

บทที่ 4

การนำเอาหลักเกณฑ์การสมคบกันกระทำความผิดมาใช้เพื่อดำเนินการกับองค์กรอาชญากรรมในการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี

ในปัจจุบันธุรกิจการค้าประเวณี มีการประกอบกิจการในรูปแบบของ "องค์กรอาชญากรรม" (Organized Crime) ซึ่งเป็นการประกอบกิจการในรูปแบบของกลุ่มบุคคลที่มีสมาชิกจำนวนมาก มีการดำเนินการที่ซับซ้อน มีการเคารพกฎเกณฑ์และข้อกำหนดภายในองค์กรอย่างเคร่งครัด ตลอดจนมีการติดต่อและประสานงานร่วมกัน ในการดำเนินการประกอบธุรกิจการค้าประเวณีข้ามชาติระหว่างองค์กรอาชญากรรม ในแต่ละประเทศ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหารายได้และผลประโยชน์ จากการค้าประเวณีร่วมกัน การบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายโดยทั่วไปไม่สามารถปราบปรามและกำจัดการประกอบอาชญากรรม ในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ดังนั้น ในประเทศ Common Law โดยเฉพาะประเทศสหรัฐอเมริกา ได้นำมาตรการทางกฎหมาย ทฤษฎีหลักการสมคบกันกระทำความผิด (Conspiracy Theory) มาบังคับใช้ต่อการปราบปรามและกำจัดการประกอบอาชญากรรม ในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมในลักษณะความผิดอย่างกว้างขวาง และก่อให้เกิดสัมฤทธิ์ผลในการปราบปรามและกำจัดการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมได้เป็นอย่างดี อาทิเช่น Racketeer Influenced and Corrupt Organization Statute (RICO) กฎหมายว่าด้วยการป้องกันการกระทำอันเป็นมิฉฉาชีพ และ Continuing Criminal Enterprise (CCE) กฎหมายว่าด้วยการป้องกันการประกอบกิจการอันมีลักษณะอาชญากรรมต่อเนื่อง เป็นต้น

4.1 วิเคราะห์มาตรการกฎหมายที่ใช้ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมตามกฎหมาย Common Law

ในระบบกฎหมาย Common Law คือประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการบัญญัติกฎหมายเพื่อบังคับใช้โดยเฉพาะ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อปราบปรามและกำจัดการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบของ "องค์กรอาชญากรรม" คือ

4.1.1 Racketeer Influenced and Corrupt Organization Statute (RICO)

รัฐสภาสหรัฐอเมริกาได้ประกาศใช้ Racketeer Influenced and

Corrupt Organization Statue (RICO) เมื่อวันที่ 15 ตุลาคม ค.ศ.1970 โดยบัญญัติไว้ในส่วนที่ 9 ของ Organized Crime Control Act of 1970 มีเหตุผลที่สำคัญในการบัญญัติกฎหมายเพื่อบังคับใช้ คือ

1. องค์กรอาชญากรรมในประเทศสหรัฐอเมริกา มีลักษณะรูปแบบการประกอบอาชญากรรมที่เชี่ยวชาญเป็นอย่างมาก มีรูปแบบการประกอบอาชญากรรมหลายรูปแบบที่ต่างกัน และมีการประกอบอาชญากรรมที่ขยายวงกว้างขึ้น ในทุก ๆ ปีจะมีเงินทุนหมุนเวียนหลายพันล้านดอลลาร์สหรัฐจากระบบเศรษฐกิจภายในประเทศ จากการกระทำที่มีขอบข่ายกฎหมาย อาทิเช่น การฉ้อโกงและทุจริตในทรัพย์สินเป็นจำนวนมาก

2. องค์กรอาชญากรรมมีโครงสร้างในการควบคุมบงการเป็นลำดับชั้น มีอำนาจในการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการกระทำความผิด ซึ่งรวมถึงการประกอบการธุรกิจการพนัน การให้กู้ยืมเงินโดยคิดดอกเบี้ยเกินอัตราที่กฎหมายกำหนด การโจรกรรม การค้ายาเสพติด และธุรกิจที่ผิดต่อกฎหมายอื่น ๆ ซึ่งก่อให้เกิดผลเสียต่อประเทศ

3. การได้มาซึ่งเงินและทรัพย์สินจำนวนมากได้นำมาใช้ในการแทรกแซงและทุจริตในธุรกิจที่ถูกต่อกฎหมาย สหภาพแรงงาน ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบความเสียหายต่อสังคมและประชาชน

4. การประกอบอาชญากรรม ในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้ก่อให้เกิดผลกระทบความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจภายในประเทศ ผู้ประกอบธุรกิจโดยสุจริต ตลอดจนการแข่งขันทางด้านธุรกิจ โดยมีการแทรกแซงต่อระบบการค้าโดยเสรีทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศ ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายและผลกระทบต่อระบบสวัสดิการโดยทั่วไป

5. องค์กรอาชญากรรมได้มีการประกอบอาชญากรรมอย่างต่อเนื่องและมีการพัฒนาโครงสร้างภายในองค์กรอาชญากรรมอย่างมากมาย เพราะเหตุที่ว่า มีข้อบกพร่องในเรื่องกระบวนการรวบรวมพยานหลักฐาน โดยมีข้อจำกัดต่อการพัฒนาการยอมรับฟังพยานหลักฐานในการฟ้องร้องคดีอาญา และใช้เป็นมาตรการในการลงโทษ หรือการได้รับการเยียวยาจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขององค์กรอาชญากรรม

หลักเกณฑ์และสาระสำคัญใน RICO

Racketeer Influenced and Corrupt Organization Statue (RICO) มีหลักเกณฑ์และข้อกำหนดซึ่งมีสาระสำคัญ ดังนี้คือ

ปัจจัยที่สำคัญในการฟ้องร้องคดีในกฎหมาย RICO โจทก์จะต้องกระทำ การพิสูจน์อย่างแข็งขันในประเด็นที่สำคัญ กล่าวคือ¹

1. จำเลยได้มีการกระทำความผิดใน 2 การกระทำ หรือมากกว่านั้น
2. ได้มีการวางแผนในการประกอบการอันเป็นมิจฉาชีพ
3. มีการลงทุนในทางตรงและทางอ้อมหรือสนับสนุนในผลประโยชน์หรือ รายได้ในการทำงานร่วมกัน
4. ในการประกอบการ
5. การกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดผลกระทบความเสียหายต่อระบบ เศรษฐกิจภายในประเทศและระหว่างประเทศ

Section 1961 คำจำกัดความ (Definitions)

ในมาตรา 1961 กฎหมาย RICO ได้บัญญัติเกี่ยวกับคำจำกัดความต่าง ๆ โดยมีใจความสำคัญดังนี้ คือ

"การประกอบมิจฉาชีพ" (Racketeering activity) หมายถึง การ กระทำความผิด ซึ่งจำเลยได้มีการละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎหมายแห่งสหรัฐ และ กฎหมายแห่งมลรัฐ โดยมีการกำหนดความผิดและกำหนดโทษไว้

ประเภทของความผิดที่ต้องห้ามตามกฎหมาย Rico ได้แก่²

ก. ความผิดตามกฎหมายแห่งมลรัฐ (Felony มีโทษจำคุกมากกว่า หนึ่งปี) อาทิเช่น การฆ่าผู้อื่น การลักพาตัว การพนัน การวางเพลิง การให้สินบน และการดำเนินการเกี่ยวกับยาเสพติดหรือวัตถุอันตราย เป็นต้น

ข. ความผิดตามกฎหมายแห่งสหรัฐ (Title 18, U.S. Code) อาทิเช่น การให้สินบน การปลอมแปลงเงินตรา การลักทรัพย์ในการส่งของ ระหว่างรัฐ การกระทำความผิดธุรกิจ การขัดขวางกระบวนการยุติธรรม และการค้าทาส เป็นต้น

ค. ความผิดตามกฎหมายแห่งสหรัฐ (Title 29 U.S. Code)

¹Emily R Donovan, "Racketeer Influenced and Corrupt Organization". American Criminal Law Review. Tenth survey of white collar-crime 32, (1995), P.553-554.

²ปิยะพันธุ์ สารากรบริษัท, "การกำหนดความผิดอาญาฐานเกี่ยวกับการ ฟอกเงิน". (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534), หน้า 25-27.

อาทิเช่น การประกอบการค้าบุหรี่ปริมาณ การจ่ายค่าจ้างโดยผิดกฎหมายแก่สหพันธ์
กรรมกร และการฉ้อโกงเงินทุนสหพันธ์ เป็นต้น

ง. ความผิดตามกฎหมายแห่งสหรัฐ (ภายใต้กฎหมายสหรัฐที่รวมอยู่ด้วย)
อาทิเช่น การล้มละลายเพื่อการฉ้อฉล การฉ้อฉลในการขายเอกสารสิทธิ และ
การรายงานเกี่ยวกับพระราชบัญญัติเงินตราและการโอนเงินต่างประเทศ เป็นต้น

"บุคคล" (Person) หมายถึง ปัจเจกชนหรือบุคคลผู้มีสิทธิตามกฎหมาย
ในผลประโยชน์แห่งรายได้และทรัพย์สิน

"กิจการ" (Enterprise) หมายถึง กิจการในรูปของปัจเจกชน
ห้างหุ้นส่วน บริษัท สมาคม หรือลักษณะอื่น ๆ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตลอดจน
สหพันธ์ หรือกลุ่มบุคคล ซึ่งมีความสัมพันธ์ในความเป็นจริง ถึงแม้ว่าจะไม่ได้กำหนด
ขึ้นตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

"แบบแผนของการประกอบมิจฉาชีพ" (Pattern of racketeering
activity) หมายถึง ข้อกำหนดในการประกอบมิจฉาชีพ ซึ่งอย่างน้อยต้องมีสอง
ลักษณะความผิด โดยหนึ่งลักษณะจะต้องเกิดขึ้นภายหลังที่กฎหมาย RICO ได้
ประกาศใช้และอีกหนึ่งลักษณะจะต้องเกิดขึ้นก่อนกฎหมาย RICO ประกาศใช้ภายใน
ระยะเวลา 10 ปี

การประกอบมิจฉาชีพในกฎหมาย RICO นั้น ได้บัญญัติไว้ว่า การที่จำเลย
ได้ละเมิดและฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติกฎหมายของกฎหมายแห่งสหรัฐและกฎหมายแห่งมลรัฐ
ที่กำหนดว่าเป็นความผิดและโทษตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ถือได้ว่าจำเลยมีความผิด
ตามกฎหมาย RICO ซึ่งจะเป็นความผิดสำเร็จหรือพยายามกระทำความผิด ตลอดจน
ความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดก็ได้ปรากฏตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย RICO³

กิจการ ในกฎหมาย RICO ได้กำหนดไว้ว่า การที่บุคคลใดได้เข้าถือสิทธิ
ในรายได้ผลประโยชน์หรือบริหารจัดการในกิจการหมายถึงรวมถึงการกระทำในรูปของ
ปัจเจกชน ห้างหุ้นส่วน บริษัท สมาคม หรือกิจการในลักษณะอื่นๆตามบทบัญญัติแห่ง
กฎหมาย ตลอดจนสหพันธ์หรือกลุ่มบุคคลซึ่งมีความสัมพันธ์ในความเป็นจริง ถึงแม้ว่า
จะไม่ได้กำหนดขึ้นตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย⁴

การฟ้องร้องดำเนินคดี ไม่จำเป็นจะต้องเป็นกิจการที่ถูกต้องต่อบทบัญญัติแห่ง

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 27.

⁴ Emily R Donovan, "Racketeer Influenced And Corrupt
Organization", P. 561-562.

กฎหมายเท่านั้นกฎหมาย RICO มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดขึ้นมาในการกำจัดองค์กรอาชญากรรมก่อนหน้าและหลังจากการแทรกซึมในกิจการที่ถูกต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เพราะฉะนั้น ความหมายของกิจการ ให้หมายรวมถึง กิจการที่ถูกต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกิจการที่ผิดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายได้ทั้งสองประเภท

การพิสูจน์ความผิดในประเด็นการมีอยู่ของกิจการนั้น โจทก์จะต้องพิสูจน์ให้เห็นถึงลักษณะการต่อเนื่องของกิจการ ซึ่งเป็นโครงสร้างที่สำคัญของการประกอบการที่ต่อเนื่องกัน ถึงแม้ว่ากิจการ และแบบแผน จะเป็นปัจจัยที่สำคัญในการฟ้องร้องและดำเนินคดี⁵

แบบแผนของการประกอบมิจอาชีพในกฎหมาย RICO มีหลักเกณฑ์และข้อกำหนดที่สำคัญคือ ต้องประกอบไปด้วยการกระทำสองการกระทำ โดยการกระทำครั้งแรกจะต้องเกิดขึ้นภายในระยะเวลา 10 ปี ก่อนกฎหมาย RICO ประกาศบังคับใช้ ซึ่งจะเป็นการกระทำตามกฎหมายแห่งสหรัฐหรือกฎหมายแห่งมลรัฐก็ได้ และการกระทำในครั้งที่สองจะต้องเกิดขึ้นภายหลังที่กฎหมาย RICO ประกาศใช้

"แบบแผน" (Pattern) คือ การกระทำที่เป็นความผิด โดยการวางแผน และการจัดการในการกระทำความผิด ซึ่งการกระทำความผิดดังกล่าวประกอบไปด้วย การมีวัตถุประสงค์ (Purpose) ผล (Results) ผู้ร่วมกระทำ (Participants) เหยื่อ (Victims) และวิธีการดำเนินการ (Methods of Commission) ซึ่งมีลักษณะอย่างเดียวกันหรือคล้ายคลึงกัน⁶

ในการพิสูจน์แบบแผนในการประกอบมิจอาชีพโจทก์จะต้องพิสูจน์ให้แจ้งชัดในประเด็น ความสัมพันธ์ (Relationship) และความต่อเนื่อง (Continuity) ซึ่งเป็นปัจจัยที่สำคัญในการพิสูจน์ความผิด⁷

ความสัมพันธ์ หมายถึง การติดต่อและประสานงานกันระหว่างจำเลยหรือตัวบุคคลอื่นในการกระทำความผิด

ความต่อเนื่อง หมายถึง การกระทำความผิดซึ่งมีลักษณะแสดงถึงความต่อเนื่องโดยการคุกคามและข่มขู่ จากจำเลยในการประกอบการมิจอาชีพ

Section 1962 การกระทำที่ต้องห้ามในกฎหมาย RICO

⁵ Ibid, P. 563-564.

⁶ Ibid, P. 556-557.

⁷ Ibid.

(Prohibited activities)

ในมาตรา 1962 กฎหมาย RICO ได้กำหนดการกระทำที่เป็นความผิดอันเป็นการละเมิดและฝ่าฝืนกฎหมาย RICO ไว้ 4 ประการโดยมีใจความสำคัญคือ

(a) การกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในกรณีที่บุคคลได้รับรายได้และผลประโยชน์ ไม่ว่าจะ เป็นลักษณะโดยตรงหรือทางอ้อม จากการประกอบการมิฉฉาชีพ หรือการกระทำโดยการเรียกเก็บหนี้สินซึ่งบุคคลดังกล่าว ได้มีส่วนร่วมในการกระทำในมาตราที่ 2 บทที่ 1 แห่งประมวลกฎหมายสหรัฐอเมริกา และมีการนำรายได้และผลประโยชน์ไปลงทุนไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม เพื่อจุดประสงค์ในการแสวงหาผลประโยชน์หรือก่อตั้งหรือเข้าไปมีส่วนร่วมในธุรกิจ ซึ่งส่งผลกระทบต่อความเสียหายต่อระบบการค้า เศรษฐกิจภายในประเทศและระหว่างประเทศ

การกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนในข้อกำหนดที่ 1 นั้นกฎหมายมีวัตถุประสงค์อย่างแจ่มชัด ต่อการกำจัดการลงทุนในธุรกิจขององค์กรอาชญากรรมในการควบคุมและกำจัดในผลกำไรและรายได้ทั้งในธุรกิจที่ผิดต่อกฎหมายและธุรกิจที่ถูกต่อกฎหมายซึ่งประกอบการโดยองค์กรอาชญากรรม

(b) การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย ในกรณีที่บุคคลใด เข้าถือสิทธิหรือควบคุมในกิจการธุรกิจ ซึ่งส่งผลกระทบต่อระบบการค้า เศรษฐกิจระหว่างรัฐ โดยการประกอบการมิฉฉาชีพ

การกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนในข้อกำหนดที่ 2 นั้น กฎหมายมีวัตถุประสงค์ในการป้องกันมิให้องค์กรอาชญากรรมได้กระทำการเข้าถือสิทธิ สนับสนุนหรือควบคุมในธุรกิจ เพื่อวัตถุประสงค์ในการแสวงหารายได้และผลประโยชน์ในกิจการ อันส่งผลกระทบต่อความเสียหายต่อระบบการค้า เศรษฐกิจระหว่างรัฐ

(c) การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย ในกรณีที่บุคคลใดซึ่งถูกจ้างหรือเข้าร่วมในธุรกิจอันมีผลกระทบต่อความเสียหาย ต่อระบบการค้า เศรษฐกิจภายในประเทศและระหว่างประเทศซึ่งมีการกระทำหรือมีส่วนร่วมไม่ว่าจะเป็นโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อม เพื่อประกอบการมิฉฉาชีพหรือเพื่อการกักขังเงินที่ผิดต่อกฎหมาย

การกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนในข้อกำหนดที่ 3 นั้น กฎหมายมีวัตถุประสงค์ในการป้องกันมิให้องค์กรอาชญากรรมได้ว่าจ้างบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ในการเข้าร่วมหรือมีความสัมพันธ์ต่อการกระทำในธุรกิจ ซึ่งส่งผลกระทบต่อระบบการค้า เศรษฐกิจภายในประเทศและระหว่างประเทศ ไม่ว่าจะ เป็นโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อม

(d) การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย ในกรณีที่บุคคลใดได้สมคบกันเพื่อกระทำการอันเป็นความผิดตามข้อกำหนดในอนุมาตรา (a) (b) หรือ (c) ของมาตรา 1962 ดังกล่าวข้างต้น

การกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนในข้อห้ามที่ 4 คือ (d) กฎหมาย RICO ได้นำหลักเกณฑ์ในทฤษฎีการสมคบกันกระทำคามผิด (Conspiracy Theory) มาบังคับใช้ในการป้องกันและปราบปรามการประกอบการอันเป็นมิจฉาชีพ ซึ่งมีองค์ประกอบอาชญากรรมเป็นผู้ดำเนินการอยู่เบื้องหลัง โดยมีข้อกำหนดว่า ถ้าบุคคลใดร่วมกันในการสมคบกันอันเป็นลักษณะการตกลงกัน (Agreement) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจะกระทำการที่เป็นการละเมิดหรือฝ่าฝืนอนุมาตรา (a) (b) หรือ (c) ในมาตรา 1962 กฎหมายถือว่ามีความผิดฐานสมคบกันกระทำคามผิดในกฎหมาย RICO

รูปแบบของการตกลงกันในกฎหมาย RICO ได้ก่อให้เกิดรูปแบบใหม่ขึ้นมา เรียกว่า ทฤษฎีการสมคบกันประกอบการ (Enterprise Conspiracies) โดยมีการกำหนดความผิดขึ้นมาใหม่อันเป็นการแก้ไขปรับปรุง ทฤษฎีการสมคบกันแบบลูกโซ่ (Chain Conspiracies) และทฤษฎีการสมคบกันแบบล้อรถ (Wheel Conspiracies) ซึ่งไม่สามารถบังคับใช้ในการพิสูจน์ความผิดได้อย่างแท้จริง

หลักเกณฑ์ในการสมคบกันประกอบการ คือ บุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปได้ตกลงร่วมกัน ในการที่จะเข้าร่วมหรือมีความสัมพันธ์ในการประกอบการอันเป็น "แบบแผนของการประกอบการมิจฉาชีพ" กฎหมาย RICO ถือว่ามีความผิดฐานสมคบกันกระทำคามผิด ซึ่งการประกอบการอาจมีจุดประสงค์ที่แตกต่างกันหลายอย่าง เพราะฉะนั้น ผู้ร่วมสมคบกันกระทำคามผิดอาจไม่อยู่ในสายโซ่เดียวกัน หรือผู้สมคบกันกระทำคามผิดที่เป็นตัวเชื่อม อาจไม่รู้ถึงการประกอบการที่ผิดต่อกฎหมายของแต่ละคนได้ ซึ่งสามารถพิสูจน์ถึงความสัมพันธ์ในขอบของเส้นวงล้อได้ การกำหนดรูปแบบของการสมคบในการประกอบการขึ้นใหม่ในกฎหมาย RICO จึงได้ถูกกำหนดขึ้นเพื่อแก้ไขและปรับปรุง การบังคับใช้กฎหมายและพิสูจน์ความผิดของผู้สมคบกันกระทำคามผิดให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น^๑

การพิสูจน์ความผิดในการสมคบกันกระทำคามผิดในกฎหมาย RICO นั้น มีลักษณะเช่นเดียวกับการสมคบกันกระทำคามผิดในกฎหมายอาญา ซึ่งกำหนดว่าเพียงแต่ผู้ร่วมสมคบกันกระทำคามผิดได้ตกลงร่วมกัน ในการกระทำคามผิด ถือได้ว่ามีความผิดเกิดขึ้นสำเร็จทันที แม้ว่าจะมิได้มีการลงมือกระทำการตามวัตถุประสงค์ที่ได้ตกลงกันหรือไม่ก็ตาม โดยการตกลงร่วมกันนั้นจะต้องประกอบไปด้วยสองลักษณะที่สำคัญ กล่าวคือจะต้องมีการตกลงร่วมกันที่จะเข้ามีส่วนร่วมในการสนับสนุน ส่งเสริม ในธุรกิจ และการตกลงร่วมกันจะต้องมีการสมคบกันอย่างน้อยที่สุดสองการกระทำกับผู้ที่ร่วมสมคบกันประกอบกันเพราะฉะนั้น ถ้าบุคคลใดได้ตกลงเข้าร่วมในการสนับสนุน

^๑ปิยะพันธุ์ สารากรบริษัท, "การกำหนดความผิดอาญาฐานเกี่ยวกับการฟอกเงิน", หน้า 31.

ส่งเสริมในธุรกิจ แต่ไม่ได้ตกลงร่วมกันในการกระทำความผิดตามที่กฎหมาย RICO กำหนดไว้ บุคคลนั้นก็มีความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดในกฎหมาย RICO^๑

การสมคบกันกระทำความผิดในกฎหมาย RICO กฎหมายได้มีข้อกำหนดว่า ไม่จำเป็นจะต้องมีทฤษฎีการกระทำที่ปรากฏออกมาภายนอก (Overt Act Theory) ประกอบการฟ้องร้องและดำเนินคดีแต่อย่างใด ตลอดจนกฎหมาย RICO กำหนดว่า ความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดในมาตรา 1962 อนุมาตรา (d) เป็นฐานความผิดแยกออกต่างหากจากฐานความผิดในมาตรา 1962 อนุมาตรา (a) (b) หรือ (c)

การถอนตัว (Withdrawal) จากการสมคบกันกระทำความผิดในกฎหมาย RICO นั้น จะต้องมีการพิสูจน์อย่างแข็งขันให้เห็นถึงการที่ผู้ถอนตัวจากการสมคบได้มีเจตนาอันสุจริต ชื่อสัตย์ต่อการถอนตัวจากการสมคบ ซึ่งจะต้องกระทำการอันมีลักษณะก่อให้เกิดการสกัดกั้นและป้องกันแบบแผน ของการประกอบการมิฉฉาชีพของผู้ร่วมสมคบคนอื่นในการกระทำความผิดได้อย่างทันที่ ก่อนที่จะมีการกระทำการตามวัตถุประสงค์ที่ได้สมคบกันในการกระทำการละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎหมาย RICO^{๑๐}

Section 1963 การลงโทษ (Criminal Penalties)

ในมาตรา 1963 ของกฎหมาย RICO นั้น ได้กำหนดโทษสำหรับบุคคลผู้ซึ่งละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อการกระทำความผิดในกฎหมาย RICO โดยมีลักษณะใจความสำคัญดังนี้คือ

"บุคคลใดก็ตามที่ได้ละเมิดหรือฝ่าฝืนในข้อกำหนดแห่งมาตรา 1962 จะต้องถูกลงโทษปรับเป็นจำนวนเงินไม่เกิน 25,000 ดอลลาร์สหรัฐ หรือถูกจำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือทั้งสองประการรวมกันและต้องถูกริบทรัพย์สินภายใต้กฎหมายสหรัฐอเมริกา โดยทรัพย์สินดังกล่าวเป็นรายได้หรือผลประโยชน์จากการละเมิดหรือฝ่าฝืนมาตรา 1962 เช่น ผลประโยชน์ เอกสารสิทธิ สิทธิเรียกร้องและทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญาที่มาจากอิทธิพลเหนือการประกอบการธุรกิจ

กฎหมาย RICO ให้อำนาจรัฐในการริบทรัพย์สิน ซึ่งจำเลยได้ก่อตั้งหรือได้รับจากการกระทำที่ต้องห้ามตามกฎหมาย RICO เพื่อที่จะครอบคลุมไปถึงผลกำไรหรือรายได้ที่เป็นการกระทำผิดต่อกฎหมาย โดยรัฐจะต้องมีหน้าที่พิสูจน์ให้เห็นถึง

^๑ เรื่องเดียวกัน, หน้า 31-32.

^{๑๐} Emily R Donovan, "Racketeering Influenced and Corrupt Organization", P.573.

จำนวนเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวว่า จำเลยได้รับมาจากการประกอบการมิฉะฉิน"

การลงโทษสำหรับผู้ที่จะเม็ดหรือฝาดินต่อกฎหมาย RICO นั้น จะต้องถูกลงโทษตามมาตรา 1963 โดยมีลักษณะของโทษดังนี้ คือ

1. ปรับเป็นจำนวนเงินไม่เกิน 25,000 ดอลลาร์สหรัฐ หรือ
2. จำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือ
3. ทั้งจำคุกและปรับทั้งสองกรณี และ
4. ริบทรัพย์สิน

มาตรการในการลงโทษของกฎหมาย RICO ได้มีการนำโทษริบทรัพย์สิน (Forfeit) มาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดเป็นลักษณะเฉพาะ เพราะเหตุที่ผู้กระทำความผิดที่ละเม็ดหรือฝาดินต่อกฎหมาย RICO นั้น ส่วนใหญ่จะอยู่ในรูปขององค์กรที่เรียกว่า "องค์กรอาชญากรรม"

การลงโทษโดยใช้มาตรการโดยทั่วไปไม่สามารถกำจัดและปราบปรามได้อย่างมีประสิทธิภาพ การลงโทษโดยการริบทรัพย์สินเป็นประโยชน์อย่างสูงต่อการทำลายเงินทุนมหาศาลที่องค์กรอาชญากรรมใช้หมุนเวียนในธุรกิจที่ถูกต่อกฎหมายและธุรกิจที่ผิดต่อกฎหมายและเป็นการกำจัดระบบเงินนอกระบบที่ผิดต่อกฎหมาย โดยใช้วิธีการฟอกเงิน (Money Laundering) ให้เงินที่ผิดต่อกฎหมายแปรสภาพกลายเป็นเงินที่ถูกต่อกฎหมาย ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจและระบบการค้าภายในประเทศ

ทรัพย์สินที่ถูกริบตามกฎหมาย RICO ให้หมายรวมถึง ผลประโยชน์ (Interest) เอกสาร (Security) สิทธิเรียกร้อง (Claim against) หรือทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญาจากที่มาซึ่งอิทธิพลเหนือธุรกิจ (Property or Contractual right of any kind affording a source of influence over)

มาตรการในการลงโทษโดยการริบทรัพย์สินในกฎหมาย RICO ไม่ถือว่าเป็นการลงโทษที่ทารุณ และโหดร้ายที่ขัดแย้งกับ Eight Amendment ในกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา¹¹ ตลอดจนกฎหมายไม่ถือว่าเป็นการลงโทษโดยการริบทรัพย์สิน ในกฎหมาย RICO เป็นการขัดแย้งกับระบบนิติธรรม (Due Process) ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้กระทำความผิดแต่ประการใด¹²

¹¹ Ibid, P. 592.

¹² Ibid, P. 595.

กฎหมาย RICO มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม ที่ได้ละเมิดและฝ่าฝืนต่อกฎหมายแห่งสหรัฐและกฎหมายแห่งมลรัฐได้อย่างมีสัมฤทธิ์ผล เพราะเหตุที่ว่า มีการนำทฤษฎีหลักการสมคบกันกระทำความผิดและโทษริบทรัพย์มาใช้บังคับกับการกระทำความผิด ซึ่งเป็นผลดีเป็นอย่างสูง ในการที่สามารถพิสูจน์ความผิดได้อย่างรวดเร็วกว่าการใช้มาตรการทางอาญาโดยทั่วไป ตลอดจนมีการใช้โทษการริบทรัพย์เพื่อทำลายระบบเงินทุนหมุนเวียนในธุรกิจที่ผิดกฎหมายและถูกต้องกฎหมาย โดยเฉพาะ"อาชญากรรมทางธุรกิจ" (Business Crime) ได้อย่างมีสัมฤทธิ์ผลเป็นอย่างสูง¹³

4.1.2 Continuing Criminal Enterprise (CCE)

รัฐสภาสหรัฐอเมริกา ได้ประกาศใช้กฎหมายว่าด้วย การป้องกันการประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่อง (CCE) ในค.ศ.1970 โดยได้บัญญัติไว้ใน Title II ของ The Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control of Act 1970 ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรมเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดเป็นสำคัญ ซึ่งส่วนใหญ่จะมีองค์กรอาชญากรรม เป็นผู้ประกอบกิจการและอยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิด

หลักเกณฑ์และสาระสำคัญในกฎหมาย CCE

กฎหมาย CCE ได้บัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยมีหลักเกณฑ์และสาระสำคัญดังนี้คือ¹⁴

Section 848 (Continuing Criminal enterprise)

Penalties : forfeitures (การลงโทษ : ริบทรัพย์)

(a) (1) บุคคลใดผู้ซึ่งเข้าร่วมกระทำการในการประกอบกิจการ ที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่อง จะต้องถูกลงโทษในการจำคุกไม่น้อยกว่า 10 ปี และอาจจะต้องถูกลงโทษเพิ่มขึ้นจนถึงการจำคุกตลอดชีวิตและถูกปรับเป็นจำนวนเงินไม่เกิน 100,000 ดอลลาร์สหรัฐและต้องถูกค่าสิ่งริบทรัพย์ในส่วนที่ (2) เว้นแต่ถ้ามีบุคคลใดได้เข้าร่วม ในการกระทำภายหลังหรือก่อนการพิจารณาคดีตัดสินภายในบทบัญญัติแห่งมาตรานี้ถึงที่สุด บุคคลนั้นจะต้องถูกลงโทษจำคุกไม่น้อยกว่า 20 ปี และอาจจะต้องถูกลงโทษเพิ่มขึ้น จนถึงการจำคุกตลอดชีวิตและถูกปรับเป็นจำนวนไม่เกิน 200,000 ดอลลาร์สหรัฐ และต้องถูกค่าสิ่งริบทรัพย์ในส่วนที่ (2)

¹³ Ibid, P. 550.

¹⁴ Section 848, The Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control of Act 1970.

(2) บุคคลใดผู้ซึ่งถูกคำตัดสินว่ากระทำความผิดใน ส่วนที่ (1) ในการเข้าร่วมกระทำการประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่องจะต้องถูกศาลสั่งริบทรัพย์ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

(A) ผลประโยชน์และกำไรที่ได้รับโดยบุคคลดังกล่าวในการประกอบกิจการและ

(B) รายได้ สิทธิเรียกร้อง สิทธิในสัญญาต่างๆที่เป็นแหล่งที่มาจากการมีอิทธิพลในการประกอบกิจการ

Continuing Criminal Enterprise Defined (คำจำกัดความ)

(b) ภายใต้วัตถุประสงค์ของอนุมาตรา (a) บุคคลใดผู้ซึ่งเข้าร่วมในการกระทำความผิดต่อการประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่อง ถ้า

(1) บุคคลนั้นได้ละเมิดและฝ่าฝืนต่อข้อกำหนดภายในหมวดนี้หรือใน ส่วนที่ II ของข้อกำหนดในหมวดนี้ ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ขึ้นไป (felony) และ

(2) ได้มีการละเมิดและฝ่าฝืน ในส่วนของการประกอบกิจการต่อเนื่อง (Continuing series) ในข้อกำหนดภายในหมวดนี้หรือในส่วนที่ II ของข้อกำหนด ซึ่ง

(A) ได้มีการดำเนินการโดยบุคคลในการตกลงร่วมกัน (Concert) ในจำนวน 5 คนหรือมากกว่านั้น โดยมีความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน โดยมีการครอบครองตำแหน่งผู้บริหาร (organzier) ผู้มีอำนาจควบคุม (supervisory) หรือตำแหน่งใดๆ ที่มีอำนาจในการจัดการ (management) ภายในกิจการ และ

(B) จากการที่บุคคลนั้น ได้รับรายได้และผลประโยชน์จากความเป็นจริง หรือการปฏิบัติสำหรับการลงโทษ โดยจะต้องไม่มีการรอลงอาญา (suspended) และการควบคุมความประพฤติ (probation) และในมาตรา 4202 of Title 18 จะต้องมิถูกนำมาบังคับใช้แต่อย่างใด

Jurisdiction of Courts (เขตอำนาจศาล)

(d) ศาลแขวง (district courts) ในสหรัฐอเมริกา (รวมถึงศาลในอาณาเขตหรือการครอบครองของสหรัฐอเมริกาที่มีเขตอำนาจภายใต้อนุมาตรา (a) ของมาตรานี้) มีเขตอำนาจศาลในการเข้าไปออกคำสั่งยับยั้งหรือการป้องกันหรือการกระทำด้วยวิธีอื่นใด ซึ่งรวมถึงการยอมรับในการกระทำอันเป็นข้อผูกมัดในการติดต่อและเชื่อมโยงเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือรายได้ต่าง ๆ ที่ต้องถูกลงโทษริบทรัพย์ (forfeiture) ภายใต้บทบัญญัติแห่งมาตรานี้โดยจะต้องกระทำการอย่างเหมาะสมถูกต้องโดยเคร่งครัด

หลักเกณฑ์โดยทั่วไป

กฎหมาย CCE รัฐสภาสหรัฐอเมริกาได้ประกาศใช้ในปี.ศ. 1970 โดยมี

วัตถุประสงค์ เพื่อป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรม ในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมที่ก่อให้เกิดผลกระทบความเสียหายอย่างสูง ต่อความมั่นคงทางระบบการปกครองและระบบเศรษฐกิจภายในประเทศ โดยรัฐสภาได้บัญญัติกฎหมาย CCE จากการพิจารณาในอัตราส่วนที่สำคัญจากผลประโยชน์และรายได้ที่เพิ่มขึ้นจากการเข้าร่วมกระทำการในกิจการที่ผิดต่อกฎหมาย อาทิเช่น ผู้บริหาร(organizer) ผู้ควบคุมสั่งการ(supervisory) หรือผู้ที่มีอำนาจบริหาร (management) ในกิจการ เป็นต้น

ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 848 ได้มีการบังคับใช้ต่อการประกอบกิจการต่างๆที่ได้ละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎหมาย โดยมีตำแหน่งของผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ เช่น ผู้บริหาร ผู้ควบคุมสั่งการหรือผู้ที่มีอำนาจบริหารในกิจการ ซึ่งมีรายได้หรือผลประโยชน์ที่ได้มาตามความเป็นจริงจากการกระทำความผิด

กฎหมาย CCE ได้บัญญัติในส่วนของผู้กระทำความผิด โดยมีลักษณะที่สำคัญกล่าวคือ จะต้องมิบุคคลจำนวน 5 คนหรือมากกว่านั้น ได้ตกลงร่วมกัน (Concert) ในการฝ่าฝืนและละเมิดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่นั้นปีขึ้นไป (felony) โดยผู้ร่วมกระทำความผิดดังกล่าวจะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างกันซึ่งมีคุณสมบัติในตำแหน่งผู้บริหาร ผู้ควบคุมสั่งการ หรือผู้ที่มีอำนาจจัดการในกิจการ โดยมีจุดประสงค์เพื่อแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากกิจการนั้น ซึ่งไม่มีความจำเป็นที่ผู้ร่วมกระทำความผิด จะต้องเข้าร่วมตกลงกันภายในระยะเวลาเดียวกัน¹⁵ เพราะเหตุที่ว่า แม้ผู้ร่วมกระทำความผิดจะมีได้มีการตกลงร่วมกัน (Concert) ภายในระยะเวลาเดียวกัน กฎหมาย CCE ถือว่ามีความผิดและต้องถูกลงโทษตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

เจตนาในการกระทำความผิด (Knowledge or intent)

ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 848 การประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่องโดยการละเมิดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จะต้องเป็นการกระทำโดยการตกลงร่วมกัน โดยบุคคลผู้ซึ่งมีตำแหน่งในการบริหารกิจการเพื่อจุดประสงค์ในการแสวงหารายได้และผลประโยชน์ จากการกระทำความผิด ผู้ร่วมกระทำความผิดดังกล่าว จะต้องรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดและฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย¹⁶ ตลอดจนไม่มีความจำเป็นที่ผู้ร่วมกระทำความผิดจะต้องมีระดับความรู้ในรายละเอียดทั้งหมดของผู้ร่วมกระทำความผิดในแต่ละบุคคล¹⁷

¹⁵U.S.V.Barnes,604 F.2d 121(C.A.N.Y.,1979),quoted in United State Code Annotated,Title II of The Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control Act 1970.

¹⁶U.S.V.Kirk,534 F.2d 1262(C.A.M.O.,1976),Ibid.

¹⁷U.S.V.Micheal,588 F.2d 986(C.A.Tex.,1979),Ibid.

การฟ้องร้องแห่งคดี (Indictment)

การฟ้องร้องและคำฟ้องต่อการกล่าวหาผู้กระทำความผิดตามกฎหมาย CCE นั้น จะต้องมีการใช้ถ้อยคำบรรยายคำฟ้องว่า จำเลยและผู้ร่วมกระทำความผิดได้มีการเข้าร่วมกันกระทำความผิด โดยการประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่องซึ่งจะต้องมีประสิทธิภาพเพียงพอ และสามารถพิสูจน์ความผิดในการพิจารณาคดีได้โดยตรงต่อการแสดงถึงปัจจัยที่สำคัญในการกระทำความผิด โดยจะต้องมีการพิสูจน์ถึงคำจำกัดความ และการกระทำความผิดโดยบุคคลตั้งแต่ 5 คนขึ้นไป ที่ได้ร่วมกันกระทำความผิด โดยละเมิดและฝ่าฝืนต่อกฎหมาย CCE

ปัจจัยสำคัญในการพิสูจน์ความผิด (Elements of proof) คือ โจทก์ (อัยการ) มีหน้าที่ที่จะต้องพิสูจน์ได้ว่า จำเลยผู้กระทำความผิดได้มีตำแหน่งในกิจการ อาทิเช่น ผู้บริหารผู้มีอำนาจควบคุม หรือ ตำแหน่งใดๆซึ่งมีอำนาจในการจัดการภายในกิจการและมีความสัมพันธ์ในการประกอบกิจการ ที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่อง เช่น การขนส่งยาเสพติดซึ่งได้มีการติดต่อเชื่อมโยงกันในการตกลงร่วมกัน โดยบุคคลตั้งแต่ 5 คนขึ้นไปและมีการได้รับรายได้และผลประโยชน์จากการประกอบกิจการอันเป็นความผิดที่ได้ฝ่าฝืนและละเมิดต่อกฎหมาย CCE เป็นสำคัญ¹⁸ ประกอบกับโจทก์ (อัยการ) ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องพิสูจน์ถึงการที่จำเลยผู้ร่วมกระทำความผิดจะต้องกระทำกระทำการภายในระยะเวลาเดียวกัน ในการพิสูจน์ความผิดแต่อย่างใด

การลงโทษผู้กระทำความผิด (Criminal Penalties)

การลงโทษผู้กระทำความผิดในมาตรา 848 ได้มีการบัญญัติไว้มีลักษณะโดยสำคัญ ดังนี้คือ

1. บุคคลใดได้เข้าร่วมกระทำการในการประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่อง จะต้องถูกลงโทษ
 - จำคุกไม่น้อยกว่า 10 ปี และอาจจะต้องถูกลงโทษเพิ่มขึ้นจนถึงจำคุกตลอดชีวิตและ
 - ปรับเป็นจำนวนเงินไม่เกิน 100,000 ดอลลาร์สหรัฐ และ
 - ถูกค่าสิ่งริบทรัพย์ (forfeiture) จากการกระทำความผิด
2. บุคคลใดได้เข้าร่วมกระทำการในการประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่อง ภายหลังจากที่ได้มีการพิจารณาคดีในศาล หรือก่อนที่ศาลจะมีการพิจารณาคดีตัดสินเป็นที่สุด จะต้องถูกลงโทษ
 - จำคุกไม่น้อยกว่า 20 ปี และอาจจะต้องถูกลงโทษเพิ่มขึ้นจนถึงจำคุกตลอดชีวิตและ

¹⁸U.S.V.Sperling, 506 F.2d 1323(C.A.N.Y., 1979), Ibid.

- ปรับเป็นจำนวนเงินไม่เกิน 200,000 ดอลลาร์สหรัฐ และ
- ถูกค่าสิ่งริบทรัพย์ (forfeiture) จากการกระทำความผิด

มาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดในกฎหมาย CCE ได้มีอัตราโทษที่สูง เพื่อจุดประสงค์ในการป้องกันและปราบปราม การประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็น อาชญากรรมต่อเนื่องที่ได้ดำเนินการโดยองค์กรอาชญากรรม เป็นผู้ที่อยู่เบื้องหลังใน การกระทำความผิด ประกอบกับมีจุดประสงค์เพื่อป้องกันและปราบปรามการประกอบ อาชญากรรมคอเช็ตขาว(White-Collar Crime) ที่ได้ส่งผลกระทบต่อความเสียหาย ต่อระบบเศรษฐกิจภายในประเทศเป็นอย่างมาก

มาตรการในการลงโทษโดยการใช้วิธีการรอลงอาญา หรือวิธีการคุม ความประพฤติ ไม่สามารถได้รับอนุญาตต่อการพิจารณาคดีในกฎหมายCCE เป็นสำคัญ

การใช้มาตรการลงโทษริบทรัพย์ผู้กระทำความผิด เป็นวิธีการลงโทษที่ สำคัญเป็นอย่างมากต่อการป้องกันและปราบปราม การประกอบอาชญากรรมใน รูปแบบขององค์กรอาชญากรรม เพราะเหตุที่ว่า เป็นการกำจัดเงินทุนหมุนเวียน จำนวนมากที่ใช้ในการประกอบการขององค์กรอาชญากรรม ที่ได้ส่งผลกระทบต่อความ เสียหายต่อระบบการเงินของประเทศ และความมั่นคงทางเศรษฐกิจ

หลักการสมคบกันกระทำความผิด (Conspiracy Theory)

กฎหมายCCE ไม่ได้มีการบัญญัติหลักการสมคบกันกระทำความผิดในมาตรา 848 โดยชัดแจ้งเช่นเดียวกับกฎหมาย RICO แต่อย่างไรก็ตามเมื่อได้วิเคราะห์ และพิจารณาถึงการบัญญัติกฎหมายของ CCE ได้พบว่า การใช้ถ้อยคำว่า "Concert" มีความหมายเช่นเดียวกับ "Conspiracy" ซึ่งหมายถึง การตกลงร่วมกันโดย บุคคลตั้งแต่ 5 คนหรือมากกว่านั้น ในการวางแผนการหรือการประกอบกิจการอันมี ลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่อง¹⁰ เพราะฉะนั้นกฎหมาย CCE สามารถนำหลักการ สมคบกันกระทำความผิด มาบังคับใช้ในการกล่าวหาและฟ้องร้องผู้กระทำความผิดได้ อย่างถูกต้องและแจ้งชัด

การพิจารณาคดีและคำตัดสินของศาล ในการลงโทษผู้กระทำความผิดใน กฎหมาย CCE ต่อความผิดการสมคบกันกระทำความผิดในการจำหน่ายยาเสพติด กระทงหนึ่ง และฐานความผิดในการประกอบกิจการอันมีลักษณะเป็นอาชญากรรม ต่อเนื่องอีกกระทงหนึ่ง ถือได้ว่า ไม่มีการกระทำอันเป็นการลงโทษซ้ำ (Double

¹⁰Jeffers v. U.S., 97 S.Ct. 2207 (Ind., 1977), Ibid.

Jeopardy) ต่อผู้กระทำความผิด²⁰ และไม่เป็นการลงโทษที่ทารุณและผิดปกติที่จะละเมิดและฝ่าฝืนต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

เขตอำนาจศาล (Venue)

ศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีตามกฎหมาย CCE ได้แก่ ศาลแขวง (District Court) แห่งท้องถื่นที่ได้มีการละเมิด และฝ่าฝืนต่อการประกอบอาชญากรรมในด้านยาเสพติด ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของการประกอบกิจการอันมีลักษณะอันเป็นอาชญากรรมต่อเนื่องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย CCE

มาตรการลงโทษในกฎหมาย RICO และ CCE มีลักษณะที่เหมือนกันในสาระสำคัญ กล่าวคือมีการนำหลักการสมคบกันกระทำความผิด (Conspiracy Theory) และมาตรการริบทรัพย์ (Forfeiture) มาบังคับใช้ต่อผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญ เพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรม อันมีรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมเป็นผู้ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิดและก่อให้เกิดการบังคับใช้กฎหมาย มีความเป็นสัมฤทธิ์ผลมากกว่ามาตรการการลงโทษทางอาญาโดยปกติทั่วไป

4.2 วิเคราะห์มาตรการกฎหมายและการปฏิบัติที่ใช้ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมในประเทศไทย

มาตรการทางกฎหมายที่บังคับใช้ ในการป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมในประเทศไทย มีบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้คือ

4.2.1 ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 209 (ความผิดฐานอั้งยี่) ได้บัญญัติเป็นกฎหมายโดยมีใจความที่สำคัญคือ

"ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการและมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปีและปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นสี่พันบาท

ถ้าผู้กระทำความผิดเป็นหัวหน้า ผู้จัดการ หรือผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในคณะบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท"

²⁰U.S.V. Jeffers, 532 F.2d 1101(C.A.Ind., 1976), Ibid.

มาตรา 209 มีองค์ประกอบความผิดโดยมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ ดังนี้²¹

ก. องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย

1. เป็นสมาชิก หมายถึง ผู้มีสิทธิและมีส่วนร่วมในสมาคมหรือองค์การใดๆ ซึ่งจะเป็นสมาชิกในตำแหน่งใดก็ได้
2. ของคณะบุคคล หมายถึง การเข้าไปเป็นสมาชิกของคณะบุคคล โดยมีบุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปแสดงออกซึ่งเจตนาเข้าร่วมความมุ่งหมายเดียวกัน²²
3. ซึ่งปกปิดวิถีดำเนินการ หมายถึง มีการรู้และเข้าใจกันเฉพาะในคณะโดยไม่เปิดเผยให้แก่ผู้อื่นได้รู้ โดยอาจใช้เครื่องหมายลับหรือสัญลักษณ์เฉพาะกลุ่มในการติดต่อและประสานงานกันก็ได้²³
4. มีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย หมายถึง การปกปิดวิถีดำเนินการเพราะเหตุที่ว่า จะมีความมุ่งหมายในการประกอบอาชญากรรมซึ่งได้ฝ่าฝืนและละเมิดต่อกฎหมายอาญาเป็นสำคัญสำหรับกรณีการปกปิดวิถีดำเนินการโดยมีความมุ่งหมายที่จะกระทำความผิดต่อกฎหมายเอกชน ถือว่าไม่เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงไม่มีความผิดฐานเป็นอั้งยี่ตามมาตรา 209 แต่อย่างใด

ข. องค์ประกอบภายใน คือ เจตนาธรรมดาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 รวมถึงความรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดด้วย²⁴

ส่วนในวรรคที่ 2 เป็นเหตุที่ทำให้ต้องรับโทษสูงขึ้น เนื่องจากตำแหน่งของผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นสมาชิกของคณะบุคคล ได้แก่ หัวหน้า ผู้จัดการ หรือผู้ที่มีตำแหน่งหน้าที่ในคณะบุคคล ถือว่าเป็นบุคคลที่มีอิทธิพลมากที่สุดต่อการควบคุมสั่งการต่อการกระทำความผิด

ภายใต้บทบัญญัติแห่งมาตรา 209 ความผิดฐานอั้งยี่นั้นไม่ได้มีการนำหลักการสมคบกันกระทำความผิด (Conspiracy Theory) มาบังคับใช้แต่อย่างใด การกระทำความผิดตามมาตรา 209 นั้น จะต้องประกอบไปด้วย บุคคลที่กระทำความผิดตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป โดยมีการแสดงเจตนาร่วมกันซึ่งปกปิดวิถีการดำเนินการ เพื่อความมุ่งหมายในการประกอบอาชญากรรมที่มิชอบด้วยกฎหมายเป็นสำคัญ

มาตรา 210 ความผิดฐานเป็นช่องโจจร ได้บัญญัติเป็นกฎหมาย โดยมี

²¹ หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญาภาคที่ 2 และ 3. (กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2515), หน้า 172.

²² จิตติ ติงศภัทย์, กฎหมายอาญาภาค 2 และ 3. (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์เนติบัณฑิตยสภา, 2513), หน้า 1515.

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1516.

²⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1517.

ใจความสำคัญ คือ

"ผู้ใดสมคบกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปเพื่อกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ในภาค 2 นี้ และความผิดนั้นมีกำหนดโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นช่องโจรต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าเป็นการสมคบเพื่อกระทำความผิดที่มีระวางโทษถึงประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปีและปรับตั้งแต่สี่พันบาทถึงสองหมื่นบาท"

มาตรา 210 มีองค์ประกอบความผิดโดยมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ กล่าวคือ

ก. องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย

1. การสมคบกันเพื่อกระทำความผิด หมายถึง การแสดงออกซึ่งความตกลงกันในการที่จะกระทำความผิดร่วมกัน²⁵ ถึงแม้จะไม่ได้มีการลงมือกระทำความผิด ถือได้ว่าก่อให้เกิดอันตรายแก่ความสงบเรียบร้อยของสังคม กฎหมายจึงได้บัญญัติให้การสมคบกัน เพื่อกระทำความผิดช่องโจรเป็นความผิดสำเร็จทันทีตามกฎหมาย²⁶

2. ตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป หมายถึงบุคคลที่จะมีความผิดเป็นช่องโจรได้นั้นจะต้องมีผู้กระทำความผิดที่ได้สมคบกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป โดยบุคคลดังกล่าวจะต้องมีอายุและสติสัมปชัญญะพอที่จะตกลงกระทำความผิดได้ ซึ่งอาจจะเป็นเด็กก็ได้ แต่ไม่หมายถึงเด็กไม่รู้เดียงสาหรือบุคคลที่จิตบกพร่อง โรคจิตหรือจิตฟั่นเฟือนจนไม่สามารถรู้ผิดชอบได้ตามกฎหมาย²⁷

ข. องค์ประกอบภายใน ประกอบด้วย

1. เจตนาธรรมดา ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 และ
2. เจตนาพิเศษ เพื่อกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดที่ได้บัญญัติไว้ในภาค 2 และมีกำหนดโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป คือ บุคคลใดจะมีความผิดเป็นช่องโจรตามมาตรา 210 ได้นั้น จะต้องมึลักษณะความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ในภาคที่ 2 และความผิดดังกล่าวจะต้องมีกำหนดโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปเท่านั้น การกระทำความผิดในกฎหมายอื่นใด ซึ่งมีใช้ในกฎหมายอาญามาตรา 2 หรือในกฎหมายอาญามาตรา 2 แต่มีโทษจำคุกอย่างสูงต่ำกว่า

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1519.

²⁶ พิพัฒน์ จักรางกูร, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์อักษร, 2536), หน้า 10-11.

²⁷ หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญามาตราที่ 2 และมาตราที่ 3, หน้า 174.

หนึ่งปี กฎหมายถือว่า การกระทำนั้นไม่มีความผิด เป็นช่องโหว่

ส่วนในวรรคที่ 2 นั้น เป็นบทบัญญัติที่ทำให้ผู้สมคบกันกระทำความผิด จะต้องได้รับโทษหนักขึ้นถ้าเป็นการสมคบกัน เพื่อกระทำความผิดที่มีระวางโทษถึง ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป²⁸

ภายใต้บทบัญญัติแห่งมาตรา 210 ความผิดฐานช่องโหว่นั้นได้มีการนำทฤษฎี หลักการสมคบกันกระทำความผิด มาบังคับใช้ โดยมีความหมายและหลักเกณฑ์ที่สำคัญ เช่นเดียวกับหลักสมคบกันกระทำความผิดของกฎหมาย Common Law แต่การบังคับใช้ หลักการสมคบกันกระทำความผิดฐานเป็นช่องโหว่ในมาตรา 210 ได้มีข้อกำหนดที่ จำกัดเป็นอย่างมากต่อการฟ้องร้องและดำเนินคดีผู้กระทำความผิด กล่าวคือ มีการ กำหนดว่าจะต้องมีผู้สมคบกันกระทำความผิดตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปและต้องเป็นการกระทำ ความผิดอย่างหนึ่งอย่างใด เฉพาะในส่วนภาคที่ 2 และต้องมีระวางโทษจำคุก อย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปเท่านั้น ซึ่งต่างจากหลักการสมคบกันกระทำความผิดของ กฎหมาย Common Law ที่มีหลักเกณฑ์ข้อกำหนดที่สำคัญต่อการมีผู้สมคบกันกระทำ ความผิดตั้งแต่สองคนขึ้นไปเท่านั้นและมีการนำทฤษฎีหลักการสมคบกันกระทำความผิด ไปบังคับใช้ต่อความผิดในลักษณะต่าง ๆ ได้อย่างกว้างขวาง มากกว่าการบังคับใช้ หลักการสมคบกันกระทำความผิดในกฎหมายของประเทศไทย

ในปัจจุบัน มาตรการในการบังคับใช้กฎหมายในมาตรา 209 (ความผิด เป็นอั้งยี่) ไม่ได้มีการนำมาใช้ในทางปฏิบัติเป็นเวลาช้านานแล้ว ส่วนมาตรา 210 (ความผิดเป็นช่องโหว่) เจ้าหน้าที่แห่งรัฐ (ตำรวจ) ได้มีการนำไปบังคับใช้โดยไม่ ถูกต้องเป็นอย่างมาก ต่อการกล่าวหาและฟ้องร้องผู้กระทำความผิด กล่าวคือ มีการจับกุม และแจ้งข้อหาผู้กระทำความผิดในฐานะเป็นอั้งยี่หรือช่องโหว่ เพื่อจุดประสงค์ในการ กักขังผู้กระทำความผิดไว้เพื่อจะได้มีระยะเวลาในการแสวงหาพยานหลักฐานในการ พิสูจน์ความผิดฐานอื่นเป็นสำคัญ ซึ่งขัดแย้งกับหลักการวิธีพิจารณาคดีที่ถูกต้อง ซึ่งต้อง ปรากฏว่า ได้มีพยานหลักฐานที่แจ้งชัดในการกระทำความผิดก่อนที่จะสามารถจับกุม และดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดได้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

มาตรการในการลงโทษผู้กระทำความผิดในมาตรา 209 และมาตรา 210 มีอัตราการลงโทษที่ต่ำเป็นอย่างมากกับสภาพการกระทำความผิดในปัจจุบัน กล่าวคือ การประกอบอาชญากรรม ในปัจจุบันได้มีการพัฒนารูปแบบที่ซับซ้อนมากยิ่งขึ้น การ กระทำความผิด ส่วนใหญ่จะดำเนินการในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมที่มีผู้กระทำ ความผิดเป็นจำนวนมาก มีโครงสร้างการควบคุมสั่งการเป็นลำดับชั้น มีเงินทุน

²⁸ สุวัฒน์ชัย ใจหาญ, พล.ต.ต., คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาภาค 2. (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มิตรสยาม, 2532), หน้า 640.

หมุนเวียนเป็นจำนวนมากในการกระทำความผิด เมื่อได้มีการลงมือกระทำความผิด ลึ้นสุดลง จะไม่ทิ้งร่องรอยพยานหลักฐานในการกระทำความผิด ย่อมส่งผลกระทบต่อ ความเสียหายเป็นอย่างมากต่อความสงบสุขเรียบร้อยศีลธรรมอันดีของประชาชนและ ระบบการค้า เศรษฐกิจภายในประเทศและระหว่างประเทศ เป็นต้น

4.2.2 พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิด เกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

พ.ร.บ. มาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มีวัตถุประสงค์ เพื่อปราบปรามและกำจัดการกระทำผิดเกี่ยวกับ ยาเสพติด โดยมีการกระทำผิดในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม เป็นผู้ที่อยู่ เบื้องหลังในการกระทำผิดเป็นสำคัญประกอบกับมีการนำทฤษฎีหลักการสมคบกัน กระทำความผิดมาบังคับใช้ต่อการกล่าวหาและฟ้องร้องผู้กระทำความผิด

หลักการสมคบกันกระทำความผิด (Conspiracy) ในพ.ร.บ. มาตรการ ในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

เจตนารมณ์ ของการนำหลักการสมคบกันกระทำความผิด มาบังคับใช้ใน พ.ร.บ. มาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 คือ มาตรการทางกฎหมายโดยทั่วไปไม่สามารถบังคับใช้กับนายทุนหรือตัวการใหญ่ที่ อยู่เบื้องหลังในการกระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้จึงมีแนวคิดที่จะหามาตรการ ต่าง ๆ มาใช้บังคับเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว มาตรการหนึ่งที่สำคัญยิ่งที่ได้นำมาบังคับ ใช้คือ มาตรการสมคบกันกระทำความผิด²⁰ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 8 ใน พ.ร.บ. มาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

มาตรา 8 ความผิดฐานการสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ได้บัญญัติเป็นกฎหมาย โดยมีใจความสำคัญดังนี้คือ

"ผู้ใดสมคบโดยการตกลงกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิด เกี่ยวกับยาเสพติด ผู้นั้นสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าได้มีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เพราะเหตุที่ได้มีการสมคบ กันตามวรรคหนึ่งผู้สมคบกันนั้น ต้องระวางโทษตามที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น"

²⁰ อรรถพล ลิขิตจิตถะ, มาตรการและแนวทางดำเนินการตามกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวกับยาเสพติด. (กรุงเทพมหานคร : ป.ป.ส., 2539), หน้า 12-13.

องค์ประกอบความผิดตามมาตรา 8 มีลักษณะสำคัญซึ่งประกอบด้วย³⁰

1. ผู้ใดตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป หมายถึง ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 8 นี้จะต้องมีผู้กระทำความผิดตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป โดยจะต้องมีอายุและสติสัมปชัญญะเพียงพอที่จะตกลงกระทำความผิดได้

คำว่า "ผู้ใด" ในมาตรา 8 นี้จะมีความหมายรวมถึงนิติบุคคลด้วยหรือไม่นั้น ได้มีการจัดประชุมสัมมนาพนักงานอัยการทั่วประเทศ เมื่อวันที่ 10 กันยายน พ.ศ. 2535 ที่โรงแรมสวนบัวรีสอร์ท อำเภอหาดง จังหวัดเชียงใหม่ โดยมีความเห็นเป็น 2 ฝ่ายคือ

ฝ่ายที่ 1 เห็นว่าไม่รวมถึงนิติบุคคล เพราะเหตุที่ว่าในหนังสือบริคณห์สนธิย่อ มระบัววัตถุประสงค์ของนิติบุคคลซึ่งชอบด้วยกฎหมายอยู่แล้ว การดำเนินการที่ผิดกฎหมาย จึงไม่อยู่ในขอบวัตถุที่ประสงค์ของนิติบุคคล ประกอบกับ เมื่อพิจารณาในโครงสร้างความผิดทางอาญาปรากฏว่าในส่วนของความชั่ว (Schuld) ที่จะต้องสมควรถูกดำเนินคดีนั้น มิได้เฉพาะกับบุคคลธรรมดาเท่านั้นไม่สามารถใช้กับนิติบุคคลได้ เพราะฉะนั้น "ผู้ใด" จึงไม่หมายรวมถึงนิติบุคคลด้วย

ฝ่ายที่ 2 เห็นว่า ให้มีความหมายรวมถึงนิติบุคคลด้วย เพราะนิติบุคคลอาจจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาในความผิดได้ประกอบกับมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาได้ตัดสินให้นิติบุคคลกระทำความผิดได้ตามกฎหมาย

มติที่ประชุมปรากฏว่า ในทางปฏิบัติควรให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการดำเนินคดีพิจารณาเป็นรายคดีไปถ้าเห็นว่าการกระทำนั้นตามพฤติการณ์มีความแจ้งชัดว่านิติบุคคลควรรับผิดชอบด้วยก็ให้ดำเนินคดีได้ตามมาตรา 8 ที่ได้บัญญัติไว้

2. สมคบโดยการตกลงกัน หมายถึง การที่มีผู้กระทำความผิดตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปตกลงกัน (Agreement) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกระทำการอันเป็นความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดโดยกฎหมายถือว่า มีความผิดสำเร็จทันทีเมื่อได้มีการตกลงร่วมกัน แม้ยังจะไม่ได้มีการลงมือกระทำความผิดตามวัตถุประสงค์ที่ได้ตกลงกันก็ตาม

3. เพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (เจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจ) หมายถึง การแสดงออกซึ่งเจตนาพิเศษ หรือมูลเหตุจูงใจในการที่จะกระทำความผิดฐานสมคบใน 5 ข้อหาที่สำคัญเกี่ยวกับยาเสพติด เช่น ผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือครอบครองเพื่อจำหน่าย เป็นต้น

4. เจตนาธรรมดา ตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 พ.ร.บ. มาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดยาเสพติด พ.ศ. 2534 ไม่ได้มีบทบัญญัติในการบังคับใช้ "การกระทำที่ปรากฏออกมาภายนอก"

³⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 13-16.

(Overt Act) และ "การถอนตัว"(Withdrawal) ต่อการฟ้องร้องและดำเนินคดีในความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในมาตรา 8 แต่ประการใด

นโยบายและขั้นตอนในการพิจารณาจับกุมและแจ้งข้อหาแก่ผู้กระทำความผิดสมคบกันกระทำความผิด

การบังคับใช้หลักการสมคบกันกระทำความผิดในมาตรา 8 ได้มีนโยบายและขั้นตอนที่สำคัญซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 14 โดยเฉพาะเพื่อเป็นการป้องกันการนำทฤษฎีหลักการสมคบกันกระทำความผิดไปบังคับใช้ในทางที่มีชอด้วยกฎหมาย

มาตรา 14 ได้บัญญัติเป็นกฎหมายซึ่งมีใจความสำคัญ ดังนี้คือ

"การจับกุมหรือแจ้งข้อหาแก่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 6 หรือตามมาตรา 8 ต้องได้รับอนุมัติจากเลขาธิการก่อนและเมื่อดำเนินการตามที่ได้รับอนุมัติแล้ว ให้รายงานให้เลขาธิการทราบทันที

การขออนุมัติ อนุมัติ และการรายงานตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกระทรวง"

การจับกุมและแจ้งข้อหาต่อบุคคลใด ในความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามมาตรา 8 ต้องมีการได้รับอนุมัติจากเลขาธิการ ป.ป.ส. เสียก่อน เพื่อวัตถุประสงค์ในการกลั่นกรองและวิเคราะห์ถึงการนำหลักการสมคบกันกระทำความผิดไปบังคับใช้ได้ถูกต้องตามกฎหมายและเกิดความเป็นธรรมต่อผู้ถูกกล่าวหาในความผิด โดยมีแนวนโยบายการจับกุมและแจ้งข้อหาต่อผู้สมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ดังนี้คือ³¹

1. ต้องเป็นนายทุนหรือตัวการสำคัญ ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งมาตรการทางอาญาโดยทั่วไปไม่สามารถนำมาพิสูจน์ความผิดและบังคับใช้ได้

2. การกระทำความผิด จะต้องมีความผิดฐานครบองค์ประกอบโดยชัดแจ้งในความผิดตามกฎหมาย

3. พยานหลักฐานที่จะต้องแนบมาในคำขออนุมัติจับกุมหรือแจ้งข้อหาต้องมีน้ำหนักเพียงพอน่าเชื่อถือได้ในเบื้องต้นว่า บุคคลนั้นได้กระทำความผิดจริง

4. ในทางปฏิบัติ จะต้องผ่านการพิจารณา และกลั่นกรองจากคณะกรรมการที่ปรึกษากลั่นกรองการขออนุมัติจับกุมหรือแจ้งข้อหาตามมาตรา 14 ซึ่งแต่งตั้งโดยคำสั่งสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดที่ 288/2535 ก่อนที่จะยื่นขออนุมัติต่อเลขาธิการ ป.ป.ส. โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการบังคับใช้มาตรการการสมคบกันกระทำความผิดให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น และสามารถเป็นหลักประกัน

³¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 2-4.

ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของผู้ที่ถูกกล่าวหาที่บริสุทธิ์ ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เช่นเดียวกัน

มาตรการในการลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

พ.ร.บ. มาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ได้มีการนำมาตรการในการลงโทษโดยการริบทรัพย์สิน (Forfeiture) จากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมาบังคับใช้ โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 27 และมาตรา 30 เป็นสำคัญ

มาตรา 27 ได้บัญญัติเป็นกฎหมายโดยมีใจความสำคัญ คือ

"เมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้องและทรัพย์สินที่คณะกรรมการมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัด ตามมาตรา 22 เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็ให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องเพื่อขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินนั้น โดยจะยื่นไปพร้อมกับฟ้องหรือจะยื่นคำร้องก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาก็ได้....."

มาตรา 30 ได้บัญญัติเป็นกฎหมายโดยมีใจความสำคัญ คือ

"บรรดาเครื่องมือ เครื่องใช้ ยานพาหนะ เครื่องจักรกล หรือทรัพย์สินอื่นใดที่ใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือใช้เป็นอุปกรณ์ให้ได้รับผลในการกระทำความผิดหรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ให้ริบเสียทั้งสิ้นไม่ว่าจะมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่....."

มาตรการในการริบทรัพย์สินต่อผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น เป็นวิธีการที่สามารถปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้อย่างสัมฤทธิ์ผล เพราะเหตุที่ว่า การริบทรัพย์สินถือว่าเป็นการทำลายและตัดโอกาสในการแสวงรายได้ และผลประโยชน์จากการกระทำความผิดประกอบกับเป็นการทำลายเงินทุนหมุนเวียนของผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ข้อมูลและสถิติในการบังคับใช้หลักการสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

การบังคับใช้หลักการสมคบกันกระทำความผิดตามมาตรา 8 มีข้อมูลและสถิติโดยสำคัญคือ³²

³² กองนิติการและพิสูจน์สำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด.

ปีพ.ศ.	ขออนุมัติม.8	อนุมัติ	ไม่อนุมัติ
2535	2	1	1
2536	4	4	-
2537	3	3	-
2538	7	6	1
รวม	16	14	2

ดังนั้น การนำหลักการสมคบกันกระทำความผิด (Conspiracy) เกี่ยวกับ ยาเสพติดตามมาตรา 8 ได้มีการบังคับใช้ฟ้องร้องและดำเนินคดีผู้กระทำความผิดใน ระยะเวลาตั้งแต่ที่ประกาศใช้ พ.ร.บ.มาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิด ยาเสพติด พ.ศ. 2534 จนถึงปัจจุบันมีทั้งสิ้น 14 คดี โดยมี 1 คดีที่ศาลอาญาชั้นต้นได้ พิพากษาตัดสินลงโทษผู้กระทำความผิด ในฐานะสมคบกันกระทำความผิดและความผิด ฐานจำหน่ายยาเสพติด ตามพ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 15 วรรคสอง เมื่อวันที่ 20 พฤษภาคม พ.ศ. 2537 แต่อย่างไรก็ตาม การบังคับใช้ หลักการสมคบกันกระทำความผิด (Conspiracy) ในการพิพากษาคดีของศาลอาญา ชั้นต้นได้มีการบังคับใช้ โดยที่ไม่ถูกต้องและมีข้อผิดพลาด กล่าวคือ ในการพิพากษา ลงโทษผู้กระทำความผิด ศาลได้มีคำพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติ ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 15 วรรค 2 พระราชบัญญัติมาตรการในการ ปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 8 วรรคสองเป็น การกระทำความผิดเดี่ยวผิดกฎหมายหลายบท และบทลงโทษเท่ากัน ให้ลงโทษฐาน จำหน่ายเฮโรอีนตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 15 วรรคสอง ระวังโทษประหารชีวิต จำเลยให้การรับสารภาพเมื่อสืบพยานโจทก์ไปข้างแล้วเป็น ประโยชน์แก่การพิจารณานับเป็นเหตุบรรเทาโทษลดโทษให้หนึ่งในสาม ตามประมวล กฎหมายอาญามาตรา 78 ประกอบมาตรา 52 (1) คงจำคุกตลอดชีวิตริบเฮโรอีน ของกลาง

การที่ศาลอาญาชั้นต้นได้มีคำพิพากษาตัดสินว่า การกระทำความผิดของ ผู้กระทำความผิดยาเสพติด เป็นการกระทำความผิดเดี่ยวผิดกฎหมายหลายบท เป็นการ พิจารณาตัดสินที่ขัดแย้งกับหลักเกณฑ์ของทฤษฎีหลักการสมคบกันกระทำความผิด คือ ความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิด จะต้องเป็นความผิดแยกต่างหากจากความผิด หลักที่ได้มีวัตถุประสงค์ที่ต้องการจะกระทำความผิด เช่น นายก. ได้สมคบกับนายข. เพื่อกระทำการจำหน่ายยาเสพติดนายก. และ นายข. มีความผิดฐานสมคบกันกระทำ

ความผิดโดยสำเร็จทันที แม้จะยังมีได้มีการจำหน่ายยาเสพติด แต่เมื่อนายก. และ นายช. ได้กระทำการจำหน่ายยาเสพติดเสร็จสิ้นลงและถูกจับกุมได้นายก. และนายช. จะต้องมี ความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดกระทงหนึ่ง และมีความผิดฐานจำหน่าย ยาเสพติดอีกกระทงหนึ่งแยกออกจากกัน จึงจะเป็นการลงโทษโดยใช้มาตรการสมคบ กันกระทำความผิดได้อย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ

4.3 วิเคราะห์มาตรการกฎหมายและการปฏิบัติที่ใช้ในการปราบปราม การค้าประเวณี

ในปัจจุบัน มาตรการทางกฎหมายที่ใช้ในการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีในประเทศไทย มีกฎหมายที่บังคับใช้โดยสำคัญ ดังนี้

4.3.1 ร่างพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็กพ.ศ....

ในขณะนี้ได้มีการเสนอให้ยกเลิกการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิงพ.ศ. 2471 โดยได้มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็กพ.ศ.... ซึ่งได้ผ่านการพิจารณาเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 15 สิงหาคม พ.ศ. 2538 โดยในร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว มีหลักเกณฑ์และข้อกำหนดโดยมีใจความและสาระสำคัญดังนี้คือ

1. การขยายขอบเขตความคุ้มครองไปถึงผู้หญิงและเด็กทั้งหมด รวมทั้งเด็กชาย

บทบัญญัติมาตรา 4 แห่งร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการขยายขอบเขตความคุ้มครองผู้ถูกกระทำความผิดโดยให้หมายรวมถึง เด็กชาย ด้วย โดยมาตรา 4 ได้ให้ความหมายของคำว่า "เด็ก" หมายความว่าบุคคลที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ ซึ่งในที่นี้คือ บุคคลซึ่งเป็นเพศชายและเพศหญิงที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ โดยกฎหมายมีวัตถุประสงค์ในการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีที่ดำเนินการโดยองค์การอาชญากรรม เป็นผู้ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิด ที่มีรูปแบบการกระทำการที่ซับซ้อนและมีโครงสร้างการควบคุมบงการเป็นลำดับขั้น ซึ่งเป็นการยากลำบากต่อการพิสูจน์ความผิดได้ ประกอบกับธุรกิจการค้าประเวณีในปัจจุบันที่ดำเนินการในรูปแบบขององค์การอาชญากรรม ได้มีการพัฒนารูปแบบเป็น การค้าประเวณีข้ามชาติ (International Prostitution) มีการนำเข้าและส่งออกบุคคลที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ในสถิติที่มีจำนวนสูงมากขึ้นรวมทั้งมีการประกอบการค้าประเวณีผู้ชายซึ่งเกิดขึ้นเป็นจำนวนมากทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ เพราะฉะนั้น ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงได้กำหนดขยายขอบเขต การคุ้มครองผู้ถูกกระทำความผิดรวมถึง บุคคลซึ่งเป็นเพศชายที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ด้วย

2. การขยายฐานความผิดเพิ่มขึ้นอีกหลายลักษณะให้กว้างกว่าเดิม ให้ครอบคลุมถึงความผิดในประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี และกฎหมายว่าด้วยสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน

บทบัญญัติมาตรา 5 แห่งร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ กฎหมายได้ขยายฐานความผิดเพิ่มขึ้นอีกหลายลักษณะให้กว้างกว่าฐานความผิดที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิงพ.ศ. 2471 กล่าวคือได้มีการกำหนดการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงหรือเด็กโดยให้มีความหมายรวมถึงการซื้อขาย จำหน่าย พามาจาก หรือส่งไปยังที่ใด รับ หน่วงเหนี่ยวหรือกักขัง หรือจัดให้มีการกระทำการหรือยอมรับการกระทำใดอันเกิดแก่หญิงหรือเด็ก ไม่ว่าหญิงหรือเด็กจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม โดยการกระทำความผิดดังกล่าว มีเจตนาขรรคมดาตาประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 และเจตนาพิเศษเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น เพื่อการอนาจารหรือเพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ทั้งนี้ไม่ว่าเป็นความผิดที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี หรือกฎหมายว่าด้วยสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน ประกอบกับการขยายฐานความผิดให้ครอบคลุมถึง การกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงหรือเด็กที่เกิดขึ้นเฉพาะภายในประเทศไทยด้วย

3. มาตรการการลงโทษในความผิดฐาน "สมคบกันกระทำความผิด" (Conspiracy Theory)

มาตรา 7 กฎหมายได้บัญญัติไว้โดยมีใจความสำคัญ คือ

"ผู้ใดสมคบโดยตกลงกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งคนหนึ่งคนใด ได้ลงมือกระทำความผิดตามที่ได้สมคบกันไปแล้ว ผู้ร่วมสมคบด้วยกันทุกคน ต้องระวางโทษตามที่ได้บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นอีกกระทงหนึ่งด้วย

ในกรณีที่ความผิดได้กระทำถึงขั้นลงมือกระทำความผิด แต่เนื่องจากการเข้าขัดขวางของผู้สมคบ ทำให้การกระทำนั้นกระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้ว แต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล ผู้เข้าร่วมสมคบที่กระทำการขัดขวางนั้น คงรับโทษที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งเท่านั้น

ถ้าผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง กลับใจให้ความจริงแก่การสมคบต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ก่อนที่จะมีการกระทำความผิดตามที่ได้สมคบกัน ให้ศาลลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือศาลจะไม่ลงโทษเลยก็ได้"

องค์ประกอบความผิดในมาตรา 7 มีสาระสำคัญ คือ

องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย

1. ผู้ใด หมายความว่า บุคคลที่มีสติสัมปชัญญะ อายุ พอที่จะตกลงกระทำ

ความผิดได้ซึ่งอาจเป็นเด็กก็ได้ แต่ไม่หมายรวมถึงเด็กไม่รู้เดียงสา หรือ บุคคลที่มีจิตบกพร่อง โรคจิต หรือจิตฟั่นเฟือน จนไม่สามารถรู้ผิดชอบได้ตามกฎหมาย

2. สมคบโดยตกลงกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป หมายความว่าผู้กระทำความผิดตามมาตรานี้ต้องมีบุคคลจำนวนตั้งแต่สองคนขึ้นไป โดยได้มีการตกลงร่วมกันในการกระทำความผิด

องค์ประกอบภายใน ประกอบด้วย

1. เจตนาธรรมดา ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 คือ ผู้กระทำต้องรู้สำนึกในการกระทำและผู้กระทำต้องการสมคบกัน และ

2. เจตนาพิเศษ เพื่อกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุไว้ในมาตรา 5 แห่งร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ ซึ่งเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงหรือเด็ก

เงื่อนไขแห่งการลงโทษทางภาวะวิสัย หมายความว่า ข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดโดยตรง แต่ไม่นับรวมอยู่ในข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบและข้อเท็จจริงในความชั่ว เงื่อนไขการลงโทษทางภาวะวิสัยที่มีลักษณะ เป็นเงื่อนไขแห่งการลงโทษในทางเนื้อหาโดยผู้กระทำต้องมีความผิดและต้องรับโทษ ถ้าเงื่อนไขแห่งการลงโทษทางภาวะวิสัยปรากฏอยู่หรือปรากฏขึ้นภายหลังแม้ทั้งที่ผู้กระทำจะมิได้รู้หรือควรคาดหมายล่วงหน้าได้ว่าจะปรากฏขึ้นก็ตาม³³ โดยในมาตรา 7 นี้ ได้บัญญัติในส่วนของเงื่อนไขแห่งการลงโทษทางภาวะวิสัยไว้ในวรรคที่สองโดยบัญญัติว่า "ถ้าผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งคนหนึ่งคนใดได้ลงมือกระทำความผิดตามที่ได้สมคบกันไปแล้ว ผู้ร่วมสมคบด้วยกันทุกคน ต้องระวางโทษตามที่ได้บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นอีกกระทงหนึ่งด้วย"

หลักเกณฑ์และข้อกำหนดที่สำคัญของหลักการสมคบกันกระทำความผิดในมาตรา 7

หลักการสมคบกันกระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้นำมาจากหลักเกณฑ์และข้อกำหนด ของหลักการสมคบกันกระทำความผิดตามระบบกฎหมาย Common Law เป็นสำคัญ โดยมีความหมายว่า "การที่บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปได้ตกลงกันที่จะทำการอันมิชอบด้วยกฎหมาย หรือกระทำการชอบด้วยกฎหมายโดยใช้วิธีการที่มิชอบด้วยกฎหมาย" โดยมีความหมายเช่นเดียวกับการบัญญัติหลักการสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดการค้าหญิง หรือ เด็กตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 วรรค 1 ซึ่งรูปแบบของการตกลงกัน (Agreement) กฎหมาย

³³ คณิต ฅ.นคร, ประมวลกฎหมายอาญา : หลักกฎหมายและพื้นฐานการเข้าใจ. (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2536), หน้า 184-185.

มิได้กำหนดว่าจะต้องมีลักษณะอย่างไรจะกระทำในรูปแบบทางวาจา ลายลักษณ์อักษร กิริยาท่าทางสัญญาณ หรือสัญลักษณ์ก็ได้ และภายหลังที่ผู้สมคบกันกระทำความผิดได้ตกลงกัน (Agreement) ที่จะกระทำการอื่นเป็นความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงหรือเด็ก กฎหมายถือว่า มีความผิดสำเร็จทันที แม้ผู้สมคบกันกระทำความผิดจะยังไม่ได้ลงมือกระทำตามวัตถุประสงค์ที่ได้ตกลงร่วมกัน

บทบัญญัติในวรรคสอง เป็นเรื่องเงื่อนไขการลงโทษทางภาวะวิสัย โดยกฎหมายกำหนดว่าผู้สมคบกันกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งคนใดคนหนึ่งได้มีการลงมือกระทำตามที่ได้ตกลงร่วมกัน ผู้ร่วมสมคบกันกระทำผิดทุกคน ต้องมีความผิดและต้องถูกลงโทษในความผิดที่ผู้สมคบกันคนใดคนหนึ่งได้ลงมือกระทำ สำหรับความผิดดังกล่าว เป็นความผิดแยกต่างหากอีกกระทงหนึ่งจากความผิดฐานสมคบกันกระทำผิด เพราะฉะนั้น ถือได้ว่าการลงโทษฐานสมคบกันกระทำผิดในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ เป็นฐานความผิดที่แยกออกต่างหากโดยเด็ดขาดจากฐานความผิดที่ได้กระทำภายหลังที่ได้มีการสมคบกันโดยการตกลงกันสิ้นสุดลง

ส่วนในบทบัญญัติวรรคสามและวรรคสี่ เป็นเรื่องของการถอนตัวจากการกระทำผิด กล่าวคือ ในบทบัญญัติวรรคสาม เป็นการนำหลักเกณฑ์และข้อกำหนดในมาตรา 82 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาบังคับใช้ โดยกำหนดว่าผู้ร่วมสมคบกันกระทำผิดคนใดคนหนึ่งได้ยังยั้งเสียเองไม่กระทำการให้ตลอดหรือกลับใจไม่ให้การกระทำนั้นบรรลุผล กฎหมายถือว่าบุคคลนั้นมีความผิด และต้องได้รับโทษในฐานความผิดสมคบกันกระทำผิดตามที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่งเท่านั้น โดยไม่ต้องรับโทษในฐานความผิดที่ได้มีการกระทำตามวัตถุประสงค์ในการสมคบกันเป็นความผิดอีกกระทงหนึ่งแต่อย่างใด

บทบัญญัติในวรรคสี่เป็นเหตุลดโทษแก่ผู้สมคบกันกระทำผิด ถ้าปรากฏว่าได้มีการแสดงเจตนากลับใจอย่างแท้จริงในการกระทำผิด โดยได้มีการแจ้งความจริงแห่งการสมคบต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ก่อนที่จะมีการกระทำผิดตามที่ได้สมคบกัน โดยกฎหมายได้กำหนดว่าในการพิจารณาคดีในชั้นศาล ศาลจะพิจารณาลงโทษให้น้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้หรือศาลจะไม่ลงโทษเลยก็ได้

หลักการสมคบกันกระทำผิด เกี่ยวกับการกระทำผิดการค้าหญิงหรือเด็ก ในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ มิได้มีหลักเกณฑ์และข้อกำหนดโดยบัญญัติให้การสมคบกันกระทำผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงหรือเด็กจะต้องมีการกระทำใดๆ ที่แสดงให้เห็นว่า มีการตามกันกระทำผิดเกี่ยวกับ "ทฤษฎีการกระทำที่ปรากฏออกมาภายนอก" (Overt Act Theory) ในองค์ประกอบความผิดแต่อย่างใด

4. การขยายมาตรการกลไกในการป้องกันและปราบปรามให้แก่

เจ้าหน้าที่เพิ่มขึ้นเป็นพิเศษกว่าการปราบปรามคดีอาญาโดยทั่วไป

- การตรวจค้น

บทบัญญัติมาตรา 9 แห่งร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ขยายมาตรการในการตรวจค้นผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงหรือเด็ก โดยกฎหมายได้มอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ตามร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีอำนาจและความสามารถที่จะกระทำการออกหนังสือเรียกให้บุคคลผู้เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดมาให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารพยานหลักฐานมีอำนาจในการตรวจค้นตัวหญิงหรือเด็กในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิด และมีอำนาจตรวจค้นสถานที่ หรือยานพาหนะใด ๆ ในเวลากลางคืน หลังจากพระอาทิตย์ตกได้ โดยต้องได้รับการอนุญาตจากอธิบดีกรมตำรวจสำหรับในเขตกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดสำหรับในเขตจังหวัดอื่น

- การคุ้มครองหญิงและเด็ก โดยมีการกำหนดระยะเวลาในการกักตัว เพื่อให้ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือเพื่อตรวจสอบพยานหลักฐานที่รวดเร็ว และสถานที่กักตัวต้องไม่ใช่ห้องขัง หรือสถานที่คุมขัง

บทบัญญัติมาตรา 10 ในร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นมาตรการในการคุ้มครองหญิงหรือเด็กต่อการถูกกักตัวโดยเจ้าหน้าที่ เพื่อการตรวจสอบเอกสารพยานหลักฐานและการสอบถามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิด โดยกฎหมายได้กำหนดระยะเวลาในการกักตัวหญิงหรือเด็กต้องกระทำการอย่างรวดเร็ว กล่าวคือ มีระยะเวลาไม่เกินครึ่งชั่วโมง แต่ถ้ามีเหตุจำเป็นสามารถกระทำได้ แต่ต้องไม่เกินสี่สิบสี่ชั่วโมง โดยต้องแจ้งให้อธิบดีกรมตำรวจในเขตกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในเขตจังหวัดอื่นทราบโดยมิชักช้า และถ้ามีเหตุจำเป็นที่จะต้องกักตัวหญิงหรือเด็กเพิ่มขึ้น จะต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ว่าราชการจังหวัดแล้วแต่กรณี โดยมีระยะเวลาในการกักตัวได้ไม่เกินสิบวันประกอบการกักตัวหญิงหรือเด็กดังกล่าวจะต้องมีการจัดทำเป็นรายงานลายลักษณ์อักษรและมีให้หญิงหรือเด็กถูกกักตัวในห้องขังหรือสถานคุมขัง เพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองหญิงหรือเด็กภายใต้บทบัญญัติมาตรา 10 แห่งร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้

- มาตรการในการสืบพยานล่วงหน้าก่อนฟ้อง เพื่อคุ้มครองพยาน

บทบัญญัติมาตรา 12 ในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ เป็นมาตรการในการสืบพยานล่วงหน้า เพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองพยานจากการถูกทำร้ายโดยผู้กระทำความผิด และเป็นประโยชน์ต่อการรวบรวมพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำผิดได้อย่างรวดเร็วและแน่ชัด ซึ่งจะเป็นประโยชน์ในการฟ้องร้องและดำเนินคดี ต่อผู้กระทำความผิดเป็นอย่างมาก เพราะฉะนั้น บทบัญญัติมาตรา 12 จึงได้มีข้อกำหนดว่าพนักงานอัยการโดยตนเองหรือได้รับคำร้องขอจากพนักงานสอบสวน หรือหญิงหรือ

เด็กได้แจ้งให้แก่พนักงานอัยการทราบ ในการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุไว้ในมาตรา 5 กฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาล โดยระบุถึงการกระทำความผิดและเหตุจำเป็นที่จะต้องมีการสืบพยานโดยทันที ตลอดจนกฎหมายได้ให้อำนาจแก่ศาลในการพิจารณาสืบพยานได้ทันที ตามคำร้องของพนักงานอัยการได้เช่นกัน ทั้งนี้แม้จะยังไม่ได้ตัวผู้ต้องหาจากการกระทำความผิดก็ตาม ประกอบกับถ้าปรากฏว่าภายหลังได้มีการฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยในการกระทำความผิด กฎหมายถือว่าการสืบพยานดังกล่าวข้างต้น สามารถนำมารับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาพิพากษาผู้กระทำความผิดได้ตามบทบัญญัติมาตรา 12 แห่งร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้

ผู้เขียนมีความคิดเห็นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิง พ.ศ. 2471 สมควรที่จะต้องมีการแก้ไขและปรับปรุงเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และข้อกำหนดที่ได้บัญญัติไว้ เพราะเหตุที่ว่า พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้มีการบังคับมาเป็นระยะเวลาจนถึง 68 ปีในปัจจุบัน ซึ่งทำให้หลักเกณฑ์และข้อกำหนดเกิดความไม่ทันสมัยต่อการบังคับใช้ ประกอบกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงและเด็กได้มีการพัฒนารูปแบบและกระบวนการ โดยมีองค์กรอาชญากรรมเป็นผู้ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิด ซึ่งมีรูปแบบและกระบวนการที่ซับซ้อน มีสมาชิกจำนวนมากภายในองค์กรและมีการควบคุมสั่งการเป็นลำดับชั้น ซึ่งส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยและการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเป็นอย่างสูง เพราะฉะนั้น สมควรที่จะต้องมีการแก้ไขและปรับปรุงหลักเกณฑ์และข้อกำหนดตามที่ได้บัญญัติไว้ เช่น การขยายขอบเขตความคุ้มครองไปถึงผู้หญิงและเด็กทั้งหมดรวมทั้งเด็กชายการขยายฐานความผิดเพิ่มขึ้นอีกหลายลักษณะให้กว้างกว่าเดิม ให้ครอบคลุมถึงความผิดในประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี และกฎหมายว่าด้วยสวัสดิภาพและเยาวชน การนำมาตรการการลงโทษในความผิด "สมคบกันกระทำความผิด" มาบังคับใช้ และการขยายมาตรการกลไกในการป้องกันและปราบปราม ให้แก่เจ้าหน้าที่เพิ่มขึ้นเป็นพิเศษว่าการปราบปรามคดีอาญาทั่วไป เป็นต้น ซึ่งจะนำไปสู่ประโยชน์และข้อดีต่อการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงและเด็กที่ดำเนินการโดยองค์กรอาชญากรรม ได้อย่างมีประสิทธิภาพและสัมฤทธิ์ผล

4.3.2 พระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539

พระราชบัญญัติว่าด้วย การป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มีหลักการที่สำคัญคือ "ปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการปราบปรามการค้าประเวณี" ที่บังคับใช้ในปัจจุบัน โดยมีหลักเกณฑ์และข้อกำหนดที่สำคัญในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มีดังนี้

1. ข้อกำหนดของความหมายคำว่า "สถานการณ์ค้าประเวณี"

"สถานการณ์ค้าประเวณี" ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีความหมายกว้างกว่าพระราชบัญญัติการปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 ที่ได้บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน โดยให้มีความหมายรวมถึง

- สถานที่ที่จัดไว้เพื่อการค้าประเวณี หรือ
- สถานที่ที่ยอมให้มีการค้าประเวณี หรือ
- สถานที่ที่ใช้ในการติดต่อหรือจัดหาบุคคลอื่นเพื่อกระทำการค้าประเวณี

โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการบังคับใช้กฎหมายต่อการฟ้องร้องและดำเนินคดี ผู้กระทำความผิดมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

2. การกล่าวหาและฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้ค้าประเวณี

ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการบัญญัติการกล่าวหาและฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้ค้าประเวณี ซึ่งมีหลักเกณฑ์และข้อกำหนดที่สำคัญ คือ ในบทบัญญัติใน

บทบัญญัติกฎหมายมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ลงโทษต่อผู้ค้าประเวณีก่อนที่จะมีการค้าประเวณีเกิดขึ้นจริง โดยมีการลงโทษเฉพาะโทษปรับเท่านั้น เพื่อเป็นการตัดโอกาสไม่ให้ผู้ค้าประเวณีได้กระทำการค้าประเวณีได้สำเร็จ โดยมีลักษณะการกระทำในรูปแบบของการเข้าติดต่อ ชักชวน แนะนำตัวติดตามหรือรับเร้าบุคคลตามถนนหรือสาธารณะสถานหรือการกระทำการดังกล่าวในที่อื่นใดเพื่อการค้าประเวณี โดยทั้งนี้ การกระทำความดังกล่าวจะต้องมีลักษณะเป็นการเป็นการเปิดเผยและน่าอัปอายหรือเป็นที่เดือดร้อนรำคาญแก่สาธารณชนประกอบด้วย จึงจะมีความผิดตามมาตรา 5 เพราะฉะนั้น ถ้าผู้ค้าประเวณีได้ลงมือกระทำการโดยไม่เปิดเผยและน่าอัปอายหรือเป็นที่เดือดร้อนรำคาญแก่สาธารณชน ย่อมไม่มีความผิดตามมาตราดังกล่าวนี้ เพราะเหตุที่ว่าขาดองค์ประกอบความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

บทบัญญัติกฎหมายในมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อมิให้มีบุคคลใดได้เข้าไปหรือพักอาศัยในสถานการณ์ค้าประเวณี โดยกฎหมายถือว่าการกระทำความดังกล่าวมีความผิด ทั้งนี้ไม่ว่าการเข้ามั่วสุมจะกระทำเพื่อประโยชน์ในการค้าประเวณีของตนเองหรือผู้อื่น

ส่วนในวรรคสองเป็นข้อยกเว้นความผิดตามวรรคหนึ่งถ้าการเข้ามั่วสุมในสถานการณ์ค้าประเวณีได้ถูกกระทำโดยการบังคับ หรือตกอยู่ภายใต้อำนาจซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้

3. การลงโทษชายผู้เที่ยวในสถานการณ์ค้าประเวณี

ในพ.ร.บ. ฉบับนี้ ได้มีมาตรการการลงโทษชายผู้เที่ยวในสถานการณ์ค้า

ประเวณีโดยเฉพาะเป็นพิเศษเพื่อเป็นการลงโทษชายผู้มาใช้บริการทางเพศในสถาน การค้าประเวณี ประกอบกับเป็นมาตรการลดจำนวนผู้ค้าประเวณีโดยตรง โดยได้ บัญญัติไว้ในมาตรา 8 ในพ.ร.บ.นี้

บทบัญญัติในมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ กฎหมายมีวัตถุประสงค์ เพื่อคุ้มครองผู้ถูกระทำคามผิดที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์ โดยต้องการไม่ให้เกิด การค้าประเวณีเด็กเกิดขึ้น ประกอบกับกฎหมายกำหนดว่า ความยินยอมของผู้ถูกระ ทำคามผิด ผู้กระทำความผิดไม่สามารถยกขึ้นมากล่าวอ้าง เพื่อให้หลุดพ้นจาก ความผิดได้ ทั้งนี้ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะกระทำชำเราหรือกระทำการโดยวิธีใด เพื่อสำเร็จความใคร่ของตนเองหรือผู้อื่น กฎหมายย่อมถือว่ามีความผิดตามมาตรา 8 ที่ได้บัญญัติไว้

4. มาตรการลงโทษผู้ประกอบการค้าประเวณี

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการบัญญัติการกระทำความผิดของผู้ประกอบการ ค้าประเวณี โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 7 มาตรา 9 มาตรา 11 และ มาตรา 12 โดยมีหลักเกณฑ์และข้อกำหนดที่สำคัญ คือ

บทบัญญัติในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ กฎหมายมีวัตถุประสงค์ เพื่อป้องกันและปราบปรามผู้ประกอบการค้าประเวณีในการโฆษณา ชักชวน หรือ แนะนำทางสื่อมวลชนประเภทต่าง ๆ ต่อธุรกิจการค้าประเวณีในประเทศไทยเพราะ เหตุที่ว่าในปัจจุบัน ผู้ประกอบการค้าประเวณีได้มีการแนะนำโฆษณาหรือชักชวนทาง สื่อต่าง ๆ ในต่างประเทศ เพื่อให้ชาวต่างประเทศได้เดินทางมาท่องเที่ยวและ รับบริการทางเพศในสถานการค้าประเวณีในประเทศไทย ซึ่งส่งผลกระทบต่อชื่อเสียงของ ประเทศเป็นอย่างมาก ตลอดจนก่อให้เกิดการแพร่ขยายโรคเกี่ยวกับ ทางเพศ เช่น โรคเอดส์ (AIDS) ภายในประเทศไทย

บทบัญญัติมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์ เพื่อต้องการลงโทษผู้ประกอบการค้าประเวณี ในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) โดยได้บัญญัติความผิดต่อ ผู้ประกอบการฝ่ายจัดหาและ ผู้ประกอบการฝ่ายจัดค้าประเวณี ในลักษณะการกำหนดโทษความผิดเท่าเทียมกัน ตลอดจนได้กำหนดโทษ "การสนับสนุน" ในการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง วรรคสามหรือวรรคสี่ มีความผิดและต้องรับโทษในความผิด เช่นเดียวกับ ความผิดที่ได้กำหนดไว้ในวรรคหนึ่ง วรรคสอง วรรคสาม หรือวรรคสี่ ประกอบกับ การกระทำความผิดในมาตรา 9 จะได้กระทำการภายในราชอาณาจักรหรือนอก ราชอาณาจักรถือว่ามีความผิดและต้องถูกลงโทษ โดยการกระทำดังกล่าวต้องมี ส่วนใดส่วนหนึ่งเกิดขึ้นในราชอาณาจักรไทยเพื่อป้องกันและปราบปราม "การค้า ประเวณีข้ามชาติ" ที่กระทำการโดยองค์กรอาชญากรรม เป็นผู้อยู่เบื้องหลังในการ

กระทำความผิด

บทบัญญัติมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้ประกอบการฝ่ายจัดค้าประเวณีและผู้ที่อยู่เบื้องหลัง ในธุรกิจการค้าประเวณี โดยบุคคลนั้นจะมีตำแหน่งเป็นเจ้าของ ผู้ดูแล ผู้จัดการ หรือผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในกิจการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี ต้องมีความผิดและต้องถูกลงโทษตามกฎหมาย

บทบัญญัติกฎหมายมาตรา 12 แห่งร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการลงโทษการประกอบการค้าประเวณีในรูปแบบขององค์การอาชญากรรมซึ่งเป็นผู้ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิด โดยกำหนดความผิดต่อกระบวนการในการจัดหาของผู้ประกอบการฝ่ายจัดหา และกระบวนการในการจัดค้าประเวณีของผู้ประกอบการฝ่ายจัดค้าประเวณีในกรณีที่ได้กระทำการโดยหวังเห็นเยว กักขัง หรือกระทำด้วยประการใด ทำให้ผู้ถูกกระทำปราศจากเสรีภาพในร่างกาย หรือทำร้ายร่างกายตามธรรมดา และอันตรายสาหัส หรือถึงแก่ความตายประกอบกับกฎหมายได้กำหนดว่า ผู้ใดสนับสนุน กระทำความผิดตามมาตรา 11 นี้ จะต้องมีผิดและรับโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดทุกประการ

5. มาตรการลงโทษบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการบัญญัติการกระทำความผิดของบิดา มารดา หรือผู้ปกครองที่ได้อ่านและมีส่วนร่วมรู้เห็นเป็นใจให้ผู้ที่อยู่ในความดูแลและการปกครองของตนกระทำการค้าประเวณีโดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 10 และมาตรา 13

บทบัญญัติมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ กฎหมายมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันมิให้สถาบันครอบครัวต้องมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดการค้าประเวณี โดยในปัจจุบันได้เกิดค่านิยมในการขายบุตร เพื่อต้องการให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินและเครื่องมือใช้สอยที่ฟุ่มเฟือย เช่น รถยนต์ วิทยุ และโทรทัศน์ เป็นต้น เพราะฉะนั้นกฎหมายมาตรา 10 จึงได้ตั้งบัญญัติการกระทำความผิดและกำหนดโทษต่อบิดา มารดา หรือผู้ปกครอง ซึ่งได้อ่านเห็นเป็นใจและมีส่วนร่วมในการขายบุตรอายุไม่เกินสิบแปดปี ที่อยู่ในความปกครองของตน เพื่อให้กระทำการค้าประเวณี ประกอบกับมาตรา 13 ได้บัญญัติถึงผลของการกระทำความผิดของบิดา มารดา หรือผู้ปกครองที่ได้กระทำความผิดตามมาตรา 5 มาตรา 6 หรือมาตรา 7 โดยได้มีการบัญญัติมาตรการการลงโทษ โดยการถอนอำนาจการปกครองของบุคคลดังกล่าว โดยให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลให้พิจารณาถอนอำนาจการปกครอง ซึ่งศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาว่า ผู้ปกครองที่แต่งตั้งขึ้นใหม่มีความเหมาะสมหรือไม่ ถ้าพิจารณาแล้วพบว่าไม่มีความเหมาะสมสามารถตั้งผู้อำนวยการสถานแรกรับ หรือผู้อำนวยการสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ ที่ผู้กระทำความผิดอยู่ในเขตอำนาจเป็น

ผู้ปกครองแทนผู้กระทำผิดได้ โดยการแต่งตั้งผู้ปกครองตามมาตรา ๓๑ กฎหมายได้กำหนดให้นำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม

6. มาตรการการลงโทษผู้ค้าประเวณี

พระราชบัญญัติฉบับนี้ มีการกำหนดมาตรการการลงโทษผู้ค้าประเวณีที่ต่ำกว่า พระราชบัญญัติการปรามการค้าประเวณีพ.ศ. 2503 เพราะเหตุที่ว่าผู้ค้าประเวณีส่วนใหญ่จะมีสติปัญญาและการศึกษาที่ต่ำกว่าบุคคลโดยปกติทั่วไป ซึ่งนำไปสู่การล่อลวง ชักชวน และบังคับให้ค้าประเวณีได้ง่ายขึ้น เพราะฉะนั้นพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงได้ปรับปรุงและแก้ไขมาตรการการลงโทษต่อผู้ค้าประเวณีดังนี้คือ

1. การควบคุมผู้ค้าประเวณีในระหว่างการสอบสวนของพนักงานสอบสวนหรือในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลให้มีการควบคุมผู้ค้าประเวณีแยกต่างหากจากผู้กระทำผิดอื่น โดยนำกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวงมาใช้บังคับ และให้กรมประชาสงเคราะห์เป็นผู้ควบคุมดูแล หรือจะปล่อยชั่วคราวต่อผู้ค้าประเวณีก็ได้ (มาตรา 32)

2. ถ้าผู้ค้าประเวณีไม่เป็นผู้ต้องหา หรืออยู่ในระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดอื่น ซึ่งความผิดนั้นไม่ได้มีโทษจำคุกหรือต้องคำพิพากษาให้จำคุก กฎหมายกำหนดว่า ให้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ค้าประเวณีไปรับการดูแล ในสถานแรกรับของกรมประชาสงเคราะห์ที่ได้จัดเตรียมไว้ (มาตรา 33)

3. ศาลมีอำนาจพิจารณาถึงประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษา อบรม สุขภาพภาวะแห่งจิต อาชีพ และสิ่งแวดล้อม ของผู้ค้าประเวณี ประกอบการพิจารณาคดีได้ และเมื่อศาลได้พิจารณาถึงเหตุดังกล่าวเบื้องต้นแล้ว ย่อมมีอำนาจพิจารณาไม่สมควรพิพากษาลงโทษผู้ค้าประเวณีได้โดยให้นำตัวผู้ค้าประเวณีไปรับการดูแลในสถานแรกรับของกรมประชาสงเคราะห์ หรือเห็นสมควรให้ผู้กระทำผิดได้รับการคุ้มครองและพัฒนาอาชีพแทนการลงโทษทางอาญาก็ได้ (มาตรา 34)

7. มาตรการในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้ให้อำนาจต่อเจ้าหน้าที่ สามารถกระทำการเข้าไปสืบสวนและสอบสวนสถานบริการต่าง ๆ ทั้งที่ดำเนินการโดยชอบด้วยกฎหมายและผิดต่อกฎหมายได้ทั้งในเวลากลางวันและกลางคืน ตลอดจนมีอำนาจในการออกคำสั่งเป็นหนังสือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำหรือให้ส่งเอกสารหรือวัตถุใด ๆ มาเพื่อประกอบการพิจารณาคดีได้ตามความจำเป็น เพื่อวัตถุประสงค์ในการปราบปรามการประกอบอาชีพการมในการค้าประเวณีให้มีสัมฤทธิ์ผลยิ่งขึ้น โดยได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 24 และมาตรา 39 ตามลำดับ

ในปัจจุบัน การกระทำความผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้ และ ผลประโยชน์จากการค้าประเวณี มีรูปแบบการดำเนินการ โดยมีองค์กรอาชญากรรม เป็นผู้ที่อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิด ซึ่งส่งผลกระทบต่อความเสียหายต่อการบังคับใช้กฎหมายและการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในการป้องกันและปราบปรามเป็นอย่างสูง เพราะฉะนั้นการบัญญัติกฎหมายพ.ร.บ. ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีพ.ศ. 2539 โดยมีกำหนดหลักเกณฑ์ที่ได้มีการปรับปรุงและแก้ไขจากพ.ร.บ. ว่าด้วยการปราบปรามการค้าประเวณีพ.ศ. 2503 ซึ่งมีการขยายความหมาย "สถานการค้าประเวณี" ให้กว้างขึ้น การกล่าวหาและฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้ค้าประเวณี การลงโทษชายผู้มาเที่ยวในสถานการค้าประเวณี มาตรการการลงโทษผู้ประกอบการค้าประเวณี มาตรการการลงโทษบิดามารดาหรือผู้ปกครองที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี มาตรการการลงโทษผู้ค้าประเวณี และขยายมาตรการกลไกในการป้องกันและปราบปราม ให้แก่เจ้าหน้าที่เพิ่มขึ้นเป็นพิเศษกว่า การปราบปรามคดีอาญาโดยทั่วไป เป็นต้น ย่อมก่อให้เกิดความทันสมัยต่อการบังคับใช้กฎหมายและมีประสิทธิภาพในทางปฏิบัติ ตลอดจนก่อให้เกิดผลดีและประโยชน์ต่อการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้ และ ผลประโยชน์จากการค้าประเวณี ที่ดำเนินการโดยองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ในร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. ซึ่งเป็นร่างพระราชบัญญัติก่อนที่จะมีการประกาศเป็นพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีพ.ศ. 2539 ใช้บังคับได้มีบทบัญญัติกฎหมายในส่วนของมาตรา 5 แห่งร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว โดยมีหลักเกณฑ์และสาระสำคัญดังนี้คือ

"ผู้ใดเตร็ดเตร่หรือคอยอยู่ตามถนนหรือสาธารณะสถานในลักษณะหรืออาการที่เห็นได้ว่าเป็นการเรียกร้องการติดต่อในการค้าประเวณีต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท"

ในมาตรา 5 แห่งร่างพ.ร.บ. ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีพ.ศ. ดังกล่าวข้างต้นนั้น กฎหมายมีวัตถุประสงค์ลงโทษต่อผู้ค้าประเวณีก่อนที่จะมีการค้าประเวณีเกิดขึ้นจริง เพื่อเป็นการตัดโอกาสให้มีการค้าประเวณีเกิดขึ้นได้สำเร็จโดยกฎหมายให้อำนาจในการใช้ดุลยพินิจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการพิจารณาข้อกล่าวหาและฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้ค้าประเวณีว่า การกระทำใดมีลักษณะแสดงออก ถึงการเตร็ดเตร่หรือคอยอยู่ตามถนนหรือสาธารณะสถาน ในลักษณะหรืออาการที่เห็นได้ว่าเป็นการเรียกร้องการติดต่อในการค้าประเวณีซึ่งผู้เขียนมีความคิดเห็นว่าการบัญญัติกฎหมายในมาตราดังกล่าว ก่อให้เกิดผลกระทบและความเสียหายเป็นอย่างสูง ในการบังคับใช้และการปฏิบัติให้เป็นไปตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมายกล่าวคือ การมอบอำนาจในการใช้ดุลยพินิจให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการพิจารณา

ลักษณะการกระทำที่ไตร่ตรองหรือคอยอยู่ตามถนนหรือสาธารณะสถาน เพื่อการค้า ประเวณีนั้นย่อมก่อให้เกิดการใช้ดุลยพินิจที่ผิดพลาดเกิดขึ้นได้เป็นอย่างมากถ้าปรากฏว่าการใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำลงโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เพื่อเป็นการกลั่นแกล้งผู้ถูกกล่าวหาที่บริสุทธิ์หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ใช้ดุลยพินิจโดยมิละเอียดยอย่างแน่ชัด ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลกระทบและความเสียหายต่อผู้ถูกกล่าวหาที่บริสุทธิ์ได้ ประกอบกับการกระทำดังกล่าวย่อมก่อให้เกิดผลกระทบต่อชื่อเสียงและเกียรติยศของผู้ถูกกล่าวหาที่บริสุทธิ์ได้ เช่นเดียวกันจากเหตุผลดังกล่าวข้างต้นทำให้มาตรา 5 ข้างต้นแห่งร่างพ.ร.บ. ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีพ.ศ. . . . ได้ถูกตัดทิ้งออกไปจาก พระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีพ.ศ. 2539 ในการประชุมวุฒิสภา เพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันและคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาที่บริสุทธิ์ ในการถูกฟ้องร้องและดำเนินคดีโดยมิชอบด้วยกฎหมายและความไม่ชัดเจนแห่งการใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกิดข้อผิดพลาดเกิดขึ้นได้

อย่างไรก็ตาม การบัญญัติพ.ร.บ. ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีพ.ศ. 2539 ย่อมมีข้อต่อของการบังคับใช้และการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่แห่งรัฐประกอบด้วย กล่าวคือ

- บทบัญญัติมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันมิให้มีการค้าประเวณีเกิดขึ้น โดยให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐ (ตำรวจ) สามารถใช้ดุลยพินิจกำหนดว่า บุคคลใดได้เข้าติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับเร้าบุคคลตามถนนหรือสาธารณะสถานหรือการกระทำความผิดในท้องที่อื่นใด เพื่อการค้าประเวณี ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐประเวณีมิชอบด้วยกฎหมายอาจจะใช้อำนาจดังกล่าวไปบังคับใช้ ซึ่งส่งผลกระทบต่อความเสียหายต่อผู้ถูกกล่าวหาที่บริสุทธิ์ ประกอบกับลักษณะการกระทำความผิดข้างต้นนั้น จะต้องเป็นการกระทำที่เปิดเผยและน่าอัปยศหรือเป็นที่เดือดร้อน รำคาญ แก่สาธารณชน จึงจะเป็นความผิดในมาตรา 5 เพราะฉะนั้น ถ้ามีผู้กระทำการเข้าติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตาม หรือรับเร้าบุคคลอื่นเพื่อการค้าประเวณี แต่ได้กระทำการโดยไม่เปิดเผย และน่าอัปยศ หรือไม่เป็นที่เดือดร้อน รำคาญ แก่สาธารณชน การกระทำความผิดดังกล่าวไม่มีความผิดตามมาตรานี้ ซึ่งถือได้ว่า การบัญญัติกฎหมายในมาตรา 5 มิได้มีผลในการบังคับใช้และในทางปฏิบัติแต่ประการใด

- บทบัญญัติมาตรา 39 (1) แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดการเพิ่มมาตรการกลไกเป็นพิเศษต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติ และการบังคับใช้มากกว่าความผิดอาญาอื่น ๆ โดยกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถเข้าไปในสถานบริการตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการในเวลากลางวันและกลางคืนเพื่อตรวจตราการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้เขียนมีความคิดเห็นว่าการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว ก่อให้เกิดผลดีและประโยชน์ต่อการป้องกันและปราบปราม

การกระทำความผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี อย่างไรก็ตาม การกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถเข้าไปในสถานบริการตามกฎหมายในเวลากลางวัน โดยมีได้มีการระบุระยะเวลา หรือมีการจำกัดระยะเวลา นั้นย่อมส่งผลกระทบต่อความเสียหายต่อผู้ประกอบการที่สุจริตได้ ประกอบกับถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่อาศัยอำนาจดังกล่าวกระทำการโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ย่อมส่งผลกระทบต่อความเสียหายต่อผู้ประกอบการที่สุจริตได้เช่นเดียวกัน เพราะฉะนั้น ควรกำหนดระยะเวลาหรือจำกัดระยะเวลาในการที่พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถเข้าไปตรวจตราการกระทำความผิดในสถานบริการตามกฎหมาย โดยสามารถเข้าไปตรวจตราได้ในเวลากลางวันและเวลากลางคืน โดยเฉพาะในเวลากลางวันให้จำกัดระยะเวลาจนถึงการปิดบริการในสถานบริการตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น เว้นแต่มีเหตุจำเป็นที่สำคัญเพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้ประกอบการที่สุจริตที่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นการป้องกันการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายของพนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นต้น

4.3.3 พระราชบัญญัติว่าด้วยสถานบริการพ.ศ. 2509

วัตถุประสงค์ที่สำคัญ ในการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยสถานบริการพ.ศ. 2509 คือ โดยเหตุที่ปัจจุบันได้มีบุคคลประกอบกิจการสถานบริการบางประเภท ซึ่งอาจดำเนินการไปในทางกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมของประชาชน และจัดให้มีการแสดงเพื่อความบันเทิงในสถานบริการนั้นๆ ไม่เหมาะสม เป็นเหตุให้เยาวชนเอาเยี่ยงอย่างจนประพฤติดื้อเสื่อมทรามลง เป็นการสมควรที่จะออกกฎหมายควบคุมสถานบริการนั้น ๆ รวมทั้งการแสดงด้วย ทั้งนี้เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อย ศีลธรรม วัฒนธรรมและประเพณีอันดีของชาติต่อไป

แต่อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบัน ผู้ประกอบการธุรกิจการค้าประเวณีได้อาศัยช่องว่างทางกฎหมายในพระราชบัญญัติฉบับนี้ ในการจัดให้มีการค้าประเวณีในสถานบริการที่ตั้งขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมายตามพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นจำนวนมาก โดยได้มีการแอบแฝงธุรกิจการค้าประเวณีในการประกอบการในสถานบริการดังกล่าว เช่น ร้านอาหาร บาร์ ไนต์คลับ ผับและคาราโอเกะ เป็นต้น ประกอบกับการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องได้กระทำการโดยละเลย และไม่เข้มงวดต่อการขออนุญาตจัดตั้งและการกวดขัน การค้าประเวณีโดยแอบแฝงในสถานบริการที่ชอบด้วยกฎหมายตลอดจน มาตรการในการลงโทษผู้กระทำความผิดในพระราชบัญญัติฉบับนี้มีอัตราโทษที่ต่ำเป็นอย่างมาก กล่าวคือ

1. ค่าจำกัดความค่าว่า "สถานบริการ"

มาตรา 3 ได้บัญญัติไว้โดยมีใจความสำคัญ คือ

"ในพระราชบัญญัตินี้

สถานบริการ หมายถึง สถานที่ที่จัดขึ้นเพื่อให้บริการโดยหวังประโยชน์ในการค้า ดังต่อไปนี้

(1) สถานที่เดินร่ำ ร่ำวง หรือรองเง็ง ประเภทที่มีและประเภทที่ไม่มีหญิงพาร์ตเนอร์บริการ

(2) สถานที่ที่มีอาหาร สุรา น้ำชา หรือเครื่องดื่มอย่างอื่นจำหน่าย และบริการโดยมีหญิงบำเรอสำหรับปรนนิบัติลูกค้าหรือโดยมีที่สำหรับพักผ่อนหลับนอน หรือมีบริการนวดให้แก่ลูกค้า

(3) สถานที่อาบน้ำ นวด หรืออบตัวซึ่งมีผู้บริการให้แก่ลูกค้า

(4) สถานที่ที่มีอาหาร สุรา น้ำชา หรือเครื่องดื่มอย่างอื่นจำหน่าย โดยจัดให้มีการแสดงดนตรีหรือการแสดงอื่นใดเพื่อการบันเทิง..."

ผู้เขียนมีความคิดเห็นว่า เมื่อพิจารณาจากความหมายของคำว่า "สถานบริการ" ตามมาตรา 3 ที่ได้บัญญัติไว้ข้างต้นแสดงให้เห็นว่า กฎหมายได้เปิดโอกาสให้มีการจัดตั้งสถานค้าประเวณีได้อย่างถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยอาศัยช่องว่างทางกฎหมายในมาตรา 3 จัดตั้งธุรกิจการค้าประเวณีโดยแอบแฝงในสถานบริการที่ได้รับอนุญาตและถูกต้อง ตามข้อกำหนดและหลักเกณฑ์ในพระราชบัญญัติสถานบริการพ.ศ. 2509

2. การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ที่ได้ละเลยและไม่กวดขันการกระทำ ความผิดตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

มาตรา 7 กฎหมายได้บัญญัติไว้โดยมีใจความสำคัญ คือ

"อาคารหรือสถานที่ที่ขออนุญาตตั้งเป็นสถานบริการตามมาตรา 4 ต้อง

(1) ไม่อยู่ใกล้เขตวัด สถานที่สำหรับปฏิบัติพิธีกรรมทางศาสนา โรงเรียน หรือสถานศึกษา โรงพยาบาล สถานพยาบาลที่รับผู้ป่วยไว้ค้างคืน สโมสรเยาวชน หรือหอพักตามกฎหมายว่าด้วยหอพัก ในขนาดที่เห็นได้ว่าจะก่อความเดือดร้อนรำคาญแก่สถานที่ดังกล่าวแล้ว

(2) ไม่อยู่ในย่านที่ประชาชนอยู่อาศัย อันจะก่อความเดือดร้อน รำคาญแก่ประชาชนผู้อยู่อาศัยใกล้เคียง

(3) มีทางถ่ายเทอากาศสะดวก"

มาตรา 16 กฎหมายได้บัญญัติไว้โดยมีใจความสำคัญ คือ

"ห้ามมิให้ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการ

(1) รับผู้ที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ เข้าทำงานในสถานบริการ

(2) ยอมให้ผู้มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์ ซึ่งมีได้ทำงานในสถานบริการ เข้าไปในสถานบริการระหว่างเวลาทำการ

(3) ยอมให้หญิงซึ่งมิได้ทำงานในสถานบริการนั้น เข้าไปในสถานบริการ โดยไม่มีชายมาด้วย

(4) ยอมให้ผู้ที่มีอาการเมาสุรา จนประพฤตินุ่่นวายหรือครองสติไม่ได้ เข้าไปหรืออยู่ในสถานบริการระหว่างเวลาทำการ

(5) จำหน่ายสุราให้แก่ลูกค้าที่มีอาการเมาสุราจนประพฤตินุ่่นวาย

หรือครองสติไม่ได้

(6) ยอมให้บุคคลดั่งระบุไว้ในมาตรา 3 หรือบุคคลที่มาร่วมแสดงดนตรีหรือแสดงอื่นใดเพื่อการบันเทิง พักอาศัย หลับนอนในสถานบริการ"

ผู้เขียนมีความคิดเห็นว่า ในปัจจุบันสถานบริการที่ได้จัดตั้งขึ้นโดยถูกต้องตามกฎหมายแห่งกฎหมายตามพระราชบัญญัติสถานบริการพ.ศ. 2509 ได้มีการละเมิดและฝ่าฝืนต่อมาตรา 7 และมาตรา 16 เป็นอย่างมาก โดยได้มีการจัดตั้งสถานบริการใกล้ชิดกับวัด สถานที่สำหรับการปฏิบัติพิธีกรรมทางศาสนา โรงเรียนหรือสถานศึกษา โรงพยาบาล สโมสรเยาวชน หรือหอพัก โดยก่อความเดือดร้อน รำคาญแก่สถานที่ดังกล่าวเป็นอย่างสูง ซึ่งส่งผลกระทบต่อศีลธรรมอันดีงามของสถาบันดังกล่าวและชื่อเสียงของประเทศชาติ ประกอบกับการบัญญัติข้อกำหนดที่ห้ามไว้ในมาตรา 16 ได้มีการละเมิดและฝ่าฝืนโดยผู้ที่ประกอบการในสถานบริการเช่นเดียวกัน โดยมีสาเหตุเกิดจากการละเลยและไม่กวดขัน ตลอดจนการมีส่วนร่วมในการแสวงหาผลประโยชน์และรายได้ในสถานบริการดังกล่าวของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งมีอำนาจในการบังคับใช้และปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

3. มาตรการลงโทษผู้กระทำความผิด

พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ได้มีมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ได้ละเมิดและฝ่าฝืนข้อกำหนดที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายโดยมีการกำหนดโทษที่ต่ำเป็นอย่างมาก กล่าวคือ โทษจำคุกมีระวางโทษสูงสุดไม่เกินหนึ่งปีและโทษปรับมีระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทเท่านั้นซึ่งส่งผลทำให้สถานบริการที่จัดตั้งโดยชอบด้วยกฎหมาย ได้กระทำการค้าประเวณีโดยแอบแฝงในสถานบริการดังกล่าว เป็นจำนวนมาก

ผู้เขียนมีความคิดเห็นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยสถานบริการ พ.ศ. 2509 ได้มีประกาศบังคับใช้มาเป็นระยะเวลาถึง 30 ปี จึงจะต้องมีการปรับปรุงและแก้ไขในส่วนลักษณะข้อกำหนดการกระทำความผิด และอัตราโทษที่สูงขึ้นมากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ประกอบกับการบังคับใช้พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 เป็นกฎหมายที่ขัดแย้งกับกฎหมายอื่น ที่มีความประสงค์ในการปราบปรามการค้าประเวณีโดยตรง อาทิเช่น ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 282 มาตรา 283 และมาตรา 285 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีพ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิงพ.ศ. 2471 ซึ่งส่งผลกระทบทำให้การป้องกันและปราบปรามการประกอบการค้าประเวณีในประเทศไทยขาดประสิทธิภาพเป็นอย่างสูง

4.4 ความร่วมมือและความตกลงระหว่างประเทศในการปราบปรามและป้องกันการประกอบอาชญากรรมเกี่ยวกับการค้าประเวณี

ธุรกิจการค้าประเวณีสามารถทำรายได้และผลประโยชน์เป็นอย่างมากต่อองค์กรอาชญากรรม ซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดและอยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิด โดยมีการพัฒนารูปแบบระบบการค้าประเวณีภายในประเทศ สู้รบแบบการค้าประเวณีข้ามชาติ (International Prostitution) มีการนำเข้าและส่งออกหญิงหรือเด็กในประเทศต่างๆ เพื่อนำมาแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี เพราะฉะนั้นนานาประเทศจะต้องมีความร่วมมือกันในการปราบปรามและป้องกันการประกอบอาชญากรรมเกี่ยวกับการค้าประเวณีหญิงหรือเด็ก เพราะเหตุที่ว่าความจำเป็นในการปราบปรามอาชญากรรมระหว่างประเทศหรือมีลักษณะข้ามแดนโดยมิให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นจากการจับกุมได้นั้น จะสัมฤทธิ์ผลได้ต่อเมื่อมีความร่วมมือระหว่างรัฐ (International Cooperation) อันเป็นดุลยพินิจของฝ่ายบริหารของนานาประเทศที่จะต้องดำเนินการปราบปรามผู้กระทำความผิดร่วมกัน³⁴

ภายใต้บทบัญญัติของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้บัญญัติไว้ว่า³⁵

ข้อ 4 บุคคลใด ๆ จะถูกยึดเป็นทาส หรือต้องภาระจำยอมไม่ได้ ความเป็นทาส และการค้าทาสเป็นการอันห้ามขาดทุกรูปแบบ

ข้อ 5 บุคคลใด ๆ จะถูกทรมาน หรือได้รับผลปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมหรือต่ำช้าไม่ได้

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การล่อลวงบังคับให้ทำการค้าประเวณี การถูกควบคุมในสถานที่จำกัด การทำให้สูญเสียอิสรภาพซึ่งต้องตกอยู่ในภาวะจำยอม ไม่มีสิทธิเสรีภาพในการดำรงชีวิตและความมั่นคง การถูกขายตัวบังคับให้เป็นทาสในการค้าประเวณี ตลอดจนการถูกรทรมานโดยการทำร้ายร่างกายและจิตใจ อันเป็นวิธีการกระทำที่โหดร้ายทารุณต่อผู้ที่ถูกบังคับให้ค้าประเวณี ถือได้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดต่อสิทธิมนุษยชน (Human Right) และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนในข้อ 4 และข้อ 5 ดังกล่าวข้างต้น³⁶

ดังนั้น ความตกลงและความร่วมมือระหว่างประเทศ ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการ

³⁴ พรชัย ด่านวิวัฒน์, "หลักเกณฑ์บางประการในการให้ความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา. ศ. 2525". วารสารนิติศาสตร์ธรรมศาสตร์. 25, 2 (มิถุนายน 2538) : หน้า 284.

³⁵ อรวรรณ จันทร์ทอง, "ปัญหาความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี : ศึกษาเฉพาะกรณีการไปค้าประเวณีในต่างประเทศ". (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 54.

³⁶ เรื่องเดียวกัน.

ค้าประเวณี จึงเป็นวิธีการที่สำคัญ ซึ่งนานาประเทศจะต้องให้ความตกลงและความร่วมมือระหว่างกัน ในการที่จะกำจัดและลงโทษบุคคลผู้กระทำความผิดดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ³⁷

ในปัจจุบัน การกระทำความผิดที่เรียกได้ว่า เป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ (International Crime) นั้น สามารถได้สามประเภทที่สำคัญ โดยมีหลักเกณฑ์และข้อกำหนดดังนี้คือ³⁸

1. การกระทำที่ก่อให้เกิดผลกระทบและความเสียหายต่อประโยชน์สุขร่วมกันอย่างยิ่งในระหว่างประเทศ

2. การกระทำที่ก่อให้เกิดผลกระทบและความเสียหายต่อสถาบันและความมั่นคงของมวลชนในระหว่างประเทศ และ

3. การกระทำที่ก่อให้เกิดผลกระทบและความเสียหายอันเป็นการละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อหลักสากลว่าด้วยศีลธรรมอันดีงามและหลักความเป็นมนุษยชน ซึ่งการกระทำตามหลักเกณฑ์และข้อกำหนดในส่วนข้อที่ 3 ดังกล่าวนั้น การกระทำความผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี ตามกฎหมายอาญาระหว่างประเทศถือได้ว่ามีลักษณะแห่งการกระทำในรูปแบบของอาชญากรรมระหว่างประเทศ คือ การค้าทาส (Slave Trade) และการค้าหญิงและเด็ก (Traffic in Women and Children) เป็นต้น เพราะเหตุที่ว่า การแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีนั้น มีการนำมนุษย์มากระทำความผิดโดยการบังคับให้มีการซื้อขายและบังคับให้ค้าประเวณีได้ ซึ่งเปรียบเสมือนการนำมนุษย์มาค้าเป็นทาสเช่นเดียวกัน เพราะฉะนั้น การกระทำความผิดดังกล่าวจึงเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดผลกระทบและความเสียหายอันเป็นการละเมิดและฝ่าฝืนต่อหลักสากลว่าด้วยศีลธรรมอันดีงามและหลักความเป็นมนุษยชน³⁹

ความตกลงและความร่วมมือกันระหว่างประเทศเกี่ยวกับการป้องกัน และปราบปรามการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีนั้น ในศตวรรษที่ 20 มีแนวโน้มการตกลงและร่วมมือกันระหว่างประเทศในรูปแบบของสนธิสัญญามากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะประเด็นเกี่ยวกับการป้องกันการกระทำความผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์ทางเพศเพื่อวัตถุประสงค์ในเชิงธุรกิจการค้า ซึ่งมีลักษณะ

³⁷ วันชัย รุจนวงศ์, "ความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามและลงโทษการกระทำความผิดทางเพศต่อเด็ก". วารสารอัยการ. 18 (กุมภาพันธ์ 2538) : หน้า 76-77.

³⁸ อรวรรณ จันทร์ทอง, "ปัญหาความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี : ศึกษาเฉพาะกรณีการไปค้าประเวณีในต่างประเทศ", หน้า 80.

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 81-82.

เป็นการกระทำในรูปแบบของการค้าทาสและการค้าหญิงและเด็ก โดยส่วนใหญ่จะมีเด็กเป็นผู้ถูกระทำคามผิดเป็นสำคัญ เพราะฉะนั้น จึงมีการผลักดันและกระตุ้นให้นานาประเทศทั่วโลกได้มีการพัฒนาความก้าวหน้าในสนธิสัญญาต่างๆอันเป็นเครื่องมือสำคัญในการป้องกันปราบปรามและต่อสู้การกระทำคามผิด เกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี⁴⁰ โดยมีรูปแบบของอนุสัญญาว่าด้วยความตกลงและความร่วมมือกันระหว่างประเทศที่สำคัญ ซึ่งสามารถอธิบายได้โดยสังเขปดังนี้คือ

- 1923 Convention for the Suppression of the Circulation of, and Traffic in, Obscene Publications⁴¹ คือ อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามและกำจัดการแพร่หลายและการค้าสิ่งพิมพ์ลามกอนาจาร โดยอนุสัญญาดังกล่าวมีประเทศให้สัตยาบันทั้งสิ้น 53 ประเทศ เมื่อวันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2537 โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญต่อการปราบปรามและกำจัดการแพร่หลายและการค้าสิ่งพิมพ์ลามกอนาจารและลงโทษการกระทำดังกล่าว ในประเทศภาคีต่อการแนะนำ การครอบครอง การแพร่หลายรูปภาพ ภาพเขียน ภาพวาด ภาพยนตร์ หรือในรูปแบบลักษณะเดียวกัน มิว่าจะเป็นการนำเข้าหรือส่งออกระหว่างประเทศภาคี โดยผู้กระทำคามผิดสามารถถูกฟ้องร้องดำเนินคดี โดยมีการนำตัวผู้กระทำคามผิดมาพิจารณาคดีในประเทศภาคีได้ ถ้าการกระทำคามผิดเกิดขึ้นในเขตดินแดนดังกล่าว หรือมีปัจจัยสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการกระทำคามผิด

- 1949 Convention for the Suppression of the Traffic in Persons and the Exploitation of the Prostitution of Others.⁴² คือ อนุสัญญาว่าด้วยการปราบปรามและการกำจัดการค้ามนุษย์และการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี โดยอนุสัญญาดังกล่าวได้มีประเทศให้สัตยาบันทั้งหมด 70 ประเทศเมื่อวันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2537 โดยมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ ต่อการกำหนดให้ประเทศภาคีสามารถลงโทษบุคคลที่ดำเนินการจัดหา ล่อลวง และบังคับให้มีการค้าประเวณีเกิดขึ้น หรือมีการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีภายใต้อนุสัญญา ผู้กระทำคามผิดสามารถถูก

⁴⁰The International Legal Framework and Current National Legislative and Enforcement Responses Submitted by ECPAT for the World Congress against Commercial Sexual Exploitation of Children, Stockholm, Sweden, 27-31 August 1996, P. 1.

⁴¹ Ibid, P. 3.

⁴² Ibid, P. 3-4.

พิจารณาโดยส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศภาคีได้

- 1956 Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade and Institutions and Practices Similar to Slavery.⁴³ คือ ภาควงของอนุสัญญาว่าด้วยการขจัดและล้มเลิกการค้าทาส การค้าผู้หญิง และการจัดให้มีการกระทำความผิดในรูปแบบในลักษณะคล้ายคลึงกัน ซึ่งอนุสัญญานี้มีประเทศภาคีให้สัตยาบันทั้งสิ้น 114 ประเทศ เมื่อวันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2537 โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญที่ได้บัญญัติไว้ในข้อที่ 1 ว่ากำหนดให้ประเทศภาคีมีการปฏิบัติและบัญญัติกฎหมายที่จำเป็นต่อการพัฒนาความก้าวหน้าในการคุ้มครองเด็กหรือบุคคลซึ่งมีอายุไม่เกิน 18 ปี ในการถูกระงับการค้าเพื่อนำมาแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีและการค้าแรงงานที่ผิดต่อกฎหมาย

- 1979 Convention of the Elimination of All Forms of Discrimination against Women⁴⁴ คือ อนุสัญญาว่าด้วยการขจัดต่อการเลือกปฏิบัติต่อผู้หญิง โดยอนุสัญญาดังกล่าวมีประเทศภาคีที่ได้ให้สัตยาบันทั้งสิ้น 131 ประเทศ เมื่อวันที่ 30 มิถุนายน พ.ศ. 2537 ซึ่งในข้อที่ 6 ได้กำหนดแนวทางให้ประเทศภาคีมีการกำหนดนโยบายที่แน่นอนอย่างเหมาะสม ซึ่งรวมถึงการบัญญัติกฎหมายเพื่อจัดการกระทำความผิดในการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีจากผู้หญิง

- 1989 Convention of the Rights of the Child⁴⁵ คือ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก โดยอนุสัญญาดังกล่าวมีสมาชิกภาคีที่ได้ให้สัตยาบันทั้งสิ้น 187 ประเทศ เมื่อวันที่ 15 เมษายน พ.ศ. 2539 ซึ่งมีข้อกำหนดในการคุ้มครองสิทธิของเด็กเป็นสำคัญ ในข้อที่ 19 ได้มีการกำหนดให้ประเทศภาคีควรต้องมีการบัญญัติกฎหมาย การกำหนดนโยบายบริหารงาน การพัฒนาของสังคม และการให้การศึกษากับเด็กอย่างเหมาะสมเพื่อเป็นการป้องกันมิให้เด็กถูกรุณธรรมและแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าทางเพศ โดยเฉพาะควรได้รับการเอาใจใส่ดูแลจากครอบครัว ผู้ปกครองเป็นสำคัญ ในข้อที่ 34 ได้กำหนดให้ประเทศภาคีจะต้องมีหลักประกันต่อการป้องกันและคุ้มครองเด็กจากธุรกิจการค้าทางเพศ และการกระทำความผิดทางเพศจากการถูกล่อลวงและบังคับให้กระทำความผิดทางเพศ การนำเด็กมาค้าประเวณีและกระทำผิดทางเพศ ตลอดจนการนำเด็กมาเป็นเครื่องมือต่อการเผยแพร่สิ่งตีพิมพ์ลามกอนาจาร เป็นต้น ในข้อที่ 35 ได้มีข้อกำหนดให้

⁴³ Ibid, P. 4.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid, P. 4-5.

ประเทศภาคีมีการกระทำที่เหมาะสมต่อการกำหนดนโยบาย เพื่อเป็นการป้องกันการ ล้อลวง การซื้อขาย หรือการค้าเด็ก และในข้อที่ 39 ได้มีข้อกำหนดให้สมาชิกภาคี มีการกำหนดนโยบาย ซึ่งเป็นมาตรการที่สำคัญต่อการฟื้นฟูสภาวะทางจิตใจของเด็ก ที่ตกเป็นเหยื่อจากการกระทำค้าประเวณี และสมควรต้องเคารพต่อความมีเกียรติยศ ของเด็กประกอบด้วย

- Executive Committee of the High Commissioner's Programme : Conclusion No.47 of 1987 on Refugee Children⁴⁶ คือ ข้อตกลงการประชุมสูงสุดของคณะกรรมการในการกำหนดนโยบายและแผนงาน ในลำดับที่ 47 ในเรื่องของการลี้ภัยของเด็กโดยมีข้อสรุปที่สำคัญเกี่ยวกับการกระทำ ความผิดในการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี โดยการกระทำ จะต้องถูกประณามอย่างร้ายแรง และสมควรต้องมีการตกลงและร่วมมือกันทั้งภายใน ประเทศและระหว่างประเทศ ต่อการป้องกันการถูกละเมิดในการกระทำความผิดต่อ เหยื่อที่เป็นเด็ก

- Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I)⁴⁷ คือ พิธีสาร ที่ได้บรรจุไว้ในอนุสัญญากรุงเจนีวาและความร่วมมือกัน ในการป้องกันเหยื่อจากการ กระทำกระทำความผิดในประเด็นแห่งความขัดแย้งระหว่างประเทศ โดยพิธีสารฯ ดังกล่าวมีประเทศภาคีลงนามสัตยาบันทั้งหมด 143 ประเทศ เมื่อวันที่ 24 เมษายน พ.ศ.2539 ซึ่งในข้อที่ 75 ได้มีการกำหนดให้เด็กทั้งหมดเป็นบุคคลผู้ซึ่งมีอำนาจ เกียรติยศและสิทธิมนุษยชนในการถูกป้องกันจากการเลือกปฏิบัติ การแสวงหารายได้ และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีและการกระทำลามกอนาจาร เป็นต้น

- Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II)⁴⁸ คือ พิธีสาร ที่ได้บรรจุไว้ในอนุสัญญากรุงเจนีวา และความตกลงร่วมกันในการป้องกันเหยื่อจาก การกระทำความผิด ซึ่งมีเกี่ยวกับการมีข้อขัดแย้งระหว่างในส่วนฉบับที่ 2 โดยมี ประเทศภาคีได้ลงนามสัตยาบันทั้งสิ้น 135 ประเทศ เมื่อวันที่ 24 เมษายน พ.ศ. 2539 ในข้อที่ 4 ได้มีการกำหนดว่าบุคคลทุกคนจะต้องมิถูกกระทำการในการมี

⁴⁶ Ibid, P.6.

⁴⁷ Ibid, P.8.

⁴⁸ Ibid.

ประเด็นความขัดแย้งต่อการถูกเหยียดหยามการเลือกปฏิบัติ การข่มขืนกระทำชำเรา การแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี การกระทำลามกอนาจาร และการถูกค้าทาส เป็นต้น

- 1950 European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms⁴⁰ คือ อนุสัญญายุโรปว่าด้วยการป้องกันสิทธิมนุษยชนและควมมีรากฐานแห่งเสรีภาพ โดยมีประเทศภาคีที่ได้ให้สัตยาบันทั้งสิ้น 31 ประเทศ ในทวีปยุโรปเมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2539 ซึ่งในข้อที่ 4 ได้กำหนดว่าจะต้องไม่มีการทาสหรือการค้าหญิงและเด็ก ตลอดจนการบังคับในการค้าแรงงาน เป็นต้น

- 1991 Recommendation No.R(91)11 of the Committee of Ministers to Member States of the Council of Europe⁵⁰ คือ การรับรองข้อตกลงในการประชุมของคณะกรรมการแห่งรัฐบาลที่เป็นสมาชิกของสภาแห่งยุโรป โดยมีการกำหนดวัตถุประสงค์ที่สำคัญไว้ในข้อที่ 15 (b) ว่าสมาชิกภาคีทุกประเทศ ควรจะต้องมีการป้องกันและปราบปรามการแสวงหารายได้ และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี การพิมพ์สิ่งลามกอนาจาร และการค้าหญิงและเด็ก โดยให้มีการผลักดันต่อประเทศสมาชิก ให้มีการทบทวนกฎหมายและแนวทางในการปฏิบัติ ซึ่งเป็นเครื่องมือสำคัญต่อการป้องกันการกระทำคามผิดทางเพศต่อเด็กได้อย่างมีประสิทธิภาพ

จากอนุสัญญาต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้น เป็นความตกลงและความร่วมมือระหว่างประเทศที่นานาประเทศทั่วโลก ได้แสดงสัตยาบันยอมรับข้อกำหนดหลักเกณฑ์และแนวทางปฏิบัติในการบังคับใช้ เพื่อวัตถุประสงค์ที่สำคัญต่อการป้องกัน และปราบปรามการกระทำคามผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี ซึ่งกระทำต่อเด็กและผู้หญิงเป็นสำคัญ แสดงให้เห็นว่าในปัจจุบันการกระทำคามผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์ทางเพศนั้น เป็นปัญหาที่สำคัญอย่างสูง โดยมีใช้จำกัดอยู่ภายในขอบเขตของแต่ละประเทศแต่อย่างใด แต่สภาพลักษณะปัญหาดังกล่าวได้มีการพัฒนารูปแบบความร้ายแรงและส่งผลกระทบต่อความเสียหายอย่างแพร่หลายทั่วโลกในทุกนานาประเทศ เพราะฉะนั้น การตกลงและความร่วมมือกันในระดับระหว่างประเทศ จึงเป็นมาตรการและวิธีการที่สำคัญต่อการป้องกันและปราบปรามการกระทำคามผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้ และผลประโยชน์ทางเพศได้อย่างมีประสิทธิภาพ

⁴⁰ Ibid, P. 11.

⁵⁰ Ibid.

ในรายงานการประชุมพิเศษ (Special Report) ขององค์การสหประชาชาติเมื่อปีค.ศ. 1971⁵¹ ในประเด็นเรื่องการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงและเด็ก การค้าทาส ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์และข้อเสนอเพื่อนำนาประเทศนำไปบังคับใช้และปฏิบัติร่วมกัน ซึ่งมีสาระสำคัญโดยสังเขปดังนี้คือ

1. สมควรให้นำมาตรการกฎหมาย ทฤษฎีหลักสมคบกันกระทำผิด (Conspiracy) มาบังคับใช้กับการกระทำผิดเกี่ยวกับการค้าทาส การค้าหญิงและเด็ก
2. สมควรนำ The Single Convention on Narcotics Drugs of 1961 มาเป็นแบบอย่างต่อการกระทำผิดเกี่ยวกับการค้าทาส การค้าหญิงและเด็กโดยเฉพาะมาตรการกำหนดโทษ การลงโทษและการช่วยเหลือบำบัดรักษา
3. สมควรกำหนดให้มีตำรวจสากล เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำผิด
4. สมควรให้มีกฎหมายอาญากำหนดความผิดและกำหนดโทษ ในการกระทำผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงและเด็ก การค้าทาส
5. สมควรให้มีการผลักดันความตกลงและความร่วมมือระหว่างประเทศทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน
6. สมควรให้มีการกำหนดนโยบายให้การศึกษาแก่ประชาชน ในด้านต่าง ๆ เพื่อป้องกันการถูกล่อลวงให้ไปค้าประเวณี
7. สมควรให้มีการกำหนดนโยบาย การสงเคราะห์ช่วยเหลือทาส ภายหลังที่ได้ถูกปลดปล่อยแล้ว
8. สมควรยกเลิกการเป็นทาส และควรให้นานาประเทศให้สัตยาบันในข้อกำหนดทั้งหมดตามรายงานการประชุมพิเศษ ขององค์การสหประชาชาติดังกล่าวข้างต้น

ดังนั้น การกระทำผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี ถือได้ว่าเป็นการกระทำผิดเกี่ยวกับการค้าทาสและการค้าหญิงและเด็ก ซึ่งตามกฎหมายอาญาระหว่างประเทศถือได้ว่าเป็นการกระทำผิดที่เรียกว่า "อาชญากรรมระหว่างประเทศ" (International Crime) โดยมีลักษณะแห่งสภาพปัญหาที่ส่งผลกระทบต่อความเสียหายที่สำคัญทั้งในด้านสังคม เศรษฐกิจ และความมั่นคงของประเทศ ซึ่งมีได้จำกัดอยู่ภายในประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้น แต่ได้ส่งผลกระทบต่อนานาประเทศทั่วโลก เพราะฉะนั้น องค์การสหประชาชาติจึงได้เห็นความสำคัญต่อการกระทำผิดดังกล่าวว่าได้ส่งผลกระทบต่อ

⁵¹ สัมภาษณ์ จริญญา ภักดีชนากุล, เลขาธิการสำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ, วันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2539.

และความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อนานาประเทศจึงได้พยายามผลักดันและกระตุ้นให้นานาประเทศเกิดความสนใจและเห็นพ้องร่วมกัน ในการที่จะป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี โดยได้จัดทำข้อกำหนดแนวทางและหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ซึ่งเป็นมาตรการและวิธีการในการขกเล็กและกำจัดการนำมนุษย์มาค้า เป็นทาสหรือการค้าหญิงและเด็ก ซึ่งได้ก่อให้เกิดอนุสัญญาหลายฉบับดังกล่าวข้างต้น และมีนานาประเทศทั่วโลกได้ให้สัตยาบันยอมรับข้อกำหนดและหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ไปบังคับใช้และปฏิบัติร่วมกันเพื่อประโยชน์และผลดีต่อการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าทาส และการค้าหญิงและเด็กได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยองค์การสหประชาชาติได้ผลักดันและกระตุ้นให้นานาประเทศทั่วโลก ได้ทำความตกลงและความร่วมมือระหว่างประเทศเพิ่มมากขึ้น โดยเฉพาะประเทศไทย ซึ่งเป็นหนึ่งในประเทศสมาชิกขององค์การสหประชาชาติจึงควรต้องให้ความสนใจในเรื่องความตกลงและความร่วมมือระหว่างประเทศดในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงหรือเด็กและการค้าทาส ตลอดจนมีการนำข้อกำหนดแนวทางและหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่องค์การสหประชาชาติ ได้กำหนดหลักเกณฑ์และข้อเสนออันเป็นแนวทางปฏิบัตินำไปบังคับใช้และปฏิบัติอย่างจริงจัง โดยเฉพาะรายงานพิเศษ (Special Report) ขององค์การสหประชาชาติในปี.ศ. 1971 เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าทาสและการค้าหญิงและเด็ก ซึ่งมีข้อเสนอให้นำมาตรการกฎหมายหลักสมคบกันกระทำความผิด ไปบังคับใช้กับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าทาสและการค้าหญิงและเด็ก อันจะนำมาซึ่งผลดีและประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดดังกล่าว ได้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

4.5 วิเคราะห์การนำมาตรการกฎหมายเรื่องหลักการสมคบกันกระทำความผิดมาใช้กับการปราบปรามการค้าประเวณี

การแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีในประเทศไทยมีลักษณะการประกอบการในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) โดยมีบุคคลที่เป็นสมาชิกภายในองค์กรจำนวนมาก มีการจัดโครงสร้างการควบคุมบังคับเป็นลำดับขั้น มีกฎเกณฑ์และข้อกำหนดอย่างเคร่งครัด ตลอดจนมีเงินทุนหมุนเวียนจำนวนมากที่ใช้ในการประกอบการ และการให้สินบนต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่นเดียวกับ การแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการประกอบอาชญากรรมประเภทยาเสพติด ที่มีลักษณะการประกอบการ ในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม เป็นสำคัญ

บุคคลที่มีอำนาจสูงสุดขององค์กรอาชญากรรม คือ หัวหน้าองค์กร (Boss)

เป็นบุคคลที่ควบคุม สั่งการ วางแผนการณ์ ในการประกอบอาชีพการกรมและ อยู่เบื้องหลังในการกระทำคามผิด โดยมีได้เป็นผู้ลงมือกระทำคามผิดด้วยตนเอง แต่ได้มีคำสั่งให้สมาชิกขององค์กรที่มีตำแหน่งต่ำกว่าตน เป็นผู้ลงมือกระทำคามผิด เพราะฉะนั้น การดำเนินการจับกุมและฟ้องร้องคดีผู้กระทำคามผิดเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงสามารถปฏิบัติการจับกุมและฟ้องร้องคดี ได้เฉพาะบุคคลที่เป็นสมาชิกขององค์กร เท่านั้น ไม่สามารถจับกุมฟ้องร้องคดีและพิสูจน์ความผิดต่อหัวหน้าองค์กรซึ่งเป็นผู้ที่อยู่ เบื้องหลังในการกระทำคามผิดได้แต่อย่างใด

รูปแบบและลักษณะการประกอบการ เกี่ยวกับการแสวงหารายได้ และ ผลประโยชน์จากการค้าประเวณี มีรูปแบบและลักษณะการประกอบการเช่นเดียวกับ การประกอบอาชีพการกรม ประเภทยาเสพติด ที่ดำเนินการโดยองค์กรอาชีพการกรม เป็นผู้ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำคามผิด แต่รูปแบบและลักษณะการประกอบการ ขององค์กรอาชีพการกรมเกี่ยวกับยาเสพติดนั้นจะมีลักษณะที่มีโครงสร้างในการควบคุม สั่งการ ที่ประกอบไปด้วยสมาชิกภายในองค์กรเดียวกันทั้งหมดในการลงมือกระทำ ความผิด มีลักษณะรูปแบบขององค์กรอาชีพการกรมที่ใหญ่กว่าการประกอบอาชีพการกรม ประเภทการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี ที่มีรูปแบบการ ดำเนินงาน โดยสามารถแบ่งออกได้เป็นหลายองค์กรอาชีพการกรมแยกต่างหาก ออกจากกัน การกระทำคามผิดสามารถดำเนินการขาดตอนในการลงมือกระทำ ความผิดได้ เช่น องค์กรอาชีพการกรมฝ่ายจัดหาเด็กหรือหญิงประเภทหนึ่ง และ องค์กรอาชีพการกรมฝ่ายจัดค้าเด็กหรือหญิงอีกประเภทหนึ่ง เป็นต้น เพราะฉะนั้น การแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี มีลักษณะการประกอบการ แบ่งออกได้เป็น 2 องค์กรที่สำคัญ คือ ผู้ประกอบการฝ่ายจัดหาเด็กหรือหญิงสาว ประเภทหนึ่งและผู้ประกอบการฝ่ายจัดค้าเด็กหรือหญิงสาวอีกประเภทหนึ่ง โดยใน แต่ละฝ่ายประกอบการจะมีสมาชิกภายในองค์กรจำนวนมาก มีการควบคุมสั่งการเป็น ลำดับชั้น มีการเคารพต่อกฎเกณฑ์และข้อกำหนดอย่างเคร่งครัด ซึ่งในแต่ละฝ่าย ประกอบการจะมีหัวหน้าเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในการควบคุม สั่งการ วางแผนการณ์ และอยู่เบื้องหลังในการกระทำคามผิดประกอบกับมีสมาชิกจำนวนมากภายในองค์กร แต่ละฝ่ายการประกอบการของผู้ประกอบการฝ่ายจัดหาและผู้ประกอบการฝ่ายจัดค้ามี รูปแบบและกระบวนการที่แยกออกจากกันเป็นสำคัญโดยผู้ประกอบการทั้งสองฝ่ายมิได้ อยู่ภายในองค์กรเดียวกัน แต่ได้มีการติดต่อและประสานงานในการจัดหาและจัดค้า เด็กหรือหญิง เพื่อนำมาแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีร่วมกัน

ดังนั้น การประกอบอาชีพการกรมเกี่ยวกับการแสวงหารายได้ และ ผลประโยชน์จากการค้าประเวณี หรือยาเสพติด เจ้าหน้าที่ของรัฐจึงสามารถจับกุม และดำเนินคดีได้เฉพาะบุคคลผู้ซึ่งเป็นสมาชิกภายในองค์กรอาชีพการกรมเท่านั้น โดย ไม่สามารถดำเนินคดีและพิสูจน์ความผิดของหัวหน้าองค์กรอาชีพการกรม ได้อย่างมี สัมฤทธิผล เพราะเหตุที่ว่า หัวหน้าองค์กรจะเป็นผู้ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำ

ความผิด มิได้ลงมือปฏิบัติงานในการกระทำความผิดด้วยตนเอง ประกอบกับสมาชิกภายในองค์กรที่ถูกจับกุมและดำเนินคดี จะมีกล่าวชกทอความผิดต่อหัวหน้าองค์กรอาชญากรรมแต่อย่างใด

มาตรการทางกฎหมายอาญาโดยทั่วไป ไม่สามารถบังคับใช้ดำเนินคดีและพิสูจน์ความผิดต่อหัวหน้าองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ

- การพิสูจน์ความผิดในเรื่องของ "ตัวการ" ในบทบัญญัติมาตรา 83 แห่งประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ

องค์ประกอบความผิดของ "ตัวการ" มีสาระสำคัญ ดังนี้

1. ต้องมีบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป
2. ต้องได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกัน และ
3. ต้องได้มีเจตนาที่จะร่วมกระทำความผิดด้วยกัน

ปัญหาในการดำเนินคดีและพิสูจน์ความผิด หัวหน้าองค์กรอาชญากรรมในความผิด "ตัวการ" ดังกล่าวคือ องค์ประกอบข้อที่ 2 ที่กำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันโดยบุคคลที่กระทำความผิดนั้น ต้องได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันในลักษณะที่ลงมือกระทำความผิดและปฏิบัติงานกันอย่างแท้จริง แต่ในทางปฏิบัติบุคคลที่เป็นหัวหน้าองค์กรอาชญากรรม จะเป็นผู้ออกคำสั่งและควบคุมสมาชิกขององค์กร ให้ลงมือกระทำการและปฏิบัติงานเท่านั้นโดยเป็นผู้ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิด มิได้ลงมือกระทำความผิดอย่างแท้จริง เพราะฉะนั้นในการดำเนินคดีและพิสูจน์ความผิดของหัวหน้าองค์กรอาชญากรรม จึงประสบกับความยากลำบากเป็นอย่างมากในการพิสูจน์ความผิดฐานเป็น "ตัวการ" ในการกระทำความผิด

- การพิสูจน์ความผิดในเรื่องของ "ผู้ใช้" ในบทบัญญัติมาตรา 84 แห่งประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ

องค์ประกอบความผิดของ "ผู้ใช้" มีสาระสำคัญ ดังนี้

1. ต้องก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด
2. การกระทำตามที่ก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำการนั้นเป็นความผิดอาญา และ
3. ต้องมีเจตนาที่จะก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำการ

ปัญหาในการดำเนินคดีและพิสูจน์ความผิด หัวหน้าองค์กรอาชญากรรมในความผิด "ผู้ใช้" ดังกล่าวคือ องค์ประกอบในข้อที่ 1 ที่ว่าต้องก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด หมายความว่า จะต้องก่อเจตนาให้ผู้อื่นกระทำความผิดไม่ว่าจะด้วยวิธีการใช้ บังคับ ชูเชิญ จ้าง วาน หรือ ยุยง ส่งเสริมหรือวิธีอื่นใดก็ตาม ซึ่ง

ถ้าผู้ถูกใช้ให้กระทำความผิดได้มีเจตนาตัดสินใจอย่างแน่ชัดหรือลงมือกระทำความผิดไปแล้วนั้น บุคคลที่ใช้ให้ผู้อื่นกระทำความผิด จึงมิใช่ "ผู้ใช้" ตามมาตรา 84 แต่อย่างใด เช่นเดียวกับการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม ซึ่งบุคคลที่เป็นสมาชิกภายในองค์กร ย่อมต้องมีเจตนาและทราบว่าตนเองมีหน้าที่ที่จะต้องลงมือกระทำการและปฏิบัติงานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอยู่ล่วงหน้าก่อนการลงมือกระทำการความผิดทุกครั้ง ดังนั้น การที่หัวหน้าองค์กรอาชญากรรมได้มีคำสั่งให้สมาชิกภายในองค์กรอาชญากรรมลงมือกระทำความผิด จึงประสบปัญหาในการดำเนินคดีและพิสูจน์ความผิดฐาน "ผู้ใช้" ในการกระทำความผิดของหัวหน้าองค์กรอาชญากรรมเป็นอย่างสูง เนื่องจากสมาชิกภายในองค์กรอาชญากรรมมีเจตนาในการตัดสินใจกระทำความผิดและลงมือกระทำความผิดอยู่ ก่อนที่จะได้รับคำสั่งให้กระทำความผิดล่วงหน้าแล้ว ซึ่งถือมิได้ว่ามีการก่อเจตนาให้ผู้อื่นกระทำความผิดแต่อย่างใด

- การพิสูจน์ความผิดในเรื่องของ "ผู้สนับสนุน" ในบทบัญญัติมาตรา 86 แห่งประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ

องค์ประกอบความผิดของ "ผู้สนับสนุน" มีสาระสำคัญ ดังนี้คือ

1. การกระทำด้วยประการใดๆ อันเป็นการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิด
2. การช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดนั้น ต้องกระทำก่อนหรือขณะกระทำความผิด
3. ผู้กระทำความผิดจะรู้ถึงหรือมิได้รู้ถึงการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้นหรือไม่เป็นข้อสำคัญ และ
4. ผู้สนับสนุนต้องมีเจตนาที่จะช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการกระทำก่อนหรือขณะกระทำความผิด

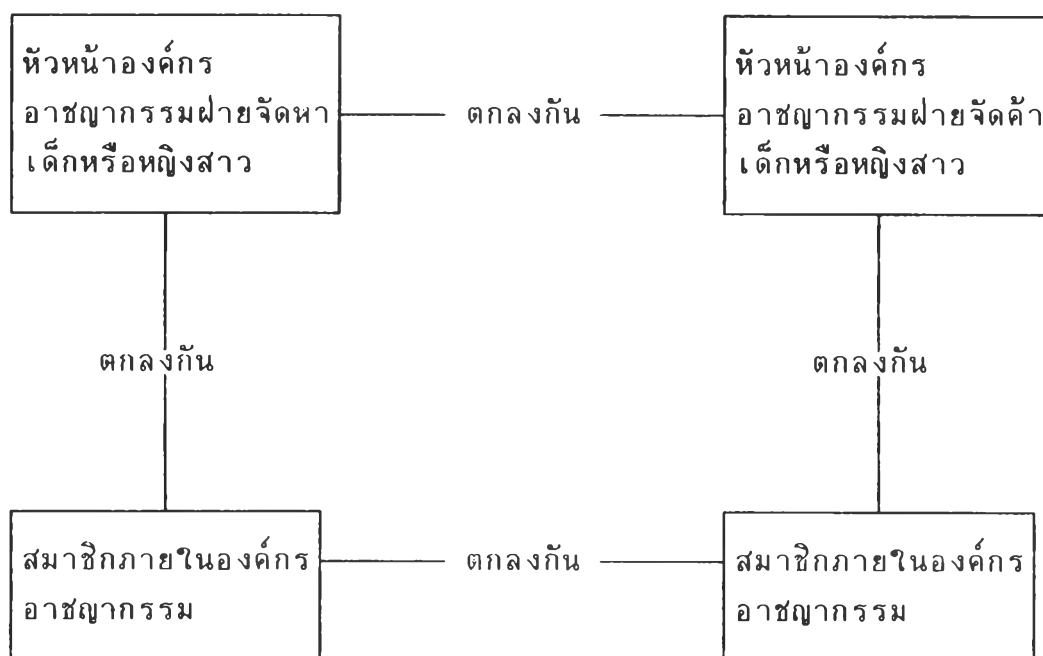
ปัญหาในการดำเนินคดีและพิสูจน์ความผิด หัวหน้าองค์กรอาชญากรรมในความผิด "ผู้สนับสนุน" ดังกล่าวคือองค์ประกอบข้อที่ 1 ที่ว่าการกระทำด้วยประการใดๆ อันเป็นการช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิด และองค์ประกอบข้อที่ 2 ที่ว่าการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ ผู้อื่นกระทำความผิดต้องกระทำก่อนหรือขณะกระทำความผิด เพราะเหตุว่าในทางปฏิบัติของการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม บุคคลที่ลงมือกระทำความผิด ซึ่งเป็นสมาชิกขององค์กรย่อมทราบถึงหน้าที่และแนวทางในการลงมือกระทำความผิดของตนเป็นอย่างดีอยู่แล้ว โดยมิต้องมีการให้ความช่วยเหลือหรือคอยให้ความสะดวกแต่อย่างใด ประกอบกับถ้ามีการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการกระทำความผิด หัวหน้าองค์กรอาชญากรรม จะมีคำสั่งให้กระทำการภายหลังที่ได้กระทำความผิดเกิดขึ้นสำเร็จแล้ว เพื่อหลีกเลี่ยงการถูกจับกุมและดำเนินคดีโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพราะฉะนั้น การพิสูจน์ความผิดและดำเนินคดีฐานเป็น "ผู้สนับสนุน" ของหัวหน้า

องค์กรอาชญากรรม จึงประสบความสำเร็จเป็นอย่างสูง ทำให้การบังคับใช้กฎหมายมิก่อให้เกิดสัมฤทธิ์ผลแต่อย่างใด

ดังนั้น การป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรม ซึ่งอยู่ในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม ตลอดจนการดำเนินคดีและพิสูจน์ความผิดของหัวหน้าองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ ต้องนำมาตรการทางกฎหมาย "หลักการสมคบกันกระทำความผิด" (Conspiracy Theory) ตามระบบกฎหมาย Common Law มาใช้บังคับ เพราะเหตุที่ว่า หลักการสมคบกันกระทำความผิดเป็นมาตรการทางกฎหมาย ที่สามารถบังคับใช้ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดได้รวดเร็วมากกว่าความผิดฐานอื่นๆ ในกฎหมายอาญา โดยปกติทั่วไปความผิดทางอาญาได้ยึดหลักทฤษฎีเรื่อง "การพยายามกระทำความผิด" เป็นหลักในการพิจารณาโดยจะต้องมีการลงมือกระทำความผิดเสียก่อน จึงสามารถจับกุมและดำเนินคดีผู้กระทำความผิดได้ แต่ในมาตรการทางกฎหมาย "หลักการสมคบกันกระทำความผิด" ได้ยึดหลัก "การตกลงกัน" (Agreement) โดยผู้ร่วมสมคบกันกระทำความผิดเป็นหลักในการพิจารณา ซึ่งกฎหมายมิได้กำหนดว่ารูปแบบการตกลงกันจะมีลักษณะเช่นใดโดยจะกระทำการตกลงซึ่งใช้วาจา ลายลักษณ์อักษร กิริยาท่าทาง สัญญาณ หรือสัญลักษณ์ก็ได้ และกฎหมายกำหนดว่า เมื่อผู้สมคบกันกระทำความผิดได้ตกลงกันที่จะกระทำความผิด แม้ว่าจะยังมีได้ลงมือกระทำความผิดตามวัตถุประสงค์ที่ได้ตกลงกัน ถือว่ามีความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดเสร็จเด็ดขาดแล้ว ตลอดจนเมื่อผู้สมคบกันกระทำความผิดคนใดได้ลงมือกระทำความผิดตามวัตถุประสงค์ที่ได้ตกลงกัน กฎหมายกำหนดว่าผู้สมคบกันกระทำความผิดคนอื่นที่มีได้ลงมือกระทำความผิด ต้องมีความผิดและได้รับโทษเช่นเดียวกับผู้ที่ได้ลงมือกระทำความผิด ประกอบกับมาตรการทางกฎหมาย "หลักการสมคบกันกระทำความผิด" มิได้เป็นความผิดที่กลืน (merge) ไปกับความผิดสำเร็จ โดยความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิด เป็นความผิดฐานหนึ่งแยกต่างหากจากความผิดที่ประสงค์จะลงมือกระทำความผิด เพราะฉะนั้น ผู้สมคบกันกระทำความผิดจึงต้องมีความผิดและต้องรับโทษใน 2 ฐานความผิด เมื่อได้มีการตกลงกันที่จะกระทำความผิดเป็นฐานความผิดประเภทหนึ่ง และเมื่อได้ลงมือกระทำความผิดตามวัตถุประสงค์ที่ตกลงกันเป็นฐานความผิดอีกประเภทหนึ่งประกอบกัน

มาตรการกฎหมายอาญา "หลักการสมคบกันกระทำความผิด" เป็นความผิดที่กำหนดอยู่ในชั้นของการตกลงใจ (Resulation) โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในส่วนของการตกลงกัน โดยผู้สมคบกันกระทำความผิดเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาและกำหนดว่า การตกลงกันเป็นความผิดเสร็จเด็ดขาดตามกฎหมาย เพราะฉะนั้น มาตรการกฎหมายอาญา "หลักการสมคบกันกระทำความผิด" จึงเป็นมาตรการทางกฎหมายที่สามารถบังคับใช้ในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และการพิสูจน์ความผิดของหัวหน้าองค์กรอาชญากรรม เกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีได้อย่างมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ เมื่อหัวหน้าองค์กร

อาชญากรรมได้ตกลงกันกับสมาชิกภายในองค์กร โดยมีคำสั่งให้กระทำการอันเป็นความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี แม้ว่าหัวหน้าองค์กรจะมีได้ลงมือกระทำความผิดด้วยตนเองหรืออยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิด มาตรการทางกฎหมาย "หลักการสมคบกันกระทำความผิด" ได้กำหนดว่า มีความผิดสำเร็จทันทีระหว่างหัวหน้าองค์กรและสมาชิกภายในองค์กรอาชญากรรม เมื่อได้มีการตกลงกันที่จะกระทำความผิด แม้ว่าจะมิได้มีการลงมือกระทำความผิดตามวัตถุประสงค์ของการตกลงกันก็ตาม



การแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีในประเทศไทยมีรูปแบบและกระบวนการในการกระทำความผิดแบ่งออกได้เป็น 2 ฝ่ายแยกออกจากกัน เป็นสำคัญ คือ ผู้ประกอบการฝ่ายจัดหาเด็กหรือหญิงสาวฝ่ายหนึ่ง และผู้ประกอบการฝ่ายจัดค้าเด็กหรือหญิงสาวอีกฝ่ายหนึ่ง โดยมีรูปแบบการกระทำความผิดที่มีได้อยู่ภายในองค์กรเดียวกัน แต่ได้มีการติดต่อและประสานงานร่วมกัน ในการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี

จากตารางแผนภูมิดังกล่าวข้างต้น แสดงให้เห็นว่า เมื่อมีการตกลงกัน โดยหัวหน้าองค์กรอาชญากรรมกับสมาชิกภายในองค์กรอาชญากรรม ภายในองค์กรที่ประกอบการฝ่ายของตนหรือมีการตกลงกันโดยหัวหน้าองค์กรอาชญากรรมหรือสมาชิกภายในองค์กรอาชญากรรม ที่ได้มีการติดต่อและประสานงานร่วมกันระหว่างองค์กร แต่ละฝ่ายประกอบการ มาตรการทางกฎหมาย "หลักการสมคบกันกระทำความผิด" ได้กำหนดว่า บุคคลนั้นมีความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดเสร็จเด็ดขาดทันที เมื่อได้มีการตกลงกันประกอบกับการบังคับใช้ "หลักการสมคบกันกระทำความผิด" สามารถป้องกันและปราบปรามผู้ประกอบการฝ่ายจัดหาเด็กหรือหญิงสาว และผู้ประกอบการ

ฝ่ายจัดค้าเด็กหรือหญิงสาวได้อย่างมีประสิทธิภาพโดยสามารถเชื่อมโยงความสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบการทั้งสองฝ่ายได้เป็นอย่างดี โดยการพิสูจน์ถึงการตกลงกันที่จะกระทำคามผิดตามตารางแผนภูมิดังกล่าวข้างต้น ซึ่งการพิสูจน์ความผิดของหัวหน้าองค์กรและสมาชิกภายในองค์กรแต่ละฝ่าย "หลักการสมคบกันกระทำคามผิด" ได้มีข้อกำหนดและกฎเกณฑ์ยอมรับฟังพยานบอกเล่า พยานพฤติเหตุแวดล้อมกรณี และคำชี้ทอระหว่างผู้กระทำคามผิดมาประกอบการพิจารณาคดี และลงโทษผู้กระทำคามผิดได้ แม้ว่าจะมีพยานโดยตรงแห่งคดีก็ตาม เพราะฉะนั้น มาตรการทางกฎหมายอาญา "หลักการสมคบกันกระทำคามผิด" ถือได้ว่า เป็นมาตรการทางกฎหมายวิธีหนึ่ง ที่สามารถใช้บังคับต่อการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและพิสูจน์ความผิดของหัวหน้าองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพเป็นอย่างดี

ในปัจจุบัน มาตรการกฎหมาย "หลักการสมคบกันกระทำคามผิด" ได้มีการนำมาบังคับใช้อย่างกว้างขวางในความผิดอื่น ๆ ในระบบกฎหมาย Common Law ซึ่งรวมถึง การกระทำคามผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีด้วย ประกอบกับประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการนำมาบังคับใช้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการกระทำอันเป็นมิฉฉาชีพ (Racketeer Influenced and Corrupt Organization Statue) และกฎหมายว่าด้วยการประกอบการอันมีลักษณะเป็นอาชญากรรมต่อเนื่อง (Continuing Criminal Enterprise) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมโดยเฉพาะ เพราะฉะนั้น จึงควรนำหลักเกณฑ์และข้อกำหนดในมาตรการทางกฎหมาย "หลักการสมคบกันกระทำคามผิด" ตามกฎหมายทั้งสองประการดังกล่าวข้างต้นมาใช้บังคับกับกฎหมายไทย โดยเฉพาะการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีที่ดำเนินการ โดยมีองค์กรอาชญากรรมเป็นผู้ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำคามผิด ประกอบกับสมควรที่จะต้องมีการแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีในประเทศไทย ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เช่น พระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิง พ.ศ. 2471 และพระราชบัญญัติว่าด้วยสถานบริการ พ.ศ. 2509 เป็นต้น กล่าวคือ

- พระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิง พ.ศ. 2471 สมควรที่จะต้องมีการแก้ไขและปรับปรุงโดยต้องมีการขยายขอบเขตความคุ้มครองไปถึงผู้หญิงและเด็กทั้งหมดรวมทั้งเด็กชายการขยายฐานความผิดเพิ่มขึ้นอีกหลายลักษณะให้กว้างกว่าเดิม ให้ครอบคลุมถึงความผิดในประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีและกฎหมายว่าด้วยสวัสดิการเด็กและเยาวชน การนำมาตรการกฎหมาย "หลักการสมคบกันกระทำคามผิด" มาบังคับใช้ การขยายมาตรการกลไกในการป้องกันและปราบปราม ให้แก่เจ้าหน้าที่เพิ่มขึ้นเป็นพิเศษว่าการปราบปรามคดีอาญาโดยทั่วไป เช่น การตรวจค้น การกักตัว และการสืบพยานล่วงหน้าก่อนฟ้องเพื่อคุ้มครองพยาน เป็นต้น

- พระราชบัญญัติว่าด้วยสถานบริการพ.ศ. 2509 สมควรที่จะต้องมีการแก้ไขและปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และแนวทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพราะเหตุที่ว่า ในปัจจุบันการกระทำความผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้ และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีได้อาศัยช่องว่างแห่งกฎหมายดังกล่าวจัดให้มีการค้าประเวณีแอบแฝงร่วมกับสถานบริการที่ถูกต้องกฎหมาย และมีการเพิ่มจำนวนมากยิ่งขึ้น ประกอบกับบทบัญญัติการลงโทษผู้กระทำความผิดในกฎหมายดังกล่าว มีอัตราโทษที่ต่ำเป็นอย่างมากโดยมีโทษจำคุกสูงสุดไม่เกินหนึ่งปีและมีโทษปรับเป็นจำนวนเงินไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทเท่านั้น ซึ่งมีก่อให้เกิดความเกรงกลัวในการกระทำความผิดแต่อย่างใดตลอดจน แนวทางการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่มิได้มีการเข้มงวดและกวดขันต่อการขออนุญาตจัดตั้งสถานบริการหรือตรวจตราในสถานบริการ ที่ได้รับการอนุญาตตามกฎหมายแต่ประการใด เพราะฉะนั้น ตราบใดที่ยังมิได้มีการแก้ไขและปรับปรุงพระราชบัญญัติว่าด้วยสถานบริการพ.ศ. 2509 การป้องกันและปราบปรามการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี ย่อมไม่สามารถก่อให้เกิดสัมฤทธิ์ผลแต่ประการใด ประกอบกับจะเป็นกฎหมายที่ขัดแย้งต่อมาตรการทางกฎหมายต่าง ๆ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณีโดยตรง

ผู้เขียนมีความคิดเห็นว่า การนำมาตรการทางกฎหมาย"หลักการสมคบกันกระทำความผิด" (Conspiracy Theory) มาใช้บังคับกับกฎหมายที่เกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี ตลอดจนได้มีการแก้ไขและปรับปรุงพระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิงพ.ศ. 2471 และพระราชบัญญัติว่าด้วยสถานบริการพ.ศ. 2509 ตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นนั้น ย่อมส่งผลดีและประโยชน์ต่อการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม เกี่ยวกับการแสวงหารายได้และผลประโยชน์จากการค้าประเวณี และสามารถพิสูจน์ความผิดของหัวหน้าองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพและสัมฤทธิ์ผลมากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน.