่มาของการส่งข้อมูล” เนื่องจากแม้ผู้ส่งจะไม่แสดงตนแต่หมายเลขที่ปรากฏในการส่งยังเป็นหมายเลขที่ถูกต้องไม่ได้ถูกปกปิดหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงมาก่อนและยังสามารถตรวจสอบได้ว่าจดหมายนั้นส่งมาจากที่ใด ไม่เข้าองค์ประกอบความผิดในเรื่องของการปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของการส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นแต่อย่างใด ดังนั้นจึงไม่เป็นความผิดตามมาตรา 11

มาตรา 14 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

- (1) นำ เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหาย แก่ผู้อื่นหรือประชาชน
- (2) นำ เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศหรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนก แก่ประชาชน
- (3) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใดๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา
- (4) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใดๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้
- (5) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ ตาม (1) (2) (3) หรือ (4)”

บทบัญญัติในมาตรา 14 มุ่งเอาผิดกับผู้กระทำการนำเข้า (ทำโดยวิธีการใดๆ ให้สามารถเข้าถึง อ่านได้ รับทราบข้อมูลได้) เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ และความผิดเกี่ยวกับการเผยแพร่ รวมถึงการส่งต่อ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดตามกฎหมาย ซึ่งได้แก่(1) ข้อมูลปลอมหรือเท็จ (2) ข้อมูลเท็จที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศหรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน (3) ข้อมูล อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย (4) ข้อมูลที่มีลักษณะลามก

เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับกรคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ดังเช่นตัวอย่าง การได้รับโทรศัพท์ที่มีการส่งเสียงครวญคราง ใช้ถ้อยคำลามกอนาจาร หรือการขอมิเพศสัมพันธ์ผ่านทางโทรศัพท์ ที่ปรากฏในผลการสัมภาษณ์เชิงเจาะลึก จะพบว่า เสียง มีลักษณะเป็นข้อมูลหรือสิ่งอื่นใดก็ตามที่อยู่ในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ เก็บอยู่ในลักษณะของเสียง หรือสัญญาณต่างๆ หากส่งผ่านโทรศัพท์ที่มีโปรแกรมซอฟต์แวร์เฉพาะที่ทำให้สามารถประมวลผลข้อมูลเองได้ ซึ่งอยู่ในความหมายของระบบคอมพิวเตอร์ เสียงที่ส่งผ่านทางโทรศัพท์ดังกล่าวจะถือเป็น

“ข้อมูลคอมพิวเตอร์” ในกฎหมายฉบับนี้ เมื่อเสียงหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นได้แสดงออกถึงพฤติกรรมที่ไม่สมควรในทางเพศ ยั่วยุการมรณ หรือก่อกำหนด นำรังเกียจ เสียงหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์จึงมีลักษณะของข้อมูลที่มีลักษณะลามก

อย่างไรก็ดีหากจะเอาผิดกับผู้กระทำการส่งเสียงลามกอนาจารผ่านทางโทรศัพท์ ตามบทบัญญัติในมาตรา 14 (4) ต้องปรากฏข้อเท็จจริงด้วยว่าเสียงหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะลามกนั้นเป็นสิ่งที่ประชาชน(บุคคลมากกว่า 1 คนขึ้นไป) อาจเข้าถึงได้ แต่จากข้อเท็จจริงการโทรศัพท์ที่เกิดขึ้นเป็นการโทรจากผู้กระทำการถึงผู้รับการกระทำโดยตรงเพียงลำพัง และเป็นการกระทำผ่านทางเสียงซึ่งปกติจะสิ้นสุดไปเมื่อจบการสนทนา มิใช่ข้อความหรือรูปภาพที่จะคงอยู่ในเครื่องโทรศัพท์ให้ปรากฏต่อบุคคลอื่นต่อไปได้ จึงไม่ใช่สิ่งที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึง ดังนั้นในความเห็นของผู้ศึกษาวิจัยการโทรศัพท์โดยใช้ถ้อยคำลามกอนาจาร แม้เป็นการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นด้วยข้อมูลลามกแต่ข้อมูลดังกล่าวไม่ใช่สิ่งที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ จึงไม่สามารถเอาผิดกับผู้กระทำตามมาตรา

2) มาตรการทางกฎหมายต่างประเทศ

สำหรับในต่างประเทศ การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ เป็นการกระทำที่เกิดขึ้นเป็นประจำและเป็นปัญหามานานแล้ว โดยเฉพาะในปัจจุบันนี้ที่โทรศัพท์กลายมาเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งของมนุษย์ทุกเพศทุกวัย การนำโทรศัพท์มาใช้ในทางที่ผิดในลักษณะของการคุกคาม รบกวนต่อสิทธิของผู้อื่น จึงมีแนวโน้มที่จะกลายมาเป็นปัญหา ดังเช่นที่ปรากฏในผลสำรวจที่จัดทำขึ้นล่าสุดในปี 2010 โดย The Cyberbullying Research Center ของสหรัฐอเมริกา ซึ่งตั้งขึ้นเพื่อให้ข้อมูลที่เป็นปัจจุบันเกี่ยวกับการคุกคามทางอิเล็กทรอนิกส์ ไม่ว่าจะเป็นผ่านทางคอมพิวเตอร์ โทรศัพท์เคลื่อนที่ หรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อย่างอื่นในหมู่วัยรุ่น พบว่า กลุ่มตัวอย่างซึ่งเป็นวัยรุ่นอายุระหว่าง 10 -18 ปี ในอเมริกาได้จำนวน 4441 คน คิดว่าโทรศัพท์เป็นอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ที่มีความจำเป็นและเป็นประโยชน์สำหรับพวกเขาที่สุด ในจำนวนนี้ร้อยละ 20.8 เคยถูกคุกคามทางอิเล็กทรอนิกส์ และร้อยละ 8.4 ของการคุกคามทางอิเล็กทรอนิกส์ดังกล่าวเกิดขึ้นผ่านทางโทรศัพท์ ยิ่งไปกว่านั้นร้อยละ 19.4 ของกลุ่มตัวอย่างได้ยอมรับว่าตนเองก็ได้กระทำการคุกคามผู้อื่นทางอิเล็กทรอนิกส์เช่นกัน ซึ่งในจำนวนนี้เลือกใช้การกระทำผ่านทางโทรศัพท์เคลื่อนที่คิดเป็นร้อยละ 5.4 (นับว่าเป็นจำนวนที่ใกล้เคียงจากเดิมที่เคยสำรวจในปี 2009 เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่เป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์)

ประเทศอังกฤษ นับตั้งแต่โทรศัพท์เคลื่อนที่ได้รับการนิยมนำกันอย่างแพร่หลายการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ก็กลายเป็นอาชญากรรมที่ขยายตัวอย่างรวดเร็ว โดยผลสำรวจครั้ง

สุดท้ายในปี 2007 พบว่าการฟ้องร้องคดีการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ภายใต้ The Protection from Harassment Act 1997 มีจำนวนสูงถึงปีละ 4,000 คดี

ประเทศต่างๆ เหล่านี้ล้วนตระหนักถึงปัญหาการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ และหามาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้ถูกคุกคามดังกล่าว ซึ่งมีรายละเอียดดังที่จะกล่าวต่อไป

ก) ประเทศสหรัฐอเมริกา

จากการศึกษาพบว่าประเทศสหรัฐอเมริกา มีกฎหมายหลายฉบับที่กำหนดให้การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เป็นความผิดทั้งในส่วนของกฎหมายกลาง(Federal Law) และกฎหมายของแต่ละมลรัฐ(State Law) รวมถึงมีมาตรการอื่นๆ ในทางกฎหมายที่สามารถนำมาใช้สำหรับคุ้มครองผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ได้แก่

(1) ประมวลกฎหมายสหรัฐ หรือ United State Code (USC) บรรพที่ 47 ว่าด้วยโทรเลข โทรศัพท์และวิทยุโทรเลข มาตรา 223 ได้บัญญัติให้การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เป็นความผิดที่มีโทษในทางกฎหมาย โดยกำหนดไว้ในหมวด Obscene or harassing telephone calls มีใจความโดยย่อว่า ห้ามผู้ใดใช้โทรศัพท์

- ในการพูดจาลามกอนาจาร หยาดคาย กระทำการอันเป็นการกระตุ้นความรู้สึกทางเพศ หรือกระทำการใดๆ ที่ไม่ถูกต้องทางเพศ

- โทรศัพท์โดยไม่เปิดเผยตัวตนโดยเจตนาก่อความรำคาญ การด่าทอ การข่มขู่หรือรบกวนบุคคลอื่นไม่ว่าจะมีการส่งเสียงสนทนาหรือไม่

- โทรศัพท์หาผู้อื่นซ้ำๆ โดยเจตนาก่อความรำคาญหรือคุกคาม

- หรือ การโทรศัพท์ซ้ำๆ เพื่อพูดจาคุกคามผู้อื่น

ผู้กระทำการดังกล่าวต้องรับโทษปรับไม่เกิน 500 เหรียญสหรัฐ หรือจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ

(2) พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคจากโทรศัพท์ ปี 1991 หรือ Telephone Consumer protection Act of 1991(TPCA) section 227 เป็นกฎหมายที่กำหนดข้อจำกัดในการใช้โทรศัพท์เพื่อการโฆษณาโดยปราศจากความยินยอมของผู้รับสาย มีใจความโดยย่อว่า

- ห้ามผู้ใดใช้โทรศัพท์อัตโนมัติหรือโทรศัพท์ที่ได้มีการบันทึกเสียงล่วงหน้า โทรไปยังสถานที่ใดๆ ตามที่กฎหมายกำหนด(อาทิ การโทรเข้าหมายเลขฉุกเฉิน หน่วยดับเพลิง สถานพยาบาล โทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ผู้รับต้องเสียค่าบริการ โทรศัพท์บ้านพักอาศัยที่ผู้รับไม่ได้ให้ความยินยอม ฯลฯ)

- มีคณะกรรมการสื่อสารสหรัฐ(Federal Communications Commission) หรือ FCC ทำหน้าที่ออกกฎหรือข้อกำหนดเกี่ยวกับการห้ามใช้โทรศัพท์ในลักษณะดังกล่าวรวมถึงกระบวนการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของผู้ใช้โทรศัพท์

- ผู้ไม่ประสงค์จะรับการติดต่อทางโทรศัพท์โดยมิได้เรียกร้องหรือยินยอม มีสิทธิขอรับการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวของตนเองตามหลักเกณฑ์การขึ้นบัญชีผู้ไม่ประสงค์รับโทรศัพท์(Do not call register) ที่ FCC กำหนด

- การฝ่าฝืนโทรศัพท์ตามข้อห้ามไปยังหมายเลขที่ได้รับความคุ้มครองไว้นี้ กฎหมายให้สิทธิผู้ถูกรบกวนนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อเรียกร้องค่าเสียหาย 500 เหรียญสหรัฐสำหรับการฝ่าฝืนหนึ่งครั้ง รวมถึงให้อำนาจศาลสามารถใช้ดุลพินิจกำหนดค่าเสียหายเพิ่มเติมได้ถึง 3 เท่าอีกด้วย

อย่างไรก็ดีขอบเขตการคุ้มครองผู้ถูกรบกวนทางโทรศัพท์ตาม TPCA จำกัดเฉพาะการรบกวนทางโทรศัพท์ในลักษณะของการโฆษณาโดยผู้รับโทรศัพท์ไม่ได้ยินยอมเท่านั้น หากเป็นการรบกวนหรือคุกคามทางโทรศัพท์ในกรณีอื่นๆ ย่อมไม่สามารถขอรับความคุ้มครองโดยกฎหมายฉบับนี้

(3) กฎหมายอาญาระดับมลรัฐ การกระทำความผิดที่เป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ในสหรัฐอเมริกาได้ถูกกำหนดให้เป็นความผิดตามกฎหมายอาญาในแต่ละมลรัฐ มีองค์ประกอบความผิดที่แตกต่างกันและอาจมีชื่อเรียกความผิดดังกล่าวแตกต่างกันไป อย่างไรก็ตามมีวัตถุประสงค์เพื่อห้ามการกระทำที่เป็นการคุกคามหรือรบกวนผู้อื่นโดยผ่านทางโทรศัพท์ ตัวอย่างเช่น

- กฎหมายอาญาของมลรัฐนิวยอร์ก หรือ The Penal Law Statue มาตราที่ 240.30 มีใจความโดยย่อ กำหนดให้การกระทำในลักษณะของการคุกคามผู้อื่นด้วยคำพูดลามกอนาจาร การกระทำใดๆโดยเจตนาก่อความเดือดร้อนรำคาญ ซึ่งได้กระทำผ่านทางโทรศัพท์เป็นความผิดอาญา ซึ่งมีระวางโทษจำคุก 6 เดือนถึง 1 ปี หรือปรับ 500-1000เหรียญสหรัฐ

- กฎหมายอาญาของมลรัฐเท็กซัส หรือ Texas Penal Code มาตราที่ 42.07 ว่าด้วยการคุกคาม มีใจความโดยย่อกำหนดว่า การสื่อสารถึงผู้อื่นทางโทรศัพท์ในทำนองลามกอนาจาร การสื่อสารทางโทรศัพท์ที่ทำให้ผู้อื่นเกิดความรู้สึกว่าเขาหรือคนใกล้ชิดของเขาหรือทรัพย์สินของเขากำลังจะมีภัย การแจ้งเท็จผ่านทางโทรศัพท์ว่ามีผู้ใดกำลังได้รับบาดเจ็บเสียชีวิตหรือมีภัยอย่างรุนแรง ทำให้เกิดเสียงโทรศัพท์อย่างซ้ำในลักษณะที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ กระทำการใดๆเป็นผลให้การเชื่อมต่อโทรศัพท์ของผู้อื่นต้องล้มเหลว รวมถึงผู้ที่รู้แล้วยังปล่อยให้บุคคลอื่นนำโทรศัพท์ที่อยู่ในความควบคุมของตนเองไปใช้กระทำผิดในลักษณะดังกล่าว มีความผิดและมีโทษทางกฎหมายอาญา

- กฎหมายอาญาของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย หรือ California Penal Code มาตรา 653m ก็ได้บัญญัติในทำนองเดียวกันกล่าวคือ ให้การกระทำการสื่อสารผ่านทางโทรศัพท์รวมถึงอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ใดๆในลักษณะของการใช้คำพูดลามกอนาจาร การสื่อสารให้ผู้อื่นเชื่อได้ว่าจะเกิดภัย การทำให้เกิดเสียงโทรศัพท์อย่างซ้ำๆไม่ว่าจะได้มีการสนทนาหรือไม่ก็ตาม เป็นความผิดที่มีโทษตามกฎหมายอาญา

(4) การใช้มาตรการอื่นๆเพื่อคุ้มครองบุคคลจากการถูกคุกคามทางโทรศัพท์ในสหรัฐอเมริกา

เนื่องจากการคุกคามทางโทรศัพท์นั้น เป็นการกระทำที่ประกอบด้วยพฤติกรรมหลากหลายรูปแบบและก่อให้เกิดผลกระทบต่องทั้งร่างกายจิตใจสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกระทำการจะเลือกใช้มาตรการใดเพื่อคุ้มครองผู้ถูกคุกคามดังกล่าวต้องมีความเหมาะสม นอกจากการใช้มาตรการทางอาญากำหนดให้การคุกคามทางโทรศัพท์เป็นความผิดฐานหนึ่งที่มีโทษตามกฎหมายอาญาแล้ว ในประเทศสหรัฐอเมริกายังได้มีการกำหนดมาตรการอื่นๆ เพิ่มเติมเพื่อให้สามารถคุ้มครองผู้ถูกคุกคามดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้นด้วย ตัวอย่างมาตรการเหล่านั้น เช่น

- การกำหนดมาตรการชดใช้ค่าเสียหายทางแพ่งให้กับผู้ถูกคุกคาม มาตรการชดใช้ค่าเสียหายทางแพ่งเป็นมาตรการหนึ่งในทางกฎหมายที่ถูกนำมาใช้เพื่อให้ความคุ้มครองกับบุคคลที่ถูกคุกคามในหลายกรณีซึ่งรวมถึงการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ด้วย ตัวอย่างเช่นกฎหมายแพ่งของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย California Civil Code มาตรา 1708.7 กำหนดมาตรการชดใช้ค่าเสียหายทางแพ่งกรณีให้กับบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการคุกคามไว้เช่นกันมีใจความโดยย่อว่า บุคคลจะต้องรับผิดชอบในการกระทำละเมิดโดยการคุกคามผู้อื่นหากโจทก์พิสูจน์ได้ว่า การคุกคามนั้นได้กระทำโดยเจตนา และส่งผลให้โจทก์มีเหตุอันสมควรที่จะกลัวว่าจะมีความไม่ปลอดภัยเกิดขึ้นกับชีวิตร่างกายโจทก์หรือคนใกล้ชิด ซึ่งโจทก์ได้เคยขอให้จำเลยยุติการกระทำดังกล่าวแต่จำเลยยังคงทำ...ทั้งนี้ผู้ทำการละเมิดโดยการคุกคามผู้อื่นจำต้องใช้ค่าเสียหายทั้งที่เป็นค่าเสียหายทั่วไป ค่าเสียหายเฉพาะ ค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยไม่จำกัด

- การออกคำสั่งคุ้มครอง (Restraining Order) หรือคำสั่งงดเว้นการกระทำการ (Injunction) เป็นอีกมาตรการหนึ่งที่มีการนำมาใช้ในประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือเป็นคำสั่งที่ออกโดยศาล มีวัตถุประสงค์เพื่อหยุดพฤติกรรมการคุกคามในรูปแบบต่างๆ โดยห้ามการกระทำที่เป็นการก่อความรำคาญ การรบกวน การติดตาม การติดต่อโดยตรงหรือโดยอ้อมถึงผู้ที่ได้รับความคุ้มครอง ซึ่งอาจเป็นการช่วยคุ้มครองผู้ถูกระทำการจากการทำความรุนแรงของผู้กระทำผิดที่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต เป็นมาตรการอันดับต้นที่สามารถนำมาใช้คุ้มครองผู้ถูกระทำได้ก่อนหรือขณะทำการฟ้องร้องดำเนินคดี ตัวอย่างเช่น California Penal Code มาตรา 646.9(k)

กำหนดให้ ศาลที่พิพากษาคดีมีอำนาจพิจารณาออกคำสั่งคุ้มครอง ให้จำเลยงดเว้นการติดต่อกับผู้ได้รับความคุ้มครอง คำสั่งจะมีผลใช้บังคับเมื่อผู้พิพากษาลงชื่อในคำสั่งและจะมีการส่งสำเนาคำสั่งดังกล่าวให้กับหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อแจ้งคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดต่อไปโดยจะมีระยะเวลาบังคับใช้ตามที่ศาลกำหนดภายใต้กรอบของกฎหมายซึ่งสามารถกำหนดได้ถึง 10 ปีโดยศาลจะใช้ดุลพินิจพิจารณาโดยคำนึงถึงความจำเป็นในการคุ้มครอง ความร้ายแรงของข้อเท็จจริงต่างๆที่ปรากฏต่อศาล ความปลอดภัยและการร้องขอของผู้ถูกระทำ ซึ่งศาลอาจพิจารณากำหนดหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวได้ในภายหลังหากเห็นสมควร ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนคำสั่งคุ้มครอง หรืองดเว้นการกระทำจะมีผลทำให้ผู้กระทำผิดต้องรับโทษหนักขึ้นด้วย

- การคุมประพฤติก็เป็นมาตรการหนึ่งที่สามารถนำมาใช้ภายหลังจากการที่มีการพิพากษาตัดสินคดี โดยที่ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขใดๆในการคุมประพฤติเพื่อเป็นการห้ามผู้กระทำความผิดทำการคุกคามใดๆ ต่อผู้ถูกระทำหรือบุคคลอื่นๆ อีก และเพื่อช่วยแก้ไขฟื้นฟูบุคคลผู้กระทำความผิดด้วยในขณะเดียวกัน ตัวอย่างเช่น กฎหมายว่าด้วยการคุกคามของมลรัฐมิชิแกน(Michigan§ 750.411h Stalking) มาตรา 750.411 h บัญญัติให้ศาลอาจคุมประพฤติบุคคลที่ถูกตัดสินว่ากระทำการคุกคามผู้อื่นซึ่งเป็นความผิดในทางกฎหมาย เป็นระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี กรณีมีการคุมประพฤติ ศาลอาจออกคำสั่งให้จำเลยกระทำการใดๆ ภายใต้เงื่อนไขของการคุมประพฤติที่ชอบด้วยกฎหมาย อาทิ งดเว้นการติดต่อกับบุคคลที่ศาลกำหนด การส่งตัวเข้ารับการรักษาทางจิต การเข้ารับการศึกษาทางด้านจิตวิทยาหรือสังคมสงเคราะห์ ถ้าศาลเห็นสมควร โดยผู้กระทำผิดเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายเอง เป็นต้น

ข) ประเทศอังกฤษ

จากการศึกษาพบว่าประเทศอังกฤษ มีกฎหมายหลายฉบับที่สามารถนำมาปรับใช้เพื่อคุ้มครองผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ ได้แก่

(1) The Protection from Harassment Act 1997 เป็นกฎหมายที่มีขึ้นเพื่อคุ้มครองบุคคลจากการคุกคามประเภทต่างๆใช้บังคับในอังกฤษและเวลส์ ซึ่งการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์นั้นจัดเป็นการคุกคามต่อผู้อื่นรูปแบบหนึ่งศาลจึงสามารถปรับใช้กฎหมายฉบับนี้เพื่อลงโทษผู้กระทำและเพื่อคุ้มครองผู้ถูกระทำ ซึ่งใจความสำคัญโดยย่อของกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนด ห้ามบุคคลใดๆทำการคุกคามต่อผู้อื่น โดยรู้หรือควรจะรู้ได้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการคุกคามต่อผู้อื่น ผู้ใดทำการคุกคามผู้อื่นโดยฝ่าฝืนข้อบัญญัตินี้มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกินระดับที่ 5 ของตารางค่าปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ รวมถึงให้เพิ่มเติมการกระทำความผิดฐานนี้เป็นความผิดที่สามารถทำการจับกุมได้อย่างหนึ่งในข้อ 24 (2)

ของ police and criminal evidence act 1984 เว้นแต่พิสูจน์ได้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นการกระทำเพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันหรือสืบสวนสอบสวนอาชญากรรม การกระทำภายใต้กฎหมายบัญญัติให้อำนาจ หรือ เป็นการกระทำโดยมีเหตุอันสมควรภายใต้พฤติการณ์พิเศษ

ในกฎหมายฉบับนี้ยังได้มีการกำหนดถึงมาตรการต่างๆ เพื่อคุ้มครองและเยียวยาบุคคลจากการถูกละเมิดทางโทรศัพท์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ มาตรการเหล่านั้น ได้แก่

- มาตรการชดเชยค่าเสียหายทางแพ่งแก่ผู้เสียหายจากการถูกละเมิดปรากฏอยู่ในบทบัญญัติข้อที่3 แห่ง The Protection from Harassment Act 1997 มีใจความสำคัญว่า การฝ่าฝืนหรือคาดว่าจะฝ่าฝืนข้อห้ามติดตาม คุกคาม ของบทบัญญัตินี้อาจนำมาซึ่งสิทธิในการฟ้องร้องทางแพ่งโดยผู้ซึ่งเป็นหรืออาจจะเป็เหยื่อของการกระทำความผิด และค่าเสียหายในการฟ้องร้องทางแพ่งจะให้เป็นเพื่อทดแทนความวิตกกังวลใดๆ อันเกิดจากการถูกละเมิด คุกคาม หรือ ทดแทนทรัพย์สินใดๆ ที่ต้องสูญเสียไปโดยผลของการถูกละเมิดนั้น

- มาตรการออกคำสั่งงดเว้นการกระทำ โดยกำหนดว่าในระหว่างการพิจารณาคดีให้ศาลสูงหรือศาลจังหวัด มีอำนาจในการออกคำสั่งงดเว้นการกระทำ(Injunction) โดยวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมจำเลยจากการกระทำอันเป็นการถูกละเมิดใดๆ ซึ่งโจทก์จะเป็นผู้นำเสนอให้ศาลพิจารณาถึงการกระทำของจำเลยที่สมควรจะถูกห้ามโดยคำสั่งงดเว้นการกระทำนี้

(2) The Telecommunication Act 1984 ซึ่งเป็นกฎหมายว่าด้วยการโทรคมนาคม มีข้อกำหนดว่าด้วยการสื่อสารที่เป็นความผิดตามกฎหมาย มีใจความสำคัญโดยย่อกำหนดให้ การสื่อสารโดยใช้ถ้อยคำหยาบคาย ลามกอนาจาร การสื่อสารซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการก่อความเดือดร้อนรำคาญ การสร้างความไม่สะดวกสบายให้เกิดกับบุคคลอื่น การส่งข้อความที่เป็นเท็จโดยมุ่งที่จะให้มีผลถึงระบบสื่อสารสาธารณะเป็นความผิดที่มีโทษตามกฎหมาย ซึ่งมีใจความใกล้เคียงกับมาตราที่1 ใน The Malicious Communications Act 1998 ซึ่งได้กำหนดว่า การสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยใช้ถ้อยคำหยาบคาย ไม่สมควร หรือในลักษณะที่เป็นการถูกละเมิดข่มขู่ต่อผู้อื่น เป็นความผิดที่มีโทษจำคุกไม่ต่ำกว่า 6 เดือน

(3) Criminal Law Act 1976 มาตราที่ 5 (2) บัญญัติถึงการกระทำที่เป็นการหลอกลวงผู้อื่น ถ้าเป็นการหลอกลวงผ่านทางโทรศัพท์ ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน และหรือปรับไม่เกิน 2500 ปอนด์

ค) ประเทศฝรั่งเศส

จากการศึกษาพบว่า ประเทศฝรั่งเศส มีบทบัญญัติให้การกระทำที่เข้าลักษณะของการถูกละเมิดทางโทรศัพท์เป็นความผิดที่มีโทษตามกฎหมาย ปรากฏอยู่เพียงแห่งเดียวคือในมาตรา

222-16 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของประเทศฝรั่งเศส (French Penal Code) ซึ่งมีใจความสำคัญว่า ผู้ใดโดยเจตนาร้าย โทศพท์ถึงผู้อื่น หรือส่งเสียงดัง เพื่อรบกวนความสงบสุขของผู้อื่น หากได้กระทำซ้ำๆ ต่อเนื่องกัน มีความผิดต้องระวางโทษจำคุก 1 ปี และปรับ 15000 ยูโร

ง) ประเทศญี่ปุ่น

จากการศึกษาพบว่า ประเทศญี่ปุ่นนั้น มีบทบัญญัติให้การกระทำที่เข้าลักษณะของการคุกคามทางโทรศัพท์เป็นความผิดที่มีโทษตามกฎหมาย ปรากฏอยู่ในกฎหมายที่ว่าด้วยการห้ามการคุกคามติดตาม ที่เรียกว่า Anti-Stalking Law ในปีค.ศ.2000 โดยในมาตราที่ 2 ของกฎหมายฉบับดังกล่าว ได้กำหนดความผิดที่ถือเป็นการคุกคามไว้ 8 ประการ ซึ่งได้แก่ (1) การติดตาม การข่มขู่โจมตี การเฝ้ามองบุคคลอื่นโดยเฉพาะเจาะจงในสถานที่พักอาศัย ที่ทำงาน สถานศึกษา (2) การทำให้บุคคลอื่นอยู่ภายใต้การเฝ้ามอง (3) การข่มขู่บุคคลอื่นให้ทำในสิ่งที่เขาไม่ต้องการ (4) การกระทำทางกายหรือวาจาในลักษณะที่รุนแรงหยาบคาย (5) การคุกคามบุคคลใดโดยเฉพาะเจาะจงผ่านทางโทรศัพท์หรือโทรสารอย่างต่อเนื่องด้วยเจตนามุ่งร้าย (6) การส่งของที่น่ารังเกียจ สกปรก ซากสัตว์ เพื่อทำให้บุคคลอื่นเกิดความหวาดระแวง (7) การกล่าวหาบุคคลอื่นโดยเฉพาะเจาะจงในทางที่เสียหายเพื่อทำให้บุคคลอื่นเกิดความหวาดระแวง และ (8) การใส่ร้ายบุคคลอื่นในเรื่องที่ควรอับอายในทางเพศ รวมถึงการส่งของเช่น หนังสือรูปภาพที่ควรอับอายในทางเพศให้กับบุคคลอื่น เพื่อสร้างความ อับอาย ความกลัว ผู้กระทำความผิดฐานการคุกคามที่เข้าลักษณะใดลักษณะหนึ่งใน 8 ประการดังกล่าว ต้องระวางโทษจำคุกขั้นสูงไม่เกิน 6 เดือน ปรับไม่เกิน 500,000 เยน ยิ่งไปกว่านั้นในกรณีที่มีการฝ่าฝืนคำเตือนที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือคำสั่งงดเว้นการกระทำการจะมีผลทำให้ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น คือโทษจำคุกขั้นสูงไม่เกิน 1 ปี ปรับไม่เกิน 1,000,000 เยน

3) การศึกษาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ

จากการวิเคราะห์ปัญหาการปรับใช้ฐานความผิดทางอาญากับการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ข้างต้น สรุปได้ว่าแม้ในประมวลกฎหมายอาญาและรวมถึงพระราชบัญญัติคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 จะมีบทบัญญัติถึงการกระทำอันเป็นความผิดไว้มากมาย แต่เมื่อพิจารณาฐานความผิดต่างๆ ที่เกี่ยวข้องและอาจนำมาใช้การกระทำอันเป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ไม่ว่าจะเป็นพฤติกรรมการคุกคามทางเพศ , การคุกคามที่ส่งผลกระทบต่อชีวิตร่างกายและจิตใจ , การคุกคามที่ส่งผลกระทบต่อเสรีภาพ , การทำการอันควรขายหน้า , การทำให้ผู้อื่นตกใจหรือกลัว , การหมิ่นประมาทหรือดูหมิ่นผู้อื่น และการทำให้ผู้อื่นอับอาย ฯลฯ พบว่ายังมีช่องว่างของกฎหมายทำให้ฐานความผิดต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาและ

กฎหมายอื่นๆที่มีโทษทางอาญาไม่ครอบคลุมและเหมาะสมเพียงพอที่จะนำมาปรับใช้เพื่อให้ความคุ้มครองผู้ถูกระทำ ละโทษผู้กระทำการคุกคามผู้อื่นและหยุดพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ไม่ให้ดำเนินต่อจนสร้างความเสียหายต่อผู้ถูกระทำ

เปรียบเทียบกับในต่างประเทศ พบว่าในหลายประเทศไม่ว่าจะเป็น สหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส อังกฤษ หรือญี่ปุ่น ล้วนตระหนักถึงปัญหาการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ และมีกฎหมายบัญญัติให้การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ เป็นความผิดฐานหนึ่งแยกต่างหากจากฐานความผิดอื่น กฎหมายที่ว่าด้วยการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ในต่างประเทศนั้นแม้จะมีความแตกต่างกันในรายละเอียดแต่ก็จะมีองค์ประกอบหลักๆที่คล้ายๆกัน โดยสรุปจะเห็นได้ว่าภาพรวมของกฎหมายที่ว่าด้วยการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ในต่างประเทศนั้น แม้จะมีความแตกต่างกันในรายละเอียดแต่ก็จะมีองค์ประกอบหลักๆที่คล้ายๆกัน คือ การโทรศัพท์ที่มีลักษณะไม่พึงปรารถนาอย่างใดอย่างหนึ่งที่ได้กระทำอย่างซ้ำๆต่อเนื่อง ซึ่งส่งผลกระทบก่อให้เกิดความรู้สึกในแง่ลบต่อผู้ถูกระทำ และมีการกำหนดโทษสำหรับการกระทำที่เกิดขึ้นอย่างเหมาะสมทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ

นอกจากการใช้มาตรการทางอาญากำหนดให้การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เป็นความผิดฐานหนึ่งที่มีโทษตามกฎหมายอาญาแล้ว ในต่างประเทศยังกำหนดมาตรการอื่นๆ เพิ่มเติมเพื่อให้สามารถคุ้มครองผู้ถูกคุกคามดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น เช่น

1. การออกคำสั่งคุ้มครอง (Restraining Order) หรือคำสั่งงดเว้นการกระทำการ (Injunction) เป็นคำสั่งที่ออกโดยศาลมีวัตถุประสงค์เพื่อหยุดพฤติกรรมการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยห้ามการกระทำที่เป็นการก่อความรำคาญ การรบกวน การจู่โจม การติดตาม, การติดต่อโดยตรงหรือโดยอ้อมถึงผู้ที่ได้รับความคุ้มครองฯลฯเป็นการช่วยคุ้มครองผู้ถูกระทำจากการกระทำรุนแรงของผู้กระทำผิดที่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต และเป็นมาตรการอันดับต้นที่สามารถนำมาใช้คุ้มครองผู้ถูกระทำได้ก่อนหรือขณะทำการฟ้องร้องดำเนินคดีได้อย่างทัน่วงทีและมีประสิทธิภาพ โดยวิธีการร้องขอให้ศาลออกคำสั่งคุ้มครองหรืองดเว้นการกระทำการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ โดยทั่วๆ ไปก็คือ ให้เป็นสิทธิของบุคคลผู้ได้รับผลกระทบจากการถูกคุกคามทำคำร้องยื่นต่อศาลที่กำหนด โดยแสดงหลักฐานเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น รวมถึงความเสียหายหรือความเป็นอันตรายที่เกิดจากการกระทำดังกล่าว ศาลจะทำการพิจารณาพยานหลักฐาน โดยมีระดับมาตรฐานการพิสูจน์ในการพิจารณาออกคำสั่งต่างๆ กันไป คำสั่งจะมีผลใช้บังคับเมื่อผู้พิพากษาลงชื่อในคำสั่งและจะมีการส่งสำเนาคำสั่งดังกล่าวให้กับหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อแจ้งคำสั่งให้ผู้กระทำทราบต่อไปโดยจะมีระยะเวลาบังคับใช้ตามที่ศาลกำหนดภายใต้กรอบของกฎหมาย โดยศาลจะใช้ดุลพินิจพิจารณาโดยคำนึงถึงความจำเป็นในการคุ้มครองและการร้องขอของผู้ถูกระทำ ซึ่งศาลอาจพิจารณากำหนดหรือ

เปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวได้ในภายหลังหากเห็นสมควร และในกรณีที่มีการฝ่าฝืนคำสั่ง คຸ້ມครอง หรือดວັນการกระทำจะมีผลทำให้ผู้กระทำผิดต้องรับโทษหนักขึ้นด้วย

2. การคุมประพฤติ เป็นอีกมาตรการที่ถูกนำมาใช้ภายหลังจากการพิพากษาตัดสินคดีโดยวัตถุประสงค์เพื่อคຸ້ມครองบุคคลจากการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์โดยวิธีการกำหนดเงื่อนไขในการคุมประพฤติห้ามผู้กระทำความผิดทำการคุกคามใดๆ ต่อผู้ถูกกระทำหรือบุคคลอื่นๆ อีก และเพื่อช่วยแก้ไขฟื้นฟูบุคคลผู้กระทำความผิดด้วยในขณะเดียวกัน โดยศาลอาจคุมประพฤติบุคคลที่ถูกตัดสินว่ากระทำการคุกคามผู้อื่นซึ่งเป็นความผิดในทางกฎหมาย เป็นระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี กรณีมีการคุมประพฤติ ศาลอาจออกคำสั่งให้จำเลยกระทำการใดๆ ภายใต้เงื่อนไขของการคุมประพฤติที่ชอบด้วยกฎหมาย อาทิ งดเว้นการติดต่อกับบุคคลที่ศาลกำหนด การส่งตัวเข้ารับการรักษาทางจิต การเข้ารับการรักษาทางด้านจิตวิทยาหรือสังคมสงเคราะห์ ถ้าศาลเห็นสมควร โดยผู้กระทำผิดเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายเอง เป็นต้น ต่างกับประเทศไทยที่พบข้อจำกัดมากมายในการนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยมาใช้เพื่อคຸ້ມครองป้องกันบุคคลจากเหตุร้ายหรือภัยอันตรายที่อาจเกิดตามมาจากการกระทำอันเป็นการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์

3. การกำหนดมาตรการชดใช้ค่าเสียหายทางแพ่งไว้เป็นการเฉพาะ ไม่ว่าจะเป็นค่าเสียหายทดแทนความวิตกกังวลใดๆ ค่าเสียหายทั่วไป ค่าเสียหายจำเพาะ ค่าเสียหายเชิงลงโทษ ซึ่งโจทก์เพียงแต่พิสูจน์ว่ามีการละเมิดโดยการคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เกิดขึ้นเท่านั้น ช่วยคຸ້ມครองสิทธิผู้ถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์ในการที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ง่ายและมีความเหมาะสม ต่างกับในประเทศไทย ที่แม้การคุกคามผ่านทางโทรศัพท์จะเป็นการกระทำละเมิด แต่เนื่องจากการกระทำละเมิดในกรณีดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายต่อจิตใจเป็นส่วนใหญ่ ทำให้การพิสูจน์ความเสียหายเพื่อเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนมูลละเมิดจากการถูกคุกคามผ่านทางโทรศัพท์เป็นสิ่งที่ทำได้ยาก หากโจทก์ซึ่งเป็นผู้ถูกกระทำไม่สามารถนำสืบถึงความเสียหายทางจิตใจที่ตนได้รับให้ศาลเชื่อว่าเกิดขึ้นจริงและมีความมากน้อยเพียงใด ศาลก็ไม่อาจพิพากษาให้จำเลยผู้กระทำผิดต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมูลละเมิดอันเกิดจากการคุกคามจากการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องนั้นและทำให้ผู้ถูกกระทำที่ได้รับความเสียหายจากการคุกคามจากการเฝ้าติดตามอย่างต่อเนื่องดังกล่าวไม่สามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์