

บทที่ 4

การป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี โดยผู้ขายของประเทศไทย

มาตรการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีโดยผู้ขาย นอกจากจะมีกฎหมายระหว่างประเทศได้วางมาตรการที่เป็นกรอบกว้าง ๆ ในการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีแล้ว บรรดารัฐต่าง ๆ ที่ไม่ยอมรับว่าการค้าประเวณีหรือการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่น เป็นสิ่งที่สามารถทำให้ถูกกฎหมาย (Legalization) ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลทางสิทธิมนุษยชนหรือศีลธรรมก็ดี ต่างก็มีการบัญญัติกฎหมายและวางมาตรการต่าง ๆ ภายในประเทศหรือร่วมมือกับรัฐอื่น ๆ ในการร่วมมือกันปราบปรามการค้าประเวณีในกรณีที่มีการค้าประเวณีข้ามชาติหรือการค้าประเวณีมีความเกี่ยวข้องกับต่างชาติหรือมีองค์ประกอบต่างชาติในการค้าประเวณี (international element in prostitution) การวางมาตรการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีที่จะได้ผลดีในโลกยุคโลกาภิวัตน์เป็นไปไม่ได้ที่รัฐใดรัฐหนึ่งเพียงรัฐเดียวจะสามารถแก้ไขปัญหาได้ แต่จะต้องมีความสัมพันธ์กับต่างรัฐเพื่ออาศัยกลไกทางระหว่างประเทศประสานกับกลไกภายในประเทศในการสกัดกั้นการค้าประเวณีและการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่นในส่วนของประเทศไทยก็มีการบัญญัติกฎหมายภายใน และวางมาตรการไว้เพื่อป้องกัน และปราบปรามการค้าประเวณีโดยผู้ขายไว้เช่นกัน

4.1 พัฒนาการของกฎหมายและหลักการในกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีของประเทศไทย

กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีของไทยเริ่มมีปรากฏชัดเป็นลายลักษณ์อักษรตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยาคือกฎหมายตราสามดวง ซึ่งตราไว้ในสมัยสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 หรือพระ

เจ้าอยู่หัวผู้สร้างกรุงศรีอยุธยา และได้มีการปรับปรุงและรวบรวมในรัชสมัยพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช รัชกาลที่ 1 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ เมื่อจุลศักราช 1166 (พ.ศ. 2347)¹

นอกจากนี้ในสมัยสมเด็จพระนารายณ์มหาราชก็ได้มีการเก็บภาษีอากรโสเภณีด้วย ดังปรากฏในจดหมายเหตุลาลูแบร์ ชูตฝรั่งเศสในสมัยนั้น ตอนหนึ่งว่า “ขุนนางสยามหวงบุตรีมาก... ถ้าบุตรีคนใดกระทำชู้กับชายบุตรีส่งให้แก่ชายผู้หนึ่ง ซึ่งมีความชอบธรรมที่จะเกณฑ์ให้สตรีที่ตนซื้อมานี้เป็นแพศยาหาเงินได้โดยชายผู้นั้นต้องเสียภาษีถวายพระมหากษัตริย์”²

จากหลักฐานจึงกล่าวได้ว่า การค้าประเวณีเป็นสิ่งที่มีความคู่กับประเทศไทยและกฎหมายที่ว่าด้วยการค้าประเวณีก็มีได้ห้ามการค้าประเวณี และยังมีการเก็บภาษีจากการค้าประเวณีจึงเท่ากับว่ายอมรับให้มีการค้าประเวณีได้โดยถูกต้องมาตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา แต่ก็ไม่ปรากฏหลักฐานว่ากฎหมายในสมัยนี้ กล่าวคือ ชายผู้ค้าประเวณี

ในสมัยรัชกาลที่ 5 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ เมื่อมีการประกาศเลิกทาสในปี พ.ศ. 2448 ก็มีการแพร่หลายของการค้าประเวณีมากขึ้น โดยน่าจะพิจารณาได้ว่าเป็นผลมาจากทาสที่เป็นอิสระไม่สามารถปรับตัวและหาเลี้ยงชีพได้ด้วยตัวเอง ประกอบกับการที่ไม่มีการเตรียมการรองรับเอาไว้ ทำให้เมื่อมีโสเภณีมากจึงเกิดโรคระบาด คือกามโรคแพร่กระจายไปอย่างรวดเร็ว พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวจึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้มีการตราพระราชบัญญัติป้องกันสัณฺญโรค ร.ศ. 127³ ขึ้นเมื่อวันที่ 13 มีนาคม รัตนโกสินทร์ศก 126 (พ.ศ. 2453) ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับแรกที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี ทั้งนี้ตามพระราชปรารภความว่า “ด้วยทรงพระราชดำริเห็นว่า ทุกวันนี้หญิงบางจำพวกประพฤติตนอย่างที่เราเรียกว่าหญิงนครโสเภณีมีหัวหน้ารวบรวมกันตั้งโรงหาเงินขึ้นหลายตำบล แต่ก่อนมาการตั้งโรงหญิงนครโสเภณี นายโรงช่วยไถ่หญิงมาเป็นทาส รับตัวจากเจ้าภาษีแล้วตั้งเป็นโรงขึ้น ครั้นต่อมาได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้มีการเลิกทาสเสียแล้ว หญิงบางจำพวกที่สมัครเข้าเป็นหญิงนครโสเภณีก็รับตัวจากเจ้าภาษีแล้วมีหัวหน้ารวบรวมกันตั้งโรงขึ้นในท้องที่อันควรบ้าง มิอันควรบ้าง กระทำให้มีเหตุเกิดวิวาทขึ้นเนื่อง ๆ อีกประการหนึ่ง หญิงบางคนป่วยเป็นโรค ซึ่งอาจจะติดต่อเนื่องไปถึงผู้ชายที่คบหาสมาคมได้ ก็มีได้มี

¹ อรวรรณ จันทรทอง, เรื่องเดียวกัน, หน้า 2. และสุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 116.

² อรวรรณ จันทรทอง, เรื่องเดียวกัน, หน้า 3.

³ ราชกิจจานุเบกษา รัตนโกสินทร์ศก 126 หน้า 1365-72.

แพทย์ตรวจตรารักษาโรคร้ายนั้นอาจจะติดเนื่องกันไป จนถึงเป็นอันตรายแก่ร่างกายและชีวิตมนุษย์เป็นอันมาก และยังหาได้มีกฎหมายและข้อบังคับอย่างใดสำหรับจะป้องกันทุกขโศกภัยแห่งพระราชราษฎร ทั้งหลายเหล่านี้ไม่ จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นได้สืบไป ดังนี้....”

โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้มีการบังคับใช้ครั้งแรกในกรุงเทพฯ และบริเวณหัวเมืองใหญ่ ๆ และมีการบังคับใช้ทั่วประเทศในปี พ.ศ. 2456 พระราชบัญญัติฉบับนี้มิได้ทำให้การค้าประเวณีนั้นผิดกฎหมาย และมุ่งประสงค์ในการควบคุมความสงบเรียบร้อยและสุขอนามัยจากผลของการค้าประเวณีเท่านั้น⁴ พระราชบัญญัติฉบับนี้ประกอบด้วยบทบัญญัติรวม 30 มาตรา ควบคุมการค้าประเวณีโดยบังคับให้มีการจดทะเบียน ออกใบอนุญาตและเรียกเก็บค่าธรรมเนียมใบอนุญาตต่อนายโรงหญิงนครโสเภณีและตัวหญิงโสเภณี และมีบทบัญญัติลงโทษผู้ฝ่าฝืน โดยมีข้อห้ามมิให้ชายเป็นนายโรงหญิงนครโสเภณี (มาตรา 5) รวมทั้งต้องจัดให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด

จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติป้องกันสัณฺญจรโรค ร.ศ. 127 นั้น มิได้มีการกล่าวถึงการค้าประเวณีโดยผู้ขายจึงอาจสันนิษฐานได้ว่า การค้าประเวณีชายยังมีได้มีการประกอบเป็นอาชีพหรืออาจมีจริงแต่ก็ไม่เป็นที่เปิดเผยหรือมีจำนวนไม่มาก จึงไม่ได้รับความสนใจจากฝ่ายบ้านเมือง และปรากฏอย่างชัดเจนว่า ตั้งแต่สมัยอยุธยาจนถึงสมัยรัตนโกสินทร์ ช่วงที่มีการตรากฎหมายฉบับนี้นั้น ประเทศไทยยอมรับให้มีการค้าประเวณีได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย มีการออกใบอนุญาตและจดทะเบียน เพื่อควบคุมโรคติดต่อ และการเปิดโรงหญิงนครโสเภณีเป็นไปอย่างอิสระภายใต้การอนุญาตของราชการ จึงกล่าวได้ว่าในช่วงนับแต่อดีตจนถึงสมัยของการตราพระราชบัญญัติป้องกันสัณฺญจรโรค ร.ศ. 127 นี้ ประเทศไทยใช้ระบบกฎหมายควบคุมการค้าประเวณีแบบจดทะเบียน (Regulationist Systems)

ต่อมาภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 1 สิ้นสุดลง องค์การสันนิบาตชาติได้เคลื่อนไหวให้มีการพิจารณาปัญหาการค้าหาสุมิขารหรือการค้าหาสุมิงและเด็ก และในปี ค.ศ. 1921 องค์การสันนิบาตชาติได้จัดประชุมที่เจนีวา เพื่อพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการค้าหุมิงและเด็กฉบับใหม่ ประเทศไทยก็ได้เข้าร่วมประชุม โดยส่งพระองค์เจ้าจตุรยศกติกฤษดากร เป็นผู้แทนเข้าร่วมประชุม

⁴ Watninee Boonchalaksi and Philip Guest, Prostitution in Thailand IPSR Publication No. 171 (Nakhon Pathom : The Institute for Population and Social Research Mahidol University, 1994), Page 20.

และปีเดียวกันนี้ประเทศไทยก็ได้ลงนามในข้อตกลงระหว่างประเทศ เพื่อปราบปรามการค้าทาสผิวขาว ค.ศ. 1904 ให้สัตยาบันอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการปราบปรามการค้าทาสผิวขาว ค.ศ. 1910 และลงนามในอนุสัญญาระหว่างประเทศด้วยการปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ค.ศ. 1921⁵

ด้วยเหตุนี้ในปี พ.ศ. 2471 ประเทศไทยจึงมีการออกพระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิง พ.ศ. 2471 เหตุผลในการออกพระราชบัญญัตินี้ปรากฏในพระราชปรารภของพระบาทสมเด็จพระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว ที่ว่า “โดยที่เป็นการสมควรจะปราบปรามการค้าหญิงและเด็กหญิง ซึ่งผู้นำเข้ามาหรือพาออกไปจากประเทศสยาม” และกฎหมายฉบับนี้ก็ยังคงมีผลใช้บังคับในเรื่องการค้าหญิงและเด็กหญิงข้ามชาติมาจนมีการแก้ไขในปี พ.ศ. 2540 มีข้อสังเกตว่ากฎหมายฉบับนี้ไม่ครอบคลุมถึงชายค้าประเวณีด้วย ในรายละเอียดและหลักการจะขอก้าวในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไป

ก. ส่วนพระราชบัญญัติป้องกันการสัญจรโรค ร.ศ. 127 นั้น ได้ใช้บังคับเรื่อยมาจนถึงปี พ.ศ. 2503 ได้มีการตราพระราชบัญญัติปราบการค้าประเวณีขึ้นใช้แทน พระราชบัญญัติปราบการค้าประเวณี ตราขึ้นเมื่อวันที่ 24 ตุลาคม พ.ศ. 2503 และมีผลใช้บังคับวันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป (มาตรา 7) มีบทบัญญัติทั้งหมด 18 มาตรา มีบางส่วนของตราขึ้นโดยสอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคล และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่น ค.ศ. 1949 คือส่วนที่บัญญัติถึงการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่นในลักษณะที่เป็นผู้จัดหา ล่อลวง รวมทั้งเป็นเจ้าของกิจการสถานที่หรือในลักษณะการสนับสนุน (มาตรา 1-2) แม้ว่าในประเทศไทยจะมีได้เป็นภาคีในอนุสัญญาฉบับนี้ กระทำโดยบุคคลเป็นชาย ซึ่งเป็นที่น่ารังเกียจ จึงเป็นการสมควรที่จะยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการสัญจรโรคนั้นเสีย และมีกฎหมายว่าด้วยการปราบการค้าประเวณีขึ้นใหม่ เพื่อควบคุมมิให้มีการกระทำอันไม่สมควรดังที่ได้กล่าวมานั้น⁶

พระราชบัญญัตินี้มีการนิยามศัพท์ของคำว่า การค้าประเวณีไว้ในมาตรา 4 ความว่า “การค้าประเวณี” หมายความว่า การยอมรับกระทำชำเราหรือการยอมรับการกระทำอื่น

⁵ อรรถวรณ์ จันทรทอง, เรื่องเดียวกัน, หน้า 109.

⁶ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 77 ตอนที่ 89 ลงวันที่ 1 พฤศจิกายน 2503.

ใด หรือการกระทำอื่นใดเพื่อสำเร็จความใคร่ในทางกามารมณ์ของผู้อื่นอันเป็นการสำสอนเพื่อ
สินจ้าง ทั้งนี้ไม่ว่าผู้ยอมรับการกระทำและผู้กระทำจะเป็นบุคคลเพศเดียวกันหรือคนละเพศ

จากนิยามศัพท์ของการค้าประเวณีตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ทำให้ทราบว่า
พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้วางหลักการครอบคลุมถึงการค้าประเวณีโดยผู้ขายไว้ด้วย

- ความผิดของผู้ค้าประเวณี กฎหมายฉบับนี้มีได้มีวัตถุประสงค์ห้ามมิให้มีการ
ค้าประเวณีอย่างเด็ดขาด แต่ก็มีให้มีการค้าประเวณีอย่างเปิดเผย⁷ มีการวางบทลงโทษต่อผู้ค้า
ประเวณีที่มีการกระทำการต่าง ๆ ที่มีลักษณะเป็นการเข้าไปติดต่อชักชวน แนะนำตัว ติดตาม
บุคคลตามสถานที่ต่าง ๆ อันเปิดเผยและน่าอับอาย หรือเป็นที่น่าเดี๋ยวดร้อนราคาญต่อประชาชน
(มาตรา 5 อนุมาตรา 1) เตรีตเตรหรือคอยอยู่ตามถนน หรือสถานที่ต่าง ๆ ในลักษณะหรืออาการที่
เห็นได้ว่าเป็นการเรียกร้องการติดต่อในการค้าประเวณี (มาตรา 5 อนุมาตรา 2) หรือเข้าไปมั่วสุม
ในสถานค้าประเวณี (มาตรา 5 อนุมาตรา 3) หรือทำการค้าประเวณีกับบุคคลเพศเดียวกัน แล้ว
พระราชบัญญัติฉบับนี้ถือว่า ผู้นั้นกระทำความผิด (มาตรา 7) จึงกล่าวได้ว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้
ยอมรับการค้าประเวณีว่าทำได้ไม่ห้ามเด็ดขาด แต่ถ้าเป็นชายค้าประเวณีกับชาย หรือหญิงค้า
ประเวณีกับหญิงถือเป็นความผิดที่เป็นการห้ามค้าประเวณีเด็ดขาด (Prohibition)* เท่ากับว่า
กฎหมายฉบับนี้ไม่ยอมรับการค้าประเวณีของผู้ชายกรณีการค้าประเวณีกับผู้ขายด้วยกันนั่นเอง แต่
มิได้รวมไปถึงการห้ามมีเพศสัมพันธ์ระหว่างชายด้วยกันแต่อย่างใด

- ความผิดของผู้เป็นตัวกลาง กล่าวคือ กฎหมายบัญญัติให้ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการ
ค้าประเวณีในลักษณะที่เป็นผู้จัดหาผู้อื่นมาทำการค้าประเวณี (มาตรา 8) ผู้เป็นเจ้าของทำการ ผู้
ดูแลหรือผู้จัดการสถานการค้าประเวณี (มาตรา 9) หรือเป็นผู้เป็นเจ้าของกิจการ ผู้ดูแล หรือผู้
จัดการสถานบริการที่ยอมให้ผู้อื่นมากระทำการค้าประเวณีเป็นปกติธุระในสถานที่ของตน (มาตรา
10) เป็นผู้กระทำความผิดตามกฎหมายซึ่งสอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศดังกล่าวแล้ว
และผู้ที่มีการกระทำเช่นนี้ก็ถือได้ว่าเป็นความชั่วร้ายในเจตนาที่แสวงหาประโยชน์จากการค้า
ประเวณีของบุคคลอื่น จึงสมควรจะถูกลงโทษ

⁷ สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 20

* มาตรา 7 และพระราชบัญญัติ ปราบการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 บัญญัติว่า "ผู้ใดกระทำการ
การค้าประเวณีต่อบุคคลเพศเดียวกัน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินสองพันบาท
หรือทั้งจำทั้งปรับ"

ข. ส่วนวิธีสบัญญัติ พระราชบัญญัตินี้วางมาตรการทางวิธีสบัญญัติไว้ตั้งแต่มาตรา 11 - 16 ซึ่งมีหลักการให้อำนาจแก่อธิบดีกรมประชาสงเคราะห์ โดยเมื่อศาลพิจารณาคดีแล้ว ถ้าปรากฏว่าบุคคลซึ่งจะทำความผิดตามมาตรา 5, 6, หรือ 7 เป็นโรคอันควรได้รับการรักษา หรือเป็นผู้ควรได้รับการอบรมฝึกอาชีพ หรือทั้ง 2 อย่าง อธิบดีกรมประชาสงเคราะห์มีอำนาจส่งผู้นั้นไปรับการรักษา หรือกรณีเป็นผู้ควรได้รับการฝึกอาชีพในสถานสงเคราะห์ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้จัดตั้งขึ้น (มาตรา 12) ก็ให้ส่งตัวผู้นั้นไปทำการรักษาหรือฝึกอาชีพในสถานสงเคราะห์ (มาตรา 11) ภาย หลังพ้นโทษตามคำพิพากษาของศาล

จากการบังคับใช้ก็พบข้อบกพร่องของกฎหมายฉบับนี้ คือ

1. การกำหนดโทษที่ซ้ำซ้อนระหว่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ และประมวลกฎหมายอาญา ที่บัญญัติสอดคล้องกัน แต่มีโทษมากกว่า⁸

2. มีการเลือกปฏิบัติในการปฏิบัติการจับกุมของเจ้าหน้าที่ โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ส่วนใหญ่มักจะจับกุมเฉพาะตัวผู้ค้าประเวณี แต่ไม่จับกุมผู้เป็นธุระจัดหาบุคคลมาค้าประเวณี หรือการไม่จับกุมผู้ที่เป็นชายผู้ค้าประเวณี⁹ น่าจะเป็นเหตุผลที่การค้าประเวณีโดยผู้ชายกระทำ อย่างแพร่หลาย และเพิ่มขึ้นในปัจจุบัน

3. มีการกำหนดอัตราโทษในลักษณะที่ผู้ค้าประเวณีเป็นอาชญากร ทั้งที่ผู้ค้าประเวณีเป็นเหยื่อของการเอาวัดเอาเปรียบทางเพศ และถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากบุคคลอื่น จึงไม่น่าจะมีความผิดลงโทษถึงจำคุก¹⁰

4. การยากที่จะพิจารณาถึงสถานบริการค้าประเวณี เพราะมีการค้าประเวณีที่มีลักษณะแฝงตัวกับสถานบริการต่าง ๆ มากกว่าเป็นสถานค้าประเวณีโดยตรง และมักจะใช้สถานที่เป็นที่พบปะกันของผู้ขายบริการ และลูกค้าผู้ใช้บริการ แต่การค้าประเวณีมิได้เกิดขึ้นภายในสถาน ที่นั้นโดยตรง จึงมิใช่สถานค้าประเวณีตามกฎหมายฉบับนี้*

⁸ จรรยา เศรษฐบุตร และสุภาณี เวชพงศา. บรรณานิติการ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 99 - 100.

⁹ จรรยา เศรษฐบุตร และสุภาณี เวชพงศา. บรรณานิติการ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 99 - 100.

¹⁰ อรวรรณ จันทร์ทอง, เรื่องเดียวกัน, หน้า 115.

* มาตรา 4 ให้นิยามของสถานค้าประเวณีว่า "สถานที่ใด ๆ ที่จัดไว้เพื่อให้บุคคลอื่นทำการค้าประเวณี โดยจัดให้มีผู้ทำการค้าประเวณีไว้เพื่อการนั้นด้วย"

5. กฎหมายมิได้บัญญัติลงโทษต่อผู้ที่ซื้อบริการ กล่าวคือ ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้มีได้มีการลงโทษต่อผู้ที่ซื้อประเวณี มีแต่มาตรา 277 ประมวลกฎหมายอาญาที่ลงโทษผู้ร่วมประเวณีกับเด็กหญิงที่มีอายุไม่ต่ำกว่า 15 ปี และเด็กหญิงนั้นมีไซภรรยาของตน ไม่ว่าเด็กหญิงนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม¹¹

จากข้อบกพร่องต่าง ๆ นี้ และความไม่ตอบสนองต่อปัญหาการค้าประเวณี มีการร่างกฎหมายฉบับใหม่ซึ่งมีเนื้อหา ในการฟื้นฟูผู้ค้าประเวณีและมาตรการในการดูแลด้านสาธารณสุข¹² และผู้ค้าประเวณีจะไม่ถูกถือว่าเป็นอาชญากร เนื้อหากฎหมายจะเน้นต่อการขจัดเรื่องการค้าประเวณีและการค้าประเวณีเด็ก บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีหรือการค้าประเวณีเด็ก จะต้องถูกลงโทษที่หนักหน่วงขึ้น ซึ่งจะประกอบด้วยผู้ใช้บริการทางเพศ ผู้ส่งลงหรือผู้จัดหาเพื่อการค้าประเวณี¹³ และได้มีการตรากฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีฉบับใหม่ขึ้น คือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 อันมีผลยกเลิกพระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 และใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้แทน* พระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณีจึงมีอันถูกยกเลิกหลังจากใช้บังคับมาเป็นเวลา 36 ปี

4.2 กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี

กฎหมายภายในของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี และยังมีผลบังคับใช้ในปัจจุบัน นอกจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ซึ่งมีผลบังคับใช้ เมื่อวันที่ 22 ธันวาคม พ.ศ. 2539** ภายหลังจาก พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวได้ทรงลงพระปรมาภิไธย ประกาศใช้กฎหมาย ในวันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2539 และลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา วันที่ 22 ตุลาคม พ.ศ. 2539 แล้วยังมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีฉบับ

¹¹ จรรยา เศรษฐบุตร และสุภาณี เวชพงศา. บรรณาธิการ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 99.

¹² Wathinee Boonchalaksi and Philip Guest, Ibid, Page 24.

¹³ Ibid, Page 25.

* มาตรา 3 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539.

** มาตรา 2 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มีบทบัญญัติว่า "พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหกสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป"

อื่น ๆ ที่จะนำมากล่าวถึงด้วยคือ พระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิง และเด็กหญิง พ.ศ. 2471 ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 ลักษณะ 9 ความผิดเกี่ยวกับเพศ และพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ส่วนกฎหมายที่ออกใหม่ คือ พ.ร.บ.มาตรการในการป้องกัน และปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 และ พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาฉบับที่ 14 พ.ศ. 2540 จะกล่าวถึงในส่วน 4.2.2 และ 4.2.3 ต่อไป

4.2.1 พระราชบัญญัติป้องกัน และปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ.2539

4.2.1.1 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ.2539
ส่วนสาระบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีโดยผู้ชาย

1. ความหมายของการค้าประเวณี และขอบเขตของกฎหมาย

ตามกฎหมายไทย พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 4 ได้ให้คำนิยามถึงความหมายของการค้าประเวณีไว้ว่า "การค้าประเวณี" หมายความว่า การยอมรับการกระทำชำเราหรือการยอมรับการกระทำอื่นใด หรือการกระทำอื่นใดเพื่อสำเร็จความใคร่ในทางกามารมณ์ของผู้อื่น อันเป็นการสำส่อนเพื่อสินจ้างหรือประโยชน์อื่นใด ทั้งนี้ไม่ว่าผู้ยอมรับการกระทำและผู้กระทำจะเป็นบุคคลเพศเดียวกันหรือคนละเพศ

การบัญญัติคำนิยามในลักษณะนี้ได้ครอบคลุมความหมายของการค้าประเวณีให้รวมไปถึงบุคคลทุกเพศทุกวัย ซึ่งในกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีของประเทศอื่นก็มีการนิยามไว้ในลักษณะที่ครอบคลุมเช่นกัน เช่นกรณีของกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีของญี่ปุ่น ซึ่งใช้ชื่อว่า The Prostitution Prevention Law 1956 ซึ่งมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 เมษายน ค.ศ. 1958 ในมาตรา 2 ได้ให้นิยามการค้าประเวณีว่า "คำว่าการค้าประเวณีที่ใช้ในกฎหมายฉบับนี้ให้มีความหมายว่า การสัมพันธ์ทางเพศกับผู้อื่นอันไม่เฉพาะเจาะจง เพื่อการตอบแทนหรือเพื่อคำสัญญาในค่าตอบแทน"

* Article 2 of The Prostitution Prevention Law "The word prostitution as used in this law shall mean sexual intercourse with an unspecified other parties for compensation or for a promise of compensation"

กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีของประเทศอินเดีย ซึ่งได้มีการปรับปรุงกฎหมายใหม่ กล่าวคือ เดิมอินเดียใช้กฎหมาย The Suppression of Immoral Traffic in Women Girls Act 1956 ได้มีการปรับปรุงกฎหมาย และผ่านการลงมติเสียงข้างมากของรัฐสภาในปี ค.ศ. 1986 ประกาศใช้เป็นกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีฉบับใหม่ใช้ชื่อว่า The Immoral Traffic in Persons Prevention Act 1986 ซึ่งได้นิยามความหมายของคำว่า การค้าประเวณีขึ้นใหม่จากเดิมที่ว่า “การกระทำของผู้หญิงที่มีการเสนอร่างกายของเธอ เพื่อมีความสัมพันธ์ทางเพศเพื่อค่าจ้าง หรือในรูปแบบเงินหรือชนิดอื่นใด (The Act of a female offering her body for promiscuous sexual intercourse for hire, whether in money or kind) เป็นการแสวงหาประโยชน์ทางเพศหรือละเมิดต่อบุคคล เพื่อความประสงค์ทางการค้า (The sexual exploitation or abuse of persons for Commercial purposes) ซึ่งจากนิยามใหม่ทำให้เกิดข้อสังเกตถึงการขยายในความหมายของการค้าประเวณีและผู้ค้าประเวณี กล่าวคือ 1. ครอบคลุมทั้งผู้ชายและผู้หญิงที่ค้าประเวณี และ 2. ทุกกรณีที่มีการแสวงหาประโยชน์ทางเพศ หรือการละเมิด เพื่อประโยชน์ทางการค้า ซึ่งกว้างกว่าเดิมที่ให้ความหมายเพียงเพื่อความสัมพันธ์ทางเพศ¹⁴ เมื่อมีการเปรียบเทียบกับคำนิยามตามกฎหมายไทยแล้วจะเห็นได้ว่าคล้ายกับความหมายตามกฎหมายไทย ในขณะที่ความหมายตามกฎหมายญี่ปุ่นมีการวิจารณ์ว่า ความหมายแคบ และกฎหมายมิได้ครอบคลุมถึงการบริการทางเพศรูปแบบอื่นที่ไม่มีเพศสัมพันธ์¹⁵

2. มาตรการในการป้องกันและปราบปราม

มาตรการที่ปรากฏในการป้องกันและปราบปรามตามกฎหมาย จะมีทั้งการเน้นป้องกันโดยไม่ถือว่าผู้ค้าประเวณี หรือชายผู้ค้าประเวณีเป็นอาชญากรร้ายแรง แต่เป็นการกำหนดให้มีมาตรการในการให้การสงเคราะห์ เพื่อป้องกันการกลับมาค้าประเวณีอีก ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี ฉบับปัจจุบัน (ฉบับ พ.ศ. 2539) และเน้นการปราบปรามผู้ที่นำบุคคลทั้งหญิง หรือชายมาค้าประเวณี หรือมีส่วนสนับสนุนให้มีการนำคนมาค้าประเวณี เพราะถือว่าตัวผู้ค้าประเวณีเป็นปลายเหตุของปัญหา กฎหมายฉบับนี้แม้จะไม่ห้ามการค้าประเวณีอย่างเด็ดขาด การค้าประเวณีไม่เห็นความผิดในตัวเอง แต่จะมุ่งแก้ปัญหาจากกระบวนการของการค้าประเวณี

¹⁴ Jean D'Cunha, *The Legalization of prostitution*. Ibid, Page 86.

¹⁵ Masumi Yoneda, "The Impact of International Laws on National Policies (Case of Japan)", (Mimeographed), Page 2.

ก. ผู้กระทำผิดตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี พอจะสรุปเป็น 4 กลุ่ม คือ¹⁶

- ตัวผู้ค้าประเวณีสามารถเป็นได้ทั้งเด็ก ผู้ใหญ่ ผู้หญิง ผู้ชายและจะทำกับเพศเดียวกันหรือคนละเพศก็ได้ กฎหมายพยายามลงโทษกลุ่มผู้ค้าประเวณีนี้ น้อยมาก และในบางฐานความผิดลงโทษเพียงเปรียบเทียบปรับ (ดูมาตรา 5 พ.ร.บ.ปราบปรามการค้าประเวณี 2539) และในกรณีผู้ค้าประเวณีเป็นเด็กอายุไม่เกิน 7 ปี ก็ยังได้รับการยกเว้นโทษไม่ต้องรับโทษตามมาตรา 73 ประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นกฎหมายทั่วไปที่เป็นความผิดทางอาญา* นอกจากนี้ในการปฏิบัติ เจ้าหน้าที่ที่มักจะลงโทษปรับมากกว่าสั่งฟ้องคดี ในกรณีที่ไม่อื้อฉาวเอิกเกริก หรือถ้าเมื่อฟ้องคดี ศาลมักอนุโลมไม่ลงโทษจำคุก แต่จะปรับหรือส่งให้สถานแรกรับ หรือสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ ซึ่งความผิดตามมาตรา 5 คือ เข้าติดต่อชักชวน แนะนำตัวติดตาม หรือรับเร้าบุคคลตามถนน หรือสาธารณสถาน หรือกระทำการดังกล่าวในที่อื่นใด เพื่อการค้าประเวณีอันเป็นการเปิดเผยและน่าอับอาย หรือเป็นที่เดือดร้อนรำคาญแก่สาธารณชน

ซึ่งตามกฎหมายฉบับนี้ได้การกระทำในลักษณะเตร็ดเตร่ หรือการคอยบุคคลในสถานที่ต่าง ๆ ไว้ในมาตราเดียวกันหรือมาตรา 5 และยังได้มีการยกเลิกโทษจำคุกตามกฎหมายปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 โดยคงให้ลงโทษเพียงโทษปรับ ทั้งนี้ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นผลจากแนวคิดในทางอาชญาวิทยาที่เห็นว่าผู้ค้าประเวณีมิใช่เป็นอาชญากร แต่เป็นเหยื่อของการค้าประเวณี จึงไม่ควรลงโทษจำคุกต่อผู้ที่ค้าประเวณี

ในกฎหมายภายในของต่างประเทศก็มีการบัญญัติความผิดของผู้ค้าประเวณีที่มีการกระทำในลักษณะนี้ เช่น กรณีของกฎหมายประเทศอังกฤษ Street Offence Act, 1959 มาตรา 1 ที่บัญญัติเอาผิดแก่โสเภณีที่เดินเตร็ดเตร่ หรือชักชวนในถนน หรือที่สาธารณะ เพื่อวัตถุประสงค์ในการค้าประเวณี¹⁷ แต่มิได้วางองค์ประกอบต้องมีการรับกวนผู้

¹⁶สมพร พรหมพิตร และคณะ, กฎหมายค้าประเวณี. (กรุงเทพมหานคร : กองทุนสวัสดิการกองวิชาการ กรมตำรวจ, 2541)

*มาตรา 73 ประมวลกฎหมายอาญานับบัญญัติว่า "เด็กอายุยังไม่เกินเจ็ดปี การกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด เด็กนั้นไม่ต้องรับโทษ

¹⁷ชุมพล กาญจนะ, "การใช้มาตรการทางกฎหมายในการควบคุม และแก้ไขปัญหานำเด็กมาเพื่อการค้าประเวณี" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534), หน้า 77.

ที่ผ่านไประยะเวลาหนึ่งมีลักษณะที่น่าอับอายหรือต้องมีการก่อความเดือดร้อนรำคาญแก่สาธารณชน เหมือนกฎหมายไทย แต่ทั้ง 2 ประเทศมีการบัญญัติกฎหมายเอาผิดผู้ค้าประเวณีเป็นอาชีพ และผู้ค้าประเวณีชั่วคราวก็ผิดตามกฎหมายเช่นเดียวกัน โดยมีได้แยกจากกัน กล่าวคือ เพียงกระทำเข้าองค์ประกอบของกฎหมายที่บัญญัติก็ถือว่ากระทำความผิดแล้ว

ในประเทศแคนาดามี Recommendation ข้อ 58 ซึ่งเสนอโดยคณะกรรมการแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีในประเทศแคนาดาได้เคยเสนอกฎหมายที่บัญญัติเรื่องการค้าประเวณีบนท้องถนน (Street Prostitution) ว่าผู้ใดไม่ได้อยู่ในเคสสถานกระทำ การซึ่งเป็นที่รบกวนในหรือใกล้ ๆ ที่สาธารณะ หรือแสดงโฆษณาโดยเปิดเผยด้วยกริยาหยาบโลน ในที่สาธารณะหรือเตร็ดเตร่อยู่ตามที่สาธารณะอันเป็นการขัดขวางผู้อื่น หรือยื่นพักพิง เทร็ดเตร่ใน หรือบนถนนสาธารณะ โดยวัตถุประสงค์เพื่อเรียกร้อยในการติดต่อค้าประเวณีมีความผิด ทั้งนี้บทบัญญัตินี้คณะกรรมการฯ มีความเห็นให้บัญญัติขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหานั้นจะผ่อนคลายนโยบายการค้าประเวณีได้บ้าง¹⁸ ในมาตรา 5 ของกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี ญี่ปุ่น มีการวางหลักการไว้ เช่นกันว่า ห้ามมีการร้องขอจากบุคคลในที่สาธารณะอย่างเผชิญหน้าหรือรอบ บนท้องถนนหรือ สาธารณสถานอื่นใด โดยมีเจตนาเพื่อร้องขอต่อผู้อื่นให้เป็นผู้ให้บริการ และรอเพื่อหวังผู้ให้บริการ หรือจูงใจบุคคลเพื่อเป็นลูกค้า โดยความหมายในการโฆษณาหรือในความหมายอื่นพร้อมทั้งวาง บทลงโทษ จำคุก ไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกิน 100,000 เยน¹⁹ แต่เป็นที่น่าสังเกตว่าใน กฎหมายของญี่ปุ่นยังคงมีการลงโทษจำคุกต่อผู้ค้าประเวณี แต่ในกฎหมายไทยได้ยกเลิกโทษจำคุกในการกระทำความผิด Street Prostitution แล้ว*

- บิดามารดาหรือผู้ปกครองของผู้ค้าประเวณี เป็นกรณีที่ผู้เยาว์ยังไม่บรรลุนิติภาวะ หากบิดามารดาหรือผู้ปกครอง มีส่วนร่วมรู้เห็นเป็นใจในการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือพาไป ซึ่งผู้เยาว์ เพื่อให้ผู้เยาว์ค้าประเวณีกับคนที่เป็นผู้ชักชวน ในลักษณะนายหน้าหรือมาติดต่อกับบิดามารดา หรือผู้ปกครองก็ตาม กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ได้กำหนดมาตรการลงโทษต่อบิดามารดาหรือผู้ปกครอง เพราะเป็นการสนับสนุนการกระทำผิดต่อผู้ ขายว่า โดยกฎหมายได้ลงโทษทั้งปรับและจำคุกไว้ค่อนข้างสูง (ข้อสังเกตกฎหมายตามมาตรา 10

¹⁸ ชุมพล กาญจนะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 79.

¹⁹ Masumi Yoneda, Ibid, Page 3.

* ดูมาตรา 5 พ.ร.บ. บังคับและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539

ใช้คำว่า ปรับ...และจำคุก... จึงต้องถูกลงโทษทั้ง 2 ประการ ทั้งนี้เพื่อปรามบิดามารดา หรือผู้ปกครองที่ชอบแสวงหาประโยชน์ต่อการให้ผู้เยาว์ถูกพาไปค้าประเวณี ทั้งที่มีหน้าที่ต้องปกป้องดูแลผู้เยาว์ ทั้งทางกฎหมายและศีลธรรม นอกจากโทษทางอาญาแล้ว กฎหมายยังกำหนดโทษในทางแพ่งไว้ในกฎหมายฉบับนี้ คือให้มีการถอนอำนาจปกครอง ของผู้มีอำนาจปกครอง ผู้ปกครองผู้เยาว์ที่สนับสนุนให้ผู้เยาว์ค้าประเวณี (ตามมาตรา 13) เพื่อให้อำนาจปกครองถูกเพิกถอน ผู้เยาว์มีอิสระจากผู้มีอำนาจปกครองที่ไม่รับผิดชอบ

- ผู้ใช้บริการการค้าประเวณี เป็นมาตรการใหม่ที่เริ่มใช้เพื่อปราบปรามการค้าประเวณี โดยมุ่งเน้นเฉพาะผู้ที่กระทำการหรือกระทำอื่นใดเพื่อสำเร็จความใคร่ของตนเองหรือผู้อื่น ต่อผู้ค้าประเวณีเด็ก ที่ยังอายุไม่เกินสิบห้าปี หรือกว่าสิบห้าปี แต่ไม่เกินสิบแปดปี จึงเป็นบทบัญญัติที่ใช้ลงโทษต่อพวก Pedophile โดยเฉพาะ รวมทั้งผู้ที่พาผู้อื่นหรือยุยงส่งเสริมให้ผู้อื่นใช้บริการกับเด็กค้าประเวณี ไม่ว่าจะเป็นนหญิงหรือชายและไม่ว่าผู้ให้บริการจะเป็นเพศใดก็ตาม หรือยุยงส่งเสริมการดังกล่าวก็มีความผิดด้วยฐานกระทำการอื่นใด เพื่อสำเร็จความใคร่ของผู้อื่นแก่บุคคลอายุยังไม่เกินสิบห้าปี หรือกว่าสิบห้าปี แต่ยังไม่เกินสิบแปดปี แต่การเที่ยวใช้บริการกับผู้ค้าประเวณีอายุเกินสิบแปดปี หรือพาผู้อื่นเกี่ยวกับก็ไม่มีผิดเช่นเดิม เพราะกฎหมายคุ้มครองป้องกันเด็กจากการถูกนำมาค้าประเวณี เป็นสำคัญ

ในมาตรา 8 ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ได้วางหลักการในการลงโทษต่อบุคคลซึ่งใช้บริการทางเพศในสถานการค้าประเวณี โดยลงโทษบุคคลที่กระทำชำเราหรือกระทำอื่นใด เพื่อสำเร็จความใคร่ของตนเองต่อบุคคลที่อายุไม่เกิน 18 ปี ทั้งนี้กฎหมายได้บัญญัติบทลงโทษในแต่ละช่วงอายุไว้ต่างกัน กล่าวคือ ถ้ามีการร่วมประเวณีกับบุคคล (อันหมายรวมถึงผู้ชายด้วย) ที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปี ในสถานการค้าประเวณี ไม่ว่าจะบุคคลนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม มีการวางบทลงโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสามปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงหกหมื่นบาท แต่ถ้าการร่วมประเวณีในสถานการค้าประเวณีกระทำต่อเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี กฎหมายวางบทลงโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงหกปี และปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงหนึ่งแสนสองหมื่นบาท ตามหลักกฎหมายสามารถพิจารณาได้ว่ากฎหมายได้วางหลักการเพื่อลงโทษต่อผู้ที่นิยมร่วมเพศกับเด็ก (รวมถึงเด็กชาย) เพื่อลดปัญหาการนำเด็กมาค้าประเวณี แต่มาตรานี้ก็มีข้อสังเกตว่า กำหนดความผิดแต่การร่วมประเวณีกับบุคคลที่อายุไม่เกิน 18 ปี ภายในสถานการค้าประเวณีนี้เท่านั้น มิได้หมายรวมถึงเด็กที่ค้าประเวณีแบบไร้สังกัดสถานการค้าประเวณี หรือการค้าประเวณีตามสถานสาธารณะต่าง ๆ

อย่างไรก็ตาม ยังมีกฎหมายอาญา ในมาตรา 278 และ มาตรา 279 ที่วางหลักการเพื่อคุ้มครองต่อบุคคลซึ่งค้าประเวณี และเอาผิดต่อผู้ใช้บริการได้ โดยเฉพาะในมาตรา 279 นั้น แม้ว่าผู้ค้าประเวณีจะยินยอมก็เอาผิดได้ตามกฎหมาย กล่าวคือมาตรา 278 และ 279 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 ซึ่งสองมาตรานี้แก้ไขครั้งสุดท้ายเมื่อปี พ.ศ. 2530 โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 8) ทั้ง 2 มาตรานี้ เป็น ความผิดในลักษณะความผิดเกี่ยวกับเพศในการกระทำอนาจารต่อบุคคลอื่น โดยมาตรา 278 วาง หลักการลงโทษต่อผู้ที่กระทำอนาจารแก่บุคคลอายุกว่าสิบห้าปี โดยขู่เชิญด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยบุคคลนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่อาจขัดขืนได้ แต่ก็ยังมีข้อสังเกตว่าถ้าบุคคลนั้น อายุเกินกว่า 15 ปี แล้วยังไม่ถึง 18 ปี ซึ่งยังคงถือว่าเป็นเด็กตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศได้ ยินยอมให้มีการกระทำอนาจารแก่ตนเอง ซึ่งการค้าประเวณีถ้ากระทำนอกสถานค้าประเวณี และ ผู้ค้าบริการที่ยังเป็นเด็ก คืออายุกว่า 15 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี ยินยอม ก็ไม่สามารถเอาผิดต่อผู้เที่ยว หรือผู้ใช้บริการได้ ส่วนกรณีตามมาตรา 279 กฎหมายกำหนดอายุผู้ที่ถูกกระทำอนาจารให้ต่ำลง มา และกำหนดบทลงโทษให้สูงขึ้นกว่ามาตรา 278 กล่าวคือ มาตรา 279 ได้วางหลักการลงโทษต่อ ผู้กระทำอนาจารแก่เด็กอายุยังไม่เกิน 15 ปี แม้เด็กจะยินยอมก็ต้องรับโทษ และถ้ามีการใช้กำลัง ประทุษร้ายหรือขู่เชิญด้วยประการใด ๆ โดยเด็กนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ ก็ต้องรับโทษ หนักขึ้น จึงพิจารณาได้ว่า กรณีที่ผู้เที่ยวหรือผู้ใช้บริการเด็กชายที่ค้าประเวณีซึ่งอายุไม่เกิน 15 ปี แม้จะไม่สามารถเอาผิดตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 เพราะการชำเราหรือการค้าประเวณีนั้นมิได้กระทำในสถานการค้าประเวณี แต่ก็ สามารถเอาผิดในฐานะกระทำอนาจารต่อเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ตามมาตรา 279 นี้ได้ นอกจากนี้ยังมี มาตรา 283 ทวิ และมาตรา 284 ซึ่งแก้ไขใหม่โดย พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ฉบับที่ 14 พ.ศ. 2540 มาตรา 5 และมาตรา 6 เอาผิดต่อผู้ใช้บริการ

ซึ่งหลักการลงโทษต่อบุคคลที่ชำเราต่อบุคคลอื่นซึ่ง อายุไม่เกิน 18 ปีนี้ ในกฎหมายอินเดียก็ได้มีการวางหลักเกณฑ์ในเรื่องอายุของผู้ค้าประเวณีไว้เช่นกัน โดยมีการแยกแยะช่วงอายุของบุคคลไว้ กล่าวคือ ผู้ใหญ่ หมายถึง บุคคลผู้ซึ่งอายุ 18 ปี เยาวชนหมายถึง บุคคลอายุ 16 ปี แต่ไม่ถึง 18 ปี และเด็กคือบุคคลที่อายุต่ำกว่า 16 ปีลงมา ทั้งนี้ เพื่อเป็นการวางหลักการใน The Immoral Traffic in Persons Prevention Act, 1986 ประการแรก เพื่อยอมรับการมีอยู่ของการค้าประเวณีเด็ก และการค้าเด็กเพื่อการค้าประเวณี ประการที่สอง เพื่อต้องการนิยามในการอธิบายต่อการปฏิบัติการในมาตรากการลงโทษภายใต้กฎหมายอันเหมาะสมต่อบุคคลในการค้าประเวณี บุคคลที่อายุน้อยที่ซึ่งถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศและถูกละเมิด

เพื่อประโยชน์ทางการค้า จะมีการวางมาตรการที่สูงขึ้นในการเอาผิดต่อบุคคลที่แสวงหาประโยชน์ด้วย²⁰ โดยกฎหมายฉบับนี้ได้ให้ความสนใจต่อปัญหาของการค้าประเวณีเด็กเช่นเดียวกับกฎหมายไทย โดยทั้งนี้ผู้วิจัยเห็นว่ามาตรการตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี และมาตรา 278 มาตรา 279 แห่งประมวลกฎหมายอาญา สามารถนำมาใช้เป็นมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีในเด็กชาย ซึ่งสามารถเอาผิดต่อบรรดานักท่องเที่ยวที่นิยมร่วมเพศกับเด็ก (paedophiles) โดยเฉพาะนักท่องเที่ยวต่างชาติที่เข้ามาท่องเที่ยว เพื่อแสวงหาประโยชน์ทางเพศกับเด็ก รวมทั้งเอาผิดกับผู้ให้บริการชายค้าประเวณีได้ด้วย ถ้ากระทำผิดตามมาตรา 284

- บุคคลในวงการค้าประเวณี ซึ่งอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ นิติบุคคลในวงการค้าประเวณี ก็ได้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนที่เป็นเจ้าของสถานบริการหรือสถานการค้าประเวณี ที่มีการค้าประเวณีในสังกัด ทั้งชัดเจนและแอบแฝง ทั้งผับทั้งบาร์เกย์ บาร์อะโกโก้ อาบอบนวด ชานา เป็นต้น และดำเนินกิจการในรูปนิติบุคคล

ส่วนบุคคลธรรมดาที่อยู่ในวงการค้าประเวณี มีหลายรูปแบบตามกฎหมาย ได้แก่

1. ผู้ที่เข้ามั่วสุมในสถานการค้าประเวณี ไม่ว่าจะ เป็นสถานที่ของหญิง หรือชายค้าบริการ เพื่อการค้าประเวณีของผู้อื่น
2. ผู้โฆษณา ชักชวน หรือแนะนำด้วยเอกสาร สิ่งพิมพ์หรือกระทำให้แพร่หลายด้วยวิธีใดไปยังสาธารณะในลักษณะหน้าที่เป็นการเรียกร้องบริการติดต่อเพื่อค้าประเวณี

เป็นกรณีตามมาตรา 7 ซึ่งวางหลักการในการเอาผิดต่อผู้ที่ทำการโฆษณาหรือรับโฆษณาชักชวนหรือแนะนำ ด้วยเอกสารสิ่งพิมพ์หรือกระทำให้แพร่หลายด้วยวิธีใดไปยังสาธารณะในลักษณะที่เห็นได้ว่าเป็นการเรียกร้องหรือการติดต่อเพื่อค้าประเวณีของผู้อื่น ทั้งนี้มาตรา 7 ได้วางหลักการในการเอาผิดต่อบุคคล 2 กลุ่มคือ กลุ่มแรก คือ บุคคลที่โฆษณาในทางสาธารณะเพื่อการค้าประเวณีของตนเอง และบุคคลที่โฆษณาในทางสาธารณะเพื่อการค้าประเวณีของบุคคลอื่น จึงกล่าวได้ว่าเป็นบุคคลที่มีส่วนในการสนับสนุนการค้าประเวณีของบุคคลอื่น ผู้วิจัยเสนอความเห็นว่าการกระทำในลักษณะตามมาตรา 7 นี้ การจัด

²⁰ Jean D'Cunha, Ibid, Page 87.

ทำนิตยสารเกย์ หรือการติดต่อชักชวนของคนเซย์รแกกที่ขับรถแท็กซี่ให้การแนะนำนักท่องเที่ยว หรือผู้โดยสารให้ไปเที่ยวสถานค้าประเวณี หรือตลอดจนการที่ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่ใช้ควบคุมการใช้อินเทอร์เน็ตโดยตรง มีการใช้อินเทอร์เน็ตเพื่อติดต่อค้าประเวณีหรือแนะนำโฆษณาผ่านทางศูนย์ข้อมูลหรือนายหน้าแล้วเสนอต่อไปยังผู้ที่ต้องการใช้บริการ ก็น่าจะเอาผิดต่อผู้ส่งข้อมูลให้ผู้ให้บริการได้ตามมาตรา 7 นี้ เพราะตัวกฎหมายใช้คำว่า “กระทำให้แพร่หลายด้วยวิธีใดไปยังสาธารณะ” ซึ่งมีความหมายกว้างขวางที่จะให้ครอบคลุมถึงวิธีการต่าง ๆ ที่เป็นการโฆษณาหรือแพร่หลายเพื่อเรียกร้องหรือการติดต่อเพื่อการค้าประเวณีของผู้อื่น และถ้ามีการปฏิบัติการอย่างจริงจังแล้ว ก็จะสามารถเอาผิดต่อผู้ที่กระทำการตามมาตรา 7 นี้ได้อย่างกว้างขวางมาก ตามกฎหมาย Model Penal Code ของสหรัฐก็ได้มีบทบัญญัติในลักษณะนี้เช่นกัน ใน Section 207.12 ข้อ 2*

3. ผู้เป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาไป ซึ่งบุคคลทั้งชาย หรือหญิงเพื่อการค้าประเวณี

เป็นมาตรการทางกฎหมายที่สำคัญ ที่มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ได้วางหลักการเพื่อเอาผิดต่อผู้ที่เป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาไป ซึ่งบุคคลใดเพื่อให้บุคคลนั้นค้าประเวณีเป็นที่น่าสังเกตว่า แม้ผู้ที่ถูกจัดหาล่อมา ถูกชักพามาค้าประเวณีนั้นจะยินยอมก็ตาม ซึ่งกรณีนี้ถ้าจะปฏิบัติการตามกฎหมายโดยเคร่งครัดแล้ว ก็จะสามารถเอาผิดต่อผู้ที่จัดหา ชักพาบุคคลทั้งเป็นผู้ชายให้มาค้าประเวณีได้อย่างชัดเจนเพราะแม้ผู้ชายส่วนใหญ่จะยินยอมมาค้าประเวณีก็ตาม นอกจากนี้กฎหมายยังคำนึงถึงอายุของผู้ถูกชักพาเข้าสู่กระบวนการค้าประเวณีด้วย กล่าวคือ ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 9 นี้ กระทำต่อบุคคลที่อายุกว่า 15 ปี แต่ไม่เกิน 18 ปี ผู้กระทำต้องรับโทษสูงขึ้น หรือถ้ากรณีกระทำต่อเด็กอายุไม่เกินสิบห้าปี ก็ต้องรับโทษสูงขึ้นไปอีก และถ้าการกระทำความผิดมีการกระทำโดยใช้อุบายหลอกลวงขู่เข็ญใช้กำลังประทุษร้าย ใช้อำนาจครอบงำผิดคลองธรรม หรือใช้วิธีข่มขืนใจด้วยประการใด ๆ ต้องระวางโทษเพิ่มขึ้นหนึ่งในสามจากโทษตามอายุของผู้กระทำ และกฎหมายยังกำหนดโทษต่อผู้ที่รับตัวบุคคล ซึ่งรู้ว่ามีผู้จัดหาล่อไปหรือชักพาไป เพื่อการค้าประเวณีหรือสนับสนุนในการกระทำความผิดนั้น ซึ่งยังสอดคล้องกับมาตรา 282 มาตรา 283 ประมวลกฎหมายอาญาที่แก้ไขใหม่เพื่อเอาผิดต่อบุคคลที่หาประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้

* ดูกรณีลักษณะของการโฆษณาใน Abraham A Sion, Ibid, Page 44.

อีกด้วย รายละเอียดของสองมาตรานี้จะขอเสนอในส่วนการพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี

เมื่อพิจารณาแล้วก็จะเห็นว่า มาตรการตาม มาตรา 9 นี้ สอดคล้องกับหลักการของอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคล และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่น ค.ศ. 1949 Article ที่ 1 (1) ซึ่งวางหลักการให้ลงโทษต่อบุคคลที่ซึ่งกระทำการจัดหาล่วงหรือชักพานบุคคลอื่นเพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณี แม้ว่าบุคคลนั้นจะให้ความยินยอม* ซึ่งก็นับว่ากฎหมายไทยได้วางหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายได้สอดคล้องกับกฎเกณฑ์ในทางระหว่างประเทศ แม้ว่าประเทศไทยจะมีได้เป็นภาคีในอนุสัญญาฉบับนี้ ในต่างประเทศรัฐต่าง ๆ ก็มีการบัญญัติในทำนองนี้เช่นกัน โดยเฉพาะรัฐที่เป็นภาคีอนุสัญญาฉบับนี้ เช่น ประเทศญี่ปุ่น ได้มีการภาคยานุวัติอนุสัญญาฯ ในปี ค.ศ. 1958 ก็ได้มีการวางมาตรการที่จำเป็นในกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีของตน²¹ หรือกรณีของอินเดียที่ได้ลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้ เมื่อปี ค.ศ. 1950 ก็ได้มีการวางมาตรการลงโทษก็อยู่ที่ชักจูงเป็นธุระจัดหาในกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี ค.ศ. 1956 คือ The Suppression of Immoral Traffic in Women and Girls Act, 1956 ซึ่งมีได้กล่าวถึงชายผู้ค้าประเวณีจนแก้ไขเป็นกฎหมายฉบับปัจจุบัน คือ The Immoral Traffic in Persons Prevention Act, 1986 ที่มีการกล่าวรวมถึงชายผู้ค้าประเวณี²²

4. ผู้เป็นเจ้าของกิจการ ผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการค้าประเวณี สถานค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมการกระทำการค้าประเวณี ในสถานค้าประเวณี

ตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ได้วางบทลงโทษต่อผู้เป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณี ผู้ดูแล ผู้จัดการกิจการการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี และจะมีบทลงโทษหนักขึ้นในกรณีที่มีบุคคลที่อายุไม่เกิน 18 ปี ในสถานการค้าประเวณี และถ้าเป็นเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ในสถานการค้าประเวณีโทษก็จะสูงขึ้นอีก

* ดู Article 1 แห่งอนุสัญญา 7 ในภาคผนวก

²¹ Masumi Yoneda, Ibid, Page 1.

²² Jean D'Cunha, Ibid, Page 43, 86.

ทั้งนี้ นับจากอดีตเป็นต้นมา กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี ทั้งกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ ได้บัญญัติลงโทษต่อผู้ที่เป็นเจ้าของสถานค้าประเวณี แมงดา อาทิเช่น อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคล และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่น ค.ศ. 1950 ได้บัญญัติบทลงโทษลักษณะนี้ ใน Article 2 (1) ซึ่งวางหลักการให้ลงโทษต่อบุคคลที่ดูแลหรือจัดการ หรือมีเจตนาช่วยเหลือทางการเงิน หรือมีส่วนในด้านการเงินของสถานค้าประเวณี หรือกรณีของประเทศอินเดียในกฎหมาย The Immoral Traffic In Persons Prevention Act, 1986 ก็มีหลักการในลักษณะนี้ เพื่อลงโทษผู้เป็นเจ้าของกิจการผู้ดูแลหรือผู้จัดการสถานค้าประเวณีและแมงดาไว้เช่นกัน²³ โดยเชื่อว่าการบัญญัติในลักษณะนี้จะสามารถรับมือกับการค้าประเวณีได้

นอกจากนี้ในกรณีของโสเภณีหญิง ยังมีกฎหมายอาญา มาตรา 286 ที่วางหลักการลงโทษบุคคลที่อายุกว่าสิบหกปี ดำรงชีพจากรายได้ของหญิงซึ่งค้าประเวณี เพื่อลงโทษผู้ที่เกี่ยวข้องในฐานะแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากรายได้การค้าประเวณีของหญิง ได้อีกส่วนหนึ่ง แต่ในส่วนของผู้ชายค้าประเวณี ไม่มีการบัญญัติลงโทษผู้ที่แสวงหาประโยชน์ทางเพศจากรายได้ของผู้ชายค้าประเวณีที่ได้จากการค้าประเวณี ดังนั้นเจ้าของสถานบริการทางเพศ ผู้จัดการ หรือคนเชียร์แขก ในกรณีของผู้ชายค้าประเวณี แม้จะได้ประโยชน์จากรายได้ของผู้ชายค้าประเวณีก็ไม่เป็นความผิดฐานดำรงชีพจากรายได้จากการค้าประเวณีของผู้ชายค้าประเวณี ทำให้เป็นปัญหาในการปราบปรามบุคคลเหล่านี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีการนำเด็กชายมาขายบริการทางเพศ กับชาวต่างชาติที่ให้ค่าตอบแทนสูง บุคคลเหล่านี้ก็ไม่มี ความผิดเช่นกรณีของหญิงค้าประเวณี ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่าการแก้ไขกฎหมายอาญาในส่วนนี้เพื่อให้สอดคล้องต่อสภาพความเป็นจริงที่มีการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็กชายหรือผู้ชาย และรับประโยชน์จากการค้าประเวณีในลักษณะดำรงชีพ แม้เพียงบางส่วนจากรายได้ของผู้ชายซึ่งค้าประเวณี ให้บุคคลเหล่านั้นมีความผิดในทางอาญาเช่นเดียวกับกรณีของผู้ที่รับประโยชน์จากรายได้ของหญิงซึ่งค้าประเวณี ตามมาตรา 286 แห่งประมวลกฎหมายด้วยเช่นกัน

5. ผู้หน่วงเหนี่ยวกักขังหรือกระทำการใด ให้ผู้อื่นปราศจากเสรีภาพในร่างกายหรือทำร้ายร่างกายหรือขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ ว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายผู้อื่น เพื่อข่มขืนใจให้ผู้อื่นทั้งชาย หรือหญิงกระทำการค้าประเวณี

²³ Jean D'cunha, Ibid, Page 88.

ตามมาตรา 12 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ได้วางหลักการในการเอาผิดต่อบุคคลที่หน่วงเหนี่ยวกักขังกระทำด้วยประการใดให้ผู้อื่นปราศจากเสรีภาพในร่างกายหรือทำร้ายร่างกายหรือขู่เชือดด้วยประการใด ๆ ว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายผู้อื่น เพื่อข่มขืนใจให้ผู้นั้นกระทำการค้าประเวณี กล่าวคือเป็นการวางบทลงโทษต่อผู้ที่บังคับผู้อื่นให้ค้าประเวณี หรือกักขังผู้อื่นให้ค้าประเวณี แต่มีข้อบัญญัติเพิ่มเติมในวรรคสองให้ต้องรับโทษหนักขึ้น ถ้าการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำได้รับอันตรายสาหัส หรือถึงแก่ความตาย ผู้ที่สนับสนุนการกระทำความผิดก็ต้องรับโทษเท่ากับผู้ที่กระทำความผิด นอกจากนี้ถ้าผู้กระทำความผิดหรือเป็นผู้สนับสนุนเป็นเจ้าของพนักงานของรัฐกล่าวคือ เป็นพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ในสถานแรกรับหรือสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพจะได้รับโทษสูงกว่าบุคคลทั่วไป

การบัญญัติหลักการตามมาตรา 12 นี้ มีความสอดคล้องกับประมวลกฎหมายอาญาในส่วนลักษณะ 11 ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพและชื่อเสียงหมวด 1 ความผิดต่อเสรีภาพ มาตรา 309 ซึ่งมีหลักการลงโทษต่อผู้ที่ข่มขืนใจให้กระทำการใด ไม่กระทำการใด หรือจำยอมต่อสิ่งใด โดยทำให้แล้วว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียงหรือทรัพย์สินของผู้ถูกข่มขืนใจนั้นเองหรือของผู้อื่น หรือใช้กำลังประทุษร้ายจนผู้ถูกข่มขืนใจต้องกระทำการนั้น ไม่กระทำการนั้นหรือจำยอมต่อสิ่งนั้น ดังนั้น ผู้ที่กระทำความผิดตามมาตรา 12 ก็ย่อมกระทำความผิดตามมาตรา 309 ประมวลกฎหมายอาญานี้ด้วยอีกฐานหนึ่ง และยังกระทำความผิด ตามมาตรา 283 ซึ่งแก้ไขใหม่อีกฐานหนึ่งด้วย

บุคคลเหล่านี้กฎหมายใหม่ได้วางโทษไว้ค่อนข้างสูง เพราะเป็นส่วนหนึ่งของการปราบปรามบุคคลเหล่านี้ต่อการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีของผู้อื่นทั้งชาย และหญิง และในกระบวนการค้าประเวณี บุคคลเหล่านี้เป็นผู้ได้ประโยชน์แท้จริงจากการค้าประเวณีของผู้ชาย หรือผู้หญิง ได้ประโยชน์จากความยากลำบากของผู้อื่น จึงเป็นวัตถุประสงค์ที่จะปราบปรามบุคคลเหล่านี้

ข. สถานการค้าประเวณี

การนิยามคำว่า "สถานการค้าประเวณี" ตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ได้ให้คำนิยามที่ชัดเจน และเป็นการอุดช่องว่างตาม พ.ร.บ.สถานบริการ และ พ.ร.บ.โรงแรม ที่เคยมีปัญหาให้เคยตีความว่าเป็นสถานการค้าประเวณีหรือไม่ และ

เอาผิดไม่ได้ ต่อเจ้าของหรือผู้จัดการเพราะไม่เข้านิยามตามกฎหมาย พ.ศ. 2503 โดยฉบับใหม่นี้ ได้วางกรอบคลุมที่สถานคำประเวณี คือ สถานที่ที่จัดไว้ เพื่อการค้าประเวณีหรือยอมให้มีการค้าประเวณี และรวมถึงสถานที่ที่ที่ใช้ในการติดต่อหรือในกระบวนการค้าประเวณี จะเป็นสถานการค้าประเวณี แม้ไม่มีการค้าประเวณีหรือการประกอบกิจการทางเพศกันในสถานที่นั้นก็ตาม ก็เป็นการควบคุมให้เจ้าของสถานที่ต่าง ๆ ไม่ว่าจะ เป็นโรงแรม ห้องอาหาร หรือสถานบันเทิง หรืออื่น ๆ ต้องระมัดระวังและสอดส่องมิให้มีการติดต่อกันเพื่อการค้าประเวณีของผู้ใช้บริการ เพื่อมิให้สถานที่กลายเป็นสถานการค้าประเวณีตามนิยาม กฎหมาย แต่ทั้งนี้ ผู้วิจัยก็เห็นว่า ปัจจัยสำคัญที่สถานะที่ได้จนกลายเป็นการค้าประเวณีนั้นต้องขึ้นอยู่กับการรับรู้ของเจ้าของสถานที่ หรือมีเจตนาสนับสนุนให้ใช้สถานที่ติดต่อในกระบวนการค้าประเวณี หรือไม่ซึ่งก็เป็นความยากลำบากในการพิสูจน์ตนเองของเจ้าของ หรือผู้ดูแลสถานที่ ซึ่งมีได้มีการประกอบกิจการค้าประเวณีโดยชัดแจ้ง เพราะถ้าเจ้าของสถานที่หรือผู้ดูแล ถ้าไม่มีส่วนรับรู้หรือสนับสนุนให้มีการติดต่อในสถานที่นั้นเพื่อสนองตอบในกระบวนการค้าประเวณีจริง ๆ แล้ว ก็ไม่ควรถือว่าสถานที่ดังกล่าวเป็นสถานการค้าประเวณี ตามนิยามของกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตามผู้วิจัยขอตั้งข้อสังเกตว่า พระราชบัญญัติฉบับ พ.ศ. 2539 นี้ ขาดบทลงโทษต่อผู้ที่สนับสนุนให้ความช่วยเหลือต่อเจ้าของสถานบริการหรือเจ้าของโรงแรมที่มีส่วนในการค้าประเวณีหรือยอมให้มีการค้าประเวณี ซึ่งผู้ที่ช่วยเหลือสนับสนุนนี้อาจอยู่ในรูปของการให้เงินช่วยเหลือ การให้สถานที่ การให้เช่าสถานที่เพื่อประกอบกิจการ และรวมไปถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ช่วยเหลือละเว้นการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ หรือพระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2478 และพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ซึ่งทำให้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 นี้ ไม่สอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการค้าประเวณีอย่างเต็มที่ กล่าวคือ ตาม Article 2 (1), (2) ของอนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคล และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่น ค.ศ. 1949 ได้วางหลักการให้มีการลงโทษต่อบุคคลที่ช่วยเหลือทางการเงินหรือเป็นหุ้นส่วนทางการเงินของสถานการค้าประเวณี หรือบุคคลที่เจตนาให้ใช้หรือให้เช่าสิ่งปลูกสร้างหรือสถานที่อื่นทั้งหมดหรือบางส่วน เพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณีของบุคคลอื่น

4.2.1.2 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ.2539 ส่วนวิธีสบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีโดยผู้ชาย

ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติถึงส่วนวิธีสบัญญัติในการปฏิบัติต่อผู้ค้าประเวณีในลักษณะที่มุ่งหมายเพื่อฟื้นฟู

และให้การสงเคราะห์ต่อผู้ค้าประเวณี ซึ่งปรากฏตามเหตุผลในการใช้กฎหมายฉบับนี้* ผู้วิจัยได้แบ่งการศึกษาถึงวิธีบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้ ออกเป็น 2 ตอนคือ

1. มาตรการในชั้นตอนดำเนินคดี

การดำเนินคดีทั่วไปเป็นคดีอาญา จะเป็นคดีแพ่งก็ในกรณีการถอนอำนาจปกครองของบิดามารดา หรือผู้ปกครองตามความผิดมาตรา 13 พ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 คดีอาญาตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี ก็ต้องดำเนินการตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 เพราะเป็นกฎหมายพิเศษสำหรับเด็กและเยาวชนที่ไม่เกินสิบแปดปี ตามมาตรา 58 ที่วางหลักไว้ว่า “คดีอาญาที่มีชื่อว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด ให้ศาลเยาวชนและครอบครัวซึ่งมีอำนาจในท้องที่ที่เด็กหรือเยาวชนมีถิ่นที่อยู่ปกติ มีอำนาจพิจารณาคดีเกี่ยวกับความผิดนั้น”

แต่มีข้อสังเกต ในการปฏิบัติมาตรการสำหรับเด็ก หรือเยาวชน หลังจากศาลมีคำพิพากษาแล้ว ระหว่างกฎหมาย 2 ฉบับ คือ พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 และ พ.ร.บ.จัดตั้งศาลและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและ

* เหตุผลท้ายพระราชบัญญัติ โดยที่พระราชบัญญัติปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 ซึ่งบังคับใช้ในปัจจุบันนี้ มีบทกำหนดโทษไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ และได้ประกาศใช้บังคับมาเป็นเวลานาน โดยที่การค้าประเวณีมีสาเหตุสำคัญมาจากสภาพการด้อยการศึกษา เศรษฐกิจและสังคม ผู้กระทำการค้าประเวณีส่วนมากเป็นผู้ด้อยสติปัญญาและการศึกษา สมควรลดโทษผู้หญิงค้าประเวณี และเปิดโอกาสให้บุคคลเหล่านั้นได้รับการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ ไม่ว่าจะเป็นการให้การอบรมฟื้นฟูจิตใจ การบำบัดรักษาโรค การฝึกอาชีพ ตลอดจนพัฒนาคุณภาพชีวิต และในขณะเดียวกันเพื่อเป็นการปราบปรามการค้าประเวณี และเพื่อคุ้มครองบุคคลโดยเฉพาะเยาวชนที่อาจถูกล่อลวงชักพาไป เพื่อการค้าประเวณีสมควรกำหนดโทษบุคคล ซึ่งหารายได้จากการค้าประเวณีของเด็กและเยาวชน และกำหนดโทษบิดามารดา หรือผู้ปกครองซึ่งรู้หรือควรจะรู้ว่ามีการจัดหาผู้อยู่ในความปกครองเพื่อการค้าประเวณี กับให้อำนาจศาลที่จะถอนอำนาจปกครองของบิดามารดา หรือผู้ปกครองของผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นเด็ก เพราะเหตุที่ปล่อยปละละเลย หรือมีส่วนร่วมหรือส่วนได้เสียให้ผู้อยู่ในความปกครองกระทำการค้าประเวณี นอกจากนั้นในปัจจุบันปรากฏว่าได้มีการประกาศชักชวน หรือแนะนำตัวทางสื่อมวลชนในลักษณะที่เห็นได้ว่าเป็นการเรียกร้องติดต่อนในการค้าประเวณีอย่างแพร่หลายอันเป็นการทำลายศีลธรรมและวัฒนธรรมอันดีของชาติ สมควรกำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดต้องระวางโทษ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ครอบครัว พ.ศ. 2534 เพราะ พ.ร.บ.จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว ให้สถานพินิจและคุ้มครองเด็กและเยาวชนมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลเด็กและเยาวชน ในขณะที่สถานแรกรับหรือคุ้มครองและพัฒนาอาชีพมีอำนาจหน้าที่ตาม พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 และตามมาตรา 14 พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี 2539 ให้มีผู้แทนศาลเยาวชนและครอบครัวกลางเป็นกรรมการในคณะกรรมการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ

ส่วนคดีอาญาทั่วไปที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจศาลเยาวชนและครอบครัวก็เป็นไปตาม ป.วิอาญา หรือ พ.ร.บ.จัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาในศาลแขวง*

ก. ขั้นตอนการสอบสวน

ความผิดตามมาตรา 5, 6, 7 และมาตรา 8 วรรคแรก รวมทั้งมาตรา 41 อยู่ในเขตอำนาจศาลแขวง การจับ ควบคุมและสอบสวนเป็นไปตามกฎหมายศาลแขวง ส่วนความผิดกรณีอื่นที่มีโทษสูงกว่าเขตอำนาจศาลแขวงก็จะเป็นคดีในเขตอำนาจศาลอาญาหรือศาลจังหวัด

ในกรณีความผิดตามมาตรา 5 หรือมาตรา 6 ถ้าไม่อยู่ในอำนาจศาลเยาวชนฯ ก็ต้องปฏิบัติตามมาตรา 32 แห่งกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี โดยในกรณีที่มีการควบคุมผู้ต้องหา หรือจำเลยซึ่งเป็นชาย หรือหญิงค้าประเวณีในความผิด มาตรา 5 หรือมาตรา 6 ในระหว่างการสอบสวนของพนักงานสอบสวนหรือระหว่างพิจารณาคดีของศาล ให้กระทำได้ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาในศาลแขวง แต่ให้ควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งเป็นชาย หรือหญิงที่ค้าประเวณีไว้ต่างหากจากผู้ต้องหาหรือจำเลยอื่น หรือจะขอให้ ก.ค.อ. โดยกรมประชาสงเคราะห์เป็นผู้ควบคุมดูแลตามระเบียบที่ ก.ค.อ.กำหนด

มีข้อสังเกตว่า มาตรา 5 หรือมาตรา 6 เป็นความผิดลหุโทษ** จึงมีปัญหาว່สามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาได้หรือไม่

* คดีที่ศาลแขวงมีอำนาจ คือ คดีอาญาที่มีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดให้จำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกิน 6 หมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

** ความผิดลหุโทษ คือ ความผิดตามกฎหมายอาญาที่มีโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

จากระเบียบคณะกรรมการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ ว่าด้วยวิธีการจับตัวและดูแลผู้ถูกควบคุมตัว พ.ศ. 2540 ลงวันที่ 1 กรกฎาคม 2540 ข้อ 4 ซึ่งกำหนดว่า

“เมื่อมีการจับกุมผู้ต้องหาที่เป็นชาย หรือหญิง ว่ากระทำความผิดตามมาตรา 5 หรือมาตรา 6 ให้พนักงานสอบสวนคุมตัวผู้ต้องหาในระหว่างสอบสวนได้ โดยให้ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง แต่ให้ความควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ต่างหากจากผู้ต้องหาอื่น ในกรณีที่พนักงานสอบสวนอาจขอให้กรมประชาสงเคราะห์เป็นผู้ดูแลผู้ต้องหาแทน โดยให้พนักงานสอบสวนประสานงานกับกรมประชาสงเคราะห์หรือสำนักงานประชาสงเคราะห์จังหวัด เพื่อส่งตัวบุคคลดังกล่าวไปยังสถานแรกรับในเขตที่มีความรับผิดชอบหรือสถานที่ควบคุมตัวตามรายชื่อท้ายระเบียบนี้ก็ได้”

ซึ่งค่อนข้างชัดเจนให้ควบคุมตัวได้ แต่ในทางปฏิบัติมีเจ้าหน้าที่ตำรวจบางท่านเห็นว่า²⁴ ควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้ตามเหตุผลจากประมวลวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีซึ่งเป็นความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ จะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามคำให้การ และที่จะรู้ตัวว่าเป็นใคร และที่อยู่ของเขาอยู่ที่ไหนเท่านั้น” และแม้คดีนี้จะอยู่ในอำนาจศาลแขวง แต่ในกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงเอง ก็ยังกำหนดให้ใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับในศาลแขวงได้ในกรณีที่ศาลแขวงไม่มีบทบัญญัติเฉพาะ ในกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาในศาลแขวง และตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ. 2499 บัญญัติว่า “ให้นำวิธีพิจารณาความอาญาตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ มาใช้บังคับในศาลแขวง แต่ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติในพระราชบัญญัตินี้บังคับ ให้คงใช้กฎหมายว่าด้วยพระธรรมนูญศาลยุติธรรม กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับ” ทั้งนี้ มาตรา 7 ของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาในศาลแขวง ซึ่งเป็นกรณีการสอบสวนคดีอาญาในอำนาจของศาลแขวง มิได้มีบทบัญญัติ การสอบสวนคดีอาญาความผิดลหุโทษไว้โดยตรง จึงต้องนำมาตรา 87 วรรคสอง กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับการสอบสวนคดีอาญา ความผิดลหุโทษในศาลแขวง โดยผลของมาตรา 4 กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงข้างต้น จึงเกิดประเด็นข้อขัดแย้งทางกฎหมาย ว่าความผิดอาญาลหุโทษ จะควบคุมตัวและดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการค้า

²⁴สมพร พรหมนิตาธร และคณะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 81.

ประเวณี มาตรา 32 หรือต้องทำตามประมวลวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสอง บังคับต่อความผิดตามมาตรา 5 มาตรา 6 กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี เพราะถ้าจะตีความว่าให้ดำเนินการตามมาตรา 32 โดยให้ควบคุมตัวได้ และส่งตัวไปให้กรมประชาสงเคราะห์ดูแล เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีเป็นกฎหมายเฉพาะ โดยไม่คำนึงถึงมาตรา 87 วรรคสอง กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นกฎหมายทั่วไป

ก็มีปัญหาว่ากฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีก็มีได้กำหนดให้เป็นกฎหมายฉบับเดียวที่กำหนดให้ความผิดลหุโทษสามารถควบคุมตัวได้ และไม่ยกเว้นอำนาจตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไว้ สรุปคือ ผู้วิจัยสังเกตว่า ตามมาตรา 32 กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีที่กำหนดให้ควบคุมตัวผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นชาย หรือหญิงที่ค้าประเวณี โดยใช้กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง แต่ตัวของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง ยังต้องใช้อำนาจของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญา เพราะกฎหมายไม่บัญญัติเรื่องอำนาจควบคุมตัวคดีความผิดลหุโทษไว้ มาตรา 87 วรรคสอง กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติให้อำนาจสอบสวนไว้จำกัด ไม่สามารถดำเนินการตามมาตรา 32 กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีได้ ในทางปฏิบัติจึงเกิดปัญหาต่อผู้ปฏิบัติหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งต้องทำตามกฎหมายทั้งสองฉบับที่ขัดกันในเวลาเดียวกัน จึงน่าจะแก้ไขให้เสร็จสิ้นว่าให้กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีให้มีการควบคุมความผิดลหุโทษได้ โดยไม่ใช้มาตรา 87 วรรคสอง กฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับในศาลแขวงเฉพาะกรณีความผิดการค้าประเวณี เพื่อจะสามารถปฏิบัติตามมาตรา 32 กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีได้

ข. ขั้นตอนพิจารณาคดีในชั้นศาล

การพิจารณาคดีเป็นไปตามกระบวนการของศาลนั้น ๆ คือศาลเยาวชนและครอบครัว ศาลแขวงหรือศาลอาญาปกติ ก็ตามแต่อายุผู้กระทำความผิดและฐานการกระทำความผิด แต่มีมาตรการพิเศษตามมาตรา 34 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 5 มาตรา 6 หรือมาตรา 7 เป็นบุคคลยังไม่เกินสิบแปดปี เมื่อศาลได้พิจารณาถึงประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต อาชีพและสิ่งแวดล้อมของผู้นั้นแล้ว เห็นว่าไม่สมควรพิพากษาลงโทษ แต่ควรให้ผู้กระทำความผิด ได้รับการคุ้มครองและพัฒนา อาชีพแผนการลงโทษ ก็ให้กรมประชาสงเคราะห์รับตัวผู้กระทำความผิดเพื่อดำเนินการจัดส่งตัวผู้นั้นไป เพื่อรับการดูแลในสถานแรกรับที่มีเขตรับผิดชอบภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา

ถ้าเป็นกรณีตามวรรคหนึ่ง หากเป็นบุคคลชาย หรือหญิง ที่ค้าประเวณีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี ถ้าบุคคลนั้นประสงค์ที่จะได้รับการคุ้มครอง และพัฒนาอาชีพ ในสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ และศาลเห็นสมควรให้กรมประชาสงเคราะห์รับตัวผู้กระทำความผิด เพื่อดำเนินการจัดส่งตัวผู้นั้นไปเพื่อรับการดูแลในสถานแรกรับที่มีเขตรับผิดชอบภายใน สิบห้าวัน นับแต่วันที่ศาลพิพากษา

ในกรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง และศาลเห็นสมควรให้ผู้กระทำความผิดไม่ว่าจะเป็นชาย หรือหญิงที่ค้าประเวณีรับการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพด้วย ก็ให้กรมประชาสงเคราะห์รับตัวผู้กระทำความผิดเพื่อดำเนินการจัดส่งตัวผู้นั้นไปเพื่อรับการดูแลในสถานแรกรับที่มีเขตรับผิดชอบภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาและให้ผู้กระทำความผิดอยู่ในความควบคุมของสถานแรกรับและสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ

นอกจากนี้ กฎหมายยังมีให้นับเวลาที่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิดตามวรรคสาม เข้าในกำหนดระยะเวลาที่อยู่ในความดูแลของสถานแรกรับและระยะเวลาที่รับการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพของสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ

ถ้ามีการหลบหนีออกสถานแรกรับหรือสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ แม้ไม่เป็นความผิดอาญา แต่มาตรา 38 กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี กำหนดให้เจ้าหน้าที่สถานแรกรับหรือสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพมีอำนาจติดตามตัวผู้นั้น เพื่อส่งตัวกลับไปยังสถานแรกรับหรือสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพแล้วแต่กรณี โดยการนี้ สถานแรกรับหรือสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ เจ้าหน้าที่ตำรวจช่วยดำเนินการก็ได้

2. มาตรการช่วยเหลือและฟื้นฟูผู้ค้าประเวณี

มาตรการที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 นอกจากจะมีมาตรการทางอาญา เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดอาญาตามกฎหมายโดยลงโทษผู้ค้าประเวณีทั้งชาย และหญิงให้น้อยที่สุด เน้นการปราบปรามลงโทษต่อผู้เกี่ยวข้องกับกระบวนการค้าประเวณีมากกว่าในพระราชบัญญัติ ยังบัญญัติมาตรการในการฟื้นฟูผู้ค้าประเวณี ในลักษณะมาตรการทางสังคมสงเคราะห์

ถึงแม้ว่ามาตรการทางสังคมสงเคราะห์ จะมีการปฏิบัติมาในกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 แต่ก็ไม่ชัดเจนจึงเป็นช่องว่างในการปฏิบัติ จึงปรับปรุงเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ค้าประเวณีได้รับการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ ในลักษณะการอบรมฟื้นฟูจิต

ใจ การบำบัดรักษาโรค การฝึกอาชีพ การพัฒนาคุณภาพชีวิตแต่เดิมในกรณีที่ผู้ค้าประเวณีเป็นเด็กหรือเยาวชน เมื่อจับตัวได้ก็จะมีการปรับแล้วส่งตัวให้บิดามารดา หรือผู้ปกครองเด็กมารับตัวเพื่อกลับไปใช้ชีวิตในครอบครัว ซึ่งก็ปรากฏว่า ถ้าเป็นกรณีที่บิดามารดา หรือผู้ปกครอง มีส่วนสนับสนุนให้มีการนำบุตรหลานหรือผู้ได้ปกครองสู่กระบวนการค้าประเวณีทั้งยังแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณี ของผู้ได้ปกครอง หรือเป็นกรณีที่ครอบครัวมีปัญหา หรือติดการพนัน และไม่สามารภเป็นที่พึ่งหรือเวลาเพียงพออบรมเด็กหรือเยาวชนได้ ทำให้เด็กหรือเยาวชนที่ถูกปล่อยตัวไป กลับมากกระทำการค้าประเวณีอีก²⁵

2.1 อำนาจหน้าที่ของสถานสงเคราะห์

ตาม พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 4 กำหนดให้มีสถานสงเคราะห์อยู่ 2 ประเภท ซึ่งมีหน้าที่แตกต่างกัน*

ก. สถานแรกรับ

สถานแรกรับทำหน้าที่ให้การดูแลผู้กระทำความผิด ซึ่งถูกส่งตัวมาในระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน บุคคลที่จะถูกส่งตัวมาสถานแรกรับ คือ

1. ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 5 มาตรา 6 ที่อายุไม่เกิน 18 ปี และกว่า 18 ปี ที่สมัครใจซึ่งพนักงานสอบสวนเปรียบเทียบปรับแล้ว (ตามมาตรา 3)

2. ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 5, 6 และมาตรา 7 ที่อายุไม่เกิน 18 ปี ศาลเห็นสมควรให้การคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ

3. ผู้กระทำความผิดตามวรรค 5, 6 และมาตรา 7 ที่อายุกว่า 18 ปี และประสงค์จะรับการคุ้มครอง และพัฒนาอาชีพ ซึ่งศาลเห็นสมควรตามประสงค์

หน้าที่ของสถานแรกรับ ให้บริการผู้รับการดูแล ดังนี้

- วิเคราะห์ ขั้นตอนตามกระบวนการทางสังคมสงเคราะห์และจิตวิทยา

- ปรับสภาพฟื้นฟูจิตใจ จัดกิจกรรมนันทนาการ

²⁵Ron O'Grady editor, Children in Prostitution (Bangkok : ECPAT, 1992), Page 45.

* คู่มือการปฏิบัติงาน ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 กองสัมพันธ์อาสาสมัครสงเคราะห์ กรมประชาสงเคราะห์ข้อ 5.

- บำบัดรักษาโรค
- พิจารณาส่งสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ หรือ

ไม่ตามความจำเป็น

สถานแรกรับจึงเป็นกระบวนการขั้นต้นของมาตรการ
สังคมสงเคราะห์ที่ต้องมีการปฏิบัติต่อผู้ค้าประเวณีที่เข้าฟื้นฟูตามกฎหมาย หรือสมัครใจเข้าฟื้นฟู

ข. สถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ

สถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ ทำหน้าที่ในการดูแล
ผู้กระทำความผิดที่อายุไม่เกิน 18 ปี และกว่า 18 ปี ที่สมัครใจ ต่อจากสถานแรกรับเพื่อให้การคุ้มครองและพัฒนาอาชีพในเวลาไม่เกิน 2 ปี หน้าที่ของสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ ให้บริการผู้
รับการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ ดังนี้

- จัดให้ได้รับการศึกษาอย่างน้อยภาคบังคับ
- ฝึกวิชาชีพตามหลักสูตร
- จัดหางานให้ทำตามความเหมาะสม
- ส่งกลับภูมิลำเนาเดิม
- ติดตามประเมินผล

ทั้งนี้ตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี ได้อนุญาต
ให้เอกชนสามารถเปิดสถานแรกรับ และสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพได้ นอกเหนือจากเป็น
หน้าที่ของรัฐที่ต้องปฏิบัติโดยเอกชนที่จะเปิดสถานสงเคราะห์ทั้งสองประเภทต้องมีการขออนุญาต
จากอธิบดีกรมประชาสงเคราะห์ (มาตรา 26) และต้องปฏิบัติตามคำสั่งของทางราชการในการรับ
ผิดชอบตามเขตรับผิดชอบของสถานแรกรับหรือสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพตามที่อธิบดีกรม
ประชาสงเคราะห์ประกาศ (มาตรา 28) และต้องมีการปฏิบัติการสงเคราะห์ให้มีมาตรฐานตาม
กฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับ เพื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกันหรือสูงกว่า หน่วยงานของภาครัฐ
ดำเนินการ และสามารถถูกสั่งเพิกถอนใบอนุญาตได้ ถ้าไม่สามารถทำหน้าที่ได้บรรลุลวัตถุประสงค์
หรือฝ่าฝืนกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับทางราชการ (มาตรา 29)

มาตรการสังคมสงเคราะห์ของไทยจึงเน้นการปฏิบัติ
การต่อผู้ค้าประเวณีเป็นสำคัญ ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อผู้ค้าประเวณีเอง แต่ก็ปรากฏขึ้นเช่นกันว่า บาง
ครั้งเด็กหรือผู้ที่เข้ารับการฟื้นฟูสงเคราะห์ไม่สามารถทนต่อการปฏิบัติการบางอย่างได้ และหลบ
หนีออกจากสถานสงเคราะห์ ทั้งยังกลับมาประกอบอาชีพค้าประเวณีเช่นเดิม ซึ่งเท่ากับว่า

มาตรการฟื้นฟูบางครั้งก็ล้มเหลว แต่กรณีของชายค้าประเวณี ยังไม่มีความชัดเจนในการช่วยเหลือ เพราะยังไม่มีสถานสงเคราะห์ชายที่เป็นผู้ใหญ่

2.2 ภาพลักษณ์ระหว่างสถานสงเคราะห์ของรัฐและเอกชน

ในสถานสงเคราะห์ของรัฐ จะเน้นการจับกุมเด็ก เพื่อนำไปดูแลและฝึกอบรมความประพฤติให้อยู่ในกรอบดีงามของสังคม จึงทำให้เป็นบ้านปิด เด็กต้องอยู่รวมกลุ่มกันตลอด 24 ชั่วโมง ชีวิตถูกตีกรอบเน้นการฝึกวินัย มีกฎระเบียบมากมาย ซึ่งจะมีการลงโทษรุนแรง โดยบางที ถ้าเด็กคนใดหนี จับได้จะถูกเด็กคนอื่น ๆ ทุบ หรือโดนลงโทษทั้งหมด ให้ออกมาวิ่งรอบหอ สก๊อตจัมปี วิดพื้น บางครั้งเมื่อทำผิดก็ถูกจับมัดรวมกัน แล้วให้พวกเขาใหญ่ (รุ่นพี่) เอน้ำราด เพื่อให้หมดมาตอม และทำให้เด็กเกิดความรู้สึกเหมือนถูกขัง สภาพภายในสถานสงเคราะห์ มีแต่การตี การด่า ถูกลงโทษด้วยหวาย จึงเกิดภาพลักษณ์ที่ไม่ดีกับผู้ผ่านสถานสงเคราะห์ให้จดจำความรุนแรงและหมดยุติภาพและเสรีภาพ²⁶ ทั้งนี้เด็กจึงไม่อยากจะอยู่ภายใต้การสงเคราะห์ของรัฐ

- สถานสงเคราะห์ของเอกชน

สถานสงเคราะห์ของเอกชนได้เน้นการเป็นบ้านส่วนตัวใหญ่ โดยจะเชิญชวนให้เด็กเข้ามาพักพิง ไม่ใช้การบังคับเข้ามา เด็กเป็นอิสระ อยากรู้เข้าไปก็เข้าไป ไม่อยากอยู่ก็ออกมา มีกิจกรรมให้ทำหลายอย่าง เพื่อฝึกให้เด็กเรียนรู้การอยู่ร่วมกับคนอื่น การช่วยเหลือตนเอง และมีความรับผิดชอบ โดยสถานสงเคราะห์ของเอกชนมักจะเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรเอกชนที่ทำหน้าที่พิทักษ์คุ้มครองเด็ก หรือเป็นองค์กรทางศาสนา แต่แม้เด็กจะมีทัศนคติที่ดีกว่าสถานสงเคราะห์ของรัฐ แต่ก็ยังไม่เข้าฟื้นฟูหรือหลบหนี ซึ่งจากอำนาจของกฎหมาย ว่าด้วยการค้าประเวณีน่าจะทำให้ประสิทธิภาพ การดูแลจะดีขึ้นเพราะมีอำนาจตามกฎหมายและเมื่อใช้ร่วมกับลักษณะเด่นของเอกชน คือ ช่วยเด็กเพราะรัก มิใช่หน้าที่ก็น่าจะทำให้ความต่อเนื่องเกิดขึ้นกับกระบวนการฟื้นฟูจิตใจเด็กและผู้ค้าประเวณี

²⁶กิตติคุณ อางคาลัย, "โสเภณีชาย : ศึกษาเฉพาะกรณีเด็กชายเร่ร่อนขายบริการทางเพศ", (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540), หน้า 220 สัมภาษณ์จากเด็กเร่ร่อนที่ค้าประเวณีย่านพัฒนพงษ์ ซึ่งผ่านการเข้ารับการฟื้นฟูจากสถานสงเคราะห์เด็กชายปากเกร็ด และสถานแรกรับเด็กชายปากเกร็ด

4.2.2 พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกัน และปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวได้ทรงลงพระปรมาภิไธย ในวันที่ 14 พฤศจิกายน พ.ศ. 2540 และประกาศในราชกิจจานุเบกษา วันที่ 16 พฤศจิกายน พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัตินี้มีหลักการสำคัญในการปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการค้าหญิงและเด็ก* โดยยกเลิกพระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิงและเด็ก พุทธศักราช 2471 (มาตรา 3) และมีการนิยามความหมายของเด็กที่ได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้ไว้ในมาตรา 4 ซึ่งบัญญัติว่า "เด็ก" หมายความว่าบุคคลผู้มีอายุไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ จากนิยามทำให้ทราบว่ารวมทั้งเด็กหญิงและเด็กชายที่ได้รับการคุ้มครอง แต่กฎหมายฉบับนี้ก็ยังไม่คุ้มครองไปถึงชายผู้ค้าประเวณีด้วยกฎหมายฉบับนี้ประกอบไปด้วยทั้งส่วนสาระบัญญัติและส่วนวิธีสบัญญัติ กล่าวคือ

ก. ส่วนสาระบัญญัติ มีการวางขอบเขตของการให้การคุ้มครองตามกฎหมายต่อหญิงและเด็ก จากการค้าหญิงและเด็ก ในมาตรา 5 โดยมีหลักการว่าในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงหรือเด็ก ชื่อ ชาย จำหน่าย พามาจาก หรือส่งไปยังที่ใด รับ หน่วงเหนี่ยว หรือกักขัง ซึ่งหญิงหรือเด็ก หรือจัดให้หญิงหรือเด็กกระทำการ หรือยอมรับการกระทำใด เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นเพื่อการอนาจาร หรือเพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ไม่ว่าจะหญิงหรือเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม** อันเป็นความผิดตาม

* ส่วนอารัมภบท ของร่างพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ.....

** ตัวอย่างกรณีฎีกาที่ 3859/2537 จำเลยกับพวกใช้อุบายหลอกลวงพาโจทก์ทั้งสองไปค้าประเวณี ที่อำเภอหาดใหญ่ จังหวัดสงขลา แล้วยังได้พาโจทก์ทั้งสองไปค้าประเวณีที่ประเทศมาเลเซีย การกระทำของจำเลยมีเจตนาอย่างเดียวกันคือ พาโจทก์ทั้งสองไปค้าประเวณี เป็นการกระทำความผิดเดียว ผิดกฎหมายหลายบท คือ ป.อาญา ว มาตรา 320 วรรคแรก และมาตรา 238 วรรคแรก และวรรคสอง ต้องรับโทษตาม ป.อาญา 283 วรรคแรก และวรรคสอง ซึ่งเป็นบทที่มีโทษหนักที่สุด และในปัจจุบัน ยังต้องมีความผิดตามมาตรา พ.ร.บ. มาตรการในการป้องกัน และปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 รับโทษตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี กฎหมายว่าด้วยสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน หรือพระราชบัญญัตินี้ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งตามมาตรา 4 นิยามหมายถึงข้าราชการไม่ต่ำกว่าระดับ 3 หรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ซึ่งรัฐมนตรี* แต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ มีอำนาจดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ และมีการบัญญัติลงโทษต่อผู้ที่เตรียมการเพื่อกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5 ต้องรับวางโทษเช่นเดียวกับพยายามกระทำความผิดนั้น ๆ (มาตรา 6) หมายความว่า ในการกระทำความผิดตามมาตรา 5 ซึ่งผิดกฎหมายในหลาย ๆ ฉบับ กฎหมายฉบับนี้ระบุให้การเตรียมการก็เป็นความผิด แต่ให้ระวางโทษในฐานะเตรียมการกระทำความผิดตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องในความผิดนั้น ข้อสังเกต แม้ผิดตามมาตราการกฎหมายฉบับนี้ แต่การลงโทษ ลงโทษตามกฎหมายฉบับอื่นที่เกี่ยวข้อง

กฎหมายฉบับนี้ยังได้บัญญัติหลักการในการลงโทษต่อตัวการร่วม โดยวางหลักการให้ลงโทษต่อบุคคลที่สมคบกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิดตามมาตรา 5 ซึ่งถ้ามีการกระทำความผิดโดยผู้ใดผู้หนึ่งแล้ว ในความผิดที่ได้สมคบกันไว้ก็ให้ผู้ร่วมสมคบทุกคนต้องรับโทษตามไปด้วยอีกกระทงหนึ่งในความผิด นอกเหนือจากความผิดฐานสมคบกันแล้ว แต่ถ้าเป็นกรณีที่มีการยั้ง กฎหมายก็มีบทบัญญัติให้ลงโทษเท่าที่เป็นผู้สมคบ โดยไม่ลงโทษในฐานะผู้กระทำความผิด หรือเป็นกรณีที่ผู้สมคบกลับใจให้ความจริงแก่การสมคบต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ก่อนมีการกระทำความผิดตามที่สมคบกัน ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้หรือศาลจะไม่ลงโทษเลยก็ได้**

* มาตรา 15 ร่างพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ..... ได้บัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

** มาตรา 7 ผู้ใดสมคบกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง คนหนึ่งคนใดได้ลงมือกระทำความผิดตามที่ได้สมคบกันไปแล้ว ผู้ร่วมสมคบด้วยกันทุกคนต้องระวางโทษตามที่ได้บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นอีกกระทงหนึ่งด้วย

มีข้อสังเกตว่า พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการนำหลักสมคบกันกระทำความผิด (Conspiracy Theory) มาใช้ ซึ่งหลักการสมคบกันกระทำความผิดนี้ เป็นหลักการของระบบกฎหมาย Common Law²⁷ เพราะหลักการนี้มีองค์ประกอบของหลักการ คือ การที่บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป ได้ตกลงกันที่จะทำการอันมิชอบด้วยกฎหมาย หรือกระทำการชอบด้วยกฎหมาย โดยใช้วิธีการที่มิชอบด้วยกฎหมาย โดยพระราชบัญญัติได้นำมาใช้บัญญัติมาตรา 7 วรรค 1 ซึ่งรูปแบบของการตกลงกัน (Agreement) กฎหมายมิได้กำหนดว่าจะต้องมีลักษณะใด จะกระทำในรูปแบบทางวาจา ลายลักษณ์อักษร กิริยาท่าทาง สัญญาณ หรือสัญลักษณ์ก็ได้ และภายหลังที่ผู้สมคบกันกระทำความผิดได้ตกลงกัน (Agreement) ที่จะกระทำการอันเป็นความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงหรือเด็ก กฎหมายก็ถือว่ามีความผิดสำเร็จเกิดขึ้นแล้ว แม้ผู้สมคบกันกระทำความผิดจะยังมีได้ลงมือกระทำความผิดตามวัตถุประสงค์ที่ได้ตกลงร่วมกัน²⁸ ดังนั้น ถ้าเพียงมีการตกลงกันเพื่อกระทำความผิดตามกฎหมาย เพียงเท่านี้ก็มีความผิดตามมาตรา 7 วรรค 1 สามารถลงโทษตามกฎหมายได้

ส่วนกรณีอื่น ๆ ที่มีได้บัญญัติก็ให้ลงโทษผู้ที่กระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายฉบับอื่นที่เกี่ยวข้อง

ข. ส่วนวิธีสืบบัญญัติ

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ มีอำนาจในการปฏิบัติการต่าง ๆ กล่าวคือ มีอำนาจในการเรียกเป็นหนังสือให้บุคคลใดมาให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งเอกสารหรือพยานหลักฐาน (มาตรา 9 (1)) ตรวจสอบตัวหญิงหรือเด็กที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุไว้ในมาตรา 5 แต่ถ้าผู้เสียหายเป็นหญิงหรือเด็กหญิง จะต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ตรวจ (มาตรา 9 (2)) ตรวจค้นสถานที่หรือยานพาหนะใด ๆ แต่การตรวจนั้น สถานที่ให้กระทำในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่า หากไม่ดำเนินการทันทีหญิงหรือเด็กนั้นอาจถูกใช้กำลังประทุษร้าย หรือผู้กระทำความ

ในกรณีที่ความผิดได้กระทำถึงขั้นลงมือกระทำความผิด แต่เนื่องจากการเข้าขัดขวางของผู้สมคบทำให้การกระทำนั้น กระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้ว แต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล ผู้สมคบที่กระทำการขัดขวางนั้น คงรับโทษตามที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งเท่านั้น

²⁷ คริเมซล ฟงษ์ไพจิตร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 140.

²⁸ คริเมซล ฟงษ์ไพจิตร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 141.

ผิดจะโยกย้ายหรือซ่อนเร้นหญิงหรือเด็กนั้นเสียก่อน พนักงานเจ้าหน้าที่จะทำการตรวจค้นสถานที่ใดในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมตำรวจสำหรับในเขตกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดสำหรับในเขตจังหวัดอื่น เพื่อการค้นในจังหวัดนั้น (มาตรา 9 (3)) และยังมีหน้าที่ตรวจตราสอดส่องดูแลตามท่าอากาศยาน ท่าเรือ สถานีรถไฟ สถานีขนส่ง สถานบริการ โรงงานและที่สาธารณะต่าง ๆ เพื่อให้เกิดการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุไว้ในมาตรา 5 (มาตรา 8) จึงเป็นการป้องกันการลักลอบเคลื่อนย้ายหญิงหรือเด็กเพื่อประโยชน์ในการค้าหญิงหรือเด็ก นอกจากนี้ในระหว่างการดำเนินคดีในชั้นพนักงานสอบสวนต่อผู้กระทำความผิดตามมาตรา 5 เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด หรือช่วยเหลือหญิงหรือเด็กซึ่งอาจจะเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิด กฎหมายให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจกักกันตัวหญิงหรือเด็กเพื่อให้ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือเพื่อตรวจสอบเอกสารหรือพยานหลักฐาน แต่ก็กำหนดเวลากักกันไว้ไม่เกินครึ่งชั่วโมง หรือมีเหตุจำเป็นต้องใช้เวลาเกินจากครึ่งชั่วโมง ต้องมีการจัดแจ้งการกักตัวไว้ในรายงาน แล้วกักกันต่อไปอีกไม่เกินยี่สิบสี่ชั่วโมง และต้องแจ้งให้อธิบดีตำรวจในกรณีกรุงเทพมหานครหรือผู้ว่าราชการจังหวัดในเขตจังหวัดอื่น ทราบโดยไม่ชักช้า (มาตรา 10 วรรคแรก) ถ้าเป็นกรณีจำเป็นต้องกักตัวหญิงหรือเด็กไว้เกินยี่สิบสี่ชั่วโมง แต่ไม่เกินสิบวัน แต่จะต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ว่าราชการจังหวัดเสียก่อนแล้วแต่กรณี (มาตรา 10 วรรคสอง) ในการกักกันตัวหญิงหรือเด็ก กฎหมายกำหนดให้กักกันในสถานที่สมควร อันมิใช่ห้องขังหรือสถานคุมขัง (มาตรา 10 วรรคสาม) ส่วนวิธีการ การจัดทำมีรายงาน การจัดแจ้ง และการอนุมัติ ให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยกำหนดขึ้นโดยประกาศระเบียบในราชกิจจานุเบกษา (มาตรา 10 วรรคสี่)

ในชั้นพิจารณาคดีโดยศาลหรือขณะกำลังตามตัวผู้ต้องหาที่กระทำความผิดตามมาตรา 5 พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวน สามารถนำตัวหญิงหรือเด็กซึ่งเป็นผู้เสียหายมายื่นคำร้องต่อศาล เพื่อสืบพยานไว้ก่อนก็ได้ โดยในคำร้องต้องมีการระบุ การกระทำที่อ้างได้ ว่ามีการกระทำความผิด และเหตุแห่งความจำเป็นที่ต้องมีการสืบพยานไว้ (มาตรา 12 วรรค 1) หรือถ้าเป็นกรณีที่ผู้เสียหายจะให้การต่อศาลเองก็ให้แจ้งต่อพนักงานอัยการ แล้วให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลทันที และถ้าเมื่อหญิงหรือเด็กได้เบิกความต่อศาลแล้ว ก็ให้ถือว่าเหตุในการกักตัวหญิงหรือเด็กนั้นในกรณีมีการกักตัวสิ้นสุดลง (มาตรา 10 วรรคห้า)

เมื่อมีการพิจารณาคดีแล้ว กฎหมายกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องให้ความช่วยเหลือตามความเหมาะสมแก่หญิงหรือเด็ก ซึ่งเป็นผู้เสียหายจากการกระทำผิด ในด้านอาหารที่พัก (มาตรา 11 วรรคแรก) โดยอาจส่งตัวให้หญิงหรือเด็กไปรับการดูแลในสถานแรกรับ

ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี สถานแรกรับเด็กตามกฎหมายว่าด้วยสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน หรือสถานสงเคราะห์อื่นของรัฐหรือเอกชน (มาตรา 11 วรรคสอง) หรือส่งกลับตามภูมิลำเนา (มาตรา 11 วรรคแรก) ในกรณีที่ผู้เสียหายมีถิ่นที่อยู่ในต่างประเทศ การช่วยเหลืออาจทำได้โดยการส่งตัวหญิงหรือเด็กผู้นั้นกลับไปยังประเทศเดิม (มาตรา 10 วรรคแรก) หรือเป็นไปตามพันธกรณีที่ไทยมีตามสนธิสัญญากับประเทศคู่สัญญาหรือเป็นไปตามอนุสัญญาซึ่งไทยเป็นภาคี (มาตรา 10 วรรคท้าย)

ซึ่งหลักการตามมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ สอดคล้องกับหลักการในการปฏิบัติต่อผู้ค้าประเวณีหรือเป็นผู้เสียหายจากการค้าประเวณี ที่เป็นชาวต่างชาติซึ่งบัญญัติไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามการค้าบุคคล และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่น ค.ศ. 1949* แม้ว่าประเทศไทยจะมีได้เป็นภาคีอนุสัญญาฉบับนี้ก็ตาม

เนื้อหาของพระราชบัญญัติฉบับนี้มุ่งคุ้มครองต่อการค้าประเวณีข้ามชาติ โดยคุ้มครองโดยตรงต่อผู้หญิง และเด็ก (ทั้งหญิง และชาย) แต่ไม่ได้คุ้มครองไปถึงชายผู้ใหญ่ที่มีการไปค้าประเวณีที่ต่างประเทศ เช่นกัน ผู้ที่ส่งตัว หรือพาชายไปค้าประเวณียังต่างประเทศจึงไม่สามารถเอาผิดตามกฎหมายฉบับนี้ได้ แต่อย่างไรก็ตามก็ยังมีกฎหมายฉบับอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี สามารถมาปรับใช้ได้ ซึ่งจะกล่าวถึงในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไป (ส่วนที่ 4.3.3)

4.2.3 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัติมีวัตถุประสงค์ในการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญามีจำนวนทั้งสิ้น 7 มาตรา ได้ทำการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาดังนี้

มีการเพิ่มเติมความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 282 และมาตรา 283 เพิ่มเป็นอนุมาตรา 2 ทวิ ของมาตรา 7 แห่งประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 3) ซึ่งกรณีตามมาตรา 7 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามที่ระบุไว้ตามมาตรา 7 แม้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรจะต้องรับโทษในราชอาณาจักร จึงเป็นข้อสังเกตได้ว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นการประกาศใช้เขตอำนาจรัฐในการลงโทษความผิดที่กระทำนอกราชอาณาจักร จึงเป็นข้อสังเกตได้ว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นการประกาศใช้เขตอำนาจรัฐสากล (Universal Jurisdiction) เน้นอดีตความผิดต่อเพศของประเทศไทย อันส่งผลให้ประเทศ

* ดู Article 18 และ Article 19 แห่งอนุสัญญาฯ ในภาคผนวก

ไทยมีเขตอำนาจในการลงโทษความผิดที่กระทำนอกราชอาณาจักรได้เช่นเดียวกับกรณีอื่น ๆ เช่น ความผิดต่อความมั่นคง (มาตรา 7 (1) ประมวลกฎหมายอาญา) ความผิดฐานปลอมแปลงเงินตรา (มาตรา 762 ประมวลกฎหมายอาญา) และความผิดฐานเป็นโจรสลัด (มาตรา 7 (3) ประมวลกฎหมายอาญา) ซึ่งความผิดเหล่านี้รวมทั้งความผิดฐานค้าบุคคล เป็นความผิดในทางอาญาระหว่างประเทศ เป็นความผิดต่อความสงบเรียบร้อยระหว่างประเทศที่ประเทศต่าง ๆ มีเขตอำนาจสากล (Universal Jurisdiction) ในการลงโทษผู้กระทำความผิด นอกจากนี้เพื่อให้สอดคล้องกับสภาวะการณ์ในปัจจุบัน กฎหมายฉบับนี้ได้มีการยกเลิกความเดิมในมาตรา 282 และมาตรา 283 แห่งประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 4) ซึ่งคุ้มครองในการที่หญิงถูกจัดหาล่อไปชักพาเพื่อการอนาจาร โดยบุคคลเพื่อให้สำเร็จความใคร่ของผู้อื่น อันมิได้หมายรวมถึงกรณีชายด้วย ทำให้มาตรา 282 และ 283 เดิมไม่สามารถแก้ปัญหาการค้าประเวณีโดยผู้ชายและเด็กชายได้ โดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2540 ได้วางหลักการเพิ่มเติมในการคุ้มครองต่อผู้ชาย ซึ่งรวมทั้งผู้ชายค้าประเวณีและเอาผิดต่อบุคคลที่เป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาผู้ชายเพื่อให้สำเร็จความใคร่ของผู้อื่น โดยมีบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 282 และมาตรา 283 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ดังนี้

“มาตรา 282 ผู้ใดเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น เป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจาร ซึ่งชายหรือหญิง แม้ผู้นั้นยินยอมก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรกเป็นการกระทำแก่ผู้ซึ่งอายุเกินสิบห้าปี แต่ยังไม่เกินสิบแปดปี ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่หกพันบาทถึงสามหมื่นบาท

ถ้าการกระทำตามวรรคแรกเป็นการกระทำแก่ผู้ซึ่งอายุยังไม่เกินสิบห้าปี ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงสี่หมื่นบาท

ผู้ใดเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น รับตัวผู้ซึ่งมีผู้จัดหา ล่อไป หรือพาไปตามวรรคแรก วรรคสอง หรือวรรคสาม หรือสนับสนุนในการกระทำความผิดดังกล่าวต้องระวางโทษตามที่บัญญัติไว้ในวรรคแรก วรรคสอง หรือวรรคสาม แล้วแต่กรณี

ตัวอย่างกรณี ปัญหาในข้อเท็จจริงมีการนำเด็กชายไปให้ผู้ให้บริการต่างชาติ โดยผู้พาไปเป็นเด็กชายค้าประเวณีมาเพื่อไปค้าประเวณีด้วยกัน แล้วก็ทำกันเองให้ลูกค้าดู ซึ่งกรณีนี้ผู้ให้บริการที่เรียกตัวเด็กไปสำเร็จความใคร่ด้วยตนเอง ซึ่งในบทสัมภาษณ์ของกิตติคุณองคาสัย ได้สัมภาษณ์เด็กเร่ร่อนที่ขายบริการทางเพศคนหนึ่ง ได้เล่าว่า

“ผมพาเด็กใหม่ที่สวนลุมคนหนึ่งไปให้อัฟฟอล มันให้ผมร่วมกับไอ้มัน ผมเป็นคนทำทางประตูหลัง ไอ้มันได้ไปพันหนึ่ง ส่วนผมได้แค่แปดร้อย... สวนไอฟอลมันดู แล้วชักว่าวของมันเอง”²⁹ กรณีเช่นนี้ เป็นปัญหาว่า เด็กคนที่พาเพื่อนไป จะผิดตามมาตรฐานหรือไม่ เพราะเพื่อนที่พาไป และตัวเองมิได้ร่วมเพศกับผู้ให้บริการ จะเป็นการพาไปเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นหรือไม่

ตัวอย่างกรณี หรือถ้าเป็นกรณีที่ชาวต่างชาติ มาขอคำแนะนำจากบุคคลซึ่งมิได้เกี่ยวข้องโดยตรงกับกระบวนการค้าประเวณี ให้ช่วยแนะนำเด็ก แล้วบุคคลนี้ก็แนะนำเด็กให้ แต่ไม่ได้รับประโยชน์อะไรตอบแทน จะผิดตามมาตรฐานหรือไม่ ดังกรณีตามข้อเท็จจริงที่กิตติคุณ อางคาสัย ได้สัมภาษณ์แม่ค้าย่านพัฒนพงษ์

“เด็กพวกนั้นะ ส่วนใหญ่ หน้าตาดี ๆ ถ้าแต่งตัวดี ๆ ฝรั่งชอบ ฝรั่งมาหาเจ้หลายครั้ง ก็แนะนำเด็กไปให้ ไม่ได้หวังอะไร เพียงอยากจะช่วยเด็ก”³⁰

มาตรา 283 ผู้ใดเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น เป็นธุระจัดหาไป ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารซึ่งชายหรือหญิง โดยใช้อุบาย หลอกหลวง ชูเชิญ ใช้กำลังประทุษร้าย ใช้อำนาจครอบงำผิดคลองธรรม หรือใช้วิธีข่มขู่ใจด้วยประการอื่นใด ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงสี่หมื่นบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรกเป็นการกระทำแก่ผู้ซึ่งอายุเกินสิบห้าปี แต่ยังไม่เกินสิบแปดปี ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่เจ็ดปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นสี่พันบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรก เป็นการกระทำแก่ผู้ซึ่งอายุยังไม่เกินสิบห้าปี ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต หรือประหารชีวิต

ผู้ใดเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นรับตัวผู้ซึ่งมีผู้จัดหา ล่อไป หรือพาไปตามวรรคแรก วรรคสอง หรือวรรคสาม หรือสนับสนุนในการกระทำความผิดดังกล่าว ต้องระวางโทษตามที่บัญญัติไว้ในวรรคแรก วรรคสอง หรือวรรคสามแล้วแต่กรณี”

²⁹กิตติคุณ อางคาสัย, “โสเภณีเด็กชาย : ศึกษาเฉพาะกรณีเด็กชายเร่ร่อนขายบริการทางเพศ”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2540) หน้า 129.

³⁰กิตติคุณ อางคาสัย, เรื่องเดียวกัน, หน้า 160.

กรณีตามมาตรา 283 นี้เป็นกรณีเพิ่มโทษผู้เป็นตัวกลาง โดยเพิ่มโทษกรณีมีการใช้กำลังประทุษร้าย ชูบังคับต่อบุคคลผู้ค้าประเวณี ทั้งชายและหญิง

จากบทบัญญัติจะเห็นได้ว่านอกจากมาตรา 282 มาตรา 283 ที่จะมีการแก้ไขใหม่ได้ให้ความคุ้มครองผู้ชายอย่างชัดเจนในการถูกชักพา ล่อไป เพื่อให้ผู้อื่นสำเร็จความใคร่ อันเกี่ยวโดยตรงต่อผู้ชายที่ค้าประเวณี จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย และแม้ว่าชายผู้ค้าประเวณีจะให้การยินยอม แต่กฎหมายก็ยังคงเอาผิดต่อผู้ที่เป็นผู้ชักพา เป็นธุระจัดหา ล่อไป เพื่อให้ผู้อื่นสำเร็จความใคร่กับชายผู้ค้าประเวณี และกฎหมายยังเพิ่มบทลงโทษต่อการกระทำความผิดที่กระทำต่อผู้ชายที่เป็นเด็กชายอายุไม่เกินสิบห้าปี หรือต่อชายที่ยังอายุไม่เกินสิบแปดปี และมีการลงโทษต่อผู้สนับสนุนไว้ด้วย ตามวรรคท้ายของทั้งสองมาตรา

และนอกจากจะมีบทบัญญัติในการลงโทษผู้ที่เป็นตัวกลางจัดหาผู้ชายไปเพื่อค้าประเวณี หรือเพื่อให้สำเร็จความใคร่ของบุคคลอื่นแล้ว พระราชบัญญัติยังได้เพิ่มเติมมาตรการทางกฎหมายในการเอาผิดต่อบุคคลซึ่งพาบุคคลที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีไปเพื่อการอนาจาร แม้บุคคลนั้นจะยินยอม ซึ่งพิจารณาแล้วสามารถปรับใช้กรณีผู้ซื้อบริการทางเพศของทั้งชายและหญิงบริการทางเพศได้ด้วย กล่าวคือ ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติฯ ได้บัญญัติให้เพิ่มเติมหลักการขึ้นใหม่เป็นมาตรา 283 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายอาญาโดยมีข้อความดังต่อไปนี้ “มาตรา 283 ทวิ ผู้ใดพาไปซึ่งผู้ซึ่งอายุเกินสิบห้าปี แต่ยังไม่เกินสิบแปดปี เพื่อการอนาจาร แม้ผู้นั้นจะยินยอมก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรกเป็นการกระทำแก่ผู้ซึ่งอายุไม่เกินสิบห้าปี ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นสี่พันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้ใดซ่อนเร้นผู้ถูกพาไปตามวรรคแรกหรือวรรคสอง ต้องระวางโทษตามที่บัญญัติในวรรคแรก หรือวรรคสองแล้วแต่กรณี

ความผิดตามวรรคแรกและวรรคสาม เฉพาะกรณีที่กระทำแก่ผู้ซึ่งอายุเกินสิบห้าปีเป็นความผิดอันยอมความได้”

ซึ่งก็หมายความว่าในการพาบุคคลที่อายุไม่เกิน 18 ปี จะมีการยอมความได้ เฉพาะกรณีที่ผู้ถูกกระทำอายุเกิน 15 ปีแล้ว ถ้าเป็นกรณีที่อายุต่ำกว่า 15 ปี ซึ่งเป็นเด็ก กฎหมายไม่อนุญาตให้ยอมความได้ และผู้วิจัยตั้งข้อสังเกตว่ากรณีตามมาตรา 283 ทวินี้ สามารถปรับใช้ในกรณีการถ่ายทำภาพลามกอนาจารต่อเด็ก หรือบุคคลอายุไม่เกิน 18 ปี เพื่อลงโทษผู้กระทำการจัดทำภาพสื่อลามกอนาจารได้ด้วยเพราะการจัดทำสื่อลามกอนาจารก็เป็นกรณอนาจารบุคคลเช่น

กัน นอกจากนี้ความผิดตามมาตรา 283 ทวิ³¹ ยังสามารถเอาผิดต่อผู้เที่ยวหรือผู้ใช้บริการทางเพศกับบุคคลอายุไม่เกิน 18 ปี ร่วมกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 6 และพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 มาตรา 5 ที่มีการประกาศใช้เป็นกฎหมายแล้วอีกด้วย

ตัวอย่างกรณี เจ้าหน้าที่ตำรวจ สน.ตลิ่งชัน ได้รับแจ้งจากนางสุชาดา (สงวนนามสกุล) บ้านอยู่ย่านเตาปูนว่า สงสัยว่าบุตรชายของตน คือ เด็กชายแซน (นามลลมมติ) วัย 13 ปี ซึ่งหายออกไปจากบ้านจะถูกส่งลงมาทำมิดีมิร้าย ในห้องของนายอนันต์ (สงวนนามสกุล) แกร์ ย่านถนนฉิมพลี เมื่อตำรวจค้นห้องนายอนันต์ ก็พบกลุ่มเด็กชาย อายุประมาณ 14 ปี นอนเกลื่อนอยู่ทั้งสิ้น 10 คน และมีเด็กชายแซนอยู่ด้วย แล้วตรวจค้นพบหนังสือลามกโช้กร่วมเพศวิถีการแบบชายกับชายหลายเล่ม และพบวาสน์ที่ใช้หล่อลื่นสำหรับการร่วมเพศทางทวารหนัก

นายอนันต์ให้การว่ามีนิสัยส่วนตัวเป็นเกย์ เจ้าหน้าที่ตำรวจตรวจสอบพบว่า มีพฤติกรรมล่อลวงเด็กชายที่เร่ร่อนตามสวนสาธารณะเช่น สนามหลวง สวนลุมพินี สวนหย่อมใต้สะพานพระราม 7 ที่หน้าตาดีมาพักอาศัยอยู่ที่ห้อง จากนั้นก็จะส่งไปบำเรอกามให้กับลูกค้าวิถีการที่รู้จักกัน³¹

ตามกรณีดังนี้ นอกจากนายอนันต์จะมีความผิดตามมาตรา 283 ทวิ แล้ว ยังมีความผิดฐานเป็นผู้จัดหาตามมาตรา 283 และยังมีผิดตามมาตรา 9 พ.ร.บ.ป้องกัน และปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 แล้วยังผิดตามมาตรา 284 ดังจะกล่าวต่อไปนี้

ตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ยกเลิกมาตรา 284 ประมวลกฎหมายอาญาเดิม และเพิ่มเติมการคุ้มครองผู้ชาย ซึ่งถูกพาไปเพื่อการรอนาจาร โดยใช้อุบายหลอกลวง ชูเชิญ ใช้กำลังประทุษร้ายใช้อำนาจครอบงำผิดคลองธรรม หรือใช้วิธีข่มขืนใจด้วยประการใด ซึ่งตามมาตรา 284 เดิมนั้นได้ให้ความคุ้มครองแต่เฉพาะหญิงเท่านั้น การเพิ่มเติมการคุ้มครองผู้ชายด้วย จึงน่าจะทำให้การล่อลวง โดยเฉพาะเด็กชายซึ่งสามารถถูกหลอกลวง ชูเชิญ หรือถูกใช้กำลังประทุษร้าย มีการใช้อำนาจผิดคลองธรรม โดยบุคคลอื่นเพื่อแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็ก ลดน้อยลง และมีมาตรการที่ใช้ลงโทษต่อบุคคลเหล่านี้ด้วย ซึ่งอาจรวมถึงผู้เที่ยวหรือ

³¹สมพร พรหมนิตาธร และคณะ, กฎหมายค้าประเวณี. (กรุงเทพมหานคร : กองทุนสวัสดิการกองวิชาการ กรมตำรวจ, 2541), หน้า 60 - 61. อ้างรายงานข่าว. เดลินิวส์ (29 สิงหาคม 2540) : 2.

ใช้บริการต่อเด็กชายด้วย โดยตามมาตรา 6 ได้วางหลักการมาตรา 284 แห่งประมวลกฎหมายอาญาขึ้นใหม่ ความว่า “มาตรา 284 ผู้ใดพาผู้อื่นไปเพื่อการอนาจาร โดยใช้อุบายหลอกลวง ชูเชิญ ใช้กำลังประทุษร้าย ใช้อำนาจผิดคลองธรรม หรือใช้วิธีข่มขืนใจด้วยประการอื่นใด ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงหนึ่งหมื่นบาท

ผู้ใดซ่อนเร้นผู้ถูกพาไปตามวรรคแรก ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้พาไปนั้น
ความผิดตามมาตรา นี้ เป็นความผิดอันยอมความได้”

นอกจากนี้ มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังได้วางหลักการเพิ่มเติมในมาตรา 312 ประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นความผิดฐานค้าบุคคล* โดยเพิ่มมาตรา 312 ตรี ซึ่งมีความว่า

“มาตรา 312 ตรี ผู้ใดโดยทุจริตรับไว้จำหน่าย เป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไป ซึ่งผู้ซึ่งอายุเกินสิบห้าปี แต่ยังไม่เกินสิบแปดปี แม้ผู้นั้นจะยินยอมก็ตามต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้ากรณีตามวรรคแรกเป็นการกระทำแก่ผู้ซึ่งอายุยังไม่เกินสิบห้าปี ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

กรณีตามมาตรา 312 และที่เพิ่มเติมเป็นมาตรา 312 ตรีนี้เป็นกรณีลงโทษต่อบุคคลที่มีการเอาคนลงเป็นทาส ค้าบุคคล หรืออาจไม่มีการนำคนลงเป็นทาส เพียงแต่ค้าบุคคลแล้วแต่กรณีก็เป็นความผิด ทั้งนี้ไม่ว่าการค้าบุคคลจะเพื่อการค้าประเวณีหรือเพื่อประโยชน์อื่นใดก็ตาม ซึ่งก็นับได้ว่ามาตรา 312 ตรีนี้ก็สามารถให้ความคุ้มครองต่อบุคคลทั้งชายหญิงที่อายุไม่เกิน 18 ปีจากการค้าประเวณีและแสวงหาประโยชน์ทางเพศได้เช่นกัน

ทั้งนี้ กฎหมายอาญาที่บัญญัติขึ้นใหม่ก็ยังมีสาระสำคัญเช่นเดียวกับ Article 1 และ Article 2 ของอนุสัญญาปี 1949 ที่มุ่งลงโทษต่อบุคคลที่เป็นผู้ล่อลวง ชักชวน ชักพาบุคคลเข้าสู่กระบวนการค้าประเวณี หรือเพื่อผลประโยชน์จากการค้าประเวณีของผู้อื่น รวมทั้งผู้ที่เกี่ยวข้อง และสังเกตได้ว่ามาตรการทางกฎหมายที่บัญญัติให้การนำคนลงเป็นทาสนั้น มีความสอดคล้องกับกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ ที่มีการบัญญัติให้การนำคนลงเป็นทาส การค้าทาสหรือ

* มาตรา 312 ประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “ผู้ใดเพื่อจะเอาคนลงเป็นทาส หรือให้มีฐานะคล้ายทาส นำเข้าในหรือส่งไปนอกราชอาณาจักร พามาจากที่ใด ชื้อขายจำหน่าย รับหรือหน่วงเหนี่ยวซึ่งบุคคลหนึ่งบุคคลใด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี และปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นสี่พันบาท”

การปฏิบัติคล้ายทาสเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ โดยบัญญัติถึงกรกระทำที่เป็นการนำคนลงเป็นทาส หรือการปฏิบัติคล้ายทาสไว้ใน Section 2 ของ Article 3 Part 2³² ก็นับได้ว่ากฎหมายอาญาของไทยที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมมีความสอดคล้องกับกฎหมายระหว่างประเทศ แต่การปฏิบัติที่ทรงประสิทธิภาพเท่านั้นจะสามารถแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีโดยผู้ชายได้

4.3 มาตรการแก้ไขปัญหาก็เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีชายของประเทศไทย

ในธุรกิจการค้าประเวณีชายมีการประกอบธุรกิจอื่น ๆ ที่เข้ามาเกี่ยวข้อง ซึ่งเป็นการประกอบธุรกิจ เพื่อตอบสนองต่อการค้าประเวณีชาย ซึ่งได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 ในส่วนที่ว่าด้วยปัญหาการแสวงหาประโยชน์ทางเพศที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีชาย ในส่วนนี้ผู้วิจัยจะเสนอมาตรการการตามกฎหมายไทย ธุรกิจแสวงหาประโยชน์ทางเพศที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีชาย และมาตรการอื่นที่เหมาะสม

³²Section 2 ของ Article 8 ว่าด้วย Slavery and Related Crimes ใน Draft International Criminal Code Part 2 (special part) บัญญัติว่า section 2 Acts of slavery

The crime of slavery consists of knowingly performing any of the following acts :

- (a) placing, causing or facilitating the placement of a person in the condition of slavery;
- (b) selling, transporting, exercising dominion and control over, or utilizing the services of a person in the condition of slavery;
- (c) any other conduct that facilitates the continuation of slavery or slavery-related institutions, such as deriving financial benefit from activities involving the use of services of persons in the condition of slavery or purchasing products knowingly to have been produced by persons under the conditions of slavery.

4.3.1 การแก้ไขปัญหาค้าประเวณีทางเพศ*

การท่องเที่ยวยังต่างประเทศ มักจะเกิดจากกรณีของนักท่องเที่ยวจากประเทศที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ดี เข้ามายังประเทศที่มีฐานะทางเศรษฐกิจด้อยกว่า กลุ่มประเทศเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ และประเทศไทยก็เป็นประเทศหนึ่งที่มีการเข้ามาท่องเที่ยว และหาความสุขทางเพศ และในการนี้ในบางประเทศซึ่งอาจมีในประเทศไทยด้วยที่มีองค์กรระดับระหว่างประเทศหรือองค์กรภายในประเทศนั้น ๆ จัดหาเด็กมาให้บริการ โดยเด็กชายถูกชักพาเข้าสู่กระบวนการค้าประเวณี เพื่อตอบสนองความต้องการจากการท่องเที่ยว และมีปรากฏว่ามาตรการที่ใช้สกัดกั้น จะไม่ได้รับการสนใจ เนื่องจากการทุจริตในการจับกุมของตำรวจ³³ ในประเทศไทยเองธุรกิจบริการทางเพศโดยรวมไม่ว่าจะเป็นหญิงหรือชาย ต่างได้รับการกล่าวขานถึงจากบรรดานักท่องเที่ยวถึงการเป็นกันเองและการเอาอกเอาใจ เนื่องจากคนไทยที่ตระหนักถึงรายได้ที่มหาศาลจากการท่องเที่ยวอันยังผลให้ธุรกิจอื่น ๆ ทั้งโรงแรมร้านอาหารเกิดการจ้างงานมากขึ้น³⁴ จึงเป็นการยากที่จะแก้ไขการเข้ามาท่องเที่ยวเพื่อหาประโยชน์ทางเพศ ซึ่งสัมพันธ์กับการค้าประเวณี ซึ่งมีแนวทางแก้ไขปัญหานาน่าสนใจกล่าวคือ

1. การให้ความรู้ด้านการท่องเที่ยวที่ถูกต้อง³⁵

มาตรการนี้เป็นมาตรการขั้นต้นที่จำเป็นต้องแนะนำให้นักท่องเที่ยวต่างประเทศที่อาจมีทัศนคติ หรือความเข้าใจที่ผิด ๆ ต่อประเทศไทย ให้เข้ามาท่องเที่ยวเพื่อมีวัตถุประสงค์ในการท่องเที่ยวอย่างถูกต้อง ในการชื่นชมวัฒนธรรม ประเพณี วิถีชีวิต และธรรมชาติ อันงดงามของประเทศไทยมากกว่าที่จะเข้ามาเพื่อ หรือประโยชน์ทางเพศเท่านั้น โดยอาจทำเป็นแผ่นพับแนะนำถึงสถานที่ที่น่าสนใจ และวันสำคัญทางประเพณี และสอดแทรกข้อมูลด้านกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีไว้ด้วย เพื่อแจกจ่ายให้แก่นักท่องเที่ยวในบริเวณที่สำคัญ เช่น ท่าอากาศยาน สถานีรถไฟ สถานีรถโดยสารต่าง ๆ เป็นต้น

ในส่วนของประเทศไทยเอง การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย (ท.ท.ท.) เป็นองค์กรหลักให้ความรู้แก่คนต่างชาติที่จะเข้ามาท่องเที่ยวประเทศไทย ถึงสิ่งดีงามของชาติรวมทั้ง

* ดูหัวข้อที่ 2.4.1 และ 2.4.2 ประกอบ

³³ECPAT, Tourism and Children in Prostitution. Ibid, Page 6.

³⁴Wathinee Boonchataksi and Philip, Ibid, Page 15.

³⁵ECPAT, Tourism and Children in Prostitution. Ibid, Page 10.

เตือนถึงโทษตามกฎหมายที่จะได้รับด้วยถ้ามีการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็ก แต่ ท.ท.ท. ไม่มีอำนาจโดยตรงต่อการจับกุมนักท่องเที่ยว

2. การแสวงหาความร่วมมือกับรัฐ หรือเอกชนต่างประเทศอื่น

เป็นการแสวงหาความร่วมมือกับรัฐอื่น หรือกับเอกชนต่างประเทศอื่น ในด้านข้อมูลเกี่ยวกับการค้าประเวณีข้ามชาติ หรือผู้ที่กระทำความผิดตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี เป็นต้น การดำเนินการเพื่อให้ส่งหลักฐานการดำเนินคดี หรือให้ดำเนินคดีในรัฐที่ผู้กระทำความผิดหลบหนีไป หรือให้มีการส่งตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษในประเทศไทย ซึ่งในส่วนของเกี่ยวข้องกับรัฐอื่นนั้น ผู้วิจัยจะเสนอถึงหลักการ และวิธีการที่ประเทศไทยดำเนินการด้านความร่วมมือกับต่างประเทศ ในส่วนว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา ส่วนที่ 4.4

3. การออกกฎหมายบังคับ นอกดินแดน

การออกกฎหมายบังคับนอกดินแดน (Extraterritorial Legislation) นั้น เป็นการออกกฎหมายภายใน ให้บังคับกับคนชาติของตนที่ไม่ได้อยู่ในรัฐ หรือต่อบุคคลที่กระทำความผิด ซึ่งบัญญัติในกฎหมายให้เป็นความผิด แม้ความผิดนั้นจะกระทำนอกอาณาเขตของรัฐที่ออกกฎหมาย โดยอาศัยหลักอำนาจรัฐเหนือบุคคลทางสัญชาติ (Nationality Jurisdiction) ซึ่งเป็นหลักที่กฎหมายระหว่างประเทศที่รับรองให้สิทธิแก่รัฐในการใช้อำนาจอธิปไตย หรือพลเมืองในทางอาญาที่กระทำความผิดนอกอาณาเขตรัฐได้³⁶

ประเทศไทยเองก็มีการกำหนดโทษต่อความผิด sex tourist ไว้เช่นกัน แต่การกำหนดโทษของไทยจะลงโทษต่อผู้ที่เป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไป เพื่อการอนาจาร ซึ่งชายหรือหญิง เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น กล่าวคือ จะมุ่งลงโทษต่อดังกล่าว แต่มิได้มุ่งลงโทษต่อผู้ที่เที่ยวใช้บริการทางเพศในต่างประเทศ ดังผู้วิจัยจะกล่าวต่อไป

ประเทศไทยได้ ใช้ หลัก Extraterritorial Crimes เพื่อจะใช้ Extraterritorial Jurisdiction ในเรื่องที่ว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับเพศ ซึ่งจะเกี่ยวข้องโดยตรงกับการค้าประเวณี ดังปรากฏอยู่ในมาตรา 7 (2 ทวิ) ซึ่งได้แก้ไขเพิ่มเติมหลักนี้ต่อกรณีความผิดทางเพศ โดย พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาฉบับที่ 14 พ.ศ. 2540 มาตรา 3 ดังมีหลักการว่า

³⁶ ECPAT, Enforcing The law. Ibid, Page 16.

มาตรา 7 ผู้ใดกระทำความผิดดังระบุไว้ต่อไปนี้ นอกราชอาณาจักร จะต้องรับโทษในราชอาณาจักร คือ

(1).....

(2).....

(2 ทวิ) ความผิดเกี่ยวกับเพศตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 282 และมาตรา 283

จะเห็นได้ชัดเจนว่า ตามกฎหมายมาตรา 7 (2 ทวิ) ได้ใช้หลัก Extraterritorial Crimes โดยมีได้วางเงื่อนไขการใช้ Double Criminality เพราะตัวบทบัญญัติว่า “กระทำความผิด.....นอกราชอาณาจักร ต้องรับโทษในราชอาณาจักร” แต่ไม่ได้กล่าวให้ต้องเป็นความผิดในประเทศที่เกิดการกระทำนั้นขึ้นด้วย กล่าวคือ ถ้ามีการกระทำความผิดตามมาตรา 282 และมาตรา 283 ในต่างประเทศ ก็ถือว่าทำผิดในประเทศไทย โดยผลของมาตรา 7 (2 ทวิ) นี้ ซึ่งมาตรา 282 และ 283 ได้วางหลักการในการลงโทษต่อบุคคลเพื่อการสนองความใคร่ของผู้อื่นโดยไปล่อลวงเป็นธุระจัดหาพาไปเพื่อการอนาจาร ซึ่งชายหรือหญิง แม้ชายหรือหญิงนั้นจะยินยอม มีการระวางโทษจำคุก 1 - 10 ปี และปรับ 2,000 - 20,000 บาท ถ้าเป็นการกระทำต่อบุคคลที่อายุตั้งแต่ 18 ปีลงมา ก็จะได้รับโทษหนักขึ้น และถ้าการกระทำที่ใช้กำลังประทุษร้าย หลอกลวง ใช้อำนาจครอบงำผิดคลองธรรม หรือข่มขืนใจอย่างใดด้วยแล้ว ตามมาตรา 283 จะลงโทษหนักขึ้น (รายละเอียดของมาตรา 282 และ 283 ดูในส่วนที่ 4.2.3)

ทั้งนี้ก็เกิดปัญหาคำว่า ผู้ใด ตามความหมายของมาตรา 7 นี้ หมายความว่าถึง บุคคลในกรณีใดที่จะเป็นความผิดตามบริบทนี้

ดังที่กล่าวแล้วว่า ต้องสังเกตความผิดที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติของมาตรา 7 เป็นความผิดเกี่ยวกับด้านความมั่นคง ด้านการปลอมแปลงเงินตรา และในอนุมาตรา 3 เกี่ยวกับความผิดฐานโจรสลัด ซึ่งตามกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายอาญาได้ให้รัฐทั้งหลายจะลงโทษ ต่อความผิดในบางลักษณะที่กระทบกระเทือนต่อประโยชน์ร่วมกันของรัฐต่าง ๆ ทุกรัฐมีเขตอำนาจลงโทษในความผิดที่กระทำ นอกราชอาณาจักร กล่าวคือ ประเทศใดที่จับกุมผู้กระทำความผิดได้ เป็นผู้ที่มีอำนาจพิจารณา และลงโทษตามกฎหมายของประเทศนั้น โดยไม่คำนึง

ถึงสัญชาติของผู้กระทำความผิด หรือผู้เสียหาย และไม่คำนึงถึงสถานที่ที่กระทำความผิดเกิดขึ้น³⁷ ดังนั้น ประเทศไทยได้มีการบัญญัติความผิดลักษณะเกี่ยวกับเพศในกรณีการนำชาย หรือหญิงไป เพื่อสำหรับความใคร่ของบุคคลอื่น มาบัญญัติไว้ในมาตรา 7 เป็น อนุ 2 ทวิ เท่ากับเป็นการใช้อำนาจลงโทษสากลต่อความผิดนี้ ดังนั้น การกระทำทั้งการที่

- กรณีคนไทยนำคนไทย ไปยังต่างประเทศ เพื่อสนองความใคร่ของบุคคลอื่น จึงเป็นความผิดตามมาตรา 7 อนุ 2 ทวิ ด้วย นอกเหนือจากประเทศไทยจะสามารถใช้อำนาจเหนือบุคคล (personal jurisdiction) บังคับคดีต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นคนไทย และผู้เสียหายที่เป็นคนไทย

- กรณี คนไทยกระทำต่อชาวต่างประเทศ ในต่างประเทศ ประเทศไทยก็มีเขตอำนาจตามมาตรา 7 อนุ 2 ทวิ ตามหลักอำนาจสากล และมีอำนาจตามหลักอำนาจเหนือบุคคลต่อชาวไทย ซึ่งในกรณีนี้เป็นผู้กระทำความผิดด้วย

- กรณีชาวต่างประเทศกระทำต่อคนไทยในต่างประเทศ ประเทศไทย ก็มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดี หรือเอาผิดต่อชาวต่างประเทศผู้นี้ได้ ตามหลักเขตอำนาจสากล ในมาตรา 7 อนุ 2 ทวิ และเอาผิดต่อชาวต่างประเทศ ตามหลักอำนาจเหนือบุคคล เนื่องจากกรณีนี้ผู้เสียหายเป็นคนไทย

- กรณีชาวต่างประเทศกระทำต่อชาวต่างประเทศ ในต่างประเทศ ประเทศไทยก็มีเขตอำนาจเหนือคดีนี้ ตามหลักเขตอำนาจสากล ตามที่มาตรา 7 อนุ 2 ทวิ จึงสามารถวิเคราะห์ได้ว่า มาตรา 7 ซึ่งรวมถึงอนุ 2 ทวิ นั้น ประเทศไทยได้ใช้หลัก Extra territorial crimes โดยชัดเจนในการเอาผิดต่อบุคคลทุกประเภททั้งคนไทย หรือชาวต่างประเทศ ที่กระทำความผิดในการนำคนไปเพื่อการสำเร็จความใคร่ของบุคคลอื่น ตามมาตรา 282, 283 ได้ทุกกรณี แม้การกระทำความผิดจะเกิดนอกดินแดนประเทศไทยก็ตาม

แม้กฎหมายไทยจะมีการใช้หลัก Extraterritorial Crimes ซึ่งสามารถมาประยุกต์ใช้กับกรณีความผิดทางเพศ โดยมุ่งคุ้มครองต่อตัวผู้ถูกละเมิดหรือถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศเหมือนกัน แต่ก็มีข้อแตกต่างจากกฎหมายของสวีเดน และออสเตรเลียซึ่งกล่าวไว้ในส่วนที่ 3.5.1 ที่สำคัญดังจะเปรียบเทียบต่อไปนี้

³⁷ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, รวมกฎหมายระหว่างประเทศ แผนกคดีอาญา, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538), หน้า 6.

- ลักษณะคุ้มครอง กฎหมายไทยจะคุ้มครองทั้งชายและหญิงที่ไม่จำกัดอายุ เพียงแต่ถ้ากระทำผิดต่อบุคคลอายุต่ำกว่า 18 ปีลงไปก็จะได้รับโทษหนักขึ้น ในขณะที่กฎหมายของสวีเดนคุ้มครองต่อเด็กที่อายุต่ำกว่า 18 ปีลงไป ซึ่งแม้จะสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 ที่คุ้มครองเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี แต่เทียบกับกฎหมายไทยแล้ว กฎหมายไทยจะคุ้มครองบุคคลโดยเฉพาะผู้ชายได้รับการคุ้มครองยาวนานตลอดอายุ ส่วนกฎหมายออสเตรเลียคุ้มครองต่อเด็กต่ำกว่าอายุ 16 ปีลงไปเท่านั้น นับว่าคุ้มครองน้อยกว่าไทยมาก

- ลักษณะการลงโทษ concept ทางกฎหมายของสวีเดนจะเน้นต่อผู้ใช้บริการทางเพศกับเด็ก (sexual intercourse) ที่ไปละเมิดทางเพศ ส่วนกฎหมายออสเตรเลียลงโทษทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นผู้เที่ยวหรือผู้จัดหา หรือผู้เกี่ยวข้องต่อการหาประโยชน์ทางเพศกับเด็ก ในกฎหมายไทยลงโทษเฉพาะผู้ที่ป็นธุระจัดหา พาไป ล่อลวงบุคคลไปเพื่อให้ผู้อื่นสำเร็จความใคร่คือลงโทษตัวกลางที่ทำผิดนอกประเทศ แต่ไม่ใช้หลัก Extraterritorial Crimes ต่อนักท่องเที่ยวชาวไทยที่ไปต่างประเทศ แต่ถ้าทำผิดในไทยแล้วหนีไปต่างประเทศก็ว่ากันตามหลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

จึงเห็นได้ว่า แม้แนวทางที่แก้ไขปัญหา Sex Tourism จะมีหลายแนวทาง แต่แนวทางที่มีประสิทธิภาพในการป้องกันการแสวงหาประโยชน์ทางเพศ อันจะส่งผลต่อการลดลงของปัญหาการค้าประเวณี โดยผู้ชายได้ด้วยนั้น การใช้หลัก Extraterritorial Crimes จะเกิดผลในการบังคับใช้สูงสุด โดยเฉพาะจากรัฐที่คนชาตินิยมท่องเที่ยวเพื่อความสุขทางเพศ แต่ถ้าจะสมบูรณ์อย่างแท้จริง ต้องวางบทลงโทษในการกระทำทุกอย่างที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี โดยนำข้อดีของลักษณะการคุ้มครองของไทย คือคุ้มครองทุกเพศในทุกวัย รวมทั้งลงโทษต่อทุกกลุ่มคนที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี หรือการแสวงหาประโยชน์ทางเพศของผู้อื่น แบบออสเตรเลีย กฎหมายก็น่าจะสมบูรณ์ขึ้นอย่างมาก

4.3.2 การแก้ไขปัญหาการทำสื่อลามกอนาจาร

ในการท่องเที่ยวทางเพศในประเทศไทย นักท่องเที่ยวที่ใช้บริการทางเพศกับผู้ค้าบริการชาวไทย โดยเฉพาะกรณีใช้บริการทางเพศกับเด็ก ซึ่งเด็กชายไทยที่ต้องค้าประเวณีกับชาวต่างชาติ นอกจากจะถูกล่อลวงเกินทางเพศแล้ว ก็มักจะถูกถ่ายทำภาพลามกอนาจารด้วยเสมอ ๆ และเป็นจุดเด่นสำคัญของการค้าประเวณีโดยเด็กชายที่ต้องมีการทำสื่อลามกอนาจาร โดยผู้ใช้บริการจะทำสื่อลามกอนาจารเพื่อนำไปแสวงหาประโยชน์ในทางอื่นต่อไป ในกรณีของ

ชายที่เป็นผู้ใหญ่ มักจะไม่ค่อยมีปัญหาการทำสื่อลามก เพราะถูกมองว่าไม่เป็นปัญหา เพราะส่วนใหญ่จะเป็นการสมยอมให้ถ่ายทำ ในต่างประเทศบางประเทศ กรณีทำสื่อลามกอนาจารที่ใช้ผู้ใหญ่แสดงนั้น ถ้าเป็นการสมยอมก็ไม่ใช่ความผิด แต่ในกรณีของเด็กชายนั้น โดยผลของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ.1989 ทำให้การใช้เด็กชายเป็นเครื่องมือในการผลิตสื่อลามกอนาจารไม่สามารถให้เป็นที่ยอมรับให้ถูกกฎหมายได้ ตามกฎหมายภายใน เพราะในเรื่องสิทธิเด็กนั้น สังคมระหว่างประเทศให้ความสำคัญ (ดูรายละเอียดในส่วนที่ 3.5) และมาตรการที่สำคัญที่ประเทศไทยใช้ในการแก้ไขปัญหา การทำสื่อลามกอนาจาร คือ มาตรการทางกฎหมาย

1. กฎหมายไทยที่ใช้ในการควบคุมสื่อลามกอนาจาร

ประเทศไทยมีพระราชบัญญัติปราบการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุสื่อลามก พ.ศ. 2471 และประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 มาตรา 287 เป็นกฎหมายหลักที่ใช้แก้ปัญหาการลักลอบจัดทำวัตถุหรือสิ่งของลามกอนาจาร

พระราชบัญญัติปราบการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุอันลามก พ.ศ. 2471 ได้บัญญัติขึ้นเพื่อเพิ่มเติมลักษณะความผิดเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งของลามกและประเภทของวัตถุหรือสิ่งของลามก จากที่บัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127³⁸ โดยกฎหมายลักษณะอาญาได้กำหนดประเภทของวัตถุหรือสิ่งของลามกไว้เฉพาะรูปแบบ หรือสิ่งใด ๆ แต่พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้เพิ่มเติมขึ้น คือหนังสืออันบุคคลแต่งขึ้น ภาพเขียน ภาพพิมพ์ ภาพระบายสี ภาพโฆษณาสิ่งตีพิมพ์ รูปแบบ รูปถ่าย เครื่องหมาย ภาพยนตร์ลามก หรือวัตถุอันลามกอย่างอื่น (มาตรา 3) โดยกำหนดให้ผู้ที่กระทำการเพื่อประโยชน์ในการค้าขาย แจกจ่าย หรือแสดงอวดแก่สาธารณชน โดยทำขึ้น ทำให้มีขึ้น มีไว้ในครอบครอง นำหรือส่งจากต่างประเทศ ส่งออกไปต่างประเทศ รวมทั้งการประกอบกิจการหรือมีส่วนในกิจการเกี่ยวกับวัตถุหรือสิ่งอันลามก กฎหมายกำหนดให้มีโทษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 240 แห่งกฎหมายลักษณะอาญาที่มีผลใช้บังคับในอดีตขณะนั้น นอกจากนี้ พระราชบัญญัติฉบับนี้ยังกำหนดความผิดแก่บุคคลที่เป็นผู้ช่วยสนับสนุนในการทำให้แพร่หลาย ซึ่งวัตถุหรือสิ่งของลามกไว้ในมาตรา 4 และกำหนดให้ต้องรับโทษเท่ากับบุคคลที่เป็นผู้ผลิตหรือจำหน่ายวัตถุหรือสิ่งของลามก (มาตรา 4) เมื่อมีการบัญญัติประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 ยกเลิกกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มีมาตรา 287 แห่งประมวล

³⁸ธนะชัย มีผดุง. "มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการผลิตและเผยแพร่วัตถุหรือสิ่งของลามก", (วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539) หน้า 33.

กฎหมายอาญา โดยนำบทบัญญัติมาตรา 3 และมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติปราบปรามการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุอันลามก พ.ศ. 2471 มารวมกันบัญญัติเป็นความผิดเกี่ยวกับวัตถุลามกขึ้น³⁹ โดยมีหลักการในการลงโทษต่อผู้ที่มีความประสงค์ทางการค้าที่ทำการแจกจ่ายหรือเพื่อแสดงอวดแก่ประชาชนทำผลลิตมิให้นำเข้า ส่งออกไปนอกราชอาณาจักร หรือเป็นผู้มีส่วนช่วยเหลือเกี่ยวข้องในการค้าวัตถุหรือสิ่งของลามก ทั้งนี้กฎหมายทั้ง 2 ฉบับนี้มิได้มีการบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะต่อการนำเด็กมาถ่ายทำวัตถุสิ่งของลามกอนาจาร จึงรวมถึงผู้ใหญ่ด้วย ทำให้กล่าวว่า กฎหมายไทยบัญญัติให้การทำสื่อลามกอนาจารเป็นความผิดในทุกกรณี ซึ่งมีการบัญญัติห้ามจัดทำสื่อลามกอนาจารในทุกกรณีไม่ว่าจะเป็นวัยใด หรือจะยินยอมหรือไม่ในการจัดทำ ของกฎหมายไทยนี้เหมือนกับกฎหมายญี่ปุ่น⁴⁰

2. การพัฒนามากฎหมายควบคุมสื่อลามกอนาจารทาง Internet ในประเทศไทย

ในทางปฏิบัติ ปัจจุบันนี้การสื่อสารแห่งประเทศไทยเป็นผู้ให้อนุญาตการบริการ Internet เพื่อการพาณิชย์ในประเทศไทย แก่ผู้ใช้บริการเครือข่าย ส่วนกรณีผู้ให้บริการเครือข่าย Internet ที่มีได้ค้าหากำไรเชิงพาณิชย์ ไม่ได้ใช้ใบอนุญาตจากการสื่อสารแห่งประเทศไทย แต่ใช้วิธีเช่าวงจรระหว่างประเทศ นอกจากนี้การสื่อสารแห่งประเทศไทย ก็ได้เป็นผู้อนุญาตแก่ผู้บริการรายย่อย แต่ให้บริการด้านข้อมูลโดยมิได้ให้บริการเครือข่าย (Network Service) และภาครัฐโดยการสื่อสารแห่งประเทศไทย ได้กำหนดเงื่อนไขการอนุญาตให้ทำบริการเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ผู้ให้บริการเครือข่ายว่า ผู้ที่จะให้บริการทางพาณิชย์ ต้องร่วมทุนกับการสื่อสารแห่งประเทศไทยโดยการสื่อสารฯ ถือหุ้นอย่างน้อย 20% ของเรือนหุ้นและการสื่อสารฯ ก็จะทำให้ใบอนุญาตทำบริการเครือข่ายอินเทอร์เน็ตเป็นการตอบแทน ในสัญญาบริการอินเทอร์เน็ตนั้น ได้กำหนดว่า ผู้ให้บริการเครือข่าย เป็นเจ้าของอุปกรณ์ทั้งหมดโดยไม่ต้องมอบให้แก่รัฐ เพราะการสื่อสารถือว่าเครื่องมืออุปกรณ์ที่ให้บริการนั้นเป็น “อุปกรณ์ปลายทาง” ซึ่งเอกชนเป็นเจ้าของได้มากกว่า “อุปกรณ์เครือข่าย” ที่ต้องเป็นทรัพย์สินของรัฐ เพราะเป็นไปตามหลักกฎหมายเสรีโทรคมนาคมที่จะผ่อนผันและเปิดเสรีในอุปกรณ์โทรคมนาคมมากกว่าการเปิดเสรีบริการโทร

³⁹ ธนะชัย มีผดุง, เรื่องเดียวกัน, หน้า 35.

⁴⁰ กฎหมายอาญา ประเทศญี่ปุ่น มาตรา 175 (ดูในส่วนที่ 3.5.2)

คมนาคม⁴¹ แต่ในประเทศไทยก็ยังมีได้มีการออกกฎหมายเพื่อควบคุมการใช้สื่อ Internet ดังเช่น สื่อโทรคมนาคมประเทศอื่นแต่อย่างใด แต่ก็มีองค์กรเอกชนที่พยายามสร้างกฎเกณฑ์เพื่อใช้ควบคุมสมาชิกอยู่บ้าง

The Thailand Chapter of the Internet Society (ISOC) ซึ่งเป็นองค์กรที่สร้างขึ้นในปี ค.ศ. 1996 ตามธรรมนูญจัดตั้ง ได้อาศัยอำนาจตามธรรมนูญจัดตั้งในการจัดทำร่างกฎข้อบังคับ (Draft Law) ขององค์กร เพื่อใช้ต่อสมาชิก Internet โดยมีจุดมุ่งหมายในการควบคุมการใช้และการเข้าสู่เครือข่าย Internet ในขอบข่ายควบคุมตามข้อ 11 ของข้อบังคับ ซึ่งเป็นหลักการห้ามเผยแพร่ข้อมูลบน Internet ในกรณีดังต่อไปนี้⁴²

- 1) ข้อมูลที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม เป็นเหตุให้เกิดความขัดแย้งในชาติหรือเป็นเหตุบ่อนทำลายความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ
- 2) ข้อมูลที่ขัดต่อศีลธรรมหรือขัดต่อวัฒนธรรมและจารีตประเพณีของชาติ
- 3) ข้อมูลที่มีลักษณะดูหมิ่นศาสนา หรือหลักปฏิบัติตามศาสนา ศาสนสถาน รวมถึงข้อมูลที่ดูหมิ่นต่อบุคคลอันควรเคารพสักการะ หรือสถานที่อันควรเคารพหรือสิ่งของอันควรเคารพ
- 4) ข้อมูลอันไม่เหมาะสมที่เกี่ยวข้องกับพระมหากษัตริย์และพระราชวงศ์
- 5) เอกสารทางฝ่ายปกครองอันกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงของชาติ
- 6) ภาพลามกอนาจารและส่วนที่เกี่ยวข้อง
- 7) โดยความมุ่งหมายทำให้เสื่อมเสียต่อชาติ คณะรัฐบาลและสมาชิกรัฐบาล
- 8) ความทารุณโหดร้าย อันขัดละเมิดต่อสิทธิมนุษยชน

⁴¹ เลอสรอ ธนสุกาญจน์ และคณะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 196, 198 - 199.

⁴² Report, Bangkok Post (31 December 1997) : database 1.

- 9) สนับสนุนการกระทำที่ผิดกฎหมาย
- 10) ข้อมูลด้านการบริการทางเพศ
- 11) ข้อมูลที่สนับสนุนต่อการพนัน

ซึ่งมีการวิจารณ์ว่าเป็นการไปลอกกฎหมายของประเทศสิงคโปร์เป็นแบบอย่าง อันต้องคำนึงถึงว่าอาจไม่สนองต่อความต้องการของประเทศไทย นอกจากนี้ ยังมีการวิจารณ์ว่าถ้ามีการผ่านเป็นข้อบังคับ หรือเป็นกฎหมายของรัฐบาลจริง ๆ ในอนาคตก็อาจมีได้เพียงคุ้มครองต่อคนไทย แต่อาจเป็นการจำกัดเสรีภาพในการติดต่อกับโลกและเป็นภัยต่อความก้าวหน้าของสื่อสารมวลชน⁴³ โดยเฉพาะกรณีรัฐใช้เป็นข้ออ้างในการจำกัดการรับรู้หรือเผยแพร่ข่าวสารของประชาชน

แต่ในประเทศไทยได้มีผู้สำรวจการใช้บริการบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ไม่ปรากฏว่า Website ของไทยมีบริการหรือภาพลามกอนาจารทั้งสิ้น ทั้ง ๆ ที่ไม่มีกฎหมายห้ามไว้ โดยเฉพาะเจาะจง⁴⁴

4.3.3 การแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีชายข้ามชาติ

ดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 2.5 ว่า การค้าประเวณีชายข้ามชาตินั้น ในส่วนของเด็กชายไม่ปรากฏข้อมูลว่ามีการนำเด็กชายไปค้าประเวณีข้ามชาติ แต่จากการสัมภาษณ์ของผู้วิจัย พบว่า การค้าประเวณีชายข้ามชาติส่วนใหญ่จะเป็นการนำผู้ใหญ่ไปค้าประเวณียังต่างประเทศ โดยมีองค์กรข้ามชาติทั้งภายใน และภายนอกประเทศเป็นผู้ดำเนินการ แต่การดำเนินการในการปราบปรามยังไม่เกิดผลในทางปฏิบัติ ซึ่งจะกล่าวในส่วนที่ 4.6 ในส่วนนี้จะกล่าวถึงมาตรการในการแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีข้ามชาติ ก่อน

1. การให้ความรู้ต่อบุคคลที่คิดจะไปค้าประเวณียังต่างประเทศ

ในการดำเนินการต่อผู้ขายยังไม่ปรากฏมีการดำเนินการในการให้ความรู้ความเข้าใจอย่างจริงจัง แต่ในกรณีของหญิงนั้นจะมีการดำเนินการโดยให้ความรู้ และเข้าไปยัง

⁴³Report, Bangkok Post Ibid, page data base 1.

⁴⁴เลอสรร ธนสุกาญจน์ และคณะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 156.

พื้นที่ที่เสี่ยงต่อการถูกนำมาค้าประเวณี โดยทั้งอาสาสมัคร ภาครัฐ และองค์กรเอกชน เมื่อการเปลี่ยนแปลงค่านิยม หรือชี้ให้เห็นถึงความยากลำบาก และอันตรายจากการไปค้าประเวณีต่างประเทศ รวมทั้งมีการวางมาตรการในการช่วยเหลือหญิงที่ถูกนำไปค้าต่างประเทศ และได้รับความเดือดร้อนต้องการความช่วยเหลือ⁴⁵

2. การใช้มาตรการกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาค้าประเวณีชายข้ามชาติ

ในส่วนของเด็กชายนั้น มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องที่สามารถนำมาใช้ได้ คือ พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกัน และปราบปรามการค้าหญิง และเด็ก พ.ศ.2540 โดยเอาผิดต่อผู้เข้าไปชักพา หรือซื้อขายเด็กชายเพื่อสนองความใคร่ในทางอนาจารได้โดยตรง รายละเอียดดูในส่วน 4.2.2 ทั้งนี้กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายที่คุ้มครองต่อเด็กเป็นกรณีพิเศษจากการถูกนำตัวเพื่อค้า หรือถูกพาไปเพื่อค้าประเวณียังสถานที่ต่าง ๆ รวมทั้งต่างประเทศ และยังสามารรถใช้มาตรการทางกฎหมายอาญาในความผิดฐานค้ามนุษย์ ตามมาตรา 312 ทวิ และ 312 ตี ซึ่งเป็นฐานความผิดเฉพาะกรณีค้าบุคคลอายุไม่เกิน 15 ปี และไม่เกิน 18 ปี ตามลำดับ โดยสามารถนำมาใช้ร่วมกับมาตรา 7 อนุ 2 ทวิ ซึ่งบังคับใช้กับ กรณีการนำบุคคลไปเพื่อการอนาจารสนองความใคร่ของบุคคลอื่น ตามมาตรา 282, มาตรา 283 นอกราชอาณาจักร ให้สามารถเอาผิดในศาลไทยได้

ส่วนกรณีของผู้ชายผู้ใหญ่ นั้น แม้จะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการค้าหญิง และเด็ก พ.ศ.2540 แต่ก็สามารถปรับใช้ มาตรา 7 อนุ 2 ทวิ บวกกับมาตรา 282, 283 ซึ่งเป็นการบัญญัติให้การนำบุคคลไม่ว่าชาย หรือหญิงไปสนองความใคร่บุคคลอื่นในทางอนาจาร นอกราชอาณาจักรให้สามารถเอาผิดในศาลไทยได้ และยังเอาผิดต่อบุคคลที่นำคนไปค้าประเวณีต่างชาติได้ ตามกฎหมายอาญา มาตรา 312 ที่เอาผิดต่อบุคคลที่นำคนลงเป็นทาส หรือให้มีฐานะคล้ายทาส นำเข้าใน หรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร

และในกรณีที่แม้ผู้ค้าประเวณีชายไปค้าประเวณีต่างประเทศ ด้วยความยินยอม กฎหมายก็ยังคงเอาผิดต่อผู้พาไปได้ตามมาตรา 7 อนุ 2 ทวิ บวก มาตรา 282 ได้

⁴⁵ จรรยา เศรษฐบุตร และสุภาณี เวชพงศา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 209-216.

จึงสังเกตได้ว่ากฎหมายไทยมีมาตรการในการปราบปรามบุคคลที่นำชายไปค้าประเวณีข้ามชาติได้ทุกกรณี แต่ในกรณีการไปค้าประเวณีข้ามชาติด้วยตัวเองนั้น ประเทศไทยยังไม่มีมาตรการทางกฎหมายในการป้องกัน และเอาผิดต่อบุคคลที่ไปค้าประเวณีข้ามชาติด้วยตนเอง

4.4 การอาศัยกลไกความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา

ด้วยปรากฏว่าในปัจจุบันนี้ธุรกิจการค้าประเวณี มีการเกี่ยวพันถึงการค้าประเวณีข้ามชาติ องค์การอาชญากรรมข้ามชาติ และการเข้ามาท่องเที่ยวทางเพศ นอกเหนือจากการใช้มาตรการทางกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ในสังคมระหว่างประเทศ รวมทั้งประเทศไทยได้แสวงหาความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี แต่ทั้งนี้ก็ต้องเป็นไปตามกฎหมายภายในว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศของแต่ละประเทศ และเป็นไปตามข้อตกลงระหว่างรัฐต่าง ๆ ในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศที่ออกมาในรูปของสนธิสัญญาระหว่างรัฐ ทั้งนี้เพื่อให้กฎหมายภายในว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศเป็นกรอบกำหนดขอบเขตว่ารัฐจะให้การช่วยเหลืออะไรได้บ้าง และช่วยอย่างไร การดำเนินการขอความช่วยเหลือหรือรับความช่วยเหลือทำได้อย่างไร ในส่วนของสนธิสัญญาระหว่างรัฐ ก็จะมีการกำหนดลักษณะประเภทความผิดที่จะส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน การดำเนินการขอหรือรับความช่วยเหลือจากรัฐคู่ภาคีและขอบเขตของการปฏิบัติตามพันธกรณี ในประเทศไทยก็มีกฎหมายภายในที่ว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศที่สำคัญ ๆ คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 และพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องอาญา พ.ศ. 2535 และประเทศไทยยังมีสนธิสัญญาที่ทำไว้กับต่างประเทศ เกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และสนธิสัญญาในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญากับอีกหลายประเทศ ซึ่งประเทศไทยสามารถใช้กลไกความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาในการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีชายได้ ดังจะเสนอต่อไป

4.4.1. การใช้หลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

หลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดน มีระเบียบวิธีปฏิบัติที่ซับซ้อน แต่สามารถพิจารณาได้ว่า การส่งผู้ร้ายข้ามแดน สามารถกระทำได้ทั้งกรณีที่สนธิสัญญาระหว่างรัฐ หรือกรณีที่ไม่มีสนธิสัญญาตกลงส่งผู้ร้ายข้ามแดน สำหรับประเทศไทยก็ใช้ทั้ง 2 กรณี กล่าวคือ

ก. กรณีที่มีการทำสนธิสัญญาระหว่างรัฐไว้ การดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้มีการนำตัวผู้กระทำผิดในประเทศ ที่หลบหนีออกนอกประเทศ กลับเข้ามารับการพิจารณาคดี หรือ

การขอรับตัว คนชาติที่กระทำผิดในต่างประเทศกลับมาพิจารณาคดีในประเทศ ก็จะเป็นไปตามข้อตกลงที่บัญญัติไว้ในสนธิสัญญา โดยในสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยทำกับประเทศอื่น มักจะประกอบด้วย สาระสำคัญคือ

- การตรากฎหมายภายในเพื่อรับรองการบังคับใช้สนธิสัญญา เช่นในกรณีอนุสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสยามกับเบลเยียม ฉบับลงวันที่ 14 มกราคม ค.ศ. 1937 เพื่อให้อนุสัญญานับนี้มีผลใช้บังคับในประเทศไทย ก็มีการอนุวัติการเป็นกฎหมายภายใน คือ พระราชบัญญัติว่าด้วยระเบียบการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสยามและเบลเยียม พุทธศักราช 2479 (มาตรา 3 บัญญัติว่า "ระเบียบการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสยามและเบลเยียมนั้น ให้เป็นไปตามอนุสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสยามและเบลเยียมต่อท้ายพระราชบัญญัตินี้) แต่ในกรณีประเทศที่ใช้ระบบเอกนิยม ก็บังคับสนธิสัญญาโดยไม่ต้องผ่านการอนุวัติการ

- การกำหนดฐานความผิดที่จะส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน โดยจะมีการกำหนดฐานความผิดไว้หลายฐาน เพื่อเป็นกรอบว่า เมื่อมีการกระทำความผิดขึ้นแล้วตามกฎหมายจะส่งตัวข้ามแดนกันได้หรือไม่ ที่เกี่ยวข้องกับมาตรการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีชาย ก็เพราะมีการกำหนดฐานความผิดเอาไว้ให้ส่งตัวข้ามแดนได้ เช่นข้อ 2 ของสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสยามและเบลเยียม (5) ได้กำหนดความผิดเกี่ยวกับเพศ การข่มขืน การกระทำอนาจาร ที่ใช้กำลังและไม่ใช้กำลัง การค้าหรือจัดหาหญิงหรือเด็กเพื่อให้สำเร็จความใคร่ของบุคคลอื่น การกักขังบุคคลใด ๆ ไว้ในเรือนโรงอาหาร หรือบังคับบุคคลผู้บรรลุนิติภาวะแล้วเพื่อการอนาจาร หรือข้อ 2 ของสนธิสัญญาระหว่างไทยกับอินโดนีเซีย ลงวันที่ 29 มิถุนายน ค.ศ. 1976 กล่าวถึงให้ความผิดที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีชายไว้ คือ (6) หน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยมิชอบ (7) ชื้อหรือจำหน่ายบุคคลเพื่อจะเอาบุคคลนั้นลงเป็นทาส หรือติดต่อซื้อขายทาสเป็นปกติวิสัย โดยเมื่อมีการกำหนดฐานความผิดให้ครอบคลุมถึงการหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคล ก็จะทำให้เมื่อมีการค้าประเวณีข้ามชาติหรือเมื่อมีการเข้ามากระทำความผิดตามกฎหมายภายในว่าด้วยการค้าประเวณี โดยนักท่องเที่ยวต่างชาติ รัฐบาลไทย (หรือรัฐบาลต่างประเทศ) ก็จะสามารถติดตามเอาผิดกับผู้กระทำผิดได้ โดยผ่านกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

- การกำหนดเงื่อนไขการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เช่นกรณีคนชาติ อาจมีการส่งหรือไม่ส่งผู้ต้องหาที่เป็นคนชาติของตนก็ได้ (เช่น ข้อ 4 อนุสัญญาฯ ระหว่างไทยและอินโดนีเซีย ค.ศ. 1976)

- การกำหนดกระบวนการวิธีการในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน จะต้องยื่น
เสนอการร้องขอให้มีการส่งที่ผู้ใด แล้วองค์กรใดจะเป็นผู้พิจารณา (เช่น ข้อ 10, 15 อนุสัญญา
ระหว่างไทยและอินโดนีเซีย ค.ศ. 1976 เป็นต้น)

ข. กรณีที่ไม่มีการทำสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ประเทศไทย
ได้ใช้หลักเกณฑ์สำหรับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน กรณีไม่มีสนธิสัญญากับประเทศที่ร้องขอ ตามที่
บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ที่เมืองคัมเปอร์บออันเป็น
สาระสำคัญ คือ

- มีการยอมให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศอื่น ๆ ที่มีได้มีสนธิสัญญา
ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทย แต่ความผิดที่จะส่งตัวได้นั้น ต้องเป็นความผิดตามกฎหมายไทย
มีโทษจำคุกไม่น้อยกว่า 1 ปี (มาตรา 4 พ.ร.บ.ส่งผู้ร้ายข้ามแดน)

- การส่งคำร้อง ใช้ส่งผ่านวิธีการทางทูต (มาตรา 6 พ.ร.บ.ส่งผู้ร้าย
ข้ามแดน)

- มีการส่งเอกสาร ที่เกี่ยวข้องกับคดีที่พิจารณา เช่น สำเนาคำ
พิพากษา ที่มีการรับรองสำเนามาหมายจับ จากประเทศร้องขอ และพยานหลักฐานพอสมควรที่จะส่ง
ยังผู้ต้องหาเพื่อให้ศาลวินิจฉัย (มาตรา 7 พ.ร.บ.ส่งผู้ร้ายข้ามแดน)

- การพิจารณาของศาลต้องคำนึงถึงว่า เป็นจำเลยที่เป็นบุคคลผู้ที่ถูก
ร้องขอให้ส่งตัวข้ามแดนแน่นอนแล้ว และมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะส่งตัวไปให้ศาลที่ร้องขอ
พิจารณาคดี ตลอดจนความผิดที่จำเลยกระทำต้องอยู่ในประเภทที่ส่งตัวข้ามแดนได้ และไม่ใช
ความผิดทางการเมือง (มาตรา 12 พ.ร.บ.ส่งผู้ร้ายข้ามแดน)

- ถ้าพิจารณาแล้ว เห็นว่าหลักฐานไม่พอพิจารณาอนุมัติให้ส่งตัว ก็
สามารถส่งปล่อยจำเลยได้ภายใน 48 ชั่วโมง เว้นแต่ภายใน 48 ชั่วโมง นับแต่ศาลมีคำสั่งปล่อยจะ
มีการอุทธรณ์คำสั่ง (มาตรา 14 พ.ร.บ.ส่งผู้ร้ายข้ามแดน) แต่ถ้าพิจารณาแล้วเห็นควรส่งตัวได้ ก็ให้
สั่งกักตัวจำเลยไว้ 15 วัน ซึ่งจำเลยมีสิทธิอุทธรณ์ได้ เมื่อครบกำหนด 15 วันแล้วจึงส่งตัว แต่ถ้าพ้น
3 เดือนนับแต่มีคำสั่งอนุมัติส่งตัวแล้ว ยังมีได้มีการส่งตัว ศาลก็สามารถส่งปล่อยจำเลยได้ (มาตรา
15 พ.ร.บ.ส่งผู้ร้ายข้ามแดน)

- กรณีที่ผู้ถูกขอให้ส่งตัวเป็นคนสัญชาติไทย หรือมีข้อสงสัยหรือมีข้อ
ยุ่งยากในการรับรองเอกสาร หรือคำขอส่งตัวก็ให้ศาลรายงานหารือกับรัฐมนตรียุติธรรม ก่อนส่ง
ปล่อยตัว (มาตรา 16 พ.ร.บ.ส่งผู้ร้ายข้ามแดน)

4.4.2 การใช้หลักขอความร่วมมือระหว่างประเทศและการขอความช่วยเหลือในทางอาญา

ในประเทศไทยการขอความร่วมมือระหว่างประเทศ ในลักษณะนี้จะเกิดขึ้นได้จะต้องดำเนินการตามกฎหมายภายในว่าด้วยความร่วมมือในทางอาญา ซึ่งประเทศไทยมีอยู่ 2 ฉบับที่สำคัญในเรื่อง คือ พ.ร.บ.ส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ที่กล่าวมาแล้ว และที่จะกล่าวต่อไปคือ พ.ร.บ.ความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา พ.ศ. 2535 แต่ถ้ามีการทำสนธิสัญญาไว้กับต่างประเทศแล้ว อนุวัติการสนธิสัญญานั้นแล้ว ก็ต้องปฏิบัติตามพันธกรณี⁴⁶

1. กรณีมีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือในทางอาญา

การปฏิบัติการก็ต้องเป็นไปตามความร่วมมือที่ตกลงกันไว้ในสนธิสัญญา ทั้งนี้ ประเทศไทยได้ตั้งผู้ประสานงานกลาง เพื่อทำหน้าที่ในการเป็นผู้ประสานงานด้านต่าง ๆ ทั้งรับคำร้อง และพิจารณาคำร้อง⁴⁷ ตัวอย่างของสนธิสัญญาที่ไทยทำกับประเทศอื่นในเรื่องความร่วมมือในทางอาญา ก็เช่น สนธิสัญญาระหว่างประเทศไทยและสหรัฐอเมริกา ลงวันที่ 19 มีนาคม พ.ศ. 2529 ที่มีสาระสำคัญในการแบ่งประเภทความช่วยเหลือที่กำหนดไว้คือ⁴⁸

- การสืบพยานบุคคลและการสอบปากคำบุคคล
- การจัดหาให้ซึ่งเอกสาร บันทึก และพยานหลักฐาน
- การส่งเอกสาร
- การปฏิบัติตามคำร้องขอให้มีการค้นและการยึด
- การโอนตัวบุคคลที่ถูกกักขัง เพื่อการสืบพยานบุคคล
- การสืบหาตัวบุคคล
- การเริ่มกระบวนการทางอาญาตามคำร้องขอ
- การให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการริบทรัพย์สิน

⁴⁶ระเบียบของผู้ประสานงานกลางว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือและการขอความช่วยเหลือและการขอความช่วยเหลือตามกฎหมายว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา พ.ศ. 2537 ข้อ 3.

⁴⁷พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 7

⁴⁸สนธิสัญญาไทย - สหรัฐ ข้อ 1(2)

2. กรณีที่ยังไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือในทางอาญา

ประเทศไทยได้ใช้กฎหมายภายใน คือ พ.ร.บ.ความร่วมมือระหว่างประเทศ ในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 เป็นหลักการ และแม่บทในการพิจารณาและขอความร่วมมือ กล่าวคือ

ก. หลักการสำคัญในการให้ความช่วยเหลือตามมาตรา 9 แห่ง พ.ร.บ. ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า

- ประเทศไทยอาจให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศผู้ร้องขอได้ แม้ไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือทางอาญาต่อกัน แต่ประเทศที่ร้องขอต้องแสดงให้เห็นว่าจะช่วยเหลือประเทศไทยในทางอาญาด้วยเช่นกัน (มาตรา 9 (1) แห่ง พ.ร.บ.)

- การร้องขอที่จะช่วยเหลือได้ต้องเป็นความผิดที่มีโทษตามกฎหมาย ความผิดไว้ตามกฎหมายไทยด้วย เว้นแต่จะมีสนธิสัญญาในเรื่องความร่วมมือทางอาญาเป็นการเฉพาะ และบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น แต่ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา 9 (2) แห่ง พ.ร.บ.)

- แต่ถ้าคำร้องขอนั้น กระทบกระเทือนอธิปไตย ความมั่นคง หรือ สาธารณะประโยชน์ที่สำคัญของไทยหรือเป็นความผิดเกี่ยวเนื่องทางการเมือง ไทยก็อาจปฏิเสธคำร้องขอความช่วยเหลือ (มาตรา 9 (3) แห่ง พ.ร.บ.)

ข. การดำเนินการให้ความช่วยเหลือแก่ต่างประเทศ ซึ่งกระทำในประเทศไทยให้ใช้กฎหมายภายในของประเทศไทยดำเนินการ (ทั้งนี้ในทางปฏิบัติของประเทศอื่นก็เป็นเช่นเดียวกันตามหลักอธิปไตย) เช่น

- การสอบสวนและการสืบพยานหลักฐาน ให้ทำตามเงื่อนไขและวิธีการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (มาตรา 15 วรรค 2 แห่ง พ.ร.บ.)

- การค้นและการยึดสิ่งของ ตลอดจนวิธีการค้น การยึด ให้ใช้หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (มาตรา 23, มาตรา 24 แห่ง พ.ร.บ.)

- การสอบสวน การยื่นคำร้อง การพิจารณา การพิพากษา และมีคำสั่งเกี่ยวกับการรับหรือยึดทรัพย์สิน ให้นำบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการรับทรัพย์สินมาบังคับโดยอนุโลม (มาตรา 34 แห่ง พ.ร.บ.)

ค. หน่วยงานที่จะขอรับความร่วมมือและความช่วยเหลือจากประเทศไทย

การดำเนินการในการขอรับความร่วมมือ การให้ความร่วมมือในทางอาญา เป็นส่วนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของรัฐ การดำเนินการจึงต้องกระทำในระดับระหว่างประเทศ เพราะเป็นเรื่องของหน่วยงานระหว่างรัฐ - รัฐ เอกชนจึงไม่มีสิทธิจะขอรับความร่วมมือ⁴⁹

ในทางระหว่างประเทศ ได้มีการใช้กระบวนการทางความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา มาใช้ในการปราบปรามการค้าประเวณีชายด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีของการนำเด็กมาค้าประเวณี หรือแสวงหาประโยชน์ทางเพศกับเด็ก ตัวกรณีศึกษา คือ คดีของชาวสวีเดนมากระทำอนาจารเด็กชายไทยอายุยังไม่เกิน 15 ปี โดยให้เด็กสำเร็จความใคร่ให้ และเขาจะสำเร็จความใคร่ให้เด็กด้วยปาก (oral sex) เจ้าหน้าที่ตำรวจจับชาวสวีเดนดังกล่าวได้ ขณะอยู่กับเด็ก ระหว่างสอบสวนผู้ต้องหาได้ประกันตัวไปจากศาล แล้วหลบหนีการประกัน กลับไปประเทศสวีเดน พนักงานอัยการของไทยได้สั่งฟ้องและออกหมายจับไว้ และอยู่ในระหว่างการดำเนินการขอส่งผู้ร้ายข้ามแดน ในระหว่างนั้น องค์กรเอกชน (NGO) ซึ่งสนใจติดตามเรื่องนี้ได้เรียกร้องต่อรัฐบาลสวีเดนถึงการกระทำผิด อัยการสวีเดนจึงสอบสวนคดีนี้ และได้ขอให้ไทยช่วยสอบสวน คือเด็กผู้เสียหาย เจ้าหน้าที่ตำรวจชุดจับกุม และพยานอื่น ๆ ใช้เป็นหลักฐานในการสั่งฟ้อง และการใช้การสอบสวน และได้ดำเนินการให้เป็นที่ยอมรับแล้ว⁵⁰

จะสังเกตได้ว่าในคดีนี้รัฐบาลสวีเดนมีการใช้อำนาจรัฐนอกดินแดน (Extraterritorial Jurisdiction) มาใช้เหนือคดีนี้ เพราะจากข้อเท็จจริงคนชาติของสวีเดน กระทำความผิดในประเทศไทย แต่เป็นความผิดในสวีเดนด้วย⁵¹

การใช้กลไกความร่วมมือในระหว่างประเทศทางอาญา ตามหลักกฎหมายไทยนั้นมีข้อสังเกตว่า

⁴⁹ พงศ์ธร บุญอารีย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 231.

⁵⁰ วันชัย รุจนวงศ์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 4.

⁵¹ ดูส่วน 4.4.2 ข้อ 3 ประกอบ

1. ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน ที่ไทยทำกับต่างประเทศมักจะมีการกำหนดความผิดในการค้าหญิง และเด็กเพื่อการอนาจาร ซึ่งเด็กชายจะได้รับคุ้มครองตามสนธิสัญญานี้ด้วย แต่ในกรณีที่สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนมีการกำหนดความผิดฐานค้ามนุษย์ไว้ให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ก็จะมีผลคุ้มครองถึงผู้ชายที่ถูกพาไปค้าประเวณีต่างประเทศ (กรณีที่ไปค้าประเวณียังประเทศที่เป็นคู่ภาคีสถิติสัญญากับไทย) ด้วย เช่น กรณีสนธิสัญญาระหว่างไทย-เบลเยียม ข้อ 2 (5) และ (7) เป็นต้น

2. ในกรณีของการขอความร่วมมือ และความช่วยเหลือทางอาญา มีการนำหลักการนี้มาใช้ในการดำเนินการต่อบุคคลที่มากกระทำผิดทางเพศในไทยแล้วหลบหนีกลับประเทศ ประเทศไทย และประเทศเจ้าของสัญชาติ ก็จะมีการร่วมมือกันในการลงโทษผู้กระทำผิด แต่ความร่วมมือในปัจจุบัน มักเป็นความผิดทางเพศกับเด็ก ของพวก sex tourist เป็นจำนวนมาก และค่อนข้างชัดเจนในความร่วมมือ แต่ยังไม่มีการนำหลักความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาไปใช้กับกรณีที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีชาย กรณีอื่น ๆ

4.5 นโยบายของรัฐต่อการป้องกัน และปราบปรามการค้าประเวณีโดยผู้ชาย

4.5.1 ความสนใจด้านนโยบายของรัฐต่อปัญหาการค้าประเวณี

ในระดับรัฐบาลได้มีการออกมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 29 กรกฎาคม 2540 ให้ ก.ค.อ. ตั้งหน่วยงานปฏิบัติการเฉพาะกิจขึ้นมารับผิดชอบปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีชาย หรือหญิง และโสเภณีเด็ก เพื่อปราบปรามและแก้ไขปัญหาเด็กในธุรกิจบริการทางเพศ โดยให้อำนาจดำเนินการได้ทั่วประเทศ ประกอบด้วยเจ้าหน้าที่ตำรวจและผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทางภาครัฐ และเอกชน⁵²

ทำให้เห็นได้ว่า รัฐมิได้วางเฉยต่อปัญหาการค้าประเวณีไม่ว่าชาย หรือหญิง และสนับสนุนให้มีคณะทำงาน เพื่อเป็นองค์กรกลางที่ประสานงานระหว่างหน่วยงานทั้งภาครัฐและเอกชน ให้มีประสิทธิภาพในการปราบปรามการค้าประเวณี โดยเฉพาะกรณีของเด็กในธุรกิจบริการทางเพศ ซึ่งรวมถึงเด็กชายด้วย

⁵² สมพร พรหมพิตร และคณะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 85.

ในการนำเสนอแนะของคณะผู้แทนไทยจากการประชุมที่ สตอกโฮล์ม สวีเดน เรื่องการเอาผิดเอาเปรียบเด็กในธุรกิจบริการทางเพศ ในปี พ.ศ. 2539 ทางภาครัฐโดยคณะอนุกรรมการประสานการปฏิบัติการแก้ปัญหาธุรกิจทางเพศ (ป.ป.พ.) ในคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานสตรีแห่งชาติ (ก.ส.ส.) สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี และความร่วมมือจากหน่วยงานของภาครัฐและหน่วยอื่นและภาคเอกชนได้ร่วมกันออก "แผนปฏิบัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาระบบธุรกิจทางเพศ" ที่วางนโยบายและการเร่งรัดการปฏิบัติการป้องกันและปราบปรามแก้ไขปัญหาระบบธุรกิจทางเพศ หรือคำประเพณีไว้ดังนี้⁵³

ก. นโยบายของรัฐบาลที่เกี่ยวกับธุรกิจบริการทางเพศ*

- ขจัดมิให้มีเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปี ทั้งหญิงและชายเข้าสู่ธุรกิจบริการทางเพศโดยเด็ดขาด
- ห้ามมิให้มีการล่อลวง การบังคับขู่เข็ญ การเอาผิดเอาเปรียบและการทำร้ายทารุณทุกรูปแบบในการดำเนินธุรกิจบริการทางเพศ
- ให้มีการลงโทษผู้ที่เกี่ยวข้องทุกคน ที่มีส่วนในการนำเด็กไม่ว่าจะเด็กชาย หรือเด็กหญิงเข้าสู่ธุรกิจบริการทางเพศและลงโทษ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ละเลยหรือไม่ดำเนินการตามนโยบาย กฎหมายและระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง และให้มีการบังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจัง

จะสังเกตได้ว่า ตามนโยบายของรัฐบาลที่วางไว้ จะมุ่งตรงในการสกัดเด็กเข้าสู่การค้าประเพณีเด็ดขาด แต่ก็ไม่รวมถึงผู้ใหญ่ไม่ว่าจะเป็นชายหรือหญิง จึงแสดงว่าถ้าผู้ค้าประเพณีที่เป็นผู้ใหญ่อายุต่ำกว่า 18 ปี สมควรใจค้าประเพณี รัฐจะไม่ใช้นโยบายปราบปราม แต่จะมุ่งปราบปรามการใช้ความรุนแรงต่อผู้ค้าประเพณี และปราบปรามผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการค้าประเพณี โดยเน้นการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพ

⁵³ สมพร พรหมพิตร และคณะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 15.

*ข้อ 2. แผนงานการป้องกันและแก้ไขปัญหาระบบธุรกิจทางเพศ คณะอนุกรรมการประสานการปฏิบัติการแก้ปัญหาของธุรกิจทางเพศ (ป.ป.พ.)

4.5.2 แผนงานหลักตามนโยบายของรัฐต่อปัญหาการค้าประเวณี

แผนงานหลักที่สำคัญ ๆ สามารถพิจารณาได้เป็น 5 ประการ คือ*

1. แผนงานป้องกัน

ในส่วนของงานป้องกันแผนงาน จะเน้นหนักในการส่งเสริมการให้การศึกษากับเด็กทั้งเด็กชาย และเด็กหญิง ให้รับการศึกษาพื้นฐาน 9 ปี และหาทางขยายโอกาสภาคบังคับเป็น 12 ปี ต่อไป แต่กรณีของเด็กช่วงที่เสี่ยงจะถูกชักพาสู่กระบวนการค้าประเวณี คือช่วงอายุ 12 - 18 ปี ถ้าไม่มีโอกาสเรียนต่อต้องมีการให้การอบรมเพิ่มเติมแก่เด็กเหล่านี้ ให้ได้ทุกคน ทั้งสายสามัญและสายวิชาชีพ ในการศึกษาในระบบ ต้องเน้นการปรับปรุงการศึกษา ปลูกจิตสำนึกให้รักศักดิ์ศรีความเป็นคน และให้การพัฒนาทั้งเด็กและครู ปรับปรุงหลักสูตรการเรียนให้เหมาะสมกับท้องถิ่น หรือจะสามารถทำงานได้และมีการรองรับช่วยเหลือจากรัฐ ให้ความรู้เรื่องเพศอย่างถูกต้องและให้ความเข้าใจที่ถูกต้องในเรื่องการค้าประเวณี

ส่งเสริมความสัมพันธ์ภายในครอบครัว ช่วยเหลือให้คำปรึกษาต่อเด็กและวัยรุ่น หรือความรู้ทิศทางการประกอบอาชีพ ให้ชุมชนรักใคร่กันโดยเน้นกิจกรรมร่วมกันเพื่อพัฒนาความสัมพันธ์และความรักใคร่ผูกพัน ในส่วนครอบครัวก็ส่งเสริมค่านิยมที่ถูกต้องและปลูกฝังให้มีพฤติกรรมและจริยธรรมทางเพศที่ถูกต้องในสังคมไทย

มีการประสานงานระหว่างประเทศกับเพื่อนบ้านเพื่อมิให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางหรือทางผ่าน หรือเป็นแหล่งธุรกิจบริการทางเพศแบบข้ามชาติ ทั้งค้าประเวณีหญิงหรือชายข้ามชาติ โดยทั้งภาครัฐและภาคเอกชน ชุมชน ต้องสอดส่องดูแลมิให้สถานบริการทางเพศทั้งเปิดเผยและแอบแฝง สามารถล่อลวง ชักพา บังคับ ทารุณและการค้าประเวณีกับเด็กไทยและต่างชาติที่อายุต่ำกว่า 18 ปี

ประชาสัมพันธ์โดยจำกัดเอกสารทางกฎหมาย เพื่อแก้ไขปัญหารูขี้อย่างทันท่วงทีให้องค์กรของรัฐช่วยกันเผยแพร่ และใช้ประโยชน์เผยแพร่กับนักท่องเที่ยวทั้งชาวไทยและชาวต่างประเทศในสถานที่ต่าง ๆ เป็นการป้องกันและปราบปรามการใช้เด็กไทยเป็นวัตถุทางเพศจากสาระสำคัญของแผนป้องกัน จะเห็นว่ารัฐได้เน้นรากฐานพื้นฐานครอบครัว ชุมชน โดยใช้การศึกษาหรือปลูกฝัง และใช้การเผยแพร่ความรู้ที่ถูกต้องกับการค้าประเวณี ในชุมชนระดับต่าง ๆ จน

* เรียบเรียงจากแผนปฏิบัติการป้องกันและแก้ไขปัญหารูขี้อย่างทันท่วงที คณะอนุกรรมการประสานการปฏิบัติการแก้ปัญหารูขี้อย่างทันท่วงที (ปปพ.) ข้อ 4. แผนงานหลัก (พ.ศ. 2540 - 2549)

ไปถึงการร่วมมือกับต่างประเทศและการประชาสัมพันธ์ เพื่อป้องกันการเข้ามาของนักท่องเที่ยวต่างชาติหรือชาวไทย เพื่อหวังบริการทางเพศจากเด็กไม่ว่าจะเด็กชาย หรือเด็กหญิง

2. แผนงานปราบปราม

แผนงานปราบปรามได้วางแผนงานในด้านต่าง ๆ หลายด้าน โดยการวางแผนให้มีการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี และกฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างมีประสิทธิภาพ ตลอดจนหาทางปรับปรุงกฎหมายที่ไม่เอื้อต่อการไม่ให้นำเด็กสู่ธุรกิจบริการทางเพศ ปรับปรุงการดำเนินคดีตามกฎหมาย ให้สามารถเอาผิดกับผู้เกี่ยวข้องกระทำผิดด้านธุรกิจทางเพศได้อย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็ว นามาตรการทางกฎหมายใหม่ ๆ เช่น การริบทรัพย์ตามกฎหมายฟอกเงินมาใช้กับในความผิดเกี่ยวกับธุรกิจค้าประเวณี ให้ความรู้กับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย ทั้งการปฏิบัติต่อผู้เสียหายที่เป็นเด็กให้รวดเร็วและเหมาะสม วางระบบคุ้มครองช่วยเหลือผู้เสียหาย และพยานในระหว่างการดำเนินคดี เพื่อความปลอดภัยและไม่รับสินบน ให้มีการตรวจสอบสถานหางาน ทั้งที่จดทะเบียน และไม่จดทะเบียน ที่มีแนวโน้มเป็นตัวการส่งเด็กหรือผู้อื่นทั้งชาย และหญิงไปค้าประเวณีต่างประเทศ จำกัดและหาทางลดจำนวนสถานบริการทางเพศ และปราบอย่างเฉียบขาดต่อสถานที่นำเด็กหรือมีการทารุณผู้ค้าประเวณี มีการจัดทำข้อมูลผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการค้าประเวณีทั้งชาวไทยและชาวต่างประเทศ ควบคุมการผลิตแหล่งจำหน่าย หรือจัดแสดง เอกสารสิ่งพิมพ์ สื่อลามกอนาจารต่าง ๆ สกัดกั้นการบุคคลข้ามชาติ และให้ความร่วมมือกับรัฐบาลต่างประเทศ ในการออกกฎหมายบังคับคนชาติหรือความร่วมมือทางการปฏิบัติการ ระหว่างหน่วยงานไทยและต่างประเทศ เพื่อความคล่องตัว และให้มีการลงโทษคนกระทำผิดอย่างจริงจัง

3. แผนงานช่วยเหลือคุ้มครอง

โดยจัดให้มีระบบรับเรื่องราวร้องทุกข์จากผู้ค้าประเวณีไม่ว่าจะเป็นชายหรือหญิงที่ถูกล่อลวงบังคับมาค้าประเวณี หรือประชาชนให้มีส่วนร่วมในการให้การช่วยเหลือช่วยเหลือเกี่ยวกับการค้าบริการทางเพศจากเด็ก โดยรณรงค์ให้ประชาชนตระหนักความสำคัญของปัญหาเด็กในธุรกิจทางเพศและช่วยเด็กในการดำเนินคดี ช่วยเหลือผู้ค้าประเวณีที่ต้องการเลิกอาชีพโดยจัดบริการเข้าสังคมทุกรูปแบบตามความเหมาะสม ประสานกับสถานทูตไทย กรณีที่เด็กไทยไปค้าประเวณีต่างประเทศและเพิ่มประสิทธิภาพการประสานงาน จัดให้มีระบบการส่งตัวกลับ

ของเด็กต่างชาติที่ถูกล่อลวงมาค้าประเวณีในไทย โดยประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง หรือกระทรวงการต่างประเทศ

4. แผนงานช่วยฟื้นฟูและปรับตัวเข้าสู่สังคมปกติ

จัดให้มีการติดตามประเมินผลเด็กชาย หรือหญิงที่พ้นจากธุรกิจทางเพศ เพื่อบริการแนะแนวตามที่ต้องการ จัดให้มีการช่วยอย่างครบวงจร นับจากที่พักชั่วคราว การจัดการศึกษา การฝึกอบรมอาชีพ การจัดหางานและเงินทุน และการบำบัดฟื้นฟูสภาพร่างกายและจิตใจ หรือจัดที่พักพิงแก่เด็กเร่ร่อนหรือเด็กที่ถูกล่อลวงเกินทางเพศทั้งจากครอบครัว ชุมชน และธุรกิจบริการทางเพศ ให้เน้นรูปแบบครอบครัวขนาดเล็กอบอุ่นมากกว่าสถานสงเคราะห์ขนาดใหญ่ ให้เอกชนร่วมดำเนินการ ในสถานสงเคราะห์บางประเภท เพื่อประสิทธิภาพและให้มีงานทำหลังจากฝึกอาชีพจริง จัดส่งเด็กต่างชาติในธุรกิจทางเพศกลับประเทศโดยร่วมมือระหว่างองค์การภาครัฐ และองค์กรเอกชนภายในประเทศและองค์กรเอกชนต่างประเทศ ในการให้การฟื้นฟูสภาพจิตใจ และการปรับตัวเข้าสู่สังคมเท่าที่จะกระทำได้

5. แผนงานการจัดโครงสร้างกลไกและระบบงานที่กำกับควบคุม

ติดตามและเร่งรัดการปฏิบัติตามแผนงานกำหนด ให้ระดมความร่วมมือระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ให้ตระหนักและเฝ้าระวัง และดำเนินงานตามแผนปฏิบัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาระบบธุรกิจบริการทางเพศ กำหนดให้หน่วยงานและคณะกรรมการต่าง ๆ มีหน้าที่คือ คณะกรรมการร่วมภาครัฐและเอกชนระดับจังหวัด มีโครงสร้างประกอบจากภาคสังคมด้วย เพื่อสร้างความสมดุลในการพัฒนารอบด้าน คณะกรรมการส่งเสริมสวัสดิการสังคมระดับจังหวัด รับผิดชอบติดตาม และประเมินผลการปฏิบัติการตามแผนฯ แล้วรายงานต่อคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานสตรีแห่งชาติ และคณะกรรมการส่งเสริมสวัสดิการสังคมแห่งชาติ เพื่อทันเสนอในที่ประชุมสมัชชาสวัสดิการประจำปี ให้คณะกรรมการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพรับข้อเสนอของคณะกรรมการส่งเสริมสวัสดิการสังคมแห่งชาติ คณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานสตรีแห่งชาติ และสมัชชาสวัสดิการสังคมประจำปี มาใช้ประโยชน์ในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่

ตั้งศูนย์เฝ้าพัฒนาชีวิตระดับอำเภอ เป็นหน่วยประสานงานของภาครัฐและเอกชน ในการติดตามต่อต้านการค้าประเวณีในพื้นที่เสี่ยงสูง และเชื่อมโยงเครือข่ายทำงานอย่างเป็นระบบ

ในส่วนของตำรวจ ให้มีหน่วยงานระดับกองบังคับการ รับผิดชอบต่อการดำเนินการการละเมิดสิทธิเด็กและสตรีและกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องรับผิดชอบทั่วประเทศ อยู่ในสายงานของกองบัญชาการสอบสวนกลาง ให้การสนับสนุนด้านการเงินและวิชาการต่อครุเอกชน ที่ทำงานด้านการป้องกันและแก้ไขปัญหาคดีทั้งเด็กชาย และหญิงในธุรกิจทางเพศ

ศึกษาถึงข้อมูลสภาพปัญหาวิเคราะห์ข้อมูลที่ทันสมัยและพิจารณาแนวโน้มธุรกิจค้าบริการทางเพศทั้งจากชาย หรือหญิงติดตามดำเนินงาน ของทั้งภาครัฐเอกชนเพื่อใช้ในการปรับทิศทางและวางแผนงานได้จริงจังและต่อเนื่อง ประชาสัมพันธ์ กับประชาชนและผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งในและต่างประเทศ

เพื่อประโยชน์ในการติดตามผลระดับชาติให้มีการตั้งคณะกรรมการระดับชาติในสำนักนายกรัฐมนตรี ประกอบจากผู้แทนคณะกรรมการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อกำหนดนโยบายและแผนงาน ประสานงานและติดตามประเมินผลการดำเนินงานระดับชาติ โดยให้คณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานสตรีแห่งชาติ เป็นหน่วยงานกลางประสานงานทั้งหมดและติดตามงาน ประเมินผลงาน รายงานต่อคณะกรรมการระดับชาติ

สร้างกลไกประสานงานในด้านการส่งเสริมเด็กกลับภูมิลำเนา และติดตามการดำเนินคดีกับผู้กระทำทางเพศกับเด็กทั้งชาย หรือหญิงทั้งชาวไทยและชาวต่างประเทศ สร้างกลไกเครือข่ายประสานงานกับองค์กรระหว่างประเทศ และองค์กรเอกชนระหว่างประเทศ ที่ทำงานเกี่ยวกับเด็กและเด็กในธุรกิจทางเพศ

ทั้งนี้คณะรัฐมนตรีได้เห็นชอบกับแผนงานหลักในวันที่ 27 สิงหาคม 2539 และกำหนดให้คณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานสตรีแห่งชาติ ต้องจัดทำแผนให้หน่วยงานทั้งภาครัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง นำแผนปฏิบัติการไปทำโครงการ และกิจกรรมต่าง ๆ เพื่อจัดตามลำดับของโครงการ เสนอต่อสำนักงบประมาณเพื่อของบประมาณ เป็นส่วนกลางที่คณะหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องส่งผลการดำเนินงานทุก 6 เดือน และติดตามผลและเสนอรายงานผลต่อคณะกรรมการระดับชาติและรัฐมนตรี⁵⁴

ในสภาพรวมของนโยบายและแผนงานของรัฐ จะเห็นว่ามี การวางมาตรการเพื่อแก้ไขปัญหาคดีประเวณีโดยเน้นเด็กเป็นสำคัญ และวางการแก้ไขจากรากฐานการศึกษา ครอบครัว การจัดกิจกรรมเพื่อส่งเสริมทัศนคติและจริยธรรม ในการเข้าสู่กระบวนการ

⁵⁴สมพร พรหมนิตาธร และคณะ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 27.

คำประเวณีทั้งประเวณีชาย หรือโสเภณี เริงรัดหน่วยงาน ทั้งฝ่ายที่ปราบปรามบังคับใช้กฎหมาย และหน่วยงานเชิงนโยบาย หรือข้อมูล ให้วางแผนงานร่วมกัน มีการตั้งองค์กรับผิดชอบ ในการประชาสัมพันธ์ ให้ความรู้ประชาชน ในระดับต่าง ๆ และรายงานผลการดำเนินงานต่อส่วนที่สูงขึ้น จนถึงคณะกรรมการระดับชาติ และคณะรัฐมนตรี ซึ่งก็นับว่ายุ่งยากและขอขยายกว้างขวาง อาจมี ปัญหาในการแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้าและแผนได้วางกรอบไว้ค่อนข้างสูงในแต่ละแผน ซึ่งอาจเป็น เรื่องยากของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติจริงที่จะดำเนินการตามแผนทุกแผนได้อย่างถูกต้องครบถ้วน เพราะอาจเห็นผลช้ามาก เพราะขั้นตอนที่ซับซ้อนของแผนเป็นอุปสรรค

4.6 บทวิเคราะห์ สรุป ปัญหา และอุปสรรคในการป้องกัน และปราบปรามการค้าประเวณีโดยผู้ชายในประเทศไทย

ในการวิเคราะห์ถึงปัญหา และอุปสรรค ผู้วิจัยได้เน้นการศึกษาไปที่กฎหมายภายใน ของประเทศไทย โดยแยกการวิเคราะห์ ออกเป็นประเด็น ๆ คือ

4.6.1 วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมาย

1. มาตรการในการป้องกัน

ในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีของไทยมีส่วนที่เกี่ยวข้องกับการ ป้องกันการเข้าสู่การค้าประเวณี ไม่มีความชัดเจน เพราะโดยหลักการแล้ว กฎหมายที่จะมี มาตรการเป็นการป้องกัน (Preventive) ต้องมีลักษณะเพื่อวางมาตรการล่วงหน้าในการสกัดกั้นมิ ให้เกิดเหตุที่จะต้องเป็นผลให้ต้องปราบปรามต่อไป แต่มาตรการต่าง ๆ ในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กับการค้าประเวณีชาย จะเป็นมาตรการที่ตั้งขึ้นเพื่อรองรับผลที่เกิดขึ้นแล้ว กล่าวคือ กฎหมาย มิ ได้วางหลักการในการป้องกันการเกิดกระบวนการค้าประเวณี และกฎหมายมุ่งต่อการจัดการกับ กรณีเกิดการค้าประเวณีขึ้นแล้ว การป้องกันที่อาจจะเรียกว่าป้องกัน ก็คือ การขู่มิให้กระทำผิดตาม ที่กฎหมายบัญญัติลงโทษได้* มาตรการป้องกันของประเทศไทยจึงมิใช่มาตรการทางกฎหมาย แต่ เป็นมาตรการที่เกิดจากการกำหนดตามแผน หรือนโยบายรัฐ เช่น การวางแผนงานป้องกัน โดยส่งเสริมการศึกษา หรือเพิ่มเติมการอบรมการประกอบอาชีพ หรือสร้างความสัมพันธ์ในครอบครัว

* ดูได้จากเหตุผลในการประกาศใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีฉบับต่าง ๆ ส่วน พรบ. ป้องกัน และปราบปรามการค้าประเวณี 2539

หรือสร้างทัศนคติในการรักเกียรติศักดิ์ของตนเอง แผนการป้องกันจึงเป็นมาตรการที่ต้องใช้เวลา นานที่จะปฏิบัติการให้เป็นไปตามแผน

2. มาตรการในการปราบปราม

เป็นมาตรการหลักที่ประเทศไทยใช้แก้ไขปัญหากับการค้าประเวณีชาย ซึ่ง ปัจจุบันก็มีการเปลี่ยนแปลงให้ลงโทษผู้ค้าน้อยลง แต่เพิ่มโทษต่อผู้แสวงหาประโยชน์ทางเพศให้ สูงขึ้น รวมทั้งวางบทลงโทษต่อผู้เที่ยว บิดา มารดา ผู้ปกครองที่ยอม หรือรู้เห็นให้ผู้เยาว์ที่อยู่ใน ความปกครองถูกนำไปค้าประเวณี ซึ่งมีข้อนำพิจารณาหลายประเด็น

ก. ในกรณีการกำหนดฐานความผิด ฐานกระทำอนาจาร แม้ปัจจุบัน กฎหมายอาญาได้ แก้ไขมาตรา 282 ให้คุ้มครองชาย และเด็กชายจากการถูกพาไปเพื่อการ อนาจารกับบุคคลอื่น แม้ผู้ชาย หรือเด็กชายยินยอม แม้ไม่ยินยอมก็เป็นอนาจาร ทำให้ผู้วิจัยอยาก จะเปรียบเทียบถึง กรณีของหญิงซึ่ง กรณีถ้าไม่ยินยอมก็สามารถเอาผิดถูกข่มขืนกระทำชำเรา ตามมาตรา 276 หรือ 277 แล้วแต่กรณี ซึ่งกฎหมายมุ่งคุ้มครองต่อความเป็นเพศหญิง ถ้ามีการ ประทำต่ออวัยวะเพศหญิง เป็นผิดข่มขืน แต่ถ้าทำที่อื่นก็เป็นอนาจาร ในขณะที่เด็กชาย และชาย ซึ่งอาจถูกบังคับให้ค้าประเวณี หรือแม่สมัครใจค้า แต่ลูกค้าผิดข้อตกลงในเรื่องการให้บริการ โดย ลูกค้าต้องการร่วมเพศทางทวารหนัก ซึ่งก็เป็นการล่วงล้ำร่างกายของมนุษย์ เช่นเดียวกันแต่ เป็น ความผิดฐานอนาจารปกติ ทั้งที่ความเจ็บปวด ความเสี่ยงต่อโรค ก็ไม่น้อยไปกว่ากรณีของหญิงถูก ข่มขืน เพียงแต่ไม่มีโอกาสตั้งครม⁵⁵ จึงน่าจะมีการกำหนดเป็นฐานความผิดพิเศษที่กระทำต่อการ บังคับร่วมเพศทางเวจมรรค ซึ่งในต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา แคนาดา หรืออินเดียก็มีการวาง บทบัญญัติเพื่อลงโทษ การกระทำ ความผิด กรณีบังคับให้มีการร่วมเพศทางเวจมรรค และทาง ปากไว้ โดยเฉพาะมิได้รวมอยู่ในความผิดฐานอนาจาร⁵⁶

ข. กรณีการลงโทษผู้ดำรงชีพแม้เพียงบางส่วนจากหญิงค้าประเวณี ตาม เจตนารมณ์ของกฎหมาย พิจารณาได้ว่ามุ่งเอาผิดต่อพวกที่ประพฤติดัวเป็นแมงดา หรือเป็นผู้คุม

⁵⁵ อรรถประภา สาครวาสี, "การกระทำความผิดทางเพศ : ศึกษาเฉพาะกรณีบังคับให้มีการ ร่วมเพศทางเวจมรรค และทางปาก" เรื่องเดียวกัน, หน้า 120.

⁵⁶ อรรถประภา สาครวาสี, เรื่องเดียวกัน, หน้า 121.

เป็นเจ้าของสถานบริการ ซึ่งมีหญิงค้าประเวณีเป็นผู้หารายได้ กฎหมายตั้งใจลงโทษแม้บุคคลเหล่านี้ จะประกอบอาชีพอื่นร่วมด้วย ถ้ารับรายได้บางส่วน (จะมากน้อยเท่าใดไม่สำคัญ) ก็เป็นความผิด หรือผู้ที่เพียงปรากฏว่าอยู่ร่วมกับหญิงค้าประเวณี หรือคบค้ากับหญิงเหล่านั้นเป็นอาจิน กินอยู่หลับนอน รับเงิน หรือประโยชน์ที่ผู้หญิงจัดหาให้ หรือเข้าแทรกแซงการทะเลาะวิวาทระหว่างหญิงซึ่งค้าประเวณี กับผู้คบหากับหญิงคนนั้น โดยปรากฏว่าบุคคลที่กล่าวมาไม่มีปัจจัยอื่น หรือปัจจัยไม่พอเพียงต่อการดำรงชีพกฎหมาย ถือเป็นข้อสันนิษฐานว่าดำรงชีพด้วยรายได้ของหญิงค้าประเวณี ซึ่งตามมาตรา 286 นี้ครอบคลุมแต่เฉพาะกรณีของหญิงเท่านั้น แต่ไม่ครอบคลุมถึงกรณีชาย และเด็กชายซึ่งค้าประเวณี ทั้งที่โดยข้อเท็จจริงแล้ว ผู้ชายค้าประเวณี ไม่ว่าจะเป็เด็กชาย หรือผู้ใหญ่ ก็มีผู้แสวงหาประโยชน์อยู่เบื้องหลัง (เว้นแต่กรณีเป็นอิสระจริงๆ) เช่น กลุ่มเด็กชายค้าประเวณี ก็มีพวกรุ่นพี่ หรือ “ขาใหญ่” คอยหักเปอร์เซ็นต์จากค่าตัวเสมอ เมื่อแนะนำลูกค้าให้ หรือเป็นผู้นำกลุ่มของเด็กเร่ร่อนที่ค้าประเวณี⁵⁷ ซึ่งก็พิจารณาได้ว่าอาศัยดำรงชีพจากรายได้จากการค้าประเวณีของเด็กชายเหล่านั้น หรือกลุ่มเด็กชายที่ค้าประเวณีมีสังกัด หรือชายค้าประเวณีมีสังกัด พวกที่เป็นคนเชียร์เขา หรือเจ้าของสถานบริการ ก็มีการคิดค่าเสียเวลาทำงาน กรณีต้องออกไปรับลูกค้า (ค่าออฟ) ซึ่งแม้รายได้ส่วนใหญ่ของเจ้าของสถานบริการจะมาจากการขายเครื่องดื่ม หรืออาหาร แต่รายได้บางส่วนก็มาจากค่าเสียเวลาทำงานของพนักงานที่ออกไปกับลูกค้า ก็ถือว่าดำรงชีพอยู่ด้วยรายได้บางส่วนที่มาจากการจ้างประเวณีของผู้อื่น หรือการที่ผู้ค้าประเวณีชาย หรือเด็กชาย ต้องให้เงินกับคนที่เป็นคนรักที่อยู่กินด้วยกัน หรือส่งเสียเลี้ยงดู โดยที่มีโชฎชาติพี่น้อง หรือพ่อแม่ บุคคลที่รับเงินเพื่อเป็นปัจจัยดำรงชีพจากชายผู้ค้าประเวณี ก็เป็นผู้ดำรงชีพอยู่ด้วยการค้าประเวณีของผู้อื่น แต่บุคคลที่ดำรงชีพด้วยรายได้ของชาย หรือเด็กชาย ค้าประเวณีเหล่านี้ กลับไม่มีความผิด ดังเช่น กรณีรับจากโสเภณีหญิง ทั้งพฤติกรรมการดำรงชีพก็ได้จากการค้าประเวณีด้วย จะยกเว้นก็แต่กรณีผู้ที่รับค่าเลี้ยงดูซึ่งพึงได้ตามกฎหมาย หรือตามธรรมเนียมจรรยา ซึ่งก็ได้แก่ ภรรยา (ตามกฎหมาย, ข้อเท็จจริง ที่เป็นหญิง) บุตร ธิดา หรือบิดา-มารดา เพราะกรณีของโสเภณี หญิงก็ยกเว้นไว้เช่นกัน

⁵⁷ เสาวภา พรศิริพงษ์ และอภิญา บัวสรวง, โสเภณีเด็ก : กรณีศึกษาเด็กเร่ร่อนในกรุงเทพฯ. เรื่องเดียวกัน, หน้า 10.

3. มาตรการในการฟื้นฟู

การฟื้นฟูเป็นส่วนหนึ่งในมาตรการทางสังคมสงเคราะห์ ซึ่งในทางทฤษฎีแล้วจะพิจารณาคอบคลุมต่อปัญหาในทุกระดับทั้งก่อน และหลังการกระทำการ

ทั้งนี้ ในกระบวนการสังคมสงเคราะห์จะมีการพิจารณาออกเป็น 3 ด้าน⁵⁸ ที่ จะวางมาตรการต่อผู้ที่อยู่ในกระบวนการค้าประเวณีไม่ว่าจะเป็นค้าประเวณีชาย หรือหญิง

ในขั้นแรก ต้องพิจารณาถึงมูลเหตุจูงใจ (Motivation) ตัวกระตุ้น (Stimulus) และการเข้าใจรับรู้ (Cognition) ซึ่งเป็นพื้นฐานความรู้และความเข้าใจของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี ต่อการค้าประเวณีว่ามีข้อบกพร่องหรือเข้าใจผิดในด้านใดทำให้มีการเข้าสู่กระบวนการค้าประเวณี หรือชักนำผู้อื่นสู่กระบวนการค้าประเวณี

ในขั้นที่สอง พิจารณาถึงพฤติกรรม (Behaviour) ในขณะที่อยู่ในกระบวนการค้าประเวณีว่ามีการกระทำอย่างไรบ้าง มีบังคับขู่เข็ญ หรือถูกทำร้ายหรือไม่

ในขั้นที่สาม ขั้นตอนการเสริมเพิ่มเติม (Reinforcement) เมื่อพิจารณาจากขั้นตอนต่าง ๆ มาถึงขั้นสุดท้ายเป็นการใช้มาตรการเสริมต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องในกระบวนการค้าประเวณีโดย

- ใช้มาตรการชดเชย (Reward) ต่อผู้ค้าประเวณีทั้งหญิง และชายที่ถูกเอารัดเอาเปรียบทางเพศ หรือผู้เข้าสู่กระบวนการค้าประเวณี ที่มีเจตนาหรือจิตใจที่บริสุทธิ์ มิใช่มีจิตใจเป็นอาชญากร ที่จะทำร้ายผู้อื่นให้ได้รับการฟื้นฟูบำบัดและอบรมความรู้ ให้มีทัศนคติที่ถูกต้อง เพื่อปรับเปลี่ยนทัศนคติและมีพฤติกรรมที่ถูกต้องต่อปัญหาการค้าประเวณี

- ใช้มาตรการลงโทษ (Punishment) โดยมุ่งลงโทษต่อผู้ที่เป็นอาชญากรที่แท้จริงในกระบวนการค้าประเวณีชาย หรือหญิงซึ่งประกอบด้วยผู้เป็นธุระจัดหา พ่อเล้า แมงดา เจ้าของสถานบริการ และบิดามารดา หรือผู้ปกครองบางคนที่มีพฤติกรรมชั่วร้าย ในการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากผู้ได้ปกครอง โดยไม่มุ่งเน้นลงโทษต่อตัวผู้ค้าประเวณี

มาตรการที่ปรากฏในกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีของไทยจะเน้นในส่วนขั้นที่ 3 โดยมีทั้งการใช้มาตรการลงโทษซึ่งกล่าวมาแล้ว และมาตรการชดเชย หรือการฟื้นฟูสภาพ เพื่อปรับสภาพทางจิตใจ และอบรมวิชาชีพ โดยจัดให้มีสถานแรกรับ และสถานคุ้มครอง และพัฒนาอาชีพที่มีหน้าที่สำคัญในการปรับสภาพจิตใจ รักษาโรค จัดการศึกษาให้ ฝึกวิชาชีพ หางาน

⁵⁸ Ron O'Grady editor, Ibid, Page 43.

ให้ตามความเหมาะสม และติดตามประเมินผล แต่ก็น่าสนใจว่า มาตรการเหล่านี้ได้ใช้ปฏิบัติจริง ต่อชาย และเด็กชายค้าประเวณีหรือไม่

4.6.2 วิเคราะห์มาตรการอื่นที่ใช้ในการแก้ไขปัญหานี้

1. การปฏิบัติมาตรการในทางปฏิบัติต่อกรณีชายค้าประเวณี

ก. มาตรการในการป้องกัน

ดังกล่าวมาแล้วว่ามาตรการที่เป็นมาตรการป้องกันนั้นมีได้บัญญัติไว้ใน กฎหมาย แต่ปรากฏเป็นแผนงานของรัฐ ซึ่งพิจารณาในทางปฏิบัติจะพบว่าเป็นแผนลอย ๆ และ มุ่งเน้นต่อกรณีหญิง และเด็ก ซึ่งแม้จะเกี่ยวข้องกับเด็กชายด้วย แต่โอกาสที่จะได้รับผลจากการ ปฏิบัติการตามแบบนี้แทบจะไม่มี เนื่องจากเด็กชายค้าประเวณีส่วนใหญ่ไม่ได้อยู่กับครอบครัว เป็นเด็กเร่ร่อน โอกาสที่จะได้รับการศึกษา หรือให้ความรู้จากหน่วยงานของรัฐ จะเกิดขึ้นได้ ก็แต่ก็ กรณีก่อนมาเป็นเด็กเร่ร่อน ภายหลังจากออกมาแล้วจากสภาพวิถีชีวิต ที่ขาดการเอาใจใส่ หรือ ระเบียบในการใช้ชีวิตของเด็กเร่ร่อน จะไม่มีโอกาสศึกษาอย่างเด็กปกติ และยังการฝึกวิชาชีพล่วงหน้าเพื่อป้องกันการเข้าสู่กระบวนการค้าประเวณียิ่งไร้โอกาสมากขึ้น

จากทัศนคติทางสังคมที่มองเด็กเร่ร่อนเป็นเด็กที่ไม่มีค่าของสังคม และความรังเกียจจากผู้คนโดยทั่วไป การปลุกฝังในเรื่องการรักศักดิ์ศรีขอความเป็นคน หรือให้ทำ อาชีพอื่นที่เหมาะสม ก็จะถูกจำกัดโดยข้อจำกัดทางสังคม และการศึกษาของตัวเอง แผนการ ป้องกันที่จะใช้กับเด็กต้องมีลักษณะที่เข้าใจสภาพความเป็นจริง และข้อจำกัดทางการรับรู้ของเด็ก ชายเร่ร่อน

ในส่วนมาตรการป้องกันต่อการเข้าสู่การค้าประเวณีของผู้ชายที่ส่วนหนึ่ง เข้ามาภายหลังจากเป็นผู้ใหญ่มาได้เข้ามาแต่เป็นเด็กนั้น มาตรการป้องกันที่น่าจะใช้ ได้ผลที่สุดก็ คือ การปลุกฝังด้านจริยธรรมทางเพศให้รักศักดิ์ศรีของตนเอง หรือให้ความเข้าใจ หรือเอาใจใส่ ต้องการแก้ไขพฤติกรรมทางเพศ ของเด็กชายที่มีโอกาสเรียนทั้งสายสามัญ - สายอาชีพ เพื่อมิให้ เมื่อเข้าสู่ระบบแรงงาน จะไม่เข้าสู่การค้าประเวณี เพราะส่วนใหญ่ชายที่มาค้าประเวณี จะไม่ให้ความสำคัญกับพฤติกรรมกรรมมีเพศสัมพันธ์ หรือทำงานในอาชีพอื่นก่อนแล้วเปลี่ยนมาค้า ประเวณีร่วมด้วย

ในมาตรการป้องกันการการค้าประเวณีชายข้ามชาติ ก็พิจารณาได้ว่าล้มเหลวในการป้องกัน เพราะมิได้มีมาตรการใด ๆ ที่ชัดเจนต่อการป้องกันการไปค้าประเวณียังต่าง

ประเทศของผู้ชาย ทั้งการสอดส่องดูแล หรือป้องกัน การจัดหาคน โดยองค์กรค้าประเวณีข้ามชาติ ก็ไม่มีการปฏิบัติการในทางปฏิบัติ

ข. มาตรการในการปราบปราม ซึ่งตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีได้ จัดกลุ่มผู้ที่กระทำความผิด เป็น 3 กลุ่ม คือ

- กลุ่มตัวเด็กชาย หรือชายค้าประเวณี ในกลุ่มผู้ค้าประเวณีนี้ มาตรการในการปราบปรามไม่มีการปฏิบัติการในทางปฏิบัติ แต่มีการปฏิบัติกรณาน ๆ ครั้ง โดย ส่วนกลางของตำรวจ (กองปราบ) แต่ก็ไม่ปรากฏการดำเนินคดีตามกฎหมายในส่วนการฟื้นฟู โดย เพียงจับแล้วปรับ จากนั้นก็ปล่อยตัวไปไม่ส่งกรมประชาสงเคราะห์ เพื่อดำเนินการฟื้นฟู⁵⁹ ในบางครั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจยังรู้เห็นให้มีการค้าประเวณี ทั้งกรณีกับเด็กชาย และผู้ชาย เมื่อผู้วิจัยสอบถาม (ไม่เป็นทางการ) ก็ได้คำตอบว่า "ก็ให้พวกนี้มั่งงานทำ จะได้มีเงินใช้ ไม่ไปปล้นจี้ใครให้เป็น ความผิดหนัก"⁶⁰ ซึ่งเป็นไปได้ว่า อาจมีกรณีการประพุดติมิชอบ หรือคอร์รัปชั่น เกิดขึ้นได้ เพื่อรับ ประโยชน์จากกลุ่มกระบวนการค้าประเวณี

- กลุ่มบิดามารดาผู้ปกครอง แม้กฎหมายจะวางมาตรการในการลงโทษต่อบุคคลเหล่านี้ที่ปล่อยให้ผู้ได้ปกครอง (ยังไม่บรรลุนิติภาวะ) ถูกนำมาแสวงหาประโยชน์ทางเพศ แต่ในทางข้อเท็จจริง กับการค้าประเวณีชาย โอกาสจะลงโทษกับบุคคลเหล่านี้ไม่มี เนื่องจาก กรณีกับเด็กชาย ก็เป็นเด็กเร่ร่อน มิได้อยู่ในการดูแลของครอบครัว และอาจไม่ทราบว่าเป็นบุตรของตนมาค้าประเวณี แต่เข้าใจว่าทำงานอย่างอื่น เพราะไม่ว่าจะเป็นเด็กชาย หรือชายผู้ค้าประเวณี ส่วนใหญ่จะไม่บอกกับครอบครัวว่ามาค้าประเวณี แต่จะบอกว่าทำงานอื่น⁶¹

- กลุ่มเจ้าของสถานบริการ หรือจัดหาเป็นนายหน้า ในมาตรการทางกฎหมายเป็นกลุ่มเป้าหมายที่กฎหมายต้องการลงโทษ แต่ในทางปฏิบัติจากความซับซ้อนของรูปแบบการค้าประเวณี และความยินยอมของตัวผู้ค้า ทำให้น้าหนักที่จะกระตุ้นการทำงานของเจ้า

⁵⁹ คำสัมภาษณ์ คุณวิทย์พร ไชยรัตน์ เจ้าหน้าที่กองสัมมาอาชีวะสงเคราะห์ กรมประชาสงเคราะห์ เมื่อวันที่ 16 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2541.

⁶⁰ สัมภาษณ์ ตำรวจนายหนึ่ง ซึ่งดูแลแถวย่านสีลม เมื่อประมาณ เดือนกุมภาพันธ์ 2541.

⁶¹ คำสัมภาษณ์จากน้องไผ่ (นามสมมุติ) สัมภาษณ์เมื่อประมาณเดือนกุมภาพันธ์ 2541.

หน้าที่ไม่มี ประกอบกับทัศนคติทางสังคม ต่อการค้าประเวณีชายไม่เห็นเป็นความผิดร้ายแรง ทำให้ความเอาใจใส่ตรวจตราน้อยลง

ค. มาตรการในการฟื้นฟู ตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี พ.ศ.2539 ได้กำหนดให้มีสถานสงเคราะห์ คือ สถานแรกรับ และสถานคุ้มครอง และพัฒนาอาชีพ เพื่อให้การฟื้นฟูต่อผู้ค้าประเวณี แต่ในทางปฏิบัติมีการตั้งสถานคุ้มครอง และพัฒนาอาชีพสังกัดกรมประชาสงเคราะห์ อยู่ด้วยกัน 4 แห่งคือ*

1. สถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพหญิงบ้านเกร็ดตะการ อ.ปากเกร็ด นนทบุรี ซึ่งรับผิดชอบผู้หญิงค้าประเวณีตามพระราชบัญญัติและภาคใต้

2. สถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพหญิงบ้านสองแคว อ.เมือง พิษณุโลก ซึ่งรับผิดชอบผู้หญิงค้าประเวณี ตามพระราชบัญญัติในเขตพื้นที่ภาคเหนือ

3. สถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพหญิงบ้านนาวิสัย อ.เมือง จ.นครราชสีมา ซึ่งรับผิดชอบต่อผู้หญิงค้าประเวณีตามพระราชบัญญัติ ในเขตพื้นที่ภาคตะวันออกเฉียงเหนือ

4. สถานคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก ภาคตะวันออก จังหวัดระยอง รับผิดชอบในการดูแลเด็ก ซึ่งกระทำความผิด โดยจะรับเด็กชาย สถานที่แห่งนี้ขึ้นอยู่กับกองคุ้มครองสวัสดิภาพเด็ก และได้รับมอบหมายให้ดูแลเด็กชายซึ่งค้าประเวณี ตามพระราชบัญญัติ ร่วมกับผู้กระทำความผิดตามกฎหมายอื่น ๆ แต่แยกออกเป็นสัดส่วนต่างหาก

โดยสถานแรกรับและสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพที่ตั้งขึ้นจะอยู่ภายใต้การดูแลของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ ที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติ ในมาตรา 25 ถือเป็นฝ่ายหนึ่งของกองสัมมาอาชีพะสงเคราะห์ กรมประชาสงเคราะห์ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม มีหน้าที่ตามมาตรา 25 ในการเป็นตัวกลางประสานงานกับ ก.ค.อ. จังหวัดต่าง ๆ และเป็นหน่วยงานโดยตรงในการจัดให้มีการฝึกอบรมและพัฒนาอาชีพ ส่งเสริมการจัดอาชีพและจัดหางานให้แก่ผู้ที่ได้รับการฝึกอบรมและพัฒนาอาชีพประสานงานและร่วมมือกับส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานเกี่ยวกับการคุ้มครอง การ

* สัมภาษณ์ คุณวิทยาพร ไชยรัตน์ เมื่อวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2541.

พัฒนาอาชีพและการป้องกันการปราบปรามการค้าประเวณี รวมทั้งเป็นหน่วยงานตุลาการของ ก.ค.อ. และปฏิบัติตามมติของ ก.ค.อ.

ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า มิได้มีการตั้งสถานแรกรับ และสถานคุ้มครอง และพัฒนาอาชีพ ตามพระราชบัญญัติ สำหรับกรณีของเด็กชาย และชายค้าประเวณีเป็นการเฉพาะ โดยการให้การสงเคราะห์เด็กชาย จะนำไปรวมไว้กับเด็กที่กระทำความผิดในความผิดอื่น ๆ และให้การอบรม ดูแลในมาตรฐานอย่างเดียวกัน โดยไม่มีการพิจารณาถึงลักษณะพิเศษทางพฤติกรรมของผู้ค้าประเวณี ทำให้แทนที่จะทำให้เด็กชายซึ่งแต่เดิมก็ได้รับการอบรมผิด ๆ หรือไม่ได้รับการอบรม จะได้รับการฟื้นฟูจิตใจ กลับได้เจอสังคมของยุวอาชญากร ด้านอื่น ๆ เมื่อออกจากสถานสงเคราะห์มากก็จะได้รับความรู้ด้านอาชญากรรมอื่น ๆ มาด้วย และนำมาใช้ร่วมกับการค้าประเวณี ทำให้ปัญหาการค้าประเวณีเด็กชายลุกลามเป็นปัญหาสังคม และอาชญากรรม มากขึ้น*

ในส่วนของชายค้าประเวณีเมื่อไม่มีสถานแรกรับ หรือสถานคุ้มครอง และพัฒนาอาชีพ รองรับ ทำให้ไม่มีโอกาสได้รับการฟื้นฟูจิตใจ ให้มีพฤติกรรมทางเพศที่เหมาะสม รวมทั้งอบรมวิชาชีพให้สามารถประกอบอาชีพ อื่นที่เหมาะสมได้ ทำให้กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้ส่งผลดีต่อ การค้าประเวณีชายตามที่ควรจะเป็น

2. นโยบายการแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีในประเทศ

ประเทศไทยมีนโยบายที่ชัดเจนในการแก้ไขปัญหาการค้าประเวณีโดยทั่วไป แต่จะสังเกตได้ว่า นโยบายของประเทศไทย จะเป็นแผนที่วางไว้ในระยะยาวให้ทยอยปฏิบัติ (ดูรายละเอียด ในส่วนที่ 4.5) เป็นแผนล่อย ๆ ที่กว้าง แต่ก็เน้นหนักกับการค้าประเวณีในเด็กซึ่งรวมถึงเด็กชาย ในนโยบายมิได้วางมาตรการเฉพาะกรณีในปัญหาของเด็กชายค้าประเวณีที่เป็นเด็กเร่ร่อนได้ เพราะจากนโยบายจะมุ่งเน้นการสร้างความสัมพันธ์ในครอบครัว และระดับชุมชน การให้การศึกษารวมทั้งในแผนงานป้องกันซึ่งไม่สอดคล้องกับการให้ความช่วยเหลือต่อเด็กที่เป็นเด็กเร่ร่อน มิให้เข้าสู่การค้าประเวณีชายได้เลย แผนงานป้องกันซึ่งเป็นการป้องกันแต่เฉพาะเด็กที่ยังอยู่สถาบันครอบครัวมิให้เข้ามาสู่กระบวนการค้าประเวณี แต่กรณีถ้าเด็กพ้นจากครอบครัวมาแล้ว ก็จะไม่ได้รับผลใด ๆ จากมาตรการป้องกันเลยเฉพาะไม่ได้รับการรักษาอีกต่อไปง่าย ๆ แล้ว รวมถึง

* สัมภาษณ์ อาจารย์สรรพสิทธิ์ คุมพ์ประพันธ์ ผู้อำนวยการมูลนิธิศูนย์พิทักษ์สิทธิเด็ก เมื่อวันที่ 16 เมษายน 2542.

กระบวนการในการช่วยเหลือ และหน่วยงานที่จะดูแล ก็มีทุกระดับชั้น และมีจำนวนหลายหน่วยงาน ทำให้อาจมีปัญหาในการจัดการองค์กร ความสัมพันธ์ระหว่างองค์กร และปัญหางานซ้ำซ้อนกันได้ และต้องเสียค่าใช้จ่ายสูงมาก ในการสนับสนุนแต่ละส่วนที่รับผิดชอบ

ในนโยบายโดยภาพรวมเน้นต่อเด็ก แต่ในกรณีผู้ใหญ่จะเน้นกรณีการเข้ามาค้าประเวณีโดยถูกล่อลวงบังคับ และมีการวางมาตรการช่วยเหลือทั้งการบำบัดฟื้นฟู และการนำกลับสู่สังคม แต่กรณีของผู้สมัครใจไม่มีการวางนโยบายในการทำอย่างไรให้ชายค้าประเวณีโดยสมัครใจ เลิกอาชีพนี้ รวมทั้งไม่มีมาตรการในการรองรับภายหลังจากผ่านการฟื้นฟูสภาพจิตใจแล้ว ในการดูแลมิให้กลับมาค้าประเวณีอีก

3. กลไกในการปฏิบัติการแก้ไขปัญหา

ตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีกำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจ และเจ้าหน้าที่กรมประชาสงเคราะห์เป็นเจ้าของงานในการปฏิบัติการในการปราบปรามการค้าประเวณี ทั้งการจับกุม การปรับ และการส่งสถานแรกรับ เพื่อบำบัดฟื้นฟูเบื้องต้นก่อนเข้าสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ

แต่ในทางปฏิบัติไม่ปรากฏว่ากลไกการปฏิบัติการจะได้ทำงานเพื่อแก้ปัญหาการค้าประเวณีชายอย่างจริงจัง หรือจับกุมผู้กระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีเท่าที่ควร รวมทั้งขาดกลไกในการบำบัดฟื้นฟูต่อชายค้าประเวณีไม่ว่าจะเป็นสถานที่เฉพาะกรณีเด็กชาย หรือผู้ชาย และขาดกลไกในการปฏิบัติการต่อเนื่องภายหลัง ถ้ามีการปฏิบัติการบำบัดฟื้นฟูชายผู้ค้าประเวณีเสร็จสิ้นแล้ว

4. ด้านทัศนคติต่อการค้าประเวณีชายในสังคมไทย

ผู้วิจัยได้กล่าวในรายละเอียดหัวข้อ 2.5.1 ที่แสดงให้เห็นว่าสภาพสังคมไทยปัจจุบัน แม้จะมีทัศนคติในแง่ลบต่อการค้าประเวณีชายว่าเป็นอาชีพที่ขัดต่อศีลธรรม และเป็นที่ยกย่องน้อย แต่ผู้ค้าประเวณี หรือผู้เที่ยวใช้บริการก็ไม่ถือว่าทำความผิดร้ายแรง เห็นว่าการค้าประเวณีเป็นเรื่องปกติในสังคมไทย โดยเฉพาะการค้าประเวณีชายที่เป็นการสมัครใจ และผู้ชายค้าก็ไม่เสียหายอะไรทั้งที่การค้าประเวณีชายจะส่งผลต่อสังคมในระยะยาว

5. ทรัพยากร ข้อมูล

ในด้านข้อมูลของการค้าประเวณีในประเทศไทย มีจำกัดมากเนื่องจากจำนวนที่ไม่มากเมื่อเทียบกับกรณีของหญิง และปัญหาเฉพาะหน้า เช่น การถูกทารุณ การข่มขู่ บังคับขายให้ค้าประเวณี ไม่ปรากฏเป็นข่าวบ่อยนัก ทำให้สังคมขาดความสนใจในการหาข้อมูล และทำการวิจัยเกี่ยวกับ การค้าประเวณีชาย ทำให้งานวิจัยเกี่ยวกับการค้าประเวณีชายมีน้อย จึงเป็นข้อจำกัดด้านข้อมูลเพื่อจะให้ประเมิน และวางมาตรการที่เหมาะสมต่อกรณีของชายประเวณี เป็นการเฉพาะ

ตลอดจน การวางมาตรการใด ๆ ถ้าจะให้ผลในการปฏิบัติการต้องมี ทรัพยากรในการเข้าไปแก้ไขปัญหา แต่จากจำนวนชายค้าประเวณีที่ไม่มาก เมื่อเทียบกับหญิง การสร้างมาตรการ และการปฏิบัติ การเพื่อใช้ต่อกรณีชายค้าประเวณีจึงอาจเห็นว่า ใช้ทรัพยากร ไม่คุ้มค่าทั้งกำลังคน แรงงาน ทุนทรัพย์ ที่จะทุ่มเทลงไปกับปัญหาการค้าประเวณีชาย ควรใช้ทุน ทรัพยากรในการแก้ไขส่วนที่มีปัญหามากกว่าก่อนทั้งที่แท้จริงปัญหาการค้าประเวณีชายก็มีผลกระทบต่อสังคมมากโดยเฉพาะอนาคตของชาติ ที่มาเป็นเด็กเร่ร่อน และค้าประเวณี

4.6.3 การเอาผิดในทางอาญาต่อกระบวนการค้าประเวณีชาย

1. พิจารณาจากตัวผู้ค้า

ตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี พ.ศ.2539 ได้วางบทบัญญัติในการลงโทษต่อชายค้าประเวณีที่กระทำการที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ดังนั้น กฎหมายไทยจึงมีการเอาผิดต่อผู้ค้าด้วย แต่ก็เฉพาะกรณีที่ทำผิดบทบัญญัติกฎหมาย ซึ่งถ้ากระทำที่ไม่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย ก็สามารถค้าประเวณีได้ เพราะกฎหมายมิได้ บัญญัติให้การค้าประเวณีเป็นความผิดในตัวเอง แต่ถึงแม้จะมีบทลงโทษ แต่กฎหมายก็ให้ลงโทษผู้ค้าประเวณีน้อย และยังวางบทบัญญัติในการฟื้นฟูผู้ขายค้าประเวณีไว้ด้วย แม้ในทางปฏิบัติจะไม่มีก็ตาม

2. พิจารณาจากตัวกลาง

ตัวกลางตามกฎหมายไทยนั้นได้แก่กลุ่มที่เป็นเจ้าของสถานบริการ คน ล่อลวง ชักจูง ชาย หรือเด็กชายมาค้าประเวณี รวมทั้งที่มีพฤติกรรมเป็นแมงดา และกฎหมายที่ลงโทษต่อผู้ที่เป็นตัวกลางนี้อย่างหนัก หรือตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณี และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี เช่น กฎหมายอาญา เนื่องจากบุคคลเหล่านี้เป็นส่วนสำคัญในกระบวนการ

ค้าประเวณี แต่ในกรณีของผู้ที่ดำรงชีพด้วยรายได้จากการค้าประเวณีของผู้ชายนั้น กฎหมายยังไม่บัญญัติเอาผิดต่อบุคคลเหล่านี้

3. พิจารณากรณีผู้ใช้บริการ

ตามกฎหมายไทยได้กำหนดเอาโทษต่อผู้เที่ยวไว้ด้วยเช่นกัน โดยในกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีได้เอาผิดกับผู้ที่ใช้บริการกับชายที่อายุไม่เกิน 18 ปี ไม่ว่าจะเป็กรณเด็กชายสมัครใจ หรือไม่ก็ตาม แต่ถ้าชายค้าประเวณีถูกบังคับให้ร่วมประเวณีกับผู้ใช้บริการ ก็เป็นความผิดในฐานะอนาจารตามกฎหมายอาญา ซึ่งกรณีของเด็กชายถ้าอายุไม่เกิน 15 ปี นอกจากผู้ใช้บริการจะผิดตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีแล้วยังผิดกฎหมายอาญาด้วยแม้เด็กชายจะยินยอมก็ตาม ทำให้เห็นว่า กฎหมายเริ่มเอาผิดต่อผู้เที่ยวแล้วจากเดิมที่กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีโดยตรงจะไม่เอาผิดผู้เที่ยวเลย จะมีก็แต่กฎหมายอาญากรณีถูกบังคับเท่านั้น ถึงจะเอาผิดผู้เที่ยวได้

4. พิจารณากรณีครอบครัวของผู้ค้าประเวณีชาย

แม้ตามกฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีจะบัญญัติเอาผิดทางอาญาต่อผู้ปกครอง ครอบครัวที่รู้เห็นให้ผู้ชายที่เป็นผู้ได้ปกครองที่อายุไม่เกิน 18 ปี ถูกนำไปค้าประเวณี และให้ถูกถอนอำนาจปกครองต่อผู้ได้ปกครองด้วย แต่ในความเป็นจริงแล้ว การค้าประเวณีเด็กชาย ส่วนใหญ่เด็กจะเป็นเด็กเร่ร่อน ไม่ได้อยู่กับครอบครัว ทำให้ไม่สามารถใช้บทบัญญัติกับครอบครัวของเด็กชายเร่ร่อนที่มาค้าประเวณีได้ จะใช้ได้ก็แต่กรณีเด็กชายค้าประเวณีที่ถูกครอบครัวนำมาค้า หรือรู้เห็นเป็นใจให้นำบุตรหลาน ผู้อยู่ได้ปกครองมาค้าประเวณี ซึ่งกลุ่มนี้มีไม่มากนัก

5. พิจารณาจากการบังคับใช้กฎหมาย

กฎหมายว่าด้วยการค้าประเวณีของไทย ครอบคลุมมาตรการตามกฎหมายต่อชายค้าประเวณี แต่การบังคับใช้กฎหมายไม่ว่าจะเป็นการจับกุมผู้ค้าประเวณี หรือผู้ใช้บริการ ไม่ค่อยมีการปฏิบัติการบังคับใช้กฎหมายเท่าใดนัก ทั้งการช่วยฟื้นฟูก็ยังไม่มีการบังคับใช้กฎหมายให้ปฏิบัติการเป็นการเฉพาะ แต่อย่างไร

6. พิจารณาจากกรประชาสังคม

ในกลุ่มชุมชน จากทัศนคติที่ไม่ให้ความสำคัญต่อการค้าประเวณีชาย ทำให้ชุมชนไม่สนใจต่อความเป็นไปต่อปัญหาการค้าประเวณีชาย รวมทั้ง ยังไม่อยากสนใจต่อเด็กชายค้าประเวณี เนื่องจากส่วนใหญ่เป็นเด็กเร่ร่อน และคนในสังคมไม่ให้ความสนใจ จะเข้ามาดูแล

แต่ในกลุ่มของ NGOs นั้นกลับให้ความสนใจต่อปัญหาเด็กเร่ร่อนไม่ว่าจะเป็นการศึกษา ลักษณะพฤติกรรม และการดำเนินชีวิต และการให้ความช่วยเหลือด้านต่าง ๆ โดยมีโครงการสอนหนังสือ หรือการฝึกอาชีพ โดยพยายามนำเด็กเหล่านี้เข้าสู่ศูนย์สงเคราะห์บ้านเด็กชาย ซึ่งมีพวกเขาทำความผิดมาหลายชนิด พวกเขาประเวณีก็ถูกนำมาไว้ที่เดียวกัน แทนที่จะได้รับการแก้ไขตามแผนการดูแลอบรม กลับได้ความรู้ด้านอาชญากรรมเพิ่มเติม เพราะการแก้ปัญหาการค้าประเวณีเด็กชายไม่ได้แก้เฉพาะกรณี แต่นำไปรวมกับปัญหาอื่น ๆ ทำให้การแก้ไขไม่เกิดผลมากนัก แต่กลุ่มของชายค้าประเวณี ไม่มีองค์กรใดเข้าไปดูแลเลย ทำให้ขาดโอกาสในการพัฒนาตัวเองให้สามารถเลิกอาชีพนี้ได้ และได้รับการฟื้นฟูจิตใจ

สรุปแล้วจะเห็นได้ว่า มาตรการในการแก้ไขป้องกันการค้าประเวณีโดยผู้ชาย ของประเทศไทย ยังมีข้อบกพร่องทั้งมาตรการทางกฎหมายในบางประการ และที่เป็นส่วนสำคัญ หรือขาดการปฏิบัติการในการรองรับปัญหาการค้าประเวณีชาย ทั้งเด็กชาย และผู้ใหญ่ รวมทั้งมาตรการ ยังไม่สอดคล้องต่อความเป็นจริงของการค้าประเวณีชาย