

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

กฎหมายอาญาบัญญัติขึ้นเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในการอยู่ร่วมกันเป็นสังคมโดยมีมาตรการบังคับทางอาญาคือ การลงโทษผู้กระทำความผิด ดังนั้น การบังคับใช้กฎหมายอาญาจะต้องเป็นกรณีที่มีการกระทำความผิดมีความรุนแรงและการกระทำนั้นส่งผลกระทบต่อการอยู่ร่วมกันในสังคม กฎหมายอาญาได้ถูกบัญญัติขึ้นโดยรัฐเพื่อให้การกระทำใดๆ ที่วิญญูชนเห็นว่าส่งผลกระทบต่อการอยู่ร่วมกันในสังคมเป็นความผิดอาญาและสำหรับความผิดเล็กน้อยได้ถูกบัญญัติไว้เรียกว่า “ความผิดลหุโทษ” หลักเกณฑ์ในการบัญญัติความผิดลหุโทษแตกต่างจากหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการบัญญัติความผิดอาญาทั่วไป เนื่องจากความผิดลหุโทษเป็นเพียงความผิดเล็กน้อย ไม่มีความรุนแรงของการกระทำลักษณะเป็นการกระทำที่ควรดำเนินในทางศีลธรรมแต่เหตุที่ต้องมีการบัญญัติให้การกระทำความผิดเล็กน้อยนี้เป็นความผิดอาญา เพียงเพื่อเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมในประเทศไทยจึงบัญญัติให้ความผิดลหุโทษ เป็นกฎหมายอาญาและมีโทษจำคุกและโทษปรับ

ความผิดอาญานั้นมีการเปลี่ยนแปลงตลอดเวลาตามกาลเวลา การกระทำอย่างหนึ่งอาจถือเป็นความผิดอาญาในสมัยหนึ่งแต่ต่อมาอาจกลายเป็นความผิดก็ได้ เช่น ในสมัยโบราณจะมีความผิดทางศาสนาเป็นจำนวนมาก แต่ในปัจจุบันความผิดเกี่ยวกับศาสนามีจำนวนน้อยมาก หรือในทางตรงกันข้ามการกระทำอย่างหนึ่งอาจไม่มีความผิดในสมัยหนึ่งแต่ต่อมาถือว่าเป็นการกระทำความผิดได้ เช่นความผิดเกี่ยวกับสาธารณสุข ความผิดเกี่ยวกับการรังแกหรือข่มเหงผู้อื่นในที่สาธารณะ หรือแม้กระทั่งความผิดเกี่ยวกับความเดือดร้อนรำคาญในที่สาธารณะซึ่งในสมัยที่ใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 ไม่ปรากฏการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นความผิด แต่ปัจจุบันการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 397 398 และ 388 ตามลำดับ เป็นต้น

จากการศึกษาบทบัญญัติความผิดลหุโทษในประมวลกฎหมายอาญาของไทยพบว่า การบัญญัติความผิดลหุโทษบางฐานความผิดไม่มีความเหมาะสมกับลักษณะของความผิด และบทกำหนดโทษไม่เหมาะสมและไม่ได้สัดส่วนกับการก่ออันตราย อีกทั้งขอบเขตของการบังคับใช้กฎหมายต่อตัวผู้กระทำความผิดยังมีช่องว่างและไม่ครอบคลุมถึงวัตถุประสงค์ของการบัญญัติกฎหมายอาญา ซึ่งจะขอศึกษาเฉพาะกรณีความผิดฐานทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัล ประมวล

กฎหมายอาญามาตรา 388 ซึ่งเป็นความผิดและมีประเด็นปัญหาที่พบเจอมากในสังคมปัจจุบัน เช่น จากข่าวในหน้าหนังสือพิมพ์ กรณีคลิปเปลือยฉาวของไบค์เกอร์หนุ่มแก๊งค์ขั้วบิกไบค์คันงาม คุณาคติไปทั่วเมืองเชียงใหม่ ตามรายงานข่าวมีการรายงานว่า กลุ่มชาวรีค (ROCK MODE) ได้รับแรงบันดาลใจจากภาพยนตร์ต่างประเทศชื่อดัง “Jackass” ซึ่งจะแสดงออกด้วยพฤติกรรมแปลกๆ ของกลุ่มวัยรุ่น และถ่ายวิดีโอแบบเรียลลิตี้ รวมทั้งมีการทำคลิปวิดีโอเปิดตัวกลุ่ม แสดงให้เห็นพฤติกรรมต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นการเปลือยกายขี่จักรยาน แอบถ่ายตอนทำธุระส่วนตัว หรือพฤติกรรมพิสดาร เช่น ปัสสาวะรดเพื่อน และแม้กระทั่งคลิปเต้นสุดฮิต กับเพลง Harlem Shake ที่ของกลุ่มชาวรีค (ROCK MODE) ทำขึ้น ก็มีต้นประกอบเพลงในลักษณะทำทางอนาจาร ไม่ปิดบังอวัยวะเพศ โชว์แบบโจ่งแจ้งอีกด้วย ซึ่งกรณีดังกล่าว ในเบื้องต้นอาจโดนข้อหากระทำการอันควรขายหน้าต่อหน้าธารกำนัล โดยเปลือยหรือเปิดเผยร่างกาย หรือกระทำการลามกอย่างอื่น มิโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท ซึ่งหากผู้กระทำมีเจตนาแฝงต้องการสร้างความเด่นดังทางที่ผิดก็จะได้โอกาสเผยแพร่ภาพของตนเอง หรือทำให้เป็นที่สนใจ ยิ่งถ้ามีสื่อมวลชนนำไปขยายความต่อก็จะยิ่งได้ใจ ทั้งจะกลายเป็นแบบอย่างในทางไม่ดีหากมีคนคิดผิดอยากเลียนแบบ หรือกรณีไม่สวมเสื้อผ้าเข้าไปในร้านสะดวกซื้อ เพื่อถ่ายทำคลิปเผยแพร่ในโลกออนไลน์ หรือกรณีข่าวเรื่องคลิปวิดีโอเป็นภาพเคลื่อนไหวของหญิงสาวผมยาว 2 คน หน้าตาจิ้มลิ้ม โชว์เรือนร่างเปลือยเปล่าไว้ เสื้อผ้าปกปิดเห็นอวัยวะอันพึงสงวนอย่างชัดเจนอยู่ในห้องแห่งหนึ่งที่มีผ้าม่านปิดมิดชิด ก่อนทั้งคู่จะเปิดเพลงรักต้องเปิด(แน่นอก) และเต้นกันอย่างสนุกสนานด้วยลีลาราวโคโยตี้ หรือแม้กระทั่งข่าวที่เจอทุกปีกับกรณีของสาวแท็กซี่สาวเทียมที่แก๊งค์เต้นกันในเทศกาลสงกรานต์ ก็เช่นเดียวกันซึ่งสุดท้ายทางฝั่งผู้กระทำผิดออกมากล่าวขอโทษ บอกว่าที่กระทำไปนั้นกระทำไปเพราะรู้เท่าไม่ถึงการณ์ โดยความผิดขณะนั้นเหตุการณ์ทำนองนี้ เริ่มมีมากและบ่อยขึ้น หรือทำให้มีจุดเด่นเรียกร้องความสนใจให้มากกว่ารายที่ทำก่อนหน้า ทางตำรวจจึงควรให้ความสนใจ ป้องกันอย่างจริงจัง มิใช่ลงโทษแค่ปรับแล้วจบกันไป และยังมีข่าวที่เพิ่งเกิดไปเมื่อไม่นานมานี้คือกรณีที่มีข่าวว่ามีหนุ่มเห็นช่วยตัวเองบนรถไฟฟ้าสาเหตุที่ทำเพราะเห็นว่าผู้เสียหายหน้าตาดี จึงอดใจไม่ไหว เดินตามมาต่อแถวขึ้นรถไฟฟ้าด้วย จากนั้นรูดซิปแล้วจัดการสำเร็จความใคร่จนน้ำอสุจิเปื้อนใส่ขาผู้เสียหาย โดยใช้กระเป๋าสะพายมาบังเอาไว้เมื่อเสร็จกิจก็รีบออกจากสถานีรถไฟ ซึ่งกรณีต่างๆ ที่กล่าวมาเหล่านี้เริ่มเป็นกระแสและทวีความรุนแรงมากยิ่งขึ้น เพราะจะเห็นว่าการกระทำดังกล่าวที่กล่าวมาข้างต้นถือว่าผู้กระทำดังกล่าวผิดกฎหมายอาญาฐานกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัล ซึ่งเป็นความผิดหลุโทษ มิโทษปรับเพียงแต่ห้าร้อยบาทเท่านั้น ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงความเป็นอันตรายต่อผู้อื่นหรือต่อสังคม ความหวาดกลัวของคนในสังคม วัตถุประสงค์ของการลงโทษ ล้วนแต่ส่งผลกระทบที่ร้ายแรงทั้งสิ้น อีกทั้งคุณธรรมทางกฎหมายยังคุ้มครองความเดือดร้อนรำคาญสาธารณะ ซึ่งเป็นส่วนรวมอีกด้วย และการกระทำ

ความผิดฐานนี้ นอกจากจะเป็นการกระทำความผิดที่ส่งผลกระทบต่อร่างกายข้างต้นแล้ว บางกรณี อาจเป็นการล่อแหลมหรือช่วยุให้เกิดอาชญากรรมอื่นๆ ได้อีก เช่น อาชญากรรมเกี่ยวกับเพศ ซึ่ง ประเด็นสำคัญที่ทำให้เกิดปัญหาต่างๆ เหล่านี้ขึ้น เกิดจากที่ผู้กระทำความผิดเหล่านี้ ส่วนใหญ่เป็นผู้ที่มีสภาวะทางจิตที่ไม่ปกติ เป็นพวก โรคจิตที่ชอบ โห้ ซึ่งบุคคลเหล่านี้ ต้องได้รับการรักษา โดย อาจจะทำให้ส่งตัวไปบำบัดที่สถานพยาบาลไม่ใช่เพียงแค่เสียค่าปรับแล้วปล่อยตัวไปเพราะถ้าเพียงแค่ เสียค่าปรับก็ไม่สามารถที่จะยับยั้งไม่ให้ผู้กระทำความผิดเหล่านี้ไม่ให้กลับมากระทำความผิด แบบเดิมซ้ำอีกได้ ซึ่งการที่จะใช้มาตรการบังคับให้ส่งตัวผู้กระทำความผิดไปบำบัดรักษาได้นั้น ใน ประเทศไทยได้มีการบัญญัติวิธีการไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของไทยตามมาตรา 48 ซึ่งเรียกว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัย โดยเป็นดุลพินิจและอำนาจโดยอิสระของศาล แต่จากปัญหาดังกล่าว จะเห็นได้ว่า เมื่อผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดฐานกระทำการอันควรขายหน้า ซึ่งกฎหมาย ไทยถือเป็นเพียงความผิดลหุโทษพนักงานสอบสวนสามารถเปรียบเทียบปรับแล้วคดีก็จบไป อีกทั้ง ค่าปรับก็เพียงแค่เล็กน้อย จึงไม่มีคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ที่จะทำศาลสามารถใช้ดุลพินิจสั่ง ให้ผู้กระทำความผิดเหล่านั้นไปบำบัดรักษาได้ ดังนั้นการกำหนดโทษให้ฐานความผิดนี้เป็นเพียง ความผิดลหุโทษที่บทบัญญัติระวางโทษเพียงปรับไม่เกินห้าร้อยบาทนั้นจึงไม่เหมาะสมกับลักษณะ ของการกระทำความผิด และไม่สามารถที่จะแก้ปัญหาได้อย่างตรงจุดซึ่งเป็นปัญหาที่จะทวีความรุนแรง เพิ่มขึ้นเรื่อยๆ ได้ จึงสมควรจะมีการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาภาค ความผิดลหุโทษในความผิดฐานกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัลที่มีลักษณะของการกระทำ ที่ถูกดำเนินและกระทำต่อความรู้สึกของคนในสังคมซึ่งมีลักษณะของการก่ออันตรายต่อสาธารณะ มาบัญญัติให้เป็นฐานความผิดหนึ่งในภาค 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งจะให้ศาลเข้ามา มีบทบาทในการที่จะกำหนดวิธีการคุมประพฤติเพื่อที่จะส่งตัวผู้กระทำความผิดเหล่านี้ไปบำบัดรักษา เพื่อที่จะไม่ให้ผู้นั้นกลับมากระทำความผิดซ้ำอีก ส่วนที่สองคือปรับเปลี่ยนบทกำหนดโทษให้มีความเหมาะสมสอดคล้องกับลักษณะของการกระทำที่กระทบต่อการถูกดำเนินในทางศีลธรรมและ ช่วยต่อการส่งต่อซึ่งความรุนแรงของอาชญากรรมซึ่งเป็นอันตรายต่อสาธารณะ และหากแก้ปัญหา นี้ได้จริงๆ จะเป็นประโยชน์ต่อสังคมและเป็นการรักษาวัฒนธรรมและขนบธรรมเนียมอันดีงามของ ประเทศไทย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎีในการบัญญัติกฎหมายอาญา คุณธรรมทางกฎหมาย และการแบ่งแยกประเภทความผิดอาญา ตลอดจนความเป็นมาของความผิดลหุโทษ และแนวคิดในการบัญญัติความผิดลหุโทษ

2. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงลักษณะของความผิดเกี่ยวกับการกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัลพบว่ามีลักษณะของความผิดที่กำหนดไว้ในทางศีลธรรมและก่อให้เกิดอันตรายต่อสาธารณะ ซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้ไม่สอดคล้องกับคุณธรรมทางกฎหมายและแนวคิดในการบัญญัติความผิดอาญา รวมทั้งบทกำหนดโทษยังไม่ได้สัดส่วนของลักษณะความรุนแรงของการกระทำความผิด
3. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์เปรียบเทียบแนวคิดและเหตุผลในการบัญญัติความผิดอาญา ลักษณะและความร้ายแรงของภัยอันตรายที่กระทบต่อสาธารณะและตลอดจนบทกำหนดโทษในความผิดฐานกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัลของประเทศไทยและต่างประเทศ
4. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์หาแนวทางที่เหมาะสมเพื่อพัฒนาและปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยในความผิดฐานกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัลให้มีลักษณะความผิดและบทกำหนดโทษตรงตามคุณธรรมทางกฎหมายและแนวคิดในการบัญญัติกฎหมายอาญา อันเป็นการปกป้องและคุ้มครองคนในสังคมให้รู้สึกถึงความปลอดภัยและลดปัญหาอาชญากรรมตลอดจนรักษาและผดุงไว้ซึ่งวัฒนธรรมอันดีงามของประเทศชาติ

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ความผิดฐานกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัลมีลักษณะที่เป็นการก่ออันตรายต่อประชาชนและสังคม กระทบต่อข้อบัญญัติทางศีลธรรม และวัฒนธรรมอันดีของประเทศซึ่งกฎหมายลงโทษผู้กระทำความผิดฐานนี้เพียงเล็กน้อยเท่านั้นซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วสาเหตุหลักที่เกิดความผิดฐานนี้ขึ้นผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่เป็นผู้ที่มีความป่วยหรือผิดปกติทางจิตซึ่งบุคคลประเภทนี้ต้องได้รับการบำบัดดูแลรักษาเพื่อที่จะเป็นการยับยั้งไม่ให้บุคคลเหล่านี้กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีกแต่การจะให้มาตรการส่งตัวผู้กระทำความผิดเหล่านี้ไปบำบัดรักษาได้นั้นในประเทศไทยเป็นอำนาจของศาลเท่านั้น เมื่อความผิดฐานนี้เป็นเพียงความผิดลหุโทษเมื่อผู้กระทำความผิดเสียค่าปรับคดีก็เป็นอันจบไปในชั้นพนักงานสอบสวนก็ไม่มีคดีขึ้นสู่ศาลที่จะทำให้ศาลสามารถเข้ามาตราทางกฎหมายวิธีการเพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 48 ได้ และจะเห็นว่าสัดส่วนของโทษในความผิดฐานดังกล่าวนี้กำหนดบทลงโทษไว้เพียงเล็กน้อย เพียงแค่โทษปรับไม่เกิน 500 บาทจึงทำให้คนที่กระทำความผิดดังกล่าวซึ่งอาจจะไม่ใช่ผู้ที่ป่วยทางจิตแต่เป็นพวกที่อยากดังอยากสร้างกระแสหรือพวกที่ประสบปัญหาทางเศรษฐกิจทางการเงิน พวกที่ขาดความดูแลเอาใจใส่ทางด้านครอบครัว เช่นพวกรับเดินโชว์โคโยตี้ในงานแสดงรถยนต์ เป็นต้น ไม่กลัวที่จะกระทำความผิดดังกล่าวเพราะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนที่มากกว่าโทษที่ผู้กระทำความผิดผู้นั้นจะได้รับ

จากการศึกษาความรับผิดชอบทางอาชญากรรมกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัลในประเทศไทยเมื่อเปรียบเทียบกับต่างประเทศจะเห็นได้ว่าความผิดฐานนี้ประเทศไทยยังวางบทกำหนดโทษไม่เหมาะสม ซึ่งต้องคำนึงถึงข้อดีทางศีลธรรม วัฒนธรรมอันดีของชาติ การก่อกันตรายต่อผู้อื่นและสังคมจึงสมควรได้รับการยกระดับขึ้นมาเป็นฐานความผิดหนึ่งในภาค 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และแก้ไขปรับปรุงบทกำหนดโทษให้เหมาะสมกับลักษณะความผิด เพื่อเป็นการยับยั้งและข่มขู่ให้เกรงกลัวไม่ให้เกิดความผิดฐานนี้ขึ้น และเมื่อความผิดนี้ได้รับการแก้ไขให้เป็นความผิดอาญาทั่วไปแล้วมันจะส่งผลให้ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขในการคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิดได้อีกด้วย เหตุเพราะผู้กระทำความผิดฐานนี้ส่วนใหญ่เกิดจากความผิดปกติทางด้านจิต พวกจิตบกพร่อง หรือโรคจิตนั่นเอง

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาถึงประวัติความเป็นมาในการบัญญัติความผิดอาญาทั่วไปและความผิดลหุโทษ ลักษณะของความผิดอาญาทั่วไปและความผิดลหุโทษ หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการกำหนดความผิดอาญาทั่วไปและความผิดลหุโทษ วัตถุประสงค์ของการลงโทษ ความผิดลหุโทษที่ไม่สอดคล้องกับลักษณะของความผิดลหุโทษ ปัญหาที่เกิดขึ้นของฐานความผิดฐานกระทำการอันควรขายหน้ามาตรา 388 ที่สมควรเป็นความผิดอาญาทั่วไปเป็นเพียงความผิดลหุโทษ ตลอดจนแนวคิดในการแก้ไขกฎหมายในความผิดฐานดังกล่าวมาบัญญัติให้เป็นความผิดอาญาทั่วไปโดยกำหนดกรอบขอบเขตและสัดส่วนของความผิดให้ชัดเจนโดยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ศึกษาวิจัยจากเอกสาร (Documentary Research) กล่าวคือเป็นการเก็บรวบรวมข้อมูลที่เป็นเอกสารที่เกี่ยวข้องจากตัวบทกฎหมาย คำพิพากษาของศาล เอกสารทางด้านกฎหมายทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับความผิดลหุโทษ ตำรากฎหมาย บทความทางนิติศาสตร์ เอกสารวิจัยที่เกี่ยวข้อง โดยวิเคราะห์ข้อมูลที่ได้จากการศึกษา สรุปและเสนอแนะเพื่อให้เกิดความเหมาะสมในการบังคับใช้

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. เพื่อให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการบัญญัติกฎหมายอาญา คุณธรรมทางกฎหมาย และการแบ่งแยกประเภทความผิดอาญา ตลอดจนความเป็นมาของความผิดลหุโทษ และแนวคิดในการบัญญัติความผิดลหุโทษ

2. เพื่อให้ทราบถึงลักษณะของความผิดเกี่ยวกับการกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัล พบว่ามีลักษณะของความถูกตำหนิได้ในทางศีลธรรมและก่อให้เกิดอันตรายต่อสาธารณะซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้ไม่สอดคล้องกับคุณธรรมทางกฎหมายและแนวคิดในการบัญญัติความผิดอาญารวมทั้งบทกำหนดโทษยังไม่ได้สัดส่วนของลักษณะความรุนแรงของการกระทำความผิด

3. เพื่อให้ทราบถึงแนวคิดและเหตุผลในการบัญญัติความผิดอาญา ลักษณะ และความร้ายแรงของภัยอันตรายที่กระทบต่อสาธารณะและตลอดจนบทกำหนดโทษในความผิดฐานกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัลของประเทศไทยและต่างประเทศ

4. เพื่อให้ทราบถึงแนวทางที่เหมาะสมเพื่อพัฒนาและปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยในความผิดฐานกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัลให้มีลักษณะความผิดและบทกำหนดโทษตรงตามคุณธรรมทางกฎหมายและแนวคิดในการบัญญัติกฎหมายอาญา