

มาตรการทางกฎหมายในการแก้ไขปัญหาการค้าประเวณี:
ศึกษากรณีผู้ค้าประเวณีในประเทศไทย
Legal Measures to Solve Prostitution Problem:
Case Study of Prostitutes in Thailand

ณัฐพัทธ์ ณรงค์กิจพานิช¹
สถาบันเทคโนโลยีปทุมวัน
833 ถนนพระรามที่ 1 แขวงวังใหม่ เขตปทุมวัน กรุงเทพฯ 10330, ประเทศไทย
อีเมลติดต่อ: natpapatyoo@gmail.com

Natpapat Narongkitpanich²
Pathumwan Institute of Technology
833 Rama 1 Road, Pathumwan, Bangkok 10330, Thailand
Email: natpapatyoo@gmail.com

บทคัดย่อ

บทความเรื่องนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงปัญหามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณี โดยศึกษากรณีผู้ค้าประเวณีในประเทศไทย เพื่อให้ได้แนวทางในการพัฒนาและแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ

จากผลการศึกษามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทย พบปัญหา 3 ประการ คือ 1) การกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีมีความซ้ำซ้อนระหว่างมาตรการลงโทษกับ มาตรการคุ้มครองและช่วยเหลือผู้ค้าประเวณีในฐานะผู้เสียหาย 2) บทบัญญัติของกฎหมายไม่ได้กำหนดความผิด อาญาต่อผู้ค้าประเวณีจากการค้าประเวณีโดยตรง แต่นำเอาพฤติการณ์ที่สร้างความเดือดร้อนรำคาญ หรือมี ลักษณะเป็นการมั่วสุมเพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณีรวมเข้าไว้ด้วยกัน ซึ่งอัตราโทษที่ได้กำหนดไว้เบาเกินไป จึงไม่สอดคล้องกับหลักการลงโทษที่ได้สัดส่วน ทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพในการป้องกันการ การค้าประเวณีของผู้ค้าประเวณี และ 3) มาตรการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพผู้ค้าประเวณีเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี แต่ไม่ครอบคลุมผู้ค้าประเวณีที่อายุกว่า 18 ปี และไม่มีมาตรการป้องกันพิเศษทางด้านสาธารณสุข ดังนี้ แล้ว แนวทางในการแก้ปัญหาดังกล่าว คือ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ในส่วนของบทลงโทษผู้ค้าประเวณีให้เหมาะสมกับความผิด และในส่วนของมาตรการความคุ้มครอง และพัฒนาอาชีพให้ครอบคลุมผู้ค้าประเวณีที่อายุกว่า 18 ปี เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำ รวมไปถึง มีมาตรการป้องกันพิเศษทางด้านสาธารณสุขเพื่อคุ้มครองบุคคลทั่วไปในสังคม

คำสำคัญ: มาตรการทางกฎหมาย; การค้าประเวณี; ผู้ค้าประเวณี

¹ นิตินกร.

² Legal Officer.

Abstract

This article aims to study the problems of legal measures relating to prostitution focusing on prostitutes in Thailand. The ultimate goal is to identify directives for appropriate development and efficient solution for this problem.

The results show three problems in legal measures relating to prostitution in Thailand: 1) there is an overlap between punitive measures and protective/helping measures for prostitutes as injured persons, 2) there is no direct criminal offence of prostitution for prostitutes. In other words, a prostitute is subject to certain punishment for relating offences such as a constitution of disturbance or gathering for certain benefits relating to prostitution. These offences carry mild punishments, which are not proportional to the action. As a result, the legal enforcement is not efficient enough to prevent prostitutes from recidivism and 3) there are protective/occupational rehabilitative measures only for underage prostitutes of not more than 18 years of age, but not for prostitutes aged over 18 years. Moreover there is no special preventive public health measure. So, there are some recommendations to solve those problems. For example, the Prostitution Prevention and Suppression Act B.E. 2539 needs to be amended. The punishments for an offence of constitution should be more severe. To prevent recidivism, there should be preventive/occupational rehabilitative measures for prostitutes aged over 18 years. Moreover there should be special preventive public health measures to protect the general public.

Keywords: Legal Measures; Prostitution; Prostitute

1. บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

นับแต่อดีต การค้าประเวณีของหญิงขายบริการเป็นอาชีพที่ถูกควบคุมโดยกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีที่เรียกว่า “พระราชบัญญัติป้องกันสัจจรโรค ร.ศ. 127” ซึ่งกำหนดให้โสเภณีเป็นอาชีพที่ต้องตามกฎหมาย รวมทั้งการอนุญาตให้มีการจดทะเบียน “โรงหญิงนครโสเภณี” หรือ “สถานค้าประเวณี” ภายใต้วัตถุประสงค์เพื่อควบคุมมิให้กามโรค หรือที่เรียกว่า “สัจจรโรค” นั้นแพร่ระบาด ซึ่งต่อมาได้มีการตรา “พระราชบัญญัติปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503” ขึ้นมาบังคับใช้แทนพระราชบัญญัติป้องกันสัจจรโรค ร.ศ. 127 ที่มีอยู่เดิม โดยกำหนดให้การค้าประเวณีเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาที่มีบทลงโทษทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ จนกระทั่งต่อมาในภายหลังได้มีการตรา “พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539”

ขึ้นบังคับใช้แทน อันเป็นการยกเลิกพระราชบัญญัติปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503³ ภายใต้หลักการและเหตุผลที่ว่า “การค้าประเวณีมีสาเหตุสำคัญมาจากสภาพทางเศรษฐกิจและสังคม ด้วยผู้กระทำการค้าประเวณีส่วนมากเป็นผู้ซึ่งด้อยสติปัญญาและการศึกษา ประกอบกับกฎหมายเล็งเห็นว่าผู้ค้าประเวณีส่วนหนึ่งเป็นเหยื่อของกระบวนการค้าประเวณีสมควรลดโทษผู้ค้าประเวณี และเปิดโอกาสให้บุคคลเหล่านั้นได้รับการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เด็กและเยาวชนที่อาจถูกล่อลวงหรือชักพาไปเพื่อการค้าประเวณี สมควรกำหนดโทษบุคคลซึ่งกระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี บุคคลซึ่งหารายได้จากการค้าประเวณีของเด็กและเยาวชน และบิดามารดา หรือผู้ปกครอง ซึ่งมีส่วนร่วมรู้เห็นเป็นใจในการจัดหาผู้อยู่ในความปกครองไปเพื่อการค้าประเวณี กับให้อำนาจศาลที่จะถอนอำนาจปกครองของบิดา มารดา หรือผู้ปกครองของผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นเด็ก เพราะเหตุที่มีส่วนร่วมรู้เห็นเป็นใจให้ผู้อยู่ในความปกครองกระทำการค้าประเวณี ตลอดจนการโฆษณาชักชวนหรือแนะนำตัวทางสื่อมวลชนในลักษณะที่เห็นได้ว่าเป็นการเรียกร้องการติดต่อในการค้าประเวณี” ทำให้บทลงโทษในความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณีของผู้ค้าประเวณีนั้นลดความรุนแรงลง โดยมุ่งเน้นที่จะลงโทษบุคคลที่แสวงหาผลประโยชน์และเกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีในทุกรูปแบบ

อย่างไรก็ดี ในปัจจุบันปัญหาการค้าประเวณีก็ยังปรากฏเห็นอยู่ในสังคมที่สะท้อนให้เห็นถึงประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทย ซึ่งจากสถิติจำนวนคดีที่ได้รับรายงานตามพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญา 20 อันดับแรก ประจำปี พ.ศ. 2558 พบว่า พระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญาที่มีจำนวนคดีเกิดขึ้นมากที่สุด 5 อันดับแรก ได้แก่ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522, พระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522, พระราชบัญญัติการพนัน พุทธศักราช 2478, พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ตามลำดับ โดยมีรายละเอียดจำนวนคดีที่ได้รับรายงานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ในปี พ.ศ. 2558 จำนวน 48,267 คดี มากสูงเป็นลำดับที่ 4 เพิ่มสูงขึ้นจำนวน 11,822 คดี คิดเป็นร้อยละ 24.49 จากเดิมในปี พ.ศ. 2557 จำนวน 36,445 คดี และที่สามารถดำเนินการจับกุมได้ จำนวน 44,577 คดี คิดเป็นร้อยละ 92.36 โดยข้อหาที่มีการจับกุมมากที่สุด คือ ผู้เข้าชักชวนรับเร้าบุคคลตามถนนหรือสาธารณะสถานเพื่อค้าประเวณี จำนวน 42,481 คดี คิดเป็นร้อยละ 95.34 และข้อหาอื่น ๆ เกี่ยวกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 จำนวน 1,335 คดี คิดเป็นร้อยละ 3.00 ซึ่งตามรายละเอียดในด้านความสัมพันธ์ระหว่างผู้ต้องหาและการกระทำความผิดนั้นมีสถิติผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่เพศหญิงที่ถูกจับกุมตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 จำนวน 33,625 คน มากสูงเป็นลำดับที่ 2⁴

หากพิจารณาอัตราโทษในความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณีของผู้ค้าประเวณีตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 จะพบว่าอัตราโทษดังกล่าวไม่สอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจค่าครองชีพ และรายรับของผู้ค้าประเวณีที่ได้จากการค้าประเวณีในปัจจุบัน ยิ่งไปกว่านั้นมาตรการคุ้มครองและ

³ Suphol Borisuth, “Designation of Criminal Liability: Case Study of Prostitution Offences,” (Master’s thesis, Faculty of Law, Dhurakitbundit University, 2007), 79. [In Thai]

⁴ Chavanat Jenkarn et al., “Annual Report on Crime and Criminal Justice Situation in 2015,” last modified 2017, accessed September 9, 2017, <http://www.oja.go.th/TH/wp-content/uploads/2017/08/WhitePaperonCrimeJustice2015.pdf/> [In Thai]

พัฒนาอาชีพตามพระราชบัญญัติดังกล่าวยังไม่ครอบคลุมรวมไปถึงผู้ค้าประเวณีอายุกว่า 18 ปี เว้นเสียแต่ผู้ค้าประเวณีผู้ขึ้นประสงค์ที่จะได้รับความคุ้มครองและพัฒนาอาชีพเอง ทำให้เป็นการยากต่อการป้องกันและแก้ไขปัญหาการกระทำความผิดซ้ำของผู้ค้าประเวณีโดยสมัครใจ และด้วยเหตุผลข้างต้นที่ได้กล่าวมาจึงเป็นที่มานำไปสู่ประเด็นในการศึกษาวิจัยในครั้งนี้

1.2 วัตถุประสงค์

1.2.1 เพื่อศึกษาสภาพปัญหามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการค้าประเวณี กรณีผู้ค้าประเวณีในประเทศไทย

1.2.2 เพื่อศึกษาสภาพปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดความผิดและบทลงโทษทางอาญาต่อผู้ค้าประเวณีตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539

1.2.3 เพื่อเสนอแนะแนวทางการปรับปรุงแก้ไขมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการค้าประเวณี กรณีผู้ค้าประเวณีในประเทศไทย ตลอดจนปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ให้สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพบรรลุป้าหมายภารกิจกฎหมายอาญาในการคุ้มครองสังคม

1.3 ขอบเขตการวิจัย

ผู้เขียนมุ่งเน้นที่จะศึกษาเพื่อศึกษาปัญหาที่เกี่ยวกับการค้าประเวณี และมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีของผู้ค้าประเวณี ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 รวมทั้งแนวคิด ทฤษฎีและหลักเกณฑ์ทางกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี ตลอดจนศึกษาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการค้าประเวณีในต่างประเทศ และในประเทศไทย เพื่อให้ได้บทสรุปและข้อเสนอแนะในการปรับแก้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ให้สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพต่อไป

1.4 ระเบียบวิธีการวิจัย

การศึกษานี้ ใช้วิธีการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยใช้วิธีการศึกษาค้นคว้าแบบวิจัยเอกสาร (Documentary Research) จากหนังสือ บทความ วิทยานิพนธ์ รายงานการวิจัย รายงานการประชุม คำพิพากษาศาลฎีกา ข้อมูลที่เผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ต ตลอดจนสิ่งพิมพ์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ โดยจะนำข้อมูลที่เกี่ยวข้องซึ่งได้จากการศึกษาค้นคว้ามารวบรวมให้เป็นระบบ และนำมาศึกษาวิเคราะห์ประเด็นปัญหาให้ได้ข้อสรุปและข้อเสนอแนะ เพื่อใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีต่อไป

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.5.1 ทำให้ทราบถึงสภาพปัญหาที่เกี่ยวกับการค้าประเวณีและปัญหาในการป้องปรามการค้าประเวณีของผู้ค้าประเวณี ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539

1.5.2 ทำให้ทราบถึงข้อเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการค้าประเวณีในต่างประเทศและในประเทศไทยและตลอดจนกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

1.5.3 ทำให้ทราบถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีในประเทศไทย ตลอดจนปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ให้สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ บรรลุเป้าหมายภารกิจกฎหมายอาญาในการคุ้มครองสังคม

2. ผลการวิจัย

การค้าประเวณีเป็นปัญหาที่แก้ไขให้หมดไปจากสังคมไทยได้ยากยิ่ง อาจเป็นเพราะพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ที่มีปัญหามาตรการทางกฎหมายซึ่งพบปัญหาดังต่อไปนี้

2.1 ปัญหาในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทย

การกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทย มีความซ้ำซ้อนกันระหว่างมาตรการลงโทษกับมาตรการคุ้มครองและช่วยเหลือผู้ค้าประเวณีในฐานะผู้เสียหาย นับแต่ที่กฎหมายเกี่ยวกับการค้ามนุษย์ได้มีผลบังคับใช้ ทำให้เกิดปัญหาความยุ่งยากในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐเนื่องจากภายใต้บริบทกฎหมายไทยผู้ค้าประเวณีอาจเป็นได้ทั้งผู้กระทำความผิดที่จะต้องถูกดำเนินคดี ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 และผู้เสียหายจากการตกเป็นเหยื่อค้ามนุษย์ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551

ในมุมมองของประเทศไทยการค้าประเวณีถือเป็นเรื่องที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน รวมทั้งเป็นที่มาของการแพร่โรคที่อาจติดต่อกันได้ทางเพศสัมพันธ์ซึ่งเป็นอันตรายต่อร่างกายและชีวิตมนุษย์ ดังนั้นที่ผ่านมาในประเทศไทยจึงได้มีการตรากฎหมายขึ้นเพื่อป้องกันและควบคุมปัญหาจากการค้าประเวณีและผลกระทบที่ตามมา ได้แก่ พระราชบัญญัติป้องกันสัณฺญโรคร ค.ศ. 127, พระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ตามลำดับ โดยจะเห็นได้ว่ามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทย แต่เดิมจะมีลักษณะเป็นการควบคุมโดยอนุญาตให้มีการค้าประเวณีได้ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย เช่น ไม่เป็นโรคที่ติดต่อกันได้ เพื่อป้องกันและควบคุมการแพร่ระบาดของสัณฺญโรคร ซึ่งในเวลาต่อมาได้มีการแก้ไขกฎหมายให้มีลักษณะเป็นการป้องกันโดยห้ามไม่ให้มีการค้าประเวณี

ขณะที่ในระดับสากลได้มีการพัฒนากรอบกฎหมายอาญาระหว่างประเทศขึ้นใช้เป็นเครื่องมือในการประสานความร่วมมือระหว่างประเทศ เพื่อแก้ไขปัญหาประชาคมโลกจากการประกอบอาชญากรรมข้ามชาติ เช่น การลักลอบค้ายาเสพติด และสิ่งผิดกฎหมายอื่น ๆ องค์การอาชญากรรมข้ามชาติ และการลักลอบค้ามนุษย์ เป็นต้น โดยมุมมองของกฎหมายระหว่างประเทศ ได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคลและการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น ค.ศ. 1949 (The Convention for the Suppress of the Traffic in Persons and of Exploitation of Others 1949), อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nations Convention Against Transnational Organized Crime 2000), พิธีสารว่าด้วยการป้องกัน ปราบปรามและลงโทษการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก ค.ศ. 2000 (Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children 2000) และอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (Supplementing the United Nations Convention Against Transnational Organized Crime 2000) ถือว่าการค้าประเวณีเป็นปัญหาที่มีความเชื่อมโยงกับการค้ามนุษย์ รวมทั้งถือว่าผู้ค้า

ประเวณีเป็นเหยื่อจากการค้ามนุษย์ จึงมุ่งเน้นที่จะลงโทษบุคคลผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะ การค้าสตรีและเด็ก รวมทั้งการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น โดยไม่รวมไปถึงผู้ค้าประเวณี หาก พิจารณาตัวบทกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าวจะเห็นได้ว่าตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้าน อาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 251 ที่กำหนดความมุ่งประสงค์การให้ความช่วยเหลือและการคุ้มครองผู้เสียหายที่รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมในการดำเนินการให้ความช่วยเหลือ และคุ้มครองผู้ที่ตกเป็นเหยื่อของความผิดตามอนุสัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของการขู่ว่าจะแก้แค้นหรือ ช่มชู้⁵ และพิธีสารว่าด้วยการป้องกันปราบปรามและลงโทษการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก ค.ศ. 2000 กับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 อาร์มบท และข้อ 2 (บี) ที่กำหนดความมุ่งประสงค์ของพิธีสารเพื่อคุ้มครองและช่วยเหลือผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ว่าด้วย การเคารพต่อสิทธิมนุษยชนของผู้เสียหายอย่างเต็มที่⁶ ซึ่งผู้ค้าประเวณีก็เป็นเหยื่อจากการค้ามนุษย์ในฐานะ ผู้เสียหาย⁷

สำหรับในประเทศไทยได้รับเอาหลักการดังกล่าวข้างต้นมาอนุวัติการเป็นมาตรการทางกฎหมาย ภายในประเทศ กล่าวคือ หลักการในด้านการป้องกันและปราบปรามการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณี ได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ประมวลกฎหมาย อาญา และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 สำหรับหลักการในด้านการป้องกัน และปราบปรามการค้ามนุษย์ รวมทั้งการให้ความคุ้มครองและความช่วยเหลือผู้ค้าประเวณีที่ตกเป็นเหยื่อค้า มนุษย์ ได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 ซึ่งจะเห็นได้ว่า ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 มาตรา 41 บัญญัติว่า เว้นแต่จะได้รับอนุญาต เป็นหนังสือจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีกับผู้เสียหายในความผิด ฐานเข้ามา ออกไปหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ความผิดฐานแจ้ง ความเท็จต่อเจ้าพนักงานฐานปลอมหรือใช้ซึ่งหนังสือเดินทางปลอมตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตาม กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับเร้าบุคคลเพื่อค้าประเวณีและการเข้าไปมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีเพื่อค้าประเวณี หรือความผิดฐาน เป็นคนต่างด้าวทำงานโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว และนอกจากนี้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ที่กำหนดความผิดเฉพาะที่เกี่ยวกับการติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับเร้าบุคคลเพื่อค้าประเวณีตามมาตรา 5 บัญญัติว่า ผู้ใดเข้าติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับเร้าบุคคลตามถนนหรือสาธารณสถาน หรือกระทำการดังกล่าวในที่อื่นใด เพื่อการค้า ประเวณีอันเป็นการเปิดเผยและน่าอับอายหรือเป็นที่เดือนร้อนรำคาญแก่สาธารณชน ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน

⁵ United Nations Office on Drugs and Crime, *United Nations Convention Against Transnational Organized Crime and the Protocols Thereto* (New York: United Nations, 2004), 28.

⁶ *Ibid.*, 41-42.

⁷ Supattra Sukpanee, "Remedy for Transnational Crime Victims Under United Nations Convention Against Transnational Organized Crime 2000: Development of Law and Practices About Remedy for Transnational Crime Victims in Thailand," (Master's thesis, Faculty of Law, Chulalongkorn University, 2012), 24. [In Thai]

หนึ่งพันบาท ทั้งนี้ และมาตรา 6 บัญญัติว่า ผู้ใดเข้าไปมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีเพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณีของตนเองหรือผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ดังนี้จึงพิจารณาได้ว่าทำให้ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนไม่สามารถที่จะดำเนินคดีกับผู้ค้าประเวณีในความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 5 และมาตรา 6 ได้ในทันที แต่จะต้องดำเนินการสอบสวนว่ามีมูลความผิดฐานค้ามนุษย์หรือไม่เสียก่อน หากไม่เป็นที่ปรากฏว่ามีการกระทำความผิดฐานค้ามนุษย์และผู้ค้าประเวณีตกเป็นเหยื่อจากการกระทำดังกล่าว พนักงานสอบสวนจึงจะสามารถดำเนินคดีกับผู้ค้าประเวณีในความผิดฐานติดต่อกัน ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับรื้อบุคคลเพื่อค้าประเวณี หรือในความผิดฐานเข้าไปมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีเพื่อค้าประเวณีได้ โดยจะเห็นว่าขั้นตอนการดำเนินการที่เกิดขึ้นดังกล่าวเป็นภาระงานเพิ่มขึ้น ซึ่งทำให้เกิดความยุ่งยากในการบังคับใช้กฎหมาย ขณะที่อีกด้านหนึ่งเมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐได้มีการเข้าตรวจค้นสถานบริการ และจับกุมผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 ก็ยังไม่อาจถือได้ว่าผู้ค้าประเวณีในสถานบริการทุกคนเป็นเหยื่อจากการค้ามนุษย์ เพราะในความเป็นจริงแล้วยังมีผู้ค้าประเวณีอีกส่วนหนึ่งที่สมัครใจค้าประเวณีด้วยความยินยอมโดยปราศจากการบังคับขู่เข็ญ⁸ ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนจะต้องมีการสัมภาษณ์ผู้ค้าประเวณี โดยใช้แบบสัมภาษณ์เบื้องต้นร่วมกับเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง เพื่อคัดแยกผู้ค้าประเวณีซึ่งตกเป็นเหยื่อค้ามนุษย์ที่กฎหมายต้องให้ความคุ้มครองและช่วยเหลือกับผู้ค้าประเวณีโดยสมัครใจซึ่งต้องถูกดำเนินคดีตามกฎหมาย

ดังนั้นแล้ว แนวทางในการแก้ไขปัญหาคำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทยที่มีความซ้ำซ้อนกันระหว่างมาตรการลงโทษกับมาตรการคุ้มครองและช่วยเหลือผู้ค้าประเวณีในฐานะผู้เสียหาย สามารถพิจารณาได้ดังนี้

1) ในด้านการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ เนื่องจากปัญหาดังกล่าวเป็นความผูกพันที่ประเทศไทยจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามพันธกรณีอนุสัญญาระหว่างประเทศจึงมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ซึ่งในทางปฏิบัติเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการค้ามนุษย์เกิดความชัดเจน และไม่เป็นอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีและกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องจึงได้วางหลักเกณฑ์การปฏิบัติในการคัดแยกผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ เช่น กำชับการปฏิบัติในการคัดแยกผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ เป็นต้น ตลอดจนได้จัดทำคู่มือเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจให้กับเจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมายและบุคคลทั่วไป เช่น คู่มือการปราบปรามการค้ามนุษย์และคุ้มครองช่วยเหลือผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ โดยสำนักงานปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ เป็นต้น ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวมีผลดีในแง่การคุ้มครองกรณีผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ กล่าวคือ หากเป็นหญิงหรือเด็กถูกล่อลวงให้มาค้าประเวณีก็จะไม่ถูกดำเนินคดีในสิ่งที่ผู้เสียหายนั้นถูกบังคับให้กระทำ แต่ก็ยังมีผู้ค้าประเวณีที่กระทำการค้าประเวณีโดยสมัครใจด้วยจึงเกิดอุปสรรคในการปฏิบัติหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องในการจำแนกเหยื่อที่แท้จริง

2) ในด้านการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี หากพิจารณาจะเห็นได้ว่าอนุสัญญาระหว่างประเทศไม่ได้กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกจะต้องกำหนดให้การค้าประเวณีเป็นความผิดและลงโทษผู้ค้าประเวณี

⁸ Kittisak Jermstithprasert et al., *Prostitution of Women from Mekhong Sub-region Countries in Thailand* (Research Report) (Bangkok: Thailand Institute of Justice, 2015), 38. [In Thai]

ทำให้ในแต่ละประเทศกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีแตกต่างกันออกไป สำหรับมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทยได้รับเอาหลักการในอนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคล และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น ค.ศ. 1949 มาอนุวัติการกฎหมายภายใน ซึ่งถือว่าการค้าประเวณีไม่ถือว่าเป็นกระทำที่ผิดกฎหมายในตัวเอง แต่ได้กำหนดความผิดและบทลงโทษการติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับเฝ้าบุคคลเพื่อค้าประเวณี หรือการเข้าไปมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีเพื่อค้าประเวณี ถือเป็นความผิด หากประเทศไทยมีการยกเลิกการค้าประเวณีอย่างแท้จริง ไม่กำหนดความผิดและบทลงโทษต่อผู้ค้าประเวณีทั้งในทางตรงและทางอ้อม ย่อมส่งผลทำให้ไม่มีการดำเนินคดีผู้ค้าประเวณีวิธีนี้นี่จึงเป็นทางออกในการแก้ไขปัญหาการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทยที่มีความซ้ำซ้อนอีกทางหนึ่ง แต่ทั้งนี้ต้องขึ้นอยู่กับนโยบายการแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีของรัฐบาล ความคิดเห็นของประชาชน โดยส่วนรวมต่อแนวคิดดังกล่าว รวมทั้งพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศอื่น ๆ ที่ประเทศไทยผูกพัน⁹

2.2 ปัญหาการกำหนดความผิดและบทลงโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539

บนพื้นฐานของสิทธิมนุษยชน บุคคลย่อมมีสิทธิประจำตัวของบุคคลที่ไม่อาจถูกกลั่นแกล้งหรือทำให้หมดไปได้ แต่การใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคล บุคคลทุกคนอาจถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้โดยกฎหมายเพียงวัตถุประสงค์เพื่อการยอมรับและการเคารพสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น และเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์แห่งความสงบเรียบร้อย ศีลธรรมอันดี และสวัสดิการสังคมทั่วไปในสังคมประชาธิปไตย จึงเข้าใจได้ว่าการค้าประเวณีเป็นสิทธิเสรีภาพของผู้ค้าประเวณีเช่นกัน การที่รัฐจะออกกฎหมายที่กระทบถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลภายในรัฐนั้นจะทำได้ก็ต่อเมื่อเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมาย คือ มีเหตุจำเป็นที่ต้องมีกฎหมายนั้นหากไม่มีจะเกิดผลกระทบกับสังคมส่วนรวมและกฎหมายนั้นจะต้องมีความเหมาะสม

สำหรับในประเทศไทย ถือว่าการค้าประเวณีเป็นเรื่องที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน รวมทั้งเป็นที่มาของการแพร่โรคที่อาจติดต่อกันได้ทางเพศสัมพันธ์ซึ่งเป็นอันตรายต่อร่างกายและชีวิตมนุษย์ จึงได้มีการตรากฎหมายขึ้นควบคุมการค้าประเวณีในประเทศไทย เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายอาญา จึงต้องคำนึงถึงแนวคิดทฤษฎีกฎหมายอาญาเกี่ยวกับการกำหนดความผิดและบทลงโทษทางอาญา รวมทั้งหลักการลงโทษที่ได้สัดส่วน เมื่อพิจารณาจะพบว่าตัวบทกฎหมายในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มุ่งที่จะลงโทษบุคคลผู้แสวงหาผลประโยชน์จากการค้าประเวณีในทุกรูปแบบ ไม่ว่าจะผลตอบแทนนั้นจะเป็นทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใด ไม่ว่าจะอยู่ในขั้นตอนใด ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยไม่ได้กำหนดให้การค้าประเวณีนั้นเป็นความผิดอาญาดังเช่นในอดีต กล่าวคือ ตามพระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 ได้กำหนดให้การค้าประเวณีเป็นความผิดอาญา โดยจะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา 6 และมาตรา 7 ของพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งมาตรา 6 บัญญัติว่า ผู้ใดกระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณีต้องระวางโทษจำคุก

⁹ United Nations Human Rights, “Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women Adopted and Opened for Signature, Ratification and Accession by General Assembly Resolution 34/180 of December 18, 1979,” last modified n.d., accessed November 1, 2017, <https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/cedaw.pdf/>

ไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินสองบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และมาตรา 7 บัญญัติว่า ผู้ใดกระทำการค้าประเวณี ต่อเพศเดียวกัน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหก เดือน หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ อย่างไรก็ตาม แม้ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 จะไม่ได้กำหนดให้การค้าประเวณีเป็น ความผิดไว้¹⁰ แต่ตามมาตรา 5 และมาตรา 6 ได้กำหนดให้การติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับเร้าบุคคล เพื่อการค้าประเวณี หรือเป็นการเข้าไปมีส่วนร่วมในสถานการณ์การค้าประเวณีเพื่อการค้าประเวณีเป็นความผิดอาญาที่มีความ หมายครอบคลุมพฤติการณ์การกระทำความผิดของผู้ค้าประเวณี เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติกฎหมาย ในอดีต พบว่า ความผิดดังกล่าวแต่เดิมเป็นฐานความผิดที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 (1) และมาตรา 5 (3) ของพระ ราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 ซึ่งได้นำมาบัญญัติขึ้นใหม่ไว้ในมาตรา 5 และมาตรา 6 ของพระราช บัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 แต่ได้มีการปรับลดบทลงโทษในส่วนโทษจำคุกให้เบา ลงจากเดิม โดยไม่ได้มีการเปลี่ยนแปลงในส่วนโทษปรับ

ทั้งนี้ หากพิจารณาอัตราโทษปรับตามพระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 มาตรา 5 (1) และมาตรา 5 (3) พบว่า กฎหมายได้กำหนดบทลงโทษในส่วนโทษปรับของทั้งสองมาตราไว้เท่ากัน โดยมีอัตรา ปรับสูงสุดไม่เกินหนึ่งพันบาท จะเห็นได้ว่าอัตราโทษปรับหนึ่งพันบาท ที่ได้กำหนดไว้เมื่อ 50 กว่าปีมาแล้ว หาก เปรียบเทียบกับค่าครองชีพในช่วงเวลาขณะนั้นโทษปรับดังกล่าวน่าจะมีความรุนแรงสูงมากกว่าปัจจุบันหลายเท่า ตัว ในทางกลับกันการนำโทษปรับหนึ่งพันบาท ในอดีตมาใช้ โดยไม่ได้คำนึงถึงภาวะเศรษฐกิจและค่าครองชีพที่ เพิ่มสูงขึ้นหลายเท่าตัวในปัจจุบัน โทษดังกล่าวเบาเกินไปจึงไม่ได้สัดส่วนที่เหมาะสมกับความร้ายแรงของการ กระทำความผิด ทำให้ไม่สามารถป้องกัน ช่มชู้ ยับยั้งการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณีได้อย่างมี ประสิทธิภาพ โดยปัญหาดังกล่าวจะเห็นจากกรณีตัวอย่าง เช่น เมื่อวันที่ 3 มีนาคม พ.ศ. 2561 พันตำรวจเอก อภิชัย กรอบเพชร ผู้กำกับการสถานีตำรวจเมืองพัทยา จังหวัดชลบุรี นำชุดจับกุมชาวไทยและชาวต่างชาติที่ ลักลอบค้าประเวณีและแอบแฝงเข้ามาก่อเหตุอาชญากรรม รวมถึงเร่ขอทานอยู่ในเขตพื้นที่เมืองพัทยา ซึ่งสามารถ จับกุมได้ 40 คน และคุมตัวผู้ต้องหาดำเนินคดีในข้อหาติดต่อชักชวนหรือรับเร้าบุคคลตามท้องถนนสาธารณะสถาน เพื่อการค้าประเวณี อันเป็นการเปิดเผยและนำอับอาย และเป็นที่เดือดร้อนรำคาญแก่สาธารณชน เพื่อเปรียบ เทียบปรับข้อหาการติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับเร้าบุคคลเพื่อการค้าประเวณีรายละ 1,000 บาท และ ปลดปล่อยตัวไป ส่วนผู้ที่ไม่มีเงินชำระค่าปรับจะถูกควบคุมยังห้องขังของสถานีตำรวจภูธรเมืองพัทยา¹¹ ทั้งนี้ จะเห็น ได้ว่าการกำหนดอัตราโทษปรับที่ต่ำกว่าผลตอบแทนที่ได้จากการค้าประเวณี ย่อมส่งผลทำให้ผู้ค้าประเวณีไม่เกรง กลัวกฎหมายและมีมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิดซ้ำขึ้นอีก

ดังนั้นแล้ว แนวทางในการแก้ไขปัญหาค่าปรับที่กำหนดความผิดและบทลงโทษทางอาญาตามพระราช บัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 คือ

¹⁰ Somporn Phrommahitathorn et al., *Laws on Prostitution* (Bangkok: Academic Fund of the Office of Thai Royal Police, 1998), 29. [In Thai]

¹¹ Watcharaphon Company Limited, “Crackdown on Prostitution to Erase Pattaya’s Image as Sex City,” Newspaper Column, *Thairath*, March 4, 2017, accessed February 12, 2018, <https://www.thairath.co.th/content/873730#/> [In Thai]

1) ในด้านกฎหมายอาญา แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 5 และมาตรา 6 เพิ่มบทลงโทษโดยเฉพาะในกรณีโทษปรับให้สูงขึ้นเท่ากันหรือมากกว่าผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด เพื่อให้การกำหนดความผิดอาญาและบทลงโทษผู้ค้าประเวณีในประเทศไทยได้สัดส่วนที่เหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำความผิดและทำให้ภารกิจคุ้มครองสังคมของกฎหมายอาญาบรรลุเป้าหมายไปได้อย่างแท้จริง

2) ในด้านสิทธิมนุษยชน อาจจะต้องหันกลับมาพิจารณาถึงความจำเป็นในการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ในเรื่องของการกำหนดความผิดผู้ค้าประเวณีอย่างจริงจังว่าการใช้กฎหมายอาญาโดยไม่ได้มุ่งหมายให้มีการจำคุกผู้ค้าประเวณี แต่มุ่งเน้นที่จะใช้โทษปรับในอัตราเล็กน้อยเช่นนี้มีความจำเป็นมากน้อยเพียงใด หรือเป็นทางออกเพื่อแก้ไขปัญหาค้าประเวณีหรือไม่ เนื่องจากท้ายที่สุดแล้วด้วยขั้นตอนกระบวนการทางกฎหมายในปัจจุบันอาจทำให้ผู้ค้าประเวณีโดยสมัครใจ¹² ได้รับผลกระทบจากจำกัดสิทธิเสรีภาพเกินความจำเป็น

2.3 ปัญหาในการกำหนดมาตรการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพและมาตรการป้องกันพิเศษทางด้านสาธารณสุข

ในประเทศไทยได้รับเอาหลักการในอนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคล และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น ค.ศ. 1949 มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 โดยมุ่งที่จะลงโทษบุคคลผู้แสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่นโดยไม่รวมไปถึงผู้ค้าประเวณี¹³ กล่าวคือ แม้ตามตัวบทกฎหมายจะไม่ได้กำหนดให้การค้าประเวณีเป็นความผิดไว้เพื่อลงโทษผู้ค้าประเวณีโดยตรง แต่ก็ได้กำหนดให้การติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับเร้าบุคคลเพื่อค้าประเวณี หรือเป็นการเข้าไปมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีเพื่อค้าประเวณีเป็นความผิดอาญา ซึ่งการนำพฤติการณ์ลักษณะการกระทำความผิดของผู้ค้าประเวณีมาบัญญัติไว้เป็นความผิด ย่อมส่งผลโดยอ้อม ทำให้มีการลงโทษผู้ค้าประเวณีโดยมีวัตถุประสงค์การลงโทษเพื่อป้องกัน ช่มชู้ ยับยั้งไม่ให้เกิดการค้าประเวณี อย่างไรก็ตาม บางกรณีการลงโทษไม่สามารถป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้กระทำความผิดได้ รวมทั้งการลงโทษไม่สามารถป้องกันผลกระทบข้างเคียงที่เกิดจากการกระทำความผิด จึงต้องมีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่จำเป็นขึ้นไว้โดยเฉพาะ

หากพิจารณามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทยจะเห็นได้ว่า มาตรการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ส่วนหนึ่งเป็นมาตรการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้ค้าประเวณี แต่อย่างไรก็ดี มาตรการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพดังกล่าวมุ่งเน้นที่จะคุ้มครองเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี จากการค้าประเวณีเป็นสำคัญ แต่สำหรับในกรณีของผู้ค้าประเวณีอายุกว่า 18 ปี แม้บทบัญญัติกฎหมายจะเปิดโอกาสให้ผู้ค้าประเวณีดังกล่าวสามารถขอรับความคุ้มครองและ

¹² The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women 1979, Article 11.

¹³ Chanokphon Sakonphadungkhet, "Prevention and Suppression of Child and Woman Prostitution as Provided in International Conventions and Comparison Between Thai and Foreign Laws," (Master's thesis, Faculty of Law, Chulalongkorn University, 2002), 71. [In Thai]

พัฒนาอาชีพได้ แต่การที่จะได้รับความคุ้มครองและพัฒนาอาชีพตามกฎหมายนั้นจะต้องผ่านการพิจารณาความเหมาะสมเสียก่อน เช่น ต้องไม่ปรากฏว่าบุคคลดังกล่าวต้องหาหรืออยู่ในระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่น ซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษจำคุก หรือต้องคำพิพากษาให้จำคุก นอกจากนี้ สถานแรกรับและคณะกรรมการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพประจำจังหวัดอาจพิจารณาไม่ส่งผู้นั้นไปยังสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ หรือจะให้ผู้ผู้นั้นพ้นจากการดูแลก่อนครบกำหนดเวลา 6 เดือน ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1) ได้ตรวจสอบประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาและข้อเท็จจริงอื่นประกอบกับมีบิดามารดา หรือผู้ปกครอง รับรองว่าจะให้การปกครองดูแลโดยใกล้ชิด และน่าเชื่อว่าผู้นั้นจะไม่กลับไปค้าประเวณีอีก หรือ

2) เป็นโรคติดต่อร้ายแรงตามคำวินิจฉัยของแพทย์ หรือ

3) เป็นผู้เจ็บป่วยเรื้อรังไม่สามารถรักษาให้หายขาด และแพทย์มีความเห็นว่าจำเป็นต้องรักษาตัวนอกสถานแรกรับหรือสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ¹⁴

เมื่อมาตรการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพไม่ได้บังคับให้ผู้ค้าประเวณีอายุกว่า 18 ปี ต้องอยู่ภายใต้การดูแลดังกล่าว ย่อมไม่อาจป้องกันการกระทำผิดซ้ำของผู้ค้าประเวณีอายุกว่า 18 ปี ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อพิจารณาประกอบกับปัญหาการกำหนดบทลงโทษในมาตรา 5 และมาตรา 6 ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ต่ำเกินไปจนไม่อาจป้องกัน ช่มชู้ ยับยั้งการทำความผิดของผู้ค้าประเวณีโดยสมัครใจได้อย่างมีประสิทธิภาพ พบว่ามาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่สามารถแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีของผู้ค้าประเวณีโดยสมัครใจอายุกว่า 18 ปี ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

หากพิจารณาเปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันการแพร่โรคที่อาจติดต่อกันได้ทางเพศสัมพันธ์จากการค้าประเวณีที่ผ่านมา จะพบว่ามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีของประเทศไทยในอดีต ได้มีการกำหนดเงื่อนไขโดยนำมาตรการทางด้านสาธารณสุขมาใช้ในการควบคุมการแพร่ระบาดของสัณจรโรคตามพระราชบัญญัติป้องกันสัณจรโรค ร.ศ. 127 ขณะที่ในปัจจุบันตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดมาตรการป้องกันพิเศษทางด้านสาธารณสุขเอาไว้โดยเฉพาะ เพื่อป้องกันการแพร่โรคที่อาจติดต่อกันได้ทางเพศสัมพันธ์จากการค้าประเวณี โดยจะเห็นได้ว่าการให้ผู้ค้าประเวณีสามารถเข้าถึงสิทธิในการรักษาพยาบาล และได้รับการตรวจสุขภาพอย่างสม่ำเสมอโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย เป็นการป้องกันพิเศษเพื่อคุ้มครองบุคคลทั่วไปในสังคมรวมทั้งผู้ค้าประเวณีให้ปลอดภัย แม้ในประเทศไทยจะมีโครงการประกันสุขภาพถ้วนหน้าที่ให้สิทธิในการเข้ารับการรักษาโรคในราคา 30 บาท แต่สิทธิดังกล่าวก็ไม่อาจนำมาใช้เป็นมาตรการป้องกันพิเศษทางด้านสาธารณสุขดังกล่าวได้ เพราะโครงการประกันสุขภาพถ้วนหน้า

¹⁴ The Committee on Protection and Vocational Development Regulation on Duration of Protection and Vocational Development in Protection and Vocational Development Center B.E. 2540, Article 3, Royal Gazette Book 114 Part 72 ง (September 9, 1997): 24. [In Thai]

ให้สิทธิในการรักษาพยาบาลเฉพาะคนไทยซึ่งไม่รวมไปถึงคนต่างด้าว รวมทั้งไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่จำเป็นในการตรวจสอบสุขภาพของผู้ค้าบริการเอาไว้ ขณะที่สาธารณรัฐฝรั่งเศสให้สิทธิผู้ค้าประเวณีได้รับการรักษาโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย

โดยแนวทางในการแก้ไขปัญหาในการกำหนดมาตรการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพและมาตรการป้องกันพิเศษทางด้านสาธารณสุข คือ ควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ให้ผู้ค้าประเวณีทุกคนมีโอกาสจะได้รับความคุ้มครองและพัฒนาอาชีพตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน และให้ผู้ค้าประเวณีสามารถเข้าถึงสิทธิในการรักษาพยาบาล และได้รับการตรวจสอบสุขภาพอย่างสม่ำเสมอโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย

3. สรุปผล และข้อเสนอแนะ

3.1 สรุปผล

จากการศึกษาวิจัยสรุปได้ว่า ภายใต้บริบทกฎหมายระหว่างประเทศมุ่งเน้นที่จะให้มีการลงโทษการกระทำที่มีลักษณะเป็นการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะการค้าสตรีและเด็ก และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น โดยไม่รวมไปถึงผู้ค้าประเวณี สำหรับในประเทศไทยได้รับเอาหลักการดังกล่าวมากำหนดไว้เป็นมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณี กล่าวคือ ในส่วนการป้องกันและปราบปรามการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539, ประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 และในส่วนการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ รวมทั้งการให้ความคุ้มครองและความช่วยเหลือผู้ค้าประเวณีที่ตกเป็นเหยื่อการค้ามนุษย์ถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 โดยมองว่าผู้ค้าประเวณีเป็นเหยื่อจากการค้ามนุษย์ ทั้งที่จริงแล้วก็มีผู้ค้าประเวณีโดยสมัครใจซึ่งหาได้รายได้จากการค้าประเวณี ทำให้การกำหนดมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทยมีความซ้ำซ้อนกันระหว่างมาตรการลงโทษกับมาตรการคุ้มครองและช่วยเหลือผู้ค้าประเวณีในฐานะผู้เสียหาย จนเป็นที่มาของปัญหาความยุ่งยากในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนซึ่งต้องคัดแยกเหยื่อการค้ามนุษย์ ด้วยบทลงโทษที่บังคับใช้นั้นเบาเกินไปไม่ได้สัดส่วนที่เหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำความผิด จึงไม่สามารถป้องกัน ช่มชู้ ยับยั้งการกระทำความผิดของผู้ค้าประเวณีโดยสมัครใจได้ ประกอบกับไม่มีมาตรการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้ค้าประเวณีอายุไม่เกิน 18 ปี ที่มีประสิทธิภาพทำให้มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่สามารถแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีของผู้ค้าประเวณีโดยสมัครใจอายุกว่า 18 ปี ได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทย ไม่ได้กำหนดมาตรการป้องกันพิเศษทางด้านสาธารณสุขคุ้มครองบุคคลทั่วไปในสังคมรวมทั้งผู้ค้าประเวณีให้ปลอดภัย

3.2 ข้อเสนอแนะ

3.2.1 เห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ในส่วนบทลงโทษผู้ค้าประเวณีให้สูงขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งโทษปรับ เพื่อให้บทลงโทษนั้นสามารถป้องกัน ช่มชู้ ยับยั้งการกระทำความผิดของผู้ค้าประเวณีโดยสมัครใจ ทั้งนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมโทษปรับควรให้สอดคล้องกับ

การกำหนดอัตราโทษปรับตามประมวลกฎหมายอาญา รวมทั้งเป็นไปตามหลักเกณฑ์การเปรียบเทียบคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 และมาตรา 38

3.2.2 เห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ในส่วนของมาตรการควบคุมครองและพัฒนาอาชีพ เพื่อให้ผู้ค้าประเวณีทุกคนมีโอกาสจะได้รับความคุ้มครองและพัฒนาอาชีพตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน

3.2.3 เห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ให้มีการบัญญัติมาตรการป้องกันพิเศษ เช่น การอบรมให้ความรู้ การส่งเสริมฝึกหัดอาชีพ การรักษาพยาบาล และการตรวจสุขภาพโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย การเฝ้าติดตามคุมประพฤติและการขึ้นทะเบียนประวัติผู้ค้าประเวณี ขึ้นไว้โดยเฉพาะ

References

- Chanokphon Sakonphadungkhet. "Prevention and Suppression of Child and Woman Prostitution as Provided in International Conventions and Comparison Between Thai and Foreign Laws." Master's thesis, Faculty of Law, Chulalongkorn University, 2002. [In Thai]
- Dararat Huikey. "The Furtive Prostitution in Pretty Spa Massage Business in Bangkok Area." *Governance Journal* 5, no. 2 (July-December 2016): 256-258. [In Thai]
- Daratat Mettarikanon. "Prostitutes and Laws." *Humanities and Social Sciences Journal* 2, no. 1 (January-March 2004): 8. [In Thai]
- European Commission. "Convention for the Suppression of the Traffic in Persons and of the Exploitation of the Prostitution of Others Approved by General Assembly Resolution 317 (IV) of December 2, 1949." Last modified n.d. Accessed December 10, 2017. https://www.ec.europa.eu/antitrafficking/sites/antitrafficking/files/un_convention_for_the_suppression_of_the_traffic_in_persons_1949_en_1.pdf/
- Gardner, Thomas J., and Terry M. Anderson. *Criminal Law Eight*. Wadsworth: Advision of Thomas Learning, 2015.
- Kiatkhajorn Watjanasawat. *Explanation of Criminal Law: General Part*. 8th ed. Bangkok: Jirat Printing House, 2015. [In Thai]
- Kittisak Jermsitthiprasert, Chomdet Treemek, Nopphon Aakhad, Pimpassorn Netipho, Saranyoo Siangsoong, and Sunisa Rachaphan. *Prostitution of Women from Mekhong Sub-region Countries in Thailand* (Research Report). Bangkok: Thailand Institute of Justice, 2015. [In Thai]

-
- Phongthorn Samran. *Legal Problems Concerning Prostitution in Massage Parlours* (Research Report). Bangkok: Thai Chamber of Commerce University, 2006. [In Thai]
- Somporn Phrommahitathorn, Dharun Sotthiphan, Dome Wisitsora-at, and Wisit Wisitsora-at. *Laws on Prostitution*. Bangkok: Academic Fund of the Office of Thai Royal Police, 1998. [In Thai]
- Supattra Sukpanee. “Remedy for Transnational Crime Victims Under United Nations Convention Against Transnational Organized Crime 2000: Development of Law and Practices About Remedy for Transnational Crime Victims in Thailand.” Master’s thesis, Faculty of Law, Chulalongkorn University, 2012. [In Thai]
- Suphol Borisuth. “Designation of Criminal Liability: Case Study of Prostitution Offences.” Master’s thesis, Faculty of Law, Dhurakitbundit University, 2007. [In Thai]
- Thanyalak Benjamano. “Legal Measures to Prevent and Suppress Child and Woman Prostitution in Thailand.” Master’s thesis, Faculty of Law, Ramkhamhaeng University, 2005. [In Thai]
- United Nations Human Rights. “Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women Adopted and Opened for Signature, Ratification and Accession by General Assembly Resolution 34/180 of December 18, 1979.” Last modified n.d. Accessed November 1, 2017. <https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/cedaw.pdf/>
- United Nations Office on Drugs and Crime. *United Nations Convention Against Transnational Organized Crime and the Protocols Thereto*. New York: United Nations, 2004.
- Wutthichai Tengphongsathorn. “Reasons for Prostitution from Criminological Perspective.” *Academic Journal of University of Thai Chamber of Commerce, Humanities and Social Sciences* 1, no. 3 (July-September 2011): 135. [In Thai]