

บทที่ 2

ความหมาย แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็ก จากผู้ที่มีสื่อลามกอนาจารเด็กไว้ในครอบครอง

กฎหมายสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นกฎหมายที่มีการถกเถียงกันอยู่หลายประการ อาทิ สื่อลามกอนาจารที่ถูกสร้างขึ้นทำให้เข้าใจว่าเป็นเด็ก ภาพจินตนาการอย่างการ์ตูน ข้อความ ไม่มีภาพ เป็นต้น ซึ่งตามกฎหมายในประเทศไทยยังไม่มี ความชัดเจน และหากจะวิเคราะห์ให้เห็นถึงปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการมีไว้ในครอบครองซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็กแล้วนั้น จะต้องศึกษาความหมาย ประเภทของสื่อลามกอนาจารเด็กและลักษณะของการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นลำดับแรกเพื่อให้เข้าใจความหมายและสามารถนำกฎหมายไปบังคับใช้ได้ถูกต้อง ทั้งจะต้องศึกษาถึงอิทธิพลของสื่อลามกอนาจารเด็กว่าส่งผลกระทบต่อเด็กอย่างไรและมีความจำเป็นอย่างไรที่ประเทศไทยจะต้องมีมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมสื่อดังกล่าว ตลอดจนศึกษาแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาปรับใช้ในการวิเคราะห์เปรียบเทียบในบทที่ 4 ต่อไป

2.1 ความหมายและลักษณะของการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก

2.1.1 ความหมายและประเภทของสื่อ (Media)

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ได้ให้ความหมายคำว่า “สื่อ” ไว้ ถ้าเป็นคำกริยา หมายถึง การนำการติดต่อให้ถึงกันหรือชักนำให้รู้จักกัน และหากเป็นคำนาม หมายถึง ผู้หรือสิ่งที่ทำการติดต่อให้ถึงกันหรือชักนำให้รู้จักกัน

คำว่า “สื่อสาร” เป็นคำกริยา หมายถึง การนำหนังสือหรือข้อความของฝ่ายหนึ่งส่งให้อีกฝ่ายหนึ่ง

คำว่า “สื่อสารมวลชน” เป็นคำนาม หมายถึง การสื่อสารสู่มหาชนโดยอาศัยเครื่องมือหรือสื่อกลางต่าง ๆ

คำว่า “สื่อมวลชน” พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ได้ให้ความหมายไว้ว่าเป็นคำนาม หมายถึง สื่อกลางที่นำข่าวและความรู้ไปสู่มหาชน เช่น หนังสือพิมพ์ วิทยุโทรทัศน์ และภาพยนตร์ อย่างไรก็ตาม สื่อมวลชนนี้อาจหมายถึงตัวบุคคลอันได้แก่ นักหนังสือพิมพ์นักจัดรายการวิทยุ นักข่าวโทรทัศน์ ฯลฯ ก็ได้

คำว่า “สื่อมวลชน” กับคำว่า “สื่อสารมวลชน” นั้น คณะกรรมการราชบัณฑิตยสถานอนุโลมให้ใช้คำสองคำนี้แทนกันได้ โดยมีข้อต่างกันตรงที่ สื่อมวลชนหมายถึง สื่อที่จะใช้ในการติดต่อส่งข่าวสารถึงมวลชน อันได้แก่ หนังสือพิมพ์ ภาพยนตร์ วิทยุโทรทัศน์ หรืออาจรวมถึงบุคคลที่เป็นสื่อสารมวลชน ส่วนการสื่อสารมวลชน จะหมายถึง กระบวนการหรือกรรมวิธีส่งข่าวสารไปสู่มวลชนจำนวนมาก หรือวิธีการนำเอาสื่อมาใช้กับมวลชนนั่นเอง¹

จากความหมายของนิยามดังกล่าวข้างต้น เราให้ความหมายของการสื่อสารมวลชนได้ว่า หมายถึง กระบวนการถ่ายทอดแลกเปลี่ยนสาร การส่งข่าวสารไปสู่คนจำนวนมาก โดยผ่านทางสื่อมวลชน เช่น หนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ ฯลฯ ซึ่งจะเป็นตัวกลางในการถ่ายทอดเรื่องราวและนำความคิดเห็นไปสู่มวลชนหรือคนจำนวนมากภายในระยะเวลาที่รวดเร็ว

ประเภทของสื่อ อาจแบ่งเป็นสองประเภทด้วยกัน² คือ

(1) สื่อมวลชนประเภทสิ่งพิมพ์ (Printed Media) เป็นสื่อประเภทที่เกิดจากการพิมพ์ตัวหนังสือลงบนแผ่นกระดาษ ถ่ายทอดความรู้ความคิดตลอดจนศิลปะจากบุคคลหนึ่งหรือหลายบุคคลไปยังบุคคลอื่นทีละคนหรือหลาย ๆ คนหรือพร้อมกันเป็นกลุ่มใหญ่ก็ได้ ซึ่งได้แก่หนังสือพิมพ์ (Newspaper) คือ กระดาษที่พิมพ์ข่าว ความคิดเห็น บทความ และเรื่องราวต่าง ๆ ที่ให้ความรู้ รวมทั้งสิ่งพิมพ์เพื่อความบันเทิง และนิตยสาร (Magazine) คือ สิ่งพิมพ์ที่นำเอาเรื่องราวต่าง ๆ หลายเรื่องมารวมไว้ในเล่มเดียวกัน โดยนิตยสารจะมุ่งเน้นสาระและความบันเทิงแก่ผู้อ่านมากกว่าการนำเสนอข่าวสาร และเป็นการเน้นสาระเฉพาะเรื่อง เช่น เรื่องกีฬา แฟชั่น การเมืองบันเทิง การแสดง หรือ นวนิยาย เป็นต้น

(2) สื่อมวลชนประเภทไฟฟ้า (Electronic Media) เป็นสื่อที่ต้องใช้ไฟฟ้าในการทำงาน เป็นสื่อที่เข้าถึงประชาชนได้อย่างรวดเร็ว จึงมีอิทธิพลต่อประชาชนให้คล้อยตามได้โดยง่ายข้อดีของสื่อนี้ คือทำให้ประชาชนรับรู้กระแสได้เร็วและทันสมัยอยู่เสมอ สื่อชนิดนี้ เช่น โทรทัศน์ วิทยุ ภาพยนตร์ อินเทอร์เน็ต เป็นต้น

ดังนั้น คำว่า “สื่อ” ในบทนิยาม “สื่อลามกอนาจารเด็ก” นั้น จึงอาจเป็นวัตถุหรือ สิ่งที่แสดงให้รู้หรือเห็นถึงสิ่งใด ๆ ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง หรือรูปแบบอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน และให้หมายความรวมถึงวัตถุหรือสิ่งต่าง ๆ ข้างต้นที่จัดเก็บในระบบ

¹ ศรีอรุณ ตะโคดม. (2542). *ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจาร*. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 6.

² นันทน์ภัสร์ สนธิพร. (2552). *มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมสื่อลามกและสื่อที่ไม่เหมาะสมเพื่อคุ้มครองเด็กและเยาวชน*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 10.

คอมพิวเตอร์หรือในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้เข้าใจความหมายได้ จะเห็นได้ว่าได้บัญญัติให้ครอบคลุมถึงสื่อสมัยใหม่ด้วย

2.1.2 ความหมายของคำว่าลามกและอนาจาร (Obscene and Indecent)

“ลามกอนาจาร” ตามคำนิยามในมาตรา 1 (17) แห่งประมวลกฎหมายอาญา ไม่ได้ให้ความหมายใดมากไปกว่าการกล่าวหาว่า “การกระทำทางเพศ” และ “สื่อไปในทางลามกอนาจาร” ซึ่งไม่ได้ให้ความหมายที่เข้าใจได้อย่างชัดเจนในตัวว่าลามกอนาจารคืออะไร แต่ไหนเรียกว่าลามกอนาจาร การศึกษาความหมายของคำว่า “ลามก” และ “อนาจาร” จึงมีความสำคัญต่อการตีความกฎหมายอย่างยิ่ง

ความหมายของคำว่าลามก สามารถแบ่งออกได้สองลักษณะ ซึ่งดังจะกล่าวต่อไปนี้

1) ความหมายตามกฎหมายต่างประเทศ³

คำว่า “ลามก” มีคำที่ใช้อยู่ 2 คำ คือ “Pornography” และ “Obscenity” ซึ่งมีความหมายใกล้เคียงกันแต่มีที่มาและการใช้แตกต่างกันคือ คำว่า “Pornography” ตาม Random House College Dictionary ให้ความหมายว่า ก่อให้เกิดการกระตุ้นกำหนด กิเลส หรือกามตัณหา และกระตุ้นความใคร่ทางเพศ หรือยั่ววนกามารมณ์ ตาม Merriam Webster’s Collegiate Dictionary ได้ให้ความหมาย “Pornography” ซึ่งเป็นคำที่มาจากภาษากรีก โดยมีความหมายว่า การเขียนเรื่องของหญิงโสเภณี แต่ปัจจุบันหมายถึงการบรรยายพฤติกรรมทางเพศที่กระตุ้นหรือปลุกเร้าอารมณ์ทางเพศ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำ หรือเป็นวัตถุที่ทำให้เกิดปฏิกิริยาอารมณ์ทางเพศอย่างรวดเร็ว โดย “Pornography” จะใช้บรรยายถึงวัตถุที่เกี่ยวกับเรื่องเพศโดยตรงและมุ่งหมายต่อการกระตุ้นหรือปลุกเร้าอารมณ์ทางเพศ

ส่วนคำว่า “Obscenity” เป็นคำที่มาจากภาษาละตินว่า obscenus หรือ obscaenus หมายถึงความรู้สึกที่น่ารังเกียจหรือสิ่งที่น่ารังเกียจในทางศีลธรรมหรือคุณงามความดีซึ่ง “Obscenity” จะใช้ทางด้านความรู้สึก หรือแสดงลักษณะทางวัตถุ สิ่งของ การแสดงที่ถือเป็นสิ่งลามก และรวมถึงลักษณะการกระทำความผิดเกี่ยวกับสิ่งลามกซึ่งเป็นความหมายของกฎหมาย

Black’s Law Dictionary อธิบายว่า “ภาพลามกอนาจารเป็นวัตถุที่วิญญูชนทั่วไปเห็นว่าเป็นงานที่ปลุกเร้าการกระทำอนาจารทางเพศพอดเตอร์สจ๊วต (Potter Stewart) ผู้พิพากษาศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาได้กล่าวหาว่าขอบเขตของ “ลามก” นั้นเขาไม่อาจให้คำจำกัดความของสิ่งลามกได้ แต่เขาจะรู้ได้ต่อเมื่อเขาได้เห็น (I know it when I see it) ในสหรัฐอเมริกาศาลได้วางหลักในการ

³ วรรณิการ์ รอดมา. (2556). *ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับสื่อลามกเด็กบนอินเทอร์เน็ต*. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์. หน้า 21-22.

พิจารณาว่าสิ่งใดคือสิ่งลามก ซึ่งเรียกหลักดังกล่าวว่า “Three-Prong Test” โดยมีหลักสำคัญในการพิจารณาอยู่ 3 ประการ คือ

ประการที่หนึ่ง พิจารณาว่าสิ่งดังกล่าวขัดต่อหลักบรรทัดฐานของชุมชนหรือไม่ โดยพิจารณาจากภาพรวมทั้งหมด

ประการที่สอง พิจารณาว่าสิ่งที่ได้แสดงอธิบาย เป็นพฤติกรรมทางเพศไปในทางที่น่ารังเกียจไม่เหมาะสมตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายของรัฐหรือไม่และ

ประการที่สาม พิจารณาว่าสิ่งดังกล่าวนั้น เป็นสิ่งที่ปราศจากคุณค่าทางศิลปะวรรณกรรม การเมืองและคุณค่าทางวิทยาศาสตร์หรือไม่

หากพิจารณาสิ่งที่เผยแพร่แล้วพบว่าเข้าเงื่อนไขครบทั้งสามประการตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวก็ย่อมถือว่าเป็นสิ่งลามก

2) ความหมายตามกฎหมายประเทศไทย

สำหรับความหมายของสิ่งลามกในประเทศไทย แม้จะเป็นคำที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (17) มาตรา 287 มาตรา 287/1 และมาตรา 287/2 แต่มิได้มีการนิยามความหมายไว้ในกฎหมายเลย การตีความของคำว่า “ลามก” จึงต้องตีความตามความหมายในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน ความเห็นของนักกฎหมาย และตามคำพิพากษาศาลฎีกา ซึ่งจะกล่าวดังต่อไปนี้

คำว่า “ลามก” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554⁴ ให้ความหมายไว้หมายถึง หยาบช้ำดำทมรมหยาบโลนอันเป็นที่น่ารังเกียจของคนดีมีศีลธรรมเช่น หนังสือลามก พุดลามก ทำลามก

ศาสตราจารย์สะอาด นาวิเจริญ กล่าวว่า การพิจารณาว่าสิ่งใดเป็นภาพลามก จะต้องพิจารณาถึงลักษณะของหนังสือประกอบด้วย ถ้าเป็นหนังสือทางการแพทย์ที่แสดงถึงภาพของลับหรือส่วนต่าง ๆ ของร่างกาย ผู้พบเห็นย่อมไม่นึกหรือเห็นเป็นภาพอันอุจาดนีกอดดู แต่ถ้าพิมพ์ในหนังสือเรียงมัยย่อมถือว่าเป็นภาพลามกอนาจารได้⁵

ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฌ นคร กล่าวว่า การพิจารณาว่าสิ่งใดเป็นสิ่งลามกหรือไม่ มิใช่พิจารณาว่าสิ่งนั้นฝ่าฝืนความรู้สึกศีลธรรมโดยทั่วไปของวิญญูชนเท่านั้น แต่ต้องพิจารณาว่าพหุมีความรู้ความเข้าใจทางศิลปะมีความรู้สึกเช่นนั้นหรือไม่ ซึ่งต้องพิจารณาเป็นรายบุคคล⁶

⁴ สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://www.royin.go.th/dictionary/>. [2562, พฤษภาคม 10]

⁵ สะอาด นาวิเจริญ. *บันทึกท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 978/2492*. หน้า 677-678.

⁶ คณิต ฌ นคร. (2545). *กฎหมายอาญาภาคความผิด* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ : วิญญูชน. หน้า 219.

ณรงค์ ใจหาญ ให้ความหมายไว้ว่า “สิ่งลามก” หมายถึง สิ่งที่ผู้พบเห็นมีความรู้สึกว่าเป็น สิ่งที่น่าเกลียด น่าอูจาดับศี น้อมนำไปสู่ความชั่วหรือความใคร่ทางกามารมณ์ โดยส่วนใหญ่ สิ่งลามกจะเป็นการแสดงออกมาในรูปของภาพเปลือยของมนุษย์ หรือภาพของอวัยวะเพศทั้งหญิง และชาย หรือภาพทำการร่วมเพศของมนุษย์ หรือการบรรยายให้เกิดจินตนาการเกี่ยวกับการร่วมเพศ ทั้งนี้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้พบเห็นเกิดความใคร่ทางกามารมณ์ โดยขาดการปรุงแต่งอย่าง ประณีต⁷

ศาสตราจารย์จิตติ ดิงศกัทธิ์ ให้ความหมายคำว่า “อันลามก” ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287 ไว้ว่า นำอวัยวะในทางเพศ นำอูจาดับศี โดยพิจารณาจากความรู้สึกของวิญญูชนผู้ซึ่ง มิได้เคร่งต่อจารีตประเพณีถึงขนาดไม่ยอมเปลี่ยนแปลงไปตามสมัยนิยมของโลกเลย⁸

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ได้อธิบายว่า “สิ่งอันลามก” มีสองลักษณะ คือ

Pornography หมายถึง การแสดงถึงพฤติกรรมทางเพศไม่ว่าจะเป็นการเขียนหรือภาพที่ นำไปสู่การตื่นเต้นทางเพศหรือยั่วกามารมณ์ หรือทำให้เกิดกำหนัด และอีกลักษณะหนึ่งคือ obscenity หมายถึง สิ่งที่ทำให้เกิดความรู้สึกอันน่ารังเกียจ เช่น แสดงถ้อยคำหรือวัตถุ สิ่งของ ทางเพศในลักษณะที่หยาบช้า⁹ เป็นต้น

พล.ต.ต.อรุณ เนตรบุตร อดีต ผบก.อก.บชน. กองบัญชาการตำรวจนครบาล ได้ให้ความหมายสื่อลามก (Pornography) ไว้ คือ วัสดุอันมีลักษณะที่ทำให้ผู้พบเห็นมีความรู้สึก ทางกามารมณ์และความกำหนัด โดยมีลักษณะให้เห็นภาพอวัยวะสืบบางอย่างหรือกิจกรรม ในกามารมณ์หรือการร่วมประเวณี

ธนะชัย ผดุงธิตี ได้ให้ความหมายเกี่ยวกับสื่อลามกไว้ว่า สื่อลามกอนาจาร หมายถึง สิ่ง ที่พบเห็นแล้วมีความรู้สึกน่าอูจาดับศี นำอวัยวะเป็นสื่อที่แสดงออกในรูปของภาพเปลือยมนุษย์ ภาพอวัยวะเพศทั้งหญิงและชายหรือภาพการร่วมเพศ โดยมีจุดประสงค์เพื่อให้ผู้พบเห็นเกิดความ ใคร่ทางกามารมณ์ ไม่ว่าจะเป็นภาพเขียน ภาพพิมพ์ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ หรือสิ่งอื่นใดก็ตาม หากมีลักษณะ และจุดประสงค์ดังกล่าว ล้วนเป็นสื่อลามกทั้งสิ้น

⁷ ณรงค์ ใจหาญ. (2529). ความหมายของ “สิ่งลามก”. *วารสารนิติศาสตร์ 6*. (มิถุนายน). หน้า 126.

⁸ จิตติ ดิงศกัทธิ์. (2548). *คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ : เนติบัณฑิตยสภา. หน้า 802.

⁹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2552). *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและโทษ* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ : วิญญูชน. หน้า 212.

ชัยยุทธ เลิศหทัยดี ได้ให้ความหมายเกี่ยวกับสื่อลามกไว้ว่า “สื่อลามก” หมายถึง สิ่งของหรือวัตถุใด ๆ ก็ตามที่มีผู้กระทำให้วัตถุประสงค์ ในการน้อมนำจิตใจของบุคคลทั่วไปที่ได้พบเห็นให้มีความรู้สึกไปในทางอูจาด บัคสี น่ารังเกียจ เกิดกำหนดหรือยั่วยุกามารมณ์ มีลักษณะเพื่อกระตุ้นความรู้สึกในทางเพศ โดยมีได้มุ่งหวังคุณค่าทางศิลปะความงามหรือวิทยาการความรู้ในแขนงใด¹⁰

แนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ตัดสินเกี่ยวกับคำว่า “อันลามก” ซึ่งได้วางหลักไว้ทั้งกรณีที่มีใช้ “ลามก” และกรณีที่ “ลามก” ได้แก่

(1) รูปหญิงเปลือยกาย เห็นเด่นชัดเฉพาะถัน ส่วนโยนิถูกระบายให้ลบลือนเห็นเพียงฐานแสดงสุขภาพอนามัยของการอาบแดด สอนวิธีเขียนสัดส่วนความงามของร่างกาย ไม่น่าเกลียด อุดจาดบัคสีที่นิยมนำไปสู่ความใคร่ทางกามารมณ์ไม่เป็นลามกอนาจาร¹¹

(2) ภาพสตรีแสดงส่วนสัดส่วนความสมบูรณ์ของร่างกายที่ไม่มีสิ่งปกปิด ส่วนล่างพยายามปกปิดหรือทำเป็นเพียงเงา ๆ ลบลือนให้เป็นอวัยวะที่ราบเรียบแล้ว ไม่มีลักษณะน่าเกลียดน่าอูจาดบัคสี ไม่เป็นภาพลามก¹²

(3) ภาพหญิงยืนเปลือยกายกอดชาย ภาพหญิงสวมแต่กางเกงใน โปรงตา มีผู้ชายนอนกอด มือโอบบริเวณทรวงอก ภาพหญิงเปลือยกายท่อนบนใช้มือจับหูโทรศัพท์ กคที่อวัยวะเพศ ภาพหญิงเปลือยกายมีแหกลมตัว มือข้างหนึ่งกุมนมอีกข้างหนึ่งกุมอวัยวะเพศ ภาพหญิงเปิดเสื้อให้เห็นนม ล้วงมือเข้าไปในกระโปรง ภาพหญิงเปลือยอกสวมกางเกงในมือล้วงไปที่อวัยวะเพศ และภาพหญิงเปลือยอกสวมกางเกงขาสั้น มือข้างหนึ่งประคองนมอีกข้างหนึ่งล้วงไปจับที่อวัยวะเพศ ภาพดังกล่าวแม้ไม่เห็นอวัยวะเพศชัดเจน แต่ก็มีลักษณะสื่อไปในด้านยั่วยุกามารมณ์ และภาพหญิงเปลือยตลอดร่าง ซึ่งพอเห็นอวัยวะเพศได้บ้างถือได้ว่าเป็นภาพอันลามก ไม่ใช่ภาพศิลปะที่แสดงถึงส่วนสัดส่วนความสมบูรณ์ของร่างกาย ข้อความต่าง ๆ ที่ได้บรรยายถึงการร่วมประเวณีของชายและหญิงอย่างชัดเจนละเอียดลออ โดยบรรยายถึงอารมณ์ของชายหญิงไปในทางยั่วยุกามารมณ์ แม้จะมีได้ใช้ถ้อยคำหยาบคาย ก็ถือได้ว่าเป็นข้อความอันลามก¹³

(4) ภาพพิมพ์ของกลางเป็นภาพหญิงสาวซึ่งมีบางภาพเปิดเผยเต้านมอย่างโจ่งแจ้ง ส่วนที่อวัยวะเพศแม้จะมีผ้าอภรณ์ปกปิดไว้ แต่ก็ปกปิดไว้อย่างหมิ่นเหม่ ซึ่งนอกจากจะอยู่ในอิริยาบถที่ไม่เรียบร้อยไม่น่าดูแล้ว ยังอยู่ในอิริยาบถที่น่าเกลียดน่าบัคสีอีกด้วย กล่าวคือ มีบาง

¹⁰ คำรัส อ่อนเจริญ. (2558). “ภัยจากสื่อลามกที่มากับเทคโนโลยีสารสนเทศ”. *วารสารวิชาการมหาวิทยาลัยธนบุรี*, 9 (20). (กันยายน-ธันวาคม). หน้า 89.

¹¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 978/2492. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

¹² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1223/2508. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

¹³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3510/2531. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

ภาพอยู่ในอริยาบถนอนก็นอนหงายถ่างขาออกอย่างกว้างทำนองเจตนาเพื่ออวดอวัยวะเพศอย่างเด่นชัด ส่วนภาพที่อยู่ในอริยาบถนั่งก็นั่งถ่างขาออกแม้จะมีผ้าปกปิดอวัยวะเพศก็เป็นผ้าบางใสซึ่งแสดงว่าต้องการอวดอวัยวะเพศเช่นเดียวกับภาพในอริยาบถนอนดังกล่าว จึงเป็นภาพที่มีเจตนาช่วยยั่วให้บังเกิดความใคร่ทางกามารมณ์โดยตรง ถือเป็นภาพลามกตามความหมายที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287 (1) ¹⁴

(5) ภาพและเสียงมีภาพชายหญิงเปลือยกายเห็นอวัยวะเพศและหัวนม และแสดงการร่วมเพศอันลามก¹⁵

(6) ภาพชายหญิงเปลือยกายอวดอวัยวะเพศ แสดงการร่วมประเวณี ตลอดจนบรรยายข้อความเป็นเรื่องราวการร่วมเพศระหว่างชายหญิงมีลักษณะอันลามก¹⁶

(7) ข้อความที่ได้บรรยายถึงการร่วมประเวณีของชายและหญิงอย่างชัดเจนละเอียดลออ โดยบรรยายถึงอารมณ์ของชายและหญิงไปในทางยั่วกามารมณ์ แม้จะมีได้ใช้ถ้อยคำหยابคาย ก็ถือได้ว่าเป็นข้อความอันลามก¹⁷

จะเห็นได้ว่า ความหมายของสิ่งลามกของแต่ละประเภทมีความแตกต่างกัน แม้ว่าในภาพรวมสื่อลามกจะมีความหมายคล้ายคลึงกัน แต่ก็มีกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาแล้ว แต่จารีตในแต่ละประเทศ ซึ่งความหมายของประเทศไทย มีการให้ความหมายค่อนข้างเป็นนามธรรม และก่อให้เกิดปัญหาในการพิจารณาว่า สื่อที่นำเสนอขึ้นถือว่ามีลามกหรือไม่ เพราะความหมายของประเทศไทย “ลามก” หมายถึงน่าอับอายในทางเพศ ต่อหูดุดตา น่าอูจจาบัดสี น้อมนำไปสู่ความต่ำ ความชั่ว หรือความใคร่ในกามารมณ์ ซึ่งเกณฑ์ในการพิจารณาคือ ความรู้สึกของวิญญูชน แตกต่างจากความหมายของต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา ที่มีการกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาที่ชัดเจนกว่าจากแนวความคิดต่าง ๆ พอที่จะสรุปได้ว่า “สิ่งลามก” หมายถึง สิ่งที่มีลักษณะน้อมนำ เร่งเร้า ยั่ว จิตใจหรือความรู้สึกของบุคคลทั่วไปในทางกามารมณ์ ให้เป็นไปในทางที่ไม่ดีเป็นความบัดสี น่ารังเกียจ ออดสู มุ่งหมายต่อการกระตุ้นความรู้สึกทางเพศเป็นประการสำคัญ โดยมีได้คาดหวังถึงคุณค่าทางด้านศีลธรรม ศิลปกรรม วิทยาการความรู้ต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการแสดงออกมาในลักษณะภาพถ่าย ภาพเขียน ข้อความ วิดีโอ คลิปเสียง ซึ่งเมื่อได้เห็นหรือได้ยินเช่นนั้นแล้วรู้สึกรังเกียจ น่าบัดสี ไม่จรรโลง ไม่เป็นที่ยอมรับของวิญญูชนทั่วไป และเป็นสิ่งที่คนดีมีศีลธรรมไม่ทำกัน

ส่วนความหมายของ “อนาจาร” นั้น สามารถแบ่งออกได้สองลักษณะเช่นกัน ได้แก่

¹⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6301/2533. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

¹⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4578/2539. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

¹⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2540/2551. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

¹⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3278/2554. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

1) ความหมายตามกฎหมายต่างประเทศ¹⁸

Black's Law Dictionary ให้คำนิยามคำว่า “Indecency” หมายถึง การกระทำที่ตรงกันข้ามกับความประพฤตินดีและความละเอียดย่อน

ตาม Oxford dictionary ได้ให้นิยามของอนาจาร (indecent) ถ้าเป็นคำคุณศัพท์ (adjective) จะหมายถึง (1) เป็นพฤติกรรมที่ไม่สอดคล้องกับมาตรฐานที่ยอมรับโดยทั่วไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในความสัมพันธ์ในเรื่องทางเพศ (กระทำที่ไม่เหมาะสม) และ (2) ไม่เหมาะสมหรือไม่สมควร

2) ความหมายตามกฎหมายประเทศไทย

ในทางบทบัญญัติกฎหมายนั้น คำว่า “อนาจาร” ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับเพศ หมายถึง ชื่อความผิดทางอาญาฐานกระทำการอันควรขายหน้าต่อธารกำนัล โดยเปลือยหรือเปิดเผยร่างกาย หรือกระทำการลามกอย่างอื่น ซึ่งจะต้องเป็นการประพฤตินอกแบบไม่สมควรหรือชั่วในทางเพศแต่ก็มีได้กำหนดบทนิยามของคำดังกล่าวไว้ ดังนั้นการพิจารณาถึงความหมายของคำว่าอนาจารจึงต้องอาศัยความหมายตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน แนวทางจากคำพิพากษาฎีกาและความเห็นของนักกฎหมาย ซึ่งจะกล่าวดังต่อไปนี้

ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554¹⁹ ให้ความหมายไว้ว่า “อนาจาร” คือ ความประพฤดิชั่ว ความประพฤติน่าอับอาย

วีรวัฒน์ ปวรจารย์ ให้ความหมาย “อนาจาร” คือการกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศต่อร่างกายของบุคคลอื่นอันเป็นการทำต่อเนื้อตัวบุคคลอื่น²⁰

หยุด แสงอุทัย ให้ความหมาย “อนาจาร” หมายถึง การกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศ²¹

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ ให้ความหมายรวมถึงการกระทำให้เกิดความอับอายขายหน้าในทางเพศด้วย มิได้หมายเฉพาะในทางประเวณีหรือความใคร่เท่านั้น เช่น การกอดเอว จับมือ หรือ ดึงแขน เป็นต้น²²

¹⁸ วรรณิการ์ รอดมา. อ่างแล้วเชิงอรธที่ 3. หน้า 25.

¹⁹ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554. อ่างแล้วเชิงอรธที่ 4. (ออนไลน์).

²⁰ ประเสริฐ เสียงสุทวิงศ์. (2554). *รวมคำบรรยาย ภาคหนึ่ง สมัยที่ 64*. เล่มที่ 16. กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. หน้า 75.

²¹ หยุด แสงอุทัย. (2538). *กฎหมายอาญา ภาค 2-3* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 170.

²² เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2550). *กฎหมายอาญา ภาคความคิด เล่ม 2* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ : พลศยามพริ้นติ้ง. หน้า 323.

การกระทำเพื่อแก้แค้น การกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายของบุคคลโดยตรง ถือว่าเป็นการอนาจาร เพราะพิจารณาถึงพฤติการณ์ที่ปรากฏ เป็นการกระทำให้เกิดความอับอายในทางเพศ ไม่พิจารณาถึงมูลเหตุจูงใจของผู้กระทำ ซึ่งเป็นเจตนาพิเศษ คงพิจารณาเพียงการกระทำที่ปรากฏออกมาภายนอก ซึ่งคนทั่วไปเห็นว่าเป็นการกระทำอนาจารหรือไม่เท่านั้น²³ หากการกระทำที่ปรากฏออกมานั้นไม่ใช่การกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศในมาตรฐานของวิญญูชนแม้ผู้กระทำจะมีความรู้สึกในทางเพศอยู่ขณะกระทำก็ตาม การกระทำดังกล่าวนั้นก็ไม่ใช่การอนาจาร²⁴

แนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ตัดสินเกี่ยวกับคำว่า “อนาจาร” ซึ่งได้วางหลักไว้ อาทิ

(1) การกระทำอนาจารนั้น คือ การกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศ เพียงกอดจูบลูกคล้ำ และต้องเนื้อตัวร่างกายในทางไม่สมควรก็เป็นอนาจารแล้ว การกระทำชำเรานั้น รวมถึงการกระทำอนาจารอยู่ในตัว เริ่มแต่กอดปล้ำหญิงแล้วใช้อวัยวะเพศของตนบังคับใส่เข้าไปในอวัยวะเพศของหญิง ล้วนเป็นอนาจารทั้งสิ้น ถ้าถึงขั้นอวัยวะเพศของชายล้วงล้าเข้าไปในอวัยวะเพศของหญิง ก็เป็นความผิดสำเร็จฐานกระทำชำเรา ถ้าทำแล้วไม่เข้าก็เป็นความผิดฐานพยายามกระทำชำเรา แต่ถ้าไม่ถึงขั้นจ่อหรือคันก็ไม่ถึงขั้นพยายามกระทำชำเรา แม้กระนั้นก็อยู่ในขอบเขตคำว่าอนาจาร²⁵

(2) พฤติการณ์ที่จำเลยกอดคอผู้เสียหายก็ดี ตอนจับแขนผู้เสียหายเพื่อจะพาเข้าห้องพักในโรงแรมก็ดี ล้วนเป็นการกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศ การกระทำดังกล่าวของจำเลย จึงมีความผิดฐานกระทำอนาจาร²⁶

(3) การที่จำเลยเข้าโอบไหล่ผู้เสียหาย ทั้งที่ไม่เคยรู้จักกันมาก่อน ถือเป็นการลวนลามผู้เสียหายในทางเพศแล้ว เป็นความผิดฐานกระทำอนาจาร²⁷

(4) คำว่า “อนาจาร” มีความหมายว่า เป็นการกระทำต่อเนื้อตัวบุคคลที่ไม่สมควรทางเพศ ซึ่งมีได้หมายความเฉพาะการประเวณีหรือความใคร่เท่านั้น แต่รวมถึงการกระทำให้อับอายขายหน้าในทางเพศด้วย การที่จำเลยกอดเอวโจทก์ร่วม จับมือและดึงแขนโจทก์ร่วม เช่นนั้น จึงเป็นการกระทำอนาจาร²⁸

²³ จิตติ ดิงศภัทย์. (2536). *กฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครปริ้นดิงกรุ๊ป จำกัด. หน้า 1790-1792.

²⁴ จิตติ ดิงศภัทย์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 8. หน้า 763. และหยุด แสงอุทัย. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 21. หน้า 170.

²⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4024/2534. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

²⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3953/2539. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

²⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5694/2541. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

²⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4836/2547. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

(5) คำพิพากษาว่าคำฟ้องกล่าวหาว่า ลามกอนาจาร ไม่พอฟังว่า เป็นความผิดฐานกระทำความลามกอนาจาร²⁹

จะเห็นว่า การทำอนาจารนั้นไม่ได้มีจุดประสงค์เพียงแค่ความใคร่ ทางกามารมณ์ การทำเพื่อแก้แค้น โดยถูกเนื้อต้องตัวกัน โดยทำให้อับอายทางเพศแล้วก็ถือเป็นอนาจารได้ดังนั้น “อนาจาร” จึงหมายถึง การกระทำที่ทำต่อเนื้อตัวร่างกายของบุคคลอื่นในทางเพศ ซึ่งอาจเป็นการกระทำเพื่อปลุกเร้าอารมณ์ทางเพศ หรือเป็นการทำเพื่อให้อับอายขายหน้าจากการศึกษาความหมายโดยทั่วไป หรือตามความหมายและความเข้าใจของบุคคลส่วนใหญ่ ของคำว่า ลามกอนาจาร มักจะหมายความอย่างเดียวกัน โดยมีได้แยกจากกันเหมือนคำในบทบัญญัติกฎหมายอาญา ส่วนใหญ่มักกล่าวและเขียนติดกันเป็นคำเดียวว่า ลามกอนาจาร ซึ่งก็มีความหมายถึง การกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำต่อคน หรือแสดงออกในรูปของสิ่งของต่าง ๆ หากปรากฏออกมาในรูปของสื่อ เช่น ทางหนังสือ ภาพยนตร์อินเทอร์เน็ตก็มักจะเรียกว่า สื่อลามกอนาจาร

2.1.3 ความหมายของคำว่าเด็ก (Child)

กฎหมายฉบับต่าง ๆ ที่ให้ความคุ้มครองเด็กนั้น มักให้ความหมายของคำว่าเด็ก โดยใช้เกณฑ์อายุเป็นหลักในการพิจารณา เพื่อจะได้ทราบถึงขอบเขตของระดับอายุว่าเด็กอายุเท่าไรที่สมควรได้รับความคุ้มครองจากสื่อลามก การศึกษาความหมายของคำว่าเด็ก จึงมีความสำคัญอย่างยิ่งกฎหมายแต่ละฉบับมีการนิยามความหมายของเด็กรวมถึงความรับผิดชอบทางกฎหมายที่แตกต่างกันนิยามของ “เด็ก” สำหรับจุดประสงค์ในการทำสื่อลามกอนาจารคือ “ใครก็ตามที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี” โดยไม่คำนึงถึงกฎหมายที่กำหนดอายุของบุคคลให้สามารถยินยอมทำกิจกรรมทางเพศได้³⁰ เพื่อให้เข้าใจถึงความหมาย ขอบเขตในการตีความคำว่าเด็ก จึงขอล่าวถึงกฎหมายฉบับต่าง ๆ ดังนี้

(1) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กได้ให้ความหมายของเด็กรวมถึงเกณฑ์อายุของบุคคลที่จะเรียกว่าเป็นเด็กนั้นในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กขององค์การสหประชาชาติ ปี ค.ศ. 1989 ให้ความหมายของเด็กไว้ที่ข้อที่ 1 ว่า ข้อ 1 หมายถึง มนุษย์ที่อายุต่ำกว่าสิบแปดปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้าตามที่กฎหมายใช้บังคับแก่เด็กนั้นตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กให้บุคคลที่มีอายุ

²⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2858/2540. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <http://deka.supremecourt.or.th/search>. [2562, 10 มกราคม].

³⁰ ศูนย์นานาชาติเพื่อการป้องกันและดูแลเด็กหายและเด็กที่แสวงหาผลประโยชน์ทางเพศโดยมิชอบ. ฉบับแก้ไขครั้งที่ 6. สื่อลามกอนาจารเด็ก : กฎหมายแม่แบบและการทบทวนบทกฎหมายของแต่ละประเทศทั่วโลกปี 2553. หน้า 1.

ต่ำกว่า 18 ปี ยังถือว่าเป็นเด็ก สมควรที่จะได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายและจากรัฐภาคีในอันที่จะให้ความคุ้มครอง³¹

(2) อนุสัญญาว่าด้วยการปกป้องเด็กจากการแสวงหาประโยชน์ทางเพศและการล่วงละเมิดทางเพศ ได้ให้นิยามเด็กไว้ในมาตรา 3 ว่า เด็ก คือ บุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี

(3) อนุสัญญาว่าด้วยเรื่องอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ ในบรรพ 3 ภายใต้หัวข้อเรื่อง “เนื้อหาสาระที่เกี่ยวกับการกระทำผิดทางกฎหมาย” มาตรา 9 (3) เน้นมาถึงคำจำกัดความของ “ผู้เยาว์” จะรวมถึงบุคคลทุกคนที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี อย่างไรก็ตามถ้าทางรัฐภาคีต้องการกำหนดอายุให้น้อยลงได้ซึ่งต้องไม่ต่ำกว่าสิบหกปี³²

(4) พจนานุกรมราชบัณฑิตยสถานให้ความหมายของคำว่า “เด็ก” หมายถึง บุคคลที่มีอายุต่ำกว่าสิบสี่ปี

(5) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พุทธศักราช 2546 ยังให้ความหมาย “เด็ก” หมายถึง บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส

(6) พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนและครอบครัว พุทธศักราช 2534 ให้ความหมาย “เด็ก” หมายความว่า บุคคลอายุเกินเจ็ดปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่เกินสิบสี่ปีบริบูรณ์ “เยาวชน” หมายความว่า บุคคลอายุเกินสิบสี่ปีบริบูรณ์ แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์เด็กเยาวชนโดยทั่วไปย่อมเข้าใจว่า หมายถึง บุคคลที่มีอายุน้อยไม่ว่าจะเป็นเพศหญิงหรือชาย และยังอ่อนประสบการณ์ในเรื่องต่าง ๆ การกระทำใดก็ตามต้องมีบุคคลอื่น ซึ่งเป็นผู้ใหญ่ให้ความช่วยเหลือ แนะนำ สั่งสอน และดำรงตนในสังคมอย่างถูกต้อง แต่ก็ไม่อาจปฏิเสธได้ว่าบางครั้งเด็กก็สามารถทำกิจการได้ดีพอกับผู้ใหญ่ ดังนั้นการกำหนดเกณฑ์อายุจึงต้องพึงเล็งถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายในเรื่องนั้นเป็นสำคัญ

(7) ประมวลกฎหมายอาญามีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับอายุของเด็กไว้หลายมาตราโดยมีการกำหนดอายุสำหรับความรับผิดชอบในทางอาญาและการรับโทษ ซึ่งเป็นการกำหนดอายุของบุคคลสำหรับความรับผิดชอบในทางอาญา เช่น เด็กอายุสิบปีกระทำความผิดไม่ต้องรับโทษ (มาตรา 73) เด็กอายุกว่าสิบปีแต่ไม่เกินสิบห้าปี (มาตรา 74) อายุกว่าสิบห้าปีแต่ไม่เกินสิบแปดปี (มาตรา 75) อายุตั้งแต่สิบแปดปีแต่ยังไม่เกินยี่สิบปี (มาตรา 76) โดยบุคคลซึ่งมีช่วงอายุดังกล่าวกระทำความผิดที่มีลำดับการลงโทษรุนแรงตามเกณฑ์อายุและให้อำนาจศาลจัดการแก่เด็กตามสมควรแก่กรณี ทั้งนี้ การจัดการเกี่ยวข้องกับผู้เป็นบิดามารดา ผู้ปกครอง และบุคคลซึ่งเด็กอาศัยอยู่ด้วย โดยศาลจะ

³¹ เนติ รัตนากร. (2542). *การให้ความคุ้มครองเด็กในกฎหมายควบคุมสื่อลามก ศึกษากฎหมายไทย อังกฤษ สหรัฐอเมริกา เยอรมัน*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 9.

³² วรรณิการ์ รอดมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 3. หน้า 11.

สอบถามเด็กและบุคคลดังกล่าวมาสอบถามพร้อมโจทก์ เพื่อจะใช้ดุลพินิจจัดการแก่เด็กให้เหมาะสม ไม่ว่าเด็กจะกระทำความผิดร้ายแรงเพียงใด ก็ชอบที่จะได้รับการพิจารณาถึงสาเหตุของการกระทำความผิด สภาพความเป็นอยู่ของเด็ก ครอบครัวของเด็ก รวมถึงสิ่งแวดล้อมทั้งปวง

(8) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีการกำหนดเกณฑ์อายุไว้ในมาตรา 19 บุคคลย่อมพ้นจากภาวะผู้เยาว์และบรรลุนิติภาวะเมื่อมีอายุครบยี่สิบปีบริบูรณ์ ซึ่งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์คุ้มครองผู้เยาว์ในการทำนิติกรรมสัญญา มีผลเป็นโมฆะจะยกเอาการแสดงเจตนาของผู้เยาว์ไม่ได้ (มาตรา 170) ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้เยาว์ซึ่งเป็นผู้หย่อนความสามารถ ยังไม่มีวุฒิภาวะในการตัดสินใจที่เพียงพอในการทำนิติกรรม³³

ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการพิจารณาอายุเด็ก³⁴ มีดังนี้

(1) ทฤษฎีด้านจิตวิทยาเกี่ยวกับการมีวุฒิภาวะของเด็ก ได้กล่าวว่าเด็กที่มีอายุต่ำกว่าสิบสองปี จะเป็นช่วงอายุที่ต้องการความดูแลเอาใจใส่อย่างใกล้ชิด ถูกต้องและเหมาะสมจากพ่อแม่ผู้ปกครอง เพราะเด็กในช่วงอายุดังกล่าวยังไม่มีวุฒิภาวะพอที่จะตัดสินใจในการกระทำการในเรื่องต่าง ๆ ด้วยตนเอง ยังคงต้องการคำปรึกษา ข้อเสนอแนะที่มีเหตุมีผลที่ถูกต้องจากพ่อแม่ผู้ปกครอง ประกอบกับเด็กในช่วงนี้จะเป็นช่วงอายุที่มีพัฒนาทางด้านสมองไม่ว่าจะเป็นในด้านการจดจำ ความนึกคิดที่สร้างสรรค์ และการพัฒนาทางด้านร่างกาย อะไรก็ตามที่ผ่านเข้ามาสู่เด็กย่อมทำให้เด็กจดจำในสิ่ง ๆ นั้น และจะสะสมขึ้นไปเรื่อย ๆ หากเด็กได้รับข้อมูลและการกระทำที่ไม่ดีไม่ถูกต้อง เด็กก็จะจดจำข้อมูลและการกระทำเหล่านั้นไปตลอดจนกว่าเด็กจะได้รับข้อมูลที่ถูกต้องว่าสิ่งที่เขาจดจำนั้น ไม่ใช่สิ่งที่ดีและถูกต้องเลย ซึ่งความคาดหวังที่จะให้เด็กได้รับข้อมูลและการกระทำที่ดีและถูกต้องนั้นค่อนข้างเป็นไปได้ยากหากสภาพครอบครัวและสภาพแวดล้อมรอบตัวเด็กไม่เอื้ออำนวย

(2) ทฤษฎีการพัฒนาทางด้านจริยธรรมในตัวเด็ก การพัฒนาทางด้านจริยธรรมของเด็กแต่ละคนจะมีความแตกต่างกันไปตามช่วงอายุ กล่าวคือ

เด็กอายุสี่ปีถึงสิบเอ็ดปี เป็นช่วงอายุที่ยังไม่รู้จักรามีศีลธรรม ยังมีความหวาดกลัวกับการลงโทษ และหวังที่จะได้รับรางวัล

³³ ทรงวุฒิ จันธิมา. (2556). *มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันเด็กและเยาวชนในการเข้าถึงสื่อลามก ศึกษาการจัดประเภทสื่อลามกทางอินเทอร์เน็ต*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สำนักวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง. หน้า 10-11.

³⁴ สันจิวชัย สนธิไชย. (2551). *มาตรการทางอาญาเกี่ยวกับการเข้าถึงข้อมูลบนอินเทอร์เน็ตที่ไม่เหมาะสมกับเด็ก*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 133-134.

เด็กอายุสิบสองปีถึงอายุสิบห้าปี เด็กในช่วงอายุนี้อาจจะเริ่มรู้จักการมีศีลธรรมจรรยาตามขนบธรรมเนียมประเพณี ต้องการเป็นเด็กดีและได้รับความชื่นชมจึงปฏิบัติตามศีลธรรม

เด็กอายุสิบหกปีถึงอายุยี่สิบห้าปี เป็นช่วงอายุที่มีศีลธรรมรู้จักขนบธรรมเนียมประเพณีดีกว่าเด็กในช่วงอื่น ๆ ที่กล่าวมาจะปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ต่าง ๆ

2.1.4 ความหมายและประเภทของสื่อลามกอนาจารเด็ก (Child Pornography)

การให้ความหมายของคำว่า “สื่อลามกอนาจารเด็ก” ให้เป็นความหมายที่เข้าใจร่วมกันได้ เป็นเรื่องที่ยากมาก ในแต่ละวัฒนธรรมย่อมตีความ ความลามกอนาจาร ความเป็นศิลปะ หรือความเย้ายวนทางเพศแตกต่างกันได้หลายระดับ ในบางประเทศแม้แต่สื่อที่แสดงออกทางกามารมณ์ ก็อาจถือว่าเป็นสื่อลามกด้วยเช่นกัน คนจำนวนมากมักคิดภาพไม่ออกว่าภาพของเด็ก ๆ นั้นจะมีความลามกอนาจารไปได้ได้อย่างไร และไม่เข้าใจว่าสื่อลามกเด็กนั้นหมายความว่าอย่างไรเกิดความสงสัยว่าภาพลามกของเด็กโดยตัวของมันเองเท่านั้น หรือจะต้องมีเด็กจริง ๆ ถูกกระทำชำเราด้วย จึงจะถือว่าเป็นอาชญากรรมได้ แล้วภาพลามกที่เกิดขึ้นจากการตัดต่อหรือตกแต่งหรือจำลองขึ้น เป็นสื่อลามกอนาจารเด็กหรือไม่ดังนั้น จึงจำเป็นต้องศึกษาความหมายของสื่อลามกอนาจารเด็กให้ครอบคลุม

สื่อลามกอนาจารเด็กหมายถึง สื่อที่ประกอบด้วยรูปภาพการบันทึกเสียงหรือข้อเขียนที่บรรยายถึงเด็กถูกล่วงละเมิดทางเพศซึ่งสื่อภาพการบันทึกเสียงและข้อเขียนดังกล่าวถูกผู้ใหญ่นำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ทางเพศส่วนใหญ่สื่อลามกอนาจารเด็กถูกนำเสนอเป็นรูปภาพหรือภาพยนตร์เกี่ยวกับอวัยวะเพศของเด็กกิจกรรมทางเพศที่ผู้ใหญ่มีกับเด็ก หรือกิจกรรมทางเพศที่เด็กมีต่อเด็กด้วยกันเองสื่อลามกอนาจารเด็กมักมีการเผยแพร่ขายหรือแลกเปลี่ยนกันในกลุ่มผู้ใหญ่การแลกเปลี่ยนภาพถ่ายดังกล่าวอาจเกิดขึ้นในชุมชนซึ่งเด็กที่เป็ผู้เสียหายอาศัยอยู่หรือแม้แต่ในโรงเรียนของเด็กเองบางครั้งเด็กก็ไม่รู้ว่าได้มีการผลิตรูปภาพและเขาหรือเธอไม่รู้ว่าภาพถ่ายดังกล่าวจะถูกนำไปใช้อย่างไรภาพของเด็กที่ถูกล่วงละเมิดทางเพศสามารถส่งต่อไปได้ทั่วโลกทางอินเทอร์เน็ตและเทคโนโลยีสมัยใหม่เช่นบนโทรศัพท์มือถือบนอินเทอร์เน็ต³⁵ นอกจากนี้สื่อลามกอนาจาร หมายถึง การนำเสนอใด โดยวิธีการใดก็ตามที่เด็กเข้าไปมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องในกิจกรรมทางเพศอย่างชัดเจน ทั้งที่เป็นจริงหรือจำลองขึ้นหรือการนำเสนออวัยวะส่วนใดส่วนหนึ่งในทางเพศเด็ก เพื่อความมุ่งประสงค์หลักในทางเพศ ข้อ 2 (C) แห่งพิธีสารเลือกรับฯ

ในอนุสัญญาว่าด้วยเรื่องอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ (Convention on cybercrime) ยังได้ให้คำจำกัดความของ “สื่อลามกเด็ก” ว่า รวมถึงวัสดุลามกที่มีการแสดงหรือพรรณนาที่สามารถมองเห็นได้ว่าผู้เยาว์ได้เข้าไปมีส่วนร่วมในการปฏิบัติการทางเพศอย่างชัดเจน หรือภาพจริงที่แสดง

³⁵ เกษณี จันทร์ตระกูล. (2556). *รู้เท่าทันการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็ก* (พิมพ์ครั้งที่ 2). มูลนิธิเพื่อยุติการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็ก กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิภาพ. หน้า 3-4.

ให้เห็นถึงผู้เยาว์ที่มีส่วนร่วมในการปฏิบัติการทางเพศอย่างเห็นได้ชัดเจน³⁶ ทั้งนี้ กลุ่มผู้เชี่ยวชาญด้านอาชญากรรมต่อเด็กขององค์กรตำรวจสากลได้กล่าวไว้ว่า “สื่อลามกเด็ก” คือ ผลลัพธ์ของการเอาเปรียบหรือการละเมิดทางเพศต่อเด็ก ซึ่งจะเป็นโดยวิธีใด ๆ ก็ตามตั้งแต่การบรรยายให้เห็นภาพหรือโฆษณา การละเมิดทางเพศต่อเด็ก รวมไปถึงการพิมพ์หรือภาพพร้อมเสียง ซึ่งมีจุดเน้นที่การกระทำทางเพศต่อเด็ก หรือที่อวัยวะเพศของเด็กประกอบกับยังมีความหมายในสนธิสัญญาขั้นต่ำผนวกท้ายของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแห่งสหประชาชาติในส่วนที่เกี่ยวกับการค้าเด็ก การค้าประเวณีเด็ก และสื่อลามกเด็ก ตีความว่า สื่อลามกเด็ก คือ รูปแบบใด ๆ โดยวิธีใดก็ตามของเด็กที่อยู่ในกิจกรรมทางเพศที่เป็นจริงหรือทำปลอมขึ้นหรือรูปแบบใด ๆ ของอวัยวะเพศ ซึ่งจงใจทำขึ้นเพื่อการเชิญชวนทางเพศ³⁷

จากที่ได้ศึกษาความหมาย โดยแยกศึกษาความหมายในแต่ละคำของ “สื่อลามกอนาจารเด็ก” พบว่า สื่อลามกอนาจารเด็ก หมายถึง วัสดุต่าง ๆ ที่นำมาทำให้มีความหมายในเชิงหยาบโลนน่ารังเกียจ หรืออับอาย จึงสรุปได้ว่า “สื่อลามกอนาจารเด็ก” หมายความว่า ความรวมถึง ภาพถ่าย คลิปวิดีโอ ภาพยนตร์ ข้อความเสียง ทั้งที่มีเด็กจริงและถูกสร้างขึ้นให้เห็นเป็นเด็ก โดยเด็กจะมีส่วนเกี่ยวข้องในกิจกรรมทางเพศ ซึ่งสื่อลามกเด็กจะมีการพัฒนาและเปลี่ยนรูปแบบไปตามความก้าวหน้าของเทคโนโลยี แต่ไม่ว่าจะมีรูปแบบหรือลักษณะใด ๆ หากเข้าข่ายเป็นการใช้เด็กจริงหรือทำปลอมขึ้นเพื่อเป็นการกระตุ้นความต้องการทางเพศแล้ว ย่อมถือเป็นสื่อลามกอนาจารเด็กทั้งสิ้นทั้งนี้ จะขอกกล่าวถึงบทนิยาม คำว่า “สื่อลามกอนาจารเด็ก” ในระดับระหว่างประเทศอย่างละเอียดต่อไปในบทที่ 3

ประเภทของสื่อลามกอนาจารเด็กแบ่งออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ ๆ ได้ดังนี้³⁸

1. สื่อลามกอนาจารเด็กแบบดั้งเดิม หมายถึง สื่อลามกอนาจารเด็กที่ปรากฏในรูปแบบที่ไม่ต้องอาศัยเทคโนโลยีขั้นสูงมาก เช่น สื่อประเภทสิ่งตีพิมพ์ ได้แก่ หนังสือพิมพ์ วารสาร หรือนิตยสาร เป็นต้น สื่อประเภทสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ได้แก่ วิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ เป็นต้น

³⁶ มณฑินี กาญจนะวงศ์. (2555). *มาตรการความร่วมมือทางกฎหมายระหว่างกลุ่มประเทศสมาชิกอาเซียนเพื่อต่อต้านการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็กและความสัมพันธ์กับพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาสิทธิเด็กเรื่องการค้าเด็ก การค้าเด็กและสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็ก ค.ศ. 2000*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 28.

³⁷ จิตรารักษ์ วันสพวงศ์. (2545). *คู่มือ ecpat ปกป้องน้องน้อยจากภัยออนไลน์*. องค์กรยูนิเซฟประเทศไทย กรุงเทพฯ : ECPAT International. หน้า 16.

³⁸ มีณนรี ฉัตรจินดา. (2556). *ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 62-63.

สื่อภาพยนตร์ สื่อวีดิทัศน์ สื่อโทรคมนาคม ได้แก่ โทรภาพ โทรพิมพ์ เป็นต้น ไม่ว่าสื่อเหล่านั้นจะแสดงภาพของเด็กจริงหรือเป็นเพียงภาพจำลองเสมือนจริงก็ตามซึ่งสื่อประเภทนี้ได้ปรากฏในสังคมมานานแล้ว

2. สื่อลามกอนาจารเด็กในอินเทอร์เน็ต เป็นสื่อลามกอนาจารเด็กอีกรูปแบบหนึ่งซึ่งได้รับความนิยมน้อยกว่าในปัจจุบัณจนเกิดปัญหาในการแพร่กระจายสื่อลามกอนาจารเด็กในอินเทอร์เน็ตเป็นอย่างมาก ซึ่งสาเหตุเกิดจากการที่อินเทอร์เน็ตมีการพัฒนาเทคโนโลยีและวิธีการเข้าถึงของผู้คนทำให้ผู้คนสามารถเข้าถึงสื่อในอินเทอร์เน็ตได้อย่างรวดเร็ว ซึ่งมีการนำเสนออยู่หลากหลายรูปแบบด้วยกัน³⁹ เช่นการสนทนาออนไลน์เว็บไซต์ลามกการติดต่อสื่อสารในสังคมออนไลน์ (Social Network) การดาวน์โหลดคลิปลามกและภาพลามกการอ่านการ์ตูนลามกและการอ่านเรื่องเล่าทางเพศในอินเทอร์เน็ต เป็นต้น

สื่อลามกอนาจารเด็กในรูปแบบต่าง ๆ ที่ผลิตขึ้นในปัจจุบัน ล้วนเป็นสาเหตุที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อเด็ก ทำให้เด็กถูกล่วงละเมิดทางเพศได้ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในที่นี้จะศึกษาลักษณะของการผลิตสื่อลามกเด็ก กล่าวคือ สื่อลามกที่มีตัวเด็กจริงและสื่อลามกเด็กที่ถูกสร้างขึ้นหรือสื่อลามกเด็กเสมือน (Virtual child pornography) สำหรับสื่อลามกเด็กประเภทที่มีตัวเด็กจริงคือ สื่อลามกอนาจารที่นำเด็กมาเป็นวัตถุที่ถูกกระทำ ในสื่อเหล่านั้น มีตัวเด็กร่วมในกิจกรรมทางเพศจริงซึ่งสื่อลามกเด็กที่มีตัวเด็กจริงจะออกมาในลักษณะดังนี้⁴⁰

1) คลิปลามกอนาจารเด็ก อาจเกิดจากความยินยอมหรือไม่ยินยอมของเด็ก โดยเด็กเป็นผู้ถูกกระทำให้ถ่ายคลิปลามกอนาจารดังกล่าว เครื่องมือในการถ่ายคลิปลามกอนาจารก็จะเป็นการใช้กล้องถ่ายวิดีโอ โทรศัพท์เคลื่อนที่ ยิ่งนับวันคลิปลามกอนาจารเด็กก็ยิ่งเพิ่มมากขึ้น โดยเฉพาะคลิปลามกอนาจารที่แสดงถึงการร่วมเพศของนักเรียนซึ่งเป็นที่ยินยอมของผู้บริโภคสื่อลามกทั้งหลายและกำลังเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ มีทั้งเด็กที่ยินยอมและมีทั้งเด็กเป็นผู้ถูกกระทำและเด็กเป็นผู้กระทำ

2) หนังสลามกอนาจาร คือ การนำเด็กมาถ่ายเป็นเรื่องราวเกี่ยวกับการร่วมเพศ โดยจะใช้เด็กเป็นตัวเด่นในเรื่อง หนังสลามกอนาจารเด็กนักเรียนซึ่งเด็กที่ถูกนำมาถ่ายหนังสลามกอนาจารนั้นอาจเป็นเพราะหาเงินเรียนรับทำงานพิเศษ ถูกหลอกลูกบังคับ ซึ่งมีทั้งที่เป็นเด็กต่างชาติ

3) ภาพถ่าย ซึ่งมีลักษณะเป็นภาพเปลือยกาย ภาพขณะร่วมเพศ โดยมีเด็กเป็นผู้ถูกกระทำในภาพ

³⁹ คำรัส อ่อนเฉลียง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 10. หน้า 89.

⁴⁰ กรรณิการ์ รอดมา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 3. หน้า 36-37.

ส่วนสื่อลามกเด็กเสมือน (Virtual child pornography) คือ สื่อที่มีการแสดงภาพให้เห็นว่ามีเด็กเข้ามาเกี่ยวข้องในกิจกรรมทางเพศไม่ว่าจะเป็นในลักษณะของการมีเพศสัมพันธ์ของเด็ก ภาพของการล่วงละเมิดทางเพศเด็กหรือภาพเปลือยของเด็ก โดยภาพดังกล่าวไม่ได้เกิดจากการนำเด็กจริงๆ มาแสดง⁴¹ สื่อลามกเด็กเสมือน สามารถแบ่งออกเป็น 3 ประเภท⁴² คือ

1) สื่อลามกเด็กที่สร้างขึ้นโดยคอมพิวเตอร์ (computer-generated child pornography) คือ สื่อลามกประเภทนี้จะสร้างขึ้นโดยไม่ได้อาศัยเด็กจริง (without using any actual children) หรือภาพถ่ายของเด็กจริงแต่อย่างใด (photos of actual children)

2) สื่อลามกเด็กที่เกิดจากการตัดต่อ (morphed child pornography) สื่อลามกเด็กประเภทนี้จะสร้างขึ้นโดยใช้ภาพถ่ายที่มีเด็กจริง (made with photos of actual children manipulated an unidentifiable minor)

3) สื่อลามกเด็กที่ทำโดยใช้ผู้ใหญ่ให้ดูเหมือนเด็กวัยรุ่น (child pornography made by using youthful-looking adults)

ตัวอย่างของสื่อลามกเด็กเสมือน⁴³ ได้แก่

(1) ภาพตัดต่อ โดยใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ใช้ในการนำภาพหน้าเด็กมาตัดต่อเข้ากับภาพร่างกายผู้ใหญ่

(2) หนังสือการ์ตูนลามกอนาจาร ที่มีการเล่าเรื่องราวเกี่ยวกับทางเพศ การร่วมเพศ โดยจะมีภาพประกอบจะมีการวาดภาพเป็นรูปเด็กส่วนใหญ่เป็นเด็กนักเรียนญี่ปุ่นในลักษณะที่ถูกชายกำลังร่วมเพศ

(3) การ์ตูนลามกอนาจารที่เป็นภาพเคลื่อนไหว (cartoon animation) เป็นการ์ตูนลามกอนาจารที่มีภาพเคลื่อนไหวได้ โดยจะสมมติตัวการ์ตูนเด็กผู้หญิงขึ้นมา โดยเฉพาะตัวการ์ตูนเด็กผู้หญิงญี่ปุ่นมีการกระทำทางเพศ ถูกละเมิดทางเพศ ซึ่งจะมีภาพเคลื่อนไหวและเสียงประกอบด้วย เพียงแต่ไม่ใช่เด็กจริงเท่านั้น

(4) เกมลามกอนาจาร หรือ “H Games” คือ เกมที่ผู้ผลิตเกมหยิบยกเนื้อหาหวาดหวีย ปลดเปลื้องจินตนาการทางเพศเข้ามาเป็นจุดขายของเกมจำพวก “เกมลามกอนาจาร” หรือเรียกกันตามสากลว่า “H Games” จะเป็นเกมแอนิเมชันลักษณะที่มีเพศสัมพันธ์กันอย่างโจ่งแจ้งผ่านตัวละครการ์ตูนที่มีลายเส้นชวนฝัน แต่งแต้มจินตนาการตามสไตล์แดนปลาดิบที่ถือเป็นต้นกำเนิด เกมจำพวกนี้มีแนวโน้มว่าจะต้องมีลามก เห็นอวัยวะส่วนสำคัญ หรือมีการร่วมเพศ ทั้งฉากและ

⁴¹ มีฉนวนรี นัตรจินดา. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 38. หน้า 64.

⁴² กรรณิการ์ รอดมา. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 3. หน้า 37-38.

⁴³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 39-40.

เนื้อหาเป็นสื่ออินเทอร์เน็ตที่พร้อมตอบสนองผู้เล่นทุกเพศทุกวัย แม้จะมีการจัดระดับ (rating) กำหนดอายุผู้เล่นมากกว่า 18 ปี แต่ในสังคมไทยนั้นไม่ใช่เรื่องยากที่เด็กและเยาวชนจะเข้าถึงเกมเหล่านี้เลย

(5) เรื่องเล่าทางเพศ (Sex story) เป็นเรื่องเล่าที่มีเนื้อหาทางเพศ เป็นการถ่ายทอดเรื่องราวประสบการณ์มีเพศสัมพันธ์ ซึ่งอาจเป็นทั้งเรื่องจริงและไม่จริงก็ได้ เนื้อหาที่ถูกนำเสนอ ก็จะทำให้ผู้อ่านเรื่องเล่าหรือฟังเรื่องเล่าจากคลิปเสียง ดังกล่าวมีพฤติกรรมเลียนแบบและกระตุ้นอารมณ์ทางเพศของผู้อ่าน

(6) ภาพวาด เป็นภาพที่เกิดจากการสร้างจินตนาการของผู้วาด โดยวาดภาพออกมาในลักษณะลามก เช่น ภาพที่กำลังมีเพศสัมพันธ์ ภาพเปลือยกาย

จากการศึกษาประเภทสื่อลามกอนาจารเด็กไม่ว่าจะในลักษณะการสร้างภาพของเด็กที่อยู่ในกิจกรรมทางเพศอย่างโจ่งแจ้ง ไม่ว่าจะเป็นภาพเด็กจริง ๆ หรือภาพที่ปลอมขึ้นมาก็ตาม โดยมีจุดประสงค์เพื่อการสำเร็จความใคร่ของผู้ใช้สื่อลามกเด็ก เห็นว่าผู้ตกเป็นเหยื่อจากการผลิตสื่อลามกอนาจารดังกล่าว คือ เด็กที่อยู่ในสื่อถูกล่วงละเมิดทางเพศและเด็กที่ถูกล่วงละเมิดทางเพศจากผู้บริโภคนสื่อดังกล่าว ด้วยเหตุนี้กฎหมายที่จะบังคับใช้กับเด็กจะต้องครอบคลุมเด็กทั้งสองประเภทเพื่อไม่ให้เด็กตกเป็นเหยื่อในการแสวงหาประโยชน์ทางเพศของบุคคลบางประเภทและเพื่อคุ้มครองเด็กจากการมีพฤติกรรมลอกเลียนแบบสื่อลามกของผู้เสพสื่อลามกดังกล่าวด้วย

2.1.5 ความหมายและลักษณะความผิดของการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก (Possession Child Pornography)

การกำหนดความผิดทางอาญาแก่การครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กนั้นจำเป็นต้องมีการศึกษาถึงความหมายและลักษณะของการครอบครอง อันเป็นองค์ประกอบของความผิด เพื่อให้ทราบถึงขอบเขตที่เหมาะสมในการบังคับใช้กฎหมายกับผู้ที่มีไว้ในครอบครองซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็ก ดังนั้น จึงควรศึกษาให้เกิดความเข้าใจในการวิเคราะห์ถึงลักษณะในการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก อันเป็นการครอบครองสิ่งซึ่งต้องห้ามตามกฎหมาย ดังนี้

(1) แนวคิดเรื่องการครอบครองทางอาญา

กฎหมายไทยได้บัญญัติห้ามครอบครองทรัพย์สินไว้ 2 ลักษณะด้วยกัน⁴⁴ คือ

(ก) การห้ามการครอบครองทรัพย์สินโดยส่วนตัว

การห้ามการครอบครองทรัพย์สินโดยส่วนตัว เป็นการห้ามการครอบครองทรัพย์สินที่กฎหมายกำหนด โดยผู้ครอบครองต้องรับผิดชอบตามกฎหมายแม้ผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นเพื่อใช้

⁴⁴ มีฉนวนรณี ฉัตรจินดา. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 38. หน้า 54-55.

ประโยชน์ตนเองโดยเฉพาะ และไม่มีเจตนาจะครอบครองทรัพย์สินดังกล่าวเพื่อประโยชน์ในทางค้า เพื่อเผยแพร่หรือเพื่อวัตถุประสงค์อื่นแต่อย่างใด ซึ่งกฎหมายที่บัญญัติห้ามการครอบครองโดย ส่วนตัวนี้เกิดขึ้นเนื่องจากผู้ร่างกฎหมายตระหนักว่าจะอนุญาตให้มีการครอบครองทรัพย์สินที่ต้องห้าม ได้โดยชอบด้วยกฎหมายย่อมเป็นการส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการผลิตหรือค้าทรัพย์สินที่ต้องห้าม ทั้งนี้ ผู้ครอบครองต้องรู้หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าทรัพย์สินที่ครอบครองนั้นเป็นทรัพย์สินที่มีกฎหมาย กำหนดให้การครอบครองทรัพย์สินนั้นเป็นความผิด ซึ่งการห้ามการครอบครองทรัพย์สินโดยส่วนตัว นี้ได้แก่ ความผิดฐานมียาเสพติดไว้ในครอบครอง ตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติด ให้โทษ พ.ศ. 2522 ความผิดฐานมีอาวุธปืนไว้ในครอบครองตามมาตรา 7 และมาตรา 8 (ข) แห่งพระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. 2490 ความผิดฐานมีไว้ในครอบครองซึ่งของป่าหวงห้ามเกินปริมาณที่รัฐมนตรีประกาศ กำหนดในราชกิจจานุเบกษา ตามมาตรา 29 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 และความผิด ฐานมีไว้ในครอบครองซึ่งสัตว์ป่าสงวนและสัตว์ป่าคุ้มครองรวมทั้งซากของสัตว์ ตามมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 รวมทั้งความผิดฐานมีไว้ในครอบครอง ซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็ก ตามมาตรา 287/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

(ข) การห้ามการครอบครองทรัพย์สินโดยมีการกำหนดเจตนาพิเศษเกี่ยวกับการครอบครองทรัพย์สินนั้นไว้

การห้ามการครอบครองทรัพย์สินในลักษณะนี้จะเป็นความผิดก็ต่อเมื่อเป็น การครอบครองทรัพย์สินโดยมีเจตนาพิเศษอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เช่น การครอบครองเพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า เพื่อแจกจ่าย เพื่อใช้ในการผลิต เป็นต้น ดังนั้น หาก ผู้ครอบครองได้ครอบครองทรัพย์สินไว้โดยส่วนตัวโดยปราศจากวัตถุประสงค์หรือพฤติกรรมพิเศษ ที่กฎหมายกำหนดข้อย่อมไม่มีความผิด เช่น ในกรณีตามมาตรา 287 แห่งประมวลกฎหมายอาญาได้ ได้กำหนดว่า ผู้ใดเพื่อความประสงค์แห่งการค้าหรือโดยการค้าเพื่อแจกจ่ายหรือเพื่อการแสดงอวด แก่ประชาชน มีไว้ ซึ่งเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพหรือสิ่งอื่นใดอันลามกเป็นความผิด จะเห็นได้ว่าการกระทำดังกล่าวจะเป็นความผิดก็ต่อเมื่อการมีเอกสารลามกนั้นไว้โดยวัตถุประสงค์ เพื่อการค้าหรือการค้าเพื่อแจกจ่ายหรือแสดงอวดแก่ประชาชน โดยที่การครอบครองสิ่งลามกโดย ส่วนตัวนั้นข้อย่อมไม่มีความผิด เป็นต้น

(2) ลักษณะของการครอบครองที่ต้องห้ามตามกฎหมาย

ครอบครอง (การกระทำ) ที่ต้องห้ามตามกฎหมาย ซึ่งการกระทำที่กฎหมายมาตรานี้บัญญัติเป็นความผิด คือ “ครอบครอง” นับเป็นปัญหาประการสำคัญว่า เมื่อใดจึงจะเรียกได้ว่ามี

การครอบครองสำเร็จแล้ว อันจะถือได้ว่าเป็นความผิดสำเร็จตามมาตรา⁴⁵ เพราะหากผู้กระทำ เพียงแต่ยึดถือทรัพย์ แต่ไม่ได้มี “เจตนาจะยึดถือเพื่อตน” จะถือได้ว่าผู้กระทำครอบครองทรัพย์นั้น หรือไม่การกระทำที่เป็น “ครอบครอง” ในทางกฎหมายอาญานั้นมีความเห็นเป็นสองฝ่าย โดยฝ่าย หนึ่งเห็นว่า การครอบครองในทางกฎหมายอาญานั้น ไม่ได้มีความหมายเช่นเดียวกับ “สิทธิ ครอบครอง” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1367 ถึงมาตรา 1386 แต่ในลักษณะของ “ครอบครอง” ทางกฎหมายอาญานั้น หมายถึง การปกครองทรัพย์นั้นตามความเป็นจริงโดยผู้⁴⁵นั้นมี เจตจำนง (Will) ที่จะปกครองทรัพย์นั้นด้วย ซึ่งจะเห็นได้จากการที่ผู้กระทำนั้นสามารถจัดการแก่ ทรัพย์นั้นได้ในทางหนึ่งทางใดโดยไม่มีใครขัดขวางได้ ส่วนเจตจำนงที่จะปกครองทรัพย์นั้นไม่ จำต้องมีเจตจำนงจะปกครองทรัพย์เป็นรายชิ้นไป แต่หากเป็นเจตจำนงทรัพย์โดยทั่วไปที่จะ ปกครองทรัพย์ก็ได้ เช่น เจ้าของบ้านย่อมมีเจตจำนงที่จะปกครองทรัพย์ทุกสิ่งในบ้านของตน เป็นต้น

ส่วนอีกความเห็นหนึ่ง เห็นว่าครอบครองในทางกฎหมายอาญากับ “สิทธิครอบครอง” ในทางกฎหมายแพ่งนั้นเป็นอย่างเดียวกัน เพียงแต่เมื่อกล่าวในแง่ของสิทธิก็เรียกว่า “สิทธิ ครอบครอง” แต่เมื่อกล่าวในแง่ของกิริยาอาการของผู้กระทำได้กระทำต่อทรัพย์ก็เรียกว่า “ครอบครอง” หรือที่เรียกการกระทำนั้นว่า “การครอบครอง” หากใช้ครอบครองทางแพ่งต่างกับ ครอบครองในทางอาญาแต่ประการใดไม่ ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1367 บัญญัติว่า “บุคคลใดยึดถือทรัพย์สิน โดยเจตนาจะยึดถือเพื่อตน บุคคลนั้น ได้ซึ่งสิทธิ ครอบครอง” และมาตรา 1368 บัญญัติไว้ว่า “บุคคลอาจได้มาซึ่งสิทธิครอบครองโดยผู้อื่นยึดถือ ไว้ให้” ดังนั้น หากจะถือเอาตามความเห็นที่สองนี้ การครอบครองตามมาตรา⁴⁵นี้จะต้องมีการยึดถือ ทรัพย์สินและผู้กระทำต้องมีเจตนายึดถือเพื่อตนแต่ไม่จำเป็นต้องมีการจับต้องสื่อลามกอนาจารเด็กด้วย มือตนเองเสมอไป การหวงกั้นเอาไว้โดยมีผู้อื่นยึดถือไว้ให้ก็เป็น การครอบครองตามมาตรา⁴⁵นี้ ผู้กระทำจะครอบครองทรัพย์นั้นคนเดียวหรือครอบครองร่วมกับผู้อื่นก็ได้ เช่น กรณีเป็นเจ้าของรวม เป็นต้นผู้กระทำจะได้การ “ครอบครอง” สื่อลามกอนาจารเด็กนั้นมาโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ ตามเมื่อเข้ามาอยู่ในกระบวนการที่ต้องพิสูจน์ความผิดแล้ว เมื่อครอบครองประกอบความผิดย่อมเป็น ความผิดทั้งสิ้น⁴⁵

⁴⁵ อภิรัฐ บุญทอง. (2559). สาระสำคัญของความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็ก. *ดุลพินิจ*, 1 (63). (มกราคม- เมษายน). หน้า 170-178.

(3) ลักษณะของความผิดในการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก

ความผิดในการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก จะต้องมีลักษณะที่เป็นการกระทำร่วมด้วย ซึ่งการกระทำ คือ “ครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก”⁴⁶ โดยที่การครอบครอง หมายถึง เจตนายึดถือเพื่อตน เช่น ซื้อแผ่นซีดีลามกอนาจารเด็กถือออกมาจากตลาดนัด เป็นการครอบครองแล้วทันที ไม่ใช่ยึดถือไว้อย่างเดียวโดยไม่มีเจตนายึดถือเพื่อตน เช่น คู้ตัวอย่างหน้าปกซีดีแล้วไม่พอใจส่งคืนผู้ขาย ไม่ถือว่าครอบครองเพราะยังไม่มีเจตนายึดถือเพื่อตน หรือ โหลดหนังลามกอนาจารเด็กมาเก็บไว้ในเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือในเครื่องโทรศัพท์ หรือ Hard disk External ของตนเองที่สามารถพกพาไปไหนก็ได้ ก็ถือว่ามีไว้ครอบครองเช่นกัน แม้ยังจะต้องแปลงไฟล์ก่อนเพื่อให้ดูได้ก็ตาม เพราะความหมายของสื่อลามกอนาจารเด็กให้รวมถึงวัตถุหรือสิ่งต่าง ๆ ข้างต้นที่จัดเก็บในระบบคอมพิวเตอร์หรือในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้สามารถเข้าใจความหมายได้ก็ได้ และน่าจะรวมถึงการมีสื่อลามกอนาจารเด็กเก็บไว้ใน Drop Box iCloud, Google drive ซึ่งเป็นบัญชีของตนเองด้วย เพราะสามารถเข้าไปดูเมื่อใดหรือที่ไหน หรือแชร์ (share) สื่อลามกอนาจารเด็กมาลงไทม์ไลน์ (timeline) ของตนเองในเฟซบุ๊ก ทวิตเตอร์ หรือไลน์ ก็ถือว่ามีไว้ครอบครองแล้ว แม้มิได้บันทึกลงในอุปกรณ์หรือเครื่องก็ตาม เพราะผู้กระทำสามารถควบคุมสื่อลามกอนาจารได้

ผู้ครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กจะต้องครอบครองด้วยมูลเหตุจงใจเพื่อแสวงหาประโยชน์ทางเพศสำหรับตนเองหรือผู้อื่น หากมูลเหตุจงใจของผู้ครอบครองนั้นไม่ใช่เพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศเสียแล้วย่อมไม่เป็นความผิดตามมาตรานี้ เนื่องจากขาดองค์ประกอบภายในคำว่า “เพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศ” เป็นคำที่มีความหมายกว้าง เนื่องจากการแสวงหาประโยชน์นั้นอาจจะเป็นประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งในทางเพศก็ได้ ไม่ว่าจะเพื่อนำไปใช้สนองความใคร่ หรือเพื่อการอนาจาร ไม่ว่าจะของผู้ครอบครองเองหรือของผู้อื่นก็ตาม ก็เป็นมูลเหตุ จงใจเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศนี้ทั้งสิ้น

จะเห็นได้ว่า การเก็บไว้เพื่อเป็นหลักฐานให้ตำรวจจับกุมคนที่ส่งมา หรือเจ้าพนักงานไปล่อซื้อมาเพื่อมาขายผลไปจับกุมอีกแห่งหนึ่ง หรือมีไว้เพื่อเป็นของกลางในคดีแม่เจ้าหน้าที่ที่ต้องเกี่ยวข้องกับการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กดังกล่าว จะไม่ได้ครอบครองไว้ด้วยมูลเหตุจงใจเพื่อแสวงหาประโยชน์ทางเพศสำหรับตนเองหรือผู้อื่นก็ตาม แต่หากถูกดำเนินคดีในข้อหาครอบครองสื่อดังกล่าว ไม่ว่าจะเพราะการถูกค้นแก้ง หรือกรณีไม่มีพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความสุจริตในการครอบครองเพราะมีเหตุสุดวิสัยในขณะปฏิบัติงาน ดังนั้น จะเห็นได้ว่าแม้ผู้กระทำมีการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก ไม่ว่าจะครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

⁴⁶ สหรัฐ กิติศุภการ. (2561). *หลักและคำพิพากษา กฎหมายอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ : อมรินทร์. หน้า 497.

ก็ตาม เมื่อเข้ามาอยู่ในกระบวนการที่ต้องพิสูจน์ความผิดแล้ว ย่อมสร้างอุปสรรคในทางปฏิบัติให้แก่เจ้าหน้าที่ และสร้างความกังวลในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ที่ต้องเกี่ยวข้องกับสื่อดังกล่าวที่ จะต้องมีความเสี่ยงในการถูกดำเนินคดี หากไม่มีการกำหนดบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองเจ้าหน้าที่ให้ ชัดเจน อาจส่งผลกระทบต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมตามกฎหมาย

2.2 อิทธิพลของสื่อลามกอนาจารเด็กที่มีผลต่อการกระทำความผิดทางเพศกับเด็ก

2.2.1 แนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับอิทธิพลของสื่อทั่วไปที่มีผลต่อผู้รับสื่อ

1. แนวคิดเกี่ยวกับอิทธิพลของสื่อ (Media Influences)

สื่อมีบทบาทสำคัญมากในสังคมยุคปัจจุบันเพราะเป็นตัวเชื่อมโยงข้อมูลข่าวสาร และความรู้จึงทำให้สื่อมีอิทธิพลต่อความคิดต่อผู้รับสารอีกด้วยซึ่งส่งผลต่อผู้รับสารตามที่สื่อ ตั้งเป้าหมายไว้ (Intended Consequence) หรือที่ไม่ได้ตั้งใจ (Unintended Consequence) โดยสามารถ แบ่งเป็น 4 ระดับได้แก่

1) ระดับปัจเจกบุคคลหมายถึงผลกระทบในด้านความรู้ (Knowledge) ความคิดเห็น (Opinion) และความรู้สึก (Affection) เช่น เด็กและเยาวชนที่รับสื่อประเภทใดประเภท หนึ่งมากเกินไป (heavy user of mass media) จนทำให้ขาดการติดต่อกับบุคคลและโลก ภายนอกและอาจนำไปสู่การครอบงำโดยสื่อได้โดยง่าย

2) ระดับกลุ่มหรือองค์กรคือการสร้างวัฒนธรรมย่อยของกลุ่มคนต่าง ๆ ที่ ทำให้เกิดความแปลกแยก

3) ระดับสถาบันทางสังคมมักเป็นการสร้างความเสื่อมเสียและความรู้สึก เิงลบต่อสถาบันหลักของสังคมและ

4) ระดับสังคมและวัฒนธรรมหมายถึงการสร้างหรือตอกย้ำค่านิยม และทัศนคติทั้งที่ดีและไม่ดีให้เป็นที่ยอมรับหรือคงอยู่ต่อไป

นอกจากนี้ The Nation Television Violence Study (1997) ในสหรัฐอเมริกายังได้ประเมิน ชนิดของความรุนแรงในสื่อว่าเป็นปัญหาพิเศษที่มีผลกระทบต่อผู้รับสารเพราะทำให้เกิดความนึก คิดในเรื่องการประเมินค่าความรุนแรงนั้นต่ำกว่าความเป็นจริงได้แก่ Unpunished Violence คือ ความรุนแรงที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมหรืออาชญากรผู้ที่ไม่ถูกลงโทษหรือถูกลงโทษเฉพาะตอน จบของเรื่อง Painless Violence คือ ความรุนแรงที่ไม่ทำให้เจ็บปวดรุนแรงบาดเจ็บหรือตายได้ Happy Violence คือ ความรุนแรงที่เกิดขึ้นบ่อยครั้ง เช่น ในการ์ตูนสำหรับเด็กซึ่งตัวละครหลายครั้ง ที่ถูกทำให้เจ็บแต่นั้นกลายเป็นจุดของความตลกและ Heroic Violence คือ ความรุนแรงที่ถูกใช้โดย “คนดี” (Good Boy) ด้วยเหตุผลที่ดี (เพื่อปกป้องคนบางคนหรือช่วยโลก)

จากข้อมูลข้างต้นจะเห็นได้ว่าสื่อมีอิทธิพลอย่างยิ่งต่อผู้รับสารและอาจจะสร้างตัวอย่างในทางลบซึ่งอาจจะก่อให้เกิดการเรียนรู้ที่ไม่ถูกต้องดังจะเห็นได้จากรายการที่นำเสนอเนื้อหาที่ไม่เหมาะสมเช่นความก้าวร้าวรุนแรงทั้งทางด้านพฤติกรรมและภาษาการใช้สารเสพติดการเล่นการพนัน รวมไปถึงเรื่องเพศและลามกอนาจารนอกจากนี้ยังมีประเด็นความรุนแรงและการเลียนแบบพฤติกรรมที่เกิดจากการรับสื่ออื่น

2. ทฤษฎีการบ่มเพาะจากสื่อ (Cultivation Theory)

ทฤษฎีการบ่มเพาะจากสื่อเป็นทฤษฎีที่วิเคราะห์ผลในการสร้างความคิดความจริงและนำไปสู่การประพฤติปฏิบัติในที่สุดโดยทฤษฎีนี้เกิดขึ้นมาจากสำนักอบรมบ่มเพาะจากสื่อ (Cultivation Theory) ซึ่งอธิบายว่าโทรทัศน์ทำหน้าที่ปลูกฝังสมาชิกของสังคมด้วยแนวคิดเรื่อง “การสร้างความเป็นจริงทางสังคม” (Social Construction of Reality) โดยแนวคิดนี้มองว่าโลกที่แวดล้อมด้วยตัวบุคคลมีอยู่ 2 โลก โลกแรกเป็นโลกทางกายภาพ ได้แก่ วัตถุสิ่งของบุคคลบรรยากาศด้านกายภาพทั้งหลายที่แวดล้อมตัวบุคคลซึ่งเป็นโลกที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ ส่วนอีกโลกหนึ่งมีชื่อเรียกหลายอย่าง เช่น โลกทางสังคม (Social World) สิ่งแวดล้อมเชิงสัญลักษณ์ (Symbolic Environment) หรือความเป็นจริงทางสังคมซึ่งจะเกิดขึ้นจากการทำงานของสถาบันต่าง ๆ ในสังคม เช่น ครอบครัว โรงเรียน ศาสนา รัฐ และสื่อมวลชน ส่งผลทำให้การรับรู้และพฤติกรรมของบุคคลแตกต่างกันแม้การมองเห็นโลกทางกายภาพจะเหมือนกันก็ตาม โดยนักทฤษฎีที่เป็นผู้บุกเบิกทฤษฎีการบ่มเพาะจากสื่อ (Cultivation Theory) คือ George Gerbner ซึ่งได้ทำการวิจัยเกี่ยวกับความรุนแรงในโทรทัศน์โดยทำการวิเคราะห์เนื้อหาของรายการโทรทัศน์เพื่อดูปริมาณความรุนแรงที่ถูกนำเสนอผ่านกระบวนการต่าง ๆ ระหว่างปี ค.ศ. 1970 ถึง 1980 ซึ่งจากผลการวิจัยดังกล่าวนี้ นำไปสู่การนำเสนอกรอบทฤษฎีเพื่อใช้ในการอธิบายผลกระทบที่เกิดจากความรุนแรงทางโทรทัศน์ที่มีต่อความเชื่อของประชาชนและอธิบายถึงระดับอิทธิพลของสื่อโทรทัศน์ว่าจะมีความแตกต่างกันสำหรับคนที่มีความถี่ในการรับชมมาก (Heavy Viewers) กับคนที่รับชมน้อย (Light Viewers) โดยคุณสมบัติของกลุ่มผู้รับชมมากจะเป็นกลุ่มคนที่ดูโทรทัศน์จนเป็นนิสัยแบบเป็นกิจวัตรประจำวัน (Habitual Viewing) การเปิดรับโทรทัศน์จะไม่เลือกดูสามารถดูรายการอะไรก็ได้ดูแบบซ้ำ ๆ ซาก ๆ และเป็นการดูที่ไม่มีเป้าหมายกลุ่มคนที่ดูโทรทัศน์อย่างมากระับรู้ความเป็นจริงต่าง ๆ ผ่านสื่อโทรทัศน์ (Perceived Reality) กล่าวคือ มีแนวโน้มคิดว่าตัวละครต่าง ๆ และเหตุการณ์ที่อยู่ในโทรทัศน์นั้นที่มีลักษณะเป็นเหมือนคนจริง ๆ ซึ่งเป็นการถือได้ว่าเป็นการเอาความจริงในการนำเสนอผ่านโทรทัศน์มาเป็นแนวทางในการตัดสินโลกแห่งความเป็นจริงทั้งนี้คนที่ชมโทรทัศน์มากเมื่อเปิดรับชมโทรทัศน์ที่มีความรุนแรงมากก็จะตกอยู่ในอิทธิพลของอาการมองโลกอย่างเลวร้ายมากกว่าความเป็นจริง (Mean World Syndrome) และหากรับชมในปริมาณที่มากเกินไปจะ

ก่อให้เกิดความหวาดกลัว (Fearful) และมองโลกเต็มไปด้วยความโหดร้ายนอกจากนี้ยังเชื่ออีกว่า โทรทัศน์นั้นเป็นสื่อที่มีอิทธิพลในระยะยาว (Long-term effect) และลักษณะของอิทธิพลนั้นก็คือการบ่มเพาะปลูกฝังให้เด็กรับรู้โลกรอบตัวอย่างสอดคล้องกับภาพที่ปรากฏในโทรทัศน์

สำหรับอิทธิพลของสื่อจะเป็นไปใน 3 ลักษณะ ได้แก่

- 1) Blurring คือ สื่อได้ค่อย ๆ หลอมละลายความแตกต่างทางวัฒนธรรม
- 2) Blending คือ สื่อค่อย ๆ ผสมผสานความเป็นจริงของคนเข้ากับกระแสหลักทางวัฒนธรรมที่มีอยู่ในโทรทัศน์และ
- 3) Bending คือ สื่อได้ค่อย ๆ เปลี่ยนความคิดของผู้รับสารให้โน้มเอียงตามสื่อกระแสหลักที่ตอบสนองต่อผลประโยชน์ของสื่อเอง

ในส่วนของกลวิธีการปลูกฝังจากสื่อจะแบ่งออกเป็น 2 รูปแบบหลัก ได้แก่ แบบวิธีหลัก (Mainstreaming) นั่นคือคนที่รับชมโทรทัศน์มากจะถือเอาโทรทัศน์เป็นแหล่งข้อมูลหลักในการดำเนินชีวิตและแบบกรอบกำหนด (Resonance) จะเกิดขึ้นเมื่อผู้ชมเลือกเอาแต่เนื้อหาในโทรทัศน์เฉพาะส่วนที่สอดคล้องกับประสบการณ์ในชีวิตของตนทำให้คนกลุ่มนี้ถูกปลูกฝังความเป็นจริงถึง 2 ชั้น คือ จากประสบการณ์จริง (ที่จำกัด) และประสบการณ์ผ่านสื่อ (ที่เลือกรับมาเฉพาะส่วน) ซึ่งมีการวิจัยของนภวรรณ ตันติเวชกุล ที่ได้ศึกษาถึงอิทธิพลของโฆษณาทางโทรทัศน์ไทยที่มีต่อเยาวชนไทยอายุระหว่าง 12-18 ปี พบว่าอิทธิพลการอบรมบ่มนิสัยแบบวิธีการหลักในกลุ่มเยาวชนที่ชมโทรทัศน์มากในแง่ของอิทธิพลเชิงข้อมูลพฤติกรรมการซื้อสินค้าและการใช้ภาษาแบบโฆษณาโทรทัศน์นอกจากนี้การวิจัยของ Craig A. Anderson ยังพบว่าความรุนแรงจากสื่อโทรทัศน์ ภาพยนตร์วีดีโอเกมและดนตรีมีอิทธิพลต่อพฤติกรรมก้าวร้าวรุนแรงและปัจจัยทางสภาพแวดล้อมทางสังคมเนื้อหาของสื่อและปริมาณในการรับชมมีผลต่อระดับความรุนแรงซึ่งสอดคล้องกับผลงานวิจัยเรื่องการเปิดรับสื่อลามกทางอินเทอร์เน็ตและพฤติกรรมที่มีเพศสัมพันธ์ของวัยรุ่นของสมเดช รุ่งศรีสวัสดิ์ที่พบว่าวัยรุ่นส่วนใหญ่เปิดรับสื่อลามกทางอินเทอร์เน็ตแล้วมีอารมณ์จะระบายออกทางเพศทันที⁴⁷

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าทฤษฎีการบ่มเพาะจากสื่อ (Cultivation Theory) เป็นทฤษฎีที่ชี้ให้เห็นถึงผลกระทบของผู้รับสารที่เกิดจากปริมาณการรับรู้ข้อมูลข่าวสารจากสื่อจึงได้นำทฤษฎีดังกล่าวมาประยุกต์ใช้กับการเปิดรับสื่อที่มีคุณสมบัติในการตอบสนองความต้องการในเชิงเทคนิคสังคมและอื่น ๆ เช่น การมีปฏิสัมพันธ์ได้ง่าย (Interactivity) ความสามารถเคลื่อนที่ได้สูง (Mobility) สามารถคัดแปลงเปลี่ยนรูปได้ (Convertibility) สามารถเชื่อมต่อกันได้ง่าย (Connectivity) สามารถหาได้ใช้

⁴⁷ กฤษริน รักษาแก้ว และนันทิยา ดวงภูมเมศ. (2560). อิทธิพลของรายการในสื่อใหม่ที่มีต่อมุมมองต่อโลกของเด็กและเยาวชน. *วารสารวิชาการสาขามนุษยศาสตร์สังคมศาสตร์และศิลปะ*, 10 (3). (กันยายน – ธันวาคม). หน้า 157-159.

ประโยชน์ได้ทุกที่ (Ubiquity) มีความรวดเร็วในการสื่อสาร (Speed of Communication) มีลักษณะที่ไร้พรมแดน (Absence of Boundaries) และมีความเป็นดิจิทัล (Digitalization) อีกทั้งยังเป็นสื่อที่มีการนำเสนอข้อมูลในลักษณะเดียวกันกับสื่อโทรทัศน์ซึ่งเป็นสื่อที่ได้รับความนิยมมากเพราะมีการนำเสนอข้อมูลข่าวสารผ่านภาพและเสียง

2.2.2 อิทธิพลของสื่อลามกอนาจารเด็กที่มีต่อผู้มิไว้ในครอบครอง

อิทธิพลของสื่อที่มีต่อผู้รับสื่อ ในสังคมปัจจุบันสื่อมีบทบาทเป็นอย่างมากในการสร้างหรือเปลี่ยนแปลงทัศนคติและค่านิยมต่าง ๆ ของมวลชน นอกจากนี้ยังมีผลต่อพฤติกรรมของประชาชน ซึ่งทำให้ประชาชนลอกเลียนแบบพฤติกรรมที่ปรากฏในสื่อมวลชนได้ โดยสารจากสื่อมวลชนอาจทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในหลายด้าน ทั้งด้านความคิด อารมณ์ และพฤติกรรม ดังต่อไปนี้

(1) ผลต่อความคิด (Cognitive)

เป็นผลที่เกิดขึ้นภายในตัวของบุคคล อันได้แก่ ทัศนคติ ความเชื่อ และค่านิยม ซึ่งจากการศึกษาพบว่า การรับรู้ข้อมูลข่าวสาร โดยผ่านสื่อมวลชนเป็นปัจจัยที่มีผลเปลี่ยนแปลงและโน้มน้าวให้บุคคลเกิดการเปลี่ยนแปลงทัศนคติ ความเชื่อ และค่านิยมได้ ซึ่งการเปลี่ยนแปลงทัศนคตินี้เองที่จะส่งผลให้เกิด “พฤติกรรมเลียนแบบ” (Identification) และ “ความต้องการที่จะเปลี่ยนแปลงพฤติกรรม” (Internalization) ของผู้รับสื่อดังกล่าว ซึ่งเป็นผลโดยตรงจากการบริโภคสื่อที่นั้น

(2) ผลต่ออารมณ์ (Affective)

อิทธิพลจากข่าวสารของสื่อมวลชนที่มีผลต่อการตอบสนองทางความรู้สึกและอารมณ์ของผู้รับสื่อที่นั้นส่งผลต่ออารมณ์ในหลายด้าน ซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

1. ผลในเรื่องการไร้ความรู้สึก (Desensitization Effect) เกิดจากกรณีที่ผู้รับสารได้รับสารจากสื่อมวลชนที่มีความรุนแรงเป็นเวลานาน จนไม่มีความรู้สึกใด ๆ อีกเมื่อเผชิญความรุนแรงในชีวิต เช่น การเสนอภาพการทารุณกรรม การฆาตกรรมและภาพสยดสยองต่าง ๆ จนผู้รับสื่อเกิดความรู้สึกชาชิน

2. ผลในเรื่องความกลัว ความวิตกกังวล เช่น การเสนอข่าวความรุนแรงและอาชญากรรมหรือการแพร่ระบาดของโรคร้ายอาจมีผลกระทบต่อผู้รับสื่อที่นั้นให้เกิดความรู้สึกวิตกกังวลได้

3. ผลในเรื่องความโกรธ ความมุ่งร้ายและการคาดหวัง (Anger Hostility and Frustration) โดยมีการวิจัยพบว่าถ้ามีการรับรู้สื่อประเภทที่ประกอบด้วยอารมณ์ โกรธ มุ่งร้ายมากขึ้นจะมีผลให้ความสามารถในการระงับอารมณ์ของบุคคลลดลงและส่งผลให้เกิดการทะเลาะกันในชีวิตจริงได้มากยิ่งขึ้น

(3) ผลต่อพฤติกรรม (Behavioral Effects)

งานวิจัยของ Stein และ Friedrich พบว่า ผู้ดูโทรทัศน์ อาจเกิดการกระทำที่เป็นการเข้าร่วมทั้งพฤติกรรมที่เป็นการสนับสนุนและพฤติกรรมที่เป็นปฏิปักษ์ต่อสังคม เช่น เด็กที่ดูรายการสำหรับเด็ก จะเพิ่มระดับของการร่วมมือกัน ส่วนเด็กที่ดูรายการที่มีเนื้อหารุนแรงจะเพิ่มระดับของความก้าวร้าวมากขึ้น เป็นต้น⁴⁸

กลุ่มผู้บริโภคสื่อลามกเด็กมีหลากหลายมาก โดยกลุ่มที่เห็นได้ชัดเจนและถูกจับตามองเป็นพิเศษ ได้แก่ กลุ่มที่ชอบมีเพศสัมพันธ์กับเด็ก (Pedophile) ในทางแพทย์ หมายถึง ผู้ใหญ่ที่มีความผิดปกติทางบุคลิกภาพ ซึ่งรวมถึงการมีความสุขทางเพศกับกลุ่มเฉพาะเจาะจง คือ เด็กก่อนวัยเจริญพันธุ์ และปัจจุบันการขยายตัวของเทคโนโลยีทำให้เกิดผู้บริโภคสื่อลามกเด็กหน้าใหม่เกิดขึ้นมาอย่างมากมาย ซึ่งรวมถึงคนทั่วไปที่ไม่เคยคิดที่จะลองเสพสื่อลามกเด็กมาก่อนด้วย และคนเหล่านี้ส่วนใหญ่มักจะเป็นผู้ที่อยู่ในระดับกลางและระดับสูงของสังคม ผู้ที่มีการศึกษาดี และมีรายได้ดี ไม่ว่าจะเป็นพ่อค้า นักธุรกิจ นักการเมือง นักเรียนนักศึกษา⁴⁹

กลุ่มผู้บริโภคสื่อลามกเด็กที่น่าเป็นห่วงอีกกลุ่มหนึ่ง คือ เด็กและเยาวชนด้วยตนเอง ซึ่งส่วนใหญ่จะรับสื่อนี้ผ่านทางหนังสือการ์ตูน อินเทอร์เน็ต ซึ่งให้ข้อมูลที่ผิด ๆ ในเรื่องเพศ เช่น ในหนังสือการ์ตูนลามก วาดเรื่องราวของเด็กผู้หญิงคนหนึ่งเดินอยู่ในชอยนุ่งกระโปรงสั้น และมีผู้ชายในชอยบอกว่านุ่งสั้นยั่วเหลือเกิน อย่างนี้จัดว่าดี แล้วก็จุดเข้าไปเรียงคิวกัน แล้วภาพออกมาเป็นล่อลึง มีผู้ชายหลายคนเข้ามารุมโทรม แล้วผู้หญิงก็พูดว่า รู้ว่าคืออย่างนี้ให้ทำตั้งนานแล้ว นี่เป็นเรื่องของการข่มขืน แต่กลับออกสื่อมาว่าเป็นเรื่องที่ผู้หญิงชอบ⁵⁰

ผลกระทบที่มีต่อผู้บริโภคสื่อลามกอนาจารเด็ก⁵¹

1. สื่อลามกส่งผลกระทบต่อด้านความจำที่สั้นลง จากการวิจัยของเรื่อง Pornographic picture processing interferes with working memory-performance ของมหาวิทยาลัย “ดุยส์บวร์กเอสเซิน” (University Duisburg-Essen) สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี พบว่าการดูหนังโป๊ ภาพโป๊ ทำให้ความจำสั้นลงร้อยละ 13

⁴⁸ นันทน์ภัสร์ สนธิพร. อ่างแล้งเชิงอรรถที่ 2. หน้า 11-12.

⁴⁹ โสมนัส เจือศรีกุล. (2545). *มาตรการควบคุมต่อต้านสื่อลามกเด็ก*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 26.

⁵⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 42.

⁵¹ คาร์ล อ่อนเลวียง. อ่างแล้งเชิงอรรถที่ 10. หน้า 94-95.

2. สื่อลามกส่งผลกระทบต่ออารมณ์ทางเพศ และการมีเพศสัมพันธ์ก่อนวัยอันควร ทั้งนี้ อันเนื่องมาจาก สื่อลามกเพิ่มความอยากรู้อยากเห็น อยากรู้อยากลอง สำรวจของเอแบคโพลล์พบว่า เด็กวัยรุ่นร้อยละ 19.7 ยอมรับว่ามีเพศสัมพันธ์ครั้งแรกเพราะคู่อสื่อลามกบนอินเทอร์เน็ต

3. สื่อลามกส่งผลกระทบต่อทางจิตใจกับผู้รับชมสื่อ เช่น เมื่อเด็กหรือบุคคลที่มีสภาวะทางจิตบกพร่องได้รับสื่อลามกเป็นระยะเวลาหนึ่งหรือมีจำนวนมาก อาจทำให้เกิดพฤติกรรมเลียนแบบอันเนื่องมาจากการรับสื่อจนเป็นโรคจิตสื่อลามกดังกล่าว

2.2.3 อิทธิพลของสื่อลามกอนาจารเด็กที่มีผลกระทบต่อตัวเด็ก

เด็ก คือ ทรัพยากรอันมีค่าที่ต้องร่วมกันทะนุถนอมหรือรังสรรค์ให้มีประสิทธิภาพเพื่ออนาคตของประเทศชาติในวันข้างหน้า และแน่นอนเมื่อเด็กได้เข้ามาเกี่ยวข้องกับสื่อลามก ไม่ว่าจะในฐานะที่ต้องตกเป็นเหยื่อโดยตรง หรือในฐานะเป็นผู้เสียหายในทางอ้อม หรือในฐานะเป็นผู้รับรู้อสื่อลามกก็ตาม เด็กย่อมได้รับผลกระทบในวงกว้างทั้งทางด้านร่างกายและจิตใจ

กรณีที่เด็กเป็นเหยื่อโดยตรงคือ การนำเด็กไปแสดงในสื่อลามกโดยตรง เป็นการคุกคามทางเพศต่อเด็กโดยตรง โดยที่เด็กจะได้รับการกระทำต่อเนื้อตัวร่างกาย อาจมีการบังคับขู่เข็ญ ใช้กำลังเพื่อให้เด็กกระทำการกิจกรรมทางเพศต่าง ๆ ในแต่ละครั้งที่มีการถ่ายภาพลามกเด็กอาจถูกกระทำชำเรา กระทำอนาจาร กระทำทารุณ และกระทำการอื่น ๆ ซ้ำแล้วซ้ำเล่า⁵²

กรณีที่เด็กตกเป็นผู้เสียหายในทางอ้อมคือ เด็กผู้เสียหายมิได้ถูกนำไปแสดงในสื่อลามกซึ่งตกเป็นเหยื่อโดยตรง แต่เด็กได้รับผลกระทบโดยทางอ้อม กล่าวคือ เด็กจะถูกล่วงละเมิดทางเพศจากผู้บริหารสื่อลามกที่มีพฤติกรรมเลียนแบบ จำการกระทำของภาพหรือสื่อลามกนั้นมาปฏิบัติจริงกับเด็ก ทำให้เด็กตกเป็นผู้เสียหายจากการกระทำผิดคดีทางเพศของผู้บริหารสื่อลามกดังกล่าว

กรณีที่เด็กเป็นผู้รับรู้อสื่อลามก เด็กสามารถรับรู้สื่อลามกได้จากการพบเห็นที่บิดามารดา ผู้ปกครองญาติพี่น้องที่สรรหามาชมหรือตามคำแนะนำของเพื่อนและความอยากรู้อยากเห็นของตัวเอง ด้วยสื่อลามกสามารถพบเห็นได้ง่าย และเด็กสามารถเลือกรับสื่อที่เห็น ทำให้มีคดีที่เกิดขึ้นจากการที่เด็กได้รับรู้อสื่อลามกและส่งผลกระทบต่อพฤติกรรมทางเพศที่ผิดไปจนก่อให้เกิดการกระทำผิดทางเพศซึ่งอาจเป็นกรณีเด็กที่กระทำต่อเด็กด้วยตนเอง⁵³

นอกจากนี้ผู้รับสารที่เป็นเด็กยังได้รับผลกระทบทางด้านลบต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการชี้้นำความคิดเห็นการสร้างค่านิยมและการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมต่าง ๆ อาทิ

- 1) ด้านสุขภาพของเด็กจะเกี่ยวข้องกับสมรรถภาพทางร่างกายและโภชนาการ

⁵² เนติ รัตนากร. อ่างแล้วชิงอรรดที่ 31. หน้า 18.

⁵³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 19.

2) ด้านพฤติกรรมของเด็กคือการสร้างนิสัยที่ไม่ดีการเลียนแบบและสร้างสมพฤติกรรมก้าวร้าวและการไม่สามารถปรับตัว

3) ด้านการพัฒนาสติปัญญาคือการขาดความคิดริเริ่มสร้างสรรค์และการคิดและการแก้ไขปัญหาอย่างมีเหตุผลความรู้สึกรู้สึกชินชาต่อความก้าวร้าวและ

4) ด้านวัฒนธรรมทัศนคติค่านิยมซึ่งจะรวมถึงการใช้ภาษาที่ไม่เหมาะสมการสร้างค่านิยมเชิงวัตถุนิยมเป็นต้น

อิทธิพลของสื่อลามกอนาจารเด็กที่มีตัวเด็กทั้งกรณี เด็กที่ตกเป็นเหยื่อโดยตรง กรณีที่เด็กตกเป็นผู้เสียหายทางอ้อม และกรณีเด็กที่เป็นผู้รับรู้สื่อลามกนั้นตนเอง ซึ่งทั้งสามกรณีดังกล่าวเด็กย่อมได้รับความกระทบกระเทือนทางร่างกายและจิตใจ คือ

1) ผลกระทบด้านร่างกาย

เด็กย่อมมีสภาพร่างกายยังไม่พร้อมเหมือนผู้ใหญ่โดยเฉพาะในกิจกรรมทางเพศ เช่น กรณีเด็กถูกบังคับให้ร่วมเพศโดยการทำร้ายร่างกาย การข่มขืนเด็ก การมีเพศสัมพันธ์ทางปากหรือการร่วมเพศทางทวารหนักกับเด็ก สื่อลามกเด็กนั้นอาจเป็นได้ทั้งอาชญากรรมและภาพบันทึกเหตุการณ์อาชญากรรมซึ่งสะท้อนให้เห็นว่าขนาดนั้นเด็กกำลังถูกล่วงละเมิดทางเพศอย่างไร เนื่องจากเนื้อหาของสื่อที่น่าเสนาอไม่เพียงแต่ภาพเด็กเปลือย หรือแสดงท่าทางที่กระตุ้นความต้องการทางเพศเท่านั้น แต่รวมถึงภาพเด็กขณะทำกิจกรรมทางเพศด้วย ซึ่งสิ่งที่เห็นจากสื่อไม่ใช่เพียงแต่การที่เด็กคนหนึ่งถูกแอบถ่ายแต่ภาพหรือเสียงที่สื่อออกมา แต่แสดงให้เห็นว่าเด็กคนนั้นกำลังถูกทำร้าย ถูกข่มขืนและผลที่ตามมาก็มีตั้งแต่แผลฟกช้ำเล็กน้อย การตั้งครรภ์ การติดโรคจากการมีเพศสัมพันธ์จากผู้ใหญ่ ผลกระทบจากการถูกบังคับให้เสพยาเสพติดเพื่อให้สามารถทนความเจ็บปวดจากการร่วมเพศได้ไปจนถึงพิการและเสียชีวิต

2) ผลกระทบด้านจิตใจ

เด็กที่ตกเป็นเหยื่อย่อมได้รับผลกระทบ โดยตรง ซึ่งเห็นได้ชัดว่าประสบการณ์เหล่านั้นมักทำให้เด็กเกิดความซึมเศร้าต่อต้านสังคม อารมณ์แปรปรวน รุนแรง เครียด กลัวและวิตกกังวล แม้ในความเป็นจริงเด็กเหล่านั้นจะได้รับการรักษาเยียวยาก็ตาม แต่การรักษาเยี่ยวนั้นก็ไม่สามารถทำให้เด็กลืมในสิ่งที่ตนประสบมา เพราะภาพและการกระทำเหล่านั้นยังคงตามหลอกหลอนอยู่ต่อไป จึงทำให้เด็กบางคนต้องตัดสินใจฆ่าตัวตายหรือกลายเป็นคนวิกลจริต⁵⁴

⁵⁴ โสมนัส เจือศรีกุล. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 49. หน้า 35-36.

นอกจากนั้น สื่อลามกอนาจารเด็กยังมีผลกระทบต่อเด็กที่ทำให้เกิดปัญหาต่าง ๆ จากสภาพแวดล้อมภายนอกที่อาจส่งผลกระทบต่อสภาวะจิตใจ ดังนี้⁵⁵

1. สื่อลามกส่งผลกระทบต่อปัญหาทางจิตกับผู้เกี่ยวข้องซึ่งส่วนใหญ่ผู้ที่ตกเป็นเหยื่อของสื่อลามกอย่างไม่ได้ตั้งใจนั้นจะมีสภาวะจิตที่ย่ำแย่ ซ้ำร้ายไปกว่านั้น ในกรณีของสื่อลามกเด็กหรือเยาวชนเท่านั้นอาจขยายเป็นวงกว้างกว่า กล่าวคือ ภาพหรือคลิปวิดีโอบันทึกการล่วงละเมิดทางเพศต่อเด็กดังกล่าวถูกส่งผ่านต่อกันไปและหมุนเวียนอยู่ในโลกไซเบอร์ไม่มีวันสิ้นสุด สร้างบาดแผลทางใจให้กับเด็กผู้ปรากฏในสื่อลามกยากที่จะเยียวยาหรือลบเลือนออกไปได้ โดยเฉพาะในช่วงเริ่มแรกของวัยรุ่นหรืออายุประมาณ 13 ปี อาจส่งผลกระทบต่อพัฒนาการและการบำบัดเด็กในระยะยาว เหล่านี้ทำให้เกิดปัญหาต่าง ๆ ตามมา เช่น เป็นโรคซึมเศร้า เก็บตัว เกิดความอับอาย หรือบางรายอาจคิดสั้น

2. สื่อลามกส่งผลต่อการถูกหลอกลวงของเด็กและเยาวชน เนื่องจากการอบรมสั่งสอนกันมากกลับกลายเป็นสิ่งที่ตรงกันข้ามกับสิ่งที่เรียกว่า “ธรรมชาติ” ของเด็กวัยรุ่นที่พยายามจะพาตัวเองให้หลุดพ้นจากความเป็นเด็ก ความอยากรู้อยากเห็นรับรู้วัฒนธรรมนอกบ้านนอกโรงเรียนมากขึ้น ต้องการมีปฏิสัมพันธ์กับคนอื่นมากขึ้น อยากรู้จักความรัก ความเปลี่ยนแปลงทางร่างกาย จิตใจ อารมณ์ความรู้สึก เปลี่ยนไปเร็วจนผู้ปกครองตามไม่ทัน และความอยากรู้อยากลอง อยากเอาตัวเข้าไปทำความรู้จักกับโลกภายนอก เหล่านี้ส่งผลให้เยาวชนเข้าสู่พื้นที่ของอินเทอร์เน็ตเพื่อการมีตัวตนอย่างที่ตนเองอยากจะเป็นและเป็นที่ยอมรับของคนอื่นในอินเทอร์เน็ต ซึ่งในโลกออนไลน์ดังกล่าวคนมีสังคมมีตัวตนมีคนรู้จักมีคนยอมรับ มีแฟนมีคนรักในพื้นที่ของอินเทอร์เน็ตและในอินเทอร์เน็ตก็มีพื้นที่ที่เรียกว่า มุมมืดในโลกออนไลน์ หรือมุมของสื่อในทางลบที่มีเรื่องราวทางเพศ มีภาพ ข้อความ มีความเป็นจริง มีความเกินจริง ที่ดึงดูดความสนใจของเด็กและเยาวชน รวมทั้งผู้ที่สนใจสิ่งเหล่านี้ นำไปสู่การชักจูงหรือเตรียมเด็กให้มีทัศนคติที่พร้อมถูกล่วงละเมิดทางเพศ โดยการเตรียมเด็กดังกล่าวกระทำในช่วงการพบปะสังสรรค์กับเด็กออนไลน์ โดยทำให้เด็กเกิดความไว้วางใจเพื่อล่อลวงให้พวกเขาตกอยู่ในสถานการณ์ที่จะถูกล่วงละเมิดทางเพศ ทั้งนี้วิถีภาวะของเยาวชนและการเรียนรู้ของเยาวชนยังไม่มีพัฒนาเพียงพอที่จะเข้าใจในเรื่องความเหมาะสมของเรื่องเพศ จึงเป็นช่องทางสำหรับมิชชันนารีในการบังคับหรือล่อลวงให้เยาวชนมีกิจกรรมทางเพศหรือการถ่ายทอดภาพยั่วทางเพศต่าง ๆ

⁵⁵ คำรัส อ่อนเจริญ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 10. หน้า 94-95.

2.2.4 อิทธิพลของสื่อลามกอนาจารเด็กที่มีผลต่อการก่ออาชญากรรม

เมื่อกล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างอิทธิพลของสื่อมวลชนต่อการก่อให้เกิดการกระทำ ความผิดและการก่ออาชญากรรมแล้ว จะเห็นว่า สื่อสารมวลชนสามารถแพร่กระจายข้อมูลต่าง ๆ เข้าไปมีส่วนส่งเสริมแนวความคิดและกระตุ้นให้เกิดพฤติกรรมอาชญากรได้ โดยจากการศึกษาเรื่อง สื่อลามกกับผู้กระทำความผิดทางเพศ ที่ได้ศึกษาความสัมพันธ์ของการกระทำ ความผิดทางเพศกับสื่อ ลามกนั้น พบว่า กลุ่มตัวอย่างผู้กระทำความผิดที่ได้ใช้เป็นกลุ่มตัวอย่างในการศึกษาวิจัยส่วนใหญ่ จะเห็นสื่อลามกตั้งแต่เมื่อครั้งอายุยังน้อยหรือในระหว่างช่วงที่ยังเป็นวัยรุ่น โดยจะได้เห็นสื่อลามก อย่างน้อยสัปดาห์ละครั้ง และได้เรียนรู้พฤติกรรมทางเพศจากสื่อลามกไปใช้ในการร่วมเพศและ พฤติกรรมทางเพศ โดยอิทธิพลของสื่อต่อการก่ออาชญากรรมนั้น ประกอบไปด้วยสองขั้นตอน คือ

ขั้นตอนที่ 1 การถ่ายทอดข้อมูลต่าง ๆ ไปยังบุคคลที่เป็นผู้นำแนวความคิดของกลุ่ม ซึ่งขั้นตอนนี้หมายความว่า พฤติกรรมอาชญากรหรือแนวความคิดต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการกระทำที่ ปรากฏในสื่อจะถูกถ่ายทอดโดยกระบวนการของสื่อแต่ละชนิดต่อผู้นำทางความคิดของกลุ่ม

ขั้นตอนที่ 2 การถ่ายทอดข้อมูลต่าง ๆ จากผู้นำทางแนวความคิดของกลุ่มไปยัง กลุ่มไปยังกลุ่มปฐมภูมิ โดยขั้นตอนนี้เป็นขั้นตอนต่อเนื่องจากขั้นตอนที่หนึ่ง โดยผู้นำทาง แนวความคิดจะเป็นผู้มีบทบาทในการถ่ายทอดแนวความคิดหรือพฤติกรรมอาชญากร หรือ แนวความคิดที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่ปรากฏในสื่อดังกล่าวนั้น ไปยังกลุ่มปฐมภูมิอีก ทอดหนึ่ง

นอกจากนี้ยังมีผู้วิพากษ์วิจารณ์ถึงอิทธิพลของสื่อมวลชนต่อการเกิดอาชญากรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งหนังสือพิมพ์ที่มีการเสนอข่าวประเภทอาชญากรรมไว้ซึ่งผลร้ายของการที่ หนังสือพิมพ์เสนอข่าวอาชญากรรมนั้นส่งผลกระทบต่อสังคมได้ 2 ประการดังนี้

ประการแรก ผลต่อเด็กและวัยรุ่นผู้ซึ่งยังมีจิตใจยังไม่มั่นคงและอาจถูกชักจูงได้ง่าย ส่งผลโดยตรงต่อการเกิดพฤติกรรมเอาอย่างหรือพฤติกรรมลอกเลียนแบบ

ประการที่สอง ทำให้เกิดความรู้สึกว่าการกระทำดังกล่าวนั้นไม่มีความร้ายแรงและ ก่อให้เกิดความรู้สึกชินชาต่อกฎหมาย

สื่อลามกที่มีการแพร่หลายอยู่อย่างมากในสังคมนับเป็นปัญหาที่มีความรุนแรงและจำเป็น ในการควบคุมโดยใช้มาตรการทางกฎหมาย โดยเฉพาะสื่อลามกเด็กซึ่งเป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มี คุณค่า เพราะเด็กจะเป็นกลุ่มประชากรที่เติบโตเป็นกำลังสำคัญในการสร้างสรรค์สังคมการพัฒนา ประเทศ จึงต้องตระหนักถึงความสำคัญของเด็ก ซึ่งจะเห็นได้ว่าปัจจุบันปัญหาดังกล่าวก่อให้เกิด ความเชื่อมโยงระหว่างสื่อลามกเด็กกับอาชญากรรมอื่น ๆ จึงเป็นสิ่งที่พึงคำนึงถึงความสำคัญและ ความจำเป็นที่ต้องนำมาพิจารณาหามาตรการทางกฎหมายในการควบคุมสื่อลามกเด็กต่อไปความ

เชื่อมโยงระหว่างสื่อลามกเด็กกับการกระทำความผิดและอาชญากรรมอื่น ๆ จะเห็นได้จากสื่อลามกเด็กจะมีส่วนเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมอื่น ๆ ด้วย กล่าวคือ ในกระบวนการผลิตหรือกลไกทางการตลาดของสื่อดังกล่าวไม่ใช่เพียงการว่าจ้างให้เด็กมาเป็นแบบถ่ายภาพเปลือย ผลิต และจัดจำหน่ายในผู้บริโภคนั้น เริ่มตั้งแต่กระบวนการก่อนการผลิต คือ การหาเด็กที่มาเป็นแบบ เนื่องจากการนำเด็กมาเป็นแบบสื่อลามกนั้นไม่เป็นที่ยอมรับทั้งในเชิงสังคมและกฎหมาย ผู้ผลิตจึงไม่สามารถหาผู้แสดงเป็นแบบได้อย่างเปิดเผยเหมือนกับสื่อที่เปิดเผยอื่น ๆ อีกทั้งหากต้องการผู้แสดงที่เป็นเด็กยิ่งถือเป็นความยากลำบากแก่ผู้ผลิตมากขึ้น ซึ่งบางครั้งการได้มาของการนำตัวเด็กมาแสดงสื่อลามกมักจะ ได้มาจากวิธีการการล่อลวง ข่มขู่ บังคับ⁵⁶

ส่วนใหญ่ผู้ที่ทำการล่อลวงเด็กในลักษณะนี้มักจะเป็นกลุ่มผู้ที่มีนิยมนิยมเพศสัมพันธ์กับเด็ก (Pedophile) บุคคลเหล่านี้มาเป็นผู้มีปมด้อย ไม่ชอบหรือไม่สามารถมีความสุขทางเพศกับหญิงสาว แต่กลับมีความรู้สึกทางเพศกับเด็ก ๆ ที่ไร้เดียงสา อายุต่ำกว่า 12 ปี ลงมา มักไม่ทำอันตรายต่อเด็ก แต่จะเป็นลักษณะล่อเด็กด้วยเงิน ขนม หรือของเล่นจนเด็กสนิทสนมด้วย แล้วจึงมีปฏิบัติการทางเพศโดยการอวดอวัยวะเพศให้เด็กดู เอาอวัยวะเพศไปเสียดสีร่างกายของเด็กจนสำเร็จความใคร่ หรือให้เด็กใช้มือสำเร็จความใคร่ให้สำหรับพวกที่มีความรู้สึกรุนแรง อาจถึงขนาดกระทำการร่วมเพศกับเด็ก หรือการร่วมเพศทางทวารหนักของเด็ก ในกรณีที่มีการขจัดชิ้นอาจมีการฆ่าปิดปากก็ได้ และคนกลุ่มนี้มักนิยมถ่ายภาพลามกของเด็กที่ตนล่อลวงมาได้ไว้เป็นที่ระลึก เผยแพร่ให้กับกลุ่มของตน ใช้ล่อลวงเหยื่อรายอื่นต่อไปและที่สำคัญยังใช้เป็นเครื่องมือในการข่มขู่เด็กที่เป็นเหยื่อไม่ให้แพร่งพรายเรื่องนี้ พร้อมกับบังคับเด็กคนดังกล่าวให้มาเป็นเครื่องระบายอารมณ์ทางเพศได้อีกในคราวต่อ ๆ ไปอีก

ในขั้นตอนการผลิตสื่อลามกเด็กโดยเฉพาะสื่อที่แสดงถึงภาพและเสียง เช่น ภาพนิ่ง ภาพยนตร์ วิดีโอ ทั้งแบบดั้งเดิมและในอินเทอร์เน็ต ไม่ว่าจะมียุทธประสงค์เชิงการค้าหรือไม่ เด็กมักถูกมองเป็นวัตถุทางเพศมากกว่ามนุษย์ หลายครั้งภาพที่สื่อออกมาเป็นเพียงการยืนโพสท่าอย่างรำไร แต่เบื้องหลังนั้นเด็กอาจถูกทำร้ายเนื่องจากการขจัดชิ้น ซ้ำร้ายไปกว่านั้นสื่อลามกจำนวนมากที่แสดงภาพฉากการล่วงละเมิดต่อเด็ก (Crime Scene) ไม่ว่าจะเป็นการทำร้ายร่างกาย การกระทำอนาจาร การข่มขืนกระทำชำเราการทรมาน จนไปถึงระดับที่รุนแรงที่สุดคือการฆ่าที่มีให้เห็นกันอยู่บ่อย ๆ ในสายตาขององค์กรอาชญากรรมสื่อลามกเด็กยิ่งแพร่กระจายออกไปและเป็นที่ยอมรับมากเท่าใด ก็ยิ่งเป็นการสนับสนุนธุรกิจการค้าเด็กและค้าประเวณีเด็กของตนเองมากขึ้น องค์กรเหล่านี้

⁵⁶ วิริยะ ธรรมจักร. (2556). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองเด็กจากสื่อลามก*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. หน้า 35-36.

จึงพยายามทุกวิถีทางที่จะใช้สื่อลามกเด็ก เป็นเครื่องมือส่งเสริมการขาย โดยไม่ได้คำนึงถึงความถูกต้องและศีลธรรมอันดีแต่ประการใด

ในส่วนผลกระทบของสื่อลามกอนาจารที่มีต่อการก่ออาชญากรรมทางเพศเห็นได้จากสื่อลามกอนาจารเด็กมีผลต่อการกระทำความผิด โดยผู้กระทำความผิดได้ลอกเลียนแบบการกระทำความผิดจากสื่อดังกล่าว ทั้งสื่อลามกอนาจารยังเป็นตัวกระตุ้นให้ผู้เกิดความต้องการทางเพศทุกครั้งที่ได้ดูสื่อดังกล่าว และต้องการระบายอารมณ์ทางเพศทำให้ผู้ที่ดูสื่อดังกล่าว ข่มขืนกระทำชำเราเพื่อระบายความรู้สึกทางเพศ โดยเฉพาะในกรณีความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กนี้ เชื่อส่วนใหญ่มักเป็นเด็ก จากการศึกษาพบว่าสื่อลามกอนาจารมีผลต่อการกระทำความผิดเป็นอย่างมาก เนื่องจากเมื่อได้ดูสื่อลามกอนาจารนอกจากเกิดอารมณ์ทางเพศแล้วยังประกอบกับการมีพฤติกรรมเลียนแบบทำให้เกิดการกระทำความผิดเกิดขึ้น ซึ่งได้มีการวิจัยที่ให้ข้อสรุปไว้ว่าสื่อลามกถูกใช้เป็นตัวกระตุ้นในการเข้าถึงเหยื่อสิ่งๆ ที่ตามมาจากสื่อลามกเด็ก คือ การเกิดอาชญากรรมต่าง ๆ ขึ้นในสังคม เนื่องจากกระบวนการผลิตสื่อลามกเริ่มจากกรณีที่มีเด็กจริงมีส่วนร่วมในการแสดงทางเพศนั้น การที่จะได้เด็กมาร่วมแสดงนอกจากเด็กจะยินยอมหรือได้ค่าตอบแทนในแต่ละครั้งแล้ว ยังมีเด็กซึ่งอาจถูกบังคับ ข่มขู่ ถูกหลอกลวง หรือถูกลักพาตัว มาเพื่อแสดงกิจกรรมทางเพศดังกล่าว เพราะการนำเด็กที่จะมาเป็นแบบแสดงสื่อลามกไม่เป็นที่ยอมรับทั้งในเชิงสังคมและเชิงกฎหมาย ผู้ผลิตจึงไม่สามารถหาผู้แสดงเป็นแบบได้อย่างเปิดเผยเหมือนกับสื่อที่เปิดเผยอื่น ๆ⁵⁷

นอกจากเด็กที่ตกเป็นเหยื่อที่จะได้รับผลกระทบแล้ว อีกฝ่ายหนึ่งที่ได้รับผลกระทบอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้เช่นเดียวกัน คือ สังคมนั่นเอง เนื่องจากผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายเป็นหน่วยหนึ่งในสังคม ทุกสิ่งที่เกิดขึ้นย่อมส่งผลถึงหน่วยหรือในสังคมด้วยทั้งในภาพใหญ่และภาพรวม การกระทำของผู้ผลิตเป็นการทำร้ายเด็กซึ่งถือเป็นอนาคตของชาติ เด็กที่ตกเป็นเหยื่ออาจกลายเป็นอาชญากรต่อไปในอนาคต ส่วนผู้บริโภคเมื่อเสพสื่อลามกเด็กแล้วก็อาจกลายเป็นอาชญากรที่ทำร้ายเด็กคนอื่น ๆ ในสังคมต่อไปได้เช่นกัน หรือไม่ก็กลายเป็นผู้ผลิตสื่อลามกเสียเองและเมื่อผู้เกี่ยวข้องกับวงการนี้มาก ๆ สังคมโดยภาพรวมก็จะเสื่อมลง แสดงให้เห็นว่าทุกฝ่ายต้องเกิดความตระหนักถึงความรุนแรงและร่วมมือกันแก้ไขปัญหาได้อย่างจริงจังดังนั้น สื่อลามกไม่เพียงแต่ทำให้สังคมเสื่อมลงเท่านั้น แต่ยังทำให้ศีลธรรมในสังคมเสื่อมลงไปด้วย การที่ผู้ผลิตสื่อลามกเด็กมีจุดประสงค์เพียงต้องการให้ธุรกิจสื่อลามกของตนเป็นที่นิยมของผู้บริโภคสื่อของตนให้มากขึ้นเท่านั้น แต่ไม่ได้คำนึงถึงผลกระทบใด ๆ เลย แม้จะเป็นการทำลายประเทศชาติก็ไม่สนใจ การที่จะทำให้กระบวนการผลิตสื่อลามกให้หายจากสังคม จะต้องลดจำนวนผู้บริโภคสื่อเหล่านั้นให้หมดจากสังคมให้ได้ เหมือนกับว่าเมื่อไม่มีผู้เสพก็จะไม่มีผู้ผลิตเช่นกัน

⁵⁷ มีฉนวนรี ฉัตรจินดา. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 38. หน้า 68.

2.2.5 ความจำเป็นที่ต้องมีมาตรการทางกฎหมายในควบคุมสื่อลามกอนาจารเด็ก

สื่อลามกอนาจารเด็กที่แพร่หลายอยู่อย่างมากในสังคม นับเป็นปัญหาที่มีความรุนแรงและจำเป็นที่จะต้องควบคุมโดยใช้มาตรการทางกฎหมาย โดยเฉพาะสื่อลามกอนาจารเด็ก ซึ่งเด็กเป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มีคุณค่า⁵⁸ เพราะเด็กจะเป็นกลุ่มประชากรที่ต้องเติบโตมาเป็นกำลังสำคัญในการสร้างสรรค์สังคม การพัฒนาประเทศจึงต้องไม่ละเลยและตระหนักถึงความสำคัญของเด็กในระดับโลกจึงได้มีการทำความตกลงระหว่างประเทศในเรื่องสิทธิเด็ก ซึ่งการใช้มาตรการทางกฎหมายเข้ามาควบคุมสื่อลามกอนาจารเด็กนั้นมีข้อดีต่อสังคมและประเทศ ดังนี้⁵⁹

1. ช่วยลดทอนอุปสงค์ของผู้บริโภคในการค้าเด็ก การค้าประเวณีเด็ก และสื่อลามกอนาจารเด็ก และช่วยลดจำนวนกลุ่มผู้มีทัศนคติทางเพศที่ชื่นชอบเด็กได้ง่าย รวมทั้งสร้างความเชื่อมั่นในความสำเร็จของการสร้างเสริมการทำงานร่วมกันในระดับโลกของผู้ที่มีบทบาททั้งปวงและความสำคัญของการปรับปรุงการบังคับใช้กฎหมายระดับประเทศให้ดีขึ้น

2. ทำให้เกิดสมดุลด้านกฎหมาย ซึ่งประเทศไทยเน้นการปราบปรามการกระทำความผิด หากการบังคับใช้กฎหมายที่เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สอดคล้องกับเทคโนโลยีทันสมัยที่เปลี่ยนแปลงไป ก็จะสามารถคุ้มครองบุคคลตามจุดมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของกฎหมายอาญาได้

3. ทำให้สามารถนำตัวผู้ผลิต ผู้ครอบครองและผู้เผยแพร่สื่อลามกอนาจารเด็กมาลงโทษได้ และลงโทษผู้กระทำความผิดได้อย่างเหมาะสมตามระดับความร้ายแรงของการกระทำและสัดส่วนของการลงโทษ

4. ลดความเสี่ยงอันตรายที่จะเกิดขึ้นกับเด็ก ไม่ว่าจะเป็นการใช้ความรุนแรง การบังคับขู่เข็ญ ในการทารุณกรรมทางเพศต่อเด็ก ซึ่งเด็กอาจได้รับจากผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญ

2.3 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการมีไว้ในครอบครองซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็ก

2.3.1 แนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับการแสดงออกทางเพศที่มีผลต่อผู้รับรู้

1) แนวคิดแบบอนุรักษนิยม (Conservative) ได้พิจารณาเกี่ยวกับแนวคิดทางเพศเอาไว้โดยมองว่าการแสดงออกในเรื่องทางเพศอย่างเปิดเผยในสังคมเป็นสิ่งที่ไม่เหมาะสมเพราะมองว่าเรื่องเพศเป็นของต่ำหยาบคายหรือไม่เหมาะสมที่จะพูดคุย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการแสดงออกทางเพศที่เบี่ยงเบนไปจากธรรมชาติ การแสดงอารมณ์ความรู้สึกต่อความพึงพอใจทางเพศ ก็ถือว่า

⁵⁸ Federic Jerome Pansier. (1994). La peine et le droit, Que sais-je?. อ้างถึงใน เศรษฐชัย อันสมศรี. คุลยพินิจในการกำหนดโทษจำคุก. 2547.

⁵⁹ วิริยะ ธรรมจักร. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 56. หน้า 35-38.

เป็นสิ่งที่ไม่งาม ซึ่งการแสดงออกดังกล่าวอาจจะกระทบต่อระบบศีลธรรมอันดีของบุคคลในสังคม และท้ายที่สุดจะเป็นการทำลายคุณค่าทางศีลธรรมและสังคม แต่ต่อมาแนวคิดนี้ได้ค่อย ๆ ผ่อนคลาย ความคิดในเรื่องการแสดงออกทางเพศของตนเองลง โดยยอมรับถึงการแสดงออกทางเพศว่า สามารถที่จะทำได้ เช่น การให้ความรู้ความเข้าใจในเรื่องของเพศศึกษาต่าง ๆ แต่ยังไม่ยอมรับในเรื่องการแสดงออกทางเพศบางประการ และการแสดงออกทางเพศที่เกินไปจากมาตรฐานทางสังคมที่ยอมรับกัน โดยการแสดงออกทางเพศสมควรเป็นเรื่องส่วนตัวจะมีจุดมุ่งหมายเพื่อการดำรงเผ่าพันธุ์มนุษย์ การแสดงออกต่อสาธารณะจะทำได้ก็แต่เพียงเพื่อการให้ความรู้ทางเพศเท่านั้น

ในเรื่องสื่อลามก แนวคิดนี้มีความเห็นว่า คุณค่าของความสัมพันธ์ภายในครอบครัว คุณค่าของการแต่งงาน การมีผู้ครองคู่สมรสคนเดียว (monogamous) มีความสำคัญต่อระบบสังคม คุณค่าทางศีลธรรมที่จะต้องรักษาสถาบันทางสังคมเป็นสิ่งสำคัญมากกว่าการที่จะหาความบันเทิงจากการมีกิจกรรมทางเพศ สื่อลามกจึงถูกมองว่าเป็นสิ่งที่จะทำลายคุณค่า และศีลธรรมดังกล่าว สื่อลามกเป็นสิ่งที่แสดงถึงกิจกรรมทางเพศในลักษณะต่าง ๆ เท่าที่สามารถจะนึกคิดปฏิบัติขึ้นมาได้ และยังสะท้อนให้เห็นถึงการทำลายคุณค่าทางแนวคิดของการคู่สมรสเพียงคนเดียวด้วยลักษณะของกิจกรรมทางเพศของบุคคลต่าง ๆ ที่ปรากฏในสื่อลามก สะท้อนให้เห็นถึงความอันตรายต่อบุคคล สังคมและมาตรฐานทางศีลธรรม อันตรายที่มีต่อร่างกายและจิตใจของเหยื่อ และบุคคลที่ชมและอันตรายจากเนื้อหาของสื่อลามกที่มุ่งกระตุ้นความรู้สึก และความต้องการทางเพศที่มีต่อความรู้สึกของบุคคลในสังคมต่อมาตรฐานศีลธรรมในเรื่องเพศนำมาซึ่งความเสื่อมต่อมาตรฐานทางศีลธรรมทางเพศของสังคมและท้ายที่สุดมาตรฐานทางศีลธรรมและสังคมจะถูกทำลาย

2) แนวคิดแบบเสรีนิยม (Liberal) มีความเห็นในเรื่องการแสดงออกทางเพศเอาไว้ว่าโดยพื้นฐานของมนุษย์มีความเป็นปัจเจกชน มีเสรีภาพในการกระทำต่าง ๆ ซึ่งเป็นสิทธิที่มีมาแต่เกิดเป็นสิทธิตามธรรมชาติ การทำความเข้าใจเกี่ยวกับเรื่องเพศ ไม่ใช่สิ่งที่จะมีผลต่อสังคม เพราะเรื่องทางเพศเป็นเรื่องส่วนตัว ซึ่งไม่ทำให้เกิดอันตรายต่อสังคม การแสดงความพึงพอใจทางเพศแก่กันของคู่รักหรือบุคคลอันเป็นที่รักจึงไม่ใช่เรื่องเสียหาย การพูดคุยเรื่องทางเพศในที่สาธารณะหรือการแสดงออกทางเพศของบุคคลในที่สาธารณะเป็นเรื่องธรรมดาสามารถกระทำได้ และจะไม่สมควรที่จะถูกขัดขวางด้วยอำนาจใด ๆ บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะรับรู้ข้อมูลทางเพศต่าง ๆ ได้อย่างเต็มที่ และเมื่อได้รับข้อมูลทางเพศอย่างเต็มที่ ก็ย่อมที่จะกำหนดพฤติกรรมทางเพศของตนเองได้ โดยมีพื้นฐานมาจากการที่เห็นว่ามนุษย์มีเหตุผลในการเลือกที่จะยอมรับพฤติกรรมใดพฤติกรรมหนึ่งได้

ในเรื่องสื่อลามก แนวคิดนี้เห็นว่า สื่อลามกมีความใกล้เคียงกับการแสดงออกทางเพศ แต่สื่อลามกเป็นการแสดงให้เห็นถึงถ้อยคำ รูปภาพที่แสดงถึงเรื่องทางเพศของมนุษย์ โดยแท้

กล่าวคือ สื่อลามกจะมุ่งไปที่การกระตุ้นอารมณ์ ความรู้สึกทางเพศแต่เพียงอย่างเดียว และด้วยการที่การแสดงออกทางเพศกับเรื่องสื่อลามกเป็นเรื่องที่ใกล้เคียงกัน ดังนั้น แนวคิดนี้จึงเห็นว่า สื่อลามกก็คือการแสดงออกทางเพศที่เป็นอันตราย (harm) และจะต้องถูกจำกัด กล่าวคือ เสรีภาพในการแสดงออกทางเพศยังคงมีต่อไปจนกว่าจะเห็นว่า การแสดงออกนั้นเป็นอันตราย ความเป็นอันตรายนี้อาจเป็นอันตรายต่อร่างกาย จิตใจของบุคคลหรือผู้รับรู้ ซึ่งความเป็นอันตรายนี้จะขึ้นอยู่กับบุคคลและชุมชนที่จะพิจารณาว่ากรณีใดจะถือว่าการแสดงออกนั้นเป็นสื่อลามก ด้วยเหตุนี้แนวคิดเสรีนิยมเห็นว่าสื่อลามกเป็นสิ่งที่จะต้องมีการควบคุมเพื่อมิให้กระทบต่อสิทธิเสรีภาพโดยรวมของบุคคลอื่น ๆ⁶⁰

จากแนวคิดทั้งสองแนว เห็นได้ว่า ถ้าประเทศใดยึดถือแนวคิดอนุรักษนิยม ประเทศนั้นจะมีกฎหมายที่ห้ามการเผยแพร่สื่อลามกทุกประเทศ เป็นการเด็ดขาดไม่มีข้อยกเว้น เนื่องจากการเผยแพร่ดังกล่าวก่อให้เกิดผลเสียด้านศีลธรรมต่อบุคคลในสังคม ในขณะที่ประเทศใดยึดถือแนวคิดเสรีนิยม ประเทศนั้นก็จะมียกกฎหมายที่ควบคุมสื่อลามกที่เป็นไปตามแนวเสรี แต่ละแนวคิดจึงมีอิทธิพลต่อการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับสื่อลามก ซึ่งจะมีแนวในการพิจารณาความผิดแตกต่างกัน กล่าวคือ สื่อ ๆ หนึ่งตามแนวคิดอนุรักษนิยมอาจถือว่าเป็นสื่อลามกแต่ในขณะที่สื่อเดียวกันนี้ ถ้าพิจารณาตามแนวคิดเสรีนิยมกลับไม่ถือว่าเป็นสื่อลามกก็ได้เช่นเดียวกับการผลิตสื่อลามกอนาจารเด็กในปัจจุบันที่มีหลากหลายรูปแบบ ในหลายประเทศแม้เด็กที่ปรากฏในสื่อจะใช้เด็กจริงหรือเด็กเสมือนจริงเป็นตัวแสดง ก็ถือว่าเป็นสื่อลามกอนาจารเด็กที่สามารถบังคับใช้กฎหมายกับผู้ที่มีสื่อดังกล่าวไว้ในครอบครองได้ แต่กฎหมายที่บังคับใช้ในประเทศไทยจะถือว่าเป็น “สื่อลามกอนาจารเด็ก” ได้ต่อเมื่อเด็กที่ปรากฏในสื่อลามกอนาจารเป็นเด็กที่มีตัวตนจริง ๆ เท่านั้น

2.3.2 ทฤษฎีอาชญาวิทยาเกี่ยวกับอาชญากรรมที่เกิดขึ้นจากสื่อลามกอนาจาร

1. ทฤษฎีอาชญากรรมไร้เหยื่อ (Victimless Crime)

อาชญาวิทยา ได้ให้ความสนใจเกี่ยวกับเรื่องเหยื่ออาชญากรรมเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ โดยมีการคิดค้นทฤษฎีการแบ่งกลุ่มของเหยื่อเพื่อกำหนดมาตรการในการป้องกันอาชญากรรม และการช่วยเหลือบุคคลที่ตกเป็นเหยื่อการก่ออาชญากรรมย่อมเกิดผลกระทบต่อบุคคลและสังคม อาชญากรรมที่มีผลกระทบต่อบุคคล คือ มีบุคคลได้รับความเสียหายจากการก่ออาชญากรรมโดยตรง เรียกว่า เหยื่ออาชญากรรม (Victim) อาทิ ความผิดเกี่ยวกับฆาตกรรม ข่มขืน ปล้น ทำร้ายร่างกาย โจรกรรม ลักทรัพย์ การวางเพลิง เป็นต้น ส่วนอาชญากรรมที่มิได้มีผลกระทบต่อบุคคล

⁶⁰ วิริยะ ธรรมจักร. อ่างแล้วเชิงอรรดที่ 56. หน้า 9 – 11.

โดยตรง แต่มีผลกระทบต่อบุคคล โดยอ้อม แต่ในทางอาชญาวิทยาถือว่าเป็นผลกระทบต่อสังคม โดยตรง เรียกว่าอาชญากรรมไร้เหยื่อ (Victimless) อาทิ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด การฝ่าฝืนกฎหมายจราจรทำลายทรัพย์สินธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมรวมทั้งการผลิตและเผยแพร่วัสดุลามก ก็ถือว่าเป็นอาชญากรรมไร้เหยื่อด้วยเช่นกันอาชญากรรมไร้เหยื่อ (Victimless Crime) เป็นอาชญากรรมที่รัฐกำหนดว่าเป็นความผิดในปัจจุบัน ได้แก่ โสเภณี การพนัน การเสพยาเสพติด การดื่มสุราในที่สาธารณะการเตร็ดเตร่เร่ร่อน รักร่วมเพศ การผลิตเผยแพร่วัสดุลามก เป็นต้น

ลักษณะของอาชญากรรมต่อสังคม คือ

(1) การพิจารณาจากความน่ารังเกียจโดยใช้คุณค่าของสังคมเป็นตัวตัดสินว่าการกระทำเช่นใดที่สมควรเป็นสิ่งที่ต้องห้ามปฏิบัติในสังคมนั้น

(2) โดยพิจารณาจากการกระทำที่เป็นการรบกวนต่อความสงบเรียบร้อยภายในชุมชน

(3) โดยพิจารณาจากการกระทำที่เป็นการผิดหลักสุขนามัย การกระทำที่เป็นอันตรายหรือการทำให้พังทลายของคุณค่าด้านสิทธิส่วนบุคคลและบุคคลอื่นในสังคม

(4) การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนต่อข้อห้ามของกฎหมายภายในสังคม

การกระทำความผิดทางเพศแม้ผู้กระทำความผิดจะมีส่วนเกี่ยวข้องกับวัสดุลามกอยู่บ้างแต่ผู้เสียหายก็ไม่ใช่ผู้ได้รับผลกระทบจากวัสดุลามกโดยตรง ดังนั้น ผู้เสียหายจึงไม่ได้ตกเป็นเหยื่อของวัสดุลามก แต่เป็นผู้เสียหายในคดีความผิดทางเพศเท่านั้น⁶¹ จากทฤษฎีนี้ จะเห็นได้ว่าแม้สื่อลามกอนาจารเด็กเสมือนจริงจะเป็นเพียงสื่อลามกอนาจารที่ถูกสร้างขึ้นให้เสมือนเด็กจริงหรือทำให้เห็นภาพว่าเป็นเด็กมีกิจกรรมทางเพศ โดยไม่มีเด็กจริง ๆ ตกเป็นเหยื่ออาชญากรรมหรือถูกล่วงละเมิดทางเพศจากการผลิตสื่อดังกล่าวโดยตรง แต่ถือได้ว่าเป็นอาชญากรรมไร้เหยื่อที่มีผลกระทบต่อเด็ก โดยอ้อมแม่เด็กผู้ได้รับความเสียหายไม่ใช่เด็กผู้ได้รับผลกระทบจากการผลิตสื่อลามกโดยตรง จึงไม่ได้ตกเป็นเหยื่อของสื่อลามกดังกล่าว แต่ก็อาจเป็นผู้เสียหายโดยอ้อมจากการถูกผู้บริโภคสื่อดังกล่าวล่วงละเมิดทางเพศ ตกเป็นผู้เสียหายในคดีความผิดทางเพศได้

2. ทฤษฎีการเรียนรู้ทางสังคม (Social Learning Theory)

เป็นส่วนหนึ่งของกลุ่มทฤษฎีทางพฤติกรรม อัลเบิร์ต แบนดูรา (Albert Bandura) เชื่อว่าคนไม่ได้เกิดมารุนแรง แต่ได้เรียนรู้ที่จะก้าวร้าวจากประสบการณ์ชีวิต ประสบการณ์เหล่านี้รวมถึงการสังเกตพฤติกรรมของคนอื่นที่แสดงความก้าวร้าว เพื่อมุ่งหวังผลจากความก้าวร้าวนี้ นอกจากนี้ยังได้ดูจากภาพยนตร์หรือโทรทัศน์ เด็กเห็นคนที่มีพฤติกรรมก้าวร้าวและแสดงความรุนแรง เด็กมีการเรียนรู้และเลียนแบบความรุนแรงจากสิ่งเหล่านี้ เช่น ลูกชายเห็นพ่อตบตีแม่และแม่ยอมให้พ่อทำ

⁶¹ ธนะชัย ผดุงจิตติ. (2545). *สื่อลามกกับผู้กระทำความผิดทางเพศ*. วิทยานิพนธ์ ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 27-28.

เช่นนั้น เมื่อโตขึ้นเด็กคนนี้จะกลายเป็นคนที่ชอบตบตีลูก และภรรยาของตน เป็นการเรียนรู้โดยการเลียนแบบพฤติกรรม (behavior modelin) นักสังคมศาสตร์โดยทั่วไปเชื่อว่าพฤติกรรมของบุคคลจะสอดคล้องกับสภาพแวดล้อมทางสังคมที่อยู่ใกล้ตัว ดังนั้น บุคคลมีแนวโน้มที่จะเข้าไปอยู่ในสังคมหรือสร้างสังคมที่มีสภาพแวดล้อมสอดคล้องกับพฤติกรรมความเชื่อ เครือข่ายความผูกพันของบุคคลนั้น⁶²

นักอาชญาวิทยาอีกกลุ่มหนึ่งเชื่อว่าพฤติกรรมอาชญากรรมนั้นก็คือ พฤติกรรมรูปแบบหนึ่งที่เกิดจากการเรียนรู้ของบุคคลในชีวิตจริง เช่นเดียวกับการเรียนรู้เป็นผู้เคารพต่อกฎหมายหรือระเบียบของสังคมความหมายของการเรียนรู้ของนักทฤษฎีเหล่านี้ หมายความว่าถึงนิสัยและความรู้ อันเป็นผลมาจากการพัฒนาของบุคคลในประสบการณ์เกี่ยวกับการเข้าไป และปรับปรุงตนเองให้เหมาะสมกับสภาพแวดล้อมทางสังคมเอ็ดวิน ชัทเทอร์แลนท์ ได้นำเสนอไว้ในหนังสือ “อาชญาวิทยา” (Criminology) ว่ากระบวนการสำคัญและเฉพาะเจาะจงที่พัฒนาพฤติกรรมอาชญากรรมของมนุษย์ ก็คือ การคบหาสมาคมกับบุคคลที่มีความแตกต่างกันในด้านความเป็นอาชญากรและความเป็นพลเมืองดี นอกจากนี้ ชัทเทอร์แลนท์ ได้เสนอ “ทฤษฎีการเรียนรู้” ว่ากระบวนการที่บุคคลจะเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับพฤติกรรมของอาชญากรรมนั้น ไม่ได้มีสาเหตุโดยตรงมาจากพันธุกรรมหรือสภาพแวดล้อมทางสังคม หากแต่เกิดจากกระบวนการเรียนรู้พฤติกรรมอาชญากรรมจากบุคคลใกล้ชิด โดยการติดต่อสื่อสารกัน ไม่ว่าจะเป็นทางวาจาหรือลักษณะท่าทาง แต่การเรียนรู้ตามทฤษฎีนี้ก็ไม่ได้หมายความว่า เป็นกระบวนการเรียนรู้ที่เกิดขึ้นเหมือนการเรียนรู้เชิงพฤติกรรมอื่น ๆ จะเห็นได้จากหลักการที่ว่า “บุคคลจะกลายเป็นผู้กระทำผิดเพราะว่าความเห็นด้วยกับการละเมิดกฎหมายมีมากกว่าความเห็นด้วยกับการไม่ละเมิดกฎหมาย” ซึ่งหมายความว่า ลำพังเฉพาะการเรียนรู้พฤติกรรมอาชญากรรมจะไม่เพียงพอทำให้บุคคลไปประกอบอาชญากรรมได้ บุคคลดังกล่าวจะต้องผ่านกระบวนการตัดสินใจที่เห็นชอบด้วยกับพฤติกรรมที่ละเมิดกฎหมายมากกว่าความเห็นด้วยกับพฤติกรรมถูกกฎหมาย และสิ่งที่ทำให้บุคคลมีความเห็นด้วยกับพฤติกรรมที่ละเมิดกฎหมายก็คือ วัฒนธรรมและค่านิยมที่มากับกระบวนการในการเรียนรู้พฤติกรรมผิดกฎหมายนั้น ซึ่งในที่นี้หมายถึงแรงดลใจ แรงกระตุ้น การใช้เหตุผลและทัศนคติของการประกอบอาชญากรรมนั้น ๆ

เอเคอร์ นักอาชญาวิทยาได้ตั้ง “ทฤษฎีการเรียนรู้ทางสังคม” โดยสามารถอธิบายพฤติกรรมอาชญากรรมและผิดกฎหมายได้มากกว่า “ทฤษฎีการคบหาสมาคมที่แตกต่าง” หลักการสำคัญคือพฤติกรรมเบี่ยงเบนเป็นผลมาจากกระบวนการเรียนรู้ โดยผ่านทางความใกล้ชิดหรือทางการเลียนพฤติกรรมของบุคคลอื่น ซึ่งทฤษฎีนี้สามารถอธิบายพฤติกรรมต่าง ๆ ได้เกือบทุกประเภทโดย

⁶² สุดสงวน สุธีสร. (2558). *อาชญาวิทยา* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 85.

ครอบคลุมถึงพฤติกรรมเบี่ยงเบนทางเพศอาชญากรรมรุนแรง ความบกพร่องทางจิตซึ่ง “ทฤษฎีการเรียนรู้ทางสังคม” สามารถนำมาอธิบายเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างสื่อลามกกับการกระทำผิดของผู้กระทำความผิดทางเพศได้ เนื่องจากพฤติกรรมทางเพศของบุคคลย่อมเกิดจากกระบวนการเรียนรู้เช่นกัน หากมีการเรียนรู้ในลักษณะที่ไม่ถูกต้องหรือเบี่ยงเบนไปจากมาตรฐานของสังคม ก็ถือว่าเป็นการก่ออาชญากรรมได้⁶³

3. ทฤษฎีการเลียนแบบ (Theory of imitation)

ของ กาเบรียล ทาร์ต (Jean Gabriel Tarde, 1843-1904) นักอาชญาวิทยาได้เสนอแนวคิดด้านจิตวิทยาเกี่ยวกับการเลียนแบบ มีกฎของการเลียนแบบอยู่ 3 กฎด้วยกันที่ทำให้คนกลายเป็นอาชญากรประกอบด้วย

กฎข้อที่หนึ่ง คนที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกันจะเลียนแบบพฤติกรรมกัน

กฎข้อที่สอง การเลียนแบบ ผู้เลียนแบบมักจะเอาอย่างคนที่สถานะเหนือกว่าตน เช่น เด็กจะเลียนแบบผู้ใหญ่ คนชั้นต่ำจะเลียนแบบคนชั้นกลาง ส่วนคนชั้นกลางจะเลียนแบบคนชั้นสูง เป็นต้น

กฎข้อที่สาม ทาร์ตเสนอ “กฎของการแทรกแทน” (Law of insertion) ซึ่งว่าการมีพฤติกรรมใหม่จะทดแทนพฤติกรรมเก่า เช่น การใช้จ่ายผิดในกลุ่มวัยรุ่น เดิมชาย ก ดื่มเหล้าเพียงอย่างเดียว ต่อมาเข้ากลุ่มเพื่อนที่เสพยาบ้า นาย ก จึงดื่มเหล้าและเสพยาบ้า เป็นพฤติกรรมกระทำที่แทรกเข้ามาและเพิ่มความเข้มข้นของพฤติกรรมเข้าไปอีก หรือที่เดิมมีพฤติกรรมลักเล็กขโมยน้อย ต่อมาถูกจับได้และติดคุก เมื่อพ้นโทษออกมากลับไปปล้นจี้แทนซึ่งเป็นพฤติกรรมที่หนักกว่าเดิม เป็นต้นทาร์ตเชื่อว่าความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลและการเฝ้าสังเกตพฤติกรรมนั้นจะมีผลทำให้บุคคลสามารถเลียนแบบพฤติกรรมกันได้ ตัวอย่างในภาพยนตร์ โทรทัศน์ หรือสื่อหนังสือพิมพ์ ต่างก็มีอิทธิพลต่อพฤติกรรมอาชญากรได้ทั้งสิ้น⁶⁴ ซึ่งจากทั้งสองทฤษฎี จะเห็นได้ว่า สื่อลามกอนาจารเด็กนั้นสามารถส่งผลให้ผู้บริโภคสื่อดังกล่าวเกิดการเรียนรู้จากสื่อและมีพฤติกรรมเลียนแบบ จนถึงขั้นลงมือก่ออาชญากรรมที่ร้ายแรงด้วยการล่วงละเมิดทางเพศต่อเด็กได้

2.3.3 ลักษณะของอาชญากรรมที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม (public order crimes)

สังคมได้กำหนดขอบเขตของพฤติกรรมที่ขัดแย้งต่อบรรทัดฐานของสังคม ขนบธรรมเนียม ค่านิยม ว่าเป็นพฤติกรรมอาชญากรรมที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม หรืออาชญากรรมปราศจากเหยื่อหรืออาชญากรรมไร้เหยื่อ (victimless crimes) พฤติกรรมเหล่านี้ได้แก่การถ่ายภาพโป้

⁶³ ธาระชัย ผดุงธิตติ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 61. หน้า 29.

⁶⁴ สุดสงวน สุธีสร. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 62. หน้า 72-73.

ภาพยนตร์ (pornography) การดูภาพถ่ายที่โป๊เป็นสาเหตุของความรุนแรงหรือไม่ เป็นประเด็นที่ถกเถียงกันมาก เอกสารเรื่อง “The report of the commission on obscenity and pornography” ปี ค.ศ. 1970 ได้รายงานว่ามีหลักฐานที่ชัดเจนว่าภาพโป๊กับความรุนแรงมีความสัมพันธ์กันและเสนอให้รัฐให้อิสระแก่ใครก็ตามที่ต้องการอ่านหรือดูภาพโป๊ได้โดยเสรี 20 ปี หลังจากรายงานฉบับนี้ออกเผยแพร่ นักอาชญาวิทยาต่างลงความเห็นว่า การดูภาพโป๊ (ลามก) มีอิทธิพลต่ออาชญากรรม อย่างไรก็ตาม นักทฤษฎีของหลักฐานยังไม่เพียงพอ แต่เป็นที่ยอมรับว่าคนที่เคยดูภาพโป๊หรือภาพยนตร์ที่แสดงความทารุณทางเพศต่อหญิง เห็นพฤติกรรมผู้หญิงแสดงความพอใจที่ถูกข่มขืน การดูรูปภาพแสดงพฤติกรรมทางเพศ เป็นต้น สิ่งเหล่านี้ทำให้เกิดการเลียนแบบอย่างที่กำลังร้าย รุนแรง และกระทำต่อผู้หญิงหรือเหยื่อต่อไป⁶⁵ ดังนั้น การมีสื่อลามกอนาจารเด็กไว้ในครอบครองเพื่อแสวงหาประโยชน์ทางเพศของตนเองหรือผู้อื่น อาจทำให้เกิดการเลียนแบบและกระทำการล่วงละเมิดทางเพศต่อเด็ก จึงถือได้ว่าเป็นพฤติกรรมอาชญากรรมที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม

2.3.4 หลักความได้สัดส่วนของการกระทำและการลงโทษอย่างเหมาะสม (Principle of proportionality)

หลักความได้สัดส่วน เป็นหลักพื้นฐานภายใต้หลักนิติธรรม (Rule of Law) ซึ่งเป็นที่รู้จักและยอมรับอย่างเป็นสากลแล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อต้องมีการนำกฎหมายมาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อการคุ้มครองทางสังคม หลักความได้สัดส่วนสำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจำเป็นต้องคำนึงถึงตั้งแต่กระบวนการตรากฎหมายให้การกระทำใดเป็นความผิดและต้องมีบทกำหนดโทษเช่นไรจึงเหมาะสมได้สัดส่วนกับความผิดนั้น หลักความได้สัดส่วนจึงเป็นหลักการสำคัญเพื่อปกป้องสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานและมีขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพราะการที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะตรากฎหมายขึ้นมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมของมาตรการว่ามีความจำเป็นหรืออย่างน้อยควรที่จะก่อให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนน้อยที่สุด ทั้งยังต้องชั่งน้ำหนักถึงประโยชน์ที่เกิดขึ้นต่อสาธารณะชนนั้นคุ้มค่ามากกว่าผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากการไปกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหรือไม่เพียงใดจึงต้องบัญญัติกฎหมายนี้ขึ้นมาใช้บังคับ⁶⁶

ตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อทดแทนความผิด (Retributive Theory) ได้กล่าวว่าการลงโทษจะต้องได้สัดส่วนกับความผิด โดยเห็นว่า จำนวนโทษที่ผู้กระทำผิดควรจะได้รับจะต้องเท่ากับกับ

⁶⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 29-30.

⁶⁶ กิติมา แก้วนระ. (2559). *หลักความได้สัดส่วนกับบทกำหนดโทษที่เหมาะสมสำหรับผู้กระทำความผิดในคดียาเสพติดให้โทษ: ศึกษากรณีแอมเฟตามีน*. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. หน้า 42.

ความเสียหายที่เขาได้กระทำลงจากการกระทำความคิดนั้น โทษที่ผู้กระทำจะได้รับจะต้องได้ สักส่วนพอดีทั้งสภาพและความหนักเบาของความคิดของเขา โดยพิจารณาได้จากความร้ายแรงทาง ศีลธรรมของความคิดแต่ละฐาน และพิจารณาจากความน่าตำหนิจากพฤติการณ์ของการกระทำผิด ในแต่ละเรื่อง นอกจากนี้ยังรวมถึงความร้ายแรงที่ผู้กระทำก่อให้เกิดขึ้น อันเกิดจากการกระทำโดย เจตนา ประมาท และในบางกรณีด้วย ดังนั้น หลักการพิจารณาในเรื่องสัดส่วนการลงโทษจะต้อง พิจารณาถึงสภาพและความหนักเบาของความคิดซึ่งประกอบด้วยความร้ายแรงของความเสียหายใน การกระทำและผลต่อสังคมอันเกิดจากการกระทำผิดนั้น⁶⁷

การลงโทษทางอาญาในกฎหมายไทยนั้น มีหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 ซึ่งกำหนดโทษสำหรับผู้กระทำความผิดไว้ 5 ลักษณะคือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และ ริบทรัพย์ แต่จะลงโทษในอัตราใดจะต้องพิจารณาจากความคิดในแต่ละฐาน ซึ่งได้จัดเรียงไว้เป็น หมวดหมู่ตามลักษณะของการกระทำความร้ายแรงของความคิด โดยยึดถือเอาตามลักษณะของการ กระทำเป็นสำคัญ เมื่อได้พิจารณาถึงระดับของโทษในแต่ละฐานความคิดแล้ว พบว่า อัตราโทษใน ความคิดต่าง ๆ มีความหลากหลายแตกต่างกัน เนื่องมาจากการพิจารณาทั้งลักษณะความร้ายแรงของ การกระทำความผิดหรืออันตรายของความคิดให้เหมาะสมกับสิ่งที่ผู้กระทำได้กระทำลง โดยมี เหตุผลส่วนใหญ่มาจากการลงโทษให้เด็ดขาด ไม่กล้ากระทำความผิดอีก ซึ่งระดับของโทษนั้นจะ ช่วยสะท้อนให้เห็นถึงระดับความรุนแรงของอาชญากรรม

หลักการกำหนดโทษตามสัดส่วนของการกระทำความผิดนี้ มีวัตถุประสงค์หลัก คือเป็น การเลือกบทลงโทษที่มีความเหมาะสมกับระดับความหนักเบาของความคิด ซึ่งหากระบบลงโทษ การกระทำความผิดทุกกรณีเหมือนกันหมด อาจทำให้ดำเนินระบบดังกล่าวได้ว่าเป็นการกำหนด อัตราโทษที่หยวนเกินไป การจะนำไปปรับใช้ให้เกิดขึ้นเป็นรูปธรรมนั้นจะเป็นสิ่งสำคัญยิ่งขึ้น เมื่อ มีการนำหลักความได้สัดส่วนมาใช้ในการพิจารณา⁶⁸

จากหลักการดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กฎหมายเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารของไทยได้มีการแยก ประเภทระหว่างสื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่กับสื่อลามกอนาจารเด็กอันมีลักษณะความผิดร้ายแรง แตกต่างกัน โดยกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นความผิดที่ผู้กระทำความผิด ต้องได้รับโทษหนักขึ้น เนื่องจากเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิ เด็กจึงเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน แต่ยังมีปัญหาในกรณีที่มีการครอบครองสื่อลามกอนาจาร

⁶⁷ อนันต์ ลิขิตชนสมบัติ. (2557). *มาตรการการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดในคดีสิ่งแวดล้อม*. ผลงาน ส่วนบุคคลในการอบรมหลักสูตร “ผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น” รุ่นที่ 13 สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่าย ตุลาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม.

⁶⁸ วิริยะ ธรรมจักร. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 56. หน้า 32.

เด็กโดยเด็กซึ่งมีอายุเกินสิบห้าปีแต่ไม่เกินสิบแปดปีได้ครอบครองสื่อดังกล่าว อันเป็นสื่อที่ได้มาจากการกระทำชำเราระหว่างเด็กที่มีอายุเกินสิบห้าปีแต่ไม่เกินสิบแปดปีซึ่งเป็นสื่อที่ผลิตโดยตัวเอง เพื่อใช้ในการส่วนตัว และได้รับความยินยอมจากเด็กที่ปรากฏในสื่อ นั้น ซึ่งไม่เป็นความผิดฐานกระทำชำเราเด็กตามมาตรา 277 อันเป็นความผิดที่ร้ายแรงแต่กลับเป็นความผิดฐานครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กตามมาตรา 287/1 เป็นการไม่เหมาะสมในการลงโทษตามระดับความร้ายแรงจึงควรมีการแก้ไขกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วนในการกระทำกับการลงโทษที่เหมาะสม

จากการศึกษาจะเห็นได้ว่าปัจจุบันการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นปัญหาร้ายแรงก่อให้เกิดความเชื่อมโยงอย่างชัดเจนระหว่างการค้าสื่อลามกอนาจารเด็กกับการก่ออาชญากรรมกระทำการล่วงละเมิดทางเพศเด็กแม้การครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กไว้เป็นการส่วนตัวก็เป็นการละเมิดสิทธิเด็กแล้ว ทั้งยังส่งผลกระทบต่อสังคมโดยรวม ความเสื่อมของมาตรฐานศีลธรรม สังคมและการพัฒนาเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยีที่ทันสมัย ล้วนเป็นสิ่งที่พึงคำนึงถึงความสำคัญและจำเป็นที่จะต้องนำมาพิจารณาหามาตรการทางกฎหมายในการควบคุมสื่อลามกอนาจารเด็กต่อไป