

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมาย ในการควบคุมการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามก

การศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกในวิทยานิพนธ์นี้ ผู้เขียนได้ทำการศึกษากฎหมายที่มีบทบัญญัติในการควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกโดยตรง และบทบัญญัติของกฎหมายที่มีสภาพบังคับต่อการกระทำความผิดเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งของลามกโดยอ้อม เช่นกฎหมายที่มีบทบัญญัติในการควบคุมสิ่งใด ๆ ที่อาจทำให้เสื่อมเสียศีลธรรมอันดีของประชาชน ตลอดจนศึกษาถึงคำพิพากษาของศาลไทยในคดีเกี่ยวกับความผิดฐานผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามก โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงบทบัญญัติและสภาพบังคับของกฎหมายในการควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกต่าง ๆ และวิวัฒนาการในการพัฒนาปรับปรุงกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งของลามก ตั้งแต่อดีตจนกระทั่งปัจจุบันทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ ดังนี้

3.1 กฎหมายควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกของประเทศไทย

การควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกของประเทศไทยนั้น มีการบัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมการผลิตและแพร่หลายของวัตถุหรือสิ่งของลามก อยู่ในกฎหมายหลายฉบับ ซึ่งในกฎหมายบางฉบับก็มีการบัญญัติเกี่ยวกับการควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกโดยตรง เช่นประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติปรามการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุอันลามก พ.ศ.2471 และประกาศคณะปฏิรูปการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 42 ส่วนกฎหมายฉบับอื่น ๆ นั้น แม้มิได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่ามีบทบัญญัติในการควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกไว้โดยตรง แต่ก็มีบทบัญญัติในการควบคุมการเผยแพร่วัตถุใด ๆ ที่อาจก่อให้เกิดความเสื่อมเสียต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนและมีสภาพบังคับในการป้องกันการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกในประเทศไทยได้เช่นกัน อาทิ พระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ.2484 พระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ.2530 พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พ.ศ.2473 เป็นต้น

จากการศึกษาพบว่า การควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกในประเทศไทยนั้น มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นควบคุมมาตั้งแต่สมัยโบราณและมีการพัฒนาปรับปรุงแก้ไขตลอดมา ดังนี้

3.1.1 กฎหมายตราสามดวง

กฎหมายตราสามดวง เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นใช้บังคับในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น ซึ่งจากการศึกษาพบว่ากฎหมายนี้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับคำว่า ลามก อยู่หลายฐานความผิด โดยกฎหมายได้นำคำว่าลามกมาบัญญัติไว้เพื่อใช้แทนความหมายถึงสิ่งที่เป็นของสกปรก หรือการกระทำที่น่ารังเกียจ น่าบัดสี หรือวัตถุทางเพศอันเป็นสิ่งลามก ดังนี้

(1)กฎหมายตราสามดวง บทอาชญาหลวง มาตราที่ 116 บัญญัติว่า.....ถ้าผู้ใด กระทำลามกในหน้าทับหน้าจวนผู้ใดแลหมีจับกุมมาว่าใช้ ท่านให้ลงโทษแก่เจ้าจวนเจ้าทับนั้น¹

กฎหมายบทนี้ได้บัญญัติว่าถ้ามีบุคคลใดได้มากระทำการลามกที่บริเวณหน้าที่อยู่อาศัยของบุคคลใดแล้วบุคคลที่เป็นเจ้าของที่อยู่อาศัยนั้นไม่ทำการจับกุมบุคคลที่ได้กระทำการลามกนั้นไปดำเนินคดีแล้ว ผู้ที่เป็นเจ้าของที่อยู่อาศัยนั้นจะต้องถูกลงโทษ ซึ่งสามารถตีความหมายของเจตนารมณ์ในกฎหมายบทนี้ได้ว่ากฎหมายต้องการที่จะควบคุมป้องกันมิให้มีการกระทำลามกในที่ใดๆ ซึ่งถ้าหากมีผู้ใดได้กระทำการลามกขึ้น ก็เป็นหน้าที่ของบุคคลที่มีเหตุอันลามกที่เกิดขึ้นหน้าที่อยู่อาศัย(กฎหมายใช้คำว่าหน้าทับจวน)จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบทำการจับกุมผู้กระทำผิดไปลงโทษ

(2)กฎหมายตราสามดวง บทกระบดศึก ได้บัญญัติว่าแลคนร้ายใจเปนมฤคา ทิจูเอเองคพระพุทธรูป พระธรรม มาทุบตีเหยียบยำ ทำทูลจารการลามกประการใดก็ดี²

กฎหมายบทนี้ได้บัญญัติขึ้นโดยมีเจตนารมณ์เพื่อเป็นบทลงโทษบุคคลที่กระทำการลามกไว้ โดยบัญญัติว่าถ้ามีผู้ใดที่เป็นคนร้ายได้กระทำการใด ๆ ด้วยการเหยียดหยามหรือกระทำการอันลามกต่อพระพุทธรูป พระธรรม ด้วยประการใด ๆ ก็ดี จะต้องถูกลงโทษตามกฎหมาย

(3)กฎหมายตราสามดวง บทกฎพระสงฆ 4 ได้บัญญัติว่า....เป่นประเวณีในพระพุทธานุสาสนาสืบมาแต่ก่อน มีพระพุทธานุสาสนาโปรดไว้ให้ภิกษุสามเณร อันบวชในพระศาสนารักษารุระสองประการ คือคณฐุระวิปคณาฐุระเพนที่ยุคหนึ่งถึงน้ำจิตรจะแปรไปในกิเลสวัตตุกามกิตติย้อมคิดถึงฐุระทั้งสอง จิตรนั้นก็สงบลง ที่กลบุตรมีวาสนามากก็ได้มักได้ผลพ้นสงสารทุกข์ ที่บุญน้อยสุดกำลังมีอาจครองฐุระทั้งสองแล้วก็ดี ครั้นจะออกเป่นฆราวาสจะหาเลี้ยงชีวิตก็มีได้ จำจะอยู่เลี้ยงชีวิตในสมณะ ให้ลามกมลทินในผ้ากาษาจะภัตรอันเป่นธงไชยพระอารยเจ้า.....³

กฎหมายในบทนี้ได้บัญญัติเกี่ยวกับการกระทำของพระภิกษุสงฆ์อันลามก เนื่องมาจากมีจิตใจไม่ไปในทางกามารมณ์ หรือมีการกระทำในทางประเวณีอย่างใด ๆ อันจะทำให้เป็นมลทินของพระพุทธานุสาสนาแล้ว ก็ไม่ควรที่จะบวชเป็นพระภิกษุอยู่ในพระพุทธานุสาสนาอีกต่อไป

¹ กฎหมายตราสามดวงเล่ม 4, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: องค์การคำคุณุสฎา, 2505), หน้า 86.

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 117.

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 183.

(4)กฎหมายตราสามดวง บทให้ชนทุกชั้นตั้งอยู่ในกุศลธรรม 10 ประการ ได้บัญญัติกฎหมายพระสงฆ์เกี่ยวกับการกระทำลามกไว้ดังนี้.....แต่ซึ่งสารเทพารักษ์อันเอาไม้ทำเป็นเพศบุรุษสิ่งใหญ่ย่อยต่างๆ หญิงชายชวกันนับถือนั้น ทรงพระกรุณาให้นักปราชราชบัณฑิตยคณฺ์ในพระไตรปิฎกก็มีได้มีหย่าง ให้สืบตามดูหย่างทำเนียมในพระนครราชธานีต่างๆ ก็มีได้มีเยี่ยงหย่างจึงทรงพระวิจารณ์เห็นว่าแรกเหตุนี้จะมีมาเพราะคนพาลกักขะละหยาบช้ำ แข่งกระทำเพศอันนี้เยะเยี้ยหญิงแม่ตออันมีมารยาหาคความลอยมิได้เป้นเติม สืบมาหญิงชายผู้หาบัญญัติมิได้ก็เอาเยี่ยงอย่างนับถือนับสืบมา เปนที่เทวะดาอันศักดิ์สิทธิ์จะชิงชังอีก สมควรแต่กับผีสงอันต่ำสศักดิ์ส่าหาวเผ่าพาลหยาบช้ำนั้น อันหนึ่งเป้นที่แขกเมืองน่านาประเทศไปมาค้าขายได้เหนจะดูหมิ่นถิ่นแกลงกรุงเทพพระมหานครอันกอบด้วยเกียติยศ จะติเตียนว่ามีควรที่จะนับถือนักมานับถือนักทำนุบำรุงณนี้ จะเอาความลามกอุปรมงคลนี้ไปเล่าต่อๆไปในน่านาประเทศต่างๆ ก็จะไม่เสื่อมเสียดราคมเกียรติยศศักดิ์ตาณภาพกรุงเทพพระมหานครไป ห้ามอย่าให้มีเพศบุรุษสิ่งอันลามกอุปรมงคลไว้ในสารเทพารักษ์เป้นอันชาติที่เดียว แลให้ผู้รักษาเมืองผู้รั้งกรมการกำนันพันนายบ้าน ไปเกบเอามาเผาไฟเสียจงสิ้น อย่าให้มีอยู่ณะโรงสารบ้านเมืองนิคมเขตประเทศใด ๆ มีผู้รู้เหนเอาเนื้อความมาว่ากล่าว พิจารณาเป้นสัจจะเอาผู้รักษาเมืองผู้รั้งกรมการแลพันนายบ้านแลชาวบ้านตำบลประเทศนั้น ๆ เป้นโทษถึงสิ้นชีวิต⁴

กฎหมายตราสามดวงบทนี้ได้บัญญัติห้ามมิให้มีการผลิตวัตถุที่แสดงถึงอวัยวะเพศของผู้ชาย แล้วนำมากราบไหว้ นับถือ หรือนำไปไว้ที่ศาลเทพารักษ์ หากมีการกระทำความดังกล่าว เจ้าหน้าที่ของบ้านเมืองจะต้องคอยดูแลนำเอาไปทำลายเสีย หากเจ้าหน้าที่ผู้ใดละเว้นการกระทำดังกล่าวจะต้องได้รับโทษอย่างรุนแรงถึงประหารชีวิต

จากการศึกษาประวัติศาสตร์กฎหมายของไทยดังกล่าว พบว่าสังคมไทยในสมัยโบราณก็ได้ให้ความสำคัญกับการควบคุมการกระทำใดๆอันลามก และควบคุมการผลิตวัตถุหรือสิ่งของลามกด้วย เนื่องจากสังคมไทยเป็นสังคมที่นับถือพุทธศาสนาและมีวัฒนธรรมอันดีในการปฏิบัติทางเพศให้สอดคล้องกับหลักศีลธรรม ดังนั้นจึงจะเห็นได้ว่ากฎหมายในยุคนี้ได้กำหนดโทษแก่เจ้าหน้าที่ของบ้านเมืองที่ไม่ทำการทำลายวัตถุหรือสิ่งของลามก ด้วยโทษที่รุนแรงถึงประหารชีวิต ซึ่งหมายถึงมาตรฐานของสังคมในยุคนั้นเห็นว่าการเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกเป็นความผิดที่อุกฉกรรจ์ฐานหนึ่ง

3.1.2 กฎหมายลักษณะอาญา

กฎหมายลักษณะอาญา ส่วนที่ 6 ว่าด้วยความผิดที่กระทำอนาจาร หมวดที่ 1 ความผิดฐานกระทำอนาจารอันเกี่ยวแก่สาธารณะชน ได้บัญญัติเกี่ยวกับการควบคุมวัตถุหรือสิ่งลามก

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 324 - 325

ไว้ในมาตรา 240⁵ ได้แก่การห้ามมิให้ผู้ใดเอารูปภาพหรือสมุดหรือสิ่งใด ๆ อันมีลักษณะเป็นของลามกอนาจาร ออกขาย หรือทอดตลาด หรือเอาของลามกอนาจารที่ว่ามานั้นแสดงโดยเปิดเผยแก่สาธารณชน

บทบัญญัติตามมาตรา 240 แห่งกฎหมายลักษณะอาญานี้ เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการควบคุมการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามก ซึ่งในยุคนั้นความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีเกี่ยวกับการสื่อสารและการผลิตสิ่งต่าง ๆ ยังไม่มีความก้าวหน้ามากเช่นปัจจุบัน วัตถุหรือสิ่งของลามกที่ปรากฏในสังคมสมัยนั้น ยังคงมีเพียงรูปภาพ หรือสมุด ซึ่งเป็นจำพวกสิ่งพิมพ์เท่านั้น ในบทบัญญัติของกฎหมายจึงเขียนกำหนดประเภทของวัตถุหรือสิ่งของลามกไว้อย่างชัดเจนเป็น 2 ประเภท แต่ทั้งนี้ผู้บัญญัติกฎหมายก็ได้คำนึงถึงแล้วว่าในอนาคตอาจมีวัตถุหรือสิ่งของลามกเกิดขึ้นใหม่ได้ จึงได้บัญญัติให้ครอบคลุมถึงสิ่งใด ๆ ก็ดี ถ้าหากเข้าข่ายมีลักษณะเป็นของลามกอนาจารก็ถือว่าเป็นวัตถุหรือสิ่งของลามก มีข้อสังเกตคือนอกจากกฎหมายจะใช้คำว่าลามกแล้วยังมีคำว่าอนาจารควบคู่กันไปด้วย

การมีรูปภาพ หรือสมุด หรือสิ่งใด ๆ อันมีลักษณะเป็นของลามกอนาจารนั้น ถ้าได้นำออกขายหรือทอดตลาดหรือแสดงโดยเปิดเผยแก่สาธารณชนก็ถือว่าเป็นความผิดสำเร็จทันที แต่ถ้ามิ่วไว้ในครอบครองแต่ไม่ได้นำออกขายหรือทอดตลาด หรือแสดงโดยเปิดเผยแก่สาธารณชนก็ไม่ถือว่าเป็นความผิดเนื่องจากยังไม่ครบองค์ประกอบความผิดฐานนี้

ข้อสังเกตก็คือ ตามมาตรานี้ใช้คำว่า มีลักษณะเป็นของลามกอนาจาร คือ ใช้ทั้งคำว่าลามกอนาจารร่วมกัน แต่ก็มีได้บัญญัติให้ความหมายคำว่าสิ่งลามกอนาจารว่ามีความหมายอย่างไร ซึ่งในปัจจุบันนี้กฎหมายลักษณะอาญาได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2499 มาตรา 4 บทบัญญัติตามมาตรา 240 นี้จึงไม่มีสภาพบังคับใช้อีกต่อไป แต่ก็นับได้ว่าเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติในการควบคุมการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกโดยตรงขึ้นเป็นฉบับแรกของประเทศไทย

ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁵ มาตรา 240 ผู้ใดเอารูปภาพหรือสมุดหรือสิ่งใดใดอันมีลักษณะเป็นของลามกอนาจาร ออกขาย หรือทอดตลาดก็ดี หรือเอาของลามกอนาจารที่ว่ามานั้นแสดงโดยเปิดเผยแก่สาธารณชนก็ดี ท่านว่ามันมีความ ผิดต้องรวางโทษานุโทษเป็นสามฐาน คือ ฐานหนึ่งให้จำคุกไม่เกินกว่าหกเดือน ฐานหนึ่งให้ปรับไม่เกินกว่าห้าร้อยบาท ฐานหนึ่งให้ลงโทษทั้งจำทั้งปรับเช่นว่า มาแล้วด้วยกัน

3.1.3 พระราชบัญญัติปราบการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุอันลามก พ.ศ.2471

พระราชบัญญัตินี้ เป็นการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมกฎหมายควบคุมการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นได้แก่กฎหมายลักษณะอาญา เพื่อให้ครอบคลุมลักษณะการกระทำผิดและประเภทของสิ่งลามกให้ชัดเจนและกว้างยิ่งขึ้น นอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา รศ.127

บทบัญญัติตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติปราบการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุอันลามก พ.ศ.2471⁶ นี้ เป็นกฎหมายที่บัญญัติเพิ่มเติมลักษณะความผิดเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งของลามกและประเภทของวัตถุหรือสิ่งของลามกให้กว้างขึ้นอีก เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เนื่องจากตามกฎหมายลักษณะอาญา รศ.127 ได้บัญญัติกำหนดประเภทของวัตถุหรือสิ่งของลามกไว้เฉพาะรูปภาพ หรือสมุด หรือสิ่งใดๆ เท่านั้น ซึ่งพระราชบัญญัติปราบการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุอันลามกพ.ศ.2471 ได้กำหนดประเภทของสิ่งลามกเพิ่มเติมขึ้น ดังนี้ หนังสืออันบุคคลแต่งขึ้น ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี ภาพโฆษณาสิ่งตีพิมพ์ รูปภาพ รูปถ่าย เครื่องหมาย ภาพยนตร์ลามก หรือวัตถุอันลามกอย่างอื่น

แต่ทั้งนี้จะเห็นได้ว่ากฎหมายฉบับนี้มีเจตนารมณ์เพื่อเป็นการปราบเท่านั้น มิใช่การปราบเพราะในชื่อพระราชบัญญัติใช้ว่า "ปราบ" ซึ่งอาจจะพิจารณาได้ว่าผู้บัญญัติกฎหมายนั้นทราบดีว่าวัตถุหรือสิ่งของลามกนั้นยังคงมีอยู่ในสังคม แต่ควรควบคุมไว้ในวงจำกัดมิให้มีการแพร่หลายหรือมีการค้าวัตถุลามกอย่างเสรีเท่านั้น

การกระทำผิดตามพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติกำหนดลักษณะการกระทำความผิดเพิ่มเติมขึ้นจากที่บัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 โดยบัญญัติเอาผิดถึงบุคคลที่ทำให้มีขึ้น มีไว้ในครอบครอง ไม่ว่าจะเป็นการนำหรือส่งเข้ามาจากต่างประเทศ ส่งออกไปนอกประเทศหรือประกอบกิจการ หรือมีส่วนในกิจการเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งลามก จะในทางสาธารณะหรือในส่วนเอกชนก็ดี ก็ถือว่ามี ความผิดฐานนี้ แต่ต้องมีเจตนาพิเศษคือเพื่อประโยชน์หรือใน

ศูนย์วิทยทรัพยากร

⁶ มาตรา 3 ผู้ใด เพื่อประโยชน์หรือในการค้าขาย จำหน่าย หรือแสดงอวดแก่สาธารณชน บังอาจทำ ทำให้มีขึ้น มีไว้ในครอบครอง นำหรือส่งเข้ามาจากต่างประเทศ ส่งออกไปนอกประเทศ พาไปทำให้แพร่หลาย ให้ยืม หรือยังผู้อื่นให้นำหรือส่งเข้ามาจากต่างประเทศ ส่งออกไปนอกประเทศ หรือพาไป ซึ่งหนังสืออันบุคคลแต่งขึ้น ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งตีพิมพ์ขึ้น รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ที่ลามก หรือวัตถุอันลามกอย่างอื่นก็ดี หรือประกอบกิจการ หรือมีส่วนในกิจการเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งอันลามกดังกล่าวจะ ในทางสาธารณะหรือในส่วนเอกชนก็ดี ท่านว่ามั่นคงมีความผิดต้องระวางโทษตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 240 แห่งกฎหมายลักษณะอาญา

ทางการค้า จ่ายแจกหรือแสดงออกแก่สาธารณชน พาไป ทำให้แพร่หลาย ให้ยืม แม้แต่มีไว้เพื่อแจกจ่ายหรือเพื่อการแสดงออกซึ่งสิ่งดังกล่าวก็เป็นความผิดแล้ว แม้จะยังไม่ได้แจกหรือออกให้ใครดู หากมีเจตนาพิเศษเช่นนั้น ความผิดย่อมสำเร็จทันที

ข้อสังเกต คือ พระราชบัญญัตินี้ได้ตัดคำว่าอนาจารออก ใช้คำว่า "ลามก" เพียงคำเดียว แต่ทั้งนี้ก็มีได้ให้คำนิยามว่า "ลามก" หมายถึง สิ่งใดเช่นกัน

ส่วนบทบัญญัติลงโทษผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ให้รับโทษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 240 แห่งกฎหมายลักษณะอาญา

นอกจากนี้ พระราชบัญญัตินี้ยังได้บัญญัติกำหนดความผิดแก่บุคคลที่เป็นผู้ช่วยในการทำให้แพร่หลายซึ่งวัตถุหรือสิ่งของลามกไว้ในมาตรา 4⁷ โดยได้บัญญัติกำหนดเอาโทษบุคคลที่มีส่วนช่วยในการทำให้แพร่หลาย หรือช่วยในการค้าวัตถุอันลามก ตามมาตรา 3 โดยวิธีประกาศโฆษณาหรือทำให้ทราบทั่วไปว่ามีบุคคลทำให้แพร่หลาย หรือทำการค้าขายซึ่งวัตถุลามก หรือโฆษณาว่าอาจหาวัตถุหรือสิ่งของลามกได้โดย วิธีใด จะเห็นได้ว่าผู้ที่ทำหรือเป็นตัวการนำหรือส่งเข้ามาจากต่างประเทศจะไม่ผิดตามมาตรานี้ แต่บุคคลที่จะมีความผิดตามมาตรานี้ หมายถึง บุคคลที่เป็นผู้ช่วยของบุคคลที่กระทำความผิดตามมาตรา 3 เท่านั้น โดยกฎหมายบัญญัติให้ต้องรับโทษเท่ากับบุคคลที่เป็นผู้ผลิตหรือจำหน่ายวัตถุหรือสิ่งของลามก

3.1.4 ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญา ได้บัญญัติขึ้นบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2500 โดยให้ยกเลิกกฎหมายลักษณะอาญา โดยบัญญัติความผิดเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งของสิ่งลามกไว้ในลักษณะ 9 ความผิดเกี่ยวกับเพศ ไว้ในมาตรา 287⁸ ซึ่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287 เป็น

⁷ มาตรา 4 ผู้ใด เพื่อจะช่วยในการทำให้แพร่หลาย หรือช่วยในการค้าวัตถุอันลามก ดังระบุไว้ในมาตราก่อน บังอาจประกาศ โฆษณา หรือทำให้ทราบทั่วกันไปว่ามีบุคคลทำให้แพร่หลาย หรือทำการค้า ซึ่งวัตถุเช่นว่านี้ก็ดี หรือประกาศโฆษณา หรือทำให้ทราบกันไป โดยตรงหรือโดยทางอ้อมก็ดีว่า บุคคลอาจหาวัตถุอันลามกดังกล่าวนี้ได้โดยวิธีใด ฉะนั้น ท่านว่ามันมีความผิดต้องระวางโทษดังที่บัญญัติไว้ในมาตราก่อน

⁸ มาตรา 287 ผู้ใด

(1) เพื่อความประสงค์แห่งการค้า หรือโดยการค้า เพื่อการจ่ายแจกหรือเพื่อการแสดงออกแก่ประชาชน ทำ ผลิต มีไว้นำเข้า หรือยังให้นำเข้าในราชอาณาจักร ส่งออก หรือยังให้ส่งออกไปนอกราชอาณาจักร พาไป หรือยังให้พาไป หรือทำให้แพร่หลายโดยประการใด ๆ ซึ่งเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกความ หรือสิ่งอื่นใดอันลามก

วัตถุแห่งการกระทำเปลี่ยนจากบุคคลในมาตราก่อน ๆ มาเป็นสิ่งของ⁸ และต่อมาได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2525 ยกเลิกโดยมาตรา 6 ให้ใช้ความใหม่แทนโดยแก้ไขอัตราโทษให้หนักขึ้น โดยมีเจตนารมณ์ที่จะลงโทษผู้ที่กระทำให้วัตถุลามกแพร่หลายออกไปโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการค้าหรือเพื่อการแจกจ่ายหรือเพื่อการแสดงอวดแก่ประชาชน⁹

มาตรา 287¹⁰ ตามประมวลกฎหมายอาญานี้ ได้นำบทบัญญัติตามมาตรา 3 และมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติปรามการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุอันลามก พ.ศ.2471 มารวมกันบัญญัติเป็นความผิดเกี่ยวกับวัตถุอันลามกขึ้น โดยมีการบัญญัติเพิ่มเติมถึงวัตถุที่อาจเป็นสิ่งลามกไว้คือ แถบบันทึกเสียง หมายถึง เทปบันทึกเสียง และแถบบันทึกภาพ หมายถึง เทปวีดีโอ เนื่องจากปรากฏว่าสิ่งดังกล่าวได้ผลิตขึ้นตามความเจริญของเทคโนโลยีนอกจากสื่อสิ่งพิมพ์ซึ่งต่อมาได้มีกฎหมายบัญญัติถึงวัตถุประเภทนี้ไว้ในกฎหมายเฉพาะ คือพระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทป และวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ.2530

ความผิดตามมาตรา 287 นี้บัญญัติกำหนดฐานความผิดไว้ 3 กรณีคือ

องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำในข้อที่ 1 คือ ทำ ผลิต มีไว้ นำเข้า หรือยังให้นำเข้าในราชอาณาจักร ส่งออกหรือยังให้ส่งออกป็นนอกราชอาณาจักร พาไปหรือยังให้พาไป

⁸ จิตติ ดิงศภักดิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญากฎ 2 ตอนที่ 1, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2518) หน้า 1834.

⁹ ประกาศ อวยชัย, ข้อโต้แย้งจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาหรือฎีกา 100 ปี ตามกฎหมายอาญา, (กรุงเทพฯ: กรุงเทพฯ พรินติ้ง กรุ๊ป, 2538), หน้า 3764.

¹⁰ มาตรา 287 ผู้ใด

(1) เพื่อความประสงค์แห่งการค้า หรือโดยการค้า เพื่อการแจกจ่ายหรือเพื่อการแสดงอวดแก่ประชาชน ทำ ผลิต มีไว้ นำเข้า หรือยังให้นำเข้าในราชอาณาจักร ส่งออก หรือยังให้ส่งออกป็นนอกราชอาณาจักร พาไป หรือยังให้พาไป หรือทำให้แพร่หลายโดยประการใด ๆ ซึ่งเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกความ หรือสิ่งอื่นใดอันลามก

(2) ประกอบการค้า หรือมีส่วนหรือเข้าเกี่ยวข้องในการค้าเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งลามกดังกล่าวแล้ว แจกจ่าย หรือแสดงอวดแก่ประชาชน หรือให้เช่าวัตถุหรือสิ่งของเช่นนั้น

(3) เพื่อจะช่วยการทำให้แพร่หลาย หรือการค้าวัตถุหรือสิ่งของลามกดังกล่าวแล้ว โฆษณาหรือโฆษณาโดยประการใด ๆ ว่ามีบุคคลกระทำการอันเป็นความผิดตามมาตรา นี้ หรือโฆษณา หรือโฆษณาว่าวัตถุ หรือสิ่งของลามกดังกล่าว แล้วจะหาได้จากบุคคลใด หรือโดยวิธีใด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

หรือทำให้แพร่หลายด้วยประการใดๆซึ่งสิ่งลามก การทำหรือผลิต คือทำให้เกิดมีขึ้น เช่นเขียนหรือพิมพ์

มีไว้คือยึดถือไว้ ไม่ถึงต้องกับครอบครองหรือเป็นเจ้าของ เจ้าของอาจไม่ได้ยึดถือ หรือครอบครองก็ไม่เป็นการมีไว้ แต่ครอบครองย่อมมีการยึดถืออยู่ในตัว จะยึดถือเองหรือใช้คนอื่นยึดถือไว้ให้ ก็เป็นยึดถือโดยคนอื่นนั้นเป็นเครื่องมือ

นำเข้าไปในราชอาณาจักร หมายความว่านำเข้ามาในเขตแดนอันแท้จริงตามมาตรา 4 วรรคต้น รวมทั้งน่านน้ำและแดนอากาศ แต่ไม่หมายความรวมถึงเรือไทยหรืออากาศยานไทย ที่อื่นตามมาตรา 4 วรรคสอง ซึ่งสมมุติขึ้นเพื่อถือเป็นการกระทำในราชอาณาจักรในเมื่อการกระทำครบถ้วนแล้วเท่านั้น

ยังให้นำเข้า คือจัดให้มีการนำเข้า เช่นสั่งให้ส่งเข้ามา

ส่งออกหรือยังให้ส่งออกไปนอกราชอาณาจักรก็ทำนองเดียวกับนำเข้า แต่หมายความในทางตรงกันข้าม

พาไปหรือยังให้พาไป คือการนำเคลื่อนที่ไป

ทำให้แพร่หลายโดยประการใดๆ คือส่งไปยังบุคคลอื่น หรือแสดงต่อบุคคลอื่น โดยเจตนาด้วยหากไม่มีเจตนาที่จะแพร่ภาพลามกออกไปสู่สาธารณะ ก็ไม่ถือว่ามีคามผิด¹¹

วัตถุแห่งการกระทำ คือ เอกสารตามมาตรา 1(7) อาจเป็นเรื่องแต่งสมมุติขึ้นก็ได้ ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ อาจเป็นเอกสารหรือภาพ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ สิ่งอื่นใด เช่นรูปปั้นแสดงชายหญิงกำลังชำเรากันอยู่ หรือเอาไม้มาแกะสลักเป็นรูปของลับผู้ชายเป็นต้น¹² วัตถุแห่งการกระทำเหล่านี้เป็นสิ่งอันลามก คือนำอภัยในทางเพศต่อหูด้า นำอุจาดบัตสี ตรงกันข้ามกับสิ่งที่เป็นศิลปะอันแสดงถึงความงามและมีมือของศิลปิน

องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำในข้อที่ 2 คือประกอบการค้า หรือมีส่วนหรือเข้าเกี่ยวข้องในการค้า

ศูนย์วิทยทรัพยากร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2461/2531 การที่จำเลยทำหน้าที่ควบคุมการฉายภาพยนตร์ทางโทรทัศน์ได้นำแถบบันทึกภาพลามกมาอัดภาพยนตร์เงินที่กำลังแพร่ภาพเพื่อใช้ส่วนตัว แต่ได้เกิดเหตุขัดข้องทางเทคนิคการส่งภาพ ทำให้ภาพลามกที่บันทึกไว้ออกไปปรากฏทางเครื่องรับโทรทัศน์ เหตุที่เกิดขึ้นดังกล่าวเป็นไปในลักษณะบังคับ จำเลยมิได้มีเจตนาที่จะแพร่ภาพลามกนั้นออกไปสู่สาธารณะ จึงไม่มีความผิดตามมาตรา 287

¹² ร.ต.อ สุวัฒน์ชัย ไชหาญ, คำบรรยายประมวลกฎหมายอาญา, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มิตรสยาม, 2509), หน้า 358.

เพื่อความประสงค์แห่งการค้า คือการกระทำเพื่อหากำไรเป็นปกติธุระ มิใช่เป็นการกระทำครั้งหนึ่งคราวเดียว อาจประกอบด้วยตนเองหรือเข้าเป็นหุ้นส่วนหรือช่วยทำหน้าที่อย่างใดอย่างหนึ่ง เช่นเป็นลูกจ้าง

วัตถุประสงค์แห่งการกระทำคือวัตถุประสงค์หรือสิ่งของลามกตามลักษณะของวัตถุประสงค์หรือสิ่งของในข้อ 1 มิใช่ต้องเป็นสิ่งที่ผลิตหรือนำเข้ามาตามข้อ 1

เพื่อการจ่ายแจกหมายถึงการจ่ายแจกแก่ประชาชน ไม่ว่าจะเป็นการให้เปล่าหรือเพื่อประโยชน์ตอบแทนก็ได้

เพื่อแสดงอวดประชาชน คือต้องเป็นการแสดงอวดแก่ประชาชนทั่วไปมิใช่แต่เฉพาะบุคคลบางคน เช่นเอามาดูกันเล่นระหว่างเพื่อนสองสามคนเท่านั้น การนำภาพลามกมาติดไว้ในห้องรับแขกถือว่าการแสดงอวดแก่ประชาชนเหมือนกัน แต่การที่ติดไว้ในห้องนอนของตนเองมิใช่เพื่อการแสดงอวดแก่ประชาชน ถึงแม้จะมีคนอื่นหลายคนเข้าไปเห็นก็ตาม การเก็บภาพลามกไว้ในบ้านเพื่อดูเองไม่เป็นความผิดตามมาตรา นี้ แม้จะเป็นการมีไว้ก็ตาม

การแสดงอวดแก่ประชาชนซึ่งภาพลามกนี้ การมีไว้ การทำ การผลิต ฯลฯ ซึ่งภาพลามกนี้ ผู้กระทำยังจะต้องมีเจตนาเพื่อใช้ในด้านยั่วยุกามารมณ์อีกด้วย จึงจะเป็นความผิดตามมาตรา¹³ ถ้าผู้กระทำเป็นอาจารย์สอนในวิชาการแพทย์ และได้สอนเกี่ยวกับวิชาดังกล่าวโดยไม่มีความมุ่งหมายจะใช้เป็นเครื่องยั่วยุกามารมณ์แล้วผู้กระทำย่อมไม่มีความผิด¹⁴ แม้จะเป็นการเพื่อแสดงอวดแก่นักเรียนแพทย์ซึ่งมีจำนวนหลายร้อยคนก็ตาม¹⁵

องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำในข้อที่ 3 คือโฆษณาไขข่าวว่าบุคคลใดกระทำการในข้อ 1, 2 หรือโฆษณา ไขข่าวว่าวัตถุประสงค์หรือสิ่งของลามกนั้นหาได้จากบุคคลใด หรือโดยวิธีใด

ไขข่าว หมายความว่า แจ้งให้ทราบข่าวที่ได้รับมาต่อๆไป

องค์ประกอบความผิดทางจิตใจ ทั้ง 3 ข้อ คือต้องมีเจตนาตามมาตรา 59 หมายถึงการรู้ว่าวัตถุประสงค์หนึ่งลามกหรือไม่เป็นปัญหาข้อกฎหมาย¹⁶ แต่สิ่งหรือวัตถุประสงค์นั้นมีรูปร่างอย่างไรเป็นข้อเท็จจริง ถ้าไม่รู้รูปลักษณะของวัตถุประสงค์ก็ไม่เป็นเจตนาตามมาตรา 59

¹³ คำพิพากษาฎีกาที่ 3073/2530 การที่จำเลยเอาวีดีโอเทปลามกมาฉายในรถยนต์ที่หน้าโรงพยาบาลนตร์ เพื่ออวดคนนักเรียนหรือคนที่มาชมภาพยนตร์ ย่อมมีเจตนาเพื่อการแสดงอวดแก่ประชาชนโดยการทำให้แพร่หลายซึ่งภาพและเสียงอันลามกแล้ว

¹⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 959-960/2505 หนังสือที่มีภาพอวัยวะสืบพันธุ์ของชายหญิงที่จัดพิมพ์ โดยมีวัตถุประสงค์ด้านวิชาการ การวางขายตามร้านขายหนังสือทั่วไป ไม่ถือว่าเป็นหนังสือลามกอนาจาร จึงไม่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287

¹⁵ เรื่องเดียวกัน. หน้า 361 - 362.

¹⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 1223 / 2508

นอกจากนี้ในข้อ 1 ต้องมีเจตนาพิเศษ คือเพื่อความประสงค์แห่งการค้า คือทำเพื่อหากำไรเป็นปกติ หรือโดยการค้า คือการกระทำนั้นเองเป็นการค้า หรือเพื่อการแจกจ่ายคือส่งไปยังบุคคลอื่น หรือเพื่อการแสดงอวดแก่ประชาชน คือให้บุคคลไม่จำกัดว่าผู้ใดโดยเฉพาะได้เห็น ไม่หมายความว่าถึงให้บุคคลบางคนโดยเฉพาะได้ดู เช่นให้เพื่อนดูเป็นต้น ในข้อ 3 ต้องมีเจตนาพิเศษ คือเพื่อจะช่วยให้แพร่หลาย หรือช่วยการค้าวัตถุหรือสิ่งลามกนั้น¹⁷

มาตรา 287 นี้ได้บัญญัติเพิ่มโทษขึ้นจากเดิม มาตรา 240 แห่งกฎหมายลักษณะอาญา ที่ให้จำคุกไม่เกินหกเดือน ปรับไม่เกินกว่าห้าร้อยบาท ทั้งจำทั้งปรับ มาเป็นระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ข้อสังเกต คือ มาตรา 287 แห่งประมวลกฎหมายอาญาใช้คำว่า วัตถุหรือสิ่งของลามก แต่ก็มิได้ให้คำนิยามว่า "ลามก" หมายถึง สิ่งใดเช่นกัน

3.1.5 พระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ.2484

พระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ.2484 นี้ เป็นกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมหนังสือพิมพ์และสิ่งพิมพ์ กฎหมายควบคุมสิ่งพิมพ์และหนังสือพิมพ์ของประเทศไทยนี้ เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐในการควบคุมการเผยแพร่สื่อสิ่งพิมพ์ไปสู่สาธารณชน กฎหมายควบคุมสิ่งพิมพ์ฉบับนี้มีเจตนารมณ์เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของประเทศในทางปกครอง เนื่องจากสิ่งพิมพ์และหนังสือพิมพ์นั้นเป็นสื่อที่สามารถเข้าถึงประชาชนในยุคนี้ได้มากที่สุด

แต่พระราชบัญญัตินี้ก็มีบทบัญญัติที่สามารถนำมาใช้เพื่อควบคุมการแพร่หลายของวัตถุหรือสิ่งของลามกได้เช่นกัน แม้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้ไม่ได้เขียนว่าเป็นการควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกโดยตรง แต่ก็มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการห้ามพิมพ์สิ่งพิมพ์ที่อาจจะขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกโดยการพิมพ์สิ่งพิมพ์หรือหนังสือพิมพ์ ก็ถือได้ว่าเป็นสิ่งที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย จึงได้มีบทบัญญัติควบคุมบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการผลิตสิ่งพิมพ์หรือหนังสือพิมพ์ ได้แก่ ผู้พิมพ์ ผู้โฆษณา บรรณาธิการ เจ้าของหนังสือพิมพ์ ให้มีความรับผิดชอบในการผลิตสิ่งพิมพ์มิให้ขัดต่อศีลธรรมอันดีของสังคมไทย

¹⁷ จิตติ ดิงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาภาค 2 ตอนที่ 1, หน้า 1833 - 1836.

พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติให้อำนาจรัฐในการควบคุมสิ่งพิมพ์¹⁸ ซึ่งในมาตรา 9¹⁹ ได้บัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานการพิมพ์ในการออกคำสั่งห้ามการขาย หรือแจกสิ่งพิมพ์นั้น หรือจะยึดสิ่งพิมพ์และแม่พิมพ์นั้นด้วยก็ได้ ถ้าเห็นว่าการโฆษณา หรือการเตรียมการโฆษณาสิ่งพิมพ์ใด ๆ อาจจะขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

วัตถุหรือสิ่งลามกก็ถือว่าเป็นสิ่งที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนเช่นกัน กฎหมายนี้จึงบัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐ คือ เจ้าพนักงานการพิมพ์มีอำนาจยับยั้ง การขาย หรือแจกสิ่งพิมพ์นั้น แม้ว่ายังไม่ขายหรือแจกแต่อยู่ในขั้นโฆษณา หรือเตรียมการโฆษณาสิ่งพิมพ์ก็มีคำสั่งห้ามได้แต่จะต้องทำคำสั่งเป็นหนังสือ ถึงผู้หนึ่งผู้ใดโดยเฉพาะหรือถ้าเป็นคำสั่งทั่วไปก็ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา รวมทั้งมีอำนาจยึดสิ่งพิมพ์และแม่พิมพ์ได้

ข้อสังเกต คือ เจ้าพนักงานการพิมพ์มีอำนาจ สั่งห้าม ขาย หรือแจก หรือยึดสิ่งพิมพ์และแม่พิมพ์ได้นั้น แม้ว่าสิ่งพิมพ์นั้นยังไม่ถึงขนาดเป็นวัตถุหรือสิ่งของลามกตามมาตรา 287 แห่งประมวลกฎหมายอาญาก็ตาม ถ้าหากว่าเจ้าพนักงานการพิมพ์เห็นว่าสิ่งพิมพ์ใดเข้าข่ายเป็นภาพอนาจารที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนก็สามารถสั่งห้ามได้ เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้ต้องการป้องกันมิให้มีการเผยแพร่ภาพหรือข้อความที่เป็นสิ่งที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน แม้ยังไม่ถึงกับเป็นวัตถุหรือสิ่งของลามกเลยก็ตาม ซึ่งหากบุคคลใดฝ่าฝืนข้อห้ามตามมาตรา 9 มีความผิดต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้²⁰

¹⁸ มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

"สิ่งพิมพ์" หมายความว่า สมุด แผ่นกระดาษ หรือวัตถุใดๆที่พิมพ์ขึ้น รวมตลอดทั้งบทเพลง แผนที่ แผนผัง แผนภาพ ภาพวาด ภาพระบายสี โบประกาศ แผ่นเสียง หรือสิ่งอื่นใดอันมีลักษณะเดียวกัน

¹⁹ มาตรา 9 เมื่อปรากฏว่าได้มีการโฆษณา หรือเตรียมการโฆษณาสิ่งพิมพ์ใด ๆ ซึ่งเจ้าพนักงานการพิมพ์เห็นว่าอาจจะขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เจ้าพนักงานการพิมพ์อาจทำคำสั่งเป็นหนังสือแก่ผู้หนึ่งผู้ใดโดยเฉพาะ หรือมีคำสั่งทั่วไปโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา หรือหนังสือพิมพ์รายวัน ห้ามการขายหรือแจกจ่ายสิ่งพิมพ์นั้น ทั้งจะให้อึดสิ่งพิมพ์และแม่พิมพ์นั้นด้วยก็ได้

²⁰ มาตรา 52 ผู้ใดขาย เสนอขาย แจกจ่าย หรือเสนอ แจกจ่ายสิ่งพิมพ์ ซึ่งเจ้าพนักงานการพิมพ์ได้ห้ามการขายหรือแจกจ่ายตามมาตรา 9 มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองร้อยบาท หรือจำคุกไม่เกินสองเดือน หรือทั้งปรับทั้งจำ

3.1.6 คำสั่งคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 42

คำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 42 นี้ เป็นกฎหมายที่คณะกรรมการปกครองแผ่นดินได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิมพ์สิ่งพิมพ์และหนังสือพิมพ์ให้เป็นไปโดยเรียบร้อย ซึ่งได้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการห้าม พิมพ์ โฆษณา หรือแจกจ่ายสิ่งพิมพ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติการพิมพ์ พ.ศ.2484 ที่มีลักษณะหยาบคาย หรือลามก หรือทำให้เสื่อมเสียศีลธรรมหรือวัฒนธรรมอันดี โดยมีบทกำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้ที่ฝ่าฝืนสูงขึ้นกว่าเดิม โดยมีบทบัญญัติห้ามมิให้บุคคลใดพิมพ์ โฆษณา หรือแจกจ่ายสิ่งพิมพ์ตามกฎหมายว่าด้วยการพิมพ์ที่มีลักษณะเป็นข้อความหรือรูปภาพซึ่งมีลักษณะหยาบคายหรือลามก หรือทำให้เสื่อมเสียศีลธรรมหรือวัฒนธรรมของชาติ และบัญญัติห้ามมิให้หนังสือพิมพ์ใดโฆษณาข้อความหรือลงรูปภาพที่มีลักษณะที่ระบุไว้ดังกล่าวด้วย²¹ ซึ่งหากบุคคลใดทำการฝ่าฝืนต้องได้รับโทษตามที่กำหนด²²

แต่ในปัจจุบันคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 42 นี้ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชกำหนดยกเลิกคำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 42 ลงวันที่ 21 ตุลาคม พ.ศ.2519 แล้ว²³

3.1.7 พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พ.ศ.2473

พระราชบัญญัติภาพยนตร์ พ.ศ.2473 นี้เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการควบคุมภาพยนตร์ โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้คือได้มีการแสดงชกชวหรือส่งเสริมให้มีการละเมิดศีลธรรมและบางเรื่องก็มีการจูงใจหรือแนะวิธีการกระทำผิดอาญา กฎหมายฉบับนี้จึงเป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการควบคุมภาพยนตร์ มิให้มีการแพร่ภาพที่ขัดต่อศีลธรรม

²¹ คำสั่งของคณะกรรมการปกครองแผ่นดิน ฉบับที่ 42

ข้อ 2 ห้ามมิให้บุคคลใดพิมพ์ โฆษณา หรือแจกจ่ายสิ่งพิมพ์ตามกฎหมายว่าด้วยการพิมพ์ที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

(7) ข้อความหรือรูปภาพซึ่งมีลักษณะหยาบคายหรือลามก หรือทำให้เสื่อมเสียศีลธรรมหรือวัฒนธรรมของชาติ

ข้อ 4 ห้ามมิให้หนังสือพิมพ์ใดโฆษณาข้อความหรือลงรูปภาพที่มีลักษณะที่ระบุไว้ตามข้อ 2

²² ข้อ 5 ผู้ใดฝ่าฝืนข้อ 2 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงสามปี และปรับตั้งแต่ห้าพันบาทถึงห้าหมื่นบาท และให้ศาลสั่งทำลายสิ่งพิมพ์นั้นเสีย

²³ พิศิษฐ ชวลาธวัช, กฎหมายสื่อสารมวลชน, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ดอกหญ้า, พิมพ์ครั้งที่ 6), หน้า 59.

โดยพระราชบัญญัติภาพยนตร์ พ.ศ.2473 ได้กำหนดให้ภาพยนตร์²⁴ นั้นต้องไม่มีลักษณะ ฝ่าฝืนหรืออาจฝ่าฝืนต่อศีลธรรมอันดี ตามที่มาตรา 4 ได้บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดทำหรือฉายหรือแสดง ณ สถานที่มหรสพ ซึ่งภาพยนตร์หรือประกาศ อันมีลักษณะฝ่าฝืนหรืออาจฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี แม้ว่าเป็นเพียงว่าการทำ หรือฉาย หรือการแสดงภาพยนตร์ หรือประกาศนั้น ๆ หากน่าจะมีผลเป็นการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ก็ถือว่าเป็นความผิดตามมาตราแล้ว นอกจากนี้แล้วหากภาพยนตร์หรือประกาศที่ทำขึ้นในประเทศไทย ถ้ามีลักษณะหรืออาจมีผลเป็นการฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ก็ห้ามมิให้นำหรือส่งภาพยนตร์นั้นออกไปนอกประเทศเช่นกัน²⁵ หากบุคคลใดฝ่าฝืนต้องได้รับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้²⁶

กฎหมายว่าด้วยการควบคุมภาพยนตร์นี้ เป็นกฎหมายฉบับหนึ่งที่มีเจตนารมณ์เพื่อควบคุมมิให้วัตถุหรือสิ่งของลามกได้แพร่หลายออกไปสู่สาธารณชน ในรูปของภาพยนตร์ ซึ่ง

²⁴ มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

"ภาพยนตร์" หมายความว่า फिल्म ไม่ว่าจะเป็ชนิดเนกาติฟ (Negative) หรือโพซิติฟ (Positive) ซึ่งได้ถูกถ่ายอัด หรือกระทำด้วยวิธีใด ๆ ให้ปรากฏรูปหรือเสียง หรือทั้งรูปและเสียงเป็นเรื่องหรือเหตุการณ์ หรือข้อความอันจักถ่ายทอดรูปหรือเสียง หรือทั้งรูปและเสียงได้ด้วยเครื่องฉายภาพยนตร์ หรือเครื่องอย่างอื่นทำนองเดียวกันและให้หมายความตลอดถึงฟิล์มซึ่งได้ถูกถ่ายอัด หรือทำด้วยวิธีใด ๆ ให้ปรากฏสีเพื่ออัดลงในฟิล์มชนิดที่กล่าวข้างต้นด้วย

²⁵ มาตรา 4 ท่านห้ามมิให้ทำหรือฉายหรือแสดง ณ สถานที่มหรสพ ซึ่งภาพยนตร์หรือประกาศ กอปรด้วยลักษณะฝ่าฝืนหรืออาจฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ถึงแม้เพียงว่าการทำ หรือฉาย หรือการแสดงภาพยนตร์ หรือประกาศนั้น ๆ น่าจะมีผลเช่นนั้น ท่านก็ห้ามดุจกัน

ภาพยนตร์หรือประกาศที่ทำในพระราชอาณาจักร ถ้ามีลักษณะหรืออาจมีผลเช่นนั้นไซ้ ท่านห้ามมิให้นำหรือส่งออกนอกพระราชอาณาจักร

²⁶ มาตรา 21 ผู้ใดทำการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัตินี้ บังอาจฉาย หรือนำหรือส่งออกนอกพระราชอาณาจักรซึ่งภาพยนตร์ หรือสำแดงประกาศอันได้ขอใบอนุญาตแล้วและเจ้าพนักงานไม่ยอมออกใบอนุญาตให้ ท่านว่าผู้นั้นมีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน ปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 22 ผู้ใดทำการฝ่าฝืนต่อบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ บังอาจขัดคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายที่นายตรวจได้สั่ง โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 7 ท่านว่าผู้นั้นมีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน ปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

หากมีการแพร่ภาพอันลามกในภาพยนตร์แล้วก็เป็นความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา และตามพระราชบัญญัติปราบการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุอันลามก พ.ศ.2471 ด้วย เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวทั้งสองฉบับ ก็ได้บัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานเผยแพร่ภาพอันลามกทางภาพยนตร์อยู่แล้ว ซึ่งเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมายหลายบท

แต่กฎหมายเพื่อควบคุมการเผยแพร่สิ่งลามกทางภาพยนตร์นี้ ก็เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการป้องกัน โดยการกำหนดให้เจ้าพนักงานของรัฐมีอำนาจในการตรวจสอบภาพยนตร์ที่จะนำเข้ามาในราชอาณาจักรหรือจะส่งออกไปจากราชอาณาจักรได้ เพื่อป้องกันมิให้มีการนำเอาภาพยนตร์อันลามกเข้ามาในประเทศหรือส่งภาพยนตร์อันลามกออกไปอันจะทำให้ประเทศไทยต้องเสื่อมเสียชื่อเสียงได้

3.1.8 พระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ.2530

พระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ.2530 นี้ มีวัตถุประสงค์ในการควบคุม "เทปหรือวัสดุโทรทัศน์" เพราะเทปและวัสดุโทรทัศน์ที่ไม่ได้ผ่านการตรวจพิจารณาจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ อาจมีการแพร่ภาพที่เป็นการขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนได้ แต่เนื่องจากจากเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ไม่ใช่ภาพยนตร์ตามความหมายของพระราชบัญญัติภาพยนตร์พุทธศักราช 2473 ซึ่งถ้าไม่มีการควบคุมกิจการดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดผลเสียหายแก่เยาวชนและศีลธรรมอันดีของประชาชนได้

พระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ.2530 ได้กำหนดให้เทปและวัสดุโทรทัศน์²⁷ นั้นต้องไม่มีลักษณะฝ่าฝืนหรืออาจฝ่าฝืนต่อศีลธรรมอันดี

กฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์นี้ ก็เป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่สามารถนำมาใช้เพื่อควบคุมการผลิตและเผยแพร่สิ่งลามกได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากในปัจจุบันวัตถุหรือสิ่งของลามก มักจะเผยแพร่ในรูปของภาพยนตร์โดยผ่านเทปหรือวัสดุโทรทัศน์

²⁷ มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

"เทปหรือวัสดุโทรทัศน์" หมายความว่า

(1) วัสดุที่เคลือบด้วยสารแม่เหล็กหรือสารอื่นใดซึ่งได้บันทึกภาพหรือถ่ายทอดภาพโดยการเปลี่ยนสัญญาณเป็นกระแสไฟฟ้า หรือ

(2) วัสดุอย่างอื่นใดซึ่งได้ถูกถ่ายอัด หรือกระทำด้วยวิธีใด ๆ ให้เป็นเรื่องเหตุการณ์ รูปข้อความ หรือเกมการเล่น ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

โดยวัสดุดังกล่าวสามารถจัดถ่ายทอดออกเป็นภาพหรือเสียง หรือทั้งภาพและเสียงได้ในลักษณะต่อเนื่องกันไปด้วยเครื่องเทปโทรทัศน์ เครื่องถ่ายทอดวัสดุโทรทัศน์ เครื่องฉายภาพหรือเครื่องกลไกอย่างอื่นทำนองเดียวกัน

หรือที่เรียกกันทั่วไปว่า วีดีโอเทป ดังนั้นเพื่อเป็นการสร้างมาตรการป้องกัน พระราชบัญญัติควบคุมกิจการเทปและวัสดุโทรทัศน์ พ.ศ.2530 มาตรา 30 จึงได้กำหนดมอบอำนาจให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติมีอำนาจในการสั่งห้ามมิให้มีการฉายเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ในสถานที่ใดๆ ²⁸ หรือห้ามนำเข้ามาซึ่งเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ใดๆ อันมีลักษณะเข้าข่ายเป็นการบ่อนทำลายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ²⁹ หากผู้ใดทำการฝ่าฝืนต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ³⁰

3.1.9 พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ.2530

พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ.2530 เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์เพื่อควบคุมการเผยแพร่ข้อความหรือภาพผ่าน สื่อทางด้านวิทยุโทรทัศน์ เพื่อป้องกันมิให้มีการเผยแพร่ข้อความหรือภาพใดๆทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์³¹ อันอาจเป็นการขัด

²⁸ มาตรา 30 เมื่อรัฐมนตรีเห็นว่าการฉายหรือการให้บริการเทป หรือวัสดุโทรทัศน์ในสถานที่ให้บริการเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ใดมีลักษณะเป็นการบ่อนทำลาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรืออาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงของชาติ ให้รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งห้ามมิให้มีการให้บริการเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ในสถานที่ให้บริการเทปหรือวัสดุโทรทัศน์นั้นเป็นเวลาไม่เกินหนึ่งปี

²⁹ มาตรา 31 รัฐมนตรีมีอำนาจออกคำสั่งโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ห้ามการนำหรือสั่งเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ อันมีลักษณะเป็นการบ่อนทำลายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรืออาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงของชาติในการประกาศดังกล่าวให้ระบุชื่อเรื่องและรายละเอียดอย่างอื่นเกี่ยวกับลักษณะของเทป หรือวัสดุโทรทัศน์ดังกล่าวไว้ในประกาศตามสมควร

ชื่อเรื่องตามประกาศในวรรคหนึ่ง ถือเป็นเพียงส่วนประกอบของการกำหนดลักษณะเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ดังกล่าวเท่านั้นและในกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงชื่อเรื่อง ไม่ว่าจะด้วยประการใดๆก็ให้ถือว่าเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นเทปหรือวัสดุโทรทัศน์ที่ได้ประกาศห้ามการนำ หรือสั่งเข้ามาในราชอาณาจักร หรือมีไว้ในครอบครองตามที่ได้ประกาศไว้

³⁰ มาตรา 41 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 30 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

³¹ มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

"วิทยุกระจายเสียง" หมายความว่า การส่ง หรือการรับเสียง ด้วยคลื่นแตรตเซียน

"วิทยุโทรทัศน์" หมายความว่า การส่งหรือการรับภาพนิ่ง หรือภาพเคลื่อนไหวในลักษณะไม่ถาวรด้วยคลื่นแตรตเซียน

ต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดส่งวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชน เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตให้ดำเนินการส่งวิทยุกระจายเสียงหรือบริการวิทยุโทรทัศน์จากเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตเท่านั้น³²

หากผู้ใดฝ่าฝืนจะต้องได้รับโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และปรับเป็นรายวันอีกวันละสองพันบาทจนกว่าจะดำเนินการให้ถูกต้อง³³

พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ.2498 ได้บัญญัติเพื่อควบคุมรายการที่จะออกอากาศไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ 14³⁴ โดยบัญญัติว่ารายการที่จะออกอากาศโดยส่งทางวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ได้จะต้องไม่เป็นการแสดงออกที่ขัดต่อศีลธรรม วัฒนธรรม และขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีงามของชาติ หรือไม่เป็นการแสดงออกทางยั่วยุ กามารมณ์หรือลามกอนาจาร³⁵ และการโฆษณาและบริการทางธุรกิจทางวิทยุโทรทัศน์ของผู้รับ

³² มาตรา 5 ห้ามมิให้ผู้ใดส่งวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้บริการแก่สาธารณะหรือแก่ชุมชน เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตให้ดำเนินการส่งวิทยุกระจายเสียงหรือบริการวิทยุโทรทัศน์จากเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาต

³³ มาตรา 17 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 5 หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการดำเนินการส่งวิทยุกระจายเสียงหรือบริการวิทยุโทรทัศน์ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออก ตามความในมาตรา 25(2) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และปรับเป็นรายวันอีกวันละสองพันบาทจนกว่าจะดำเนินการให้ถูกต้อง

³⁴ กฎกระทรวงฉบับที่ 14 ออกตามความในพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ.2498 หมวด 4 การควบคุมการโฆษณาและบริการธุรกิจ

ข้อ 21 ในการโฆษณาและบริการทางธุรกิจ ผู้รับใบอนุญาตจะต้องกระทำในลักษณะดังต่อไปนี้

(2) ไม่ขัดต่อศีลธรรมและวัฒนธรรมอันดีงามของไทยหรือไม่สื่อภาพพจน์ไปในทางลามกอนาจาร

(8) ไม่ใช่ข้อความสองแง่สองง่ามที่มีความหมายหยาบคาย หยาบโลน หรือไม่เป็นภาพหรือข้อความที่ยั่วยุกามารมณ์และลามกอนาจาร

³⁵ กฎกระทรวงฉบับที่ 14 ออกตามความในพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ.2498 หมวด 3 การควบคุมด้านรายการ ข้อ 16 รายการที่จะออกอากาศโดยส่งทางวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ได้จะต้อง

(5) ไม่เป็นการแสดงออกที่ขัดต่อศีลธรรม วัฒนธรรม และขนบธรรมเนียมประเพณีอันดีงามของชาติ

(7) ไม่เป็นการแสดงออกทางยั่วยุกามารมณ์หรือลามกอนาจาร

ใบอนุญาตจะต้องไม่ขัดต่อศีลธรรมและวัฒนธรรมอันดีงามของไทยหรือไม่ส่งภาพพจน์ไปในทางลามกอนาจารและไม่ใช้ข้อความสองแง่สองง่ามที่มีความหมายหยาบคาย หยาบโลน หรือไม่ เป็นภาพหรือข้อความที่ยั่วยุการมรณและลามกอนาจาร

กฎหมายว่าด้วยการควบคุมกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ เป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งที่มีบทบัญญัติในการควบคุมการเผยแพร่ข้อความหรือภาพอันเป็นวัตถุหรือสิ่งของลามกผ่านทางระบบวิทยุหรือระบบโทรทัศน์ แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายฉบับนี้ก็ไม่ได้มีบทบัญญัติในการควบคุมสิ่งลามกโดยตรง เพียงแต่มีการกำหนดห้ามมิให้มีการแสดงออกทางยั่วยุการมรณหรือลามกอนาจาร และกำหนดห้ามมิให้มีการโฆษณาที่ขัดต่อศีลธรรมและวัฒนธรรมอันดีงามของไทยหรือต้องไม่ส่งภาพพจน์ไปในทางลามกอนาจาร

3.1.10 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการคุ้มครองสิทธิของประชาชนเพื่อมิให้ประชาชนทั่วไปซึ่งเป็นผู้บริโภคตกเป็นผู้เสียหายเปรียบในการบริโภคสินค้าและบริการ เนื่องจากผู้ผลิตสินค้าและการบริการ อาจใช้สื่อในการโฆษณา ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ โฆษณาคุณภาพของสินค้าและบริการที่เกินความเป็นจริง หรือมีการโฆษณาอันเป็นการขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

ดังนั้นพระราชบัญญัตินี้จึงได้บัญญัติกำหนดให้การโฆษณาทางสื่อโฆษณา³⁶ จะต้องไม่ใช้ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมส่วนรวม ทั้งนี้ไม่ว่าข้อความดังกล่าวนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของสินค้าหรือบริการ ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหา หรือการใช้สินค้าหรือบริการ โดยให้ถือว่าข้อความที่กำหนดไว้ดังต่อไปนี้ เป็นข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค หรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมส่วนรวม ได้แก่ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดย

ศูนย์วิทยุทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

³⁶ มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

"โฆษณา" หมายความว่า การกระทำการไม่ว่าโดยวิธีใดๆ ให้ประชาชนเห็นหรือทราบข้อความ เพื่อประโยชน์ในทางการค้า

"สื่อโฆษณา" หมายความว่า สิ่งที่ใช้เป็นสื่อโฆษณา เช่น หนังสือพิมพ์ สิ่งพิมพ์ วิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ ไปรษณีย์โทรเลข โทรศัพท์ หรือป้าย

ตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ³⁷

เพื่อให้การควบคุมการโฆษณาเป็นไปโดยไม่ขัดต่อนโยบายทางสังคม ศีลธรรมและวัฒนธรรมอันดีของชาติ คณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาจึงได้มีคำสั่งที่ 12/2523 ลงวันที่ 14 ตุลาคม 2523 และคำสั่งที่ 14/2523 ลงวันที่ 9 ธันวาคม 2523 แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาแนวทางเพื่อกำหนดมาตรฐานการพิจารณาภาพอันอาจเข้าข่ายมีลักษณะลามกอนาจารหรืออาจจะนำไปสู่ความเสื่อมเสียศีลธรรมอันดีงามและวัฒนธรรมของชาติขึ้น ซึ่งคณะกรรมการฯ ได้ทำการพิจารณาเกี่ยวกับการโฆษณาที่อาจจะเข้าข่ายเป็นการลามกอนาจารตามกฎหมายโดยอาศัยข้อมูลประกอบความคิดเห็นจาก แนวคำพิพากษาฎีกา ความเห็นของผู้แทนรองอธิบดีกรมอัยการ หลักเกณฑ์การพิจารณาลิงพิมพ์ัยุ่ยกามารมณของกรมตำรวจ กฎหมายต่างๆที่เกี่ยวข้อง ตัวอย่างรูปภาพเปลือยในลักษณะต่างๆกัน ความหมายของคำว่า "Nudism" และคำว่า "ภาพศิลปะ" ที่ได้มีผู้ให้คำจำกัดความไว้ นำมาเป็นแนวทางในการควบคุมการโฆษณามิให้เป็นการเสื่อมเสียศีลธรรมอันดีของชาติ

กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคนี้ เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการคุ้มครองประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภคมิให้ต้องตกเป็นผู้เสียหายจากการโฆษณาชวนเชื่ออันเป็นการเอาเปรียบประชาชน ซึ่งก็ได้วางหลักเกณฑ์ขยายขอบเขตในการควบคุมการโฆษณาอันส่งไปในทางกามารมณไว้ด้วยเนื่องจากเห็นว่าหากปล่อยให้มีการโฆษณาใด ๆ อันเข้าข่ายเป็นการลามกแล้วจะทำให้เสื่อมเสียต่อสังคมส่วนรวมได้ ซึ่งคณะกรรมการว่าด้วยการโฆษณาก็ได้มีการศึกษาเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาว่าวัตถุหรือสิ่งของใด ๆ เป็นสิ่งลามกที่ต้องห้ามมิให้ทำการโฆษณาเผยแพร่ไปสู่สาธารณชน ซึ่งนับได้ว่าหลักเกณฑ์ที่ได้กำหนดไว้นี้เป็นการกำหนดเพื่อให้อำนาจหน้าที่คำว่า "สิ่งของลามก" ใช้อย่างชัดเจนมากที่สุดเท่าที่ได้มีการศึกษามา

ศูนย์วิทยทรัพยากร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

³⁷ มาตรา 22 การโฆษณาจะต้องไม่ใช่ข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือใช้ข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมส่วนรวม ทั้งนี้ไม่ว่าข้อความดังกล่าวนั้นจะเป็นข้อความที่เกี่ยวกับแหล่งกำเนิด สภาพ คุณภาพ หรือลักษณะของสินค้าหรือบริการ ตลอดจนการส่งมอบ การจัดหา หรือการใช้สินค้าหรือบริการ

ข้อความดังต่อไปนี้ ถือว่าเป็นข้อความที่เป็นการไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภคหรือเป็นข้อความที่อาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสังคมส่วนรวม

(3) ข้อความที่เป็นการสนับสนุนโดยตรงหรือโดยอ้อมให้มีการกระทำผิดกฎหมายหรือศีลธรรม หรือนำไปสู่ความเสื่อมเสียในวัฒนธรรมของชาติ

3.2. กฎหมายควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกของญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นเป็นอีกประเทศหนึ่งที่ประสบปัญหาการแพร่หลายของวัตถุหรือสิ่งของลามกเช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศในแถบเอเชียด้วยกันแล้ว ญี่ปุ่นนับว่าเป็นประเทศที่ประสบปัญหาการแพร่หลายของวัตถุหรือสิ่งของลามกมากที่สุดประเทศหนึ่ง จากการศึกษาพบว่าญี่ปุ่นก็มีกฎหมายควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกอยู่เช่นกัน แต่ก็ไม้อาจที่จะควบคุมการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกได้อย่างมีประสิทธิภาพมากนัก

3.2.1 ประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่น

กฎหมายควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกของญี่ปุ่น ปรากฏในประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่นมาตรา 175 ซึ่งบัญญัติว่า " บุคคลใดจำหน่ายหรือขาย สิ่งพิมพ์ รูปภาพ หรือวัตถุอื่นใดอันลามก หรือบุคคลใดแสดงสิ่งดังกล่าวต่อสาธารณะ ต้องระวางโทษจำคุกและใช้แรงงานไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกิน 250,000 เยน บทบัญญัติดังกล่าวให้นำมาใช้บังคับกับบุคคลใดที่ครอบครองวัตถุหรือสิ่งของลามกดังกล่าว โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการค้า ³⁸

บทบัญญัติมาตรา 175 แห่งประมวลกฎหมายอาญาญี่ปุ่น บัญญัติขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ.1903 และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม ในปี ค.ศ.1947 ซึ่งได้บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมบทกำหนดโทษจำคุกและโทษปรับให้สูงขึ้น เพื่อกำหนดบทลงโทษต่อการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมายควบคุมการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

3.2.2 คำวินิจฉัยของศาลญี่ปุ่นเกี่ยวกับการควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามก

ศาลสูงของญี่ปุ่น ได้มีคำวินิจฉัยที่เป็นการกำหนดบรรทัดฐานในการวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับความผิดฐานผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามก ที่สำคัญ 2 คดี คือ

คดีแรก ตัดสินในปี ค.ศ.1957 เป็นการดำเนินคดีเกี่ยวกับการแปลบทประพันธ์นวนิยายของ D.H. Lawrence เรื่อง Lady Chatterly Lover คดีที่สอง ตัดสินในปี ค.ศ.1969 เป็นการดำเนินคดีเกี่ยวกับการแปลบทประพันธ์นวนิยายของ Marquis de Sade เรื่อง Praise of vice ซึ่งคำวินิจฉัยของศาลสูงญี่ปุ่นทั้งสองคดีได้ถูกนำมาเป็นบรรทัดฐานในการวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับ

³⁸ Artical 175 A person who distributes or sells ad obscene wringing,picture,or other object or who publicly displays the same, shall be punished with imprisonment at forced labor for not more than two years or a fine of not more than 250,000 yen or a minor fine. The same applies to a person who possesses the same for the purpose of sale.

วัตถุหรือสิ่งของลามกของญี่ปุ่นมาเป็นเวลานาน จนกระทั่งมีการวินิจฉัยกำหนดบรรทัดฐานเพิ่มเติมในคำพิพากษาของศาลสูงในคดี Yojohan และคดี Love Juice cases ในปี ค.ศ.1980

คำวินิจฉัยของศาลญี่ปุ่นในคดี Lady Chatterly Lover

ก่อนปี ค.ศ.1950 อิโต ฮิโตชิ (Ito Hitoshi) นักประพันธ์ผู้มีชื่อเสียงของญี่ปุ่นซึ่งแปลบทประพันธ์ของ D.H. Lawrence เรื่อง Lady Chatterly Lover และ โกยามา คูจิโร (Koyama Kyujiro) บรรณาธิการผู้พิมพ์โฆษณา ได้ถูกดำเนินคดีในข้อหาฐานจำหน่ายหรือขายสิ่งลามกต่อสาธารณชนทั่วไป เมื่อวันที่ 20 ตุลาคม ค.ศ.1950 จำเลยทั้งสองได้ถูกฟ้องในข้อหากระทำการฝ่าฝืนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 175 ซึ่งในการพิจารณาคดีดังกล่าวนี้ ศาลได้อนุญาตให้มีการนำพยานบุคคล เช่นนักประพันธ์ แพทย์ นักจิตวิทยา อาจารย์ มาเบิกความให้ความเห็นต่อศาลว่าสิ่งพิมพ์ดังกล่าวเป็นสิ่งลามกหรือไม่ พยานจำนวนแปดคนเบิกความให้ความเห็นว่าหนังสือดังกล่าวเป็นสิ่งลามก พยานจำนวนสิบคนเห็นว่าหนังสือดังกล่าวไม่เป็นสิ่งลามก ส่วนพยานจำนวนหกคนไม่สามารถให้ความเห็นได้ ศาลของนครโตเกียววินิจฉัยว่าแม้หนังสือดังกล่าวจะไม่ถึงกับเป็นสิ่งลามก แต่ก็แสดงผลงานที่มีความใกล้เคียงกับความลามกอนาจาร ศาลจึงได้ตัดสินลงโทษปรับผู้พิมพ์โฆษณา เป็นเงิน 250,000 เยน และตัดสินยกฟ้องผู้แปล

จำเลยทั้งสองและอัยการได้อุทธรณ์คำตัดสินต่อศาลอุทธรณ์ของนครโตเกียว ซึ่งศาลอุทธรณ์พิพากษายืนให้ลงโทษปรับผู้พิมพ์ตามคำพิพากษาของศาลล่าง และแก้ไขให้ลงโทษปรับผู้แปล เป็นเงิน 100,000 เยน

โจทก์และจำเลยฎีกา ศาลฎีกาของญี่ปุ่นได้วินิจฉัยกำหนดวงหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าสิ่งใดจะเข้าข่ายเป็นสิ่งลามกหรือไม่ โดยเห็นว่าสิ่งลามกควรเป็นสิ่งที่มีลักษณะดังนี้

- (1) เป็นสิ่งที่เป็นต้นเหตุกระตุ้นให้เกิดความต้องการทางเพศ หรือไม่ และ
- (2) เป็นสิ่งที่มีความรู้สึกที่น่ารังเกียจ น่าบัดสี หรือไม่ และ
- (3) เป็นสิ่งที่ละเมิดต่อมาตรฐานศีลธรรมอันดีทางเพศ หรือไม่

ศาลได้วินิจฉัยว่า การพิจารณาว่าสิ่งพิมพ์ใดเป็นสิ่งลามกหรือไม่นั้น ผู้อ่านทั่วไปในสังคมก็สามารถวินิจฉัยได้โดยการนำหลักเกณฑ์ตามมาตรฐานดังกล่าวนั้นมาพิจารณาประกอบการพิจารณา แต่การตัดสินว่าสิ่งใดเป็นสิ่งลามกหรือไม่นั้นไม่ควรให้บุคคลกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งเป็นผู้กำหนด³⁹

³⁹ Darse E. Crandall, Jr., Obscenity Doctrines of Japan and the United States Compared, ILSA J. Int'l L. (1992):1 - 9

คำวินิจฉัยของศาลญี่ปุ่นในคดี Marquis de Sade

หนังสือ In Praise of vice บทประพันธ์โดย Marquis de Sade ได้ถูกแปลและตีพิมพ์ในญี่ปุ่น เมื่อปี ค.ศ.1959 และในปี ค.ศ.1960 ได้มีการแปลและตีพิมพ์หนังสือ the Travels of Julliette ของ Marquis de Sade อีกหนึ่งเล่มหนึ่ง ซึ่งผู้แปลและผู้พิมพ์โฆษณาหนังสือดังกล่าวได้ถูกฟ้องในข้อหากระทำการฝ่าฝืนประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 175 ฐานจำหน่ายหนังสือลามก และครอบครองหนังสือลามกเพื่อวัตถุประสงค์ในทางการค้า

ศาลนครโตเกียวได้วินิจฉัยคดีโดยนำหลักเกณฑ์ตามบรรทัดฐานในคำวินิจฉัยคดี Lady Chatterly Lover เมื่อปี ค.ศ.1957 มาประกอบการวินิจฉัย ซึ่งศาลนครโตเกียวได้ตัดสินยกฟ้องผู้แปลและผู้พิมพ์โฆษณา เนื่องจากศาลเห็นว่าบทประพันธ์ดังกล่าวเป็นเพียงการสร้างจินตนาการเกี่ยวกับเรื่องความโหดเหี้ยม เป็นเรื่องที่ไม่สามารถเกิดขึ้นจริงได้ อีกทั้งตามมาตรฐานที่กำหนดไว้ในคดี Chatterly ก็กำหนดไว้ว่าสิ่งลามกคือสิ่งที่มุ่งต่อความต้องการในทางโลกีย์ตัณหา แม้ว่าศาลชั้นต้นจะไม่ตัดสินลงโทษผู้ต้องหาทั้งสอง แต่ศาลอุทธรณ์ได้มีคำพิพากษายกคำตัดสินของศาลล่าง โดยตัดสินให้ลงโทษปรับจำเลยทั้งคู่และผู้พิมพ์ จำเลยทั้งสองได้ฎีกาต่อศาลสูงว่าคำตัดสินของศาลอุทธรณ์ที่ให้ลงโทษปรับนั้นเป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพในการพูดและการศึกษาตามที่บัญญัติคุ้มครองไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ

ศาลสูงของญี่ปุ่นได้วินิจฉัยว่า หนังสือ the Travels of Julliette เป็นสิ่งพิมพ์ลามก โดยศาลสูงให้ความเห็นว่าหนังสือดังกล่าวเป็นสิ่งที่กระตุ้นให้บุคคลทั่วไปเกิดความต้องการทางเพศได้⁴⁰

คำวินิจฉัยของศาลญี่ปุ่นในคดี Yojohan

คำวินิจฉัยเกี่ยวกับสิ่งลามกของศาลญี่ปุ่นเกี่ยวกับสิ่งลามกในคดี Yojohan ได้ตัดสินคดีเกี่ยวกับสิ่งลามกจำนวน 3 คดี คือ

คดีแรก คือคดี Love Juice ซึ่งเป็นการพิจารณาเกี่ยวกับสิ่งพิมพ์ที่มีเนื้อหาการบรรยายเรื่องทางเพศของวัยรุ่น โดยศาลสูงของนครโอซาก้าได้ตัดสินยกฟ้องเนื่องจากวินิจฉัยแล้วเห็นว่าการดังกล่าวนั้น เมื่อพิจารณาตามมาตรฐานของสังคมแล้วสามารถยอมรับได้ อีกทั้งสิ่งพิมพ์นี้ก็ไม่ได้มุ่งเป้าหมายที่ต้องการจำหน่ายให้กับเด็กแต่อย่างใด

คดีที่สอง คือคดีการพิจารณาเกี่ยวกับการตีพิมพ์ต้นฉบับบทประพันธ์ของนักประพันธ์ที่มีชื่อเสียง ชื่อ กาฟู นาไก (Kafu Nagai) ศาลสูงของนครโตเกียวได้ตัดสินลงโทษปรับผู้ประพันธ์และผู้พิมพ์ โดยศาลสูงได้สนับสนุนคำวินิจฉัยของศาลล่างที่ตัดสินว่าบทประพันธ์ดังกล่าวมีการ

⁴⁰ Darse E. Crandall, Jr., Obscenity Doctrines of Japan and the United States Compared, ILSA J.Int'l L. (1992): 10 - 14.

บรรยายเนื้อหาเรื่องการร่วมเพศระหว่างโสเภณี (geisha) กับลูกค้า ซึ่งถือได้ว่าเป็นสิ่งพิมพ์ที่มีเนื้อหาอันลามก

คดีที่สาม คือคดีที่พิจารณาเกี่ยวกับการจัดจำหน่ายบทประพันธ์ของกาฟู นาโก ที่ถูกศาลตัดสินว่าเป็นสิ่งลามก โดยศาลสูงได้ยกคำตัดสินของศาลอุทธรณ์และตัดสินให้ลงโทษปรับเจ้าของร้านค้าและผู้จำหน่ายหนังสือในร้านค้าเป็นเงิน 100,000 เยน ฐานครอบครองสิ่งพิมพ์ลามกโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการค้า ซึ่งศาลสูงได้วินิจฉัยว่าสิ่งพิมพ์ดังกล่าวได้มีการบรรยายเกี่ยวกับเนื้อหาการร่วมเพศของบุคคลจึงถือว่าเป็นสิ่งลามก

ในปี 1980 ศาลสูงของญี่ปุ่นได้พิจารณากำหนดวางบรรทัดฐานเกี่ยวกับการวินิจฉัยว่าสิ่งใดเข้าข่ายลักษณะเป็นสิ่งลามกหรือไม่เพิ่มเติมจากบรรทัดฐานที่ศาลสูงได้กำหนดไว้ในคดี Lady Chatterly Lover โดยการกำหนดวางบรรทัดฐานในการวินิจฉัยว่าผลงานที่ปรากฏทั้งหมดนั้นมีลักษณะดังนี้หรือไม่⁴¹

- (1)เกี่ยวข้องกับความน่าอับอาย โดยมีรูปแบบของเนื้อหาทั่วไปเป็นการบรรยายถึงพฤติกรรมทางเพศ
- (2)เนื้อหาของงานที่ปรากฏมีส่วนของการบรรยายเรื่องทางเพศ
- (3)ความสัมพันธ์ในงานประพันธ์ระหว่างการบรรยายและเรื่องราวที่ต้องใช้สติปัญญา
- (4)ระดับคุณค่างานทางศิลปะและแม้ว่าจะมีการลดระดับความตื่นเต้นเกี่ยวกับเรื่องทางเพศโดยการประพันธ์
- (5)ความสัมพันธ์ของการแสดงออกทางเพศกับโครงสร้างและการบรรยายเนื้อหา

ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁴¹ Darse E. Crandall, Jr., Obscenity Doctrines of Japan and the United States Compared, ILSA J. Int'l L. (1992): 14 - 15.

3.3.กฎหมายควบคุมสิ่งลามกของสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ประสบปัญหาการแพร่หลายและได้รับผลกระทบของวัตถุหรือสิ่งของลามกมากที่สุดในโลก เนื่องจากสหรัฐเป็นประเทศผู้ผลิตและส่งออกสินค้าวัตถุหรือสิ่งของลามกมากที่สุด ไม่ว่าจะเป็นสินค้าในรูปของสิ่งพิมพ์ ภาพยนตร์ วิดีโอ และวัตถุลามกทุกประเภท การแก้ไขปัญหาการแพร่หลายของวัตถุหรือสิ่งของลามกก็มีไม่เรื่องง่าย เนื่องจากสังคมอเมริกันเป็นสังคมที่ประชาชนมีสิทธิเสรีภาพในการแสดงออกมากที่สุดในโลก ดังนั้นการที่รัฐจะบัญญัติกฎหมายใด ๆ ขึ้นมาควบคุมพฤติกรรมของประชาชน จึงมักจะได้รับการคัดค้านและต่อต้านเสมอในกรณีที่กฎหมายที่บัญญัติขึ้นนั้นเป็นการรุกรอนสิทธิของประชาชนในบางกรณี

การควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกโดยวิธีการบัญญัติกฎหมายขึ้นเพื่อควบคุมและปราบปรามวัตถุหรือสิ่งของลามกนั้น ก็เป็นสิ่งที่ทำได้ยากเช่นกันในสังคมของสหรัฐ เนื่องจากอาจจะเป็นการขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่ารัฐไม่เพียงออกกฎหมายที่เป็นการรุกรอนสิทธิในการแสดงออกของพลเมือง ดังนั้นการปราบปรามวัตถุหรือสิ่งของลามกโดยผ่านกระบวนการกฎหมายของสหรัฐจึงมีข้อขัดแย้งมาก เป็นเหตุให้วัตถุหรือสิ่งของลามกในสหรัฐแพร่ระบาดไปได้อย่างรวดเร็ว และยังแพร่หลายไปสู่สังคมประเทศต่าง ๆ อย่างรวดเร็วเช่นกัน เนื่องจากเกือบทุกประเทศในโลกต่างก็ไม่สามารถที่จะหลีกเลี่ยงการแพร่หลายของวัฒนธรรมอเมริกันในยุคโลกาภิวัตน์ได้

จากการศึกษาพบว่าก่อนยุคสงครามกลางเมืองของสหรัฐอเมริกา รัฐบาลสหรัฐให้ความสนใจในการควบคุมการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกไม่มากนัก แต่ในช่วงปลายทศวรรษ 1860 อัยการ Comstock ได้ดำเนินการรณรงค์ต่อต้านการเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกอย่างเข้มแข็ง รัฐบาลสหรัฐจึงได้ผ่านกฎหมายต่อต้านวัตถุหรือสิ่งของลามกขึ้นเป็นฉบับแรก ซึ่งต่อมามลรัฐส่วนใหญ่ของสหรัฐก็ได้ดำเนินการออกกฎหมายขึ้นเพื่อควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกกันเกือบทุกมลรัฐ⁴²

สหรัฐได้ออกกฎหมายที่มีสภาพบังคับในการปราบปรามการผลิตและการทำให้แพร่หลายของวัตถุหรือสิ่งของลามกไว้หลายฉบับ ดังนี้

3.3.1 กฎหมายควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกทางโทรทัศน

กฎหมาย The Cable Communications Policy Act of 1984 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย The Federal Communications Act of 1934 มาตรา 639 บัญญัติว่า ผู้ใดนำวัตถุหรือสิ่งของลามกหรือสิ่งอื่นใดที่ไม่เข้าข่ายได้รับการคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญของสหรัฐ

⁴² Darse E. Crandall, Jr., Obscenity Doctrines of Japan and the United States Compared, *ILSA J. Int'l L.* (1992): 16.

เผยแพร่ผ่านระบบเคเบิล ต้องระวางโทษ ปรับไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์ หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

นอกจากนี้กฎหมาย Public Law 100 - 690 ค.ศ. 1988 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย The FCC Act มาตรา 1468 บัญญัติว่า การเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกผ่านทางระบบเคเบิลหรือระบบโทรทัศน์บอกรับเป็นสมาชิก

(a) ผู้ใดเจตนาเผยแพร่ภาษาอันลามกหรือเผยแพร่ภาพลามกผ่านระบบเคเบิลโทรทัศน์หรือโทรทัศน์ประเภทบอกรับเป็นสมาชิก ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับตามกฎหมายนี้ หรือทั้งจำทั้งปรับ

(b) ตามบทบัญญัตินี้ คำว่า " การเผยแพร่ " (distribute) หมายถึง การส่ง (send) การส่งคลื่น (transmit) การรับส่ง (retransmit) การออกอากาศโทรทัศน์ (cablecast) การกระจายเสียง (broadcast) หรือการกระจายภาพทางเคเบิล (cablecast) รวมทั้งการส่งทางสาย หรือคลื่นไมโครเวฟ (microwave) หรือผ่านสัญญาณดาวเทียม (satellite) หรือการผลิตหรือจัดเตรียมวัตถุใดๆเพื่อการเผยแพร่ดังกล่าว⁴³

3.3.2 กฎหมายควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกทางโทรศัพท์

กฎหมายควบคุมสิ่งลามกทางโทรศัพท์ (dial - a porn) ของสหรัฐได้แก่กฎหมาย The Communications Act of 1934 มาตรา 47 U.S.C.223 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ.1968 กฎหมายดังกล่าวนี้มีบทบัญญัติห้ามการเผยแพร่สิ่งลามก ข้อความที่หยาบคาย หยาบไล่น กระตุ้นความต้องการทางเพศ ผ่านระบบโทรศัพท์

ต่อมาในปี ค.ศ.1983 ได้มีการแก้ไขกฎหมายโดยอนุญาตให้มีการเผยแพร่ข้อความที่บัญญัติห้ามดังกล่าวได้สำหรับเฉพาะบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่แล้วเท่านั้น แต่ยังห้ามมิให้เผยแพร่แก่บุคคลที่เป็นเด็ก แต่ต่อมาในปี ค.ศ.1988 สภาของเกรสได้ทำการแก้ไขกฎหมายมาตรา 223(b) โดยแก้ไขให้กลับมาห้ามการเผยแพร่สิ่งลามกทางโทรศัพท์เพื่อแสวงหาประโยชน์ทางธุรกิจ ไม่ว่าจะเป็นการเผยแพร่แก่บุคคลที่เป็นผู้ใหญ่หรือเด็กก็ถือว่าเป็นการผิดกฎหมายทั้งสิ้น

ศาลของสหรัฐได้ดำเนินคดีเกี่ยวกับการเผยแพร่สิ่งลามกทางโทรศัพท์ ได้แก่คดี Sable Communication of cal., Inc. V. FCC

คดีนี้บริษัท Sable ที่ตั้งอยู่ในเมือง Los Angeles ได้ดำเนินธุรกิจให้บริการข้อความเกี่ยวกับเรื่องทางเพศผ่านระบบโทรศัพท์หมายเลขพิเศษ ซึ่งผู้ที่ใช้บริการจะต้องจ่ายค่าโทรศัพท์ในการใช้บริการมากกว่าปกติ

⁴³ Roy L Moore, Mass Communication Law and Ethics, (New Jersey :Lawrence Erlbaum Associates, Inc.1994), p.482 - 483.

ศาลท้องถิ่นของเมือง Los Angeles ได้พิจารณาคดีที่บริษัทจำเลยได้กระทำการฝ่าฝืน มาตรา 223 (b) โดยการเผยแพร่สิ่งลามกผ่านระบบโทรศัพท์ และมีคำพิพากษาว่าการที่จำเลย กล่าวอ้างว่าการกระทำดังกล่าวเป็นสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญของสหรัฐและ กฎหมาย The Communications Act นี้เป็นกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ นั้นไม่สามารถรับฟัง ได้เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้เป็นบทบัญญัติที่อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญและการกระทำของบริษัทไม่ เป็นสิ่งที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเช่นกัน

ศาลสูงของสหรัฐได้มีคำพิพากษายืนเห็นพ้องกับคำพิพากษาของศาลล่างโดยมีความ เห็นว่ากฎหมายฉบับนี้อยู่ภายใต้เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ต้องการห้ามการเผยแพร่สิ่งลามก ผ่านระบบโทรศัพท์⁴⁴

3.3.3 กฎหมายควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกทางระบบคอมพิวเตอร์

ปัจจุบันสังคมโลกสามารถสื่อสารแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารที่เรียกว่า อีเมล (E - Mail) ผ่านระบบคอมพิวเตอร์อินเทอร์เน็ตได้อย่างรวดเร็วฉับไว ไม่ว่าผู้ส่งข้อมูลและผู้รับข้อมูลจะอยู่ ห่างกันเพียงใด ขณะนี้ระบบอินเทอร์เน็ตมีการออนไลน์มากกว่า 90 ประเทศทั่วโลก และมีการ เชื่อมโยงเครือข่ายออนไลน์กว่า 38,470 หน่วย มีลูกข่ายเป็นเครื่องคอมพิวเตอร์ส่วนบุคคลกว่า 3 ล้านเครื่อง

ระบบคอมพิวเตอร์อินเทอร์เน็ตเป็นสิ่งประดิษฐ์ที่มีคุณประโยชน์ในการสร้างความก้าวหน้าในการติดต่อสื่อสารระหว่างประชาคมโลกที่มีประสิทธิภาพมาก แต่เนื่องจากการนำระบบ การสื่อสารนี้ไปใช้ในทางที่เป็นโทษ โดยมีการใช้เป็นเครือข่ายในการเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของ ลามก ซึ่งบุคคลทั่วไปที่เป็นสมาชิกระบบอินเทอร์เน็ตไม่ว่าบุคคลที่เป็นเด็กหรือผู้ใหญ่จะ สามารถเข้าถึงข้อมูลลามกเหล่านี้ได้อย่างง่ายดายและไม่มีขอบเขตจำกัด ก่อให้เกิดปัญหาที่ยาก ต่อการควบคุมการเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกเป็นอย่างยิ่ง ทั้งนี้เนื่องจากระบบคอมพิวเตอร์ อินเทอร์เน็ตเป็นนวัตกรรมใหม่ ทำให้ยังไม่มีมาตรการในการคิดค้นหามาตรการเพื่อป้องกัน อีกทั้งกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันก็ยังไม่มียกเว้นบทบัญญัติที่ครอบคลุมถึงการกระทำความผิดฐานเผยแพร่ วัตถุหรือสิ่งของลามกผ่านระบบคอมพิวเตอร์ด้วย

สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศแรกที่ตระหนักถึงความเลวร้ายของปัญหานี้ จึงได้ดำเนินการ บัญญัติกฎหมายขึ้นเพื่อควบคุมการแพร่หลายของวัตถุหรือสิ่งของลามกในระบบคอมพิวเตอร์ อินเทอร์เน็ตโดยประธานาธิบดี บิล คลินตัน ของสหรัฐได้ลงนามในกฎหมาย The

⁴⁴ Suzanne D. Rubens, First Amendment - Disconnecting Dial - a - porn: section 223 (b)'s two pronged challenge to first amendment rights, The Journal of Criminal Law & Criminology :Northwestern University School of Law, (Vol.80 No.4.1990), p.975 -980.

Communication Decency Act เมื่อวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 2539 เพื่อกำหนดลงโทษแก่บุคคลที่ทำการเผยแพร่ภาพลามกอนาจารในระบบข้อมูลคอมพิวเตอร์ ตลอดจนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยกำหนดโทษแก่ผู้กระทำการที่ฝ่าฝืน ให้ระวางโทษจำคุก 2 ปี และปรับเป็นเงิน 250,000 ดอลลาร์

นอกจากนี้สหรัฐยังได้กำหนดให้มีการจัดตั้งหน่วยงานพิเศษขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ในการควบคุมการเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกทางระบบคอมพิวเตอร์โดยเฉพาะ หน่วยงานนี้จะมีหน้าที่ในการตรวจสอบผู้ที่กระทำผิด รวมทั้งการลบข้อมูลเกี่ยวกับสิ่งลามกออกจากระบบคอมพิวเตอร์ที่ส่งผ่านเข้ามาในสหรัฐ

วุฒิสมาชิก เจมส์ เอ็กซอน จากพรรคเดโมแครต ซึ่งเป็นผู้ที่สนับสนุนกฎหมายฉบับนี้ ให้ความเห็นว่ากฎหมายควบคุมสิ่งลามกทางระบบคอมพิวเตอร์อินเทอร์เน็ตนี้เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยมีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันมิให้เด็กได้เข้าถึงสิ่งลามกหรือสิ่งอนาจารผ่านระบบคอมพิวเตอร์ได้อย่างไม่มีขอบเขตจำกัด

การบัญญัติกฎหมาย The Communication Decency Act ขึ้นเพื่อควบคุมสิ่งลามกทางระบบคอมพิวเตอร์นี้ ได้รับการต่อต้านจากแนวร่วมที่นำโดยสหภาพเพื่อสิทธิส่วนบุคคลแห่งอเมริกา (Citizen internet Empowerment Colition) กลุ่มดังกล่าวนี้ได้ทำการยื่นฟ้องต่อศาลโดยให้เหตุผลว่ากฎหมายฉบับนี้มีข้อบกพร่องและไม่สามารถที่จะนำมาบังคับใช้ได้ทางปฏิบัติ และขัดต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญด้วย ซึ่งต่อมาศาลสูงของสหรัฐได้มีคำพิพากษาว่ากฎหมายควบคุมการเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งลามกทางระบบคอมพิวเตอร์นี้เป็นโมฆะ เนื่องจากเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติขัดต่อรัฐธรรมนูญของสหรัฐที่ห้ามมิให้รัฐออกกฎหมายที่เป็นการจำกัดการแสดงออกของประชาชน⁴⁵

3.3.4 กฎหมายควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามกเกี่ยวกับเด็ก

ประชาคมโลกได้พยายามผนึกกำลังกันหาทางขจัดวัตถุหรือสิ่งของลามกอนาจารที่หาผลประโยชน์จากเด็ก แต่ความเป็นจริงที่เป็นอยู่ในปัจจุบันคือวัตถุหรือสิ่งของลามกเด็กได้กำลังเติบโตขึ้นอย่างน่ากลัว โดยมีความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี อาทิ คอมพิวเตอร์อินเทอร์เน็ต เป็นปัจจัยส่งเสริมและเป็นสื่อกลางให้วัตถุหรือสิ่งของลามกที่ใช้เด็กสามารถแพร่กระจายไปได้อย่างรวดเร็วและกว้างขวางกว่าในอดีต

ในการประชุมประชาคมโลกเพื่อต่อต้านการค้าประเวณีเด็ก (World Congress Against Sexual Exploitation of Children) ที่จัดขึ้นที่กรุงสตอกโฮล์ม ประเทศสวีเดน เมื่อเดือนสิงหาคม

⁴⁵ รายงานข่าว. คู่แข่งรายสัปดาห์. (15 กุมภาพันธ์ 2539), หน้า 20.

1996 องค์กร End Child Prostitution in Asian Tourism (ECPAT) ได้กล่าวถึงผลลบของความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีที่ส่งผลในเชิงส่งเสริมต่อการหาผลประโยชน์ทางเพศจากเด็กว่า

"อินเทอร์เน็ตกำลังเป็นปัจจัยสำคัญ อีกทั้งการพัฒนาทางด้านคอมพิวเตอร์ที่ทุกวันนี้ คอมพิวเตอร์พีซี อุปกรณ์คอมพิวเตอร์ โมเด็ม รวมทั้งอุปกรณ์กล้องถ่ายวิดีโอมีราคาถูกลงทำให้กลายเป็นสื่อที่กำลังได้รับความนิยมในการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร รวมทั้งภาพตีพิมพ์ต่างๆ เกี่ยวกับสื่อลามกอนาจารเกี่ยวกับเด็ก นอกจากนี้อินเทอร์เน็ตยังเป็นเครื่องมือให้ผู้แสวงหาผลประโยชน์ทางเพศจากเด็กสามารถเข้าถึงตัวเด็กที่มีความอ่อนไหวได้อย่างง่ายดาย โดยเฉพาะเด็กวัยรุ่นที่รู้สึกเหงา โดดเดี่ยว หรือเด็กที่มีปัญหา โดยการพูดคุยสื่อสารผ่านเครื่องคอมพิวเตอร์ อินเทอร์เน็ต "

จากข้อมูลของ ECPAT พบว่าเด็กที่มักจะถูกล่อลวงชักจูงเข้ามาสู่วงจรการผลิตสื่อลามก มักจะเป็นเด็กข้างถนน เด็กยากจน วัยรุ่นที่ประสบปัญหาครอบครัวแตกแยก และเด็กพิการ สำหรับประเทศที่มีบทบาทในฐานะเป็นแหล่งผลิต เผยแพร่ และบริโภคสื่อลามกที่ใช้เด็ก ได้แก่ ประเทศในอเมริกาเหนือและยุโรปตอนเหนือ ส่วนในแถบเอเชีย นั้น ญี่ปุ่นคือศูนย์กลางในการซื้อขายสื่อลามกเหล่านี้

จากการศึกษาพบว่าในสหรัฐมีเด็กมากกว่า 30,000 คนที่ต้องถูกชักนำให้เข้าไปเกี่ยวข้องกับธุรกิจการผลิตสื่อลามกเด็ก ซึ่งเด็กเหล่านั้นกว่า 3,000 คนจะมีอายุต่ำกว่า 14 ปี เด็กที่ต้องตกเป็นเหยื่อของขบวนการผลิตวัตถุหรือสิ่งของลามกจะเป็นเด็กที่มีความเกี่ยวข้องกับธุรกิจโสเภณีเด็ก หนีออกจากบ้าน ครอบครัวแตกแยก มีอายุระหว่าง 8 ถึง 17 ปี ไม่เป็นที่ยอมรับในสังคมโรงเรียนหรือครอบครัว ไม่เป็นผู้ที่ยึดถือเรื่องศีลธรรม หรือไม่เชื่อมั่นตามคำสอนในหลักศาสนา มีฐานะยากจนหรืออยู่ในสังคมที่มีสภาพการพัฒนาต่ำ ขาดความอบอุ่นจากครอบครัว⁴⁶

เหตุที่สื่อลามกอนาจารเกี่ยวกับเด็ก ไม่ว่าจะป็นรูปภาพ สิ่งตีพิมพ์ ภาพยนตร์ ฯลฯ สามารถที่จะแพร่หลายอย่างกว้างขวางและรวดเร็วอยู่ในขณะนี้ นั้น ผู้เชี่ยวชาญหลายท่านให้ความเห็นว่าวัตถุหรือสิ่งของลามกที่เกี่ยวกับเด็กจะถูกใช้เป็นสื่อกระตุ้นอารมณ์ทางเพศและเป็นเครื่องมือบั่นทอนความยับยั้งชั่งใจของเหยื่อที่เป็นเด็ก ทำให้เด็กรู้สึกว่าการกระทำเหล่านั้นเป็นเรื่องธรรมดา จนเด็กยินยอมที่จะมีความสัมพันธ์ทางเพศด้วยในที่สุด

จากการศึกษาเกี่ยวกับสื่อลามกเด็ก หรือที่เรียกว่า "Kiddie porn" ในสหรัฐพบว่า ก่อนปี ค.ศ.1977 มีกฎหมายทั้งในระดับมลรัฐและระดับรัฐบาลกลางที่บัญญัติขึ้นเพื่อควบคุมเกี่ยวกับสื่อลามกเด็ก แต่ในปัจจุบันเกือบทุกมลรัฐรวมทั้งรัฐบาลกลางได้มีการบัญญัติกฎหมายเพื่อลงโทษต่อบุคคลที่ครอบครองภาพลามกเด็ก เนื่องจากการมีภาพลามกเด็กไว้ในครอบครองถือว่าเป็น

⁴⁶ Ronald M. Holmes, Sex Crimes, (California: SAGE Publications, Inc, 1991), p:93

การสนับสนุนให้ผู้ผลิตวัตถุหรือสิ่งของลามกเด็กมีแรงจูงใจในการนำตัวเด็กมาเป็นผู้แสดงมากขึ้น เนื่องจากเป็นที่นิยมของลูกค้า

สิ่งลามกเด็กที่เรียกว่า "Kiddie porn" สามารถจำแนกออกได้เป็นหลายประเภท ประเภทแรกคือนิตยสารที่ไม่ใช่แบบนิตยสาร Playboy หรือ Penthouse แต่ในนิตยสารที่มีชื่อว่า Lollitots และ Lolita จะมีการบรรยายเนื้อหาเกี่ยวกับการปฏิบัติทางเพศทั้งของเด็กชายและเด็กหญิง รวมทั้งจดหมายจากบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่ที่แสดงความต้องการที่จะมีเพศสัมพันธ์กับเด็ก หรือมีการบรรยายเนื้อเรื่องเกี่ยวกับการมีเพศสัมพันธ์กับเด็ก ในนิตยสารดังกล่าวนี้จะมีการตีพิมพ์ภาพแสดงการร่วมเพศของเด็กกับเด็กและเด็กกับผู้ใหญ่ หรือมีการพิมพ์ภาพของเด็กผู้หญิงที่แสดงท่าทางเพื่อปลุกอารมณ์ทางเพศแก่บุคคลที่ต้องการมีเพศสัมพันธ์กับเด็ก (pedophiles)

สิ่งลามกเด็กประเภทอื่นได้แก่ บทประพันธ์ประเภทหนังสือปกขาว(paperback novels) ซึ่งเป็นหนังสือที่มีเนื้อหาเพื่อตอบสนองต่ออารมณ์ของผู้ที่ต้องการความรุนแรงทางเพศ และชอบที่จะทารุณกรรมทางเพศต่อเด็ก นอกจากนี้สิ่งลามกเด็กยังแพร่หลายไปในรูปแบบต่างๆ เช่น ภาพเปลือยเด็กที่จำหน่ายทางไปรษณีย์ การแลกเปลี่ยนภาพลามกเด็กผ่านระบบคอมพิวเตอร์อินเทอร์เน็ต เป็นต้น⁴⁷

กฎหมาย the protection of children against sexual exploitation Act, Public Law 95 - 225 ได้บัญญัติให้อำนาจรัฐบาลกลางสหรัฐในการดำเนินคดีต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสิ่งลามกเด็ก และการจัดส่งเด็กข้ามมลรัฐเพื่อนำไปแสวงหากำไร และในปัจจุบัน มลรัฐของสหรัฐจำนวน 48 รัฐได้บัญญัติกฎหมายขึ้นเพื่อควบคุมการผลิตและจำหน่ายสิ่งลามกเด็ก ส่วนรัฐที่เหลือได้ทำการแก้ไขกฎหมายควบคุมสิ่งลามกสำหรับบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่ (adult pornography Law) ให้มีบทบัญญัติที่มีสภาพบังคับต่อการกระทำที่เกี่ยวข้องกับสิ่งลามกเด็กเพิ่มขึ้นในกฎหมาย

ซึ่งในปี 1977 สภาครองเกรสของสหรัฐอเมริกา ได้ออกกฎหมาย The Protection of Children Against Exploitation Act of 1977 ซึ่งมีบทบัญญัติห้ามการผลิต การจัดจำหน่ายสิ่งลามกที่มีเด็กเข้าไปเกี่ยวข้อง ในปี 1984 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว โดยการบัญญัติกฎหมาย The Child Protection Act 1984 โดยมีเจตนารมณ์เพื่อควบคุมสิ่งลามกที่มีเด็กเกี่ยวข้องด้วย โดยการห้ามจัดจำหน่ายสิ่งใดๆที่มีเด็กเข้าไปเกี่ยวข้องในทางเพศแม้ว่าไม่ถึงกับเป็นสิ่งลามกตามที่กฎหมายกำหนดก็ตาม⁴⁸

⁴⁷ Ronald M. Holmes, Sex Crimes, p:91 -92.

⁴⁸ Robret R. Strang, Child Pornography and Overbreadth, Columbia Law

บทบัญญัติ 18 U.S.C. มาตรา 2252 เป็นกฎหมายของรัฐบาลกลางสหรัฐอเมริกา ที่มีบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองบุคคลที่เป็นเด็ก ใต้บัญญัติกำหนดโทษแก่บุคคลใดที่นำเด็กมาเกี่ยวข้องกับ การผลิตวัตถุหรือสิ่งของลามก หรือครอบครองสิ่งลามกที่มีเด็กเกี่ยวข้องอยู่ด้วย ดังนี้

(b) ผู้ใดเจตนาครอบครองหนังสือ นิตยสาร ภาพยนตร์ วิดีโอเทป หรือสิ่งอื่นใด จำนวน 3 ชิ้นหรือมากกว่า ที่ประกอบด้วยการส่งทางไปรษณีย์ หรือการขนส่งระหว่างรัฐ หรือระหว่างประเทศ หรือวัตถุใดๆที่ใช้ในการผลิตที่ส่งทางไปรษณีย์ หรือทางการขนส่งอื่น.....ถ้า

(1) วัตถุสิ่งนั้นปรากฏว่าได้นำเด็กมาเกี่ยวข้องหรือแสดงพฤติกรรมทางเพศ⁴⁹

ศาลสูงของสหรัฐได้มีคำตัดสินเกี่ยวกับความผิดฐานผลิตและจำหน่ายสิ่งลามกเด็กไว้ดังนี้ คือ

คดี Newyork v. Ferber โดยในคดีนี้จำเลยคือ Paul Ira ferber ซึ่งเป็นเจ้าของร้านค้าในเมือง แมนฮัตตัน ได้ถูกฟ้องร้องดำเนินคดีในข้อหากระทำการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมสิ่งลามกเด็ก (Child pornography Law) โดยจำเลยได้จำหน่ายภาพยนตร์ซึ่งมีเด็กชายอายุต่ำกว่า 16 ปี เป็นผู้แสดงการสำเร็จความใคร่ด้วยตนเองในภาพยนตร์

ศาลสูงของสหรัฐได้วินิจฉัยว่าตามบทบัญญัติของกฎหมายควบคุมสิ่งลามกเด็กนั้นมีความแตกต่างจากกฎหมายควบคุมสิ่งลามกของบุคคลที่เป็นผู้ใหญ่ ดังนั้นรัฐจึงสามารถที่จะกำหนดบทลงโทษอย่างเด็ดขาดในการห้ามการผลิตและจำหน่ายวัตถุทางเพศใดๆที่มีการนำเด็กมาเป็นผู้แสดง และห้ามสิ่งใดๆที่แม้ว่าจะไม่เข้าข่ายเป็นสิ่งลามกที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดตามมาตรฐานที่กำหนดไว้ในคดี Miller ก็ตาม

ศาลในคดีนี้ได้บันทึกกฎหมายเหตุไว้ว่า ขณะนี้รัฐจำนวน 47 รัฐ ได้เตรียมพร้อมที่จะดำเนินการบัญญัติกฎหมายเพื่อกำหนดมาตรการควบคุมเกี่ยวกับสิ่งลามกตามแนวทางที่กำหนดไว้ในคำตัดสินในคดี Miller เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการแสดงออกอย่างชัดเจนในเรื่องทางเพศในสังคมอันจะเป็นผลร้ายต่างๆที่มีต่อเด็กเกิดขึ้น เพราะเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องป้องกันมิให้เกิดภัยขึ้นกับเด็ก

คดี Osborne v. Ohio ได้ตัดสินว่าจำเลยคือ Clyde Osborne อายุ 61 ปี มีความผิดฐานมีสิ่งลามกเด็กไว้ในครอบครอง ต้องถูกลงโทษปรับเป็นเงิน 100 ดอลลาร์ และต้องโทษจำคุกเป็นเวลา 6 เดือน เนื่องจากเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ค้นพบรูปภาพที่แสดงอวัยวะเพศต่างๆของเด็กจำนวน 4 ภาพ ภายในบ้านของจำเลย ซึ่งเชื่อว่าเด็กที่แสดงในภาพมีอายุเพียง 13 - 14 ปีเท่านั้น กฎหมายของรัฐโอไฮโอบัญญัติห้ามมิให้บุคคลใดครอบครองสิ่งลามกหรือสิ่งใดๆที่แสดง

⁴⁹ 18 U.S.C. 2252 (a)(4)

ภาพของอวัยวะเพศเด็ก นอกจากนี้กฎหมายยังไม่อนุญาตให้ผู้ใดครอบครอง หรือดูสิ่งใดๆที่มีเด็กเป็นผู้แสดงภาพเปลือย⁵⁰

3.3.5 กฎหมายปราบปรามวัตถุหรือสิ่งของลามกเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม

จากการศึกษาเกี่ยวกับธุรกิจการจำหน่ายสิ่งลามกในสหรัฐอเมริกา นั้น พบว่าองค์กรอาชญากรรมเป็นผู้ที่ทำการควบคุมธุรกิจในการจำหน่ายวัตถุหรือสิ่งของลามก ซึ่งความเกี่ยวพันขององค์กรอาชญากรรม (organized crime) กับวัตถุหรือสิ่งของลามกนี้ได้รับการเปิดเผยโดยเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายและบุคคลที่อยู่ในองค์กรอาชญากรรมเอง โดยสมาชิกผู้หนึ่งขององค์กรอาชญากรรมกล่าวว่า "ธุรกิจผลิตและจำหน่ายวัตถุหรือสิ่งของลามกไม่สามารถที่จะดำเนินธุรกิจได้อย่างสะดวก ถ้าไม่ได้รับการคุ้มครองจากองค์กรอาชญากรรม" ธุรกิจการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามกนั้นก็ เป็นอีกธุรกิจหนึ่ง ที่สร้างความสนใจต่อองค์กรอาชญากรรม เพราะเป็นหนทางที่สามารถทำเงินได้อย่างรวดเร็ว

ในปี ค.ศ.1970 สภาองเกรสของสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติกฎหมาย the organized crime control act of 1970 (OCCA) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดมาตรการขึ้นใหม่ในการหยุดยั้งการก่ออาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรม (organized criminal) ในสหรัฐอเมริกา⁵¹ บทที่ 5 The racketeer Influenced and corrupt organization act (RICO) เพื่อใช้เป็นมาตรการในการป้องกันมิให้องค์กรอาชญากรรมดำเนินการถ่ายเทเงินนับพันล้านดอลลาร์ที่ได้มาอย่างผิดกฎหมายออกจากระบบเศรษฐกิจของสหรัฐ ดังนั้นมาตรการทางกฎหมายของ RICO จึงเป็นการเปิดศักราชใหม่ในการต่อต้านการกระทำอันผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรม⁵²

มาตรการที่มีประสิทธิภาพของ RICO คือการบังคับลงโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดโดยกฎหมายมีเจตนาที่มุ่งจะดำเนินคดีต่อการกระทำที่ผิดกฎหมาย โดยผ่านวิธีริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำอันละเมิดต่อกฎหมายทั้งหมด เนื่องจากอัยการของสหรัฐพบว่าทลงโทษปรับ หรือจำคุก ต่อผู้กระทำความผิดที่อยู่ในรูปขององค์กรอาชญากรรมนั้น ไม่สามารถที่จะขยายผลเข้าไปโค่นล้มโครงสร้างอันแข็งแกร่งขององค์กรอาชญากรรมได้ ที่เป็นเช่น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁵⁰ Roy.L.Moore, Mass communication law and ethics, (New Jersey: Lawrence Erlbaum Associates, Inc.1994), p.506 - 507.

⁵¹ Organized Crime Control Act of 1970, Pub.L.No.91 - 452, Statement of Findings and Purpose, 84 Stat.922, Reprint In 1970 U.S.Code Cong. & Admin. News 1073 (1970)

⁵² Kendall W. Harrison, Alexander v. United States: RICO Forfeitures, Pornography, and the Obscenity Doctrine, Wisconsin Law Review, 1994, p.1551 - 1552.

นี้เพราะองค์การอาชญากรรมมีศักยภาพที่จะจัดหาสมาชิกใหม่เข้ามาแทนที่สมาชิกที่ถูกศาลตัดสินลงโทษได้ และสามารถดำเนินการก่ออาชญากรรมต่อไปได้อีกอย่างมีประสิทธิภาพ⁵³

กฎหมายได้บัญญัติกำหนดลักษณะของการกระทำผิดภายใต้บทบัญญัติของ RICO โดยมีรูปแบบของการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งใน 4 ประการ ดังต่อไปนี้ (1)ได้รับประโยชน์ หรือการลงทุนที่ทำให้ได้รับประโยชน์ อันมาจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย หรือจากการได้รับเงินที่ได้มาจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย หรือการได้มาซึ่งผลประโยชน์ใดๆ ขององค์กรธุรกิจที่มีผลหรือผูกพันระหว่างรัฐหรือธุรกิจระหว่างประเทศ(2)การได้มาหรือการครอบครองซึ่งประโยชน์ใดๆ หรือการควบคุมธุรกิจใดๆ ที่มีผล หรือผูกพันระหว่างรัฐหรือธุรกิจระหว่างประเทศ (3)การผลิต หรือจากการจัดการของธุรกิจที่มีผล หรือผูกพันระหว่างรัฐหรือธุรกิจระหว่างประเทศ ผ่านกระบวนการอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย หรือจากการรวบรวมเงินที่ได้มาอย่างผิดกฎหมาย (4)การสมคบกันกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย⁵⁴

บทลงโทษตามบทบัญญัติของ RICO สามารถที่จะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดได้ถึง 20 ปี และปรับผู้กระทำความผิดได้ถึง 25,000 ดอลลาร์ หรือทั้งจำทั้งปรับ⁵⁵

ในปี ค.ศ.1984 สภาองเกรส ได้ผ่านร่างกฎหมาย the comprehensive forfeiture act 1984 เพื่อกำหนดมาตรการเสริมในการริบทรัพย์สินต่อบุคคลหรือองค์การอาชญากรรมที่กระทำผิดกฎหมาย⁵⁶ บทบัญญัติของ RICO ที่แก้ไขปรับปรุงในปี 1984 ได้บัญญัติกำหนดให้มีบทลงโทษแก่บุคคลที่ถูกตัดสินว่ากระทำการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย โดยจะต้องถูกลงโทษริบทรัพย์สินให้ตกเป็นของรัฐ ดังนี้ (1)ไม่ว่าผลประโยชน์ใดๆ ที่บุคคลใดได้มาไว้ในครอบครองหรือยึดถือไว้โดยผิดกฎหมาย ตามบทบัญญัติมาตรา 1962 (2)ไม่ว่า.....(A)ผลประโยชน์ใน (B)ความคุ้มครองของ (C)การเรียกร้องต่อ หรือ (D)ทรัพย์สิน หรือสิทธิตามสัญญาใดๆ ที่สามารถบังคับได้จาก การดำเนินธุรกิจใดที่บุคคลก่อตั้งขึ้น , ร่วมมือ , ควบคุม , กระทำ หรือมีส่วนร่วม ในการกระทำการฝ่าฝืนมาตรา 196 (3) ทรัพย์สินใดๆ ที่ประกอบขึ้น หรือที่บุคคลได้รับมา หรือยึดถือไว้โดยตรงหรือโดยอ้อม จากการกระทำที่ผิดกฎหมาย หรือเงินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 1962⁵⁷

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁵³ Tod R.Eggenberger,Rico Vs.Dealers in Obscene Matter:The first Amendment Battle,Columbia Journal of Law and Social Problems,1988,p.71 - 72.

⁵⁴ 18 U.S.C. 1962 (a) - (d)

⁵⁵ 18 U.S.C. 1963 (a)

⁵⁶ S.Rep.No.225,98Th Cong ,2d Sess192. Reprinted in 1984 U.S. Code Cong .& Admin. News at 3375

⁵⁷ 18 U.S.C. 1963

กฎหมาย RICO มีวัตถุประสงค์ที่จะต้องการลงโทษทรัพย์สินของผู้จำหน่ายวัตถุหรือสิ่งของลามกโดยสามารถเข้าทรัพย์สินทั้งหลายที่อยู่ในความครอบครอง หรือในกิจการของผู้จำหน่ายวัตถุหรือสิ่งของลามก แม้ว่าทรัพย์สินที่จะรับนั้นไม่เข้าข่ายเป็นสิ่งลามกเลยก็ตาม

ก่อนปี ค.ศ.1984 การกระทำผิดอันเป็นการละเมิดกฎหมายของรัฐ หรือของรัฐบาลกลาง สหรัฐเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งของลามก ยังมิได้มีการผลักดันให้นำหลักกฎหมาย RICO มาเพื่อใช้เป็นมาตรการควบคุมการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามก โดยในปี ค.ศ.1984 สภาองเกรส ได้บรรจุลักษณะการกระทำความผิดเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งของลามกไว้ในบัญญัติของการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย RICO (racketeering charge)⁵⁸ ซึ่งจะทำให้ศาลนำมาตราการริบทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองและในทางธุรกิจของจำเลยหรือบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการผลิตและจำหน่ายวัตถุหรือสิ่งของลามกได้ทั้งหมด รวมทั้งหนังสือ นิตยสาร ภาพยนตร์ ที่ไม่เข้าข่ายเป็นสิ่งลามกด้วย⁵⁹

ศาลสูงของสหรัฐได้ตัดสินเกี่ยวกับความผิดฐานผลิตและจำหน่ายวัตถุหรือสิ่งของลามก โดยกำหนดให้ลงโทษทรัพย์สินจำเลยตามบทบัญญัติของกฎหมาย RICO ใน

คดี United States v. Pryba คณะลูกขุนพบว่าจำเลย ซึ่งเป็นเจ้าของร้านให้เช่าวิดีโอเทปสำหรับผู้ใหญ่ จำนวน 9 แห่ง และเจ้าของร้านขายหนังสือสำหรับผู้ใหญ่จำนวน 3 แห่ง ได้กระทำการจำหน่ายวิดีโอเทปและหนังสือลามก ซึ่งเข้าข่ายเป็นการกระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ใน RICO ศาลจึงได้มีคำตัดสินให้ทำการริบทรัพย์สินของจำเลยตามมาตรา 1963 แห่งบทบัญญัติกฎหมาย The racketeer Influenced and corrupt organization act (RICO)

คดี United States v. Ferris Alexander ฐานกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมวัตถุหรือสิ่งของลามก และบทบัญญัติกฎหมาย RICO จำนวน 41 ข้อหา คณะลูกขุนพบว่าจำเลยมีความผิดตามฟ้องจำนวน 24 ข้อหา โดยตัดสินว่า ร้านจำหน่ายหนังสือจำนวน 4 แห่ง และร้านจำหน่ายวิดีโอ จำนวน 3 แห่ง เป็นสถานที่จำหน่ายสิ่งลามก ศาลตัดสินว่าธุรกิจของจำเลยมีรูปแบบที่เข้าข่ายผิดกฎหมาย The racketeer Influenced and corrupt organization act (RICO) มาตรา 1962 และมาตรา 1963 ศาลได้มีคำพิพากษาให้ทรัพย์สินของจำเลยที่เข้าข่ายเป็นการได้มาจากการกระทำผิดเกี่ยวกับธุรกิจการผลิตและจำหน่ายวัตถุหรือสิ่งของลามกเป็นมูลค่าเกือบ 9 ล้านดอลลาร์⁶⁰

⁵⁸ 18 U.S.C. 1961 (1) (a)-(b).

⁵⁹ 18 U.S.C. 1963

⁶⁰ Kendall W. Harrison, Alexander v. United states: RICO Forfeitures,

Pornography, and the Obscenity Doctrine, Wisconsin Law Review, 1994, p.1554 - 1555.