



ความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทย ศึกษาเปรียบเทียบประเทศ
สิงคโปร์



พรอุษา จุลสวัสดิ์

งานนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา

2567

ลิขสิทธิ์เป็นของมหาวิทยาลัยบูรพา

ความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทย ศึกษาเปรียบเทียบประเทศ
สิงคโปร์



พรอุษา จุลสวัสดิ์

งานนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยบูรพา

2567

ลิขสิทธิ์เป็นของมหาวิทยาลัยบูรพา

CRIMINAL LIABILITY RELATED TO CHILD PORNOGRAPHY IN THAILAND: A COMPARATIVE
STUDY WITH SINGAPORE



PORNUSA CHULSAWAT

AN INDEPENDENT STUDY SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF
THE REQUIREMENTS FOR MASTER DEGREE OF LAWS
FACULTY OF POLITICAL SCIENCE AND LAWS
BURAPHA UNIVERSITY

2024

COPYRIGHT OF BURAPHA UNIVERSITY

คณะกรรมการควบคุมงานนิพนธ์และคณะกรรมการสอบงานนิพนธ์ได้พิจารณางาน
นิพนธ์ของ พรอุษา จุลสวัสดิ์ ฉบับนี้แล้ว เห็นสมควรรับเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติ
ศาสตรมหาบัณฑิต ของมหาวิทยาลัยบูรพาได้

คณะกรรมการควบคุมงานนิพนธ์

คณะกรรมการสอบงานนิพนธ์

อาจารย์ที่ปรึกษาหลัก

.....

(รองศาสตราจารย์ ดร.รัชนี แดงอ่อน)

..... ประธาน

(รองศาสตราจารย์ (พิเศษ) ดร.ประทีป ทัฬหีรัตนา
นนท์)

..... กรรมการ

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อรรธมา ไวยมุข)

..... กรรมการ

(รองศาสตราจารย์ ดร.รัชนี แดงอ่อน)

..... คณบดีคณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ร้อยตำรวจเอก ดร. วิเชียร ต้นศิริคองค)

วันที่.....เดือน.....พ.ศ.....

บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยบูรพา อนุมัติให้รับงานนิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของ
การศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต ของมหาวิทยาลัยบูรพา

..... คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

(รองศาสตราจารย์ ดร.วิทวัส แจ่มเอียด)

วันที่.....เดือน.....พ.ศ.....

64920550: สาขาวิชา: -; น.ม. (-)

คำสำคัญ: ลามกอนาจาร, สื่อลามกอนาจารเด็ก, ความรับผิดชอบทางอาญา, ประเทศไทย, สิงคโปร์
พรอุษา จุลสวัสดิ์ : ความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทย ศึกษาเปรียบเทียบประเทศสิงคโปร์. (CRIMINAL LIABILITY RELATED TO CHILD PORNOGRAPHY IN THAILAND: A COMPARATIVE STUDY WITH SINGAPORE) คณะกรรมการควบคุมงานนิพนธ์: รัชนี้ แดงอ่อน ปี พ.ศ. 2567.

งานนิพนธ์นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็ก วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทยเปรียบเทียบกับสาธารณรัฐสิงคโปร์ ให้ได้บทสรุปและข้อเสนอแนะแนวทางที่เหมาะสมทางกฎหมายจากการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทย

ผลการวิจัยพบว่า ความหมายทางกฎหมายของคำว่า “ลามกอนาจาร” ในประมวลกฎหมายอาญาของไทยไม่มีคำนิยามที่ชัดเจน ความหมายของสื่อลามกอนาจารเด็กของประเทศไทยมีความหมายที่กว้างมากเกินไป ไม่มีข้อยกเว้นบัญญัติไว้เหมือนกับสาธารณรัฐสิงคโปร์ และอายุของเด็กที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็กที่กำหนดไว้ไม่เกิน 18 ปี แต่หากบรรลุนิติภาวะโดยการสมรส จะถือว่ายังเป็นเด็กอยู่หรือไม่ การอาศัยสันนิษฐานได้ว่าบุคคลในสื่อลามกอนาจารเป็นบุคคลอายุไม่เกิน 18 ปี ต่างกับสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่มีการกำหนดครอบคลุมไปถึงกรณีการสันนิษฐานได้ว่าบุคคลในสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นบุคคลอายุไม่เกิน 16 ปี รวมถึงการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก การเข้าถึงสื่อลามกอนาจารเด็กในระบบอินเทอร์เน็ตยังไม่มีคำนิยามที่ชัดเจน เมื่อได้ศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของสาธารณรัฐสิงคโปร์ และบทลงโทษเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กบนอินเทอร์เน็ต และสื่อสิ่งพิมพ์ ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย พบว่ามีอัตราโทษที่ค่อนข้างต่ำ ไม่สามารถข่มขู่ยับยั้งอาชญากรรมนี้ได้เท่าที่ควร

ข้อเสนอแนะในการวิจัย คือ ควรปรับปรุงและแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาไทย โดยกำหนดคำนิยามคำว่า “สื่อลามก” ให้ชัดเจน ควรปรับปรุงความหมายของสื่อลามกอนาจารเด็กให้ชัดเจน การกำหนดข้อยกเว้นและอายุของเด็กที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็กให้ครอบคลุมมากยิ่งขึ้น องค์ประกอบความผิดเกี่ยวกับการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กทั้งในรูปแบบออนไลน์และสื่อสิ่งพิมพ์ รวมถึงบทลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็ก

64920550: MAJOR: -; LL.M. (-)

KEYWORDS: OBSCENITY, CHILD PORNOGRAPHY, CRIMINAL LIABILITY, THAILAND, SINGAPORE

PORNUSA CHULSAWAT : CRIMINAL LIABILITY RELATED TO CHILD PORNOGRAPHY IN THAILAND: A COMPARATIVE STUDY WITH SINGAPORE. ADVISORY COMMITTEE: RATCHANEE TANGON, 2024.

This study aims to study the concepts, theories, and legal principles related to criminal liability for child pornography, analyze the associated legal issues in Thailand, and compare these with the framework in Singapore. The study concludes by proposing suitable legal guidelines for the possession of child pornography in Thailand.

The results indicate that the term "obscenity" in the Thai Criminal Code lacks a clear definition. Additionally, the definition of child pornography in Thailand is overly broad and lacks specific exceptions, unlike the approach in the Republic of Singapore. In Thailand, individuals depicted in child pornography are defined as those under 18 years of age, but questions arise when considering minors who have reached the age of majority through marriage whether they are still considered children remains ambiguous. In contrast, Singapore's legal framework for child pornography sets the age limit at 16 years, with specific provisions including the possession of such material. The regulation of internet access to child pornography in Thailand is also unclear. When comparing the Thai laws and penalties for child pornography on the internet and in print media with those in Singapore, the penalties under the Thai Criminal Code are found to be relatively inadequate for deterrence.

It is highly recommended that the Thai Criminal Code be revised to provide a clearer definition of the term "obscenity". Additionally, the definition of child pornography needs to be more precise and should include comprehensive guidelines regarding exceptions and the age of individuals depicted in such material. The legal elements pertaining to the possession of child pornography, both online and in print media, should be clearly defined, along with appropriate penalties for offenders involved in child pornography.

กิตติกรรมประกาศ

งานนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยความกรุณาของรองศาสตราจารย์ ดร.รัชณี แดงอ่อน อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์ที่ได้อนุเคราะห์ให้ปรึกษาและตรวจแก้ไขข้อบกพร่องให้แก่ผู้วิจัยจนสำเร็จด้วยความเรียบร้อยและขอขอบพระคุณอาจารย์ทุกท่านที่ได้ให้ความรู้ในหลายๆ ด้าน ผู้วิจัยขอขอบพระคุณเป็นอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

ขอขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ (พิเศษ) ประทีป ทับอัติตานนท์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์อรรัมภา ไวยมุขย์ คณะกรรมการสอบงานนิพนธ์ที่กรุณาตรวจแก้ไขและให้คำแนะนำด้านความคิดเห็น ข้อเสนอแนะ และข้อมูลที่เป็นประโยชน์จนทำให้งานนิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ขอขอบคุณเจ้าหน้าที่คณะรัฐศาสตร์และนิติศาสตร์ และเจ้าหน้าที่บัณฑิตวิทยาลัยที่ช่วยเหลือข้อมูลด้านเอกสาร ระบบการทำวิจัยและอำนวยความสะดวกด้วยดีเสมอมา

ขอขอบคุณคุณพ่อจักรวัฏ คุณแม่พิภพธา น้องชาย นางสาวสุภัทสร เศรษฐาวงศ์ และนางสาวธิดารัตน์ หิรัญวงศ์ เพื่อน ๆ พี่ ๆ ในภาควิชานิติศาสตร์มหาบัณฑิตทุกท่าน รวมถึงครอบครัว และจำ ออมเพื่อน ๆ ท่านอื่นทุกท่าน ที่คอยให้กำลังใจในการสนับสนุน ผลักดันและการช่วยเหลือเป็นอย่างดีเสมอมา จนทำให้ผู้วิจัยดำเนินการวิจัยสำเร็จ ขอขอบคุณภูเขาศรีและฟูจิ ฮ่องฮองอู คังแดเนียล ผู้เป็นสิ่งที่ยึดเหนี่ยวจิตใจ เป็นกำลังใจที่ตลอดการดำเนินการวิจัยที่ผ่านมา หากมีสิ่งผิดพลาดประการใดขอน้อมรับไว้ และขออภัยไว้ ณ ที่นี้

พรอุษา จุลสวัสดิ์

สารบัญ

| | หน้า |
|--|------|
| บทคัดย่อภาษาไทย..... | ง |
| บทคัดย่อภาษาอังกฤษ..... | จ |
| กิตติกรรมประกาศ..... | ฉ |
| สารบัญ..... | ช |
| สารบัญตาราง..... | ซ |
| บทที่ 1 บทนำ | 1 |
| บทที่ 2 แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กกับสื่อลามกอนาจารเด็ก..... | 7 |
| บทที่ 3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทย และ สาธารณรัฐสิงคโปร์..... | 26 |
| บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับ สื่อลามกอนาจาร เด็กในประเทศไทย | 48 |
| บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ | 61 |
| บรรณานุกรม..... | 66 |
| ประวัติย่อของผู้วิจัย..... | 69 |

สารบัญตาราง

หน้า

| | |
|--|----|
| ตารางที่ 1 เปรียบเทียบความแตกต่างของความรับผิดชอบของคณาจารย์ได้ระหว่างประเทศไทยและ สาธารณรัฐสิงคโปร์..... | 57 |
|--|----|



บทที่ 1

บทนำ

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็ก เป็นเรื่องที่น่าน่าประเทศรวมทั้งองค์กรระหว่างประเทศให้ความสำคัญอย่างมาก จึงจำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเด็กจากการถูกแสวงหาผลประโยชน์ทางเพศโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยสหประชาชาติได้กำหนดอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child: CRC) เพื่อให้มีผลบังคับแก่รัฐที่รับรอง โดยปรับปรุงเนื้อหาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนเพื่อเสริมความคุ้มครองเด็กให้ดียิ่งขึ้น อนุสัญญานี้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 2 กันยายน ค.ศ. 1990 และประเทศไทยได้ลงนามรับรองอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเมื่อวันที่ 12 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 26 เมษายน พ.ศ. 2535 อนุสัญญาฉบับนี้เน้นการคุ้มครองเด็กให้มีความเป็นธรรมมากขึ้น ถือเป็นกฎหมายระหว่างประเทศฉบับแรกที่ทำให้ความคุ้มครองและส่งเสริมชีวิตและพัฒนาการขั้นพื้นฐานของเด็ก และถือเป็นการกำหนดมาตรฐานสากลทางกฎหมายที่นานาประเทศได้ร่วมตกลงกันเพื่อคุ้มครองและส่งเสริมสิทธิเด็ก ทั้งนี้ การลงนามรับรองอนุสัญญานี้ก่อให้เกิดความจำเป็นในการปรับเปลี่ยนกฎหมายภายในประเทศ เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก โดยมีการพยายามในการคุ้มครองเด็กทุกด้านทั้งในส่วนของกฎหมายวิธีสบัญญัติ และกฎหมายสารบัญญัติ

การละเมิดสิทธิมนุษยชนและสิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กจากสื่อลามกอนาจารเด็กถือเป็นเรื่องที่มีความร้ายแรงอันมิอาจยอมรับได้ ไม่เพียงแต่ละเมิดหลักเกณฑ์ระหว่างประเทศ และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กขององค์กรสหประชาชาติ ปี ค.ศ. 1990 ที่กำหนดให้มีการคุ้มครองเด็กจากการแสวงหาประโยชน์ทางเพศและการกระทำทางเพศที่มีขอบทุกรูปแบบ ปัจจุบันการละเมิดสิทธิเด็กผ่านสื่อทางอินเทอร์เน็ตโดยเสรีได้รับความนิยมทั่วโลกโดยในปี ค.ศ. 2021 มีจำนวนการรายงานสื่อลามกอนาจารเด็กเพิ่มขึ้นจากปี 2020 มากกว่าร้อยละ 30 โดยมีจำนวนไฟล์ที่เกี่ยวข้องกับสื่อดังกล่าวมากกว่า 85 ล้านไฟล์ (National Center for Missing and Exploited Children, 2022)

นอกจากนี้ กลุ่มผู้มีแนวโน้มที่จะละเมิดสิทธิเด็ก โดยการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็ก และทำกิจกรรมเชิงลบโดยการโจรสื่อลามกบนเว็บไซต์มืด (Dark Web) ซึ่งเป็นเครือข่ายออนไลน์ที่ปกปิดตัวตนของอาชญากรได้ดีกว่าเว็บไซต์ทั่วไปและเป็นเว็บไซต์ที่ไม่สามารถเข้าถึงได้ด้วยระบบการค้นหาข้อมูล (Search Engine) แบบปกติ ดังนั้น อาชญากรจึงมีแนวโน้มที่จะเข้าไปกระทำความผิดในเว็บไซต์มืด ที่มีอยู่ในหลายประเทศทั่วโลก โดยใช้ฐานข้อมูล International Child Sexual Exploitation (ICSE) ซึ่งเป็นเว็บไซต์ที่มีการแสดงรูปภาพของเด็กในท่าทางต่าง ๆ ซึ่งสมาชิก

สามารถนำไปสู่การท่องเที่ยวเพื่อมีเพศสัมพันธ์กับเด็กที่รู้จักกันในนาม "ทัวร์เซ็กส์เด็ก" (Child Sex Tourism) ซึ่งถือเป็นการใช้เด็กเป็นวัตถุทางเพศเพื่อการค้าเพศในเชิงพาณิชย์ไปอย่างผิดกฎหมาย ดังนั้น ปัญหาเรื่องสื่อลามกอนาจารเด็กจึงเป็นปัญหาที่สำคัญมากที่แต่ละประเทศต้องให้ความสำคัญ และกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทางเพศที่มุ่งกระทำต่อเด็ก

ทั้งนี้ กฎหมายของแต่ละประเทศอาจมีการบัญญัติความรับผิดชอบเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กไว้ แต่ในการกำหนดค่านิยมและความหมายของสื่อลามกอนาจารเด็กนั้นอาจมีความแตกต่างกัน โดยตัวอย่างของคำจำกัดความของสื่อลามกอนาจารเด็กที่ออกแบบมาให้มีความครอบคลุมที่สุดอาจเป็นพิธีกรรมหรือการให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเด็ก เช่น การขายเด็ก การค้าประเวณีเด็ก และสื่อลามกอนาจารที่เกี่ยวข้องกับเด็ก ซึ่งระบุใน Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography ตามมาตรา 2 (C) (Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography , Article 2 (C)) ว่า "สื่อลามกอนาจารเด็ก" หมายถึง การนำเสนอใดๆ ที่เด็กมีส่วนร่วมในกิจกรรมทางเพศอย่างชัดแจ้ง ทั้งที่เป็นเด็กจริงหรือการจำลอง หรือการนำเสนอส่วนลักษณะท่าทางที่มีลักษณะทางเพศของร่างกายเด็ก* ดังนั้น สื่อลามกอนาจารเด็กยังรวมถึงการจำลองที่มีลักษณะเด็กด้วย เช่น การนำเสนอผู้ใหญ่ที่มีลักษณะเด็กมาแสดงในสื่อลามกอนาจาร หรือการใช้วิธีการอื่น เพื่อสร้างภาพลักษณะเด็กในสื่อลามกอนาจาร แม้ว่ามันจะไม่ได้มีลักษณะเป็นเด็กจริง ๆ ก็ตาม

ประเทศไทยก็เป็นประเทศหนึ่งที่มีปัญหาสื่อลามกอนาจารเด็ก เนื่องจากการละเมิดสิทธิของเด็กด้านสื่อลามกอนาจารเด็กได้เกิดขึ้นมาเป็นเวลานานในสังคมไทย แต่ไม่ได้รับการเผยแพร่อย่างกว้างขวางในสื่อสารมวลชน รวมทั้งประเทศไทยยังมีการผลิตสื่อลามกอนาจารเด็ก โดยมีการแสดงภาพเปลือยของเด็กทั้งหมดหรือบางส่วน จนถึงภาพนิ่งหรือภาพเคลื่อนไหว เพื่อแสดงถึงการกระทำ

* Optional Protocol to the CRC on the sale of children, child prostitution and child pornography
Article 2 : For the purposes of the present Protocol:

- (a) Sale of children means any act or transaction whereby a child is transferred by any person or group of persons to another for remuneration or any other consideration;
- (b) Child prostitution means the use of a child in sexual activities for remuneration or any other form of consideration;
- (c) Child pornography means any representation, by whatever means, of a child engaged in real or simulated explicit sexual activities or any representation of the sexual parts of a child for primarily sexual purposes.

ซ้ำเราต่อเด็ก ไม่ว่าจะเป็นการกระทำระหว่างเด็กกับเด็ก หรือผู้ใหญ่กับเด็ก ซึ่งล้วนแสดงถึงการล่วงละเมิดทางเพศทั้งสิ้น สื่อลามกอนาจารเด็กเช่นนี้เป็นภัยต่อสวัสดิภาพและความปลอดภัยของเด็ก มีผลกระทบต่อร่างกายและจิตใจของเด็กที่เป็นเหยื่อ (อริยพร โพธิ์ใส, 2561, หน้า 161) ทำให้เด็กที่ถูกล่วงละเมิดทางเพศในลักษณะนี้อาจเกิดความรู้สึกต่อต้านสังคมอย่างรุนแรง และอาจส่งผลให้เกิดพฤติกรรมที่นำไปสู่การล่วงละเมิดทางเพศต่อเด็กคนอื่นในอนาคต

สำหรับปัญหาการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทยได้พยายามแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในส่วนของการรับผิดทางอาญาไว้ในประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 เพื่อให้มีบทบัญญัติของกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทางเพศที่เกิดจากผลของสื่อลามกอนาจารเด็กให้น้อยลงพร้อมทั้งเพื่อปกป้องสิทธิของเด็ก โดยในปี พ.ศ. 2550 ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยในการป้องกัน และปราบปรามการเผยแพร่สื่อลามกอนาจารในเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โลกออนไลน์ รวมถึงในปี พ.ศ. 2558 ประเทศไทยได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในประมวลกฎหมายอาญา ความหมายของ “สื่อลามกอนาจารเด็ก” ตามมาตรา 1 (17) ซึ่งรวมถึงการกำหนดฐานความผิดอาญาใหม่ 3 ฐานความผิดด้วยกันคือ 1. ความผิดฐานครอบครองสื่อลามกอนาจาร มาตรา 287/1 วรรคแรก 2. ความผิดฐานส่งต่อซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็กให้แก่ผู้อื่น มาตรา 287/1 วรรคสอง 3. ความผิดฐานเผยแพร่สื่อลามกอนาจารเด็ก มาตรา 287/2

ในส่วนของบทนิยาม “สื่อลามกอนาจารเด็ก” นั้น เนื่องจากกฎหมายมองเห็นว่าการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก และเป็นปัจจัยที่ก่อให้เกิดการล่วงละเมิดทางเพศต่อเด็กและส่งผลกระทบต่อสวัสดิภาพของเด็ก รวมทั้งกำหนดให้การครอบครองและส่งต่อซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็กตามมาตรา 287/1 เป็นความผิด แม้ว่าจะมีการกำหนดกฎหมายในลักษณะนี้ขึ้นมาแต่เชื่อว่าจะช่วยปิดช่องว่างของกฎหมายในลักษณะของการกระทำครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก แต่ผู้กระทำความผิดก็ยังคงสามารถแสวงหาประโยชน์จากสื่อลามกอนาจารเด็กได้โดยหลีกเลี่ยงการครอบครองเป็นการใช้วิธีในรูปแบบอื่น

สุดท้ายแล้วเด็กยังคงเป็นเหยื่อของกระบวนการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็กอยู่ เช่น การถูกล่อลวงไปถ่ายภาพลามกอนาจารแสดงถึงอวัยวะเพศ การร่วมประเวณีกับเด็ก การทำเด็กไปเป็นนักแสดงในภาพยนตร์ในลักษณะลามกอนาจาร เป็นต้น เนื่องจากช่องว่างของกฎหมายที่กล่าวไปนั้นยังสามารถทำให้ประชาชนเข้าถึงสื่อลามกอนาจารเด็กในรูปแบบออนไลน์ได้อย่างง่ายดาย เหตุเพราะกฎหมายของประเทศไทยมีเพียงพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ที่กล่าวถึงผู้ให้บริการที่จงใจ สนับสนุน ยินยอม ในการเผยแพร่สื่อลามกอนาจาร เฉพาะในส่วนที่อยู่ในความควบคุมของผู้ให้บริการ และสื่อลามกอนาจารนั้นไม่ได้ถูกบัญญัติไว้โดยแยกระหว่างสื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่และสื่อลามกอนาจารเด็ก และถึงแม้ว่าจะได้มีการแก้ไข

กฎหมายเพื่อให้ครอบคลุมถึงสื่อลามกอนาจารเด็กมากขึ้น รวมถึงคำนิยามความหมายของสื่อลามกอนาจารเด็กยังคงไม่ชัดเจนซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาในการตีความกฎหมายได้

ปัญหาสื่อลามกอนาจารเด็กไม่ได้ถูกผลิตหรือทำขึ้นแต่เพียงประเทศไทยประเทศเดียวเท่านั้น แต่มีแหล่งที่มาจากหลายประเทศทั่วโลกที่ผลิตและเผยแพร่อยู่บนอินเทอร์เน็ตเช่นกัน การมีกฎหมายขึ้นมาป้องกันและพยายามบังคับใช้จากหลายประเทศทั่วโลกเพื่อแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กและเพื่อป้องกันและปราบปรามไม่ให้เด็กถูกล่วงละเมิดทางเพศ รวมถึงกำจัดขบวนการผลิตสื่อลามกอนาจารเด็กให้หมดไป อย่างเช่น การมีข้อตกลงร่วมกันระหว่างประเทศในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) และพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเรื่องการค้าเด็ก การค้าประเวณีเด็กและสื่อลามกที่เกี่ยวกับเด็ก (Optional Protocol on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography) เป็นต้น

ผู้วิจัยได้ทำการศึกษาค้นคว้ากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการครอบครองสื่อลามกอนาจารของต่างประเทศมาเป็นกรณีศึกษาเพิ่มเติม โดยค้นคว้ากฎหมายของสาธารณรัฐสิงคโปร์ ซึ่งสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นเป็นอีกหนึ่งประเทศในทวีปเอเชียที่มีกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับนิยาม องค์ประกอบ ความผิด ข้อยกเว้นความรับผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับสื่อลามกอนาจารเด็กไว้อย่างชัดเจนและค่อนข้างเคร่งครัด แต่ในขณะเดียวกันก็ยังประสบปัญหาการก่อเหตุอาชญากรรมทางเพศต่อเด็ก และมีการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กอยู่เช่นกัน อีกทั้ง สาธารณรัฐสิงคโปร์มีหน่วยงานในการบังคับใช้กฎหมายในการปราบปรามความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กอย่างมีประสิทธิภาพ

ดังนั้น จากที่กล่าวมาข้างต้นนี้ผู้วิจัยมีความสนใจที่จะศึกษาประเด็นทางกฎหมาย 2 ประการคือ 1.คำนิยามของสื่อลามกอนาจารเด็ก และความรับผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย และ 2.กฎหมายเกี่ยวกับการครอบครอง การเข้าถึงสื่อลามกอนาจารเด็กในระบบอินเทอร์เน็ต โดยปัจจุบันกฎหมายได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ยังไม่ชัดเจน และในรูปแบบสื่อสิ่งพิมพ์ โดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของสาธารณรัฐสิงคโปร์

วัตถุประสงค์การวิจัย

1. เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดทางอาญาเกี่ยวกับการสื่อลามกอนาจารเด็ก
2. เพื่อวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดทางอาญาเกี่ยวกับการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทยเปรียบเทียบกับสาธารณรัฐสิงคโปร์
3. เพื่อให้ได้บทสรุปและข้อเสนอแนะทางกฎหมายเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทย

ขอบเขตของการวิจัย

งานวิจัยฉบับนี้มุ่งเน้นศึกษาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญา การครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก ทั้งในรูปแบบออนไลน์และสื่อสิ่งพิมพ์ ศึกษาจากประมวลกฎหมายอาญา ตามมาตรา 1 (17) นิยามคำว่า สื่อลามกอนาจารเด็ก มาตรา 287/1 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 14 และ ประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐสิงคโปร์ รวมถึงกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับสื่อลามกอนาจารเด็กของสาธารณรัฐสิงคโปร์

วิธีการดำเนินการวิจัย

การวิจัยนี้ใช้แนวทางการวิจัยทางกฎหมาย โดยใช้กระบวนการวิจัยเอกสาร (สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม) ในการศึกษาและเก็บข้อมูลซึ่งมีขั้นตอนดำเนินการวิจัย ดังนี้

1) เก็บข้อมูลจากทั้งเอกสารขั้นต้นและชั้นรองของประเทศไทย ในส่วนของกฎหมายไทย ได้แก่ ตั๋วบทกฎหมายฉบับต่าง ๆ ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายอื่น ๆ เกี่ยวกับการครอบครองและสื่อลามกอนาจาร ในส่วนของเอกสารชั้นรอง เช่น ตำรากฎหมาย บทความจากวารสารกฎหมาย วิทยานิพนธ์ งานวิจัยทางวิชาการต่าง ๆ ทั้งที่เกี่ยวข้องส่วนของกฎหมายต่างประเทศ เช่น กฎหมายอาญาของสาธารณรัฐสิงคโปร์ (Penal Code 1871) ประมวลจริยธรรม Code of ethic or Code of practice The Broadcasting (Class Licence) Notification 1996 Internet Code of Practice 1997 Electronic Transaction Act 1998

2) วิเคราะห์และสังเคราะห์ข้อมูลจากทั้งตั๋วบทกฎหมาย คำพิพากษาของศาล คำวินิจฉัยขององค์กรที่มีอำนาจชี้ขาด ความคิดเห็น แนวทางการตีความและให้เหตุผลของนักนิติศาสตร์ เพื่อนำเสนอสถานะปัจจุบัน วิเคราะห์ความสอดคล้อง/ความครอบคลุมของบทบัญญัติกฎหมายฉบับต่าง ๆ ของกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาเรื่องสื่อลามกอนาจารเด็ก

สมมติฐานเบื้องต้นของการวิจัย

ประเทศไทยมีกฎหมายเกี่ยวกับการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก แต่ก็มีช่องว่างที่ยังคงไม่สามารถจัดการต่อผู้กระทำความผิดได้ เพราะกฎหมายเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทยนั้น ไม่ได้ความชัดเจน และไม่มีมาตรการครอบคลุมมากพอที่จะสามารถลดการกระทำความผิดได้ และยังบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการเข้าถึงสื่อลามกอนาจารบนอินเทอร์เน็ตยังคงมีความคลุมเครือซึ่งมีความแตกต่างจากสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่มีการกำหนดกฎหมายการเข้าถึงสื่อลามกอนาจารบน

อินเทอร์เน็ตเป็นมาตรการเพื่อให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตต้องทำตามอย่างเคร่งครัด เพื่อลดปัญหาการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก จึงได้ทำการศึกษาเกี่ยวกับกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องต่อสื่อลามกอนาจารเด็ก และหาแนวทางการแก้ไขปัญญติกฎหมายประเทศไทยเพื่ออุดช่องว่างของกฎหมายอาญาเดิมและลดปัญหาอาชญากรรมที่เกิดขึ้นรวมไปถึงกฎหมายสื่อลามกอนาจารเด็กนั้นมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ได้ทราบแนวคิด ทฤษฎี หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็ก
2. ได้ทราบปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทยเปรียบเทียบกับสาธารณรัฐสิงคโปร์
3. ได้บทสรุปและข้อเสนอแนะทางกฎหมายเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทย

บทที่ 2

แนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กกับสื่อลามกอนาจารเด็ก

ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันอย่างกว้างขวางว่าสื่อลามกอนาจารเด็กนั้น เป็นปัญหาสำคัญที่ก่อให้เกิดผลกระทบหลากหลายประการ ทั้งผลกระทบต่อสังคมและต่อตัวเด็กที่เป็นเหยื่อ อีกทั้งสื่อลามกอนาจารเด็กยังมีความเชื่อมโยงและอาจส่งผลให้เกิดการกระทำความผิดฐานอื่น ๆ ด้วย เมื่อเป็นเช่นนั้นรัฐจึงจำเป็นต้องกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามและควบคุมสื่อลามกอนาจารเด็กที่เหมาะสม และสามารถบังคับใช้ได้โดยมีประสิทธิภาพ อย่างไรก็ตาม การที่จะสามารถกำหนดแนวทางในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กได้อย่างเหมาะสมนั้น จำเป็นยิ่งที่จะต้องทราบถึงลักษณะของปัญหานั้น ทั้งในด้านสาเหตุของปัญหา ผลกระทบที่เกิดจากปัญหา รวมทั้งแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับปัญหาสื่อลามกอนาจารเด็กด้วย

โดยบทที่ 2 ว่าด้วยแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กกับสื่อลามกอนาจารเด็ก จะทำการศึกษาแนวคิดในการคุ้มครองเด็ก ความหมายทั่วไปของสื่อลามกอนาจาร ประเภทของสื่อ ตลอดจนทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดความผิดอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กอันเป็นข้อมูลพื้นฐานที่สำคัญ ซึ่งจะนำมาใช้ในการวิเคราะห์และกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาสื่อลามกอนาจารเด็กต่อไป

แนวคิดทฤษฎีว่าด้วยสิทธิเด็ก และความหมายของ “สื่อลามกอนาจารเด็ก”

1 แนวคิดในการคุ้มครองเด็ก

1.1 ความหมายของ เด็ก

คำนิยามความหมายของคำว่า “เด็ก” ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในตราสารทางกฎหมายระหว่างประเทศว่า หมายถึง บุคคลทุกคนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี โดยอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กให้คำนิยาม “เด็ก” ไว้ในข้อ 1 ว่า “เพื่อความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญานี้ เด็ก หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น”^{*} ซึ่งจากคำนิยามดังกล่าว ส่งผลให้มนุษย์ทุกคนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี อยู่ในความหมายของคำว่าเด็กทั้งสิ้น เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะตามกฎหมายของแต่ละประเทศที่บังคับใช้อยู่

^{*} อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child) “For the purposes of the present Convention, a child means every human being below the age of eighteen years unless under the law applicable to the child, majority is attained earlier.”

ประเทศไทยให้ความหมายของคำว่า เด็ก ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ไว้ว่า คนที่มีอายุยังน้อย ยังเล็ก อ่อนวัยกว่า ในคำว่า เด็กกว่า

ตามกฎหมายของไทย ให้คำนิยามคำว่า เด็ก ไว้ดังนี้

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 4 “เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 23) พ.ศ. 2565 มาตรา 19 บุคคลย่อมพ้นจากภาวะผู้เยาว์และบรรลุนิติภาวะเมื่อมีอายุยี่สิบปีบริบูรณ์

มาตรา 20 ผู้เยาว์ย่อมบรรลุนิติภาวะเมื่อทำการสมรส หากการสมรสนั้นได้ทำตามบทบัญญัติมาตรา 1448

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้ “เด็ก” หมายความว่าบุคคลอายุยังไม่เกินสิบห้าปีบริบูรณ์

“เยาวชน” หมายความว่าบุคคลอายุเกินสิบห้าปีบริบูรณ์แต่ยังไม่ถึงสิบแปดปีบริบูรณ์

จะเห็นได้ว่าประเทศไทยมีการกำหนดอายุของเด็กและเยาวชนไว้อย่างชัดเจน และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายไปจนถึงอายุ 20 ปีบริบูรณ์จนกว่าจะบรรลุนิติภาวะเว้นแต่จะเข้าช้อยกเว้นตามกฎหมาย คือ การที่ผู้เยาว์ได้สมรสแล้วก่อนอายุ 20 ปี

สาธารณรัฐสิงคโปร์ ให้ความหมายของคำว่า เด็ก ตาม Children and Young Persons Act 1993 มาตรา 2* ไว้ว่า

เด็ก หมายถึง บุคคลที่มีอายุน้อยกว่า 14 ปี

ผู้เยาว์ ได้ถูกแบ่งออกเป็น 2 กรณี

(a) เพื่อความคุ้มครองตามวัตถุประสงค์ของมาตรานั้น ๆ ผู้เยาว์หมายถึง บุคคลที่มีอายุ 14 ปีขึ้นไปแต่ไม่เกิน 16 ปี

(b) ถ้าเพื่อคุ้มครองตามวัตถุประสงค์ของมาตราอื่นนอกเหนือจาก (a) แล้ว ผู้เยาว์หมายถึง บุคคลที่มีอายุ 14 ปีขึ้นไปแต่ไม่เกิน 18 ปี

* Children and Young Persons Act 1993 “child” means a person who is below 14 years of age; “young person” means —

(a) for the purpose of section 35, 36, 37, 38, 39, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 49, 50, 60, 79, 80 or 81, a person who is 14 years of age or older but below 16 years of age; and

(b) for the purpose of any other provision in this Act, a person who is 14 years of age or older but below 18 years of age.

ในเดือนตุลาคม ปี ค.ศ. 1995 สาธารณรัฐสิงคโปร์ได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิของเด็ก (UNCRC) โดยให้คำมั่นสัญญาว่าจะช่วยเหลือเด็ก ๆ เมื่ออยู่ในสภาพแวดล้อมที่มีการทารุณกรรมและถูกละเลย

1.2 อายุที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็ก

ประเทศไทยให้คำนิยามอายุของเด็กที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 ไว้ว่า

(17) “สื่อลามกอนาจารเด็ก” หมายความว่า “วัตถุหรือสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศของเด็กหรือกับเด็กซึ่งมีอายุไม่เกินสิบแปดปี....”

ประเทศไทยมีการกำหนดอายุการได้รับความคุ้มครองของเด็กในกฎหมายว่าด้วยสื่อลามกอนาจารเด็กไว้อย่างชัดเจนตามมาตรา 287/1 คือ บุคคลที่มีอายุไม่เกิน 18 ปี ตามมาตรา 1 (17) ซึ่งถูกแก้ไขเมื่อวันที่ 8 กันยายน พ.ศ. 2558 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองและป้องกันการถูกล่วงละเมิดทางเพศมากขึ้นคือไม่เกิน 18 ปี ซึ่งสอดคล้องกับความหมายของเด็กตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กข้อ 1 ซึ่งไทยได้เข้าร่วมภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เมื่อวันที่ 12 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2535 แต่ไม่ได้มีการกำหนดข้อยกเว้นในส่วนของการที่เด็กบรรลุนิติภาวะก่อนอายุ 20 ปีตามกฎหมายโดยการสมรส อาจกล่าวได้ว่าแม้เด็กอายุ 17 ปีได้สมรสอย่างถูกต้องตามกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เด็กจะถือว่าเป็นบรรลุนิติภาวะตามกฎหมายประมวลแพ่งและพาณิชย์ แต่กฎหมายการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก กำหนดไว้เพียงอายุต่ำกว่า 18 ปี เพื่อเป็นการให้ความสำคัญกับอายุของเด็กมากกว่ากรณีเด็กจะบรรลุนิติภาวะหรือไม่ เพื่อเป็นความคุ้มครองเด็กอย่างแท้จริง โดยมีคำกล่าวที่ว่าเด็กเป็นกองกำลังสำคัญที่จะต้องเติบโตขึ้นไปเป็นผู้ที่ทำหน้าที่พัฒนาชาติบริหารบ้านเมืองต่อไปในอนาคตแทนที่ผู้ใหญ่ในปัจจุบัน เหมือนกับคำกล่าวที่มักพูดกันทั่วไป คือ เด็กในวันนี้คือผู้ใหญ่ในวันข้างหน้า ทำให้เมื่อตระหนักถึงสิทธิในการคุ้มครองเด็กและความปลอดภัยของเด็กที่ปรากฏในสื่อลามกอนาจาร การครอบครอง เผยแพร่และบริโภคสื่อลามกอนาจารเด็กหรือภาพลามกอนาจารเด็กที่มีอายุไม่เกิน 18 ปีนั้น ถือเป็น การก่อให้เกิดผลกระทบต่อเด็กในด้านของสิทธิความปลอดภัยและสวัสดิภาพ เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการปกป้องและป้องกันสิทธิของเด็ก และจากการกระทำที่ผิดกฎหมายอาญา

สำหรับสาธารณรัฐสิงคโปร์ให้นิยามอายุของเด็กที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 (Penal Code 1992) มาตรา 292 ว่า

(1A) บุคคลที่มีความผิดตามอนุมาตรา (1) ในกรณีที่ว่าตุลากรมกอนาจารย์ที่กล่าวมาข้างต้นตามอนุมาตรา นั้น แสดงภาพบุคคลที่เป็น หรือสันนิษฐานได้ว่าเป็น บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี ต้องระวางโทษจำคุก ไม่เกิน 2 ปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ*

สาธารณรัฐสิงคโปร์กำหนดให้อายุของเด็กตามความคุ้มครองว่าด้วยสื่อลามกอนาจารย์เด็ก มีความสอดคล้องกับ Children and Young Persons Act 1993 มาตรา 2** ที่กำหนดให้ผู้เยาว์มี อายุไม่เกิน 16 ปี

จากที่กล่าวมาข้างต้นแสดงให้เห็นว่าประเทศไทยและสาธารณรัฐสิงคโปร์มีความแตกต่างกัน ในเรื่องของการกำหนดอายุเด็กที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารย์เด็ก โดยความแตกต่างของอายุเด็กคือประเทศไทยมีการคุ้มครองเด็กจากสื่อลามกอนาจารย์มากกว่า สาธารณรัฐสิงคโปร์ 2 ปี

ทฤษฎีที่เกี่ยวกับอายุเด็ก มีดังนี้

1. ทฤษฎีการพัฒนาทางด้านจริยธรรมในตัวเด็ก ตามทฤษฎีของลอเรนส์ โคลเบิร์ก (Lawrence Kohlberg) เด็กแต่ละคนจะมีการพัฒนาที่แตกต่างกันไปตามช่วงอายุ กล่าวคือ เด็กอายุ 2 ปี ถึง 10 ปี เป็นช่วงอายุที่ยังไม่รู้จักรากการมีศีลธรรมมากนัก แต่จะหากถูกลงโทษก็จะคิดว่าสิ่งนั้นเป็น สิ่งที่ผิดและหากถูกชมหรือได้รับรางวัลก็จะมองว่าสิ่งนั้นเป็นเรื่องที่ถูก กล่าวโดยสรุปว่า ยังสามารถ แยกแยะได้เพียงสิ่งที่ถูกและผิด

อายุ 10 ปีถึง 15 ปี เริ่มจะมีเหตุผลให้กับสิ่งที่กระทำ โดยเฉพาะการเลือกทำในสิ่งที่จะเป็นที่ ยอมรับในกลุ่มเพื่อน มักล้อยตามผู้อื่นได้ง่าย

อายุ 13 ปีถึง 16 ปี เริ่มเรียนรู้ถึงบทบาทหน้าที่ของสังคมและปฏิบัติตามกฎระเบียบของ สังคม (อารี ตันท์เจริญรัตน์, 2554, หน้า 215-219)

* Singapore penal code 1992 “(1A) A person who is guilty of an offence under subsection (1) in the case where the obscene object mentioned in that subsection depicts an image of a person who is or who appears to a reasonable observer to be or is implied to be below 16 years of age shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 2 years, or with fine, or with both.”

** Children and Young Persons Act 1993 “child” means a person who is below 14 years of age; “young person” means —

(a) for the purpose of section 35, 36(1), 37, 38, 39, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 49, 50, 60(1), 79, 80 or 81, a person who is 14 years of age or older but below 16 years of age; and

(b) for the purpose of any other provision in this Act, a person who is 14 years of age or older but below 18 years of age.

2. ทฤษฎีด้านจิตวิทยาเกี่ยวกับการมีวุฒิภาวะของเด็ก ได้กล่าวว่าเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 12 ปี จะเป็นช่วงอายุที่ต้องการความดูแลเอาใจใส่อย่างใกล้ชิดและเหมาะสมจาก พ่อแม่ผู้ปกครอง เพราะเด็กในช่วงอายุดังกล่าวยังไม่มีวุฒิภาวะหรือการตัดสินใจพอที่จะตัดสินใจในกระทำการในเรื่องต่าง ๆ ได้ด้วยตนเอง แม้จะเริ่มสามารถแยกแยะถูกและผิดได้ก็ตาม แต่ยังคงต้องการคำปรึกษาที่มีเหตุผลที่ถูกต้องในการช่วยตัดสินใจจากพ่อแม่ผู้ปกครองประกอบกับเด็กในช่วงนี้จะเป็นช่วงอายุที่มีการพัฒนาทางด้านสมองในด้านการจดจำความนึกคิดและในด้านอื่น ๆ อะไรก็ตามที่ผ่านเข้ามาสู่เด็กในช่วงวัยนี้ ย่อมทำให้เด็กจดจำในสิ่งนั้นและจะสะสมขึ้นไปเรื่อย ๆ หากเด็กได้รับข้อมูลและการกระทำที่ไม่ดี ไม่ถูกต้องเด็กก็จะจดจำข้อมูลและการกระทำเหล่านั้นไปตลอดจนกว่าเด็กจะได้รับข้อมูลที่ถูกต้องว่าสิ่งที่เขาจดจำมานั้นไม่ใช่สิ่งที่ดี ซึ่งความคาดหวังที่จะให้เด็กได้รับรู้ข้อมูลและการกระทำที่ดีและถูกต้องนั้นค่อนข้างเป็นไปได้ยากหากสภาพครอบครัวและสภาพแวดล้อมรอบตัวเด็กนั้นไม่ดี (จริยาภรณ์ พงษ์รัตน์, 2559, หน้า 43)

3. เกณฑ์การกำหนดอายุของผู้เยาว์และเด็กที่แตกต่างกันในแต่ละประเทศนั้นอาจเป็นเพราะปัจจัยทางด้านสังคม วัฒนธรรม ที่ทำให้การพัฒนาทางด้านร่างกายกับอายุแตกต่างกัน และเพื่อไม่ให้เกิดผลเสียต่อเด็กภายหลังระดับอายุของเด็กที่สมควรจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายคือเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ด้วยเหตุผลที่ว่าเด็กในช่วงอายุดังกล่าวมีความเสี่ยงในการถูกละเมิดทางเพศมากที่สุดเพราะอยู่ในวัยที่มีการพัฒนาทางด้านร่างกายเพื่อเข้าสู่วัยรุ่น และเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กด้วย

ปัญหาเกี่ยวกับอายุของเด็กที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็ก ในการบัญญัติความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กสิ่งสำคัญที่ต้องคำนึงถึง คือ อายุของบุคคลที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ในปัจจุบันประเทศไทยได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กซึ่งบัญญัติให้เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (17) ได้บัญญัติไว้ว่า "สื่อลามกอนาจารเด็ก หมายถึง วัตถุหรือสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศของเด็กหรือกับเด็กซึ่งมีอายุไม่เกินสิบแปดปีโดยรูป เรื่อง หรือลักษณะสามารถสื่อไปในทางลามกอนาจาร ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของเอกสารภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ หรือรูปแบบอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน และให้หมายความรวมถึง วัตถุหรือสิ่งต่าง ๆ ข้างต้นที่จัดเก็บในระบบคอมพิวเตอร์หรือในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้เข้าใจความหมายได้"

2. สื่อลามกอนาจารเด็ก

2.1 ความหมายของสื่อลามกอนาจารเด็ก

คำว่า สื่อ ตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 สื่อ หมายถึง (๓) (ศิลปะ) วัสดุต่าง ๆ ที่นำมาสร้างสรรค์งานศิลปกรรม ให้มีความหมายตามแนวคิด ซึ่งศิลปินประสงค์แสดงออก เช่นนั้น เช่นสื่อผสม (พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554)

คำว่า ลามก หมายถึง [-มก] ว. หยาบช้ำต่ำทราม, หยาบโลน, อันเป็นที่น่ารังเกียจของ คนดี มีศีลธรรม, เช่น หนังสือลามก พุดลามก ทำลามก. (ป.). (พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554)

คำว่า อนาจาร หมายถึง

- (1) [อะนาจาน] น. ความประพฤติชั่ว, ความประพฤติน่าอัปยศ (ป., ส.).
- (2) (กฎ) เป็นฐานความผิดอาญา ที่ผู้กระทำความผิดอันควรขายหน้าต่อหน้า ชารกำหนด โดยเปลือยหรือเปิดเผยร่างกาย หรือกระทำความลามกอย่างอื่น. (ป., ส.).
- (3) [อะนาจาน] ว. ลามก, น่าบัดสี, ทำให้เป็นที่อัปยศ, เป็นที่น่ารังเกียจแก่ผู้อื่นใน ด้านความดีงาม. (ป., ส.). (พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554)

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และ วรรณกรณ์ บุญมี อธิบาย คำว่า pornography กับ obscenity ไว้ดังนี้ คำว่า pornography ได้แก่ “การแสดงถึงพฤติกรรมทางเพศไม่ว่าจะเป็นการเขียนหรือภาพที่ นำไปสู่การตื่นเต้นทางเพศหรือยั่วยุคมารมณหรือทำให้เกิดกำหนัด” ส่วนคำว่า obscenity คือ “สิ่งที่ทำให้เกิดความรู้สึกอันน่ารังเกียจ” (ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และ วรรณกรณ์ บุญมี, 2564, หน้า 223)

อย่างไรก็ตาม ทางนิติศาสตร์ กฎหมายประเทศไทยไม่ได้มีบทบัญญัติคำนิยามของสื่อ ลามกอนาจาร และนิยามของสื่อลามกอนาจาร (สื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่) ไว้เป็นการเฉพาะและอาจทำ ให้เกิดความสับสนในการตีความเนื่องจากไม่มีคำนิยามที่ชัดเจน ตามบทบัญญัติในกฎหมายอาญาของ ไทยมีเพียงการกำหนดประเภทของสื่อลามกอนาจารเด็กเอาไว้ในมาตรา 1 (17)

สาธารณรัฐสิงคโปร์มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดคำนิยามของ "สื่อลามก" (Obscene) หมายความว่า สิ่ง หรือวัตถุใด ๆ ที่แสดงถึงหรือเกี่ยวพันถึงสิ่งที่มีแนวโน้มว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อม ทรามทางศีลธรรมและทำให้บุคคลมีพฤติกรรมที่ตกต่ำลง เมื่อได้อ่าน ได้ดู หรือได้ฟัง สื่อที่มีหรือ

ประกอบด้วยสิ่งดังกล่าวอยู่ในเนื้อหานั้น การครอบครอง จำหน่าย ฯลฯ ตุกตายนเด็ก* (Singapore Penal Code, section 42)

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่า คำว่า “ลามก” กับ “อนาจาร” นั้นมีความแตกต่างกันในรายละเอียดสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้ แม้คำว่า ลามก กับ อนาจาร ความหมายของคำทั้งสองคำมีความเหมือนกันในส่วนของเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับ 'เพศ' ทว่าก็ยังมีส่วนแตกต่างกัน ซึ่งในส่วนของคำว่า ลามก อันหมายถึงสิ่งนี้อมนำจิตใจน่าพาให้บุคคลพบเห็นสิ่งที่ไม่ดี สิ่งน่ารังเกียจ มุ่งช่วยยุบยวมารมณั กระตุ้นความรู้สึกทางเพศของบุคคลที่พบเห็นเป็นสำคัญ โดยไม่ได้คำนึงถึงด้านศิลปะ และคุณค่าทาง ศิลธรรมแต่อย่างใด นอกจากนี้แล้ว ตัวอย่างกรณีศาลฎีกาได้วางหลักที่ “ลามก” ไว้

เช่น ภาพปกปิดหมิ่นเหม่และยังมีอิริยาบถที่น่าบัดสี (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6301/2533) หรือการนอนหงายถ่างขาออกอย่างกว้างทำนองเพื่ออวดอวัยวะเพศอย่างเด่นชัด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6301/2533) ส่วนตัวอย่างกรณีศาลฎีกาได้วางหลักไม่ “ลามก” เช่น ภาพพิมพ์ของกลางเป็นเพียงภาพที่แสดงสัดส่วนความสมบูรณ์ของร่างกายที่มีได้มีสิ่งปกปิด โดยเฉพาะส่วนล่างก็ได้พยายามปกปิดหรือทำเป็นเงา ๆ และได้ลบเลือนให้เป็นอวัยวะที่ราบเรียบแล้ว ภาพไม่มีลักษณะน่าเกลียดน่าอายจากบัดสี (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1223/2508) แต่คำว่า อนาจาร นั้นเป็นการกระทำที่ไม่สมควรทางเพศ โดยไม่มุ่งหมายเป็นการช่วยกระตุ้นความรู้สึกทางเพศแก่บุคคลที่ได้พบเห็น แต่มุ่งกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายบุคคลอื่นทำให้ผู้อื่นรู้สึกอับอายในทางเพศ ตามที่ปรากฏคำว่าอนาจารในประมวลกฎหมายอาญา เช่น ในมาตรา 278 หรือมาตรา 279 เป็นต้น (มนัสชนนท์ เอกโกควัฒน์, 2565, หน้า 2 - 5)

ไม่ว่าจะในอดีตหรือปัจจุบันผู้คนส่วนใหญ่มักจะเข้าใจว่า คำว่า ลามก กับ อนาจาร นั้นเป็นคำที่มีความหมายเหมือนกัน หรือเป็นคำเดียวกัน เนื่องจากคำว่า “ลามกอนาจาร” ได้มีการปรากฏในพระราชบัญญัติประกอบกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์ พ.ศ. 2551 ในมาตรา 37 วางหลักไว้ว่า “ห้ามไม่ให้ออกอากาศเนื้อหารายการที่มีลักษณะขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือมีการกระทำซึ่งเข้าลักษณะลามกอนาจาร” ใช้คำว่า “ลามกอนาจาร” มีความหมายว่า การกำหนดเนื้อหาที่ห้ามออกอากาศใน เนื้อหาเป็นการกระทำต่อบุคคลหรือแสดงออกในรูปแบบต่าง ๆ อันมีลักษณะเป็นการกระทำที่ไม่สมควรในทางเพศ ผู้คนส่วนใหญ่จึงเข้าใจว่าทั้งสองคำนั้นมีความหมายที่เหมือนกันหรือมักเข้าใจว่าทั้งสองคำเป็นคำ ๆ เดียวกัน อย่างไรก็ตาม เหตุผลที่แยก

* Singapore Penal Code 1992 “The word “obscene”, in relation to any thing or matter, means any thing or matter the effect of which is, if taken as a whole, such as to tend to deprave and corrupt persons who are likely, having regard to all relevant circumstances, to read, see or hear the matter contained or embodied in it.”

Possession, distribution, etc., of child sex-doll

ความหมายของคำว่า “ลามก” และ “อนาจาร” ออกจากกัน เนื่องจากการพิจารณาความหมายของ คำว่าลามกและอนาจารมีความสำคัญ เพราะการป้องกันและปราบปรามสื่อลามกอนาจารที่เกี่ยวกับ เด็กบนอินเทอร์เน็ตนั้นมีความจำเป็นต้องจำแนกกว่าเป็นสื่อลามกอนาจารประเภทใด เพื่อที่จะป้องกัน และปราบปรามสื่อลามกอนาจารได้ถูกประเภทนั่นเอง

จากงานวิจัยของณัฐนิชา ปันชัย อธิบายว่า สิ่งที่จะถูกพิจารณาว่าเป็นสื่อลามกอนาจาร เด็ก ตามมาตรา 1 (17) แห่งประมวลกฎหมายอาญานั้น อาจหมายความได้ว่าเป็นสื่อลามกอนาจารที่ แสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศ อันได้แก่ การข่มขืนกระทำชำเรา การกระทำชำเราโดยสมัครใจ การคุกคามทางเพศ การกระทำอื่น ๆ เพื่อสนองความใคร่ ของบุคคลที่มีอายุไม่เกิน 18 ปี และเป็นสิ่ง ที่ไร้คุณค่าทางวิชาการและศิลปะ ประกอบกับวิญญูชนทั่วไปเห็นว่ามีลักษณะยั่วให้เกิดความกำหนัด หรือความใคร่ทางกามารมณ์ แต่ภาพที่ได้มาขณะบุคคลดำเนินอิริยาบถทั่วไปหรือทำกิจกรรมส่วนตัว เช่น นั่ง ลูก เดิน ก้ม เงย แม้จะปรากฏให้เห็นภาพของบริเวณส่วนตัวของร่างกาย ได้แก่ อวัยวะเพศ บริเวณหัวไหล่ ทวารหนัก ก้น หรือนมของบุคคลซึ่งอยู่ในสภาพเปลือยหรือสวมชุดชั้นในปิดทับ หรือ เป็นภาพของนมเพศหญิงที่สวมเสื้อฝ้ายภายนอกปกปิด ไม่เข้าข่ายคำนิยามของสื่อลามก (สื่อลามก อนาจารผู้ใหญ่) และสื่อลามกอนาจารเด็ก (ณัฐนิชา ปันชัย, 2565, หน้า 591 - 592) กล่าวโดยสรุป ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยไม่ได้กำหนดคำนิยามคำว่าสื่อลามกอนาจาร และสื่อลามก อนาจารผู้ใหญ่แยกจากสื่อลามกอนาจารเด็กไว้ในมาตรานี้

นอกจากนี้ในการควบคุมสื่อลามกอนาจารของประมวลกฎหมายอาญาสิงคโปร์นี้เป็นการ ควบคุมสื่อลามกอนาจารและสื่อที่ไม่เหมาะสม โดยทั่วไปไม่ได้มีบทบัญญัติที่ควบคุมสื่อลามกเด็กไว้ เป็นการเฉพาะ แต่ก็มีบทบัญญัติที่คุ้มครองเด็กจากสื่อลามกอนาจารเหล่านี้ ในมาตรา 293 “ผู้ใดที่ ขาย จำหน่าย แจกจ่าย จัดแสดง หรือเผยแพร่วัตถุลามกอนาจารแก่บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 21 ปี หรือเสนอ หรือพยายามกระทำการดังกล่าวข้างต้น ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 293 ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน หนึ่งปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ”* (Singapore Penal Code, section 293)

หากกล่าวถึง ‘สื่อลามกอนาจารเด็ก’ ก็คงกล่าวได้ว่าสื่อลามกอนาจารเด็ก คือ สื่อลามก อนาจารที่ฉวยประโยชน์จากเด็ก มีจุดประสงค์เพื่อเร้าอารมณ์ทางเพศ ซึ่งอาจจะผลิตโดยทำร้ายเด็ก ทางเพศหรืออาจจะเป็นสื่อแบบเทียมคือเป็นสื่อแต่ง ใช้ผู้ใหญ่ที่แต่งให้เหมือนเด็กหรือเป็นภาพสร้าง ขึ้นโดยใช้คอมพิวเตอร์ล้วน ๆ โดยบางที่แม้ภาพวาดหรือแอนิเมชัน ก็สามารถพิจารณาว่าเป็นสื่อเทียม ได้เหมือนกัน ตามประมวลกฎหมายอาญา ที่บัญญัติคำนิยามของ ‘สื่อลามกอนาจารเด็ก’ ไว้ในมาตรา

* Singapore Penal Code 1992 “Whoever sells, lets to hire, distributes, exhibits or circulates to any person below 21 years of age any such obscene object as is referred to in section 292, or offers or attempts to do so, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to one year, or with fine, or with both.”

1 ว่า "วัตถุหรือสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศของเด็กหรือกับเด็ก ซึ่งมีอายุไม่เกิน 18 ปี โดยรูป เรื่อง หรือลักษณะสามารถสื่อไปในทางลามกอนาจาร ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ หรือรูปแบบอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน และให้หมายความรวมถึงวัตถุหรือสิ่งต่างๆ ข้างต้น ที่จัดเก็บในระบบคอมพิวเตอร์หรือในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้เข้าใจความหมายได้"

สื่อลามกเด็กอาจมีได้หลายรูปแบบ การทำอนาจารทางรูปภาพเป็นตัวอย่งที่พบเห็นมากที่สุด ซึ่งหมายถึงการสร้างภาพของเด็กที่อยู่ในกิจกรรมทางเพศอย่างโจ่งแจ้ง ไม่ว่าจะเป็นภาพที่ทำปลอมขึ้นมาเอง หรือการแสดงอวัยวะเพศของเด็กในทางตำทราวม สื่อลามกเด็กทางเสียงคือการใช้เครื่องเสียงใดๆก็ตามที่ใช้เสียงของเด็ก ไม่ว่าจะเป็นเสียงจริงหรือเลียนเสียงขึ้นมา โดยมีจุดประสงค์เพื่อกำเร็จความใคร่ของผู้ใช้ สื่อลามกเด็กอาจอยู่ในรูปของข้อความที่อธิบายถึงปฏิบัติการทางเพศหรือเพื่อใช้ในการทำให้สำเร็จความใคร่

ตามปกติแล้ว ภาพถ่ายและวีดิทัศน์ลามกถือเป็นหลักฐานชั้นสำคัญที่แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่ามีการละเมิดเด็กเกิดขึ้น การทำลามกต่อเด็กถือเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลอย่างร้ายแรงแม้กระทั่งเด็กซึ่งถูกบังคับหรือล่อลวงให้ดูภาพลามกก็ถือว่าถูกละเมิดด้วยเช่นกัน การผลิตสื่อลามกเด็กเป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับปัญหาการค้าเด็กข้ามพรมแดน เพราะเด็กที่ถูกค้าจากประเทศหนึ่งไปยังอีกประเทศหนึ่ง ในที่สุดแล้วมักจะตกเป็นเหยื่อของการผลิตสื่อลามกอนาจารด้วย ปัจจุบันในอินเทอร์เน็ต มีภาพลามกเด็กจำนวนมากสาละกระจายอยู่ เนื่องจากอินเทอร์เน็ตเอื้อให้มีการสร้างภาพที่หลากหลายอย่างไม่มีขีดจำกัด และช่วยให้การส่งต่อภาพเหล่านี้เป็นไปได้อย่างง่ายดาย จึงทำให้การสะสมภาพลามกของเด็กกลายเป็นกิจกรรมหรืองานอดิเรกที่มีจำนวนมากและแพร่หลาย บางครั้งภาพลามกอนาจารของเด็กเหล่านี้ จะมีการทำหมายเลขติดไว้ด้วยเพื่อให้ง่ายต่อการค้นหาและเก็บสะสม และกระตุ้นให้นักสะสมพยายามหาภาพมาเติมในชุดสะสมของตน ภาพใหม่ ๆ จะเป็นภาพที่เคลื่อนไหวที่เป็นเรื่องราวเหมือนการ์ตูน ในการผลิตสื่อลามกเหล่านี้ เด็ก ๆ มักจะถูกบังคับให้ยิ้มแย้มหรือครวญครางจนภาพที่ออกมาดูเหมือนว่าเด็กชอบที่ถูกกระทำเช่นนั้น

เด็กที่ตกเป็นเหยื่อของการผลิตภาพลามกอนาจาร ย่อมได้รับผลกระทบทางลบทางด้านจิตใจในระยะยาวอย่างยากที่จะเยียวยาได้ ต่อให้ผู้ผลิตภาพลามกจะถูกดำเนินคดีไปแล้วก็ตาม ผลกระทบที่มีต่อเด็กก็ไม่ได้สิ้นสุดลงเพียงเท่านั้น เพราะทันทีที่ภาพลามกของเด็กหลุดออกไปเผยแพร่ในโดเมนสาธารณะ (Public Domain) บนอินเทอร์เน็ต ภาพลามกนั้นก็จะถูกส่งไปเรื่อย ๆ จนไม่อาจเก็บคืนมาได้ และอาจจะตามหลอกหลอนเด็กไปตลอดชีวิต ทั้งนี้สื่อลามกเด็กยังถูกใช้เป็นเครื่องมือหลอกล่อเด็กคนอื่นให้ทำแบบเดียวกัน หลายครั้งผู้ผลิตสื่อลามกจะนำเอาภาพเด็กที่ถูกทำอนาจารมาให้เด็กคนอื่น ๆ ดู โดยบอกว่าการทำเช่นนั้นมิอะไรผิดแปลก เด็กคนนี้ยังทำได้และยังมี

ความสุขด้วย ทำไมเด็กคนอื่น ๆ จะทำไม่ได้ ก็จะทำให้เด็กคนอื่น ๆ ที่ดูภาพเหล่านั้นถูกโน้มน้าวให้ทำแบบเดียวกันด้วย นอกจากนี้ ผู้ที่มีสื่อลามกเด็กไว้ในครอบครอง มีแนวโน้มสูงมากที่จะเป็นผู้ที่มีรสนิยมชอบการมีเพศสัมพันธ์กับเด็กในชีวิตจริงอีกด้วย

2.2 ประเภทของสื่อ

ตามคำจำกัดความของประเทศไทย กำหนดประเภทสื่อลามกอนาจาร ไว้ใน มาตรา 1(17) ประมวลกฎหมายอาญา ว่า “...รูป เรื่อง หรือลักษณะสามารถสื่อไปในทางลามกอนาจาร ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ หรือรูปแบบอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน และให้หมายความรวมถึงวัตถุหรือสิ่งต่าง ๆ ข้างต้นที่จัดเก็บในระบบ”

ทั้งนี้ นอกจากประเภทของสื่อลามกอนาจารเด็กตามข้างต้นแล้ว สิ่งที่ถูกกำหนดว่าเป็นสื่อลามกอนาจารเด็กที่จะเป็นความผิดตามกฎหมายไทยต้องอยู่ในรูปแบบของสิ่งที่ยั่วหรือเร้าอารมณ์ทางเพศหรือทำให้เกิดความรู้สึกทางเพศแก่บุคคลที่ดู เห็นหรือได้ยินสื่อลามกอนาจารเด็กนั้น (รุ่งวิทย์ มาศงามเมือง และ วรวิทย์ กำพลวิชิตพัฒน์, 2563, หน้า 271)

สำหรับสาธารณรัฐสิงคโปร์ มาตรา 292 (Singapore Penal Code, section 292)

“...ไม่ว่าจะในรูปแบบของหนังสือ แผ่นพับ กระดาษ ภาพวาด ภาพเขียน ตัวอย่าง หรือสิ่งจำลอง หรือวัตถุอื่น ๆ ที่ลามกอนาจาร* ”

ตามจุดประสงค์ของมาตรานี้ “วัตถุ” หมายความรวมถึงข้อมูลที่จัดเก็บไว้ในแผ่นดิสก์ คอมพิวเตอร์ หรือโดยสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่น ๆ ที่สามารถแปลงเป็นรูปภาพ งานเขียน หรือการแสดงในรูปแบบอื่น ๆ**

ประเทศไทยและสาธารณรัฐสิงคโปร์มีการกำหนดขอบเขตของประเภทสื่อลามกอนาจารไว้อย่างชัดเจนและเป็นไปในลักษณะที่คล้ายคลึงกัน แต่สาธารณรัฐสิงคโปร์มีการกำหนดข้อยกเว้นของสื่อ

* Singapore Penal Code 1992 “(a) sells, lets to hire, distributes, transmits by electronic means, publicly exhibits or in any manner puts into circulation, or for purposes of sale, hire, distribution, transmission, public exhibition or circulation, makes, produces, or has in his possession any obscene book, pamphlet, paper, drawing, painting, representation or figure, or any other obscene object whatsoever;”

** Singapore Penal Code 1992 “42 For the purposes of this section, “object” includes data stored in a computer disc, or by other electronic means, that is capable of conversion to images, writing or any other form of representation.”

ลามกอนาจารเด็กที่ไม่ถือว่าเป็นการอนาจารไว้อย่างชัดเจนในวรรคท้ายของมาตรา 292 (Singapore Penal Code, section 292)

“ข้อยกเว้น— มาตรานี้ไม่ครอบคลุมถึงหนังสือ แผ่นพับ งานเขียน ภาพวาด หรือภาพเขียนใดๆ ที่ถูกเก็บรักษา หรือใช้โดยสุจริตเพื่อวัตถุประสงค์ทางศาสนา หรือประติมากรรมใดๆ ที่ถูกแกะสลัก ทาสี หรือถูกกระทำการอื่นๆ ที่อยู่ในวัด หรือรถที่ใช้เพื่อขนส่ง หรือเก็บรักษาเทวรูป หรือใช้เพื่อจุดประสงค์ทางศาสนาอื่นๆ”*

ซึ่งการกำหนดข้อยกเว้นสื่อลามกอนาจารเด็กของสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นสร้างความชัดเจนเกี่ยวกับประเภทของสื่อเป็นอย่างมาก อีกทั้งยังทำให้การตีความกฎหมายนั้นมีความง่ายขึ้น ไม่เกิดความสับสนหรือข้อพิพาททางกฎหมายเกี่ยวกับการตีความ ในกรณีนี้จึงถือเป็นความแตกต่างอย่างหนึ่งของประเทศไทยและสาธารณรัฐสิงคโปร์

หลักการคุ้มครองสิทธิเด็ก

การคุ้มครองสิทธิเด็กมีวิวัฒนาการมาอย่างยาวนาน โดยเริ่มต้นขึ้นจากปี ค.ศ. 1924 องค์การสันนิบาตชาติได้ประกาศ “ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก” หรือ “ปฏิญญาเจนีวา” (the Declaration of Geneva 1924) ขึ้น เป็นตราสารระหว่างประเทศฉบับแรกที่ได้ให้การรับรองเด็ก โดยได้รับการสนับสนุนจากสหภาพกองทุนช่วยเหลือเด็กระหว่างประเทศ โดยในปฏิญญาได้กำหนดว่า “มนุษยชาติจะต้องให้สิ่งที่ดีที่สุดในชีวิตแก่เด็ก” และวางหลักที่สำคัญ 5 ประการในการพัฒนาเด็กไว้กล่าวคือ

1. การพัฒนาด้านร่างกายและจิตใจ อาหาร การรักษา
2. การช่วยเหลือเมื่อด้อยโอกาส
3. การแก้ไขปรับปรุงตนเมื่อกระทำความผิด
4. การช่วยเหลือเป็นกลุ่มแรกเมื่ออยู่ในภาวะยากลำบาก
5. การปกป้องจากการแสวงหาประโยชน์จากเด็กทุกรูปแบบ

และภายหลังเหตุการณ์สงครามโลกครั้งที่ 2 ได้มีการจัดตั้งองค์การสหประชาชาติซึ่งได้ประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (the Universal Declaration of Human Rights) ใช้บังคับในปี ค.ศ. 1940 เพื่อกำหนดแนวทางในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ซึ่งปฏิญญาดังกล่าวนี้มีการกำหนดหลักการที่สำคัญหลายประการ เช่น “หลักความเสมอภาคและการไม่เลือกปฏิบัติ” และหลักเกี่ยวกับ “สิทธิเสรีภาพความเป็นอยู่ส่วนตัว สิทธิทางสังคม เศรษฐกิจ การเมืองและวัฒนธรรม

* Singapore Penal Code 1992 “Exception.— This section does not extend to any book, pamphlet, writing, drawing or painting kept or used bona fide for religious purposes, or any representation sculptured, engraved, painted or otherwise represented on or in any temple, or on any car used for the conveyance of idols, or kept or used for any religious purpose.”

ของบุคคลจะต้องได้รับการคุ้มครองมิให้ถูกล่วงละเมิดได้” รวมถึง “การคุ้มครองสิทธิในสถาบันครอบครัวและสิทธิเด็ก” ด้วย

โดยในปี ค.ศ. 1989 สันนิบาตแห่งชาติได้ถูกยกเลิกภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 จึงส่งผลให้ปฏิญญาแห่งกรุงเจนีวาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1924 ไม่มีผลการบังคับใช้อีกต่อไป องค์การสหประชาชาติจึงได้มีการหยิบปฏิญญาแห่งกรุงเจนีวาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1924 มาพิจารณาใหม่ ก่อให้เกิด ปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1948 (The Declaration of the Rights of the Child 1948) ซึ่งปฏิญญานี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการย้ำให้เห็นถึงความสำคัญของเด็กและเยาวชนที่จะต้องได้รับการปฏิบัติที่คำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ในขณะเดียวกันก็ต้องคำนึงถึงลักษณะของความเป็นเด็กด้วย ซึ่งปฏิญญาดังกล่าวมุ่งให้เด็กและเยาวชนได้รับการพิทักษ์คุ้มครองเป็นพิเศษอันจะช่วยให้เด็กสามารถพัฒนาทั้งทางร่างกาย สมอง และจิตใจเพื่อให้อยู่ร่วมในสังคมได้อย่างปกติสุข (สหพันธ์ เวชไพศาลศิลป์, 2558, หน้า 43 - 45)

ในปี ค.ศ. 1959 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนของคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ มองว่าปฏิญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1948 ยังไม่มีหลักการที่ให้ความสำคัญแก่สิทธิของเด็กอย่างครอบคลุมเพียงพอ จึงได้มีการประกาศใช้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1959 (The Declaration of the Right of the Child 1959) เป็นปฏิญญาดั้งแรกที่รับรองสิทธิเด็กให้มีสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองเป็นฉบับแรก และกำหนดการคุ้มครองสิทธิเด็กที่สำคัญไว้หลายประการ เช่น เด็กและเยาวชนพึงได้รับความมั่นคงทางสังคม เติบโตอย่างสมบูรณ์ ได้รับความรัก และความเข้าใจอันจะช่วยพัฒนาบุคลิกของตน โดยเติบโตอยู่ในความรับผิดชอบของบิดามารดาของเด็กเอง และในทุกกรณีเด็กจะต้องอยู่ในบรรยากาศที่เต็มไปด้วยความรัก ความอบอุ่น ความปลอดภัย ซึ่งเป็นการให้ความสำคัญแก่หลักการไม่เลือกปฏิบัติต่อเด็ก และหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กอย่างแท้จริง

จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1989 องค์การสหประชาชาติได้ประกาศใช้อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก (Convention on the Rights of the Child 1989) โดยมีจุดเริ่มต้นเมื่อ ค.ศ. 1978 เนื่องจากประเทศโปแลนด์ได้นำเสนอต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติให้มีการปรับแก้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1959 ให้มีสถานะเป็นอนุสัญญาเพื่อให้มีผลบังคับและผูกพันให้รัฐภาคีปฏิบัติตามและบรรลุวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ โดยอนุสัญญาดังกล่าวนี้นี้เนื้อหาเป็นการยกระดับการให้ความคุ้มครองแก่เด็กในฐานะเป็น “สิทธิเด็ดขาด” อันไม่สามารถจำกัดเพื่อละเมิดสิทธิของเด็กได้ โดยวางหลักให้การกระทำใดอันเกี่ยวข้องกับเด็กจะต้องพิจารณา “ประโยชน์สูงสุดของเด็ก” เป็นพื้นฐานเบื้องต้น รวมถึงกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำให้แก่รัฐภาคีในการจัดมาตรการคุ้มครองเด็กให้มีมาตรฐานเทียบเท่าหรือดีกว่าอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานให้แก่เด็ก และเพื่อให้การกระทำใด ๆ ของรัฐเป็นไปอย่างสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของอนุสัญญาฯ และหลังจาก

การประกาศใช้ในวันที่ 2 กันยายน ค.ศ. 1990 จนถึงปัจจุบันมีประเทศต่าง ๆ เข้าเป็นภาคีถึง 196 ประเทศ

นอกจากนี้หลังจากปี ค.ศ. 2000 องค์การสหประชาชาติยังได้มีการจัดทำตราสารทางกฎหมายระหว่างประเทศขึ้นอีก 2 ฉบับ ในรูปแบบของพิธีสารต่อทำนองสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก คือ พิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเรื่องความเกี่ยวพันของเด็กในความขัดแย้งกันด้วยกำลังอาวุธ (Optional Protocol on the involvement of Children in Armed Conflict) และ พิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเรื่องการค้าเด็ก การค้าประเวณีเด็กและสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็ก (Optional Protocol on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography) (มาตาลักษณ์ เสรมธากุล, 2562, หน้า 45-59)

ในส่วนของพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เรื่องการขายเด็ก การค้าประเวณีเด็ก และสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็กนั้น เมื่อได้มีการตราพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เรื่องการขายเด็ก การค้าประเวณีเด็ก และสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็ก เป็นการเพิ่มเติมอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กในเรื่องการแสวงประโยชน์จากเด็กในการแสดงลามกอนาจารและที่เกี่ยวข้องกับสื่อลามกอนาจาร และกำหนดให้รัฐภาคีดำเนินมาตรการที่เหมาะสมทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศ เพื่อป้องกันการกระทำที่เกี่ยวกับเพศที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ข้อ 34 และข้อ 35 ในพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กฯ ได้กำหนดความหมาย “สื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็ก (Child pornography) หมายความว่า สิ่งหนึ่งสิ่งใดซึ่งเด็กเข้ามามีส่วนร่วมเกี่ยวข้องในกิจกรรมทางเพศอย่างชัดแจ้ง ทั้งที่เป็นจริงหรือจำลองขึ้นหรือการนำเสนออวัยวะส่วนใดในทางเพศของเด็กเพื่อมุ่งประสงค์หลักในทางเพศ”

โดยรัฐภาคีต้องมีมาตรการทางอาญาลงโทษการกระทำในเรื่องสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็ก ฐานความผิดในเรื่องสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็กผู้ใดกระทำการผลิต แจกจ่าย เผยแพร่ นำเข้า ส่งออก เสนอ ขาย ครอบครองเพื่อมุ่งกระทำเกี่ยวกับสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็กจะต้องมีบทลงโทษกฎหมายอาญา หรือกฎหมายที่มีโทษทางอาญาที่เหมาะสมกับลักษณะความร้ายแรงของการกระทำความผิดไม่ว่าการกระทำนั้นจะกระทำในราชอาณาจักรหรือนอกราชอาณาจักร

นอกจากอนุสัญญาฯ ดังกล่าวข้างต้นแล้ว อนุสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กยังมีอนุสัญญาว่าด้วยเรื่องอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ของสภายุโรป ค.ศ.2001 (Convention on Cybercrime of the Council of Europe) การพัฒนาทางด้านเทคโนโลยีทำให้อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ได้ถูกก่อขึ้นในที่ที่อำนาจทางศาลต่างกันของเด็กผู้เป็นเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากอาชญากรรม ผลที่ตามมาคือสภายุโรปได้มีการจัดให้มีอนุสัญญาของอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ด้วยความคาดหวังให้มีการปฏิบัติการและความร่วมมือแบบเดียวกัน ในการดำเนินคดีอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์เป็นอนุสัญญาที่เปิดให้ประเทศที่เป็นสมาชิกในสภายุโรปและประเทศที่ไม่ได้เป็นสมาชิก แต่มีส่วนร่วมในการกระทำอย่างรอบคอบได้ลงนามให้สัตยาบันในอนุสัญญา

Cybercrime หรือได้ลงนามแต่ไม่ยอมรับอนุสัญญา Cybercrime ในบรรพ 3 ของอนุสัญญาว่าด้วยเรื่องอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ภายใต้หัวข้อเรื่อง “เนื้อหาสาระที่เกี่ยวข้องกับ การกระทำผิดทางกฎหมาย” ซึ่งในหัวข้อดังกล่าวได้กล่าวถึงเรื่องของปัญหาของการแสวงหาผลประโยชน์ทางเพศจากเด็กโดยมิชอบ เกี่ยวกับการกระทำผิดที่เกี่ยวข้องกับสื่อลามกอนาจารเด็ก โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 9 (1) (2) และ (3) และ มาตรา 11 โดยอนุสัญญาฯ นี้ ได้ให้คำจำกัดความของ “สื่อลามกเด็ก” ว่ารวมถึง “วัสดุลามกที่มีการแสดงหรือพรรณนาที่สามารถมองเห็นได้ว่าผู้เยาว์ได้มีส่วนร่วมในการปฏิบัติทางเพศอย่างเห็นได้ชัดเจน บุคคลที่ปรากฏให้เห็นว่าเป็นผู้เยาว์ หรือภาพที่แสดงให้เห็นถึงผู้เยาว์และมีส่วนร่วมในการปฏิบัติการทางเพศอย่างเห็นได้ชัดเจน” และ

อนุสัญญาว่าด้วยเรื่องการค้ามนุษย์และการคุ้มครองเด็กจากการถูกแสวงหาผลประโยชน์ทางเพศโดยมิชอบและการถูกล่วงละเมิดทางเพศ ค.ศ. 2012 (Council of Europe Convention on the Protection of children against sexual exploitation and sexual abuse) เป็นเครื่องมือทางกฎหมายสากลอันล่าสุดที่มีจุดประสงค์เพื่อจัดการปัญหาการแสวงหาผลประโยชน์ทางเพศจากเด็ก รวมถึงสื่อลามกอนาจารเด็ก

อนุสัญญาป้องกันเด็กนั้น ผลประโยชน์ที่มากที่สุดที่เด็กควรจะได้รับจากการป้องกันการถูกทารุณกรรมและการถูกแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ การให้การป้องกันและความช่วยเหลือแก่เหยื่อผู้เคราะห์ร้ายการลงโทษผู้กระทำความผิดและการสนับสนุนให้มีการบังคับใช้กฎหมายระดับชาติและระดับสากลเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็ก มีการกำหนดให้รัฐภาคีบัญญัติการกระทำดังต่อไปนี้เป็นการผิดกฎหมาย คือ การผลิตสื่อลามกอนาจารเด็ก การเสนอ หรือจัดหาแหล่งสื่อลามกอนาจารเด็กทางระบบคอมพิวเตอร์การเผยแพร่ หรือส่งสื่อลามกอนาจารเด็กทางระบบคอมพิวเตอร์ การจัดหาสื่อลามกอนาจารเด็กทางระบบคอมพิวเตอร์เพื่อให้ตนเองหรือให้ผู้อื่นรับรู้หรือเข้าหาสื่อลามกอนาจารเด็ก โดยใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ไว้ในมาตรา 20 (1) และในมาตรา 20 (2) ได้ให้คำจำกัดความของ “สื่อลามกเด็ก” ไว้ว่า “วัตถุใด ๆ ที่มีการแสดงหรือพรรณนาที่สามารถมองเห็นได้ว่าเป็นการปฏิบัติการทางเพศที่เป็นการกระทำจริง หรือแสวงหาหรือการแสดงหรือพรรณนาถึงอวัยวะเพศเด็ก เพื่อมีจุดประสงค์ทางเพศเป็นหลัก” (ทิพย์วรรณ ทองอนันต์, 2562, หน้า 48-51)

จากการพัฒนาหลักการคุ้มครองสิทธิเด็กนั้น จะเห็นได้ว่าการพัฒนาหลักการต่าง ๆ เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กและเยาวชนจะเป็นแนวคิดในลักษณะเดียวกันคือเด็กเป็นบุคคลแรกๆ ที่ควรได้รับการคุ้มครองและสงเคราะห์ในทุกกรณี ต้องได้รับการปกป้องให้พ้นจากการถูกทอดทิ้ง จากความโหดร้ายทารุณ และการถูกข่มเหง รังแกทุกชนิด เด็กจะต้องไม่กลายเป็นสินค้า ไม่ว่าในรูปใดจะต้องไม่มีการรับเด็กเข้าทำงานก่อนวัยอันสมควร ไม่มีการกระทำใด ๆ อันจะมีชก้างหรืออนุญาตเด็กให้จำต้องรับจ้างทำงาน ซึ่งอาจจะเป็นผลร้ายต่อสุขภาพของเด็ก หรือเป็นเหตุให้การพัฒนาทางกายทางสมอง และทางจิตใจของเด็กต้องเสื่อมลง ซึ่งแสดงให้เห็นว่า ได้มีการให้ความสำคัญและเล็งเห็นถึงลักษณะของ

ความเป็นเด็กที่ต้องให้ความเอาใจใส่ต่อพัฒนาการทั้งทางกาย สมอ และจิตใจเป็นสำคัญ โดยที่ผู้ปกครองจะเป็นผู้ที่มีบทบาทในการคุ้มครองดูแลเด็กมากที่สุด และรัฐจะต้องเป็นผู้ออกกฎหมายมาส่งเสริมและควบคุมดูแลเป็นการเฉพาะด้วย เพราะมาตรการที่ใช้กันเป็นการทั่วไปไม่มีผลในทางกฎหมาย

วิวัฒนาการการคุ้มครองสิทธิเด็กของไทยครั้งสำคัญที่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทางกฎหมาย เริ่มขึ้นในปี พ.ศ. 2451 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงโปรดเกล้าแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจชำระและยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยนำหลักกฎหมายไทยจากกฎหมายตราสามดวงและคำพิพากษาฎีกามาเทียบเคียงกับหลักกฎหมายของต่างประเทศ โดยพิจารณาคัดเลือกกฎหมายที่ดีและเหมาะสมในการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ขึ้น ทั้งนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพที่ 5 ว่าด้วยครอบครัวได้มีการเทียบเคียงจากกฎหมายต่างประเทศ เช่น เยอรมัน ฝรั่งเศส อังกฤษ สวิสเซอร์แลนด์ ญี่ปุ่น และบราซิล ซึ่งใช้เวลาในการดำเนินการหลายปี จึงแล้วเสร็จและประกาศใช้ในวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2478

นอกจากการพัฒนาในด้านประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 แล้ว ประเทศไทยได้บัญญัติกฎหมายภายในหลายฉบับเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก เช่น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้ทำการกำหนดมาตรการคุ้มครองเด็กด้วยถ้อยคำบัญญัติที่แตกต่างออกไปจากเดิม โดยในมาตรา 54 ได้กำหนดหลักการในการให้ความสำคัญต่อการศึกษาของเด็ก โดยรัฐจะต้องดำเนินการให้เด็กทุกคนได้รับการศึกษา 12 ปี โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย และในมาตรา 71 ได้กำหนดให้รัฐมุ่งสร้างความเข้มแข็งของครอบครัวโดยการจัดที่อยู่อาศัยที่เหมาะสม ส่งเสริมและพัฒนาสุขภาพกาย และจิตใจ และให้ความช่วยเหลือแก่เด็ก สตรี ผู้สูงอายุ ผู้ด้อยโอกาสให้พ้นจากการใช้ความรุนแรง

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 ว่าด้วยบุคคล ซึ่งเป็นการกำหนดสถานะสิทธิของบุคคลโดยเฉพาะในการทำนิติกรรมสัญญาของผู้เยาว์ ทั้งนี้เพื่อไม่ให้ผู้เยาว์ถูกเอารัดเอาเปรียบโดยอาศัยความรู้ไม่เท่าทันคนของเด็ก บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว โดยได้วางหลักการเกี่ยวกับสถานะความเป็นบุตร บิดาและมารดา สิทธิและหน้าที่ของบิดามารดาและบุตร เช่น หน้าที่ในการอุปการะโดยบิดามารดามีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูบุตรผู้เยาว์และบุตร ผู้ทุพพลภาพ พิกัด ส่วนบุตรมีหน้าที่อุปการะบิดามารดา เป็นต้น

ประมวลกฎหมายอาญา ในกรณีที่เด็กเป็นผู้เสียหาย ได้มีการบัญญัติฐานความผิดและกำหนดโทษไว้เป็นพิเศษแยกต่างหากจากฐานความผิดในลักษณะทั่วไปเพื่อป้องกันไม่ให้บุคคลใดกระทำความผิดอาญาต่อเด็กโดยอาศัยความเป็นเด็กซึ่งอ่อนวัย ขาดประสบการณ์และวุฒิภาวะ เช่น การครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ได้มีการกำหนดหลักการและขั้นตอน รวมถึงวิธีปฏิบัติต่อด็กในสถานการณ์ต่าง ๆ ไว้อย่างละเอียด เช่น กำหนดมาตรการเพื่อสงเคราะห์ และคุ้มครองสวัสดิภาพแก่เด็ก เป็นต้น โดยให้ความสำคัญกับหลักประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นลำดับแรก นอกจากนี้ยังให้ความสำคัญกับวิธีการสงเคราะห์ คุ้มครองสวัสดิภาพ และส่งเสริมความประพฤติเด็ก เพื่อให้เด็กได้รับการอุปการะเลี้ยงดู อบรมสั่งสอนและมีพัฒนาการที่เหมาะสม อันเป็นการส่งเสริมจึงเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการคุ้มครองเด็กและเป็นการบัญญัติกฎหมายที่สอดคล้องกับหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก รวมถึงเป็นการยกระดับการให้ความคุ้มครองเด็กในประเทศไทยให้เข้าสู่มาตรฐานสากลด้วย

พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและวิธีพิจารณาคดีเยาวชน พ.ศ. 2553 ได้กำหนดรูปแบบของ กระบวนการพิจารณาความในคดีคุ้มครองสวัสดิภาพด้วยเหตุการณ์ใช้ความรุนแรงในครอบครัวตาม พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 และการปฏิบัติต่อด็ก โดยไม่ชอบตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 ไว้อย่างชัดเจนด้วย (มาตาลักษณ์ เสรเมธากุล , 2562, หน้า 60 - 73)

ความรับผิดชอบทางอาญา

1. สาเหตุการเกิดอาชญากรรม

สาเหตุที่เกิดการล่วงละเมิดทางเพศต่อด็ก ค่อนข้างซับซ้อนและแตกต่างกันไปในแต่ละคนหรือแต่ละบริบทของสังคม ซึ่งโดยรวมก็เป็นผลจากปัญหาทางด้านอารมณ์ และจิตใจของ ผู้กระทำ เช่น ผู้ติดสารเสพติด สุรา ยาบ้า ฯลฯ เป็นต้น โดยเป็นผลมาจากการเสพยาจนไม่สามารถควบคุมตนเองได้ จากการศึกษาของศูนย์วิจัยสุขภาพกรุงเทพ พบว่า ผู้กระทำมักจะเป็นผู้ที่เคยถูกล่วงเกินทางเพศหรือถูกทารุณกรรมในวัยเด็กมาก่อน

การล่วงเกินทางเพศต่อด็กอาจเกิดขึ้นได้ในทั้งบ้าน โรงเรียน วัด สวนสาธารณะ สนามเด็กเล่น ห้องน้ำสาธารณะ โรงภาพยนตร์ ในหลากหลายสถานที่ที่อำนวยความสะดวกก่อให้เกิดอาชญากรรม อย่างเช่น ที่เปลี่ยลับตาผู้คน เวลากลางคืน เป็นต้น ซึ่งผู้ล่วงเกินทางเพศต่อด็กมีแนวโน้มที่จะทำอีกจนเป็นนิสัยกรณีที่เป็นคนคุ้นเคย มักจะล่วงเกินทางเพศกับเด็กคนเดิมซ้ำแล้วซ้ำอีก

ผู้กระทำมักจะเป็นผู้ที่มีปัญหาทางอารมณ์จากความกดดัน ซึ่งเมื่อถูกดำเนินคดีแล้วก็ควรมีมาตรการเพื่อความปลอดภัย หรือความเครียดที่มากผิดปกติ เช่น ชีวิตสมรสมีปัญหาไม่สามารถจะสร้างความสัมพันธ์คนวัยใกล้เคียงจนกลายเป็นความผิดปกติทางเพศ หรือเป็นผู้ที่มีปัญหาทางจิตใจโดยตรง เช่น ชอบมีความสัมพันธ์ทางเพศกับเด็ก หรือเป็นผู้ที่ลอกเลียนแบบสื่อลามกอนาจาร เป็นต้น กรณีที่ผู้ล่วงละเมิดทางเพศเป็นคนแปลกหน้า มักจะกระทำกับเด็กแต่ละคนเพียงครั้งเดียวแล้ว

เปลี่ยนตัวผู้กระทำมักเป็นผู้ที่มีความต้องการทางเพศสูงผิดปกตอย่างรุนแรงและเกรงว่าคนวัยเดียวกัน จะปฏิเสธ จึงหันมาล้วงเกินทางเพศต่อเด็กด้วยเห็นว่าอ่อนแอกว่า (วรวิทย์ เจริญศิริ, 2564, หน้า 1)

2. การลงโทษ

2.1 ความหมายของการลงโทษ

กฎหมายอาญาคือกฎหมายที่บัญญัติว่า “การกระทำหรือไม่กระทำการอย่างใดเป็นความผิด และ กำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดไว้ด้วย” ดังนั้น จะเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ประการหนึ่งของกฎหมายอาญา คือ การลงโทษ (Punitive) กล่าวคือ จะต้องมีการกระทำที่ก่อให้เกิดผลร้ายต่อตัวผู้กระทำความผิดซึ่งผลร้ายนั้น อาจเกิดขึ้นกับร่างกาย จิตใจ หรือทรัพย์สิน ทั้งนี้ เพื่อเป็นการทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเกรงกลัว หลาบจำ หยุดการกระทำหรือพฤติกรรมที่ไม่สมควร (อัจฉริยา ชูตินันท์, 2563, หน้า 206)

2.2 แนวคิดของกฎหมายอาญา

ตามหลักกฎหมายอาญา ต้องพิจารณาหลักกฎหมายอาญาต้องบัญญัติการกระทำที่เป็นความผิดและโทษไว้อย่างชัดเจน ผู้บังคับใช้กฎหมายอาญาต้องตีความกฎหมายอาญาโดยเคร่งครัด (ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และ รณกรณ์ บุญมี, 2566, หน้า 25 - 26)

กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่มีโทษหรือสภาพบังคับทางอาญาที่การบังคับใช้จะมีผลกระทบต่อสิทธิ หรือเสรีภาพของประชาชนโดยตรง ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการที่รัฐจะกำหนดว่าการกระทำใด หรือไม่กระทำการอย่างใดเป็นความผิดและมีโทษจึงเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบ ลำพังการให้เหตุผลเพียง ว่าพฤติกรรมดังกล่าวเป็นพฤติกรรมที่ไม่พึงประสงค์และเป็นสิ่งที่ไม่เหมาะสมของสังคมนั้นย่อมไม่เพียงพอต่อการยึดถือเป็นหลักเกณฑ์ให้แก่ฝ่ายนิติบัญญัติได้ เนื่องจากหลักเกณฑ์ดังกล่าวยังคงเป็นหลักเกณฑ์ที่กว้างเกินไป และเป็นการเปิดโอกาสให้นำกฎหมายอาญามาใช้ควบคุมกับพฤติกรรมที่ไม่พึงประสงค์และเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องของสังคมได้กับทุกพฤติกรรมซึ่งในท้ายที่สุดจะส่งผลเสียต่อสังคมมากกว่าผลดี เป็นความจริงอยู่บ้างที่ปัญหาบางปัญหามีความจำเป็นที่จะต้องใช้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือ อย่างไรก็ตาม ปัญหาที่เกิดขึ้นในสังคมนั้น มีหลายปัญหา และมีความหลากหลายแตกต่างกันออกไป

นอกจากนั้นแล้ว การที่จะเลือกใช้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือสำหรับการควบคุมพฤติกรรมใด จำเป็นที่จะต้องดูถึงประสิทธิภาพของรัฐในการบังคับใช้กฎหมายนั้นด้วย ในประเด็นดังกล่าว ศาสตราจารย์พิเศษ ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ ได้ให้ความเห็นไว้ว่า “หากรัฐมุ่งแต่จะควบคุมความประพฤติของสมาชิกในสังคมโดยใช้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือโดยไม่พิจารณาถึงประสิทธิภาพและความสามารถของกลไกของรัฐที่จะใช้บังคับกฎหมายอาญาแล้ว กฎหมายจะไร้ความหมายขาดความศักดิ์สิทธิ์ และเป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานของรัฐที่ประพฤติมิชอบมีโอกาสแสวงหา

ผลประโยชน์เพื่อตนเองจากกฎหมายเหล่านี้ หรือหากมีการบังคับใช้กฎหมายซึ่งมิได้มีการบังคับใช้มาเป็นเวลานาน ผู้ถูกใช้บังคับก็จะเกิดปฏิกิริยาเพราะถือว่าถูกเลือกปฏิบัติ ซึ่งจะทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้บังคับกฎหมายและชุมชนเสื่อมเสียไป” (เพลินตา ตันรังสรรค์, 2561, หน้า 75)

2.3 ที่มาของการลงโทษทางกฎหมายอาญา

ตามแนวคิดของ จอห์น สจิวต์ มิลล์ (John Stuart Mill) ซึ่งได้เขียนไว้ในหนังสือ ออน ลิเบอร์ตี้ (On Liberty) หรือความเรียงเรื่องเสรีภาพ ซึ่งมิลล์ยึดหลักการว่าอิสระเสรีภาพของบุคคลย่อมอยู่เหนือสิ่งอื่นใด โดยไม่ได้คำนึงถึงศีลธรรมของบุคคล หากการกระทำใดไม่ได้ก่อให้เกิดอันตราย (Harm) ต่อผู้อื่น แม้จะเป็นการก่ออันตราย (Harm) แก่ตนเอง รัฐก็ไม่ควรกำหนดให้ผู้กระทำความผิดในการกระทำของตน เงื่อนไขที่รัฐเข้าไปกำหนดความผิดได้ คือ การกระทำนั้นก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่นเท่านั้น (เหมือน สุขมาตย์, 2562, หน้า 40)

ประเทศไทยได้บัญญัติโทษในมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ไว้ 5 สถานด้วยกัน คือ การประหารชีวิต การจำคุก การกักขัง การปรับ และการริบทรัพย์สิน ซึ่งกฎหมายอธิบายว่าโทษทางอาญาจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีการกระทำความผิด การกระทำที่จะเป็นความผิดนั้น ต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิด และ การกระทำที่จะเป็นความผิด นั้น ต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิด และ ยังต้องมีบทกำหนดโทษไว้ด้วย บทความนี้ได้กล่าวถึงแนวคิดและ ทฤษฎีการลงโทษ 5 แนวคิดด้วยกัน คือ

1. การลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทน ซึ่งเชื่อว่า มนุษย์มีอิสระที่จะคิดและมีอิสระที่จะกระทำตามลัทธิความเชื่อเรื่องเจตจำนงอิสระ ดังนั้น เมื่อมนุษย์ตัดสินใจที่จะทำอะไรลงไปย่อมต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตน เมื่อกระทำผิดจึงต้องได้รับโทษตอบแทนจากการกระทำผิดนั้นอย่าง สอดคล้องกับความผิดที่ทำลงไป

2. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการชดเชยความผิด โดยมีความเชื่อว่ากฎข้อบังคับเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์หากกระทำ ผิดก็ต้องมีการชดเชยเพื่อลบล้างความผิด

3. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปราม เชื่อว่าคนเรากระทำผิด โดยเจตนาก่อนกระทำจะคิดถึงผลดีผลเสีย เพื่อป้องกันไม่ให้คนกระทำผิดรัฐจึงต้องออกกฎหมายกำหนดความผิดและโทษสำหรับความผิดนั้นไว้อย่างชัดเจนและเปิดเผยต่อสาธารณชน

4. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการป้องกันสังคม เป็นการลงโทษเพื่อป้องกันสังคมให้ปลอดภัย โดยแยกผู้กระทำผิดออกจากสังคมเพื่อตัดโอกาสไม่ให้ผู้กระทำผิดได้ กระทำผิดขึ้นอีก และ

5. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขหรือดัดนิสัย เป็นแนวคิดใหม่โดยมีแนวคิดว่าผู้กระทำผิดเป็นผู้ป่วยการลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิดให้ปรับตัวเป็นคนดี แนวคิดการลงโทษทั้งหมดนี้ ประเทศไทยได้นำมาประยุกต์ใช้ในการลงโทษทางอาญา (อุทิศ สุภาพ, 2563, หน้า 122 - 123)

ทฤษฎีการลงโทษทางอาญา

หลักปรัชญาอาชญาวิทยาในการลงโทษที่สำนักความคิดทางอาชญาวิทยาได้เสนอเป็นองค์ประกอบในการกำหนดโทษไว้ที่สำคัญมี 5 ทฤษฎี ได้แก่

1. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อการแก้แค้นทดแทน (Retributive Theory) : มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ผู้เสียหายและสังคมรวมทั้งผู้กระทำความผิดด้วย การกำหนดโทษจะต้องมองย้อนหลังไปในอดีต เพื่อให้มีความเหมาะสมกับความผิดที่ได้กระทำไปโดยโทษจะต้องได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดด้วย

2. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการชดเชยความผิด (Punishment as a expiation or Atonement) : การลงโทษเพื่อเป็นการทดแทนหรือชดเชยความผิด ก็เป็นเหตุผลที่เก่าแก่พอ ๆ กับการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นตามวัตถุประสงค์นี้ผู้กระทำความผิดจะต้องชดใช้ ความผิดด้วยความทุกข์ทรมาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าการลงโทษได้กระทำต่อหน้าสาธารณชนวัตถุประสงค์ของการลงโทษนี้จะมากยิ่งขึ้น

3. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปราม (Prevention Theory) : มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งให้ผู้กระทำความผิดเข็ดหลาบ เกรงกลัวต่อกฎหมายบ้านเมือง ไม่กล้าที่จะกระทำผิดขึ้นอีก และขณะเดียวกันก็เพื่อไม่ให้บุคคลอื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่างอีกด้วย โดยการกำหนดโทษจะต้องมองไปข้างหน้าในอนาคต เพื่อป้องกันโดยมุ่งไปที่ตัวผู้กระทำความผิดไม่ให้กระทำความผิดซ้ำ โดยโทษจะต้องมากกว่าผลประโยชน์ที่จะได้รับ จึงจะทำให้ผู้กระทำความผิดเกรงกลัวและยับยั้งไม่กระทำความผิดขึ้นอีก

4. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขหรือดัดนิสัย (Rehabilitative Theory) : มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อปรับปรุงแก้ไขฟื้นฟูให้เป็นคนดี ไม่หวนกลับมาทำความผิดซ้ำขึ้นอีก โดยการกำหนดโทษจะต้องมองไปข้างหน้าในอนาคตเพื่อหาสาเหตุ และนำมาปรับปรุงแก้ไขโดยมุ่งไปที่ตัวผู้กระทำความผิด ไม่ให้ผู้กระทำความผิดหวนกลับไปกระทำความผิดซ้ำขึ้นอีก โทษจะต้องมีระยะเวลาเพียงพอที่จะให้ผู้กระทำความผิดปรับปรุงแก้ไขได้ ซึ่งไม่ควรจำคุกในระยะสั้น โดยสมควรใช้วิธีการคุมประพฤติแทนเนื่องจากมีการกำหนดเวลาได้ยาวกว่า ทำให้มีระยะเวลาในการปรับปรุงแก้ไขได้เพียงพอ

5. ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการป้องกันสังคม (Social Defense Theory) : มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเพื่อป้องกันสังคมให้ปลอดภัยจากอาชญากร โดยการกำหนดโทษจะต้องมองไปข้างหน้าในอนาคตโดยการตัดขาดไม่ให้ผู้กระทำความผิดอยู่ในสังคม เรียกว่า วิธีการเพื่อความปลอดภัย เช่น การห้ามเข้าเขตกำหนด เป็นต้น (อุทิศ สุภาพ, 2563, หน้า 122 - 123)

บทที่ 3

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทย และสาธารณรัฐสิงคโปร์

การศึกษาในบทนี้จะพิจารณากฎหมายและมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทย ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2560 พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546 และกฎหมายของสาธารณรัฐสิงคโปร์ ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญาสิงคโปร์ (Penal code) แนวปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต ปี 1997 (INTERNET CODE OF PRACTICE 1997) Singapore Broadcasting Authority (Class Licence) Notification 1996 ตามรายละเอียด ดังต่อไปนี้

กฎหมายประเทศไทยที่เกี่ยวข้อง

1. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้บัญญัติรับรองสิทธิเด็ก ไว้ดังต่อไปนี้

มาตรา 4 "ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน"

มาตรา 27 "บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกาย หรือสุขภาพ สถานะของบุคคลฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือเหตุอื่นใด จะกระทำมิได้ ..."

มาตรา 71 วรรคสาม "รัฐพึงให้ความช่วยเหลือเด็ก เยาวชน สตรีผู้สูงอายุ คนพิการ ผู้ยากไร้ และผู้ด้อยโอกาส ให้สามารถดำรงชีวิตได้อย่างมีคุณภาพ และคุ้มครองป้องกันมิให้บุคคลดังกล่าวถูกใช้ ความรุนแรงหรือปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม รวมตลอดทั้งให้การบำบัด ฟื้นฟูและเยียวยาผู้ถูกกระทำการ ดังกล่าว"

มาตรา 77 วรรคสาม "รัฐพึงใช้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณี ที่จำเป็น พึงกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการ ตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง"

อย่างไรก็ดี จากการศึกษาเจตนารมณ์มาตรา 77 วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 แล้ว สรุปเห็นว่า มาตรา 77 วรรคสาม นั้นกล่าวถึงการควบคุมเนื้อหาของร่างกฎหมาย การควบคุมเนื้อหาของร่างกฎหมาย กล่าวคือ ได้กำหนดเรื่องเนื้อหาของร่างกฎหมายที่จะใช้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการว่าจะออกกฎหมายได้เฉพาะ กรณีที่จำเป็น ส่วนการกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและให้มีการกำหนดระยะเวลาการดำเนินการให้ชัดเจน และการกำหนดโทษทางอาญาในกฎหมายนั้น ให้กำหนดเฉพาะกรณีที่ร้ายแรง ซึ่งจะเห็นได้ว่าการควบคุมเนื้อหาของร่างกฎหมายมีหลักการสำคัญ 4 ประการ อันได้แก่ 1. การใช้ระบบอนุญาตในกฎหมาย 2. การใช้ระบบคณะกรรมการในกฎหมาย 3. การกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และ 4. การกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง ซึ่งเจตนารมณ์ของมาตรา 77 วรรคสาม เพื่อให้ได้กฎหมายที่มีคุณภาพออกมาบังคับใช้กับประชาชน มีความเหมาะสม และเป็นหลักประกันความยุติธรรมต่อสังคมต่อไป

ดังนั้น จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญของไทยซึ่งเป็นบทบัญญัติกฎหมายสูงสุดได้ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองบุคคลทุกคนให้ได้รับความคุ้มครองที่เสมอกัน ไม่ว่าจะเป็นวัยใด เพศใด ก็ตาม และตามมาตรา 71 วรรคสามตามข้างต้น เพื่อคุ้มครองเด็ก เยาวชนไม่ให้ถูกใช้ความรุนแรง ปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมนั้น การตรากฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กไม่ว่าจะด้วยการกระทำความผิดใด จึงควรเป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเพื่อให้มีการคุ้มครองเด็กอย่างสูงสุดดังนั้น

อีกทั้งการกระทำความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นการกระทำที่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรงและมีผลกระทบต่อส่วนรวม กล่าวคือ เป็นการกระทำที่อาจทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยของประชาชน ในที่นี้ก็คือเด็ก และเป็นกรณีที่ไม่สามารถใช้มาตรการอื่นใดเพื่อบังคับใช้กฎหมายอย่างได้ผลหรือมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะทำให้ประชาชนปฏิบัติตามกฎหมายได้ (ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม, 2564, หน้า 33 - 38) ในเรื่องของการกระทำความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กจึงเป็นการตรากฎหมายที่เป็นไปเพื่อคุ้มครองเด็กจากการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

2. ประมวลกฎหมายอาญาไทย

มาตรา 287/1 “ ผู้ใดครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งส่งต่อซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็กแก่ผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ"

1. ความหมายของการครอบครอง ตามองค์ประกอบของการครอบครองที่สำคัญ มีด้วยกัน 2 ประการ ได้แก่

1.1 ต้องมีอำนาจครอบครองทรัพย์สินนั้นอย่างแท้จริง และได้ใช้สิทธิของตนในการครอบครองทรัพย์สินอยู่ตามความเป็นจริงและสามารถจัดการทรัพย์สินนั้นได้โดยไม่มีใครสามารถขัดขวางได้

1.2 ต้องมีเจตจำนง (Wil) ที่จะใช้อำนาจอันแท้จริงครอบครองทรัพย์สินดังกล่าว ถ้าไม่มีเจตจำนงที่ครอบครองเลยก็ดี หรือสละเจตจำนงเสียเมื่อใด สิทธิในการครอบครองก็หมดไป

การครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก เป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ซึ่งแตกต่างกับบทบัญญัติกรณีการครอบครองสื่อลามกผู้ใหญ่ไม่มีความรับผิดชอบแต่อย่างใด ตามหลักการที่เรียกว่า “adult and alone” เพราะผู้ใหญ่ถือว่ามีวุฒิภาวะแล้ว และมีไว้เป็นส่วนตัวก็ไม่มีผิด ส่วนการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นความผิดทางอาญา เพราะการมีไว้ หรือการครอบครองเป็นปัจจัยกระตุ้นให้เกิดการล่วงละเมิดทางเพศต่อเด็กและส่งผลกระทบต่อการใช้ชีวิตประจำวันของเด็ก (ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และ รณกรณ์ บุญมี, 2564, หน้า 223)

กฎหมายไทยมาตรา 287/1 กำหนดความรับผิดทางอาญาเมื่ออาชญากรครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กโดยมีเจตนาพิเศษเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ทำให้กฎหมายเกิดช่องโหว่ไม่สามารถบังคับใช้แก่อาชญากรที่ครอบครองสื่อลามกตามนิยามเดียวกับมาตรา 287 (สื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่) (ณัฐนิชา ปันชัย, 2565, หน้า 593)

โดยกำหนดให้การครอบครองเพื่อแสวงหาประโยชน์ทางเพศของตนเองและผู้อื่น มีโทษจำคุกสูงสุด 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับและกำหนดให้การส่งต่อแก่ผู้อื่น มีโทษจำคุกสูงสุด 7 ปี หรือ ปรับไม่เกิน 140,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 287/1 ประมวลกฎหมายอาญา แต่ไม่ได้มีคำนิยามชัดเจนเกี่ยวกับคำว่า การครอบครอง ซึ่งต้องใช้การตีความทางกฎหมายประกอบกับการตีความตามกฎหมายแพ่งเพื่อให้ได้รับความชัดเจนการคำว่า ครอบครอง และต้องเป็นการครอบครองที่แสดงออกถึงเจตนาพิเศษ เพื่อใช้ในการแสวงหาประโยชน์ทางเพศอีกด้วย

1.3 เพื่อแสวงหาประโยชน์ทางเพศ ในมาตรานี้เป็นส่วนหนึ่งของเจตนาพิเศษ รวมไปถึงกรณีที่เป็นการค้าด้วยซึ่งหากเข้าองค์ประกอบตามความผิดฐานสื่อลามกอนาจารไม่ว่าจะเป็นสื่อลามกอนาจารเกี่ยวกับเด็กหรือไม่ก็ตาม ก็มีความผิดตามมาตราดังกล่าวด้วย (นิติพงษ์ วงศ์สวรรค์, 2561, หน้า 47)

2. ความผิดฐานส่งต่อซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็กให้แก่ผู้อื่น มาตรา 287/1 วรรคสอง

เจตนาารมณ์ของความผิดฐานส่งต่อซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็ก เพื่อเป็นการควบคุมการส่งต่อสื่อลามกอนาจารเด็กออกไปยังบุคคลอื่น ไม่ว่าจะเป็นการส่งโดยวิธีการยื่นให้กับมือ การส่งไปรษณีย์ ส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (E-mail) แพลตฟอร์มการสนทนาออนไลน์ เช่น ไลน์ (Line) เฟซบุ๊ก (Facebook) เป็นต้น (รุ่งวิทย์ มาศงามเมือง และ วรวุฒิ กำพลวิชิตพัฒน์, 2563, หน้า 276) ซึ่งจะครอบคลุมไปถึงการส่งต่อไปต่างประเทศซึ่งจะถือเป็นการกระทำความผิดในประเทศด้วย และการที่ผู้เผยแพร่หรือส่งต่อสื่อลามกอนาจารอย่างกว้างขวางนั้นส่งผลกระทบต่อผู้อื่นและสังคมมากกว่าครอบครองไว้ผู้เดียว คือ มีเจตนา "ส่งต่อ" หรือไม่ ซึ่งการส่งต่อ (Share) สื่อลามกอนาจารเด็ก อาจแบ่งได้ ดังนี้

2.1 การส่งต่อ (Share) โดยบันทึกไว้ในเครื่องก่อนที่จะแชร์ ถือว่ามีการครอบครอง โดยการบันทึกไว้ในเครื่อง เนื่องจากจะสามารถเปิดดูและลบทิ้งเมื่อไรก็ได้

2.2 การส่งต่อ (Share) โดยไม่ได้บันทึกไว้ในเครื่องก่อนที่จะแชร์ไว้ในบนโซเชียลมีเดียอื่น ๆ ถือว่ามีการครอบครองแม้ไม่ได้บันทึกในเครื่อง เนื่องจากสามารถควบคุมสื่อลามกอนาจารที่ทำการส่งต่อไปนั้น คือ การจะลบหรือทำให้หายไปหรือวนกลับมาส่งต่ออีกครั้งเมื่อไรก็ได้ (นิติพงษ์ วงศ์สุวรรณ, 2561, หน้า 47-48)

ตามมาตรา 287/2 “ผู้ใด”

(1) เพื่อความประสงค์แห่งการค้า หรือโดยการค้า เพื่อการแจกจ่ายหรือเพื่อการแสดงอวดแก่ประชาชน ทำ ผลิต มีไว้ นำเข้าหรือยังให้นำเข้าในราชอาณาจักร ส่งออกหรือยังให้ส่งออกป็นนอกราชอาณาจักร พาไปหรือยังให้พาไปหรือทำให้แพร่หลายโดยประการใด ๆ ซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็ก

(2) ประกอบการค้า หรือมีส่วนหรือเข้าเกี่ยวข้องในการค้าเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กแจกหรือแสดงอวดแก่ประชาชนหรือให้เช่าสื่อลามกอนาจารเด็ก

(3) เพื่อจะช่วยการทำให้แพร่หลาย หรือการค้าสื่อลามกอนาจารเด็กแล้ว โฆษณาหรือโฆษณาโดยประการใด ๆ ว่ามีบุคคลกระทำการอันเป็นความผิดตามมาตรา นี้ หรือโฆษณาหรือโฆษณา

จากบทบัญญัติข้างต้น จะเห็นได้ว่า มาตรา 287/2 มีองค์ประกอบสำคัญคือเจตนาพิเศษในการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กตามมาตรา 287/1 นอกจากนี้มาตรา 287/2 ถูกแบ่งออกเป็น 3 กรณี คือ

(1) เพื่อความประสงค์แห่งการค้า หรือโดยการค้า ทำ ผลิต นำเข้า ส่งออกฯ ตามอนุมาตรา 1 ตัวอย่างการกระทำความผิด เช่น การถ่ายทำภาพยนตร์หรือภาพนิ่งแล้วผลิตซ้ำเพื่อส่งต่อให้บุคคลอื่น โดยมีค่าตอบแทนเพื่อหวังเป็นรายได้

(2) ประกอบการค้า เช่น การเปิดเว็บไซต์แล้วนำภาพหรือวิดีโอลามกอนาจารเด็กลงเผยแพร่ให้บุคคลเข้าดูโดยอาจมีการคิดเงินในแต่ละครั้งที่เข้าชม หรือคิดเป็นค่าสมาชิกรายเดือน

(3) เพื่อจะช่วยให้การทำให้แพร่หลาย เช่น การแชร์หรือส่งต่อภาพลามกอนาจารเด็กในโซเชียลมีเดีย เพื่อให้คนอื่นได้เข้ามาดู (รุ่งวิทย์ มาศงามเมือง และ วรวิทย์ กำพลวิจิตรพัฒน์, 2563, หน้า 278)

ข้อสังเกต กรณี การเผยแพร่ตาม (3) ต้องเป็นการเผยแพร่ให้คนอื่นได้เห็น ถ้าหากบันทึกรูปไว้ในครอบครองสำหรับตนเองคนเดียว จะถือว่าเป็นการกระทำความผิดตามมาตรา 287/1 เท่านั้น ซึ่งจะเห็นได้ว่าโทษที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับมีอัตราโทษหนักกว่าที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287 และมาตรา 287/1 เพื่อเป็นการคุ้มครองเด็กจากการแสวงหาผลประโยชน์ในทางเพศจากเด็ก

3. พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 เป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่พัฒนาขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับเทคโนโลยีที่มีถูกพัฒนาขึ้นและส่งผลกระทบต่อบุคคลในสังคม เนื่องจากปัจจุบันอุปกรณ์เทคโนโลยีส่วนใหญ่โดยเฉพาะคอมพิวเตอร์ มีผลกระทบต่อพฤติกรรมของมนุษย์ในหลายรูปแบบจากการใช้งาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้เป็นเครื่องมือสื่อสาร

ดังนั้น วัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้คือเพื่อการออกกฎหมายเพื่อป้องกันการกระทำโดยมิชอบทางกฎหมายในลักษณะของคอมพิวเตอร์ ซึ่งได้บัญญัติการกระทำความผิดทางคอมพิวเตอร์เกี่ยวกับความผิดในสื่อลามกอนาจารไว้ในพระราชบัญญัตินี้ด้วย แม้จะไม่ได้มีการบัญญัติแยกไว้ระหว่างสื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่และสื่อลามกอนาจารเด็ก แต่ได้มีการบัญญัติความรับผิดของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตตามค่านियามมาตรา 3 ในการจงใจ สนับสนุน ยินยอมให้กระทำความผิดไว้ในมาตรา 15 ด้วย

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

"ข้อมูลคอมพิวเตอร์" หมายความว่า ข้อมูล ข้อความ คำสั่ง ชุดคำสั่ง หรือสิ่งอื่นใดบรรดาที่อยู่ในระบบคอมพิวเตอร์ในสภาพที่ระบบคอมพิวเตอร์อาจประมวลผลได้ และให้หมายความรวมถึงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วย

"ผู้ให้บริการ" หมายความว่า

(1) ผู้ให้บริการแก่บุคคลอื่นในการเข้าสู่อินเทอร์เน็ต หรือให้สามารถติดต่อถึงกันโดยประการอื่น โดยผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการให้บริการในนามของตนเอง หรือในนามหรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

(2) ผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

มาตรา 14 ผู้ทำผิดตามที่ระบุไว้

(1) ทุจริต หลอกหลวง นำข้อมูลอันเป็นเท็จเข้าสู่ระบบ โดยน่าจะเกิดความเสียหายแก่ประชาชน

(2) นำข้อมูลอันเป็นเท็จเข้าสู่ระบบ โดยน่าจะเกิดความเสียหายต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ สาธารณะ เศรษฐกิจ โครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ หรือทำให้ประชาชนตื่นตระหนก

(3) นำข้อมูลอันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของราชอาณาจักร หรือการก่อการร้ายเข้าสู่ระบบ

(4) นำข้อมูลที่มีลักษณะลามกเข้าสู่ระบบและประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึง

(5) เผยแพร่หรือส่งต่อข้อมูลโดยรู้อยู่แล้วว่าผิดตาม (1) ถึง (4)

เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่า ถ้าเป็นการเผยแพร่หรือส่งต่อข้อมูลที่ผิดตาม (1) ถึง (4) จะเป็นความผิดตามอนุมาตรา (5) นั้น เพราะกฎหมายมีเจตนาป้องกันการเผยแพร่สื่อลามกอนาจารโดยอาศัยคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการเผยแพร่ไปยังประชาชนจำนวนมาก แต่การกระทำความผิดตามกฎหมายฉบับนี้เป็นคดีที่สามารถยอมความได้

โดยมีองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 14 (4) ที่สำคัญ คือ

- 1) ข้อมูลนั้นมีลักษณะอันลามก
- 2) ประชาชนทั่วไปสามารถเข้าถึงได้

ซึ่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ฯ ฉบับนี้ได้มีการแก้ไขรายละเอียดในมาตรา 14 เพิ่มเติมจากเดิม จากการแก้ไขของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) ในปี พ.ศ. 2550 พบว่า ยังมีช่องว่างในการตีความกฎหมายเพื่อใช้ดำเนินคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดในเรื่องของเนื้อหาในอินเทอร์เน็ตได้ เช่น ไม่มีการกำหนดคำนิยามข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกไว้เป็นการเฉพาะ ไม่มีการระบุขอบเขตที่แน่ชัดของความลามกอนาจาร ไม่มีการระบุแยกถึงสื่อลามกอนาจารทั่วไปและสื่อลามกอนาจารเด็ก แต่อาจอนุมานได้จากคำพิพากษาว่าข้อมูลอันลามก มีคำนิยามความหมายเหมือนกันกับมาตรา 287 และ 287/1

ตัวอย่างในปี พ.ศ. 2561 ได้มีคำพิพากษาฎีกาเกี่ยวกับความผิดตามมาตรา 14 (4) กรณีจำเลยนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลประเภทภาพเคลื่อนไหว (วิดีโอ) ที่มีลักษณะอันลามกซึ่งปรากฏโจทก์ร่วมหลับนอนกับชายอื่นอยู่ในวิดีโอดังกล่าว โดยที่จำเลยเป็นผู้กำกับและดำเนินการถ่ายทำวิดีอนั้นลงในระบบคอมพิวเตอร์เว็บไซต์ เวิลด์ไวด์เว็บดอทจีเมลดอทคอม ซึ่งทำให้ข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ เนื่องจากเว็บไซต์ดังกล่าวมีลักษณะเป็นสังคมออนไลน์ที่โยงกับเว็บไซต์อื่น เช่น ฟลัสติทูกี้เกิ้ลดอทคอม เป็นต้น ก็ตาม แต่ตอนท้ายโจทก์บรรยายฟ้องว่า จำเลยได้ใช้ที่อยู่อิเล็กทรอนิกส์ ชื่อ Stxxx@gmail.com ซึ่งเป็นที่อยู่อิเล็กทรอนิกส์ของจำเลย

และมีเพียงจำเลยเท่านั้นที่รู้รหัสผ่านเข้าไปในระบบคอมพิวเตอร์ดังกล่าวส่งไปยังบุตรสาวของโจทก์ เพื่อประจานการกระทำของโจทก์ที่ร่วมหลับนอนกับชายอื่น ซึ่งจากคำบรรยายฟ้องดังกล่าวย่อมแสดงให้เห็นอยู่ในตัวว่าการที่จำเลยนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะอันลามกดังกล่าวนั้น ประชาชนทั่วไปไม่อาจเข้าถึงได้หากไม่รู้รหัสผ่านของจำเลยเพื่อเข้าไปในระบบคอมพิวเตอร์นั้น ทั้งการส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีลักษณะอันลามกนี้ ก็เป็นการส่งในลักษณะเฉพาะเจาะจงไปยังบุตรสาวของโจทก์เท่านั้น มิได้เป็นการเผยแพร่แก่ประชาชนทั่วไป ดังนี้ การกระทำของจำเลยตามคำฟ้องของโจทก์ จึงไม่อาจเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 มาตรา 14 (4) ได้

จากตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น แม้จะเป็นกรณีที่ได้มีข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็ก แต่จะเห็นได้ว่า การกระทำความผิดทางอาญาในยุคปัจจุบันจะกระทำผ่านระบบคอมพิวเตอร์ หากเป็นการกระทำที่เป็นการเผยแพร่ภาพลามกอนาจารผ่านระบบอินเทอร์เน็ตย่อมต้องรับผิดทางอาญาตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 นี้ แต่การเผยแพร่นั้นต้องเป็นการที่ประชาชนเข้าถึงได้ กรณีการส่งต่อภายในข้อความส่วนตัวหรือมีข้อจำกัดในการเข้าถึงสื่อลามกอนาจารเด็กนั้น เช่น การต้องใส่รหัสเพื่อเข้าระบบข้อความไปคูเป็นการส่วนตัว จะไม่ถือว่าเป็นการที่ประชาชนสามารถเข้าถึงได้ หรือ กรณีหากเป็นการนำข้อมูลคอมพิวเตอร์ของตนเองโดยเฉพาะที่ไม่ได้ประสงค์จะให้บุคคลอื่นเข้าถึงแต่บังเอิญนำเครื่องคอมพิวเตอร์ไปซ่อมแล้วช่างซ่อมตรวจพบเข้าจึงนำไปเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์และเผยแพร่งดังที่เป็นข่าวคราวเช่นนี้ เฉพาะช่างซ่อมเท่านั้นที่มีความผิดตามมาตรา 14 (4) (เยาวชน กงเกตู, 2559, หน้า 15)

นอกจากนี้ ในกฎหมายไทย พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มีความชัดเจนว่ากำหนดความผิดและโทษอาญาสำหรับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตทุกประเภท และไม่ได้อำนาจข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตประเภทให้บริการเข้าใช้เครือข่ายอินเทอร์เน็ตไว้แต่อย่างใด ดังนี้

มาตรา 15 บัญญัติว่า “ผู้ให้บริการผู้ใดจงใจ สนับสนุน หรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา 14 ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตนต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดตามมาตรา 14”

ตามมาตรา 15 เป็นการเอาผิดกับ “ผู้ให้บริการ” มีองค์ประกอบความผิดดังนี้

1. ผู้ที่จะมีความผิดตามมาตรา 15 ต้องเป็น “ผู้ให้บริการ” ซึ่งมีนิยามศัพท์ไว้ในมาตรา 3 ผู้ให้บริการ จึงหมายถึงผู้ให้บริการแก่บุคคลอื่นในการเข้าสู่อินเทอร์เน็ต หรือให้สามารถติดต่อถึงกันโดยประการอื่นผ่านทางระบบ คอมพิวเตอร์ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการให้บริการในนามของตนเองหรือในนาม หรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น และยังหมายรวมถึงผู้ให้บริการเก็บรักษาข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

2. จงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตามมาตรา 14 บทบัญญัติมาตรานี้ใช้ถ้อยคำ “จงใจ” ซึ่งเป็น คำที่เพิ่มขึ้นมาจาก “เจตนา” โดยมีเจตนารมณ์ที่จะเน้นให้เห็นว่า “จงใจ” นั้นหมายถึงต้องรู้ว่ามีกระทำความผิด ตามมาตรา 14 เช่น มีการเตือนหรือแจ้งให้ทราบแล้วว่า ข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้น เป็นความผิดต่อกฎหมายตามมาตรา 14 เมื่อผู้ให้บริการยังปล่อยให้มีการ เผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นความผิดในระบบ คอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน ก็จะต้องถือว่า เป็นการจงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิด

3. ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตนข้อนี้เป็นเรื่องที่ถูกกฎหมายบัญญัติเอาผิดเฉพาะผู้ให้บริการที่กระทำความผิดในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ใน ความควบคุมของตนเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ผู้ให้บริการหรือผู้ใดก็ตาม หากมีการกระทำอันเป็นการสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิด ตามมาตรา 14 ไม่ว่าจะในระบบคอมพิวเตอร์ของตน

4. พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ.2546

พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 กำหนดบทนิยามเด็กไว้ในมาตรา 4* ว่าเด็กถือตามเกณฑ์อายุต่ำกว่า 18 ปี หากสมรสแล้วก็ไม่ถือว่าเป็นเด็กตามมาตรา 4 นี้ ส่วนมาตรา 26 เป็นการ

* พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 4 บัญญัติว่า “ เด็ก หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส”

กำหนดความผิดที่กระทำต่อเด็กตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ต้องรับโทษทางอาญา ซึ่งมีอยู่ 10 อนุมาตรา** อย่างไรก็ตาม มี 1 อนุมาตราที่ห้ามไม่ให้กระทำต่อเด็กในลักษณะลามกอนาจาร

มาตรา 26 ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น ไม่ว่าเด็กจะยินยอมหรือไม่ ห้ามมิให้ผู้ใด กระทำการดังต่อไปนี้

“(9) บังคับ ชู่เชิญ ชักจูง ยุยง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กแสดงหรือกระทำการอันมีลักษณะ ลามกอนาจาร ไม่ว่าจะเป็นอย่างใดเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าตอบแทนหรือเพื่อการใด

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งมีโทษตามกฎหมายอื่นที่หนักกว่าก็ให้ลงโทษตามกฎหมาย นั้น”

มาตรา 78 “ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 26 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินสามหมื่น บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

** พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 26 บัญญัติไว้ดังนี้

- (1) กระทำหรือละเว้นการกระทำอันเป็นการทารุณกรรมต่อร่างกายหรือจิตใจของเด็ก
 - (2) จงใจหรือละเลยไม่ทำให้สิ่งจำเป็นแก่การดำรงชีวิตหรือรักษาพยาบาลแก่เด็กที่อยู่ในความดูแลของตน จนน่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจของเด็ก
 - (3) บังคับ ชู่เชิญ ชักจูง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กประพฤติตนไม่สมควร หรือน่าจะทำให้เด็กมีความ ประพฤติเสี่ยงต่อการกระทำความผิด
 - (4) โฆษณาทางสื่อมวลชนหรือเผยแพร่ด้วยประการใด เพื่อรับเด็กหรือยกเด็กให้แก่บุคคลอื่นที่ไม่ใช่ญาติ ของเด็ก เว้นแต่เป็นการกระทำของทางราชการหรือได้รับอนุญาตจากทางราชการแล้ว
 - (5) บังคับ ชู่เชิญ ชักจูง ส่งเสริม ยินยอม หรือกระทำด้วยประการใดให้เด็กไปเป็นขอทาน เด็กเร่ร่อน หรือ ใช้เด็กเป็นเครื่องมือในการขอทาน การกระทำความผิด หรือการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากเด็ก
 - (6) ใช้ จ้าง วานเด็กให้ทำงาน หรือกระทำการอันอาจเป็นอันตรายแก่ร่างกายหรือจิตใจที่มีผลกระทบ ต่อ การเจริญเติบโต หรือขัดขวางต่อการพัฒนาการของเด็ก
 - (7) บังคับ ชู่เชิญ ใช้ ชักจูง ยุยง ส่งเสริม ยินยอมให้เด็กเล่นกีฬาหรือให้กระทำใด เพื่อแสวงหาประโยชน์ ทางการค้า อันมีลักษณะเป็นการขัดขวางต่อการเจริญเติบโตหรือพัฒนาการของเด็ก หรือมีลักษณะเป็นการทารุณ กรรมต่อเด็ก
 - (8) ใช้หรือยินยอมให้เด็กเล่นการพนันไม่ว่าชนิดใด หรือเข้าไปในสถานที่เล่นการพนัน สถานค้าประเวณี สถานในที่ห้ามมิให้เด็กเข้า
 - (9) บังคับ ชู่เชิญ ใช้ ชักจูง ยุยง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กแสดง หรือกระทำการอันมีลักษณะลามก อนาจาร ไม่ว่าจะเป็นอย่างใดเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าตอบแทนหรือเพื่อการใด
 - (10) จำหน่าย แลกเปลี่ยน หรือให้สุราหรือบุหรี่แก่เด็ก เว้นแต่การปฏิบัติทางการแพทย์
- ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งมีโทษตามกฎหมายอื่นที่หนักกว่าก็ให้ลงโทษตามกฎหมายนั้น”

จากมาตรา 26 (9) บังคับ ชู่เซี่ยง ชักจุง ยูยง ส่งเสริม หรือยินยอมให้เด็กแสดงหรือกระทำการอันมีลักษณะลามกอนาจาร ไม่ว่าจะเป็นไปได้มาซึ่งค่าตอบแทนหรือเพื่อการใด ถือเป็นกฎหมายอีกหนึ่งฉบับ ที่บัญญัติไว้ซึ่งความคุ้มครองเด็กในเรื่องของการลามกอนาจาร และครอบคลุมไปถึงการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กด้วย ซึ่งเด็กตามกฎหมายนี้หมายถึงเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรสตามมาตรา 4 และถึงแม้ว่าจะไม่ได้มีการกำหนดคำนิยามคำว่าลามกอนาจารไว้เป็นการเฉพาะอย่างชัดเจนแต่อาจดูเทียบเคียงกันกับประมวลกฎหมายอาญาได้ และได้กล่าวถึงความยินยอมของเด็กไม่ว่าเด็กจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ไม่มีผู้ใดสามารถนำเด็กไปกระทำการอันมีลักษณะเป็นการลามกอนาจารได้เลย ซึ่งหลักความยินยอมของเด็กนี้ไม่มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก แต่ด้วยความที่มาตรา 26 วรรคสองกำหนดไว้ว่าให้ลงโทษตามกฎหมายที่หนักกว่าได้ โดยการลงโทษตามความผิดนี้ คือ โทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน ปรับไม่เกิน 30,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 78 ซึ่งเป็นอัตราโทษที่น้อยกว่าความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 287/1 และมาตรา 287/2 เมื่อเกิดการกระทำความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กขึ้นในการนี้ จึงต้องใช้การลงโทษตามอัตราโทษของประมวลกฎหมายอาญาแทน

กฎหมายสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่เกี่ยวข้อง

สาธารณรัฐสิงคโปร์ใช้ระบบกฎหมายแบบอังกฤษ คือ ระบบกฎหมาย จารีตประเพณี (Common Law) เป็นระบบศาลเดี่ยว และเนื่องจากสาธารณรัฐสิงคโปร์มีประชากรหลากหลายเชื้อชาติ ระบบกฎหมายจึงมีอิทธิพลมาจากลัทธิขงจื้อจากชาวจีนและกฎหมายจารีตประเพณีมุสลิมจากมาเลเซียเป็นส่วนใหญ่ ส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายค่อนข้างเด็ดขาดและเข้มงวด โดยมีรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐสิงคโปร์เป็นกฎหมายลำดับสูงสุดเหมือนกันกับประเทศไทย

ซึ่งตามมาตรา 53ของประมวลกฎหมายอาญาสิงคโปร์กำหนดไว้ว่าการลงโทษนั้นจะมีเมื่อบุคคลนั้นกระทำความผิด โดยมีด้วยกัน 5 สถานคือ

- (1) การประหารชีวิต
- (2) จำคุก
- (3) การริบทรัพย์สิน
- (4) ปรับ

(5) การเขียน*

การมีพฤติกรรมทางเพศกับเด็ก หรือการใช้หรือเผยแพร่ภาพอนาจารเด็กในต่างประเทศถือเป็นอาชญากรรมที่สามารถถูกดำเนินคดีได้คล้ายกับประเทศไทย เนื่องจากสาธารณรัฐสิงคโปร์ไม่มีการพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุนในสาธารณรัฐสิงคโปร์ ผู้พิพากษาฟังคดีและตัดสินการพิจารณาคดี รัฐบาลสาธารณรัฐสิงคโปร์ไม่ได้ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย ยกเว้นในกรณีทุนทรัพย์ ความช่วยเหลือทางกฎหมายอาจมีให้ในบางกรณีผ่านทางสถานทูต และได้กำหนดบทลงโทษสำหรับความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กไว้ในมาตรา 292 มาตรา 292A และมาตรา 293 ซึ่งมีโทษจำคุก หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับเหมือนกับประเทศไทยเพียงแต่ต่างกันที่อัตราโทษ

1. ประมวลกฎหมายอาญาสิงคโปร์ (Penal code)

สาธารณรัฐสิงคโปร์ได้เข้าร่วมภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก และได้มีมาตรการทางกฎหมายให้ความคุ้มครองเรื่องสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็ก กล่าวคือ ในประมวลกฎหมายอาญาสิงคโปร์ (Penal Code) ได้กำหนดฐานความผิดเรื่องห้ามนำสื่อลามกมาเผยแพร่ให้กับเด็ก ห้ามการกระทำการจำหน่ายให้เช่า นำออกแสดงสื่อลามกให้แก่บุคคลที่มีอายุต่ำกว่ายี่สิบเอ็ดปี โดยกำหนดบทลงโทษไว้จำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือ ปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายอาญาสิงคโปร์นั้นไม่ได้มีการแยกบทบัญญัติสื่อลามกเด็กออกจากสื่อลามกผู้ใหญ่ ทว่าได้กำหนดมาตรการทางอาญาในฐานความผิดเฉพาะเรื่องการห้ามเผยแพร่สื่อลามกให้แก่เด็กเท่านั้น และไม่ได้มีการกำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็กบนอินเทอร์เน็ตเป็นการเฉพาะ โดยสามารถแยกเกณฑ์การพิจารณาสื่อลามกได้ 2 กลุ่ม คือ ประเทศกำหนดฐานความผิดสื่อลามกเด็กเป็นการเฉพาะ และประเทศไม่ได้กำหนดฐานความผิดสื่อลามกเด็กเป็นการเฉพาะ ซึ่งประเทศที่ไม่ได้กำหนดฐานความผิดสื่อลามกเด็กเป็นการเฉพาะนั้นมีสาธารณรัฐสิงคโปร์เป็นหนึ่งในนั้นด้วย กล่าวโดยสรุปคือกฎหมายอาญาสิงคโปร์ไม่ได้มีคานียามของคำว่า ‘สื่อลามกอนาจารเด็ก’ ไว้โดยเฉพาะ ทั้งยังไม่มีแยกความผิดฐานที่เกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กและผู้ใหญ่ออกจากกันอีกด้วย มีเพียงการมาตรการทางอาญาในฐานความผิดเฉพาะเรื่องการห้ามเผยแพร่สื่อลามกให้แก่เด็กเท่านั้นที่บัญญัติแยกเอาไว้

* Singapore penal code 1992 “The punishments to which offenders are liable under the provisions of this Code are —

- (a) death.
- (b) imprisonment;
- (c) forfeiture of property;
- (d) fine.
- (e) caning.”

สาธารณรัฐสิงคโปร์มีบทบัญญัติกำหนดคำนิยามของ "สิ่งลามก" (Obscene) (Singapore Penal Code, section 42) * หมายความว่า สิ่ง หรือวัตถุใด ๆ ที่แสดงถึงหรือเกี่ยวพันถึงสิ่งที่มีแนวโน้มว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมทรามทางศีลธรรมและทำให้บุคคลมีพฤติกรรมที่ตกต่ำลง เมื่อได้อ่าน ได้ดู หรือได้ฟัง สื่อที่มีหรือประกอบด้วยสิ่งดังกล่าวอยู่ในเนื้อหานั้น การครอบครอง จำหน่าย ฯลฯ ตักตายนางเด็ก ในส่วนของการครอบครอง ได้บัญญัติบทลงโทษเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กไว้ใน



* Singapore Penal Code 1992 “The word “obscene”, in relation to any thing or matter, means any thing or matter the effect of which is, if taken as a whole, such as to tend to deprave and corrupt persons who are likely, having regard to all relevant circumstances, to read, see or hear the matter contained or embodied in it. Possession, distribution, etc., of child sex-doll”

มาตรา 292* กำหนดโทษไว้ที่จำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ โดยมีเนื้อหาที่ครอบคลุมการกระทำความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กไว้อย่างชัดเจน

* Singapore Penal Code 1992 “292.— Whoever —

(a) sells, lets to hire, distributes, transmits by electronic means, publicly exhibits or in any manner puts into circulation, or for purposes of sale, hire, distribution, transmission, public exhibition or circulation, makes, produces, or has in his possession any obscene book, pamphlet, paper, drawing, painting, representation or figure, or any other obscene object whatsoever;

(b) imports, exports, transmits by electronic means or conveys any obscene object for any of the purposes aforesaid, or knowing or having reason to believe that such object will be sold, let to hire, distributed or publicly exhibited, or in any manner put into circulation;

(c) takes part in, or receives profits from, any business in the course of which he knows or has reason to believe that any such obscene objects are, for any of the purposes aforesaid, made, produced, transmitted by electronic means, purchased, kept, imported, exported, conveyed, publicly exhibited, or in any manner put into circulation;

(d) advertises, or makes known by any means whatsoever, that any person is engaged or is ready to engage in any act which is an offence under this section, or that any such obscene object can be procured from or through any person; or

(e) offers or attempts to do any act which is an offence under this section, shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 3 months, or with fine, or with both.”

(1A) A person who is guilty of an offence under subsection in the case where the obscene object mentioned in that subsection depicts an image of a person who is or who appears to a reasonable observer to be or is implied to be below 16 years of age shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 2 years, or with fine, or with both.

(2) For the purposes of this section, “object” includes data stored in a computer disc, or by other electronic means, that is capable of conversion to images, writing or any other form of representation.

(3) For the purposes of this section and section 293, an object shall be deemed not to be obscene if the sale, letting to hire, distribution, exhibition, circulation, import, export or conveyance of, or any other dealing in, the object is authorised by or under any written law. Exception.— This section does not extend to any book, pamphlet, writing, drawing or painting kept or used bona fide for religious purposes, or any representation sculptured, engraved, painted or otherwise represented on or in any temple, or on any car used for the conveyance of idols, or kept or used for any religious purpose.

นอกเหนือจากการครอบครอง ก็ยังรวมถึงการขาย แจกจ่าย นำเข้า ส่งออก เพื่อการค้าและ แยกแยะออกเป็นแต่ละอนุมาตราอย่างละเอียด ไว้ในมาตรา 292 (b) และ (c) ซึ่งส่งผลให้ง่ายต่อการตีความและพิสูจน์ว่าสื่อะนั้นจะถือว่าเป็นสื่อลามกอนาจารเด็กหรือไม่ นอกจากนี้บัญญัติการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กแล้ว สาธารณรัฐสิงคโปร์ได้มีการบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการครอบครองตุ๊กตาทายางเด็กไว้ในมาตรา 292A อีกด้วย

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 294 ของสาธารณรัฐสิงคโปร์กำหนดเกี่ยวกับกฎหมาย การกระทำลามกอนาจาร ที่อยู่ภายใต้การกระทำลามกอนาจารในที่สาธารณะและเนื้อหาเพลงลามกอนาจารในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 294 ระบุว่า “บุคคลใดก็ตามที่รับกวนผู้อื่นโดยกระทำการ ลามกอนาจารในที่สาธารณะ หรือร้องเพลง อ่าน หรือพูดคำหยาบคายในหรือใกล้ที่สาธารณะ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ”*

กรณีตัวอย่างจากข่าวที่ปรากฏในสื่อของสาธารณรัฐสิงคโปร์ เมื่อวันที่ 9 มกราคม พ.ศ. 2566 สาธารณรัฐสิงคโปร์ได้มีคำพิพากษาตัดสินให้ชายคนหนึ่งจำคุกเป็นเวลา 6 สัปดาห์ ข้อหาครอบครอง สื่อลามกอนาจารเด็ก ซึ่งพฤติการณ์การกระทำความผิดแรกเริ่มคือเขาได้เริ่มสนใจเกี่ยวกับภาพลามกอนาจารของเด็กและค้นหาภาพเหล่านั้นบนดาร์กเว็บ และต่อมาก็ได้เข้าร่วมเทเลแกรม (Telegram) ที่เป็นกลุ่มสนทนาออนไลน์สำหรับเผยแพร่และส่งต่อสื่อลามกอนาจารของผู้ใหญ่และรวมไปถึงสื่อ ลามกอนาจารเด็กด้วย หลังจากนั้นพบว่าเขาได้บันทึกภาพจำนวน 2 ภาพ และวิดีโอลามกอนาจารเด็ก จำนวน 6 วิดีโอ และสื่อลามกอนาจารของเด็กอายุไม่เกิน 6 ขวบ อีกจำนวน 119 รายการ (channelnewsasia, 2566)

2. แนวปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต ปี 1997 (INTERNET CODE OF PRACTICE 1997)

การออกกฎหมายเนื้อหาต้องห้ามในอินเทอร์เน็ตของสาธารณรัฐสิงคโปร์ในปี ค.ศ. 1997 แม้จะมีความคิดเห็นเกี่ยวกับกฎหมายฉบับนี้แบ่งแยกออกเป็น 2 ความคิดเห็น ความคิดเห็นที่มองว่า เป็นการแทรกแซงสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการเข้าถึงสื่อแต่อีกความคิดเห็นมองว่าเป็นการลด และป้องกันไม่ให้เกิดอาชญากรรมเกี่ยวกับเพศ และอาชญากรรมอื่น ๆ เพื่อความสงบเรียบร้อยของ สังคม โดยความผิดตามมาตรา 4 (2)

(2) ปัจจัยในการพิจารณาว่าสิ่งใดเป็นเนื้อหาต้องห้าม มีดังต่อไปนี้

* Singapore Penal Code 1992 “294. Whoever, to the annoyance of others —

(a) does any obscene act in any public place; or

(b) sings, recites or utters any obscene words in or near any public place,

shall be punished with imprisonment for a term which may extend to 3 months, or with fine, or with both.”

- (a) เนื้อหาใด ๆ ที่แสดงภาพเปลือยหรืออวัยวะเพศในลักษณะที่จงใจกระตุ้นให้เกิดอารมณ์ทางเพศ
- (b) เนื้อหาใด ๆ ที่ส่งเสริมความรุนแรงทางเพศหรือกิจกรรมทางเพศที่เกี่ยวข้องกับการบังคับขู่เชือดหรือไม่ได้รับความยินยอม
- (c) เนื้อหาใด ๆ ที่แสดงถึงบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือบุคคลที่มีส่วนร่วมในกิจกรรมทางเพศอย่างชัดเจน
- (d) เนื้อหาใด ๆ ที่แสดงถึงบุคคลที่หรือดูเหมือนว่ามีอายุต่ำกว่า 16 ปีที่มีส่วนร่วมในกิจกรรมทางเพศในลักษณะที่ยั่วยุทางเพศหรือในลักษณะที่ล่วงละเมิดอื่น ๆ
- (e) เนื้อหาใด ๆ ที่สนับสนุนการรักร่วมเพศหรือเลสเบี้ยน หรือแสดงให้เห็นหรือส่งเสริมการร่วมเพศระหว่างพี่น้อง การร่วมเพศกับเด็ก การร่วมเพศกับสัตว์ และการร่วมเพศกับศพ
- (f) เนื้อหาใด ๆ ที่แสดงถึงการกระทำที่รุนแรงหรือโหดร้ายอย่างละเอียดหรือเพิลิตเพิลิน
- (g) เนื้อหาใด ๆ ที่เชิดชู ปลุกกระดม หรือสนับสนุนความเกลียดชังทางชาติพันธุ์ เชื้อชาติหรือศาสนา ความขัดแย้ง หรือการไม่ยอมรับความแตกต่าง*
- (3) ข้อควรพิจารณาเพิ่มเติม คือ เนื้อหาใด ๆ ที่มีความสำคัญทางการแพทย์ วิทยาศาสตร์ ศิลปะ หรือการศึกษา**
- (4) ผู้ที่ได้รับอนุญาตที่มีข้อสงสัยเกี่ยวกับเนื้อหาที่อาจถูกพิจารณาว่าเป็นสิ่งต้องห้าม อาจอ้างอิงเนื้อหานั้น ๆ ต่อหน่วยงานที่รับผิดชอบเพื่อพิจารณาต่อไป*

* INTERNET CODE OF PRACTICE 1997 “(2) In considering what is prohibited material, the following factors should be taken into account:-

- (a) whether the material depicts nudity or genitalia in a manner calculated to titillate;
- (b) whether the material promotes sexual violence or sexual activity involving coercion or non-consent of any kind;
- (c) whether the material depicts a person or persons clearly engaged in explicit sexual activity;
- (d) whether the material depicts a person who is, or appears to be, under 16 years of age in sexual activity, in a sexually provocative manner or in any other offensive manner;
- (e) whether the material advocates homosexuality or lesbianism, or depicts or promotes incest, paedophilia, bestiality and necrophilia;
- (f) whether the material depicts detailed or relished acts of extreme violence or cruelty;
- (g) whether the material glorifies, incites or endorses ethnic, racial or religious hatred, strife or intolerance.”

** (3) A further consideration is whether the material has intrinsic medical, scientific, artistic or educational value.

จะเห็นได้ว่ากฎหมายฉบับนี้ไม่ได้เป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อควบคุมสื่อลามกอนาจารโดยตรง แต่อนุมาตรา (a) – (f) ล้วนเป็นการป้องกันเนื้อหาเกี่ยวกับเพศทั้งสิ้น หากสิ่งเหล่านี้เผยแพร่ออกไป อาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยของประชาชนหรือขัดต่อประมวลจริยธรรมอินเทอร์เน็ต หรือ ศีลธรรมอันดี ซึ่งจะสอดคล้องกับประมวลกฎหมายอาญาของสิงคโปร์ รวมถึงการครอบครองหรือกระทำการอื่นใดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กด้วย เพื่อลดปัญหาการกระทำความผิดตามกฎหมาย และนอกจากมีความสอดคล้องกับ Singapore Broadcasting Authority (Class Licence) Notification 1996 ในการเทียบเคียงกรณีผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตต้องจำกัดการเผยแพร่เนื้อหาต้องห้ามนี้

โดยตามอนุมาตรา (d) ที่บัญญัติไว้ว่า “เนื้อหาใด ๆ ที่แสดงถึงบุคคลที่หรือดูเหมือนว่ามีอายุต่ำกว่า 16 ปีที่มีส่วนร่วมในกิจกรรมทางเพศในลักษณะที่ยั่วเย้าทางเพศหรือในลักษณะที่ล่วงละเมิดอื่น ๆ” ทำให้เห็นว่าสาธารณรัฐสิงคโปร์มีการออกกฎหมายเนื้อหาต้องห้ามในอินเทอร์เน็ตที่มีลักษณะเนื้อหาที่เข้าข่ายว่าเป็นสื่อลามกอนาจารเด็ก ซึ่งได้กำหนดอายุไว้อย่างชัดเจนว่าเป็นบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี เหมือนกับกฎหมายอาญา (Penal Code) ถือว่ากฎหมายที่ออกมาควบคุมสื่อลามกอนาจารบนอินเทอร์เน็ต แม้ว่ากฎหมายฉบับนี้ไม่ได้เป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อควบคุมสื่อลามกอนาจารบนอินเทอร์เน็ตโดยตรงทั้งสำหรับเด็กและผู้ใหญ่ เพียงแต่การป้องกันเนื้อหาเกี่ยวกับเพศเท่านั้น ทว่าก็เป็นกฎหมายอีกหนึ่งฉบับที่ให้ความคุ้มครองป้องกันมิให้สื่อลามกอนาจารเด็กถูกเผยแพร่ในโลกอินเทอร์เน็ตแก่เด็กได้ไม่มากนัก

* (4) A licensee who is in doubt as to whether any content would be considered prohibited may refer such content to the Authority for its decision

3. Singapore Broadcasting Authority (Class Licence) Notification 1996

คำนิยามของผู้ให้บริการเนื้อหาอินเทอร์เน็ตตามแนวปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต ปี 1997 ที่ได้กล่าวไปข้างต้น ได้ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 2* ของ Singapore Broadcasting Authority (Class Licence) Notification 1996

สาธารณรัฐสิงคโปร์มีการกำหนดคำนิยามความหมายของผู้ให้บริการเนื้อหาอินเทอร์เน็ตไว้อย่างชัดเจน และครอบคลุมประเภทของผู้ให้บริการเนื้อหาทุกประเภทเพื่อลดปัญหาการตีความกฎหมาย และปิดช่องทางการปฏิเสธว่าตนไม่ใช่ผู้ให้บริการเนื้อหาอินเทอร์เน็ตทุกช่องทาง และถือได้ว่าเป็นการจัดประเภทใบอนุญาตของการประกอบกิจการทั้งการแพร่ภาพและกระจายเสียง ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาเทียบเคียงกับแนวทางปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต ปี 1997 แล้ว ผู้ให้บริการเนื้อหาอินเทอร์เน็ตตามกฎหมายนี้ไม่อาจสามารถเผยแพร่เนื้อหาต้องห้ามตามวัตถุประสงค์ของแนวปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต ปี 1997 มาตรา 4 (2) ได้

และกฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการคุ้มครองบุคคลทั่วไปในสังคม ไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการคุ้มครองเด็กไว้เป็นการเฉพาะ

หนังสือแจ้งของ Singapore Broadcasting Authority (Class Licence) ปี 1996

คำจำกัดความ (Definitions)

2. วัตถุประสงค์ของหนังสือแจ้งนี้ —

“ผู้ให้บริการเนื้อหาอินเทอร์เน็ต” หมายถึง —

(a) บุคคลใด ๆ ในสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่จัดทำโครงการใด ๆ เพื่อวัตถุประสงค์ทางธุรกิจ การเมือง หรือศาสนาบนเว็บไซต์ไวด์เว็บผ่านอินเทอร์เน็ต หรือ

(b) บริษัทหรือกลุ่มบุคคลใดๆ (รวมถึงสมาคม ธุรกิจ สโมสร บริษัท สังคม องค์กร หรือ ห้างหุ้นส่วน ไม่ว่าจะจดทะเบียนหรือจัดตั้งขึ้นภายใต้กฎหมายของสาธารณรัฐสิงคโปร์หรือไม่ก็ตาม)

* Singapore Broadcasting Authority (Class Licence) Notification 1996 “2. For the purposes of this Notification —

“Internet Content Provider” means —

(a) any individual in Singapore who provides any programme, for business, political or religious purposes, on the World Wide Web through the Internet; or

(b) any corporation or group of individuals (including any association, business, club, company, society, organisation or partnership, whether registrable or incorporated under the laws of Singapore or not) who provides any programme on the World Wide Web through the Internet, and includes any web publisher and any web server administrator;”

ซึ่งให้บริการโปรแกรมใดๆ บนเวปไซด์ไวด์เว็บผ่านอินเทอร์เน็ต รวมไปถึงผู้เผยแพร่เว็บและผู้ดูแลเว็บ เซิร์ฟเวอร์ใด ๆ*

“ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต” หมายถึงบุคคลใดบุคคลหนึ่งดังต่อไปนี้

(a) ผู้ให้บริการการอินเทอร์เน็ตที่ได้รับอนุญาตภายใต้มาตรา 26 ของกฎหมายโทรคมนาคม แห่งสาธารณรัฐสิงคโปร์ [Cap. 323]

(b) ตัวแทนให้บริการอินเทอร์เน็ตในท้องถิ่น หรือ

(c) ตัวแทนให้บริการอินเทอร์เน็ตนอกท้องถิ่น**

“ตัวแทนให้บริการอินเทอร์เน็ตในท้องถิ่น” หมายถึงบุคคล —

(a) ผู้ที่สามารถเข้าถึงอินเทอร์เน็ตจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต หรือจากตัวแทนให้บริการ อินเทอร์เน็ตนอกท้องถิ่น และ

(b) ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตรายย่อยที่ได้รับจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตรายใหญ่ หรือตัวแทน ให้บริการอินเทอร์เน็ตนอกท้องถิ่น แก่สาธารณชนทั้งหมดหรือบางส่วน และ

(c) ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตสำหรับการรับสัญญาณภายในอาคารหลังเดียว บ้านพักอาศัย โรงพยาบาล สถานศึกษา ที่พักอาศัย อาคารพาณิชย์หรืออุตสาหกรรม หรือสิ่งก่อสร้างชั่วคราวหรือถาวรอื่นใดเพียงแห่งเดียว

* 2. For the purposes of this Notification —

“Internet Content Provider” means —

(a) any individual in Singapore who provides any programme, for business, political or religious purposes, on the World Wide Web through the Internet; or

(b) any corporation or group of individuals (including any association, business, club, company, society, organisation or partnership, whether registrable or incorporated under the laws of Singapore or not) who provides any programme on the World Wide Web through the Internet, and includes any web publisher and any web server administrator;

** “Internet Service Provider” means any of the following persons:

(a) an Internet Access Service Provider licensed under section 26 of the Telecommunication Authority of Singapore Act [Cap. 323];

(b) a Localised internet Service Reseller; or

(c) a Non-localised Internet Service Reseller;

แต่ไม่รวมถึงบุคคลที่ให้บริการอินเทอร์เน็ตแก่พนักงานของบุคคลนั้นๆ เพื่อใช้ภายในบริษัท หรือองค์กรของบุคคลนั้นๆ เท่านั้น*

“ตัวแทนให้บริการอินเทอร์เน็ตนอกท้องถิ่น” หมายถึงบุคคล —

(a) ผู้ที่สามารถเข้าถึงอินเทอร์เน็ตจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต และ

(b) ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตรายย่อยที่ได้รับจากผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตรายใหญ่แก่สาธารณชนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยการเช่าสายโทรคมนาคม เครือข่ายบริการดิจิทัลแบบรวม โมเด็ม หรือด้วยวิธีแบบมีสายหรือไร้สายอื่นใด

แต่ไม่รวมถึงบุคคลที่ให้บริการอินเทอร์เน็ตแก่พนักงานของบุคคลนั้นๆ เพื่อใช้ภายในบริษัท หรือองค์กรของบุคคลนั้นๆ เท่านั้น**

“บริการ VAN computer ออนไลน์” หมายถึง บริการคอมพิวเตอร์ออนไลน์ที่ได้รับอนุญาต ให้บริการในฐานะ Value Added Network ตามมาตรา 26 ของกฎหมายโทรคมนาคมแห่ง สาธารณรัฐสิงคโปร์***

* “Localised Internet Service Reseller” means a person —

(a) who obtains Internet access from an Internet Access Service Provider or from a Non-localised Internet Service Reseller; and

(b) who provides internet services obtained from the Internet Access Service Provider, or the Non-localised Internet Service Reseller, to all or part of the public; and

(c) whose Internet services are available for reception only within a single building, dwelling-house, hospital, educational institution, residential, commercial or industrial complex, or any other single temporary or permanent structure,

but does not include a person who provides Internet services to that person's own employees for use solely within that person's firm or corporation;

** “Non-localised Internet Service Reseller” means a person who —

(a) obtains Internet access from an Internet Access Service Provider; and

(b) provides Internet services obtained from the Internet Access Service Provider to all or part of the public by leased telecommunication lines, integrated services digital networks, modems or by any other wired or wireless means,

but does not include a person who provides Internet services to that person's own employees for use solely within that person's firm or corporation;

*** “VAN computer on-line service” means a computer on-line service that is licensed as a Value Added Network service under section 26 of the Telecommunication Authority of Singapore Act

อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ปี 1998 (Liability of network service providers) ได้บัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดของผู้ให้บริการไว้ดังนี้

ความรับผิดของผู้ให้บริการเครือข่าย

10. (1) ผู้ให้บริการเครือข่ายจะไม่มี ความผิดทางแพ่งหรือทางอาญาใด ๆ ตามกฎหมายใน เนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่สามในรูปแบบของบันทึกอิเล็กทรอนิกส์ที่ผู้ให้บริการนั้น ๆ ให้เพียงการ เข้าถึง หากความรับผิดชอบดังกล่าวตั้งอยู่บน

(a) การจัดทำ ตีพิมพ์ เผยแพร่ หรือแจกจ่ายเนื้อหาดังกล่าวหรือข้อความใด ๆ ที่ทำใน สื่อดังกล่าว หรือ

(b) การละเมิดสิทธิใด ๆ ที่มีอยู่ในหรือเกี่ยวข้องกับเนื้อหาดังกล่าว*

(2) ไม่มีส่วนใดที่จะส่งผลกระทบต่อ

(a) ข้อผูกมัดใดๆ ในสัญญา

(b) ภาระผูกพันของผู้ให้บริการเครือข่ายภายใต้ใบอนุญาตหรือกฎระเบียบอื่น ๆ ที่กำหนดขึ้น ภายใต้กฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร หรือ

(c) ข้อผูกมัดใดๆ ที่ถูกกำหนดขึ้นภายใต้กฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือโดยศาล ในการลบ บล็อก หรือปฏิเสธการเข้าถึงเนื้อหาใด ๆ**

(3) วัตถุประสงค์ของส่วนนี้

“ให้การเข้าถึง” ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเนื้อหาของบุคคลที่สาม หมายถึง การจัดหาวิธีการทาง เทคนิคที่จำเป็นซึ่งบุคคลที่สามอาจเข้าถึงได้ รวมไปถึงการจัดเก็บเนื้อหาของบุคคลที่สามโดยอัตโนมัติ และชั่วคราวเพื่อวัตถุประสงค์ในการให้การเข้าถึง

* 10.—(1) A network service provider shall not be subject to any civil or criminal liability under any rule of law in respect of third-party material in the form of electronic records to which he merely provides access if such liability is founded on —

(a) the making, publication, dissemination or distribution of such materials or any statement made in such material; or

(b) the infringement of any rights subsisting in or in relation to such material.

** (2) Nothing in this section shall affect —

(a) any obligation founded on contract;

(b) the obligation of a network service provider as such under a licensing or other regulatory regime established under any written law; or

(c) any obligation imposed under any written law or by a court to remove, block or deny access to any material.

“บุคคลที่สาม” ที่เกี่ยวข้องกับผู้ให้บริการเครือข่าย หมายถึง บุคคลที่ผู้ให้บริการไม่มีอำนาจควบคุมได้อย่างมีประสิทธิภาพ*

4. กฎหมายคุ้มครองเด็กที่ได้รับความเสียหายจากเรื่องสื่อลามกอนาจารเด็กหรือเรื่องเกี่ยวกับเพศ

สำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชน (juvenile justice) สาธารณรัฐสิงคโปร์มีการออกกฎหมายเฉพาะ เพื่อแยกกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนออกจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั่วไป โดยกฎหมายที่เป็นกฎเกณฑ์ที่สำคัญดังกล่าว ได้แก่ Children and Young Persons Act (Chapter 38)** อีกทั้งยังมีกฎหมายที่สนับสนุน คือ Probation of Offenders Act Chapter 252 (ปพนธีร์ ธีระพันธ์, 2562, หน้า 178) และยังมีกฎหมายกำหนดโทษการกระทำผิดที่เกิดจากการใช้เทคโนโลยี การบังคับใช้บทลงโทษที่ปฏิรูปได้ เริ่มขึ้นแล้วในวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2020 สำหรับการกระทำผิดที่เกิดขึ้นจากการใช้ความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี เช่น ถ้ามอง (voyeurism) พฤติกรรมการส่งไฟล์ลามก หรือการส่งภาพที่แสดงให้เห็นอวัยวะเพศ (cyber flashing) การรวบรวมและเผยแพร่ข้อมูลส่วนตัวของบุคคลอื่นทางออนไลน์ เพื่อให้เกิดความอับอาย (doxing) กฎหมายมีบทลงโทษที่หนักขึ้นสำหรับผู้กระทำผิดที่มีคนอ่อนแอหรือเยาวชนตกเป็นเหยื่อ ซึ่งครอบคลุมถึงการกระทำผิดต่อเด็กที่อายุต่ำกว่า 14 ปี

นอกจากนี้ ยังมีบทลงโทษสำหรับการกระทำผิดทางเพศต่อเหยื่อซึ่งเป็นเยาวชนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปีแต่ไม่ต่ำกว่า 16 ปี ซึ่งเป็นช่วงอายุที่สามารถยินยอมต่อกิจกรรมทางเพศ แม้อายุที่สามารถยินยอมต่อกิจกรรมทางเพศจะไม่เปลี่ยนแปลงที่ 16 ปี แต่การกระทำชำเรา หรือการล่อลวงเพื่อวัตถุประสงค์ทางเพศต่อเด็กที่มีอายุ 16-18 ปี จะถูกจัดว่าเป็นอาชญากรรม

* (3) For the purposes of this section —

“provides access”, in relation to third-party material, means the provision of the necessary technical means by which third-party material may be accessed and includes the automatic and temporary storage of the third-party material for the purpose of providing access;

“third-party”, in relation to a network service provider, means a person over whom the provider has no effective control.

** Evidence of child of tender years.

(1). . . . repealed

(2) If any child whose evidence is received wilfully gives false evidence in such circumstances that he would, if the evidence had been given on oath, have been guilty of perjury, he shall be liable on summary conviction to be dealt with as if he had been summarily convicted of an indictable offence punishable in the case of an adult with imprisonment.

สำหรับการกระทำผิดรูปแบบอื่นยังครอบคลุมการสื่อสารทางเพศกับเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี การมีเพศสัมพันธ์ต่อหน้าเด็กหรือบังคับให้ได้คุณภาพการร่วมเพศ รวมทั้งมีการยกเลิกการคุ้มครองกรณีการข่มขืนหรือบังคับสามีหรือภรรยาให้ร่วมประเวณี และการพยายามฆ่าตัวตายก็จะจัดว่าเป็น อาชญากรรม



บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับ สื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทย

การครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กนั้น ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของเด็กตามอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กและเป็นปัจจัยที่ก่อให้เกิดการล่วงละเมิดทางเพศต่อเด็กและส่งผลกระทบต่อสวัสดิภาพของเด็ก ทั้งสิทธิเด็กเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิมนุษยชน เด็กเป็นกลุ่มที่ต้องการการปกป้องคุ้มครองมากกว่าคนทั่วไป เนื่องจากความสามารถของสภาวะต่าง ๆ ทั้งร่างกาย สติปัญญา และจิตใจที่ไม่เท่ากับผู้ใหญ่ จึงต้องได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษเพื่อให้มีพัฒนาการและการเจริญเติบโตเป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มีคุณค่าต่อสังคมต่อไป

ดังนั้น จากการศึกษาพบว่าปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทยที่เห็นว่าควรได้รับการแก้ไข มีดังต่อไปนี้

วิเคราะห์ปัญหาความหมายของสื่อลามก สื่อลามกอนาจารเด็ก

1. ความหมายของคำว่า “สื่อลามก”

จากการศึกษาผู้วิจัยพบว่า สำหรับประเทศไทยนั้น คำว่า ลามก มีความหมายตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานว่า สิ่งที่น่าอับอายใจนำมาพาดพิงให้บุคคลพบเห็นสิ่งที่ไม่ดี สิ่งน่ารังเกียจ มุ่งยั่วยุกามารมณ์กระตุ้นความรู้สึกทางเพศของบุคคลที่พบเห็นเป็นสำคัญ โดยไม่ได้คำนึงถึงด้านศิลปะและคุณค่าทางศีลธรรม ส่วนคำว่า อนาจาร มีความหมายตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถานว่า เป็นการกระทำที่ไม่สมควรทางเพศ โดยไม่มุ่งหมายเป็นการยั่วยุกกระตุ้นความรู้สึกทางเพศแก่บุคคลที่ได้พบเห็น แต่มุ่งกระทำต่อเนื้อตัวร่างกายบุคคลอื่นทำให้ผู้อื่นรู้สึกอับอายในทางเพศ

อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยนั้นกลับไม่ได้บัญญัติไว้ถึงคำว่า ลามกอนาจาร ที่มีความชัดเจนไว้ เมื่อมีการกระทำความผิดหรือหากจะต้องตีความ ใช้วิธีการอ้างอิงตามคำพิพากษาเดิมที่มีการตีความความหมายของคำว่า ลามกอนาจาร ในการกระทำความผิด ซึ่งเมื่อได้ศึกษาเปรียบเทียบกับสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดคำนิยามของ "สื่อลามก" (Obscene) (Singapore Penal Code , section 42) อันหมายความว่า สิ่ง หรือวัตถุใด ๆ ที่แสดงถึงหรือเกี่ยวพันถึงสิ่งที่มีแนวโน้มว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมทรามทางศีลธรรมและทำให้บุคคลมีพฤติกรรมที่ตกต่ำลง เมื่อได้อ่าน ได้ดู หรือได้ฟัง สื่อที่มีหรือประกอบด้วยสิ่งดังกล่าวอยู่ในเนื้อหานั้น

2. ความหมายของคำว่า “สื่อลามกอนาจาร” (สื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่)

คำพิพากษาศาลฎีกาของประเทศไทยนั้นได้ตีความคำว่า สื่อลามกอนาจาร ไว้โดยการเทียบเคียงกับสื่อลามกอนาจารเด็ก ว่าหมายถึง ภาพ ข้อความ หรือวัตถุใด ๆ ที่แสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศหรืออวัยวะเพศโดยแสดงในลักษณะน่าเกลียด น่าอับอายในทางเพศ เป็นสิ่งที่ไร้คุณค่าทางวิชาการและศิลปะ ประกอบกับวิญญูชนทั่วไปเห็นว่ามีลักษณะยั่วให้เกิดความกำหนัดหรือความใคร่ทางกามารมณ์ และแม้สิ่งนั้นจะมีได้ใช้ถ้อยคำหยาบคายก็จัดว่าเป็นสื่อลามกอนาจารได้ กล่าวโดยสรุปได้ว่า สื่อลามกอนาจาร (สื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่) เป็นภาพหรือสิ่งอื่นใดที่ได้มาในขณะที่บุคคลกระทำการทางเพศ และเป็นภาพที่ก่อให้เกิดอารมณ์ทางเพศสำหรับวิญญูชนทั่วไป

ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา ไม่ได้กำหนดคำนิยามของคำว่า สื่อลามกอนาจาร (สื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่) ไว้ หากแต่กำหนดไว้เพียงความหมายของ “สื่อลามกอนาจารเด็ก” ซึ่งเมื่อศึกษาเปรียบเทียบกับสาธารณรัฐสิงคโปร์แล้วพบว่า สาธารณรัฐสิงคโปร์เองแม้จะมีการบัญญัติคำนิยามของคำว่า ลามกอนาจาร และมีบทบัญญัติกำหนดคำนิยามของ “สื่อลามก” ซึ่งก็คือ สื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่ ไว้ว่า “ห้ามขาย ให้เช่า จำหน่าย การนำออกแสดงสู่ทางสาธารณะ การแลกเปลี่ยน การนำเข้า การผลิต การจำหน่ายสิ่งหรือวัตถุลามกดังกล่าว ไม่ว่าจะป็นหนังสือ ภาพ ภาพวาด ภาพพิมพ์ วัตถุรูปปั้น หรือวัตถุอันลามกอื่นใด” (Singapore Penal Code , section 292) ในการควบคุมสื่อลามกอนาจาร (สื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่) ของประมวลกฎหมายอาญาสิงคโปร์นี้ เป็นการควบคุมสื่อลามกอนาจารและสื่อที่ไม่เหมาะสม โดยทั่วไปไม่ได้มีบทบัญญัติที่ควบคุมสื่อลามกเด็กไว้เป็นการเฉพาะ

อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายอาญาสิงคโปร์ ไม่ได้แยกคำนิยามคำว่า สื่อลามกอนาจารเด็ก ออกจากสื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่เพียงกำหนดมาตรการทางอาญาในฐานความผิดเฉพาะเรื่องการห้ามเผยแพร่สื่อลามกให้แก่เด็กไว้เท่านั้น และไม่ได้กำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็กบนอินเทอร์เน็ตโดยตรง ทว่าเมื่อเปรียบเทียบกันแล้วจะเห็นได้ว่า ประเทศไทยนั้นมีความแตกต่างกัน

ผู้วิจัยศึกษาพบว่า ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยมีการนิยามเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กไว้เป็นการเฉพาะ เพียงแต่ยังขาดความชัดเจนในเรื่องของสื่อลามกอนาจารเด็กที่กฎหมายครอบคลุมหรือไม่ครอบคลุมถึง ส่วนสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นไม่ได้มีการนิยามเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กไว้เป็นการเฉพาะ มีเพียงสื่อลามกอนาจาร (สื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่) แต่ทว่ามีความชัดเจนในเรื่องของข้อยกเว้นของสื่อลามกอนาจารเด็กที่กฎหมายไม่ครอบคลุมถึง หรือไม่ถือว่าเป็นการอนาจารไว้อย่างชัดเจนในวรรคท้ายของประมวลกฎหมายอาญาของสิงคโปร์ มาตรา 292 (Singapore Penal Code, section 292) ผู้วิจัยวิเคราะห์แล้วเห็นว่า ทั้งประเทศไทยและสาธารณรัฐสิงคโปร์ยังคงต้อง

ปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดคำนิยามความหมายของคำว่า สื่อลามกอนาจาร และ สื่อลามกอนาจารเด็ก

3. ความหมายของคำว่า “สื่อลามกอนาจารเด็ก”

สำหรับคำนิยามของคำว่า สื่อลามกอนาจารเด็ก ของประเทศไทยเองก็ยังคงมีความไม่ชัดเจน เพราะถ้าหากพิจารณาเนื้อหาของคำนิยามศัพท์ตามประมวลกฎหมายอาญาที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 1 (17) แห่งประมวลกฎหมายอาญา หมายถึง วัตถุหรือสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศของเด็กหรือกับเด็กซึ่งมีอายุไม่เกิน 18 ปี โดยรูป เรื่อง หรือลักษณะสามารถสื่อไปในทางลามกอนาจาร แต่ไม่รวมถึงภาพที่ได้มาขณะบุคคลดำเนินอิริยาบถทั่วไปหรือทำกิจกรรมส่วนตัว เช่น นั่ง ลูก เดิน ก้ม เงย แม้จะปรากฏให้เห็นภาพของบริเวณส่วนตัวของร่างกาย ได้แก่ อวัยวะเพศ บริเวณหัวหน้า ทวารหนัก ก้น หรือนมของบุคคลซึ่งอยู่ในสภาพเปลือยหรือสวมชุดชั้นในปิดทับ หรือเป็นภาพของนมเพศหญิงที่สวมเสื้อผ้าภายนอกปกปิด

นอกจากนี้ ผู้วิจัยเห็นว่า ภาพลามกอนาจารเด็กเป็นเนื้อหาที่ไม่เหมาะสม ถึงแม้เด็กจะเต็มใจก็ถือเป็นการล่วงละเมิดสิทธิของเด็ก โดยเฉพาะในยุคปัจจุบันที่การใช้อินเทอร์เน็ตเป็นปัจจัยสำคัญในชีวิตประจำวัน การดูแลคุ้มครองเด็กในการเข้าถึงเนื้อหาบนอินเทอร์เน็ตเป็นสิ่งที่สำคัญอย่างยิ่ง ดังนั้น เพื่อปกป้องเด็กไม่ให้ตกเป็นเหยื่อของอาชญากรที่ต้องการกระทำลามกอนาจารเด็ก ดังนั้น การที่กฎหมายบัญญัติความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นกฎหมายอาญา ในการให้คำอธิบายความหมายของคำว่า “สื่อลามกอนาจารเด็ก” นั้นจะต้องมีความชัดเจน ซึ่งเป็นหลักการทางกฎหมายอาญาที่สำคัญโดยมีหลักการย่อยที่สำคัญประการหนึ่ง คือ กฎหมายอาญาต้องมีความชัดเจน แน่นอนหมายความว่าเนื้อหาและขอบเขตจะต้องแสดงออกโดยตัวบทกฎหมายอย่างชัดเจน

4. ข้อยกเว้น กรณีที่ไม่ถือว่าเป็นสื่อลามกอนาจาร

นอกจากนี้ประเทศไทยและสาธารณรัฐสิงคโปร์เมื่อเปรียบเทียบกันแล้ว มีการกำหนดขอบเขตของประเภทสื่อลามกอนาจารไว้อย่างชัดเจนและเป็นไปในลักษณะที่คล้ายคลึงกัน แต่สาธารณรัฐสิงคโปร์มีการกำหนดข้อยกเว้นของสื่อลามกอนาจารเด็กที่ไม่ถือว่าเป็นการอนาจารไว้อย่างชัดเจนในวรรคท้ายของมาตรา 292 (Singapore Penal Code, section 292)

“ข้อยกเว้น— มาตรานี้ไม่ครอบคลุมถึงหนังสือ แผ่นพับ งานเขียน ภาพวาด หรือภาพเขียนใดๆ ที่ถูกเก็บรักษา หรือใช้โดยสุจริตเพื่อวัตถุประสงค์ทางศาสนา หรือประติมากรรมใด ๆ ที่ถูกแกะสลัก ทาสี หรือถูกกระทำกรอื่น ๆ ที่อยู่ในวัด หรือรถที่ใช้เพื่อขนส่ง หรือเก็บรักษาเทวรูป หรือใช้เพื่อจุดประสงค์ทางศาสนาอื่นๆ”

ซึ่งการกำหนดข้อยกเว้นสื่อลามกอนาจารเด็กของสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นสร้างความชัดเจนเกี่ยวกับประเภทของสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นอย่างมาก อีกทั้งยังทำให้การตีความกฎหมายนั้นมีความ

ง่ายขึ้น ไม่เกิดความสับสนหรือข้อพิพาททางกฎหมายเกี่ยวกับการตีความ ในกรณีนี้จึงถือเป็นความแตกต่างอย่างหนึ่งของประเทศไทยและสาธารณรัฐสิงคโปร์

รวมถึงเมื่อพิจารณาคำนิยามคำว่า ลามกอนาจาร มาตรา 42 แห่งประมวลกฎหมายอาญา สิงคโปร์แล้วพบว่า มีการบัญญัติถึงการครอบครอง จำหน่าย ฯลฯ Child Sex Doll หรือ ตุ๊กตาทายางเด็กอีกด้วย แม้จะตุ๊กตาทายางเด็กนั้นจะเป็นวัตถุที่แสดงเหมือนเด็กที่เป็นมนุษย์แต่สาธารณรัฐสิงคโปร์ก็ไม่ได้มองข้ามประเด็นปัญหานี้ไป ซึ่งในประเทศไทยเอง ไม่ได้มีการกำหนดคำนิยามในส่วนนี้ไว้ อีกทั้งเมื่อพิจารณาตัวบทกฎหมายของทั้งประเทศไทยและสาธารณรัฐสิงคโปร์ไม่ได้มีการกำหนดคำนิยามที่ได้กล่าวถึงประเด็นของ เด็กเสมือน หรือ Generative AI เอาไว้เลย เทียบกับเทคโนโลยีปัจจุบันที่มีเทคโนโลยีต่าง ๆ ที่ใช้สร้างสื่อสังเคราะห์เพื่อปลอมแปลงลักษณะบุคคลต่าง ๆ ผ่านสื่อวิดีโอ รวมถึงภาพถ่าย และการบันทึกเสียง โดยใช้ประโยชน์จาก เทคโนโลยีปัญญาประดิษฐ์ หรือการสวมไบหน้า ซึ่งอาจถูกนำไปใช้ในทางที่ไม่ถูกกฎหมาย เช่น การนำไบหน้าของเด็กไปใส่ในสื่อลามกอนาจารเด็ก หรือ สร้างเด็กเสมือนที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับมนุษย์มากที่สุดเพื่อนำไปใช้ในสื่อลามกอนาจารเด็ก

ผู้วิจัยเห็นว่า เมื่อเทคโนโลยีก้าวหน้าอย่างรวดเร็วกว่ากฎหมายที่มีอยู่ ไม่ว่าจะของประเทศไทยหรือสาธารณรัฐสิงคโปร์ ก็ควรมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายสื่อลามกอนาจารเด็ก ในกรณีของเด็กเสมือน ให้ทันสมัยก้าวทันเทคโนโลยีและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปเช่นเดียวกัน

วิเคราะห์ปัญหาอายุของเด็กที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็ก

จากการศึกษาผู้วิจัยพบว่า ในกรณีปัญหาอายุของเด็กที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็กมีปัญหา คือ ถ้าบุคคลที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นบุคคลที่อายุไม่เกิน 18 ปี แต่บรรลุนิติภาวะโดยการสมรส ประเทศไทยนั้นมีความไม่ชัดเจนที่ว่าหากเป็นเช่นนั้นจะถือว่าบุคคลที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็กแต่บรรลุนิติภาวะโดยการสมรสนั้นยังเป็นเด็กอยู่หรือไม่ และกรณีการอาจสันนิษฐานได้ว่าบุคคลในสื่อลามกอนาจารเป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี

ทั้งนี้ ประเด็นดังกล่าวยังส่งผลต่อการวินิจฉัยการกระทำความผิดทางอาญาด้วย แต่เมื่อพิจารณาจากตัวบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (17) กฎหมายถือว่าบุคคลที่อายุไม่เกิน 18 ปี เป็นเด็ก

โดยบทบัญญัติมาตรานี้ มิได้บัญญัติถึงข้อยกเว้นของการบรรลุนิติภาวะโดยการสมรสเอาไว้แต่อย่างใด กล่าวคือ กฎหมายให้ดูที่อายุของบุคคลเป็นสำคัญ ซึ่งแตกต่างจากบทบัญญัติในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่กำหนดให้รัฐภาคีต้องบัญญัติกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับว่าด้วยสิทธิเด็ก แต่ทว่าประเทศไทยซึ่งเป็นรัฐภาคีก็ได้ตราพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กขึ้น ในปี พ.ศ. 2546 และได้บัญญัติให้นิยามความหมายของคำว่า “เด็ก” เอาไว้เช่นเดียวกันกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

ดังนั้น ในคำนิยามความหมายของ “เด็ก” ในความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กของประเทศไทย จึงมีความขัดแย้งกับกฎหมายภายในด้วยตนเอง และยังขัดกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 1 ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า “เด็ก หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่อายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น (Convention on the Rights of the Child, 1989, section 1)” อีกด้วย

นอกจากประเด็นดังกล่าวข้างต้นนั้น มาตรา 1 (17) ยังมีได้บัญญัติถึงการอาจสันนิษฐานได้ว่าบุคคลในสื่อลามกอนาจารเป็นบุคคลอายุไม่เกิน 18 ปี กล่าวคือ กรณีมีการสวมใส่ชุดนักเรียน หรือเด็กที่มีลักษณะรูปร่าง หน้าตาเกินกว่าวัยปรากฏในสื่อลามกอนาจาร แต่ผู้ครอบครองหรือเผยแพร่อาจอ้างว่าไม่รู้ว่าบุคคลดังกล่าวเป็นเด็ก ทำให้ขาดเจตนาพิเศษในการครอบครองหรือเผยแพร่สื่อลามกอนาจารเด็กที่มีเจตนาในการแสวงหาประโยชน์ทางเพศกับเด็ก ทำให้เด็กไม่ได้รับความคุ้มครองตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และผู้กระทำความผิดยังไม่ต้องได้รับโทษหนักขึ้นเพราะไม่เป็นความผิดฐานครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก เนื่องจากสื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่ถือว่าการครอบครองเป็นความผิดแต่อย่างใด

นอกจากนี้ ผู้วิจัยเห็นสอดคล้องกับงานวิจัยของรัชณี แดงอ่อน กรณีปัญหาที่ต้องระมัดระวังในการตีความ “สื่อลามกอนาจารเด็ก” คือ บุคคลที่ปรากฏในสื่อดังกล่าว หากในการพิสูจน์อายุว่าเป็นเด็กไม่เกิน 18 ปี เพราะหากพิจารณาจากรูปร่าง หน้าตา สรีระก็ไม่อาจจะแน่ใจได้ว่าเป็นเด็ก ยกตัวอย่าง กรณีคนแสดงหรือนักแสดงภาพลามกอนาจารที่รูปร่างหน้าตาคคล้ายเด็ก เพราะดูอ่อนเยาว์ แถมใส่ชุดนักเรียนมาแสดงบทบาทสมมติสร้างทำเป็นนักเรียน ทั้ง ๆ ที่อายุจริงนั้น อายุเกิน 18 ปีขึ้นไป เช่นนี้ ก็ไม่อาจทราบได้ ทำผู้กระทำความผิดฐานครอบครอง หรือเผยแพร่ อ้างว่าขาดเจตนา เพราะไม่รู้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 287/1 และมาตรา 287/2” (รัชณี แดงอ่อน, 2566, หน้า 41 - 42)

เมื่อเปรียบเทียบกับสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่กำหนดให้นิยามอายุของเด็กที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 (Penal Code 1992) ของสาธารณรัฐสิงคโปร์ มาตรา 292 ว่า "(1A) บุคคลที่มีความผิดตามอนุมาตรา (1) ในกรณีที่วัตถุลามกอนาจารที่กล่าวมาข้างต้นตามอนุมาตรานั้น แสดงภาพบุคคลที่เป็นหรือสันนิษฐานได้ว่าเป็นบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ" อายุของเด็กตามความคุ้มครองว่าด้วยสื่อลามกอนาจารเด็กมีความสอดคล้องกับ Children and Young Persons Act 1993 มาตรา 2 ที่กำหนดให้ผู้เยาว์มีอายุไม่เกิน 16 ปีด้วยแต่จะไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 1 ที่กำหนดให้เด็ก หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่อายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้น

ทั้งนี้ จะเห็นได้ถึงความแตกต่างนอกจากเรื่องอายุแล้ว สาธารณรัฐสิงคโปร์ได้มีการบัญญัติไว้ถึงกรณีการแสดงผลภาพบุคคลหรือสันนิษฐานได้ว่าเป็นบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี เพื่อการปิดช่องว่าง

ทางกฎหมายให้ผู้กระทำความผิดสามารถกล่าวอ้างว่าตนไม่รู้เพื่อให้ไม่ต้องรับโทษกรณีสื่อลามกอนาจารเด็ก

ดังนั้นแล้ว จึงจำเป็นต้องมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายไม่ให้เกิดความขัดแย้งอันก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายอีกต่อไป

วิเคราะห์ปัญหาในการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กในรูปแบบสื่อสิ่งพิมพ์ที่เป็นวัตถุ และออนไลน์

1. ปัญหาในการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กในรูปแบบสื่อสิ่งพิมพ์ที่เป็นวัตถุ

จากการศึกษาผู้วิจัยพบว่า องค์ประกอบของความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กตามมาตรา 287/1 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายอาญาประกอบด้วยองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายใน โดยองค์ประกอบภายในนอกจากจะต้องเป็นการกระทำโดยเจตนาแล้วยังต้องมีเจตนาพิเศษเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศ ซึ่งเป็นเจตนาพิเศษ คือ มูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิดจึงได้บัญญัติถ้อยคำที่แสดงว่าเป็นเจตนาพิเศษไว้ในองค์ประกอบของความผิดฐานนี้โดยตรง

จึงมีปัญหาในการตีความของคำว่า “การแสวงหาประโยชน์ในทางเพศ” นั้นมีความหมายอย่างกว้าง ซึ่งหมายถึง การได้มาซึ่งประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งในทางเพศ เช่น เพื่อไปสนองความใคร่เพื่อการอนาจารไม่ว่าจะเป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้ครอบครองเองหรือผู้อื่นที่ย่อมอยู่ในความหมายของการแสวงหาประโยชน์ในทางเพศทั้งสิ้น

การกระทำเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศนี้ คือ เจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิดซึ่งเป็นส่วนหนึ่งขององค์ประกอบภายในตามโครงสร้างความรับผิดทางอาญา หากมูลเหตุจูงใจของผู้ครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กไม่ใช่เพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศ การครอบครองนั้นก็ย่อมไม่เป็นความผิดตามมาตรา 287/1 วรรคหนึ่ง เพราะขาดองค์ประกอบภายใน การบัญญัติกฎหมายด้วยถ้อยคำที่มีความหมายอย่างกว้างขวาง ทำให้กฎหมายอาญาในความผิดฐานนี้ขาดความชัดเจน ซึ่งขัดต่อหลักกฎหมายอาญาที่ต้องมีความชัดเจนแน่นอน เมื่อใดที่ขาดความชัดเจนเปิดโอกาสให้ศาลเป็นผู้ชี้ขาดในการตีความได้อย่างกว้าง ย่อมทำให้เกิดผลเสียโดยตรงต่อการบังคับใช้กฎหมายนี้และหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างแน่แท้

สื่อสิ่งพิมพ์ที่เป็นวัตถุ

ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย เห็นได้ว่าสื่อลามกอนาจารเด็ก หมายความว่า "วัตถุหรือสิ่งซึ่งแสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศของเด็กหรือกับเด็ก ซึ่งมีอายุไม่เกิน 18 ปี โดยรูป เรื่อง หรือลักษณะสามารถสื่อไปในทางลามกอนาจาร ไม่ว่าจะอยู่ใน 'รูปแบบของเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ หรือรูปแบบอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน' และให้หมายความ

รวมถึงวัตถุหรือสิ่งต่าง ๆ ข้างต้น ที่จัดเก็บในระบบคอมพิวเตอร์หรือในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้เข้าใจความหมายได้ จะเห็นได้ว่าตามกฎหมายประเทศไทยไม่ได้มีบทบัญญัติแยกเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กออนไลน์ และสื่อลามกอนาจารเด็กที่เป็นสื่อสิ่งพิมพ์ที่เป็นวัตถุแต่อย่างใด โดยสาธารณรัฐสิงคโปร์ก็เช่นเดียวกัน

2. ปัญหาในการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กในรูปแบบสื่อสิ่งพิมพ์ที่เป็นออนไลน์

จากการศึกษาผู้วิจัยยังพบว่า แม้ว่าพระราชบัญญัติความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 14 จะวางหลักไว้ว่า “ผู้นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนอาจเข้าถึงได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกิน 100,000 บาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287/1 มีอัตราโทษค่อนข้างต่ำ เพราะเมื่อพิจารณาตามแนวคิดของ จอห์น สจิวท มิลล์ (John Stuart Mill) ที่ซึ่งได้เขียนไว้ในหนังสือ ออน ลิเบอร์ตี (On Liberty) หรือความเรียงเรื่องเสรีภาพ ซึ่งมิลล์ยึดหลักการว่าอิสระเสรีภาพของบุคคลย่อมอยู่เหนือสิ่งอื่นใด โดยไม่ได้คำนึงถึงศีลธรรมของบุคคล หากการกระทำใดไม่ได้ก่อให้เกิดอันตราย (Harm) ต่อผู้อื่น แม้จะเป็นการก่ออันตราย (Harm) แก่ตนเอง รัฐก็ไม่ควรกำหนดให้ผู้กระทำต้องรับผิดชอบในการกระทำของตน เงื่อนไขที่รัฐเข้าไปกำหนดความผิดได้ คือ การกระทำนั้นก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่นเท่านั้นแล้ว จะเห็นได้ว่าตามทฤษฎี มิลล์ มีใจความสำคัญ คือ เงื่อนไขที่รัฐจะสามารถเข้าไปกำหนดความผิดของบุคคลได้นั้น คือ การกระทำของบุคคลนั้นจะต้องก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่นเท่านั้น เมื่อพิจารณาการกระทำความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กบนอินเทอร์เน็ต และสื่อสิ่งพิมพ์ที่เป็นวัตถุดังกล่าว ก็เห็นได้ว่าการกระทำดังกล่าวนั้นเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่น ยิ่งไปกว่านั้นในกรณีนี้ผู้อื่นที่กล่าวถึงนั้นคือเด็กที่ยังต้องได้รับความคุ้มครองมากกว่าคนทั่วไป เนื่องจากความสามารถของสภาวะร่างกายต่าง ๆ ทั้งร่างกาย จิตใจ และสติปัญญา ที่ไม่เทียบเท่ากับผู้ใหญ่ ประกอบกับด้วยปัจจุบันนี้ เทคโนโลยีมีความก้าวหน้าเป็นอย่างมากในการเข้าถึงสามารถกระทำได้ง่ายดาย เสียค่าใช้จ่ายที่น้อย แต่มีประสิทธิภาพสูง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการถ่ายทอดสด (Live Streaming) ซึ่งสามารถกระทำผ่านโลกอินเทอร์เน็ตได้ตลอด 24 ชั่วโมง ตามความต้องการของผู้กระทำความผิด ทั้งยังสร้างรายได้ให้แก่ผู้กระทำความผิดเป็นอย่างมากในการนำเข้าสู่ข้อมูลที่มีลักษณะลามกผ่านสื่อสังคมออนไลน์อีกด้วย และความเสียหายที่เกิดขึ้นกับเด็กนั้นส่งผลเป็นวงกว้าง

จากข้อมูลจากการรวบรวมข้อมูลของคณะทำงานปราบปรามการล่วงละเมิดทางเพศต่อเด็กทางอินเทอร์เน็ต (TICAC) ระหว่าง 1 มกราคม 2565 จนถึง 31 ธันวาคม 2565 มีการจับกุมผู้กระทำความผิดคดีคามุขย์ จำนวน 41 คดี คดีล่วงละเมิดทางเพศเด็ก จำนวน 164 คดี คดีครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก จำนวน 265 คดี และคดีอื่นๆ จำนวน 12 คดี โดยพบว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ต้องหาชาวไทย จำนวน 509 คน และผู้ต้องหาต่างชาติ จำนวน 15 คน จากทั้งหมด 524 คดี และที่เหลืออยู่

ระหว่างการสืบสวนขยายผลต่อ เมื่อเปรียบเทียบกับปี 2559 ที่มีการแจ้งและรายงานเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กเข้ามาจำนวน 685 รายการ พบว่าการกระทำผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กนั้น ยังคงจำนวนสูงและยังคงมีการแจ้งและรายงานเข้ามาเรื่อย ๆ ทำให้ และจากข้อมูลยังพบว่าปัจจุบัน มีการส่งต่อและเผยแพร่สื่อลามกอนาจารและการทารุณกรรมทางเพศต่อเด็กในรูปแบบต่าง ๆ จำนวนมาก เช่น ไฟล์ภาพ คลิปวิดีโอ ข้อความลามก และการถ่ายทอดสด (Live Streaming) โดยการใช้การชู้กรรโชกหรือแบล็คเคมีเพื่อแสวงหาประโยชน์หรือเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ทางเพศ จะเห็นได้ว่าเมื่อกฎหมายยังมีช่องและไม่ชัดเจนก็ย่อมทำให้สถิติเด็กที่ตกเป็นเหยื่ออาชญากรรมทางเพศนี้สูงขึ้นทุก ๆ ปี ดังนั้น การกระทำผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กบนอินเทอร์เน็ต และสื่อสิ่งพิมพ์นั้น จึงถือว่าเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่น เนื่องจากการก่อความเสียหายให้แก่เด็กที่ตกเป็นเหยื่ออย่างมาก ทั้งยังทำให้เด็กอาจตกอยู่ในสถานการณ์อันตรายหากสื่อลามกอนาจารนั้นได้ปรากฏภาพใบหน้าของเด็กและถูกเผยแพร่ไปในสาธารณะ และยิ่งไปกว่านั้นในกรณีนี้ผู้อื่นที่กล่าวถึงนั้นคือเด็กที่ยังต้องได้รับความคุ้มครองมากกว่าคนทั่วไป เนื่องจากความสามารถของสภสวะร่างกายต่าง ๆ ทั้งร่างกาย จิตใจ และสติปัญญา ที่ไม่เทียบเท่ากับผู้ใหญ่ ประกอบกับสถิติเด็กที่ตกเป็นเหยื่ออาชญากรรมทางเพศที่มีจำนวนสูงขึ้นทุก ๆ ปี นั้นสะท้อนให้เห็นว่าผู้กระทำความผิดไม่ได้เกรงกลัวต่อกฎหมาย และเมื่อพิจารณาถึงอัตราโทษเกี่ยวกับความผิดดังกล่าว จึงพบว่าโทษสำหรับความผิดดังกล่าวมีอัตราโทษค่อนข้างต่ำเมื่อเทียบกับอันตรายที่เด็กผู้ตกเป็นเหยื่อได้รับ ทั้งที่รัฐสามารถเข้าไปกำหนดความผิดให้เหมาะสมได้ หากการกระทำนั้นก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่น ตามทฤษฎีของมิลล์

การกำหนดอัตราโทษที่ค่อนข้างต่ำดังที่กล่าวไปข้างต้นนี้ ทำให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวต่อกฎหมายและเลือกที่จะกระทำความผิดซ้ำแล้วซ้ำเล่า สอดคล้องกับงานวิจัยของรัชนิ แดงอ่อน ที่กล่าวว่า “การลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดกรณีทั้งการครอบครอง การเผยแพร่ การค้าพาณิชย์ควรต้องกำหนดโทษทางอาญาให้ต้องรับโทษหนักขึ้น เพื่อให้สอดคล้องกับทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence Theory) ซึ่งมีวัตถุประสงค์ยับยั้งไม่ให้ผู้กระทำความผิดไปกระทำความผิดซ้ำ และยับยั้งไม่ให้อื่นมากระทำความผิดในลักษณะเช่นนี้ เพราะผลของการกระทำย่อมต้องถูกลงโทษหนัก คนในสังคมจะได้เกรงกลัวในความผิดฐานนี้ และยังส่งผลต่อการป้องกันอาชญากรรมที่กระทำต่อเด็กและเยาวชนในสังคมได้” (รัชนิ แดงอ่อน, 2566, หน้า 46)

ดังนั้น กฎหมายที่มีอยู่ของประเทศไทยจึงไม่มีประสิทธิภาพ ไม่สามารถลดจำนวนหรือทำให้ผู้กระทำความผิดเกรงกลัวใจ จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะกำหนดอัตราโทษให้หนักขึ้นเพื่อปราบปรามการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีใหม่ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ให้สอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิเด็กที่ประเทศไทยเข้าร่วมเป็นภาคีแก่เด็กที่ถือว่าเป็นเหยื่อปฐมภูมิอย่างเหมาะสมและเป็นธรรมมากที่สุด

ความแตกต่างกับแนวปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต ปี 1997 ของสาธารณรัฐสิงคโปร์ ที่แม้กฎหมายฉบับนี้จะไม่ได้เป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อควบคุมสื่อลามกอนาจารโดยตรง แต่มาตรา 4 (2) อนุมาตรา (a) – (f) ล้วนเป็นการป้องกันเนื้อหาเกี่ยวกับเพศทั้งสิ้น หากสิ่งเหล่านี้เผยแพร่ออกไปอาจก่อให้เกิด ‘ความไม่สงบเรียบร้อยของประชาชนหรือขัดต่อประมวลจริยธรรมอินเทอร์เน็ตหรือศีลธรรมอันดี’ ซึ่งจะสอดคล้องกับประมวลกฎหมายอาญาของสิงคโปร์ รวมถึงการ ‘ครอบครอง’ หรือกระทำการอื่นใดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กด้วย ทั้งนี้ก็เพื่อลดปัญหาการกระทำความผิดตามกฎหมาย

นอกจากนี้ สาธารณรัฐสิงคโปร์มีการกำหนดคำนิยามความหมายของผู้ให้บริการเนื้อหาอินเทอร์เน็ตไว้อย่างชัดเจน และครอบคลุมประเภทของผู้ให้บริการเนื้อหาทุกประเภทเพื่อลดปัญหาการตีความกฎหมาย และปิดช่องทางการปฏิเสธว่าตนไม่ใช่ผู้ให้บริการเนื้อหาอินเทอร์เน็ตทุกช่องทาง และถือได้ว่าเป็นการจัดประเภทใบอนุญาตของการประกอบกิจการทั้งการแพร่ภาพและกระจายเสียงอีกด้วย

นอกจากนี้มาตรา 294 ประมวลกฎหมายสิงคโปร์ (penal code) ยังกำหนดด้วยว่า “บุคคลใดก็ตามที่รบกวนผู้อื่นโดยกระทำความลามกอนาจารในที่สาธารณะ หรือร้องเพลง อ่าน หรือพูดคำหยาบคายในหรือใกล้ที่สาธารณะต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ” แม้ไม่มีการครอบครองแต่การกระทำลามกอนาจาร ร้องเพลง อ่าน หรือพูดคำหยาบคายในที่สาธารณะก็มีความผิดแล้ว

ทว่าในส่วนของบทลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กบนอินเทอร์เน็ตของสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้น ไม่ได้รุนแรงไปกว่าประเทศไทยสักเพียงใด หรือกล่าวได้ว่าประเทศไทยนั้นมีการกำหนดบทลงโทษสำหรับความผิดดังกล่าวไว้สูงกว่าสาธารณรัฐสิงคโปร์เสียด้วยซ้ำ

แต่ถึงกระนั้น สาธารณรัฐสิงคโปร์มีการบังคับใช้ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องที่มีความเข้มแข็งและเข้มงวดมากกว่าประเทศไทย ทำให้มีการกระทำความผิดน้อยกว่า แต่บทลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กบนอินเทอร์เน็ตของประเทศไทยนั้นก็ยังมีอัตราโทษค่อนข้างต่ำ ทั้งยังไม่มีมีการบังคับใช้กฎหมายที่เข้มงวดมากพอจะทำให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวต่อกฎหมายและเลือกที่จะกระทำความผิดซ้ำแล้วซ้ำเล่าอยู่

อย่างไรก็ดี ภายใต้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ของประเทศไทย มีความชัดเจนว่ากำหนดความผิดและโทษอาญาสำหรับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตทุกประเภท และไม่ได้กำหนดข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตประเภทให้บริการเข้าใช้เครือข่ายอินเทอร์เน็ตไว้แต่อย่างใด นอกจากนี้ ยังไม่มีการกำหนดคำนิยามข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกไว้เป็นการเฉพาะ ไม่มีการระบุขอบเขตที่แน่ชัดของสื่อลามกอนาจาร ไม่มีการระบุแยกถึงสื่อลามกอนาจารทั่วไปและสื่อลามกอนาจารเด็ก ส่วนสาธารณรัฐสิงคโปร์มีการกำหนดข้อยกเว้นความรับผิดของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตประเภทให้บริการเข้าใช้

เครือข่ายอินเทอร์เน็ตไว้ภายใต้แนวปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต ปี 1997 (INTERNET CODE OF PRACTICE 1997) แต่ไม่มีการระบุแยกถึงสื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่และสื่อลามกอนาจารเด็ก เช่นเดียวกันกับประเทศไทย

ทว่าเมื่อเปรียบเทียบกันแล้ว ทำให้ในกรณีนี้กฎหมายและบทลงโทษของสาธารณรัฐสิงคโปร์ จึงมีความเข้มแข็งและเข้มงวด รวมถึงควบคุมให้การกระทำผิดเกี่ยวกับการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กน้อยกว่าประเทศไทยได้

เพื่อให้เข้าใจมากขึ้นผู้วิจัยได้ทำตารางเปรียบเทียบความแตกต่างเกี่ยวกับกฎหมายสื่อลามกอนาจารเด็กของประเทศไทยและสาธารณรัฐสิงคโปร์ ดังนี้

1 ตารางที่ 1 เปรียบเทียบความแตกต่างของความรับผิดชอบสื่อลามกอนาจารเด็กระหว่างประเทศไทยและสาธารณรัฐสิงคโปร์

| หัวข้อ | ประเทศไทย | สาธารณรัฐสิงคโปร์ |
|---------|---|---|
| คำนิยาม | <p>ความหมายของ “สื่อลามกอนาจารเด็ก” ตามประมวลกฎหมายอาญาไทย ที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 1 (17) ยังมีความไม่ชัดเจนอยู่มาก เพราะถ้าหากพิจารณาเนื้อหาของคำนิยามศัพท์ว่า “วัตถุหรือสิ่งที่แสดงให้รู้” นั้น มีความหมายอย่างไร และครอบคลุมถึงสิ่งใดบ้างนั้นไม่ชัดเจน กล่าวได้ว่า นิยามความหมายสื่อลามกอนาจารของประเทศไทยมีความหมายที่กว้างมากเกินไป สามารถตีความไปได้มากมาย อีกทั้งยังมีความไม่ชัดเจนและเกิดคลุมเครือสับสนในการตีความ กล่าวคือ กฎหมายประเทศไทยไม่ได้มีบทบัญญัติคำนิยามของคำว่า สื่อลามก (สื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่) ไว้เป็นการเฉพาะและอาจทำให้เกิดความสับสนในการตีความเนื่องจากไม่มีคำนิยามที่ชัดเจน ตามบทบัญญัติในกฎหมายอาญาของไทยมีเพียงการกำหนดประเภทของสื่อลามกอนาจารเด็กเอาไว้ในมาตรา 1 (17) เท่านั้น</p> | <p>ประมวลกฎหมายอาญาสาธารณรัฐสิงคโปร์ได้บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดคำนิยามของ “สื่อลามก” (Obscene) ไว้ว่า สิ่ง หรือวัตถุใด ๆ ที่แสดงถึงหรือเกี่ยวพันถึง ‘สิ่งที่มีแนวโน้มว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมทรามทางศีลธรรมและทำให้บุคคลมีพฤติกรรมที่ตกต่ำลง เมื่อได้อ่าน ได้ดู หรือได้ฟัง สื่อที่มีหรือประกอบด้วยสิ่งดังกล่าวอยู่ในเนื้อหานั้น’ ซึ่งมีความหมายที่แคบชัดเจนว่าลามกอนาจารนั้น จะต้องเป็นสิ่งที่มีความโน้มเอียงที่จะนำมาซึ่งความเสื่อมทรามทางศีลธรรมและทำให้บุคคลมีพฤติกรรมที่ต่ำลงเมื่อได้อ่าน ดู หรือได้ฟัง ... ซึ่งจะเห็นได้ว่าสาธารณรัฐสิงคโปร์เองก็ไม่ได้บัญญัติคำนิยามของคำว่า ‘สื่อลามกอนาจารเด็ก’ ไว้อย่างชัดเจนหรือเป็นการเฉพาะ</p> |

ตารางที่ 2 (ต่อ)

| | | |
|--------|-----------|-------------------|
| หัวข้อ | ประเทศไทย | สาธารณรัฐสิงคโปร์ |
|--------|-----------|-------------------|

| | | |
|-----------------|--|--|
| <p>อายุเด็ก</p> | <p>บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาไทย มาตรา 1 (17) หมายความว่าบุคคลที่อายุไม่เกิน 18 ปี เป็นเด็ก โดยบทบัญญัติมาตรานี้ มิได้บัญญัติถึงข้อยกเว้นของการบรรลุนิติภาวะโดยการสมรสเอาไว้แต่อย่างใด ซึ่งแตกต่างจากบทบัญญัติในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่กำหนดให้รัฐภาคีต้องบัญญัติกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับว่าด้วยสิทธิเด็กว่าประเทศไทยซึ่งเป็นรัฐภาคีก็ได้ตราพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กขึ้น ในปี พ.ศ. 2546 และได้บัญญัติให้นิยามความหมายของคำว่า “เด็ก” เอาไว้เช่นเดียวกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ดังนั้น ในค่านิยามความหมายของ “เด็ก” ในความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กของประเทศไทย จึงมีความขัดแย้งกับกฎหมายภายในด้วยกันเอง และยังขัดกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ข้อ 1 ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า “เด็ก หมายถึง มนุษย์ทุกคนที่อายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่เด็กนั้น (Convention on the Rights of the Child, 1989, section 1)”</p> <p>และไม่มี การบัญญัติถึงกรณีการสันนิษฐานได้ว่าบุคคลในสื่อลามกอนาจารเป็นเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี</p> | <p>อายุของเด็กที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 (Penal Code 1992) ของสาธารณรัฐสิงคโปร์ มาตรา 292 ว่า "(1A) บุคคลที่มีความผิดตามอนุมาตรา (1) ในกรณีที่วัตถุลามกอนาจารที่กล่าวมาข้างต้นตามอนุมาตรานั้น แสดงภาพบุคคลที่เป็นหรือสันนิษฐานได้ว่าเป็นบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ" ซึ่งสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้น กำหนดให้อายุของเด็กตามความคุ้มครองว่าด้วยสื่อลามกอนาจารเด็กมีความสอดคล้องกับ Children and Young Persons Act 1993 มาตรา 2 ที่กำหนดให้ผู้เยาว์มีอายุไม่เกิน 16 ปี จึงทำให้กฎหมายของสิงคโปร์และอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กไม่สอดคล้องกัน และจะเห็นได้ว่าการบัญญัติกฎหมายกรณีการสันนิษฐานได้ว่า เป็นบุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี ไว้อย่างชัดเจน</p> |
|-----------------|--|--|

ตารางที่ 3 (ต่อ)

| หัวข้อ | ประเทศไทย | สาธารณรัฐสิงคโปร์ |
|-----------------|--|--|
| การ ครอบครอง | <p>ยังคงไม่มีความชัดเจนการครอบครองสื่อลามกในรูปแบบของสื่อสังคมออนไลน์ เช่น ผู้ครอบครองมีรูปหรือข้อมูลสื่อลามกอยู่ในหน่วยความจำ Cache จะถือว่ามีครอบครองด้วยหรือไม่ เนื่องจาก Cache ไฟล์นั้น เป็นการดาวน์โหลดข้อมูลอัตโนมัติและหากเป็นกรณีที่มีการลบข้อมูลไปแล้ว แต่ต่อมามีการกู้ข้อมูลกลับคืนมาจะถือว่ายังมีการครอบครองอยู่หรือไม่ หรือบุคคลที่ซื้อสิทธิในการดูและมีรหัสผ่านสมาชิกเพื่อการเข้าถึงจะถือว่ามีครอบครองหรือไม่</p> | <p>การ ‘ครอบครอง’ หรือกระทำการอื่นใดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็ก แต่เพียงหากสิ่งทีครอบครองเหล่านั้นเมื่อเผยแพร่ออกไปอาจก่อให้เกิด ‘ความไม่สงบเรียบร้อยของประชาชน หรือขัดต่อประมวลจริยธรรมอินเทอร์เน็ตหรือศีลธรรมอันดี’ ก็ถือว่าเป็นการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กที่มีความผิดตามแนวปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต ปี 1997 ของสาธารณรัฐสิงคโปร์แล้ว</p> |
| บทกำหนด โทษ | <p>แม้บทลงโทษเกี่ยวกับความผิดดังกล่าวในประเทศไทยจะถือว่ามียอัตราโทษที่ค่อนข้างต่ำ แต่บทลงโทษเกี่ยวกับความผิดดังกล่าวของประเทศไทยยังคงมีอัตราโทษสูงกว่าของสาธารณรัฐสิงคโปร์อยู่มาก ตัวอย่างเช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287/1 “ ผู้ใดครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ</p> | <p>บทลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กบนอินเทอร์เน็ตของสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้น ไม่ได้รุนแรงไปกว่าประเทศไทยสักเพียงใด หรือกล่าวได้ว่าประเทศนั้นมีการกำหนดบทลงโทษสำหรับความผิดดังกล่าวไว้สูงกว่าสาธารณรัฐสิงคโปร์เสียด้วยซ้ำ อย่างเช่น บทลงโทษเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กไว้ในประมวลกฎหมายอาญาสิงคโปร์ มาตรา 292 กำหนดโทษไว้เพียงที่จำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับเท่านั้น</p> |

ตารางที่ 1 (ต่อ)

| หัวข้อ | ประเทศไทย | สาธารณรัฐสิงคโปร์ |
|---|---|--|
| <p>ที่บุคคลอื่นสามารถเข้าถึงได้ในสถานที่สาธารณะ</p> | <p>พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ฯ มาตรา 14 (4) มีการกำหนดให้ “การนำข้อมูลที่มี ลักษณะลามกเข้าสู่ระบบและประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึง” นั้นถือว่าเป็นความผิด ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ฯ เอาไว้ อย่างชัดเจน</p> | <p>ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 294 ของ สาธารณรัฐสิงคโปร์กำหนดเกี่ยวกับกฎหมายการ กระทำลามกอนาจาร ที่อยู่ภายใต้การกระทำ ลามกอนาจารในที่สาธารณะและเนื้อหาเพลง ลามกอนาจารในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 294 ระบุว่า “บุคคลใดก็ตามที่รับกวนผู้อื่นโดย กระทำการลามกอนาจารในที่สาธารณะ หรือ ร้องเพลง อ่าน หรือพูดคำหยาบคายในหรือใกล้ ที่สาธารณะต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 เดือน หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ” ไว้อย่างชัดเจน</p> |
| <p>กฎหมายเกี่ยวกับแนวทางปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต</p> | <p>ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ได้มีความชัดเจนว่ากำหนดความผิดและ โทษอาญาสำหรับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ทุกประเภท และไม่ได้กำหนดข้อยกเว้น ความรับผิดชอบของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ประเภทให้บริการเข้าใช้เครือข่าย อินเทอร์เน็ตไว้แต่อย่างใด</p> | <p>สาธารณรัฐสิงคโปร์มีการกำหนดคำนิยาม ความหมายของผู้ให้บริการเนื้อหาอินเทอร์เน็ตไว้ อย่างชัดเจน และครอบคลุมประเภทของ ผู้ให้บริการเนื้อหาทุกประเภทเพื่อลดปัญหาการ ตีความกฎหมาย และปิดช่องทางการปฏิเสธว่า ตนไม่ใช่ผู้ให้บริการเนื้อหาอินเทอร์เน็ตทุก ช่องทาง และถือได้ว่าเป็นการจัดประเภท ใบอนุญาตของการประกอบกิจการทั้งการแพร่ ภาพและกระจายเสียงอีกด้วย</p> |

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

จากความเป็นมาและความสำคัญของปัญหาจะเห็นได้ว่าประเทศไทยยังคงมีปัญหาเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กอยู่หลายประการ แต่อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยก็ได้พยายามที่จะแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในส่วนของการรับผิดทางอาญาไว้ในประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 เพื่อให้มีบทบัญญัติของกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทางเพศที่เกิดจากผลของสื่อลามกอนาจารเด็กให้น้อยลง เนื่องจากเด็กที่ปรากฏในสื่อลามกอนาจารถือว่าเป็นเหยื่อที่บริสุทธิ์ หรือผู้เสียหายโดยตรง จึงต้องมีการออกกฎหมายเพื่อปกป้องและคุ้มครองสิทธิของเด็ก โดยในการศึกษาค้นคว้าครั้งนี้ผู้วิจัยได้มุ่งศึกษาวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับคำนิยามของสื่อลามกอนาจารเด็ก และความรับผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย และกฎหมายเกี่ยวกับการครอบครอง การเข้าถึงสื่อลามกอนาจารเด็กในระบบอินเทอร์เน็ต โดยปัจจุบันกฎหมายได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ซึ่งยังไม่ชัดเจนโดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของสาธารณรัฐสิงคโปร์ ผลจากการศึกษา ผู้วิจัยพบว่า กฎหมายประเทศไทยไม่ได้มีบทบัญญัติคำนิยามของ "สื่อลามก" (Obscene) ไว้เป็นการเฉพาะ และอาจทำให้เกิดความสับสนในการตีความเนื่องจากคำนิยามที่ไม่ชัดเจน ตามบทบัญญัติในกฎหมายอาญาของไทยมีเพียงการกำหนดประเภทของสื่อลามกอนาจารเด็กเอาไว้ในมาตรา 1 (17) เท่านั้น ส่วนประเด็นต่อมาพบว่าภายใต้ประมวลกฎหมายอาญาจะลงโทษบุคคลก็ต่อเมื่อได้กระทำความผิดตามมาตรา 2 และความรับผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในมาตรา 287/1 และมาตรา 287/2 กำหนดโทษไว้ว่าเป็นโทษจำคุกซึ่งมีอัตราโทษไม่สูง เมื่อเทียบกับความปลอดภัยของสังคมที่เด็กอาจตกเป็นเหยื่อทางเพศได้

จากการศึกษาพบว่า ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทย ความหมายของสื่อลามกอนาจารเด็กยังมีความไม่ชัดเจนว่าครอบคลุมไปถึงอะไรบ้าง รวมทั้งไม่มีการบัญญัติคำนิยามคำว่า ลามกอนาจาร แต่อาศัยคำพิพากษาศาลฎีกาเป็นบรรทัดฐานในการตีความ ซึ่งแตกต่างจากสาธารณรัฐสิงคโปร์ที่มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดคำนิยามของ "สื่อลามก" (Obscene) อันหมายความว่า สิ่ง หรือวัตถุใด ๆ ที่แสดงถึงหรือเกี่ยวพันถึงสิ่งที่มีแนวโน้มว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมทรามทางศีลธรรมและทำให้บุคคลมีพฤติกรรมที่ตกต่ำลง เมื่อได้อ่าน ได้ดู หรือได้ฟัง สื่อที่มีหรือประกอบด้วยสิ่งดังกล่าวอยู่ในเนื้อหานั้น

รวมทั้งกล่าวถึง ตุ๊กตางายเด็ก (Child sex doll) อีกทั้ง สาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นมิข้อยกเว้นเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารผู้ใหญ่บัญญัติไว้อย่างชัดเจน

นอกจากนี้ นิยามความหมายสื่อลามกอนาจารไม่ว่าจะกรณีผู้ใหญ่หรือเด็กของประเทศไทยมีความหมายที่กว้างมากเกินไป อีกทั้งยังมีความไม่ชัดเจนและเกิดคลุมเครือสับสนในการตีความ และไม่ได้มีข้อยกเว้นบัญญัติไว้เหมือนกับสาธารณรัฐสิงคโปร์ว่าสื่อลามกอนาจารนั้นครอบคลุมหรือไม่ครอบคลุมไปถึงสิ่งใดบ้าง แต่อย่างไรก็ดี ประเทศไทยและสาธารณรัฐสิงคโปร์ไม่มีการบัญญัติไปถึงกรณี เด็กเสมือน

ในกรณีปัญหาอายุของเด็กที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็ก หมายถึง บุคคลที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็กเป็นบุคคลที่อายุไม่เกิน 18 ปี แต่บรรลุนิติภาวะโดยการสมรส ประเทศไทยนั้นมีความไม่ชัดเจนที่ว่าหากเป็นเช่นนั้นจะถือว่าบุคคลที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็กแต่บรรลุนิติภาวะโดยการสมรสนั้นยังเป็นเด็กอยู่หรือไม่

ซึ่งบทบัญญัตินั้นขัดกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กที่กำหนดให้รัฐภาคีต้องบัญญัติกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับว่าด้วยสิทธิเด็ก ต่างกับสาธารณรัฐสิงคโปร์นั้นยังกำหนดให้อายุของเด็กตามความคุ้มครองว่าด้วยสื่อลามกอนาจารเด็กมีความสอดคล้องกับ Children and Young Persons Act 1993 มาตรา 2 ที่กำหนดให้ผู้เยาว์มีอายุไม่เกิน 16 ปีด้วย หรือจะเป็นปัญหาในการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก ที่ขาดองค์ประกอบภายในการบัญญัติกฎหมายด้วยถ้อยคำที่มีความหมายอย่างกว้างขวางทำให้กฎหมายอาญาในความผิดฐานนี้ขาดความชัดเจน

และกฎหมายเกี่ยวกับการครอบครอง การเข้าถึงสื่อลามกอนาจารเด็กในระบบอินเทอร์เน็ต โดยปัจจุบันกฎหมายได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ยังไม่มีความชัดเจนเมื่อได้ศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของสาธารณรัฐสิงคโปร์

หากเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยแล้ว เห็นว่ามีแตกต่างกับแนวปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต ปี 1997 ของสาธารณรัฐสิงคโปร์ ที่แม้กฎหมายฉบับนี้จะไม่ได้เป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อควบคุมสื่อลามกอนาจารโดยตรง แต่มาตรา 4 (2) อนุมาตรา (a) – (f) ล้วนเป็นการป้องกันเนื้อหาเกี่ยวกับเพศทั้งสิ้น หากสิ่งเหล่านี้เผยแพร่ออกไปอาจก่อให้เกิด ‘ความไม่สงบเรียบร้อยของประชาชนหรือขัดต่อประมวลจริยธรรมอินเทอร์เน็ตหรือศีลธรรมอันดี’

ซึ่งจะสอดคล้องกับประมวลกฎหมายอาญาของสิงคโปร์ รวมถึงการ ‘ครอบครอง’ หรือกระทำการอื่นใดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กด้วย ที่การ ‘ครอบครอง’ หรือกระทำการอื่นใดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็ก แค่นี้หากสิ่งที่ครอบครองเหล่านั้นเมื่อเผยแพร่ออกไปอาจก่อให้เกิด ‘ความไม่สงบเรียบร้อยของประชาชนหรือขัดต่อประมวลจริยธรรมอินเทอร์เน็ตหรือศีลธรรมอันดี’

ก็ถือว่าเป็นการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กที่มีความผิดตามแนวปฏิบัติทางอินเทอร์เน็ต ปี 1997 ของสาธารณรัฐสิงคโปร์แล้ว

ในปัญหาสุดท้ายของการศึกษาค้นคว้านี้ ได้แก่ ปัญหาเกี่ยวกับบทลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กบนอินเทอร์เน็ต ประเทศไทยมีอัตราโทษที่ค่อนข้างต่ำ ทำให้ผู้กระทำความผิดไม่เกรงกลัวต่อกฎหมายและเลือกที่จะกระทำความผิดซ้ำแล้วซ้ำเล่า และในกรณีของการครอบครองก็จะเห็นได้ว่า กฎหมายและบทลงโทษของสาธารณรัฐสิงคโปร์จึงมีความเข้มแข็งและเข้มงวด รวมถึงควบคุมให้การกระทำผิดเกี่ยวกับการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กน้อยกว่าประเทศไทยได้

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีข้อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กที่ได้กล่าวไปข้างต้น เพื่อให้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสื่อลามกอนาจารเด็กของประเทศไทยสามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น รวมทั้งมีความชัดเจนและไม่คลุมเคลือดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ดังต่อไปนี้

ข้อเสนอแนะ

ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะให้แก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติม ดังต่อไปนี้

1. การแก้ไขเพิ่มเติม นิยามความหมายของสื่อลามกอนาจารเด็ก และข้อยกเว้น

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (17) จากเดิมที่ได้บัญญัติว่า “สื่อลามกอนาจารเด็กว่า หมายถึง วัตถุหรือสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศของเด็กหรือกับเด็ก ซึ่งมีอายุไม่เกินสิบแปดปี โดยรูป เรื่อง หรือลักษณะสามารถสื่อไปในทางลามกอนาจาร ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของเอกสารภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพหรือรูปแบบอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน และให้หมายความรวมถึงวัตถุ หรือสิ่งต่าง ๆ ข้างต้นที่จัดเก็บในระบบคอมพิวเตอร์หรือในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้เข้าใจความหมายได้”

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น

“สื่อลามกอนาจารเด็กว่า หมายถึง วัตถุหรือสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศของเด็กหรือกับเด็ก ซึ่งมีอายุไม่เกินสิบแปดปี โดยรูป เรื่อง หรือลักษณะสามารถสื่อไปในทางลามกอนาจาร ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของเอกสารภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพหรือรูปแบบอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน และให้หมายความรวมถึงวัตถุ หรือสิ่งต่าง ๆ ข้างต้นที่จัดเก็บในระบบคอมพิวเตอร์หรือในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้เข้าใจความหมายได้”

มาตรานี้ไม่ครอบคลุมถึงหนังสือ แผ่นพับ งานเขียน ภาพวาด หรือภาพเขียนใดๆ ที่ถูกเก็บรักษา หรือใช้โดยสุจริตเพื่อวัตถุประสงค์ทางศาสนา หรือประติมากรรมใดๆ ที่ถูกแกะสลัก ทาสี หรือถูกกระทำการอื่นๆ ที่อยู่ในวัด หรือรถที่ใช้เพื่อขนส่ง หรือเก็บรักษาเทวรูป หรือใช้เพื่อจุดประสงค์ทางศาสนาอื่นๆ”

2. การแก้ไขเพิ่มเติม เรื่องอายุของเด็กที่ปรากฏอยู่ในสื่อลามกอนาจารเด็ก

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (17) จากเดิมที่ได้บัญญัติว่า “สื่อลามกอนาจารเด็กว่า หมายถึง วัตถุหรือสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศของเด็กหรือกับเด็ก ซึ่งมีอายุไม่เกินสิบแปดปี โดยรูป เรื่อง หรือลักษณะสามารถสื่อไปในทางลามกอนาจาร ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ หรือรูปแบบอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน และให้หมายความรวมถึงวัตถุ หรือสิ่งต่าง ๆ ข้างต้นที่จัดเก็บในระบบคอมพิวเตอร์หรือในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้เข้าใจความหมายได้”

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น “สื่อลามกอนาจารเด็ก หมายความว่า วัตถุหรือสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงการกระทำทางเพศของเด็กหรือกับเด็กซึ่งมีอายุไม่เกินสิบแปดปีหรือสันนิษฐานได้ว่าเป็นบุคคลที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปี โดยรูป เรื่อง หรือลักษณะสามารถสื่อไปในทางลามกอนาจาร ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบของเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ หรือรูปแบบอื่นใดในลักษณะทำนองเดียวกัน และให้หมายความรวมถึงวัตถุหรือสิ่งต่าง ๆ ข้างต้นที่จัดเก็บในระบบคอมพิวเตอร์หรือในอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์อื่นที่สามารถแสดงผลให้เข้าใจความหมายได้”

3. การแก้ไขเพิ่มเติม การครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็ก

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287/1 วรรคหนึ่ง จากเดิมที่ “ผู้ใดครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศสำหรับตนเองหรือผู้อื่นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกิน หนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น “ผู้ใดครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กเพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากสื่อลามกสำหรับตนเองหรือผู้อื่นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกิน หนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

นอกจากนี้ ควรมีการบทบัญญัติความผิดการครอบครองและเผยแพร่สื่อลามกอนาจารเด็กแบบออนไลน์ (บนสื่ออินเทอร์เน็ต) และแบบไม่ออนไลน์ (สื่อสิ่งพิมพ์ที่เป็นวัตถุ) แยกกันให้ชัดเจนเพื่อความชัดเจนยิ่งขึ้น

4. การแก้ไขเพิ่มเติม บทลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวสื่อลามกอนาจารเด็กแบบออนไลน์ และ สื่อสิ่งพิมพ์ที่เป็นวัตถุ

พระราชบัญญัติความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 14 จากเดิม “ผู้นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนอาจเข้าถึงได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกิน 100,000 บาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น “ผู้นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนอาจเข้าถึงได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีหรือปรับไม่เกิน 500,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

และประมวลกฎหมายอาญามาตรา 287/1 จากเดิม “ผู้ใดครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางเพศสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าผู้กระทำความผิดดังกล่าวส่งต่อซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็กแก่ผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 7 ปี หรือปรับไม่เกิน 140,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น “ผู้ใดครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กเพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากสื่อลามก ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกิน 500,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าผู้กระทำความผิดดังกล่าวส่งต่อซึ่งสื่อลามกอนาจารเด็กแก่ผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามสิบปี หรือปรับไม่เกิน 700,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ข้อเสนอแนะของงานวิจัยครั้งต่อไป

นอกจากประเด็นที่ได้กล่าวไปข้างต้นแล้ว ผู้วิจัยพบว่ยังมีประเด็นเกี่ยวกับการครอบครองสื่อลามกอนาจารเด็กที่น่าสนใจ แต่ผู้วิจัยไม่ได้ทำการศึกษาไว้ ได้แก่ การแคชไฟล์สื่อลามกอนาจาร เช่น ผู้ครอบครองมีรูปหรือข้อมูลสื่อลามกอยู่ในหน่วยความจำ Cache จะถือว่ามีครอบครองด้วยหรือไม่ เนื่องจากการแคชไฟล์นั้นเป็นการดาวน์โหลดข้อมูลอัตโนมัติ และหากเป็นกรณีที่มีการลบข้อมูลไปแล้ว แต่ต่อมามีการกู้ข้อมูลกลับคืนมาจะถือว่ามีครอบครองอยู่หรือไม่ หรือบุคคลที่ซื้อสิทธิในการดูและมีรหัสผ่านสมาชิกเพื่อการเข้าถึงจะถือว่ามีครอบครองหรือไม่ จะเห็นได้ว่าการครอบครองข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นเป็นเรื่องยากที่จะพิสูจน์ว่าอย่างไรคือการครอบครอง ทั้งอาจทำให้เกิดความสับสนต่อการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในการจับกุมและปราบปรามการกระทำผิดนั้นเอง ด้วยเหตุนี้ผู้วิจัยจึงเห็นว่าประเด็นการแคชไฟล์นั้น เป็นประเด็นที่น่าสนใจและควรมีการศึกษาเพิ่มเติมในอนาคต

บรรณานุกรม

channelnewsasia (Producer). (2 5 6 6). Man gets jail for possessing child porn, downloaded it from Telegram chat group.

National Center for Missing and Exploited Children. (2022). 2022 NCMEC Annual Report. <https://www.missingkids.org/footer/about/annual-report>

จริยาภรณ์ พงษ์รัตน์. (2559). ปัญหาการกำหนดความผิดและบทลงโทษ การกระทำชำเราเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปี. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์.

ณัฐธิดา ปันชัย. (2565). ความจำเป็นในการบัญญัติความผิดฐานบันทึกภาพไม่เหมาะสมทางเพศของผู้อื่นโดยไม่ยินยอมในสถานที่สาธารณะ. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีที่ 51 ฉบับที่ 3 หน้า 564-601.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และ รณกรณ์ บุญมี. (2564). อธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิดและลหุโทษ: วิทยุชน.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ และ รณกรณ์ บุญมี. (2566). คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคทั่วไป: วิทยุชน.

ทิพย์วรรณ ทองอนันต์. (2562). มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเด็กในประเทศไทยและในต่างประเทศ. สารนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม.

นิติพงษ์ วงศ์สุวรรณ. (2561). ปัญหาทางกฎหมายในการบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287วรรคหนึ่ง. มหาวิทยาลัยบูรพา.

ปพนธีร์ ชีระพันธ์. (2562). กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสำหรับเด็กและเยาวชนในประเทศสิงคโปร์: ข้อเสนอแนะเปรียบเทียบกับประเทศไทย. วารสารนิติศาสตร์และสังคมท้องถิ่น, 3(2).

ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม. (2564). หลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษทางอาญา ภายใต้โครงการสนับสนุนสารสนเทศเพื่อการทำงานของสมาชิกวุฒิสภา. สถาบันพระปกเกล้า.

เพลินตา ต้นรังสรรค์. (2561). หลักเกณฑ์การกำหนดโทษอาญาในการตรากฎหมาย. จุลนิติ, 15(1).

มนัสชนนท์ เอกโกวัฒน์. (2565). การใช้สื่อสังคมออนไลน์อย่างสร้างสรรค์. บทความรัฐสภา.

มาตาลักษณ์ เสรมธากุล. (2562). การคุ้มครองสิทธิเด็กภายใต้หลักประโยชน์สูงสุดของเด็กในกฎหมายไทย. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 48(4), 621.

- รัชนี้ แดงอ่อน. (2566). รายงานการวิจัย เรื่อง มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามสื่อลามกอนาจารเด็กทางอินเทอร์เน็ตในประเทศไทย. มหาวิทยาลัยบูรพา.
- รุ่งวิทย์ มาศงามเมือง และ วรุฒิ กำพลวิชิตพัฒน์. (2563). ความรุนแรงทางเพศ: บริษัท กรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด.
- วรุฒิ เจริญศิริ. (2564). เด็กถูกล่วงเกินทางเพศ. <https://www.bangkokhealth.com/articles/เด็กถูกล่วงเกินทางเพศ>
- สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม. (2562). กรอบกฎหมายและมาตรการในการป้องกันการกระทำผิดซ้ำในคดีทางเพศ(pp. 13-15).
- สหพันธ์ เวชไพศาลศิลป์. (2558). การคุ้มครองแรงงานเด็ก : ศึกษากรณีการทำสัญญาจ้างแรงงานเด็ก. (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). มหาวิทยาลัยรังสิต,
- อริยพร โพธิ์ใส. (2561). ความผิดเกี่ยวกับการอนาจารเด็กตามประมวลกฎหมายอาญา. จุฬานิติ 15(2), 155 - 163.
- อัจฉริยา ชูตินันท์. (2563). อาชญวิทยาและทัณฑวิทยา (ครั้งที่ 4 ed.): วิญญูชน.
- อารี ตัณฑ์เจริญรัตน์. (2554). การส่งเสริมจริยธรรมให้นักเรียน. *Journal of Education and Innovation Faculty of Education, Naresuan University*, 13(1), 215-219.
- อุทิศ สุภาพ. (2563). ทฤษฎีวัตถุประสงค์การลงโทษทางอาญา. ดุลพาท มหาลัยมหิตล ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 3 , 63(2), 122-123.
- เยาวพา กองเกตุ. (2559). มาตรการทางกฎหมายอาญาในความผิดต่อการเผยแพร่สื่อลามกในอินเทอร์เน็ต. วารสารวิจัยและพัฒนา มหาวิทยาลัยราชภัฏเลย 11(36), 12-21.
- เหมือน สุขมาตย์. (2562). ความรับผิดทางอาญาของปัญญาประดิษฐ์. วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏอุบลราชธานี , 7(2), 40.

ประวัติย่อของผู้วิจัย

ชื่อ-สกุล นางสาวพรอุษา จุลสวัสดิ์
วัน เดือน ปี เกิด 14 กรกฎาคม พ.ศ. 2541
สถานที่เกิด จังหวัดสมุทรสาคร
ประวัติการศึกษา พ.ศ. 2564 นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยบูรพา

