

## บทที่ 4

### วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณี

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ประกาศใช้ตั้งแต่ พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นระยะเวลากว่า 20 ปี จวบจนปัจจุบันสภาพสังคมและเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป เทคโนโลยีที่มีการพัฒนาก้าวล้ำไปจากอดีตมาก การค้าประเวณีจึงเป็นปัญหาที่แก้ไขให้หมดไปจากสังคมไทยได้ยากยิ่ง อาจเป็นเพราะกฎหมายปัจจุบันยังไม่สอดคล้องกับสภาพปัญหาการค้าประเวณี กรณีผู้ค้าประเวณี และปัญหาการค้าประเวณีถือเป็นปัญหาสังคมที่ไม่ว่าจะหาทางออกการให้การค้าประเวณีเป็นไปโดยเสรีเป็นสิ่งที่ถูกกฎหมายก็จะเกิดกระแสการต่อต้านอย่างรุนแรงว่าประเทศไทยเป็นเมืองพุทธศาสนาไม่สมควรสนับสนุนการค้าประเวณี แต่ก็ปฏิเสธไม่ได้ว่าการค้าประเวณีเป็นปัญหาทางสังคมที่มีมานาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งภาพลักษณ์ของประเทศไทยในมุมมองเรื่องการขายบริการทางเพศตามที่ปรากฏในสื่อจำนวนตัวเลขของผู้ค้าประเวณีที่กล่าวยกขึ้นมา นั้นแม้จะยังไม่มีแหล่งอ้างอิงได้ชัดเจนแต่เราเองปฏิเสธไม่ได้ว่ามีการค้าประเวณีอยู่เป็นจำนวนมาก อีกทั้ง จำนวนผู้ค้าประเวณีที่เพิ่มมากขึ้นตามแหล่งท่องเที่ยวกลางคืนส่วนหนึ่งมาจากนโยบายการเปิดประเทศเพื่อสนับสนุนการท่องเที่ยว นโยบายกระตุ้นเศรษฐกิจส่งผลให้นักท่องเที่ยวชาวต่างชาติหลังไหลเข้ามาท่องเที่ยวและซื้อบริการทางเพศเป็นจำนวนมาก

ปัญหาประการแรกที่พบ ในปัจจุบันมีผู้ค้าประเวณีที่สมัครใจค้าประเวณีมีอยู่เป็นจำนวนมากซึ่งมักจะพบข้อมูลตามแหล่งข่าวสารว่ามีการจับกุมผู้ค้าประเวณีที่ค้าประเวณีในสถานที่สาธารณะหรือตามถนน สาธารณสถานซึ่งก่อให้เกิดความเดือดร้อน ราคาถูกแก่บุคคลอื่นที่มีได้ซื้อประเวณีและยังเป็นการก่อให้เกิดภาพลักษณ์ไม่ดี ทำลายศีลธรรมและวัฒนธรรมทางสังคมอันดีงามของประเทศไทย รัฐจึงต้องควบคุม ป้องกัน และปราบปรามเพื่อไม่ให้เกิดปัญหาตามมา ในการดำเนินการแก้ไขปัญหานั้นที่ผ่านมายังไม่บรรลุผลอย่างแท้จริง เนื่องจากยังมีสถานการณ์ความขัดแย้งระหว่างสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจริงในสังคมกับการบังคับใช้ของกฎหมาย กฎหมายที่บังคับใช้ยังมีอาจทำให้เกิดความเกรงกลัวต่อผู้ค้าประเวณีในการที่จะกระทำความผิดได้เพราะกฎหมายที่ระบุความผิดของผู้ค้าประเวณีแบบสมัครใจตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มีระวางโทษเพียงแค่โทษปรับสถานเดียวและอัตราโทษเพียง 1,000 บาท เมื่อพิจารณาถึงช่วงเวลานับแต่วันที่กฎหมายดังกล่าวประกาศใช้ย้อนหลังไปเมื่อประมาณ

ยี่สิบกว่าปีที่ผ่านมาจำนวนค่าปรับอาจจะสอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมยุคสมัยนั้น อีกทั้งเจตนารมณ์ของกฎหมายมุ่งจะคุ้มครองช่วยเหลือผู้ค้าประเวณีแล้วเพราะส่วนใหญ่ผู้ค้าประเวณีจะเป็นผู้มีความรู้น้อย ไม่ได้รับโอกาสทางการศึกษารัฐจึงต้องการเปิดโอกาสให้บุคคลเหล่านั้นได้รับการคุ้มครอง ฟื้นฟูและพัฒนาอาชีพ การให้การอบรมฟื้นฟูจิตใจ การบำบัดรักษาโรค การฝึกอบรมและพัฒนาอาชีพ ตลอดจนพัฒนาคุณภาพชีวิต แต่จนถึงปัจจุบันสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป วัตถุประสงค์ในการที่บุคคลจะค้าประเวณีกลายเป็นความมุ่งมั่นในการยึดอาชีพค้าประเวณีเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินจ้างหรือประโยชน์อื่นใด โดยที่ตนเองนั้นมิต้องลงทุนลงแรงแต่อย่างใด การยึดในวัตถุนิยมตามกระแสสังคมทั้งที่ฐานะตนเองไม่ได้ขัดสนแต่กระทำไปเพื่อสนองความต้องการด้านวัตถุนิยม โทษปรับที่น้อยเกินไปจึงไม่อาจป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีโดยผู้ค้าประเวณีที่กระทำโดยสมัครใจได้ และการไม่มีบทบัญญัติลำดับโทษในกรณีผู้ค้าประเวณีกลับมามีความผิดซ้ำอีกไม่เกรงกลัวต่อกฎหมาย

รวมถึงอัตราโทษตามมาตรา 6 กำหนดว่าผู้ใดเข้าไปมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีเพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณีของตนเองหรือผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน หรือปรับไม่เกิน 1,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นลักษณะของความผิดอีกประการของผู้ค้าประเวณีที่ต้องมีการปรับแก้ไขอัตราโทษให้สูงขึ้นสอดคล้องกับสภาวะการณ์ในสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป อีกทั้งการมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีย่อมก่อผลตามมา คือ มีผู้เข้ามาจัดการ มีการสร้างอิทธิพล และมีผู้แสวงประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น กฎหมายจึงกำหนดให้การมั่วสุมในลักษณะดังกล่าวเป็นความผิด และเมื่อมีการกำหนดโทษผู้เกี่ยวข้องอัตราโทษที่สูงควรที่จะมีการปรับแก้ไขอัตราโทษในมาตรา 6 เพื่อเกิดการป้องกันและยับยั้งการกระทำผิดซ้ำได้

ปัญหาประการที่สอง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 คือ มิได้บัญญัติกำหนดห้ามผู้ค้าประเวณีกระทำการค้าประเวณีในลักษณะที่เป็นภัยต่อสังคมหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน เช่น การค้าประเวณีให้กับบุคคลที่อายุต่ำกว่า 18 ปี การค้าประเวณีทั้งที่รู้ว่าตนเป็นโรคติดต่อร้ายแรง ซึ่งโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ที่มาจากการค้าประเวณีก็เป็นสาเหตุหนึ่งของการแพร่ระบาดของเชื้อเอชไอวี ดังนั้น จึงปฏิเสธไม่ได้ว่าการค้าประเวณีนอกจากเป็นปัญหาด้านกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับสภาพสังคมที่แท้จริงแล้วยังเป็นปัญหาสังคมอีกด้วย

ปัญหาประการสุดท้าย พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่ได้บังคับให้ผู้ค้าประเวณีที่มีอายุกว่า 18 ปี เข้ารับการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพในสถานคุ้มครอง แต่กฎหมายให้ถือความสมัครใจของผู้ค้าประเวณีที่มีอายุกว่า 18 ปี จึงทำให้ผู้ค้าประเวณีเลือกที่จะไม่เข้าสู่กระบวนการดังกล่าวและกลับเข้าสู่การกระทำผิดซ้ำ

ผู้วิจัยจึงเห็นว่า การแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีจำเป็นต้องมีความสอดคล้องทั้งทางสังคมและทางกฎหมาย โดยอาศัยมาตรการทั้งทางกฎหมายและทางสังคมควบคู่กันไป เหตุเพราะในปัจจุบัน ความเสื่อมโทรมทางจริยธรรมของคนในสังคมเกิดความส่ำอ่นทางเพศมากขึ้น เนื่องจากบุคคลที่มีคู่สมรสแล้วก็สามารถใช้บริการในสถานค้าประเวณี โดยไม่มีข้อห้ามและการค้าประเวณีที่มีอยู่อย่างแพร่หลาย ยังทำให้คนในสังคมมองว่าการค้าประเวณีเป็นเรื่องปกติธรรมดาทำให้ปัจจุบันมีผู้ค้าประเวณีโดยสมัครใจเพิ่มมากขึ้น

จากบทที่ 3 ที่ผู้วิจัยได้ศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีตามพันธกรณีกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศไปแล้วนั้น ในส่วนที่จะได้กล่าวต่อไปจะเป็นการวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการค้าประเวณีตามพันธกรณีระหว่างประเทศ และเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการค้าประเวณีในต่างประเทศ เพื่อนำไปสู่แนวทางในการปรับปรุงหลักเกณฑ์ในกฎหมายในอันที่จะป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ให้เหมาะสมกับสถานการณ์ของปัญหาในปัจจุบัน

#### 4.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการค้าประเวณีตามพันธกรณีกฎหมายระหว่างประเทศ

กฎหมายระหว่างประเทศในการศึกษาวิจัยในครั้งนี้ ได้แก่ ปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน, อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคล และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น ค.ศ. 1949 และอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และพิธีสารว่าด้วยป้องกันปราบปรามและลงโทษการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะสตรีและเด็กเสริมอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000

##### 1) ปฎิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ตามข้อ 29 (2) บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิเสรีภาพของบุคคล บุคคลทุกคนอาจถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้โดยกฎหมายเพียงวัตถุประสงค์เพื่อการยอมรับ และการเคารพสิทธิเสรีภาพของผู้อื่นและเพื่อบรรลุมวัตถุประสงค์แห่งความสงบเรียบร้อย ศิลธรรมอันดี และสวัสดิการสังคมทั่วไปในสังคมประชาธิปไตย” จากหลักการดังกล่าวอธิบายได้ว่า รัฐสามารถจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้เพียงเท่าที่เป็นการเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นและเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี และสวัสดิการสังคมในสังคมประชาธิปไตย

2) อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคล และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น ค.ศ. 1949

อนุสัญญาฉบับนี้มีเจตนารมณ์ที่ต้องการให้มีการยกเลิกการจดทะเบียน โสเภณี ล้มเลิก สถานการค้าประเวณี และมีสาระสำคัญตั้งอยู่บนแนวคิดพื้นฐานสองประการที่สำคัญ คือ ผู้ค้าประเวณีเปรียบเสมือนเหยื่อของผู้เป็นธุระจัดหาหรือแสวงหาประโยชน์จากผู้ค้าประเวณี จึงเป็นบุคคลที่ควรได้รับการช่วยเหลือมากกว่าที่จะลงโทษ แต่ในกรณีผู้เป็นธุระจัดหาหรือแสวงหาประโยชน์ทางประเวณีจากหญิงและเด็กที่ค้าประเวณีจะต้องได้รับการลงโทษอย่างรุนแรง เพราะถือเป็นการกระทำการล่วงละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้อื่นอย่างร้ายแรง และยังคงกำหนดให้รัฐ ภาติกกำหนดมาตรการลงโทษต่อผู้เป็นธุระจัดหา ชักจูง ล่อลวง หรือชักนำบุคคลอื่นเพื่อมุ่งหวังให้เขา เป็นโสเภณี หรือแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่น ไม่ว่าผู้ตกเป็นเหยื่อของการค้า ประเวณีจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม<sup>1</sup> โดยไม่ได้กล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายในกรณีผู้ค้าประเวณีที่ สมัครใจยินยอมค้าประเวณีแต่อย่างใด

3) อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะ องค์การ ค.ศ. 2000 และพิธีสารว่าด้วยป้องกันปราบปรามและลงโทษการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะสตรี และเด็กเสริมอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะ องค์การ ค.ศ. 2000

อนุสัญญาฯ และพิธีสารฯ มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันและควบคุมการค้ามนุษย์โดยเฉพาะ การค้าผู้หญิงและเด็ก รวมทั้งการให้ความคุ้มครองความช่วยเหลือเหยื่อของการค้ามนุษย์ ให้ได้รับการ เคารพในสิทธิมนุษยชนอย่างเต็มที่ มุ่งให้ความช่วยเหลือและความคุ้มครองผู้เสียหายจากการค้า มนุษย์ โดยผู้ค้าประเวณีแม้ให้ความยินยอมกับผู้แสวงหาประโยชน์จากความยินยอมนั้น ถือว่าเป็น ผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ที่ต้องได้รับการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวและไม่ถือว่าเป็นผู้กระทำความ ผิดแต่อย่างใด อีกทั้ง ยังมีแนวทางให้ประเทศสมาชิกออกมาตรการเพื่อจัดให้มีการฟื้นฟูสภาพ ทางร่างกาย ทางจิตใจ และทางสังคมของผู้เสียหาย เช่น การฝึกอาชีพ เป็นต้น

กล่าวโดยสรุป ปัญหาการค้าประเวณีในมุมมองของกฎหมายระหว่างประเทศนั้นเป็น ปัญหาที่มีความเชื่อมโยงกับปัญหาการลักลอบค้ามนุษย์และปัญหาองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ หากพิจารณาอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะ

<sup>1</sup> Convention for the Suppression of the Traffic in Persons and of the Exploitation of the Prostitution of others, Article 1.

“The Parties to the present Convention agree to punish any person who, to gratify the passions of another:

(1) Procures, entices or leads away, for purposes of prostitution, another person, even with the consent of that person;

องค์การ ค.ศ. 2000 และพิธีสารว่าด้วยป้องกันปราบปรามและลงโทษการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะสตรี และเด็กเพิ่มเติมอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะ องค์การ ค.ศ. 2000 จะเห็นได้ว่าตามอนุสัญญา ฯ มุ่งเน้นที่จะให้มีการลงโทษการกระทำที่มีลักษณะ เป็นการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของสตรีและเด็ก และหากพิจารณาอนุสัญญาว่าด้วยการ ปราบปรามการค้าบุคคล และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น ค.ศ. 1949 จะเห็น ได้ว่าตามอนุสัญญา ฯ มุ่งเน้นที่จะให้มีการลงโทษการกระทำที่มีลักษณะเป็นการค้าสตรีและเด็ก การเปิดสถานค้าประเวณี การเป็นธุระจัดหา เป็นต้น และจากที่ได้กล่าวมาข้างต้นพอที่จะสรุปได้ว่า ภายใต้อธิปไตยระหว่างมุ่งเน้นที่จะให้มีการลงโทษการกระทำที่มีลักษณะเป็นการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะการค้าสตรีและเด็ก และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น โดยไม่รวม ไปถึงผู้ค้าประเวณี สำหรับในประเทศไทยได้รับเอาหลักการดังกล่าวมากำหนดไว้เป็นมาตรการทาง กฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณี กล่าวคือ ในส่วนการป้องกันและปราบปรามการแสวงหา ประโยชน์จากการค้าประเวณีถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการ ค้าประเวณี พ.ศ. 2539 และในส่วนการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะการค้าสตรี และเด็กถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551<sup>2</sup>

อย่างไรก็ดี ภายใต้อิทธิพลแนวคิดของอนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคล และการ แสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น ค.ศ. 1949 (พ.ศ. 2492) ที่ต้องการให้มีการยกเลิก ไม่ให้มีการค้าประเวณีทั้งระบบ ส่งผลทำให้มีการยกเลิกการจดทะเบียนผู้ค้าประเวณีและสถานการ ค้าประเวณีในประเทศไทย ด้วยเหตุผลหากยังมีการยอมให้มีการค้าประเวณีอยู่ก็จะไม่สามารถขจัด วจรของการค้าประเวณีให้หมดสิ้นไปได้ แม้ตามอนุสัญญาดังกล่าวจะมองว่าผู้ค้าประเวณีเป็นเหยื่อ จากการค้ามนุษย์ แต่ก็ไม่ได้มีบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาใดที่ระบุอย่างชัดเจนว่าให้ถือว่าผู้ค้าประเวณี ทุกคนเป็นเหยื่อจากการค้ามนุษย์ ดังนี้ ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่าหากพิจารณาถึงเจตนารมณ์ของ อนุสัญญาดังกล่าวที่ไม่ประสงค์ให้มีการยอมรับให้มีการค้าประเวณี โดยมุ่งเน้นลงโทษผู้แสวงหา ผลประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่นในทุกกรณี และผู้ค้าสตรีและเด็กเพื่อการค้าประเวณี เพื่อยกเลิกไม่ให้มีการค้าประเวณีทั้งระบบ ย่อมต้องหมายครอบคลุมในกรณีของผู้ค้าประเวณี ที่ไม่ใช่เหยื่อจากการค้ามนุษย์ด้วย ขณะที่ในปัจจุบันกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีที่บังคับใช้อยู่ ในประเทศไทย นั้นไม่สามารถป้องกัน ข่มขู่ ขยับยั้งการกระทำความคิดของผู้ค้าประเวณีได้ ในกรณี เช่นนี้ทำให้มีการกระทำความผิดของผู้ค้าประเวณีมากขึ้นในปัจจุบัน ดังนั้น แม้เหตุผลในการลด โทษผู้กระทำการค้าประเวณีในประเทศไทย นั้นจะมีสาเหตุสำคัญมาจากสภาพเศรษฐกิจและสังคม

<sup>2</sup> พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 ถูกตราขึ้นบังคับใช้แทนที่พระราชบัญญัติ มาตรการ ในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540.

ประกอบกับผู้กระทำการค้าประเวณีส่วนมากเป็นผู้ซึ่งด้อยสติปัญญาและการศึกษา แต่หากการลดโทษดังกล่าวนั้นดำเนินไปไม่ได้สัดส่วนนี้เหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำความผิด ดังเช่นในกรณีของมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ตลอดจนตามบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทย ไม่ได้กำหนดมาตรการป้องกันการกระทำผิดซ้ำของผู้ค้าประเวณีที่มีอายุ 18 ปี เอาไว้ ทำให้บทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทยนั้น ไม่สอดคล้องกันไปตามเจตนารมณ์แห่งอนุสัญญา

#### 4.2 วิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณี กรณีผู้ค้าประเวณีในประเทศไทย

ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มุ่งที่จะลงโทษบุคคลที่แสวงหาผลประโยชน์และเกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีในทุกรูปแบบ โดยพิจารณาจากการพฤติการณ์ของการกระทำความผิดในลักษณะเป็นการแสวงหาผลประโยชน์จากการค้าประเวณีที่ดี การเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องหรือมีส่วนร่วมให้เกิดการค้าประเวณีที่ดี โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีการค้าประเวณีเด็ก โดยไม่ได้กำหนดความผิดสำหรับการกระทำในลักษณะเป็นการค้าประเวณีเอาไว้ดังเช่นในพระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 มาตรา 6 และมาตรา 7 ซึ่งใช้คำว่า “ผู้ใดกระทำการค้าประเวณี” ในขณะที่เดียวกันกฎหมายก็ยังคงกำหนดให้การกระทำเพื่อการค้าประเวณีโทษ หรือเพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณีของตนเองหรือผู้อื่น ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 5 และมาตรา 6 ซึ่งครอบคลุมไปถึงการกระทำของผู้ค้าประเวณีนั้นยังเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาอยู่ ดังเช่นในพระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 มาตรา 5 เพียงแต่ตัดหรือลดโทษจำคุก 3 เดือน ไปเท่านั้น ทำให้ผู้ค้าประเวณีก็ยังคงรับผิดตามบทบัญญัติกฎหมายนี้ อย่างไรก็ดี อัตราโทษปรับ 1,000 บาท ที่ระบุไว้ในมาตรา 5 และมาตรา 6 ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ก็คงยังเป็นอัตราโทษปรับเดิมในมาตรา 5 ตามพระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 ซึ่งบัญญัติไว้นานกว่า 57 ปี ซึ่งไม่สอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจและค่าครองชีพในปัจจุบัน ตลอดจนรายรับที่ได้จากการกระทำความผิด อีกทั้งบทลงโทษตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 5 และมาตรา 6 ยังอยู่ภายใต้เงื่อนไขในการเปรียบเทียบคดี ด้วยเหตุที่ได้กล่าวมาข้างต้น การลงโทษดังกล่าวจึงไม่ได้สัดส่วนที่เหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งอัตราโทษปรับ 1,000 บาท และบทลงโทษที่ดำเนินไปย่อมส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการป้องกัน ข่มขู่ ขยับยั้งการกระทำความผิดของผู้ค้าประเวณี

นอกจากนั้นมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่ได้มีการกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมกับประเภทของผู้ค้าประเวณีซึ่งไม่ได้มีเพียงผู้ค้าประเวณีที่ไม่สมัครใจเท่านั้น แต่ยังมีผู้ค้าประเวณีที่สมัครใจยินยอมค้าประเวณีเพื่อให้ผลตอบแทนจำนวนมากภายในระยะอันสั้น ด้วยอัตราโทษที่เบาประอบกับด้วยสภาพทางเศรษฐกิจและสังคมของตัวผู้ค้าประเวณีเอง ย่อมส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้ค้าประเวณีประเภทค้าประเวณีโดยสมัครใจ ขณะที่มาตรการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ถูกนำมาใช้เพื่อคุ้มครองเด็กจากการค้าประเวณีเป็นสำคัญ ไม่ครอบคลุมไปถึงผู้ค้าประเวณีที่อายุกว่า 18 ปี แม้บทบัญญัติกฎหมายจะเปิดโอกาสให้ผู้ค้าประเวณีดังกล่าวสามารถขอรับความคุ้มครองและพัฒนาอาชีพได้ แต่การที่จะได้รับความคุ้มครองและพัฒนาอาชีพนั้นต้องผ่านการพิจารณาเสียก่อนเมื่อไม่ใช้มาตรการบังคับทางอาญา มาตรการดังกล่าวจึงมิใช่มาตรการป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้ค้าประเวณี เช่นนี้แล้ว เมื่อบทลงโทษตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่สามารถป้องกัน ช่มชู้ ขยับยั้งการกระทำความผิด หรือป้องกันการกระทำความผิดซ้ำของผู้ค้าประเวณีได้ จึงไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์การลงโทษตามทฤษฎีกฎหมายอาญาและทัณฑ์วิทยา ทำให้การบังคับใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่อาจบรรลุเป้าหมายในการคุ้มครองสังคมจากการค้าประเวณีตามภารกิจกฎหมายอาญาได้

#### 4.3 วิเคราะห์แนวทางในการแก้ไขปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทย

ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่ได้บัญญัติให้การกระทำในลักษณะเป็นการค้าประเวณีเป็นความผิดตามกฎหมาย ดังเช่นที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 6 และมาตรา 7 ตามพระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 เพื่อลงโทษผู้ค้าประเวณีโดยตรง แต่ก็บัญญัติให้การกระทำอันมีลักษณะเพื่อการค้าประเวณี หรือเพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณีของตนเอง ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “ผู้ใดเข้าติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับเร้าบุคคลตามถนนหรือสาธารณสถาน หรือกระทำการดังกล่าวในที่อื่นใด เพื่อการค้าประเวณี.....” และมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “ผู้ใดเข้าไปมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีเพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณีของตนเอง.....” เป็นความผิดตามกฎหมายอาญา เพื่อลงโทษผู้ค้าประเวณีทางอ้อม

โดยจะเห็นได้ว่า ในการกำหนดความผิดตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “ผู้ใดเข้าติดต่อกับ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรบกวนบุคคลตามถนนหรือสาธารณสถาน หรือกระทำการดังกล่าวในที่อื่นใด เพื่อการค้าประเวณี.....” และมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “ผู้ใดเข้าไปมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีเพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณีของตนเอง.....” เป็นการนำบทบัญญัติกฎหมายในมาตรา 5 (1) แห่งพระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 มาบัญญัติใหม่ไว้ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 โดยตัดโทษจำคุก 3 เดือน ออก โดยคงโทษปรับไว้ให้อัตรา 1,000 บาท เช่นเดิม และนำบทบัญญัติกฎหมายในมาตรา 5 (3) แห่งพระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 มาบัญญัติใหม่ไว้ในมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 โดยแก้ไขโทษจำคุก 3 เดือน ให้เหลือโทษจำคุก 1 เดือน โดยคงโทษปรับไว้ให้อัตรา 1,000 บาท เช่นเดิม

หากพิจารณาบทลงโทษ โดยเฉพาะโทษปรับ 1,000 บาท ตามบทบัญญัติในมาตรา 5 และมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 จะพบว่า เป็นอัตราโทษปรับซึ่งได้มีการบัญญัติไว้ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2503 เป็นเวลากว่า 57 ปี รวมทั้งอัตราโทษที่บัญญัติไว้ดังกล่าวอยู่ภายใต้เงื่อนไขในการเปรียบเทียบคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 และมาตรา 38 ขณะที่ในปัจจุบันภาวะเศรษฐกิจเงินเฟ้อ และค่าครองชีพได้เพิ่มสูงขึ้น กล่าวคือ ปัจจุบันโดยเฉลี่ยรายได้จากการค้าประเวณีต่อครั้ง (1 ชม. - 1 ½ ชม.) อยู่ที่ 1,500 - 2,000 บาท และในการค้าประเวณีแต่ละวัน ในผู้ค้าประเวณีบางรายมีการค้าประเวณี 3 - 4 รอบ ต่อวัน โดยจะเห็นได้ว่าผู้ค้าประเวณีจะมีรายได้จากการค้าประเวณีในแต่ละวันสูงกว่าอัตราโทษปรับ 1,000 บาท เป็นอย่างมาก ทำให้การลงโทษปรับดังกล่าวไม่สามารถป้องกัน ช่มชู้ ชับยังการกระทำความผิดได้

นอกจากนี้ มาตรการคุ้มครอง พื้นฟูและพัฒนาอาชีพตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 เป็นมาตรการที่ถูกนำมาใช้เพื่อคุ้มครองเด็กจากการค้าประเวณีเป็นสำคัญ ไม่ครอบคลุมไปถึงผู้ค้าประเวณีที่มีอายุกว่า 18 ปี แม้บทบัญญัติกฎหมายจะเปิดโอกาสให้ผู้ค้าประเวณีดังกล่าวสามารถขอรับความคุ้มครองและพัฒนาอาชีพได้ แต่การที่จะได้รับความคุ้มครองและพัฒนาอาชีพตามกฎหมายนั้นจะต้องผ่านการพิจารณาความเหมาะสมเสียก่อน เช่น ต้องไม่ปรากฏว่าบุคคลดังกล่าวต้องหาหรืออยู่ในระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่นซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษจำคุก หรือต้องคำพิพากษาให้จำคุก นอกจากนี้สถานแรกรับและคณะกรรมการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพประจำจังหวัดอาจพิจารณาไม่ส่งผู้นั้น ไปยังสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ หรือจะให้ผู้ผู้นั้นพ้นจากการดูแลก่อนครบกำหนดเวลา 6 เดือนก็ได้ ในกรณีดังต่อไปนี้



(1) ได้ตรวจสอบประวัติ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาและข้อเท็จจริงอื่นประกอบ

กับมีบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง รับรองว่าจะให้การปกครองดูแลโดยใกล้ชิด และน่าเชื่อว่าผู้นั้นจะไม่กลับไปค้าประเวณีอีก หรือ

(2) เป็นโรคติดต่อร้ายแรงตามคำวินิจฉัยของแพทย์ หรือ

(3) เป็นผู้เจ็บป่วยเรื้อรังไม่สามารถรักษาให้หายขาด และแพทย์มีความเห็นว่าจำเป็นต้อง

รักษาตัวนอกสถานแรกรับหรือสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ

มาตรการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพดังกล่าวจึงไม่มีลักษณะเป็นมาตรการป้องกันการ

กระทำผิดซ้ำของผู้ค้าประเวณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีผู้ค้าประเวณีที่มีอายุกว่า 18 ปี

กล่าวโดยสรุป การกำหนดบทลงโทษทางอาญาเพื่อป้องปรามการค้าประเวณีของผู้

ค้าประเวณี ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่สามารถทำให้

ภารกิจคุ้มครองสังคมของกฎหมายอาญาบรรลุเป้าหมายไปได้อย่างแท้จริง รวมทั้งตามบทบัญญัติ

กฎหมายดังกล่าวยังไม่มีความมาตรการทางป้องกันผู้กระทำความผิดที่เป็นอันตราย สำหรับผู้ค้าประเวณีที่

เป็นพาหะนำโรคติดต่อทางเพศสัมพันธ์ เพื่อป้องกันแพร่เชื้อไปยังบุคคลอื่นและคุ้มครองผู้ค้า

ประเวณีให้ได้รับการรักษาพยาบาล ตลอดจนการกำหนดมาตรการป้องกันพิเศษกับผู้ค้าประเวณี

โดยสมัครใจที่มีโอกาสกระทำผิดซ้ำขึ้นอีก เช่น การอบรมให้ความรู้ การส่งเสริมฝึกหัดอาชีพ

ตลอดจนการเฝ้าระวังติดตามผู้ค้าประเวณีอย่างใกล้ชิดมิให้ตัดสินใจกลับไปค้าประเวณีได้อีก