

บทที่ 3

กฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจการค้ามนุษย์บนสื่ออิเล็กทรอนิกส์การขายบริการทางเพศบนเว็บแคมของประเทศไทยและต่างประเทศ

ปัญหาการค้ามนุษย์ ในปัจจุบันได้รับความสนใจจากชุมชนทุกระดับทั้งในและระหว่างประเทศ ซึ่งเห็นพ้องร่วมกันว่าปัญหานี้เป็นการบั่นทอนความมั่นคงของมนุษย์ เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ตกเป็นเหยื่อและเป็นปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติที่ต้องการความร่วมมือในทุกระดับเพื่อป้องกันและขจัดให้หมดสิ้นไป ในช่วงศตวรรษที่ผ่านมาได้มีความพยายามจัดทำกฎหมายแผนปฏิบัติการต่าง ๆ ทั้งระดับประเทศและนานาชาติรวมทั้งการจัดสรรทรัพยากรเพื่อปราบปรามอาชญากรรมและช่วยเหลือผู้ตกเป็นเหยื่อของการค้ามนุษย์ และคุ้มครองป้องกันผู้ตกเป็นเหยื่อได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการทบทวนการดำเนินการที่ผ่านมาของหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งภาครัฐ เอกชนและองค์การระหว่างประเทศ เพื่อปรับปรุงการดำเนินงานให้มีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับความต้องการของผู้ตกเป็นเหยื่อ

กฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจการค้ามนุษย์บนสื่ออิเล็กทรอนิกส์การขายบริการทางเพศบนเว็บแคมของประเทศไทย

1. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ.2551

กฎหมายที่ใช้แทนพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ.2540 ผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ คือ ประธานศาลฎีกา และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ พนักงานเจ้าหน้าที่ จะประกอบด้วย พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ รวมทั้งข้าราชการพลเรือนสามัญไม่ต่ำกว่าระดับสาม ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์แต่งตั้งจากผู้ที่มิคุณสมบัติตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

1.1 ลักษณะของการกระทำที่เข้าข่ายการค้ามนุษย์

ลักษณะของการกระทำที่เข้าข่ายการค้ามนุษย์ ได้แก่ การข่มขู่ การใช้กำลังบังคับ ลักพาตัว น้อฉล หลอกลวง ใช้อำนาจโดยมิชอบหรือโดยให้เงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นแก่ผู้ปกครองหรือผู้ดูแล ให้ความยินยอมแก่ผู้กระทำความผิดในการแสวงหาประโยชน์จากบุคคลที่ตน

ดูแลอยู่ (มาตรา 6) ให้มีคณะกรรมการ 2 คณะ คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ (ปกม.) ซึ่งรับผิดชอบในการกำหนดนโยบายและคณะกรรมการประสานงานและกำกับการดำเนินงานป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ (ปกค.) ซึ่งกำกับดูแลดำเนินงานให้สอดคล้องกับนโยบาย โดยให้สำนักงานปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการ (ปกค) จากสถานการณ์การค้ามนุษย์ในประเทศไทยในปัจจุบันพบว่าประเทศไทยอยู่ใน 3 สถานะ

1. พื้นที่ต้นทาง คือ มีการนำพาหญิงและเด็กจากประเทศไทยไปแสวงหาประโยชน์ในต่างประเทศ
2. พื้นที่ทางผ่าน คือ มีการนำพาหญิงและเด็กจากประเทศเพื่อนบ้านโดยใช้ประเทศไทยเป็นทางผ่านเพื่อส่งต่อไปยังต่างประเทศ
3. พื้นที่ปลายทาง คือ มีการนำหญิงและเด็กจากประเทศเพื่อนบ้านมาแสวงหาประโยชน์ในรูปแบบต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการบังคับให้ค้าประเวณี บังคับให้ขอทาน หรือบังคับใช้แรงงาน เป็นต้น

1.2 กฎหมายเกี่ยวกับการค้ามนุษย์ในพื้นที่บนอินเทอร์เน็ต

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ.2551 มีเนื้อหาที่ปรับปรุงแก้ไขขึ้นมาใหม่มีข้อสังเกตหลายประการดังนี้

ประการแรก พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ.2551 มาตรา 4 ไม่ได้บัญญัติความหมายของการค้ามนุษย์ไว้ชัดเจน แต่เมื่อดูตามเจตนารมณ์ของกฎหมายแล้วพิจารณาได้ตามมาตรา 39 บัญญัติว่า ผู้ใดเพื่อแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณี หรือแสวงหาทางเพศในรูปแบบอื่นหรือแสวงหาประโยชน์จากการเอาคนลงเป็นทาส การบังคับใช้แรงงานหรือบริการ การตัดอวัยวะหรือการอื่นใดที่คล้ายคลึงกันอันเป็นการขูดรีดไม่ว่าบุคคลนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตามกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

1. เป็นธุระจัดหา ชื่อ ขาย จำหน่าย พามาจาก หรือส่งไปที่ใด หน่วงเหนี่ยว กักขัง จัดให้อยู่อาศัย หรือการรับไว้ซึ่งบุคคลใด โดยข่มขู่ ใช้กำลังบังคับ ลักพาตัว น้อฉล หลอกลวง ใช้อำนาจโดยมิชอบ หรือให้เงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่น แก่ผู้ปกครองหรือผู้ดูแลบุคคลนั้น เพื่อให้ผู้ปกครองหรือผู้ดูแลให้ความยินยอมแก่ผู้กระทำความผิดในการแสวงหาประโยชน์จากบุคคลที่ตนดูแล หรือ

2. เป็นธุระจัดหา ชื่อ ขาย จำหน่าย พามาจาก หรือส่งไปที่ใด หน่วงเหนี่ยว กักขัง จัดให้อยู่อาศัย หรือการรับไว้ซึ่งเด็ก ผู้ที่กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่

4-10 ปี และปรับตั้งแต่ 80,000-240,000 บาท ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำแก่เด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 8-15 ปี และปรับตั้งแต่ 160,000-300,000 บาท

ประการที่สอง บทลงโทษ ได้บัญญัติถึงโทษฐานการค้ำนุญย์ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 4-10 ปี และปรับตั้งแต่ 80,000-240,000 บาท

กรณีกระทำแก่เด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ร่างเดิม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 12-20 ปี และปรับตั้งแต่ 240,000-400,000 บาท ร่างใหม่ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 8-15 ปี และปรับตั้งแต่ 160,000-300,000 บาท

ประการที่สาม หมวด 1 บททั่วไปในร่างเดิมไม่มีในร่างใหม่ แต่เนื้อความในหมวด 1 บททั่วไป ได้มาปรากฏใน หมวด 5 บทกำหนดโทษแทนและได้มีเนื้อหาครอบคลุมไปยังองค์ระอาชญากรรมมากขึ้น

ประการที่สี่ เรื่องอำนาจในการตรวจสอบของพนักงานเจ้าหน้าที่ จากการพิจารณาพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ำนุญย์ กรณีอำนาจในการตรวจสอบว่ามีกรกระทำ ความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 เห็นว่าพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้คำนึงถึงกรณีการใช้สื่อประเภทต่าง ๆ ได้ถูกนำมาใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้ำนุญย์ตามมาตรา 18

ประการที่ห้า พนักงานเจ้าหน้าที่ตาม พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้ำนุญย์ คือพนักงานฝ่ายตำรวจชั้นผู้ใหญ่ และให้หมายความรวมถึงข้าราชการพลเรือนไม่ต่ำกว่าระดับสาม ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ที่มิคุณสมบัติตามที่กำหนดในกฎกระทรวง เพื่อให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

ประการที่หก อำนาจการปิดกั้นเว็บไซต์ อำนาจต่อเจ้าพนักงานตำรวจที่ไม่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ที่ให้อำนาจในการสั่งปิดเว็บไซต์ที่มีการเผยแพร่ภาพลามกอนาจาร หรือมีการกระทำผิดกฎหมายอย่างอื่น จึงเกิดปัญหาในทางปฏิบัติเกิดขึ้นมากมาย เป็นช่องว่างของกฎหมายที่ต้องอาศัยบทบัญญัติของกฎหมาย

ประการที่เจ็ด การสอบสวนปากคำผู้เสียหายคดีค้ำนุญย์ในชั้นสอบสวนชั้นอัยการชั้นศาล ได้กำหนดการสอบปากคำเบื้องต้น การสืบสวนสอบสวน และการสืบพยานไว้ก่อน พนักงานสอบสวนต้องดำเนินการประสานกับหน่วยงานภาครัฐหรือเอกชน เพื่อให้เจ้าหน้าที่ที่มีประสบการณ์การทำงานด้านสตรีและเด็กเข้าร่วมฟังการสอบคำเบื้องต้น

ประการที่แปด การสืบพยานไว้ก่อน พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์ไม่มีอำนาจใด ให้อำนาจพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการในการสืบพยานผู้เสียหายในคดีการค้ำมนุษย์

ประการที่เก้า ผู้เสียหายที่เป็นบุคคลไร้สัญชาติหรือผู้ที่ไม่มีถิ่นฐานถาวร พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์ยังไม่ครอบคลุมถึง “ผู้เสียหายที่เป็นบุคคลไร้สัญชาติ” หรือผู้ที่ไม่มีถิ่นฐานถาวร คือ นอกจากพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์ยังมีพระราชบัญญัติปราบปรามวัตถุช่วยุบัติกรรมอันตราย ที่เกี่ยวข้องกับ การดำเนินการกรณีการค้ำมนุษย์ในอินเทอร์เน็ต ในความหมายของร่างพระราชบัญญัติปราบปรามวัตถุช่วยุบัติกรรมอันตรายนั้น ได้นิยามความหมายของคำว่า “วัตถุช่วยุบัติกรรมอันตราย” ไว้คือ

วัตถุช่วยุบัติกรรมอันตราย หมายความว่า เอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ เสียง วัตถุบันทึกเสียง วัตถุบันทึกภาพ วัตถุบันทึกข้อมูล เสียงหรือถ้อยคำทางโทรศัพท์ ข้อมูล ข้อความ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ไม่ว่าจะอยู่ในสื่อชนิดใดที่กระตุ้น ส่งเสริมหรือช่วยุบัติกรรมกระทำดังต่อไปนี้

1. ให้มีการกระทำวิปริตทางเพศ
2. ให้มีการกระทำทางเพศกับเด็ก
3. ให้มีการฆ่าตัวตาย
4. ให้ใช้ยาเสพติด หรือ
5. การกระทำอื่นใดที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของ

ประชาชนตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

การกระทำวิปริตทางเพศ หมายความว่า การกระทำหรือสิ่งทีส่งเสริมความสัมพันธ์ทางเพศดังต่อไปนี้ คือ

1. ระหว่างบุพการีกับผู้สืบสันดาน พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันหรือพี่น้องร่วมแต่บิดามารดาหรือมารดาเดียวกัน
2. โดยใช้ความรุนแรงถึงขนาดที่น่าจะเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกาย
3. โดยการบังคับขู่เข็ญหรือข่มขืน
4. โดยการร่วมประเวณีระหว่างบุคคลตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป และรวมถึงการร่วมประเวณีหมู่ด้วย
5. ร่วมเพศกับสัตว์หรือชำเราศพ
6. ในลักษณะอื่นใดตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ข้อสังเกตแรก ความหมายของวัตถุช่วยพฤติกรรมอันตรายไม่ได้ครอบคลุมถึงสื่อลามกอนาจาร ดังนั้นภาพลามกอนาจารธรรมดา ที่ไม่ได้มีการช่วยพฤติกรรมอันตราย ก็สามารถที่จะเผยแพร่ได้

ประการที่สอง พนักงานเจ้าหน้าที่ คือข้าราชการ ไม่ต่ำกว่าระดับ 3 หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

ประการที่สาม อายุของผู้เยาว์ในร่างพระราชบัญญัติปราบปรามวัตถุช่วยพฤติกรรมอันตราย ตามมาตรา 4 เด็กหมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ ซึ่งไม่ได้บัญญัติคุ้มครองเด็กที่ต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ ซึ่งไม่เป็นไปตาม อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก

ประการที่สี่ อำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่

2. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ.2539

กฎหมายที่มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและต่อต้านการละเมิดสิทธิมนุษยชน อันมีสาระในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและปราบปรามการละเมิดสิทธิมนุษยชน การค้าประเวณีหมายความว่า การยอมรับการกระทำชำเรา หรือการยอมรับการกระทำอื่นใดหรือการกระทำอื่นใด เพื่อสำเร็จความใคร่ในทางกามารมณ์ของผู้อื่น อันเป็นการสำส่อนเพื่อสินจ้างหรือประโยชน์อื่นใด ทั้งนี้ไม่ว่าผู้ยอมรับการกระทำและผู้กระทำจะเป็นบุคคลเพศเดียวกันหรือคนละเพศ

ผู้ใดกระทำชำเราหรือกระทำอื่นใดเพื่อสำเร็จความใคร่ของตนเองหรือผู้อื่นแก่บุคคลอายุเกินสิบห้าปีแต่ยังไม่เกินสิบแปดปี ในสถานการณ้ค้าประเวณี โดยบุคคลนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1-3 ปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงหกหมื่นบาท การกระทำตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 2-6 ปี และปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท ผู้ใดเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปซึ่งบุคคลใดให้เพื่อบุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี แม้บุคคลนั้นจะยินยอมก็ตาม และไม่ว่ากระทำต่าง ๆ อันประกอบเป็นความผิดนั้นจะได้กระทำภายในหรือนอกราชอาณาจักร ต้องระวางโทษจำคุก บุคคลอายุกว่าสิบห้าปีแต่ยังไม่เกินสิบแปดปีผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสามแสนบาท การกระทำโดยใช้อุบายหลอกลวง ชูเชิญ ใช้กำลังประทุษร้าย ใช้อำนาจครอบงำพิศคล่องธรรมหรือใช้วิธีข่มขืนใจด้วยประการใด ๆ ผู้กระทำต้องระวางโทษหนักกว่าที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง วรรคสองหรือวรรคสาม หนึ่งในสามแล้วแต่กรณี ผู้ใดเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณี ผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณี ในสถานการค้าประเวณี ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงสามแสนบาท ผู้ใดหน่วงเหนี่ยว กักขัง กระทำด้วยประการใด ให้ผู้อื่นปราศจากเสรีภาพในร่างกาย

หรือทำร้ายร่างกายหรือขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ ว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายผู้อื่นเพื่อข่มขืนใจให้ผู้อื่นนั้นกระทำการค้าประเวณี ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปีและปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงสี่แสนบาท ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นเหตุให้ผู้ถูกระกระทำ

1. ได้รับอันตรายสาหัส ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต
2. ถึงแก่ความตาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต

บทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้มีเนื้อหาในการมุ่งปราบปรามการค้าประเวณี ซึ่งการค้าประเวณีนั้นเป็นการกระทำชำเราอย่างหนึ่ง เป็นการอนาจาร เป็นการกระทำโดยทำให้เสื่อมเสียทั้งทางกายและทางจิตใจ จึงถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนอย่างร้ายแรงอย่างหนึ่ง ดังนี้กฎหมายฉบับนี้จึง เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองมิให้คนกลุ่มหนึ่งที่ถูกค้าประเวณีนั้น มิให้ถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนจะพบได้จากพระราชบัญญัตินี้มิใช่เพียงแต่กำหนดโทษสำหรับผู้ค้าประเวณีของผู้อื่นเท่านั้น ยังกำหนดโทษสำหรับผู้ยินยอมในการค้าประเวณีตนเองอีกด้วยอันเนื่องจากมาธุรกิจการค้าประเวณีในสังคมนั้นเป็นการกระทำที่ถือว่าผิดศีลธรรมอย่างหนึ่ง แม้ยินยอมก็มีความผิดกรณีผู้ค้าประเวณีเป็นเด็ก กฎหมายบัญญัติไว้เพื่อคุ้มครอง กรณีเด็กถูกนำมาค้าประเวณีหรือยินยอมในการค้าประเวณีต่างหาก ทั้งนี้ก็เพื่อคุ้มครองเด็กอันเป็นผู้ด้อยทางประสบการณ์มิให้ถูกชักจูงในทางที่ไม่ดีจนถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนได้ (ประเทือง ธนิยผล, 2552, หน้า 34)

กฎหมายนี้มุ่งคุ้มครองผู้ที่ถูกหลอกไปขายประเวณี อาจโดยสำคัญผิดหรือถูกบังคับขู่เข็ญหรือถูกหน่วงเหนี่ยวกักขังโดยมิชอบเพื่อการค้าประเวณี โดยจะเห็นว่าผู้ที่ใช้กำลังประทุษร้าย ขู่เข็ญหน่วงเหนี่ยว กักขัง ให้ผู้อื่นปราศจากเสรีภาพในร่างกายหรือทำร้ายร่างกาย นั้นต้องรับโทษหนักกว่าปกติ กล่าวคือต้องการปราบปรามผู้ที่จัดหรือก่อให้เกิดการค้าประเวณีนั่นเอง เพื่อคุ้มครองผู้ตกเป็นเหยื่อของการละเมิดสิทธินี้

เนื่องจากปัจจุบัน การค้ามนุษย์เพื่อสำเร็จความใคร่ทางเพศมีมากขึ้นตามกระแสความเสื่อมทรามของสังคม กฎหมายจะต้องมีหน้าที่เป็นกลไกในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นมนุษย์ที่จะไม่ให้ถูกนำมา ค้าขายเพื่อสำเร็จความใคร่ของคนบางกลุ่ม ตลอดจนเสรีภาพในการจะไปที่ไหนก็ได้ นั่น ก็ต้องได้รับความคุ้มครองมิให้ถูกจำกัดโดยการถูกหน่วงเหนี่ยวกักขังโดยมิชอบประสงค์เพื่อค้าประเวณี ปัญหาหากกฎหมายมุ่งลงโทษอย่างหนักต่อผู้ประกอบการก็เป็นกลไกที่ดีที่จะลด พวกเดนสังคมลง แต่การที่จะมุ่งลงโทษอย่างหนักต่อผู้ขายประเวณีเองก็อาจเป็นทางออกที่ไม่มีประสิทธิภาพนัก เพราะในความเป็นจริงมีผู้ค้าประเวณีส่วนหนึ่งเท่านั้นที่มาขายด้วยความเต็มใจ แต่คนอีกส่วนหนึ่งตกเป็นเหยื่อโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ กฎหมายฉบับนี้มุ่งคุ้มครองคนในส่วนนี้ด้วย โดย

เห็นจากเนื้อหาในบทหนึ่งของกฎหมายที่ว่า “มาตรา 6 ผู้ใดเข้าไปมั่วสุมในสถานการณืค้าประเวณี เพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณีของตนเองหรือผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำเพราะถูกบังคับ หรือตกอยู่ภายใต้อำนาจซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้ ผู้กระทำไม่มีความผิด” จะเห็นได้ว่ากฎหมายยังเปิดช่องสำหรับผู้ที่ถูกบังคับไว้ตามหลักไม่มีเจตนาข่มขู่ไม่ผิดกฎหมายมิได้มุ่งแต่ทางลงโทษแต่ได้มุ่งแก้ไข เยียวยาไว้ด้วย โดยการจัดตั้งหน่วยงานเพื่อส่งเสริมอาชีพสำหรับผู้ที่เคยค้าประเวณีมาก่อน เพื่อให้มีอาชีพที่ดีขึ้นมีหนทางทำมาหากินที่สุจริตไม่หวนกลับไปค้าประเวณีอีก รวมถึงการอบรมพัฒนาและฟื้นฟูจิตใจอีกด้วย การละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยการค้าประเวณีนี้ เป็นการกระทำละเมิดอย่างรุนแรงและเกิดแพร่หลายในสังคมปัจจุบันประชาชนจึงควรอย่างยิ่งที่จะตระหนักถึงปัญหาและหาแนวทางแก้ไขโดยสิ่งที่ดีที่สุดที่จะทำได้คือการช่วยสอดส่องดูแลและไม่เข้าไปสนับสนุนธุรกิจด้านนี้และภูมิคุ้มกันที่ดีที่สุดอย่างหนึ่งในการป้องกันการค้าประเวณีที่อาจเกิด โดยการเห็นผิดนั้นก็คือการศึกษาและวัฒนธรรมที่ดีงาม (ประธาน วัฒนพานิชย์, 2552, หน้า 87)

3. พระราชบัญญัติอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550

รูปแบบกฎหมายของแต่ละประเทศอาจจะแตกต่างกันแต่การกำหนดฐานความผิดที่เป็นหลักใหญ่ๆนั้นมักจะคล้ายคลึงกัน โดยมากแล้วต่างก็คำนึงถึงลักษณะของการใช้คอมพิวเตอร์ในการกระทำความผิดเป็นสำคัญ กฎหมายที่ออกมาจึงมีลักษณะที่ใกล้เคียงกัน แต่บางประเทศอาจเรียกว่ากฎหมายเกี่ยวกับการใช้คอมพิวเตอร์ในทางมิชอบ (Computer Misuse Law) หรือในบางประเทศอาจต้องมีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาเพื่อให้รองรับกับความผิดในรูปแบบใหม่ๆ ได้ด้วยการกำหนดฐานความผิดและบทลงโทษสำหรับการก่ออาชญากรรมคอมพิวเตอร์ขึ้นเพื่อให้เหมาะสมและมีประสิทธิภาพสามารถเอาผิดกับผู้กระทำความผิดได้

ในต่างประเทศ มีลักษณะการบัญญัติกฎหมายอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ 2 รูปแบบ คือ การบัญญัติในลักษณะแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา เช่น ประเทศเยอรมนี แคนาดา อิตาลี และสวีเดน ส่วนอีกรูปแบบหนึ่งคือ การบัญญัติเป็นกฎหมายเฉพาะ เช่น ประเทศอังกฤษ สิงคโปร์ มาเลเซียและสหรัฐอเมริกา จะเห็นได้ว่าแม้รูปแบบกฎหมายของแต่ละประเทศอาจจะแตกต่างกัน แต่การกำหนดฐานความผิดที่เป็นหลักใหญ่ๆนั้นมักจะคล้ายคลึงกัน ทั้งนี้โดยมากแล้วต่างก็คำนึงถึงลักษณะของการใช้คอมพิวเตอร์ในการกระทำความผิดเป็นสำคัญกฎหมายที่ออกมาจึงมีลักษณะที่ใกล้เคียงกัน

3.1 ประเภทของการกระทำผิดต่อเครื่องคอมพิวเตอร์

การกระทำโดยทั่วไป กล่าวว่าสำนักงานบัญชีทั่วไปมีการต่อต้านที่จะใช้คำว่า “อาชญากรรมคอมพิวเตอร์” แทนที่จะใช้คำว่าความผิดทางอาญาอันเกี่ยวข้องกับคอมพิวเตอร์ ความผิดทางอาญาอันเกี่ยวข้องกับคอมพิวเตอร์ได้หมายความว่ารวมถึงการกระทำต่าง ๆ ต่อคอมพิวเตอร์ “ถ้านิยามคำว่า ความผิดทางอาญาอันเกี่ยวเนื่องกับคอมพิวเตอร์” ว่าเป็นการกระทำโดยเจตนาให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์ของเจ้าของคอมพิวเตอร์แล้ว ปัญหาที่ตามมาก็คือ การกระทำความคิดจะเกิดขึ้นที่ส่วนใด เพราะระบบการประมวลผลข้อมูลเบื้องต้นทางคอมพิวเตอร์ก็ถูกประกอบขึ้นมากกว่าคอมพิวเตอร์ในส่วนของฮาร์ดแวร์และซอฟต์แวร์เสียอีก ระบบดังกล่าวยังรวมถึงการจัดการและกระบวนการตลอดจนคู่มือสำหรับการเตรียมข้อมูลคิบบต่อคอมพิวเตอร์และการใช้ข้อมูลที่ได้จากคอมพิวเตอร์ อาชญากรรมอันเกี่ยวข้องกับคอมพิวเตอร์อาจจะเป็นผลมาจากการเตรียมข้อมูลคิบบที่ปลอมต่อระบบ และการใช้อย่างไม่ถูกต้องในข้อมูลที่ได้มาเช่นกัน ตลอดจนอาชญากรรมซึ่งใช้ความรู้ทางเทคนิคมากกว่านั้นอีก เช่น การเปลี่ยนแปลงโปรแกรมคอมพิวเตอร์ เป็นต้น เจตนาของเจตนาของผู้กระทำความผิดถือว่าเป็นสาระสำคัญสำหรับความรับผิดชอบทางอาญาที่จะฟ้องร้องและลงโทษได้นั้น จะต้องมีการแสดงออกซึ่งเจตนาทางอาญาด้วย เช่น เจตนาที่จะผูกพันในการกระทำซึ่งต้องห้าม โดยกฎหมายอาญาหนึ่งฉบับหรือมากกว่านั้น เช่น กฎหมายอาญา ว่าด้วยคอมพิวเตอร์ของรัฐแคลิฟอร์เนียก็บัญญัติว่าต้องเป็นการที่จำเลยกระทำต่อระบบคอมพิวเตอร์ “โดยมีจุดประสงค์ที่จะเบี่ยงบ่ายหรือกระทำหรือออกอุบายใด ๆ หรือปลอมแปลงเพื่อจะ โกงหรือข่มขู่” หรือเพื่อให้ได้รับ “การบริการโดยเจตนาที่มิชอบและไม่สุจริตและน้อกล” หากผู้กระทำความผิดขาดไปซึ่งเจตนาที่จะกระทำความผิดแล้ว เมื่อนั้นก็ไม่สามารถจะมีการลงโทษทางอาญาได้ แม้ว่าผู้กระทำความผิดจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายต่อการกระทำทางแพ่งก็ตาม

ตัวอย่าง สำหรับความจำเป็นที่จะต้องแสดงซึ่งเจตนา ก็คือ คดีของ Pegple v. Weg. เป็นผู้สร้างโปรแกรมคอมพิวเตอร์ ซึ่งถูกจ้างโดยคณะกรรมการการศึกษาของนครนิวยอร์ก (The N.Y. City Board of Education) เป็นผู้ได้รับมอบอำนาจให้ใช้คอมพิวเตอร์ของคณะกรรมการ แต่เขาได้ใช้คอมพิวเตอร์เพื่อจัดการในเรื่องการสืบพันธุ์มาของเขา เขาได้ถูกฟ้องภายในกฎหมายของนิวยอร์ก ซึ่งได้นิยามคำว่า การขโมยบริการ (Theft of services) ว่า “การได้รับหรือการมีอำนาจบังคับเหนือแรงงานในการจ้างบุคคลคนอื่นหรือของธุรกิจอยู่เหนือเครื่องมือทาง พาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรมหรือสิ่งอำนวยความสะดวกของบุคคลอื่น โดยที่ไม่ได้รับการแต่งตั้ง (อนุญาต) ที่จะใช้สิ่งดังกล่าวและโดยเจตนาที่จะเอาไปซึ่งผลประโยชน์ทางพาณิชยกรรมหรือผลประโยชน์อื่น ๆ ให้ตกอยู่กับตนเองหรือบุคคลที่สาม บุคคลดังกล่าวใช้หรือเปลี่ยนแปลง เพื่อการใช้ของตนเองหรือบุคคลที่สามในแรงงาน เครื่องมือหรือสิ่งอำนวยความสะดวกอื่น ๆ ดังกล่าว”

สิทธิในการใช้ การที่เราไม่สนใจว่าจำเลยจะทำอะไรเพื่อได้รับประโยชน์ในภายหลังจากการใช้สิทธิโดยไม่ชอบจากคอมพิวเตอร์แล้วละก็ เพียงแต่การกระทำดังกล่าวอย่างเดียวก็จะก่อให้เกิดการกระทำผิดทางอาญาได้เพียงแต่ว่าหากจำเลยกระทำการดังต่อไปนี้

1. ใช้สิทธิดังกล่าวโดยการกระทำการทุจริตทั้งนี้โดยการใช้คำพิเศษของ (Password) ของบุคคลอื่นหรือใช้คำพิเศษปลอมเพื่อที่จะได้มาซึ่งสิทธิดังกล่าว

2. ได้ใช้สิทธิดังกล่าวโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจะกระทำความผิดอาญา เช่น การตั้งใจที่จะนำไปหรือเปลี่ยนแปลงให้มาอยู่ในความครอบครองของตนเอง โดยมีเจตนาที่ไม่สุจริต แม้การได้สิทธินั้นจะได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้จะไม่พิจารณาถึงว่าเป้าหมายดังกล่าวนั้นจะประสบผลสำเร็จหรือไม่

3. การได้รับสิทธิดังกล่าวโดยวิธีการซึ่งไม่ชอบ เช่น การลักทรัพย์โดยผ่านทางสายโทรศัพท์

กฎหมายของรัฐหลายฉบับได้กล่าวไว้โดยเฉพาะถึง สิทธิที่ได้มาโดยปราศจากอำนาจ ทั้งนี้โดยไม่สนใจว่าจะมีการกระทำอื่นใดอีกไม่ การเปลี่ยนแปลงไปของปัญหาในเรื่องการใช้สิทธิที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็คือเรื่องของการกระทำความผิดทางอาญา ในส่วนของผู้ใช้ที่ไม่มีอำนาจใช้สิทธิในคอมพิวเตอร์นี้คือ การกระทำความผิดทางอาญา โดยเฉพาะที่บัญญัติไว้ในกฎหมายหลายรัฐรวมทั้งรัฐฟลอริดาด้วย (วาระพงษ์ บุญโยภาส, 2552, หน้า 110-117)

4. กฎหมายสิทธิมนุษยชนตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ

ประเทศไทยได้ให้สัตยาบันปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ตั้งแต่ พ.ศ.2491 ในฐานะที่เป็นสมาชิกองค์การสหประชาชาติ โดยประเทศสมาชิกต่างมีเจตจำนงประการสำคัญว่า การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอย่างมีประสิทธิภาพเป็นเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งที่จะก่อให้เกิดสันติภาพในประเทศสมาชิกที่ร่วมองค์กรและสังคมนระหว่างประเทศ ดังนั้นประเทศไทยจึงมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามสนธิสัญญาต่าง ๆ เช่น กฎบัตรสหประชาชาติ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง การเมือง สังคม เศรษฐกิจและวัฒนธรรม ตลอดจนกติการะหว่างประเทศที่ว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติต่อสตรีทุกรูปแบบ ฯลฯ เป็นต้น จะเห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในหมวด 11 ส่วนที่ 2 ว่าด้วยองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเป็นมาตรฐานร่วมกันเพื่อส่งเสริมการเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ และด้วยมาตรการที่เจริญก้าวหน้าไปข้างหน้า ทั้งในและระหว่างประเทศ

เพื่อให้ได้มาซึ่งการยอมรับและการถือปฏิบัติต่อสิทธิถือเป็นสากลและได้ผลทั้งในหมู่ประชาชนของรัฐสมาชิกเองและหมู่ประชาชนแห่งดินแดนที่อยู่ภายใต้ดูแลของรัฐบาลดังกล่าว

ข้อ 1 มนุษย์ทั้งหลายเกิดมาอิสระเสรีและเท่าเทียมกันทั้งศักดิ์ศรีและสิทธิทุกคนได้รับการปฏิบัติปราศจากเหตุผลและมโนธรรมและควรปฏิบัติต่อกันอย่างจันทิพน้อง

ข้อ 2 บุคคลชอบที่จะมีสิทธิและเสรีภาพประจำตัวในปฏิญญานี้ ทั้งนี้โดยไม่มี การจำแนกความแตกต่างในเรื่องใด ๆ เช่น เชื้อชาติ สีผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความเห็นทางการเมือง หรือทางอื่นใด ชาติหรือสังคมอันเป็นที่มาเดิม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่นใด

ข้อ 3 บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิตในเสรีธรรมและความมั่นคงแห่งร่างกาย

ข้อ 4 บุคคลใดจะถูกบังคับให้เป็นทาส หรืออยู่ในภาวะจำยอมใด ๆ มิได้ การเป็นทาสและการค้าทาสจะมีไม่ได้ทุกรูปแบบ

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในเบื้องต้นจะกล่าวถึงหลักการเบื้องต้นในการดำรงชีวิตของมนุษย์ในสังคมที่กล่าวไว้ในหลักการในการประกาศปฏิญญาสากลและปฏิญญาในข้อ 1-4 เพื่อให้คนในสังคมอยู่ร่วมกันอย่างเป็นปกติสุข อำนาจอันชอบธรรม ซึ่งความถูกต้องชอบธรรมนั้นมีที่มาจาก การเคารพซึ่งกันและกัน การใช้สิทธินั้น เราใช้ได้เท่าที่ไม่ไปละเมิดในสิทธิของผู้อื่น เช่น การพินสิทธิขั้นพื้นฐาน ซึ่งถือว่าเป็นความจำเป็นของชีวิต

สิทธิมนุษยชน หมายถึง สิทธิขั้นพื้นฐานที่มนุษย์เกิดมาพร้อมกับความเท่าเทียมกันในแง่ของศักดิ์และสิทธิ เพื่อดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรี โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ สีผิว อายุ ศาสนา ภาษาและสถานภาพ ทางกายภาพและสุขภาพ รวมทั้งความเชื่อทางสังคม การเมือง ชาติ กำเนิดเหล่านี้ คือสิทธิที่มีมาแต่กำเนิด ไม่สามารถถ่ายโอนกันได้ เช่น สิทธิในร่างกาย สิทธิในชีวิต เป็นต้น สิทธิมนุษยชนมีความสำคัญของมนุษย์ที่พยายามวางระบบคิดเพื่อให้คนทั้งโลกเกิดความตระหนักรู้และคิดคำนึงถึงคุณค่าของความเป็นมนุษย์ นับแต่ขั้นพื้นฐานของความเป็นมนุษย์ ศักดิ์ศรี ชาติกำเนิด รวมทั้งระบบสิทธิต่าง ๆ ที่มีพื้นฐานมาจากความชอบธรรม ซึ่งเป็นความชอบธรรมที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานแห่งสิทธิโดยกำเนิด

สิทธิตั้งแต่เกิด การให้ความสำคัญกับคำว่า ชีวิต ว่าโดยพื้นฐานแล้ว มนุษย์และสัตว์โลกทั้งหลายล้วนต้องการปัจจัยในการดำรงชีวิตด้วยกันทั้งนั้น นับแต่ปัจจัยขั้นพื้นฐานที่ว่าด้วยอาหาร ยารักษาโรค ที่อยู่อาศัย เครื่องนุ่งห่ม การดำรงเผ่าพันธุ์ การมีชีวิตรอด ฯลฯ ความต้องการขั้นพื้นฐานเหล่านี้ นับเป็นปัจจัยสำคัญกับชีวิตทั้งมนุษย์และสัตว์ ซึ่งสิทธิดังกล่าวหากเป็นความชอบธรรมของมนุษย์คือ สิทธิมนุษยชน ทั้งมนุษย์กับมนุษย์ มนุษย์กับสังคม มนุษย์กับธรรมชาติ รวมถึงสัตว์ในการคำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐานมีความจำเป็นเป็นความสำคัญเป็น ซึ่งนับว่าสิทธิมนุษยชนที่

สังคมโลกต่างให้ความสำคัญตระหนัก การคำนึงถึงสิทธิดังกล่าว จะถือเป็นบันไดก้าวไปสู่ความยุติธรรมทางการเมือง สังคม เศรษฐกิจและการเมืองระหว่างประเทศที่จะดำเนินกิจกรรมร่วมกัน รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันให้ความสำคัญกับการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและ เสรีภาพของบุคคล ซึ่งเป็นหัวใจสำคัญของสิทธิมนุษยชน และยังมีการจัดตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติขึ้น โดยให้มีหน้าที่ตรวจสอบ และรายงานการกระทำหรือละเว้นการกระทำที่ละเมิดสิทธิมนุษยชนตามกฎหมายไทย หรือตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยได้ร่วมลงนาม โดยไม่ได้แบ่งแยกว่าบุคคลนั้นจะมีอายุเท่าไร เพศใด เชื้อชาติใด นับถือศาสนาและภาษาอะไร มีสถานภาพทางกายหรือฐานะใด หากบุคคลอยู่ในพื้นที่ที่ใช้รัฐธรรมนูญย่อมได้รับความคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ และมีความเท่าเทียมกัน ในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ด้วยเหตุนี้ในการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ตลอดจนการตรากฎหมาย การตีความและการบังคับใช้กฎหมายอาจมีการละเมิดสิทธิ และเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ หากถูกถูกรอนหรือถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนก็สามารถร้องเรียนต่อศาลเพื่อให้ดำเนินคดีได้

5. ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญาไทย

อินเทอร์เน็ตช่วยให้ได้รับข้อมูลข่าวสารรวดเร็วขณะเดียวกันก็เป็นเครื่องมือชั้นเยี่ยมในการละเมิดลิขสิทธิ์และทรัพย์สินทางปัญญารวมถึงการแสดงสื่อลามกทางอินเทอร์เน็ตด้วย ผู้ให้บริการพื้นที่ (Space provider) และผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต (Internet Service Provider) มีส่วนต้องรับผิดชอบกรณีผู้ใช้ในการนำผลงานที่ได้มาโดยมิชอบหรือโดยผิดกฎหมายมาเผยแพร่บนเว็บไซต์ และมีหน้าที่ตรวจสอบเนื้อหาที่เผยแพร่อย่างสม่ำเสมอโดยระบุให้ผู้ใช้มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบเนื้อหาข้อมูลที่น่ามาเผยแพร่เอง สื่อทางเพศที่เจตนาเพื่อการค้าประเวณี ขายอุปกรณ์ทางเพศ วิดีโอหรือเว็บไซต์ลามก คือ เน้นเสนอตัวหนังสือ ภาพและเสียง เพื่อกระตุ้นเร้าและสนองอารมณ์เพศเป็นสำคัญ อินเทอร์เน็ตช่วยให้การเผยแพร่สื่อลามกทำได้อย่างกว้างขวางและรวดเร็ว ผู้เสพสามารถเสพสื่อลามกได้สะดวกภายในห้องส่วนตัวโดยไม่ต้องเสียเวลาเดินทางไปหาซื้อ และไม่ต้องตกเป็นเป้าสายตาของคนรอบข้าง อินเทอร์เน็ตยังเอื้อให้เกิดการรวมกลุ่มของพวกนิยมรักร่วมเพศ วิปริตทางเพศ ฯลฯ โดยการติดต่อกันทางอีเมล การสร้างเว็บไซต์สมาชิกเพื่อแลกเปลี่ยนและสร้างคลังรูปภาพ การติดต่อเพื่อจัดเซ็กทัวร์ข้ามชาติ การค้าประเวณีเด็ก ในภายหลังมีการติดตั้งอุปกรณ์เว็บแคมเพื่อถ่ายทอดสดภาพการร่วมเพศและเซ็กโชว์เพื่อเรียกเก็บค่าบริการจากสมาชิกอีกด้วย เขื่อภาพลามก ปรมเสวร์ มินสิริ อุปนายกสมาคมผู้ดูแลเว็บไทย บอกถึงมาตรการการลงโทษอาชญากรคอมพิวเตอร์ว่า บทลงโทษทำได้แค่เพียงความผิดฐานเผยแพร่ภาพลามกอนาจารซึ่งเป็นโทษปรับที่เบา แต่พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 ก็มีได้ระบุ

ความรับผิดชอบที่แน่นอนของเจ้าของมาสเตอร์ (แก๊งค์) ไม่ว่าจะเป็นการกระทำความผิดที่บ่งบอกถึงสถานะว่าเป็นภาพลามกอนาจารของกลุ่มชอบ โชว์เกี่ยวกับเพศทางกล้องเว็บแคม

5.1 ประมวลกฎหมายอาญาภาคความผิด

ปัญหาความรับผิดชอบที่มีโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 287 นั้น เป็นโทษสถานเบาซึ่งทำให้ผู้ที่กระทำความผิดหรือกำลังจะกระทำความผิดนั้นไม่เกรงกลัวต่อโทษที่จะได้รับ คำสั่งลามก มาตรา 287 สั่งลามกอนาจาร เป็นสาเหตุให้เกิดความผิดพลาดทางเพศได้ กฎหมายจึงต้องควบคุมดูแลหากห้ามอย่างเด็ดขาดเสรีภาพทางเพศซึ่งเป็นเรื่องส่วนตัวโดยแท้ก็จะถูกจำกัดลงต่อเมื่อถึงวัยอันควร บุคคลก็สามารถที่จะมีเสรีภาพทางเพศได้ในกรอบที่ถูกต้อง เรื่องรสนิยมทางเพศเป็นเรื่องของบุคลิกภาพ (Personality) บิดามารดาเท่านั้นควรมีหน้าที่ดูแล สั่งสอนลูกของตนเกี่ยวกับความประพฤติในทางเพศเพราะบิดามารดาทุกคนย่อมผ่านสิ่งเหล่านี้มาแล้วไม่ใช่รัฐหรือครูที่โรงเรียน ดังนั้นหลักการของมาตรานี้คือ “Adult and alone” กล่าวคือ หากมีวุฒิภาวะแล้ว (Adult) และมีไว้เป็นส่วนตัว (Alone) ไม่นำไปเผยแพร่ ใจกว้างยอมไม่มีความผิด

คำว่า สั่งอันลามก มี 2 ลักษณะ คือ Pornography ได้แก่ การแสดงพฤติกรรมทางเพศ ไม่ว่าจะเป็นการเขียนหรือภาพที่นำไปสู่การตื่นเต้นทางเพศหรือช่วยุกามารมณ์หรือทำให้เกิดกำหนัด อีกลักษณะหนึ่ง ได้แก่ “Obscenity” หมายถึง สิ่งที่ทำให้เกิดความรู้สึกอันน่ารังเกียจ เช่น แสดงถ้อยคำหรือวัตถุสิ่งของทางเพศในลักษณะที่หยาบช้า “สั่งลามก” จึงหมายถึง สิ่งที่ผู้พบเห็นมีความรู้สึกอูจาด บัดสี หยาบช้า น้อมนำไปสู่ความชั่วหรือความใคร่ทางกามารมณ์ ส่วนใหญ่จะเป็นไปรูปในรูปของภาพเปลือยมนุษย์ หรือภาพอวัยวะเพศทั้งของหญิงหรือชาย ภาพการร่วมเพศหรือการบรรยายให้เกิดจินตนาการดังกล่าวเพื่อช่วยทำให้เกิดความใคร่ทางกามารมณ์ ถ้าเป็นสิ่งที่ป็นศิลปะ การเขียนสัดส่วนหญิงเปลือยกายอวัยวะเพศถูกระบายให้ลบลึบเลือน ไม่น่าเกียจจากบาดสี ที่จะนำไปสู่ความใคร่ทางกามารมณ์ ไม่เป็นลามกอนาจาร ภาพไม่เห็นอวัยวะเพศชัดเจน แต่ก็มีลักษณะต่อไปในด้านช่วยุกามารมณ์และภาพหญิงเปลือยตลอดร่าง ซึ่งพอเห็นอวัยวะเพศได้บ้าง ถือได้ว่าเป็นภาพอัน ลามก ไม่ใช่ภาพศิลปะที่แสดงถึงส่วนสัดส่วนความสมบูรณ์ของร่างกาย ข้อความต่าง ๆ ที่ได้บรรยายถึงการร่วมประเวณีของชายและหญิงอย่างชัดเจนละเอียดลออ โดยบรรยายถึงอารมณ์ของชายและหญิงไปในทางช่วยุกามารมณ์ แม้จะมีได้ใช้ถ้อยคำหยาบคายก็ถือว่าเป็นข้อความอันลามก (ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, 2549, หน้า 134-135)

ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 287 ผู้ใด

(1) เพื่อความประสงค์แห่งการค้า หรือโดยการค้า เพื่อการแจกจ่ายหรือเพื่อการแสดง อดแก่ประชาชน ทำ ผิด มีไว้ นำเข้าหรือยังให้นำเข้าในราชอาณาจักร ส่งออกหรือยังให้ส่งออก

ไปนอกราชอาณาจักร พาไปหรือยังให้ พาไปหรือทำให้แพร่หลายโดยประการใด ๆ ซึ่งเอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพหรือสิ่งอื่นใดอันลามก

(2) ประกอบการค้า หรือมีส่วนหรือเข้าเกี่ยวข้องในการค้าเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งของ ลามกดังกล่าวแล้ว จำหน่ายหรือแสดงอวดแก่ประชาชนหรือให้เช่าวัตถุหรือสิ่งของเช่นนั้น

(3) เพื่อจะช่วยให้แพร่หลาย หรือการค้าวัตถุหรือสิ่งของ ลามกดังกล่าวแล้ว โฆษณาหรือโฆษณาโดยประการใด ๆ ว่ามีบุคคลกระทำการ อันเป็นความผิดตามมาตรา นี้ หรือ โฆษณาหรือโฆษณาว่าวัตถุ หรือสิ่งของลามก ดังกล่าวแล้วจะหาได้จากบุคคลใด หรือโดยวิธีใด ต้อง ระวังโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ (ความหมาย 287)

ความผิดฐานค้าสิ่งลามก คือ “Adult and alone” ส่วนใหญ่จะเป็นไปในรูปของภาพ เปลือยมนุษย์หรือภาพอวัยวะเพศทั้งของหญิงหรือชาย ภาพการร่วมเพศ หรือการบรรยายให้เกิด จินตนาการดังกล่าวเพื่อช่วยให้เกิดความใคร่ทางกามารมณ์ ถ้าเป็นสิ่งที่ เป็นศิลปะ เช่น การเขียน สักส่วนหญิงเปลือยกายอวัยวะเพศถูกระบายให้ลบลึบเลือน ไม่น่าเกลียดอุจาดบัดสีที่จะนำไปสู่ความ ใคร่ทางกามารมณ์ ไม่เป็นลามกอนาจาร หากกลุ่มที่เข้าใช้ระบบไม่เผยแพร่ก็ไม่มี ความผิด การจำกัด อายุจึงจำเป็น แต่กฎหมายไทยไม่มีการจำกัดอายุมี 3 ความผิด

ความผิดที่ 1 ได้แก่ ทำ ผิด มีไว้ นำเข้า หรือยังให้นำเข้าในราชอาณาจักร ส่งออก หรือ ยังให้ส่งออกไปนอกราชอาณาจักร พาไปหรือยังให้พาไป หรือทำให้แพร่หลายโดยประการใด ๆ ซึ่ง เอกสาร ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี สิ่งพิมพ์ รูปภาพ ภาพโฆษณา เครื่องหมาย รูปถ่าย ภาพยนตร์ แถบบันทึกเสียง แถบบันทึกภาพ หรือสิ่งอื่นใดอันลามก โดยมี “มูลเหตุชักจูงใจ” เพื่อ ความประสงค์แห่งการค้าหรือโดยการค้าเพื่อการแจกจ่ายหรือเพื่อการแสดงอวดแก่ประชาชน

ความผิดที่ 2 ได้แก่ การประกอบการค้าหรือมีส่วนเข้าเกี่ยวข้องในการค้าเกี่ยวกับวัตถุ หรือสิ่งของลามกดังกล่าว จำหน่ายหรือแสดงอวดแก่ประชาชนหรือให้เช่าวัตถุหรือสิ่งของเช่นนั้น เช่น มีวิธีโอเทปภาพลามกไว้ให้เช่าหรือแลกเปลี่ยนกับสมาชิก ผิดตามมาตรา นี้ ถ้าซื้อหามาเก็บ ไว้เองเป็นส่วนตัวหรือให้แก่บุคคลเฉพาะบางคน (Adult and alone) ไม่ใช่จำหน่ายแจกแก่ ประชาชนไม่ผิดตามมาตรา นี้

ความผิดที่ 3 ได้แก่ การโฆษณา หรือโฆษณาโดยประการใด ๆ ว่ามีบุคคลกระทำการ อันเป็นความผิดตามมาตรา นี้ หรือ โฆษณาหรือโฆษณาว่าวัตถุหรือสิ่งลามกดังกล่าวจะหาได้จาก บุคคลใด หรือโดยวิธีใด โดยมี “มูลเหตุชักจูงใจ” เพื่อจะช่วยให้แพร่หลาย หรือการค้าวัตถุหรือ สิ่งของลามกนั้น เช่น บอกต่อ ๆ ไปว่าหาซื้อหนังสือลามกหรือวิธีโอเทปลามกได้จากใครหรือร้านใด

เป็นแหล่งผลิต เพื่อให้ผู้รับฟังไปซื้อหาหรือเช่ามาดูได้ เป็นต้น (ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, 2551, หน้า 210-211)

คำพิพากษาฎีกาที่ 3510/2531

ภาพหญิงยืนเปลือยกายกอดชาย ภาพหญิงสวมแต่กางเกงในโปรงตา มีผู้ชายนอนกอดมือโอบบริเวณทรวงอก ภาพหญิงเปลือยกายท่อนบนใช้มือจับหูโทรศัพท์ กัดที่อวัยวะเพศ ภาพหญิงเปลือยกายมีแผลลุมตัว มือข้างหนึ่งกุมนมอีกข้างหนึ่งกุมอวัยวะเพศ ภาพหญิงเปิดเสื้อให้เห็นนม ล้วงมือเข้าไปในกระโปรง ภาพหญิงเปลือยอกสวมกางเกงในมือล้วงไปที่อวัยวะเพศ และภาพหญิงเปลือยอกสวมกางเกงขาสั้น มือข้างหนึ่งประคองนมอีกข้างหนึ่งล้วงไปจับที่อวัยวะเพศ ภาพดังกล่าวแม้ไม่เห็นอวัยวะเพศชัดเจน แต่ก็มีลักษณะสื่อไปในด้านชู้สาวลามก และภาพหญิงเปลือยตลอดร่าง ซึ่งพอเห็นอวัยวะเพศได้บ้างถือได้ว่าเป็นภาพอันลามก ไม่ใช่ภาพศิลปะที่แสดงถึงส่วนสัดส่วนความสมบูรณ์ของร่างกาย ข้อความต่าง ๆ ที่ได้บรรยายถึงการร่วมประเวณีของชายและหญิงอย่างชัดเจนละเอียดลออ โดยบรรยายถึงอารมณ์ของชายหญิงไปในทางชู้สาวลามก แม้จะมีได้ใช้ถ้อยคำหยาบคายก็ถือได้ว่าเป็นข้อความอันลามก

คำพิพากษาฎีกาที่ 6301/2533

ภาพพิมพ์ของกลางเป็นภาพหญิงสาวซึ่งมีบางภาพเปิดเผยเต้านมอย่างโจ่งแจ้ง ส่วนที่อวัยวะเพศแม้จะมีผ้าอาภรณ์ปกปิดไว้ แต่ก็ปกปิดไว้อย่างหิ้นเหม ซึ่งนอกจากจะอยู่ในอิริยาบถที่ไม่เรียบร้อยไม่น่าดูแล้ว ยังอยู่ในอิริยาบถที่น่าเกลียดน่าบัดสีอีกด้วย กล่าวคือ มีบางภาพอยู่ในอิริยาบถนอนก้นนอนหงายต่างขาออกอย่างกว้างทำนองเจตนาเพื่ออวดอวัยวะเพศอย่างเด่นชัด ส่วนภาพที่อยู่ในอิริยาบถนั่งก้นต่างขาออกแม้จะมีผ้าปกปิดอวัยวะเพศก็เป็นผ้าบางใส ซึ่งแสดงว่าต้องการอวดอวัยวะเพศเช่นเดียวกับภาพในอิริยาบถนอนดังกล่าว จึงเป็นภาพที่มีเจตนาชู้สาวให้บังเกิดความใคร่ทางกามารมณ์โดยตรง ถือเป็นภาพลามกตามความหมายที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 287(1)

5.2 ประมวลกฎหมายอาญาภาคหุโทษ

ความผิดทางอาญาแต่เดิม นักกฎหมายเคยพยายามที่จะแบ่งระดับความร้ายแรงของความผิดออกเป็น 3 ระดับ คือ

1. ระดับร้ายแรงมาก
2. ระดับร้ายแรง
3. ระดับไม่ร้ายแรง

การแบ่งระดับความร้ายแรงหรือความรุนแรงของความผิดนี้ เพื่อประกอบกับการพิจารณาโทษผู้กระทำผิด แต่ในปัจจุบันความคิดดังกล่าวได้ยกเลิกไปแล้ว โดยอาศัยพฤติการณ์และข้อเท็จจริงในแต่ละคดีเป็นเครื่องมือประกอบในการพิจารณาโทษของผู้กระทำผิด ซึ่งแนวคิดดั้งเดิมดังกล่าวทำให้ความผิดที่อยู่ในระดับไม่ร้ายแรงถูกแยกบัญญัติเป็นกลุ่มต่างหากจากโทษปกติ ซึ่งเรียกว่าลหุโทษ คือความผิดซึ่งต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ดังนั้น จะเห็นว่าความผิดลหุโทษ เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหมวดหนึ่งซึ่งมีลักษณะพิเศษ คือ มีระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ แม้จะได้กระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้โดยไม่มีเจตนา ก็ต้องรับโทษ ซึ่งแตกต่างจากการกระทำผิดอาญาอื่น ๆ ที่ต้องรับโทษเมื่อกระทำโดยเจตนาเท่านั้น ทั้งนี้เพราะความผิดในหมวดนี้เน้นการป้องกันและระงับข้อพิพาทระหว่างบุคคลมิให้ลุกลามใหญ่โต ไม่ใช่สิทธิของตนในการก่อความรำคาญแก่ผู้อื่นเพื่อการอยู่ร่วมกันอย่างปกติสุข (ประทีป ทัฬหีตานนท์, 2548, 257-259)

ความผิดลหุโทษ คือ ความผิดอาญาซึ่งมีโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือนหรือปรับไม่เกิน 1,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 102) ได้แก่ ความผิดเล็กน้อย ที่อาจกระทำต่อร่างกายหรือทรัพย์สินของบุคคลหรือต่อเจ้าพนักงาน การทำให้เสียความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสาธารณะหรือศีลธรรมซึ่งไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรง ความผิดลหุโทษนี้ แม้จะยอมความไม่ได้ แต่กฎหมายก็ได้ให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการเปรียบเทียบปรับ ว่ากล่าวตักเตือนหรือไกล่เกลี่ยกรณีพิพาทให้ยุติลงได้ โดยไม่ต้องดำเนินคดีให้ถึงศาล ความผิดลหุโทษมีลักษณะพิเศษดังนี้

1. ความผิดลหุโทษแม้ไม่ได้เจตนาก็เป็นความผิด เว้นแต่บทบัญญัตินั้นจะเป็นอย่างอื่น
2. การพยายามกระทำความผิดลหุโทษ ผู้กระทำไม่ต้องรับโทษ ผู้ใช้จึงไม่ต้องรับโทษด้วยถ้าความผิดไม่สำเร็จ
3. ผู้สนับสนุนความผิดลหุโทษไม่ต้องรับโทษ
4. ความผิดลหุโทษ ไม่ต้องห้ามตามมาตรา 23 ที่ศาลจะเปลี่ยนโทษในคดีหลังจากจำคุกเป็นกักขัง
5. ผู้ที่ต้องโทษจำคุกในความผิดลหุโทษมาก่อนไม่ต้องห้ามที่ศาลจะรอกการลงโทษหรือรอกการกำหนดโทษตามมาตรา 56
6. ความผิดลหุโทษไม่ถือเป็นความผิดเพื่อการเพิ่มโทษตามมาตรา 94

7. เจ้าพนักงานควบคุมตัวผู้กระทำความผิดลหุโทษได้เพียงเท่าที่จะถามคำให้การ และที่จะรู้ตัวว่าเป็นใครและอยู่ที่ใดเท่านั้น

ความผิดลหุโทษนี้อาจมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 367 ถึงมาตรา 398 ซึ่งสามารถแบ่งลักษณะความผิดออกได้เป็น 4 กลุ่มดังนี้

1. ความผิดต่อร่างกาย จิตใจ ชื่อเสียงและทรัพย์สิน
2. ความผิดต่อเจ้าพนักงาน
3. ความผิดต่อสาธารณะ
4. ความผิดในทางศีลธรรม (ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, 2551, หน้า 267-268)

มาตรการความรับผิดชอบผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตในต่างประเทศ

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่เกิดขึ้นบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต รวมทั้งกฎหมายและมาตรการกำหนดภาระหน้าที่ และความรับผิดชอบให้กับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตเท่าที่ปรากฏอยู่ในประเทศไทย ทั้งนี้เพื่อวิเคราะห์ถึงความเป็นไปได้ในการนำมาปรับใช้โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ เพื่อชี้ให้เห็นถึงแนวทางในการกำหนดภาระหน้าที่ และความรับผิดชอบที่เหมาะสมให้กับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตในประเทศไทย

กฎหมายควบคุมสื่อลามกบนอินเทอร์เน็ตสำหรับกฎหมายที่กำหนดขึ้นเพื่อควบคุมสื่อลามกบนอินเทอร์เน็ต โดยเฉพาะอย่างยิ่งสื่อลามกเด็กนั้น ปัจจุบันเกือบทุกประเทศในโลกมีบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว ทั้งนี้เพราะเป็นความผิดที่กระทบต่อเด็กและเยาวชนที่ทุกฝ่ายเห็นความสำคัญ และต้องรีบป้องกันและปราบปราม แต่ผู้เขียนจะขอยกตัวอย่างเฉพาะประเทศสำคัญ ๆ ที่มีความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีอินเทอร์เน็ตและต้องประสบกับปัญหาการกระทำความผิดดังกล่าว จนมีแนวคิดในการกำหนดภาระหน้าที่และความรับผิดชอบให้กับผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ต ดังต่อไปนี้

1. ประเทศสหรัฐอเมริกา

โดยปกติแล้ว การจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลในประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่สามารถกระทำได้เลยภายใต้กฎหมายรัฐธรรมนูญ (United States Code: U.S.C.) โดยเฉพาะอย่างยิ่งเสรีภาพในการพูด การเขียน การพิมพ์ และการแสดงออกในรูปแบบต่าง ๆ เช่น แสดงความคิดเห็นผ่านทางหนังสือ หนังสือพิมพ์ โทรทัศน์หรือสื่อประเภทอื่น ๆ และจากการแก้ไขกฎหมายรัฐธรรมนูญครั้งแรกแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาหรือ The First Amendment ยังเป็นการยืนยันในหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการแสดงความคิดเห็น และการพูด (The Right to Free Speech) ให้

ชัดเจนยิ่งขึ้นไปอีก ทั้งนี้เพราะในกฎหมายฉบับดังกล่าวมีข้อกำหนดเด็ดขาดห้ามมิให้รัฐสภาออกกฎหมายเพื่อลิดรอนหรือจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกของประชาชนลง

หลักให้ความคุ้มครองดังกล่าวหาได้ทำให้การเผยแพร่สิ่งลามกอนาจารกลายเป็นเรื่องของการแสดงออกทางเพศที่กฎหมายจะเข้ามาควบคุมไม่ได้ ทั้งนี้เพราะมีแนวคำพิพากษาบรรทัดฐานที่สำคัญวางหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจนว่า การแสดงความคิดเห็นทางเพศที่เข้าลักษณะลามกอนาจาร (Obscenity and Child Pornography) ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ และถือเป็นเรื่องผิดกฎหมาย (Obscenity and child pornography are not protected under the First Amendment)

ดังนั้นการบัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมสิ่งลามกจึงไม่ถือว่าเป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น สำหรับข้อพิจารณาว่าสิ่งใด คือ “สิ่งลามก” ที่ไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายรัฐธรรมนูญนั้น โดยคำพิพากษาคดี Miller v. California (1973) ได้วางหลักเกณฑ์ที่เป็นที่ยอมรับไว้เป็นบรรทัดฐาน สามารถสรุปได้ว่า งานชิ้นใด หากได้พิจารณาในทัศนะของวิญญูชนทั่วไปแล้ว เป็นสิ่งที่มีลักษณะนอมนำให้เกิดตัณหา มีการพรรณนาหรือบรรยายถึงการกระทำทางเพศโดยปราศจากคุณค่าทางวรรณกรรม ศิลปกรรม การปกครองหรือทางวิชาการ งานนั้น ๆ ย่อมถือเป็นสิ่งลามก อย่างไรก็ตามด้วยมาตรฐานของสังคมที่แตกต่างกัน จึงทำให้การพิจารณาความหมาย สิ่งลามกของแต่ละมลรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกามีความแตกต่างกัน ดังนั้นในแต่ละมลรัฐจึงมีการบัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมสิ่งลามกที่แตกต่างกันออกไปด้วย

สำหรับปัญหาในเรื่องการควบคุมสื่อลามกเด็กและเยาวชนนั้น ปรากฏอยู่ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ (U.S.C.) ก่อนข้างชัดเจนใน Title 18 ซึ่งสามารถใช้อ้างอิงได้ทั้งในแง่สารบัญญัติและวิธีสบัญญัติ (Crimes and Criminal Procedures) โดยข้อกำหนดเฉพาะที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางเพศต่อเด็กถูกบัญญัติอยู่ในบทที่ 110 ซึ่งแต่ละมาตราในบทนี้มีเป้าหมายในการคุ้มครองเด็กที่แตกต่างกันออกไป อาทิ มาตรา 1460 และมาตรา 2251 ห้ามมิให้ผลิต และมีสิ่งลามกเด็กไว้ในครอบครอง ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองเด็กไม่ให้ตกเป็นเหยื่อของการกระทำความผิดทางเพศ นอกจากนี้ยังมีบทบัญญัติ ห้ามมิให้เผยแพร่สิ่งลามกในช่องทางที่เด็กและเยาวชนอาจเข้าถึงข้อมูลนั้นได้ด้วย เนื่องจากรัฐไม่ต้องการให้เด็กเผชิญหน้ากับสิ่งเหล่านี้ เพราะอาจกระทบถึงพัฒนาการทางศีลธรรมของเด็กได้ ต่อมา Title 18 มาตรา 1462 และ 1465 ก็ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมอีกครั้งโดยอาศัยกรอบจาก Communications Decency Act of, 1996 “United States v. Thomas” เนื่องจากในคดีดังกล่าวศาลได้นำมาตรา 1465 เดิมมาพิจารณาประเด็นปัญหาการเผยแพร่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยอาศัยสื่ออินเทอร์เน็ต แต่ต้องตัดสินคดีด้วยปัญหาการตีความในเรื่องการสืบพิสูจน์ความผิด รวมทั้งการขยาย

ความเพื่อใช้บังคับกับสื่ออินเทอร์เน็ต ด้วยอย่างไรก็ดีปัจจุบันคงเป็นที่ชัดเจนแล้วว่าคดีในลักษณะนี้ ฝ่ายผู้กล่าวหาต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าผู้ถูกกล่าวหา นั้นรู้ยู่ ว่า วัตถุที่เขาเผยแพร่ไปเป็นวัตถุอันลามก แต่สำหรับปัญหาในประเด็น “อะไรคือ รู้หรือไม่รู้” ที่เป็นรูปธรรมนั้น จนถึงปัจจุบันคงยังไม่มีคำพิพากษาบรรทัดฐานออกมาแต่อย่างใด คงมีแต่เพียงแนวคิดเท่านั้นว่า เพียงได้รู้ถึงลักษณะเฉพาะ และธรรมชาติของข้อมูลนั้นแล้ว (Character or Nature) ย่อมถือว่าผู้ถูกกล่าวหา รู้แล้วว่าข้อมูลนั้น เป็นสิ่งลามกหรือไม่

นอกจากนี้บทบัญญัติควบคุมสิ่งลามกเด็กที่อยู่ในรัฐธรรมนูญแล้ว ใน ค.ศ.1998 ยังได้มีการออกกฎหมายขึ้นมาควบคุมโดยเฉพาะอีกฉบับหนึ่งด้วย คือ “Protection of Children From Sexual Predator Act of 1998” ซึ่งมีเป้าหมายหลักเพื่อควบคุมป้องกันไม่ให้เกิดช่องทาง ไม่ว่าจะผ่านทางอินเทอร์เน็ต หรือสื่อประเภทอื่น ๆ ที่สามารถเข้าถึงเด็กและเยาวชนและล่อลวงให้ตกเป็นเหยื่อแห่งการกระทำผิดทางเพศ (Transportation for Illegal Sexual Activity and Related Crimes) ขึ้นได้ นอกจากนี้ยังมีบทบัญญัติอีกหลายส่วนที่เพิ่มโทษและความเคร่งครัดในการเอาผิดทางอาญากับผู้กระทำความผิดทางเพศเกี่ยวกับเด็ก อาทิเช่น กำหนดว่าบุคคลที่มีภาพลามกเด็กเพียงภาพเดียวในครอบครองก็ถือว่าเป็นความผิดตามกฎหมายฉบับนี้แล้ว ซึ่งเคร่งครัดกว่า Title 18 U.S.C. มาตรา 2252 A ที่กำหนดว่า ต้องมีมากกว่า 3 ภาพขึ้นไปจึงจะถือเป็นความผิด อนึ่งกฎหมายฉบับนี้ยังมีบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องความรับผิดชอบของผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตด้วย ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงรายละเอียดต่อไป

ต่อมาใน ค.ศ.1999 รัฐสภาสหรัฐได้ออกกฎหมาย “Children’s Privacy Protection and Parental Empowerment Act of 1999” เพื่อควบคุมสิ่งลามกเด็กขึ้นมาอีกหนึ่งฉบับ ซึ่งเป็นกฎหมายสำคัญที่ส่งผลให้มีการแก้ไขเพิ่มเติม Title 18 U.S.C. Chapter 89 มาตรา 1822 อีกด้วย กล่าวคือได้กำหนดให้บุคคลที่มีข้อมูลส่วนบุคคลของเด็กอายุไม่เกิน 16 ปี ที่โดยปกติแล้วไม่ถือเป็นความผิด อาจต้องได้รับโทษทางอาญาได้ ถ้าปรากฏว่าเขามีข้อมูลเหล่านั้นไว้โดยมุ่งหมายที่จะใช้กระทำการที่ไม่ชอบต่อเด็ก

ปัญหาในเรื่องการมีผลบังคับใช้ของ The Communication Decency Act, 1996 (CDA) ซึ่งถือเป็นกฎหมายฉบับแรก ๆ ที่ประเทศสหรัฐอเมริกาบัญญัติขึ้นมาโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันมิให้ภาพลามกอนาจารหรือข้อความรุนแรงอื่นใด ระบาดบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อผู้ใช้บริการเป็นบุคคลที่อายุต่ำกว่า 18 ปี ด้วยการใช้วิธีการกำกับเนื้อหาของสิ่งที่จะให้บริการบนอินเทอร์เน็ตเป็นหลักนั้น ได้ปรากฏว่าถึงแม้ว่ากฎหมายฉบับนี้จะได้พยายามรักษาสมดุลระหว่างสิทธิกับหน้าที่ของบุคคลแล้วก็ตาม เนื่องจากไม่ได้มีบทบัญญัติที่ปิดกั้นเสรีภาพของ

เด็กและเยาวชน โดยมีจุดประสงค์หลักในอันที่จะปกป้องคุ้มครองผู้เยาว์ไม่ให้ตกเป็นเป้าของการโฆษณาชวนเชื่อหรือตกเป็นเหยื่อของการกระทำความผิดบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเท่านั้น เช่น ต้องกำหนดให้มีคำเตือนว่า “ภาพ” หรือข้อความที่จะปรากฏต่อไปนั้นเป็นภาพลามกอนาจารหรือมีข้อความรุนแรง (Tagging) หรือกำหนดให้มีการจำแนกอายุ (Age Verification) โดยระบบเครดิตการ์ด เป็นต้น แต่การประกาศใช้ CDA กลับก่อให้เกิดเสียงวิพากษ์วิจารณ์และมีการประท้วงเป็นอย่างมากจากสังคมเครือข่ายทั่วประเทศ โดยให้เหตุผลว่า CDA มีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพในการแสดงออกและสิทธิความเป็นส่วนตัว รวมทั้งเป็นการเลือกปฏิบัติและจำกัดการเข้าถึงเครือข่ายของบุคคลด้วย ซึ่งในท้ายที่สุดศาลสูงสหรัฐตัดสินว่ากฎหมายฉบับนี้ขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญ และมีคำสั่งให้ระงับใช้ CDA เท่าที่เกี่ยวกับภาพลามกอนาจารเด็กและเยาวชน จึงอาจกล่าวได้ว่าสหรัฐอเมริกาค่อนข้างให้ความสำคัญกับการคุ้มครองป้องกันสิทธิเด็กและเยาวชนเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการกระทำที่ไม่ชอบทางเพศ คงจะเห็นได้จากกฎหมายฉบับที่บัญญัติขึ้นเพื่อควบคุมการกระทำต่าง ๆ ดังกล่าวต่อเด็ก

2. ประเทศเยอรมนี

ตามประมวล (ควรใส่เชิงอรรถ)กฎหมายประเทศเยอรมนี (German Criminal Code (Strafgesetzbuch-(StGB)) ไม่ได้มีการกำหนดคำจำกัดความของ “สิ่งลามก” แยกไว้เป็นการเฉพาะ แต่ได้ให้คำอธิบายถึงสิ่งลามกไว้ในมาตรา 184 ว่าสิ่งที่จะถือว่าเป็นสิ่งลามกนั้นต้องเป็นสิ่งที่รู้สึกได้เพียงอย่างเดียวกันหรือมีจุดมุ่งหมายหลักเพื่อการกระตุ้นความรู้สึกทางเพศของผู้ที่ได้ชมและเป็นการละเมิดต่อขอบเขตความเหมาะสมทางเพศ ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของแนวคิดทางด้านศีลธรรมของสังคมทั่วไป ดังนั้นในประเทศเยอรมนี ข้อกำหนดในการควบคุมสิ่งลามกจึงปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา โดยมีบทบัญญัติห้ามการเผยแพร่สิ่งลามกไม่ว่าจะเป็นการขาย จำหน่าย นำออกแสดง หรือทำให้แพร่หลาย ด้วยวิธีการอื่นใดซึ่งสิ่งลามกและหากฝ่าฝืนต้องจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับตามที่กฎหมายกำหนด หรือทั้งจำทั้งปรับตามมาตรา 184 อย่างไรก็ตามมาตรานี้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมใหม่ ใน ค.ศ.1987 เพื่อขยายการควบคุมให้กว้างขึ้น จากที่แต่เดิมคุ้มครองเพียงงานเขียน การบรรยาย หรือรูปภาพที่นำออกมาเผยแพร่หรือประกาศโฆษณาก็ขยายเพิ่มไปสู่สิ่งที่สามารถแสดงออกมาให้เห็นเป็นภาพหรือเสียง ตลอดจนการบันทึกภาพและเสียงทางระบบกระจายเสียงด้วย โดยในมาตรา 184 ที่ถูกแก้ไขใหม่มีการบัญญัติจำแนกสิ่งลามกออกเป็น 3 กลุ่มด้วยกัน คือ สิ่งลามกธรรมดา (Simple) สิ่งลามกกระหว่างมนุษย์กับสัตว์ (Hard-Core) และสิ่งลามกเด็ก (Pornography) ซึ่งนอกจากบททั่วไปในกฎหมายอาญาแล้ว ประเทศเยอรมนียังมีกฎหมายเฉพาะที่กำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองเด็กและเยาวชนไว้เป็นพิเศษอีก 2 ฉบับ ด้วยคือ The Act on the Dissemination of

Publications Morally Harmful to Youth (Gesetz über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften – GJS) และ The Act on the Protection of Young Person in Public Places (Gesetz zum schutz der Jugend in der Öffentlichkeit-JOSchG) และเนื่องจากในระยะหลังที่ผ่านมา ประเทศเยอรมนีเป็นอีกประเทศหนึ่งที่ต้องประสบปัญหาการกระทำความผิดในอินเทอร์เน็ตเป็นอย่างมาก ดังนั้นกฎหมายเดิมที่เคยมีอยู่จึงถูกแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้ง เพื่อขยายความให้ครอบคลุมถึงการเผยแพร่สิ่งลามก ซึ่งได้กระทำบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตด้วย กล่าวคือ นอกจากมาตรา 11(3) และมาตรา 184 แห่งประมวลกฎหมายอาญาถูกแก้ไขเพิ่มเติม เพื่อขยายให้ครอบคลุมถึงการจับกุมข้อมูล และการเผยแพร่ข้อมูลที่มีขอบด้วยกฎหมายบนอินเทอร์เน็ตแล้ว ยังปรากฏว่าได้มีการแก้ไขมาตรา 4 แห่ง The Information and Communication Service Act, 1997 (luKDG) ซึ่งเป็นกฎหมายควบคุมข้อมูล และสื่อให้ครอบคลุมถึงการจับกุมข้อมูลในคอมพิวเตอร์ และการเสนองานทางอินเทอร์เน็ตด้วยและในกฎหมายฉบับนี้เอง ที่มีบทบัญญัติกำหนด ให้ผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตต้องให้การรับรองว่าจะไม่มีการจำหน่ายสิ่งพิมพ์ประเภทที่ระบุไว้ในกฎหมาย รวมทั้งสิ่งลามกอนาจารแก่เด็กและเยาวชนภายในประเทศเยอรมนี จะเห็นได้ว่าปัจจุบันประเทศเยอรมนี มีความพยายามที่จะควบคุมการเผยแพร่สิ่งลามกอนาจารบนอินเทอร์เน็ตแล้วเช่นกัน ทั้งนี้โดยอาศัยการแก้ไขกฎหมายเก่าที่มีอยู่ให้สอดคล้องกับสถานการณ์และเทคโนโลยีใหม่ ๆ ทั้งนี้ เพื่อตัดปัญหาข้อยุ่งยากในการตีความลง

3. ประเทศอังกฤษ

ปัจจุบันประเทศอังกฤษ มีกฎหมายควบคุมสิ่งลามกอยู่ด้วยกันหลายฉบับ โดยในกฎหมายแต่ละฉบับนั้นมีสิ่งที่ประสงค์จะคุ้มครองแตกต่างกันออกไป กล่าวคือ The Obscenity Publication Act, 1959 ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับหลักในการควบคุมสื่อผิดกฎหมาย กำหนดห้ามเผยแพร่สิ่งลามกที่ปรากฏในรูปของข้อความที่บรรจ หรือปรากฏออกมาเป็นรูปร่าง เพื่อให้สามารถอ่านหรือมองเห็นได้ รวมไปถึงการบันทึกเสียง หรือภาพลงบนวัตถุอื่นใดด้วย ทั้งนี้เพื่อควบคุมไม่ให้สิ่งผิดกฎหมายเหล่านั้นมีผลกระทบ หรือทำลายศีลธรรมของผู้บริโภคข้อมูลโดยทั่วไป ในขณะที่ข้อห้ามมิให้เผยแพร่ภาพลามก หรือข้อมูลไม่ชอบด้วยกฎหมายผ่านสื่อบริการอื่น ๆ ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายที่แตกต่างกันอีกหลายฉบับ เช่น The Post Office Act, 1953 ควบคุมพัสดุไปรษณีย์ The Theatres Act, 1968 ควบคุมภาพหรือบทบาททางการแสดงที่ปรากฏต่อสาธารณชน The Cable and Broadcasting Act, 1984 ควบคุมการแพร่ภาพทางโทรทัศน์หรือเคเบิลทีวี และ Video Recording Act, 1984 ควบคุมอุปกรณ์เกี่ยวกับวี.ดี.โอ.เทป เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีกฎหมายพิเศษที่ถูกบัญญัติขึ้น

เพื่อควบคุมภาพลามกเด็กและเยาวชนโดยเฉพาะอีก 2 ฉบับด้วย กล่าวคือ The protection of Children Act, 1978 และ The Criminal Justice Act, 1988 ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองเด็กไม่ให้ตกเป็นเหยื่อในการนำเสนอภาพลามกในรูปแบบต่าง ๆ ซึ่งความหมายของเด็กที่กฎหมายทั้งสองฉบับนี้ให้ความคุ้มครอง คือ บุคคลที่มีอายุต่ำกว่า 16 ปี

ประเทศอังกฤษนับเป็นประเทศต้น ๆ อีกประเทศหนึ่งที่พยายามแก้ไขกฎหมายเดิมที่มีอยู่ให้สามารถนำมาปรับใช้ได้กับการเผยแพร่สิ่งลามกไม่ว่าของผู้ใหญ่ หรือเด็กที่กระทำบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตด้วย ดังพิจารณาได้จากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในกรณีต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

1. การแก้ไข The Obscene Publication Act, 1959 ซึ่งเป็นกฎหมายเก่าที่บัญญัติขึ้นเพื่อควบคุมสิ่งลามกในสิ่งพิมพ์ แต่ด้วยปัญหาการตีความที่ไม่สามารถใช้ได้กับสื่ออินเทอร์เน็ตจึงถูกแก้ไขโดย The Criminal Justice and Public Order Act, 1994 ให้ขยายความไปถึงวัตถุหรืออุปกรณ์ที่ใช้ในการเก็บข้อมูลที่เป็นสัญญาณอิเล็กทรอนิกส์และการเผยแพร่ข้อมูลเหล่านี้

2. The Protection of Children Act, 1978 เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองเด็กเกี่ยวกับสิ่งลามก แต่ต้องประสบปัญหาเช่นเดียวกับกฎหมายในข้อ 1 ที่ไม่สามารถตีความให้ครอบคลุมไปถึงสื่ออย่างอินเทอร์เน็ตได้ จึงถูกแก้ไขโดย The Criminal Justice and Public Order Act, 1994 ให้ขยายความเพิ่มเติมในอนุมาตรา (b) ของมาตรา 7 (4) ให้ครอบคลุมถึงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ถูกเผยแพร่ในระบบอินเทอร์เน็ตด้วย

นอกจากนี้เนื่องจากความหมายของคำว่า “Photograph” ใน The Protection of Children Act, 1978 ไม่ชัดเจนว่าให้หมายรวมถึงภาพไม่จริงต่าง ๆ ที่เกิดจากการสร้างขึ้นด้วยเทคนิคทางดิจิทัลหรือคอมพิวเตอร์กราฟิกส์ด้วยหรือไม่ ดังนั้น The Criminal Justice and Public Order Act, 1994 จึงมีบทบัญญัติขยายคำว่า “Photograph” ให้หมายถึงรวมถึงภาพที่เกิดขึ้นโดยอาศัยเทคนิคพิเศษในการตัดต่อทำให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย (Pseudo-Photographs) ทั้งนี้เพื่อให้ภาพในลักษณะดังกล่าวต้องถูกควบคุมโดยกฎหมายฉบับนี้ด้วย โดยมีการกำหนดนิยามไว้อย่างชัดเจนว่า Pseudo-Photographs คือ ภาพต่าง ๆ ที่ถูกกระทำขึ้นโดยอาศัยเทคนิคคอมพิวเตอร์กราฟิกส์ หรือโดยวิธีอื่นใดทำนองเดียวกันให้เกิดภาพใหม่ขึ้น เช่น การตัดภาพจากหน้าเด็กคนหนึ่งไปใส่ในภาพของผู้ใหญ่หรือเด็กคนอื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่สื่อไปในทางลามก เป็นต้น สาเหตุที่ขยายไปเช่นนี้ก็เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดอาศัยเทคนิควิธีการดังกล่าว เพื่อกระทำการที่ไม่ชอบต่อเด็กได้ นอกจากนี้ยังเพื่อตัดปัญหาในแง่การสืบพิสูจน์ถึงความแตกต่างระหว่างภาพจริงกับภาพที่เกิดจากการตัดต่อ (Pseudo-and Real-Photograph) ด้วย เนื่องจากต่อไปในอนาคตด้วยความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีด้านนี้น่าจะก่อให้เกิดความยากลำบากในการสืบพิสูจน์เพื่อแยกความแตกต่างดังกล่าว

4. ประเทศฝรั่งเศส

จากการศึกษาพบว่า ที่ผ่านมประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศค่อนข้างปิดเสรีในเรื่องภาพลามก ทั้งนี้เพราะกว่า 20 ปีมาแล้ว ที่รัฐสภาแห่งฝรั่งเศสไม่ได้กำหนดสิ่งใดเพิ่มเติม เกี่ยวกับข้อห้ามในเรื่องภาพลามกที่เคยมีอยู่ในกฎหมายเลย ข้อห้ามที่เคยมีอยู่คงมีแต่เพียงส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองเด็กและเยาวชน ไม่ให้ตกเป็นผู้แสดงในภาพลามกไม่ให้เข้าถึงหรือได้รับข้อมูลลักษณะดังกล่าวได้เท่านั้น อย่างไรก็ตาม ฝรั่งเศสเริ่มมีการปฏิรูปกฎหมายใหม่ในช่วง ค.ศ.1990-2000 เป็นต้นมา โดยใน ค.ศ.1994 ถูกจัดทำขึ้นและโดยผลของกฎหมายฉบับนี้ผู้ผลิตหรือเผยแพร่ภาพลามกอนาจารของเด็กและเยาวชนต้องรับโทษอาญาภายใต้มาตรา 227-23 ด้วย ซึ่งต่อมาใน ค.ศ.1998 มาตราดังกล่าวก็ถูกปฏิรูปให้ขยายการบังคับใช้ให้ครอบคลุมการผลิตหรือการเผยแพร่ภาพลามกอนาจารของเด็กและเยาวชนผ่านสื่ออินเทอร์เน็ต โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปราบปรามภาพรวมทั้งสิ่งลามกในรูปแบบอื่น ๆ ที่กระทำต่อเด็กและเยาวชน ซึ่งนอกจากมีลักษณะเป็นการคุ้มครองไม่ให้เด็กและเยาวชนอายุไม่เกิน 18 ปี ต้องตกเป็นเหยื่อของการกระทำความผิดทางเพศแล้ว ในกฎหมายฉบับนี้ยังมีบทบัญญัติที่มุ่งป้องกันไม่ให้เด็กและเยาวชนได้เผชิญหน้ากับภาพลามก ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อการพัฒนาทางศีลธรรมไว้ในมาตรา 224-227 ด้วย สำหรับปัญหาในเรื่องความผิดของบุคคลผู้มีสิ่งลามกเด็กและเยาวชนไว้ในครอบครองนั้น ตามกฎหมายเดิมบุคคลนั้นจะต้องรับผิด ก็ต่อเมื่อมีไว้ด้วยวัตถุประสงค์ที่จะนำออกเผยแพร่ต่อไปเท่านั้น แต่ในร่างแก้ไขกฎหมาย ค.ศ.1997 ได้เกิดความพยายามที่จะทำให้ความผิดของผู้มีภาพลามกเด็กหรือเยาวชนไว้ในครอบครอง เครื่องวัดให้มากขึ้นโดยกำหนดว่า บุคคลจะต้องมีความผิดเสมอ หากตนมีภาพลามกเด็กที่อายุต่ำกว่า 15 ปี ไว้ในครอบครองโดยไม่คำนึงว่าจะมีไว้เพื่อเผยแพร่ต่อไปหรือไม่ท้ายที่สุดร่างกฎหมายดังกล่าวก็ถูกปฏิเสธ

5. ประเทศญี่ปุ่น

ไม่เคยมีกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการควบคุมการเผยแพร่ภาพลามกอนาจาร โดยเฉพาะมาก่อนเลยมีแต่บทบัญญัติควบคุมโดยทั่วไปที่อยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 175 บทบัญญัติดังกล่าวต้องการคุ้มครองศีลธรรมอันดีของประชาชนต้องการคุ้มครองเด็กไม่ให้ตกเป็นเป้าหมายแห่งการกระทำความผิดทางเพศและตามมาตรา 108 ยังห้ามมิให้เผยแพร่ข้อมูลต่าง ๆ ที่มีลักษณะลามกอนาจารผ่านคลื่นวิทยุ (Wireless Telecommunications) จนมีผู้ตั้งข้อสังเกตว่าจะสามารถตีความมาตรา 108 เพื่อใช้กับอินเทอร์เน็ต หรือบริการออนไลน์ได้หรือไม่ แต่จนถึงปัจจุบันก็ยังไม่มีการตีความในประเด็นดังกล่าวให้ชัดเจนแต่อย่างใด ถึงแม้ประเทศญี่ปุ่น จะยังไม่มียกกฎหมายพิเศษควบคุมการเผยแพร่ข้อมูลในอินเทอร์เน็ตก็ตาม แต่กลับปรากฏว่าผู้ให้บริการอินเทอร์เน็ตใน

ประเทศญี่ปุ่น 2 ราย ถูกฟ้องร้องจนศาลพิพากษาลงโทษไปตั้งแต่ ค.ศ.1996 โดยผลของกฎหมายอาญานั้นเอง กล่าวคือ ได้เกิดคดีการกระทำความผิดบนอินเทอร์เน็ตขึ้น 2 คดี ที่ผู้พิพากษานำมาตรา 175 แห่งประมวลกฎหมายอาญาขึ้นมาปรับใช้ โดยคดีแรกผู้พิพากษาศาลโตเกียวใช้มาตรา 175 พิพากษาลงโทษจำเลย 2 คน ซึ่งถูกฟ้องฐานเป็นผู้เผยแพร่ภาพลามกในโฮมเพจ ส่วนคดีที่สองเป็นกรณีที่นักธุรกิจ อายุ 28 ปี รายหนึ่งร่วมกับเด็กนักเรียนหญิงอายุ 16 ปี เปิดโฮมเพจเพื่อเผยแพร่ภาพลามก และภาพการร่วมเพศระหว่างทั้งสองขึ้น ซึ่งศาลได้พิจารณาพิพากษาลงโทษนักธุรกิจดังกล่าวให้จำคุก 1 ปีครึ่งเช่นกัน และในที่สุด ค.ศ.1998 กฎหมายพิเศษเกี่ยวกับภาพลามกเด็กและเยาวชน โดยเฉพาะก็ถูกบัญญัติขึ้น คือ “Gesetz uber die Bestrafung der Tativkeiten in bezug auf Kinderprostitution und Kinderpornografie and den Schutz der Kinder u.a.” โดยมีบทบัญญัติกำหนดห้ามมิให้เผยแพร่รูปภาพ ประกาศ วิ.ดิ.โอ. หรือวัสดุอื่นใดที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับกิจกรรมทางเพศของเด็ก ภาพเปลือยเด็ก หรือภาพเด็กกำลังร่วมเพศแสดงอยู่ ซึ่งเด็กที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายฉบับนี้ คือ บุคคลที่อายุต่ำกว่า 18 ปี หากผู้ใดฝ่าฝืนจะต้องรับโทษปรับไม่เกิน 3 ล้านเยน หรือจำคุกไม่เกิน 3 ปี (สาวตรี สุขศรี, 2547, หน้า 69-79)