



## Protection of Children Sexually Exploited by Prostitution

Saner Nakkarabibarn<sup>1</sup> Suksmai Sutthibodee<sup>2</sup>

### Abstract

This academic article aims to analyze the protection of children who are sexually exploited by prostitution under international law and foreign law. As well as analyze the problem of child protection for sexual exploitation from prostitution under the Prevention and suppression of prostitution Act, 1996. By applying the concept of child rights protection, the Convention on the Rights of the Child, and the Law on the Protection of the Rights of Children from Prostitution. Prostitution of the United States and the United Kingdom used as a framework for analysis.

The results of the analysis revealed that the Prevention and Suppression of Prostitution Act of 1996 had a problem in the matter of not defining the term. Children and the age of the child to be protected by law and the absence of a place of prostitution in a place other than its intended meaning prevents the child from being protected, including the child protection process by promoting occupations unsuitable for children. Therefore, it is necessary to amend the Prevention and suppression of prostitution Act, 1996 to be consistent with international law to impunity and provide protection for children exploited by prostitution and to ensure that these children are not treated as perpetrators but as victims with the best interests of the child in mind. Children under the age of 18 are required to be raised in the same manner as normal children and should be educated. This will result in more effective protection of children who are sexually exploited from prostitution.

**Keywords:** Child Protection; Sexual Exploitation; Prostitution

**Type of Article:** Academic Article

### Cite this article as:

Nakkarabibarn, S., & Sutthibodee, S. (2023). Protection of children sexually exploited by prostitution. *Ph.D. in Social Sciences Journal*, 13(1), 1-15.

---

<sup>1</sup> Doctor of Laws Program, Ramkhamhaeng University  
2086 Ramkhamhaeng Road, Hau Mark, Bangkapi, Bangkok 10240, Thailand  
Corresponding Author Email: nakkara.s@gmail.com

<sup>2</sup> Faculty of Law, Ramkhamhaeng University

## บทนำ

การค้าประเวณีในประเทศไทยเริ่มมีมาตั้งแต่เมื่อใดยังไม่มีหลักฐานที่ทำให้ทราบได้โดยแน่ชัด แต่พอจะสันนิษฐานได้เกี่ยวกับประวัติความเป็นมาของการค้าประเวณีได้หลายทาง คือ การได้อธิพลมาจากต่างประเทศ แต่ก็ไม่มีหลักฐานยืนยันว่าประเทศไทยได้รับอิทธิพลในเรื่องการค้าประเวณีมาจากที่ใดอย่างแน่ชัด ลักษณะอีกประการหนึ่งที่พอจะสันนิษฐานได้ว่าเป็นเหตุทำให้เกิดการค้าประเวณีเกิดขึ้นในประเทศไทยคือ ระบบทาส ตามที่ประเทศไทยเคยมีการใช้ระบบทาสมาตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา เจ้าเงินอาจจะใช้ทาสที่เป็นหญิงซึ่งมีไว้สำหรับบำเรอผู้เป็นเจ้าเงินและแขกอื่น ตลอดจนพวกพ้องของตน (Sacrobane, Boonpakdee, & Jantaro, 1997) และเริ่มทำเป็นการค้าประเวณี ต่อมาเมื่อมีการติดต่อค้าขายกับชาวต่างชาติและมีการอพยพของชาวต่างชาติเข้ามาอยู่ในประเทศไทย จึงทำให้การค้าประเวณีมีจำนวนแพร่หลายเพิ่มมากขึ้น อีกทั้งเมื่อมีประกาศเลิกทาสแล้วทาสหญิงที่เป็นอิสระไม่สามารถเลี้ยงชีพด้วยตนเองก็สมัครใจเพื่อขายบริการทางเพศ เป็นผลทำให้กิจการตั้งโรงค้าประเวณีเกิดขึ้นในท้องที่ต่างๆ นอกจากนั้นยังปรากฏว่าการที่หญิงโสเภณีบางคนป่วยเป็นโรค ทำให้เกิดโรคระบาดเป็นอันตราย จึงมีการตราพระราชบัญญัติป้องกันสัณยโรค ร.ศ. 127 ขึ้นเมื่อวันที่ 13 มีนาคม ร.ศ. 126 (พ.ศ. 2451) ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับแรกๆ ที่เกี่ยวกับการค้าประเวณี โดยขณะนั้นพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้มีการบังคับ จนต่อมาในปี พ.ศ. 2456 มีการบังคับใช้ทั่วประเทศเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฉบับนี้มิได้ทำให้การค้าประเวณีนั้นผิดกฎหมายแต่มุ่งประสงค์ในการควบคุมความสงบเรียบร้อยและสุขอนามัยจากผลของการค้าประเวณีเท่านั้น กฎหมายฉบับนี้ช่วยให้รัฐบาลสามารถแก้ไขปัญหาเรื่องการค้าประเวณีได้ตามสภาพเหตุการณ์ของบ้านเมืองในขณะนั้นลงได้ส่วนหนึ่ง ต่อมามีการยกเลิกพระราชบัญญัติ

ป้องกันสัณยโรค ร.ศ. 127 ทำให้กิจการค้าประเวณีซึ่งมีกระบวนการที่เติบโต ในขณะเดียวกันก็มีสำนักอั้งยี่ เรียกค่าคุ้มครองจากเจ้าของสำนักและตัวโสเภณีด้วย โดยการซื้อขายเข้ามาในประเทศไทย เป็นการร่วมมือกันระหว่างนักการค้าและเจ้าของสำนักโสเภณีซึ่งได้กำไรจากกิจการนี้เป็นจำนวนมาก ทำให้รัฐบาลไทยมีความลำบากที่จะป้องกันขัดขวางมิให้เกิดการค้าประเวณีเด็ก (prostitution of children) ในประเทศ ต่อมาในช่วงทศวรรษที่ 1950 รัฐบาลเริ่มมีการยกเลิกระบบโสเภณี โดยเริ่มมีการระงับการจดทะเบียนโสเภณีตั้งแต่ พ.ศ. 2491 ยกเลิกการต่อทะเบียนโสเภณีในปี พ.ศ. 2491 และมีการประกาศยกเลิกพระราชบัญญัติป้องกันสัณยโรค ร.ศ. 127 ในปี พ.ศ. 2503 โสเภณีจึงกลายเป็นสิ่งผิดกฎหมาย (Tajeen & Trakulsajjawat, 1984) แต่เมื่อจำนวนโสเภณีในประเทศไทยมีจำนวนมากขึ้น จึงมีการบัญญัติพระราชบัญญัติปราบการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 ใช้บังคับเรื่อยมาจนถึงปี พ.ศ. 2539 ปรากฏว่าบทบัญญัติที่กำหนดตามพระราชบัญญัติปราบการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 ซึ่งใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้วนั้นไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบันในขณะนั้น ซึ่งใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการคุ้มครองเด็ก โดยเฉพาะเด็กและเยาวชนที่อาจถูกล่อลวงหรือชักพาไปเพื่อการค้าประเวณี ดังนั้น สมควรกำหนดโทษกับบุคคลซึ่งกระทำชำเราโสเภณีเด็กในสถานการค้าประเวณีกับบุคคลซึ่งหารายได้จากการค้าประเวณีของเด็กและเยาวชน จึงแก้ไขยกเลิกพระราชบัญญัติปราบการค้าประเวณี พ.ศ. 2503 โดยกำหนดพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 แต่การค้าประเวณีเด็กก็กลับมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น ถึงแม้ว่าการค้าประเวณีจะเป็นสิ่งผิดกฎหมายก็ตาม (Rittenhouse, 2015) สถาบันครอบครัว ถือเป็นสถาบันที่สำคัญของเด็กที่ต้องทำหน้าที่ในการสั่งสอนหล่อหลอมพฤติกรรมของเด็กให้เป็นไปอย่างเหมาะสม จะเห็นได้ว่าบางครอบครัวสอนลูกให้ไปละเมิดผู้อื่น

ซึ่งส่งผลให้ตกเป็นเหยื่อการค้าประเวณีได้ง่าย (Naewna, 2017) แม้ว่าจะมีกฎหมายเพื่อการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณี อีกหลายฉบับที่ใช้เป็นเครื่องมือในการดูแล พิทักษ์สิทธิให้แก่เด็กได้แก่ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 และฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติม กำหนดให้ในกรณีที่มีการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีกับเด็กถือเป็นความผิดฐานค้ามนุษย์ และพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 กำหนดให้ดำเนินการคุ้มครองเด็กที่เสี่ยงต่อการกระทำผิดซึ่งมีพฤติกรรมไม่สมควร โดยการเข้าไปในสถานการค้าประเวณีหรือเกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี ข้อเท็จจริงปรากฏว่า การกำหนดมาตรการในการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณี ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มีการกำหนดลักษณะการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี และกำหนดโทษแก่บุคคลที่กระทำความผิด แต่ด้วยเหตุปัจจัยหลายประการที่เกิดขึ้นในสังคมส่งผลให้เด็กเข้าสู่อาชีพการค้าประเวณีมีทั้งความสมัครใจและไม่สมัครใจ ดังนั้นการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการคุ้มครองเด็ก จึงไม่บรรลุผลอย่างแท้จริง จำเป็นต้องหาแนวทางการแก้ไข ปัญหาเพื่อให้บรรลุผล โดยเริ่มจากการแก้ไขมาตรการทางกฎหมายต้องคำนึงถึงปัจจัยที่ส่งผลให้เด็กเข้าสู่อาชีพค้าประเวณีต้องแก้ไขปัญหามาจากตัวเด็กและบุคคลในครอบครัวเด็ก ได้แก่ บิดามารดา ผู้ปกครองเด็ก รวมทั้งผู้ประกอบการสถานบริการต่างๆ และปรับโครงสร้างของกฎหมายจากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ทำให้กฎหมายมีลักษณะไม่เหมาะสมในประเด็นดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง วิธีการคุ้มครองเด็กที่เข้ามาประกอบอาชีพค้าประเวณี ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดนิยามคำว่า “เด็ก” ไว้ว่าเด็กตามกฎหมายฉบับ

นี้ควรมีอายุเท่าไร

ประการที่สอง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 4 กำหนดสถานที่ค้าประเวณี กฎหมายกำหนดไว้ว่าการค้าประเวณีต้องกระทำในสถานที่ที่จัดไว้เพื่อการค้าประเวณีหรือยอมให้มีการค้าประเวณี และให้หมายรวมถึงสถานที่ที่ใช้ในการติดต่อหรือจัดหาบุคคลอื่นเพื่อกระทำการค้าประเวณีด้วย ดังนั้น หากบุคคลใดก็ตามนำเด็กมาค้าประเวณีในสถานที่อื่นๆ นอกเหนือความหมายที่กำหนด เด็กก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

ด้วยเหตุนี้ จึงจำเป็นต้องปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ให้เหมาะสม เพราะการนำกฎหมายอื่นมาใช้เพื่อลงโทษแก่เด็กที่กระทำการอันกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิด หรือบุคคลอื่นที่แสวงหาประโยชน์จากเด็กด้วยวิธีการค้าประเวณี มีวิธีการลงโทษที่รุนแรงมากเกินไปหากเทียบกับการกระทำความผิด อีกทั้งกฎหมายไม่มีกระบวนการเยียวยาแก้ไขแก่เด็กที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีอย่างถูกต้อง หากมีการพัฒนามาตรการในบทบัญญัติของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 จะส่งผลให้เกิดการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

## แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง

### แนวคิดการคุ้มครองสิทธิเด็ก

แนวคิดว่าด้วยสิทธิเด็กตามหลักสากล ระบุไว้ว่าสิทธิของเด็กและเยาวชนนั้นเป็นสิทธิสากล (universal right) และเป็นสิทธิเด็ดขาด (absolute right) ที่จะต้องได้รับการรับรองและความคุ้มครองโดยไม่มีข้อยกเว้นใดๆ (Niyomthai, 2009) โดยมีหลักการที่สำคัญคือ “การไม่เลือกปฏิบัติและประโยชน์สูงสุดของเด็ก” ซึ่งมุ่งคุ้มครอง 4 ด้าน คือ สิทธิในการอยู่รอด สิทธิได้

รับการคุ้มครอง สิทธิในด้านพัฒนาการ และสิทธิการมีส่วนร่วม (Ministry of Foreign Affairs, 2021)

เมื่อเด็กเป็นทรัพยากรมนุษย์ที่มีคุณค่าและเป็นผู้ที่ จะพัฒนาประเทศชาติต่อไปในอนาคต จึงมีความจำเป็น ที่จะต้องมีการพัฒนาเด็กให้เต็มศักยภาพ เด็กต้องได้รับ สิทธิขั้นพื้นฐาน และได้รับการคุ้มครองให้รอดพ้นจาก การถูกเอาเปรียบของบุคคลและสังคม ด้วยเหตุ นี้แนวความคิดเรื่องสิทธิเด็กจึงเป็นประเด็นที่สำคัญใน ด้านสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการกล่าวถึงอย่างกว้างขวาง ซึ่งในอดีตปัญหาและความต้องการของเด็กถูกมองว่า เป็นเรื่องเฉพาะของครอบครัวที่มีความเข้าใจว่า “เด็ก ก็คือเด็ก” เป็นผู้ที่อยู่ในความดูแลของบิดามารดา หรือผู้ปกครองไม่ใช่บุคคลที่มีสิทธิมีเสียงอะไร ถ้าจะ ให้ความช่วยเหลือหรือพิจารณาคิดถึงปัญหาของเด็ก จะพิจารณาจากแง่ของความเมตตาสงสารมากกว่าใน แง่ของสิทธิเด็ก อย่างไรก็ตาม สิทธิเด็กเป็นแนวคิดที่ สำคัญในอันที่จะทำให้หลายฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับเด็กหัน มาให้ความสำคัญกับเด็กมากขึ้น เพราะการล่วงละเมิด ต่อสิทธิเด็กเป็นสิ่งที่ไม่สามารถเพิกเฉยได้ ดังนั้น การ ปฏิบัติเพื่อการคุ้มครองประชาชนโดยรัฐที่เกิดขึ้นจึง มีใช่แต่เพียงการคุ้มครองสิทธิของผู้ที่บรรลุนิติภาวะ แล้วเท่านั้น หากแต่ต้องให้ความสนใจต่อตัวเด็กด้วย

ปัจจุบันสิทธิเด็กได้กลายเป็นสิ่งที่ทุกฝ่ายให้ความ สนใจทั้งในระดับครอบครัวจนถึงสังคมวงกว้าง โดย ถือว่าบิดาและมารดา มีหน้าที่และความรับผิดชอบใน การตอบสนองความต้องการพื้นฐานของเด็ก ผู้ใหญ่ ถือว่าเป็นบุคคลที่มีส่วนสำคัญในการพัฒนาเด็กด้วย การเป็นแบบอย่างและการสร้างสภาพแวดล้อมที่ดี สำหรับเด็ก ตลอดจนภาคีรัฐบาล องค์กร สถาบันต่างๆ ทางสังคม รวมถึงชุมชนและภาคธุรกิจต่างๆ ก็ควรเข้า มามีส่วนในการประสานความร่วมมือที่จะร่วมพัฒนา ปกป้อง คุ้มครอง และพิทักษ์สิทธิเด็ก เพื่อไม่ให้เด็ก ถูกทอดทิ้ง ถูกเอาเปรียบหรือถูกทารุณทั้งทาง ร่างกายและจิตใจ เมื่อเด็กตกอยู่ในภาวะลำบากมากขึ้น

การคุ้มครองเด็กที่อยู่ในภาวะยากลำบากจึงได้รับความ สนใจในระดับนานาชาติ เมื่อทุกฝ่ายให้ความสนใจกับ ความสำคัญที่เข้ามาคุ้มครองสิทธิเด็ก ไม่ว่าจะมีการเข้า คุ้มครองโดยการใช้กฎหมายหรือการใช้นโยบายต่างๆ เพื่อมาปกป้องคุ้มครองไม่ให้มีบุคคลใดเข้ามาละเมิด สิทธิของเด็กได้

สำหรับแนวคิดการคุ้มครองเด็กตามกฎหมายของ ประเทศไทย ในสมัยโบราณสังคมไทยปฏิบัติต่อเด็ก เช่นเดียวกับสังคมของชาติอื่นๆ ในโลกที่ให้บิดา มารดามีอำนาจเหนือชีวิตของบุตร และชอบที่จะนำ บุตรไปขายได้ ถือว่าบุตรเป็นทรัพย์สินของบิดามารดา เท่านั้น ลักษณะจารีตประเพณีและสังคมไทยจากอดีต ถือว่าบิดามารดามีอำนาจปกครองเหนือบุตร และบุตร เป็นกรรมสิทธิ์ของบิดามารดา แนวความคิดในเรื่อง อำนาจบิดามารดาเหนือบุตรนั้น ตามประวัติศาสตร์ กฎหมายไทยมีตัวอย่างความคิดเรื่องอำนาจบิดา เหนือบุตรปรากฏชัดในกฎหมาย ในเรื่องเกี่ยวกับ ความสัมพันธ์ในครอบครัว ตามหลักกฎหมายไทยนั้น ถือว่าเด็กเป็นทรัพย์สินของครอบครัวและตกอยู่ภาย ใต้ปกครองของบิดามารดา ซึ่งถือเป็นกฎหมายจารีต ประเพณี จึงไม่มีการกำหนดเงื่อนไขในการใช้อำนาจ ของบิดามารดาต่อบุตรโดยชัดเจน วัฒนธรรมที่สำคัญ ของประเทศไทยอีกประการหนึ่ง คือ ความสัมพันธ์ ในครอบครัวที่สามี มีอำนาจเหนือภริยา บิดามารดาที่ มีอำนาจเหนือบุตร สิทธิหน้าที่ของเด็กอยู่ภายใต้การ ปกครองดูแลของบิดามารดา การประกาศใช้ประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วยครอบครัว เมื่อ พ.ศ. 2477 ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสิทธิและ หน้าที่ของบิดามารดา ให้บิดามารดามีหน้าที่อุปการะ เลี้ยงดูบุตร ให้การศึกษาตามสมควรแก่บุตรระหว่าง ที่เป็นผู้เยาว์ บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะต้องอยู่ภายใต้ อำนาจปกครองของบิดามารดา แต่ถ้าบิดามารดาใช้อำนาจปกครองโดยมิชอบประพฤดิชั่วร้าย ก็อาจเป็น เหตุให้ถูกศาลสั่งถอนอำนาจปกครองได้ บทบัญญัติ

ดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าอำนาจเด็ดขาดของบิดามารดาที่มีต่อบุตรได้หมดสิ้นลง คงเปลี่ยนเป็นสิทธิและหน้าที่อันพึงมีต่อกัน แม้ต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขบรรพ 5 เมื่อปี พ.ศ. 2519 และพ.ศ. 2533 ก็เป็นเพียงการเพิ่มเงื่อนไขเกี่ยวกับสิทธิในการทำโทษบุตรตามสมควรเพื่อว่ากล่าวสั่งสอนและให้ความสำคัญในเรื่องการปกครองดูแลในส่วนที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน ต่อมาสังคมไทยได้ตระหนักว่าเด็กก็เป็นมนุษย์เช่นเดียวกับผู้ใหญ่โดยทั่วไป มีชีวิต มีศักดิ์ศรี เพียงแต่มีความอ่อนแอมากกว่าผู้ใหญ่โดยทั่วไป และจำเป็นที่บิดามารดา หรือบุคคลในครอบครัวจะต้องปกป้องเด็กให้สามารถเติบโตขึ้นมาในสังคมได้

อย่างไรก็ดี ปัจจุบันนับตั้งแต่ประเทศไทยได้เข้าเป็นรัฐภาคีของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก ได้ผลักดันให้มีการบรรจุเจตนารมณ์และหลักการของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กไว้ในกฎหมายฉบับต่างๆ และยุทธศาสตร์ชาติที่สำคัญเพื่อคุ้มครองสิทธิของเด็ก ดังนี้ (1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (2) แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (3) พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 (4) พระราชบัญญัติอื่นๆ (5) ยุทธศาสตร์ชาติระยะ 20 ปี และ (6) ยุทธศาสตร์การคุ้มครองเด็กแห่งชาติ พ.ศ. 2560-2564 (Issarasena Na Ayudhya, 2018)

### กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณี

1. การคุ้มครองสิทธิของเด็กจากการค้าประเวณีตามกฎหมายระหว่างประเทศ

การคุ้มครองสิทธิของเด็กเกี่ยวกับการค้าประเวณีปรากฏขึ้นอย่างชัดเจนครั้งแรกในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็ก (The United Nations Convention on the Rights of the Child--UNCRC) อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก คือ ข้อตกลงระหว่างประเทศที่จัดทำขึ้นโดยสหประชาชาติ (คณะกรรมการด้าน

สิทธิมนุษยชน) และได้รับการรับรองจากที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติในปี พ.ศ. 2532 ปัจจุบันมี 196 ประเทศที่ได้เข้าเป็นภาคีแล้ว ยกเว้นเพียงสหรัฐอเมริกาที่ยังไม่ได้เข้าเป็นภาคี ส่วนประเทศไทยได้ลงนามเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเมื่อวันที่ 12 กุมภาพันธ์ 2535 อนุสัญญาฉบับนี้ได้รับรองศักดิ์ศรี สิทธิ เสรีภาพของเด็กทุกคนที่มีติดตัวมาตั้งแต่เกิดมีความเท่าเทียมกันปราศจากการเลือกปฏิบัติ และเด็กมีสิทธิที่จะได้รับการดูแล และการช่วยเหลือเป็นพิเศษรวมทั้งต้องมีกฎหมายคุ้มครองดูแลที่เหมาะสมทั้งก่อนและหลังเกิด เพราะเด็กคือผู้ที่ยังไม่เจริญเติบโตอย่างเต็มที่ทั้งร่างกายและจิตใจ ซึ่งตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญานี้ “เด็ก” หมายถึงมนุษย์ทุกคนที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี เว้นแต่จะบรรลุนิติภาวะก่อนหน้านั้นตามกฎหมายที่บังคับใช้แก่เด็กนั้น นอกจากนี้ อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กข้อ 34 กำหนดให้รัฐภาคีจะต้องคุ้มครองเด็กจากการแสวงประโยชน์ทางเพศ และการกระทำทางเพศที่มีขบขู่รูปแบบเพื่อการนี้ รัฐภาคีจะดำเนินมาตรการที่เหมาะสมทั้งปวง ทั้งมาตรการภายในประเทศและมาตรการทวิภาคีและพหุภาคีเพื่อป้องกันการชักจูงหรือบีบบังคับให้มีส่วนร่วมในกิจกรรมทางเพศใดๆ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือการแสวงประโยชน์จากเด็กในการค้าประเวณี หรือการกระทำอื่นๆ ที่เกี่ยวกับเพศที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือการแสวงประโยชน์จากเด็กในการแสดงลามกอนาจาร และที่เกี่ยวกับสิ่งลามกอนาจาร และข้อ 36 กำหนดให้รัฐจะต้องคุ้มครองเด็กจากการถูกแสวงประโยชน์ในทุกรูปแบบอื่นทั้งหมดที่เป็นผลร้ายต่อสวัสดิภาพของเด็กไม่ว่าในด้านใด (Ministry of Foreign Affairs, 2021)

นอกจากอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กแล้ว ต่อมาในปี พ.ศ. 2543 ที่ประชุมใหญ่สหประชาชาติได้ประกาศรับรองและเปิดให้ประเทศต่างๆ ลงนามพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเรื่องการค้าเด็ก การค้าประเวณี และสื่อลามกที่เกี่ยวกับเด็ก (The Optional

Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography) ซึ่งไทยได้เป็นภาคีเมื่อวันที่ 11 มกราคม 2549 โดยพิธีสารฉบับนี้มีขึ้นเพื่อขยายมาตรการคุ้มครองเด็ก โดยเฉพาะเรื่องการค้าเด็ก ค่าประเวณีเด็กและสื่อลามกที่เกี่ยวกับเด็ก โดยมีหลักการสำคัญในการกำหนดนิยามที่ชัดเจนของการขายเด็ก การค้าประเวณีเด็กและสื่อลามกอนาจารเด็ก และกำหนดให้การส่งมอบเด็กเพื่อผลประโยชน์ การค้าประเวณีเด็ก และสื่อลามกอนาจารที่เกี่ยวกับเด็ก เป็นความผิดอาญา มีมาตรการในการริบทรัพย์ และให้เป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ รวมถึงให้รัฐภาคีมีความร่วมมือในการค้นหาพยานหลักฐานที่จะใช้ในการดำเนินคดี จัดมาตรการที่เหมาะสมในการคุ้มครองเด็ก และมาตรการในการบำบัดฟื้นฟู (Ministry of Foreign Affairs, 2021)

2. การคุ้มครองสิทธิของเด็กจากการค้าประเวณีตามกฎหมายต่างประเทศ

ในกฎหมายต่างประเทศการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีนั้นพบว่า การกำหนดกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีได้มีการแบ่งออกเป็น 2 กลุ่ม คือ กลุ่มประเทศที่ผู้ค้าประเวณีไม่มีความรับผิดชอบทางอาญาที่มักจะเป็นกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (civil law) อาทิ สหรัฐอเมริกา สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ และกลุ่มประเทศที่มีการบัญญัติกฎหมายบางประการให้ผู้ค้าประเวณีมีความรับผิดชอบทางอาญาทั้งในรูปแบบการกำหนดความรับผิดโดยตรงที่ไม่ต้องอาศัยพฤติการณ์อย่างอื่นประกอบและการกำหนดความรับผิดโดยอ้อมที่มีได้ห้ามการค้าประเวณีโดยตรงแต่อาศัยการกำหนดความผิดอื่นๆ ต่อการกระทำของผู้ค้าประเวณี ทำให้ไม่อาจประกอบอาชญากรรมโดยปราศจากความรับผิดทางอาญาได้ โดยเฉพาะกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (common law)

ตัวอย่างเช่น ในสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร

(1) สหรัฐอเมริกา ได้การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาต่อการค้าประเวณีโดยตรงในการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีโดยมีการใช้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือเพื่อควบคุมกิจกรรมทางเพศและเพื่อรักษาหลักการความเชื่อตามศาสนาคริสต์ที่ห้ามการมีเพศสัมพันธ์นอกการสมรสไว้ให้เป็นไปตามแบบแผนดั้งเดิม การกำหนดความผิดเหล่านี้ ถ้าหากมิได้เกี่ยวข้องกับความผิดอาญาในเรื่องอื่นแล้ว จะถือว่าเป็นการกำหนดความผิดเกี่ยวกับศีลธรรมอันดี แม้ว่าปัจจุบันจะมีได้มีการยกเลิกความผิดเหล่านี้ แต่ในทางปฏิบัติก็แทบไม่มีการบังคับใช้จริง

กฎหมายกลางของสหรัฐอเมริกา (The Federal Law) นอกจากการกำหนดห้ามมิให้บุคคลใดเกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีในบริเวณทางทหารของกองทัพแล้ว กฎหมายกลางจะกำหนดความรับผิดทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีเฉพาะแต่กรณีการค้าประเวณีที่เกี่ยวเนื่องกับการค้ามนุษย์ หรือการค้าประเวณีระหว่างประเทศ โดยกำหนดให้การนำบุคคลเข้าประเทศ การเคลื่อนย้ายบุคคลเพื่อการค้าประเวณี การมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องกับการชักชวนล่อลวงให้บุคคลทำการค้าประเวณีระหว่างประเทศ การมีส่วนร่วมควบคุมกิจการการค้าประเวณีที่ผู้ค้าประเวณีเป็นชาวต่างด้าว และการเดินทางที่เกี่ยวข้องกับการจัดการ หรือการกระทำการใดๆ ระหว่างประเทศเกี่ยวกับการกระทำที่ผิดกฎหมายที่รวมไปถึงการกระทำเพื่อการค้าประเวณีเป็นความผิดอาญาที่ผู้กระทำจะต้องระวางโทษขั้นสูง บทบัญญัติกำหนดความรับผิดทางอาญาของรัฐโรดไอแลนด์ จะถูกบัญญัติอยู่ในกฎหมายทั่วไปของรัฐ (The State of Rhode Island General Laws) หัวข้อ 11 เกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญา โดยมีความผิดที่มีลักษณะเช่นเดียวกับรัฐอื่นทั่วไป ได้แก่ ความผิดฐานเป็นผู้ค้าประเวณี ที่มีข้อยกเว้นว่าหากผู้ทำการค้าประเวณีนั้นต้องมาทำการค้าประเวณีโดยไม่สมัครใจ

หรือโดยถูกคุกคามกดดันโดยกระบวนการที่มีขอบแล้ว ผู้ทำการค้าประเวณีดังกล่าวไม่มีความผิด และความผิดที่เกี่ยวข้องกับผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการค้าประเวณี โดยรัฐโรดโอแลนด์กำหนดห้ามมิให้มีการแสวงหาหรือใช้ บริการการค้าประเวณี ซึ่งกำหนดพระราชโฆษาสถานเบา แต่สำหรับเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องให้มีการค้าประเวณีในรูปแบบอื่น ไม่ว่าจะเป็นการสนับสนุนหรือก่อให้เกิดบุคคลใดเข้าสู่การค้าประเวณีด้วยประการใดๆ ไม่ว่าบุคคลนั้น จะสมัครใจหรือไม่ก็ตาม การมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องในการให้มีการกระทำเช่นว่าอันรวมไปถึงการรับตัวบุคคลเช่นว่า การรับบุคคลที่ถูกสนับสนุนหรือก่อให้เกิดการค้าประเวณี เช่นว่า ทำงานในธุรกิจของตนโดยรู้ถึงข้อเท็จจริง ดังกล่าว ดำรงชีพหรือรับรายได้ไม่ว่าจะทั้งหมดหรือ บางส่วนจากผู้ค้าประเวณี หรือรับรายได้จากธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีหรือการมีส่วนแบ่งในค่าตอบแทนของผู้ค้าประเวณี ย่อมมีความรับผิดชอบทางอาญา และต้องระวางโทษ (Vitooraporn, 2017)

(2) สหราชอาณาจักร กฎหมายของสหราชอาณาจักรไม่เคยมีการกำหนดให้การค้าประเวณีด้วยตัวการกระทำเองเป็นความผิด คงมีแต่การกำหนดความผิดต่อผู้เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี และการกระทำบางประการเกี่ยวกับในการเข้าติดต่อชักชวนบุคคลเพื่อให้ใช้บริการการค้าประเวณีเท่านั้น พระราชบัญญัติการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ ค.ศ. 1956 (The Sexual Offences Act 1956) ได้บัญญัติให้การมีส่วนเกี่ยวข้องกับการค้าประเวณีของเด็ก โดยเฉพาะเด็กอายุต่ำกว่า 16 ปี ไม่ว่าจะเป็นการก่อบสนับสนุนหรือการยินยอมการมีส่วนร่วมในการประกอบกิจการสถานค้าประเวณี ไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบเปิดเผยหรือแอบแฝงในธุรกิจอื่นใดเป็นความผิดอาญาเช่นเดียวกับเจ้าของที่ดินที่รู้และยินยอมให้มีการประกอบกิจการการค้าประเวณีเกิดขึ้นในพื้นที่ของตน โดยกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของเจ้าของที่ดินที่จะต้องจัดการไม่ให้มีการค้าประเวณีบนพื้นที่ หรือในกรณี

ใช้เช่าพื้นที่ จะต้องบอกเลิกสัญญาตามที่กฎหมายให้อำนาจและห้ามมิให้มีการเช่าโดยบุคคลเดิมขึ้นอีก เว้นแต่มีมาตรการป้องกันอย่างสมเหตุสมผล การฝ่าฝืนของเจ้าของที่ดินที่จะไม่ใช้สิทธิเช่นนี้หรือการยินยอมให้ใช้พื้นที่ต่อไปโดยไม่มีมาตรการป้องกัน จะทำให้เจ้าของที่ดินมีความผิดเป็นผู้มีส่วนในการประกอบกิจการสถานค้าประเวณี ขณะที่เจ้าของที่ดินที่ยินยอมให้ใช้ที่ดินเพื่อการค้าประเวณีเป็นปกติธุระ จะต้องระวางความรับผิดชอบทางอาญาต่างหากด้วย ทั้งนี้ การพยายามกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติ ผู้กระทำจะต้องระวางโทษอย่างเดียวกับการกระทำความผิดสำเร็จแล้ว ภายหลังจากมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติดังกล่าว ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมาย โดยกำหนดพระราชบัญญัติการกระทำความผิดเกี่ยวกับท้องถนน ค.ศ. 1959 (The Street Offences Act 1959) ขึ้นเพื่อกำหนดความผิดใหม่บางประการ และแม้ว่าจะมีการแก้ไขบทบัญญัติต่างๆ ในพระราชบัญญัติการกระทำความผิดเกี่ยวกับท้องถนน ค.ศ. 1959 ในเวลาต่อมาโดยพระราชบัญญัติการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ ค.ศ. 2003 (The Sexual Offences Act 2003) ในลักษณะที่บัญญัติความผิดใหม่แทนที่ความผิดที่มีอยู่เกือบทั้งหมด แต่มีบทบัญญัติมาตราหนึ่งที่ ไม่ได้มีการแก้ไข อันได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับการเตร็ดเตร่เพื่อการค้าประเวณี (Vitooraporn, 2017)

3. การคุ้มครองสิทธิของเด็กจากการค้าประเวณีตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539

ในอดีตกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีของไทยได้มีการลงโทษเฉพาะผู้เป็นโสเภณีเท่านั้น แต่ปัจจุบันพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มิได้ลงโทษเฉพาะผู้เป็นโสเภณีเท่านั้นแต่มีการลงโทษผู้ซื้อประเวณี รวมถึงบุคคลที่ได้รับผลประโยชน์จากการค้าประเวณี และมีมาตรการเสริมเพื่อป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีด้วย ผู้ค้า

ประเวณีจะมีความผิดเมื่อได้มีวสุมในสถานการค้าประเวณี ติดต่อบริษัทบุคคลอื่นเพื่อการค้าประเวณีในลักษณะที่เปิดเผยและนำอวัยวะหรือเป็นที่เดือดร้อน รำคาญแก่สาธารณชน หรือได้โฆษณาแพร่หลายเพื่อการค้าประเวณีของตน นอกจากนี้ ยังมีบทบัญญัติในการลดโทษ ให้ความคุ้มครองและพัฒนาอาชีพผู้ค้าประเวณีซึ่งส่วนมากเป็นผู้ด้อยสติปัญญาและการศึกษา เป็นการพยายามแก้ปัญหาที่สาเหตุ ส่วนผู้ซื้อประเวณีจะมีความผิดเมื่อเป็นการซื้อบริการทางเพศเด็กอายุต่ำกว่า 18 ปีในสถานการค้าประเวณี และหากเข้าไปมีวสุมในสถานการค้าประเวณีเพื่อประโยชน์การค้าประเวณีของตนเองหรือผู้อื่น บุคคลที่ได้รับผลประโยชน์จากการค้าประเวณี ได้แก่ เจ้าของกิจการการค้าประเวณีที่ควบคุมดูแลการค้าประเวณี ผู้เป็นธุระจัดหาพาไปเพื่อให้บุคคลได้ค้าประเวณี บิดา มารดา หรือผู้ปกครองที่มีส่วนร่วมรู้เห็นเป็นใจในการค้าประเวณีเด็กที่อยู่ในความปกครองเพื่อมีเพศสัมพันธ์กับเด็กนั้นมีบทบัญญัติลงโทษผู้กระทำความผิด

### กรอบในการวิเคราะห์

การศึกษาเรื่องการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณี ผู้เขียนได้นำแนวคิด ทฤษฎีและหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องมาใช้เป็นกรอบในการวิเคราะห์ ดังนี้

1. แนวคิดการคุ้มครองสิทธิเด็ก
2. อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็ก
3. กฎหมายการคุ้มครองสิทธิของเด็กจากการค้าประเวณีของสหรัฐอเมริกา
4. กฎหมายการคุ้มครองสิทธิของเด็กจากการค้าประเวณีของสหราชอาณาจักร
5. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539

### ผลการวิเคราะห์

1. ผลการเปรียบเทียบการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีตามกฎหมายระหว่างประเทศและต่างประเทศ

การหามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเด็กตามกฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายต่างประเทศเพื่อมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายของไทยพบว่า เนื่องจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 เป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้เป็นระยะเวลานานและบทบัญญัติไม่ได้มุ่งที่คุ้มครองเด็กเป็นหลัก จึงไม่สอดคล้องกับสภาพสังคมในปัจจุบัน มาตรการการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีในสหราชอาณาจักร ได้กำหนดความรับผิดชอบเพิ่มเติมสำหรับผู้ให้บริการการค้าประเวณี โดยกำหนดให้ผู้ให้บริการทราบว่าผู้ค้าประเวณีเป็นบุคคลที่ถูกคามุขหรือถูกแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบไม่ว่าจะได้กระทำในประเทศหรือที่ใดในโลกก็ตามเป็นความผิดอาญา และกำหนดความผิดเพิ่มเติมแก่บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี โดยกำหนดให้การก่อสนับสนุน หรือมีการควบคุมจัดการให้บุคคลทำการค้าประเวณีโดยได้รับผลประโยชน์ตอบแทนไม่ว่าผลตอบแทนนั้นจะได้แก่ตนเองหรือให้แก่ผู้อื่นเป็นความผิดอาญา ส่วนการกำหนดมาตรการการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีของสหรัฐอเมริกา มีการใช้การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาต่อการค้าประเวณีโดยตรงในการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการค้าประเวณีโดยมีการใช้กฎหมายอาญาเป็นเครื่องมือเพื่อควบคุมกิจกรรมทางเพศและเพื่อรักษาหลักการความเชื่อตามศาสนาคริสต์ที่ห้ามการมีเพศสัมพันธ์นอกการสมรสไว้ให้เป็นไปตามแบบแผนดั้งเดิม การกำหนดความผิดเหล่านี้ ถ้าหากไม่ได้เกี่ยวข้องกับความผิดอาญาในเรื่องอื่นแล้ว จะถือว่าเป็นการกำหนดความผิดเกี่ยวกับศีลธรรมอันดี แม้ว่า

ปัจจุบันจะมีได้มีการยกเลิกความผิดเหล่านี้ แต่ในทางปฏิบัติก็แทบไม่มีการบังคับใช้จริง

การคุ้มครองสิทธิเด็กในกฎหมายระหว่างประเทศ คือ การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของเด็กในฐานะที่เด็กเป็นประชากรของโลก โดยพัฒนาการแนวคิดซึ่งเริ่มต้นโดยสำนักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law School) นั้น ก็มีที่มาหรือเหตุปัจจัยจากสภาพสังคมที่เกี่ยวข้องกับเด็ก เช่น ปัญหาการละเมิดสิทธิเด็กและการทารุณกรรมเด็ก การผลักดันผ่านแนวคิดดังกล่าวเพื่อให้มีการรับรองและคุ้มครองสิทธิเด็กโดยเด็ดขาดให้เป็นสิทธิสากล (Universal Right) มาตรา 8 ของพิธีสารเลือกรับของอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิเด็กเรื่องการค้าเด็ก การค้าประเวณีเด็ก และสื่อลามกที่เกี่ยวข้องกับเด็ก ตระหนักว่าเด็กเป็นผู้เสียหายจากการแสวงหาประโยชน์ทางเพศ ซึ่งรวมถึงการค้าประเวณีและเรียกร้องให้ประเทศภาคีสมาชิกปฏิบัติต่อเด็กเหล่านี้ในฐานะผู้เสียหาย การตระหนักว่าเด็กเป็นผู้เสียหายจากการแสวงหาประโยชน์ทางเพศ ไม่ได้ถูกสะท้อนให้เห็นในกฎหมายไทยเสมอไป ดังนั้น มาตรา 5 มาตรา 6 มาตรา 7 และ มาตรา 34 ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 จึงควรได้รับการแก้ไขเพื่อยกเว้นโทษและให้ความคุ้มครองแก่เด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณี และเพื่อให้มั่นใจว่าเด็กเหล่านี้จะไม่ถูกปฏิบัติในฐานะเป็นผู้กระทำความผิด แต่เป็นในฐานะผู้เสียหาย นอกจากนี้ มาตรา 34 ที่ให้อำนาจแก่ผู้พิพากษาในการกักตัวเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศไว้ในสถานคุ้มครองและพัฒนาอาชีพ ควรได้รับการแก้ไขโดยพิจารณาถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นหลัก เด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ควรได้รับการอบรมเลี้ยงดูเช่นเดียวกับเด็กทั่วไปและควรได้รับการเรียนหนังสือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ของประเทศไทยมีเนื้อหาครอบคลุมและสอดคล้องกับบทบัญญัติต่างๆ ไทยได้พิธีสาร

พาเลอริโม (Palermo Protocol) อย่างไรก็ตาม พบว่ามีช่องโหว่ระหว่างกฎหมายตามที่บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรและการดำเนินการตามกฎหมายในการบังคับใช้กฎหมายควรดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์และบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ให้เข้มข้นมากขึ้น

2. ผลจากการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณี

การกำหนดมาตรการในการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มีการกำหนดลักษณะการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี และกำหนดโทษแก่บุคคลที่กระทำความผิด แต่ด้วยเหตุปัจจัยหลายประการที่เกิดขึ้นในสังคมส่งผลให้เด็กเข้าสู่อาชีพการค้าประเวณีมีทั้งความสมัครใจและไม่สมัครใจ ดังนั้นการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการคุ้มครองเด็ก จึงไม่บรรลุผลอย่างแท้จริง จำเป็นต้องหาแนวทางการแก้ไขปัญหาเพื่อให้บรรลุผล โดยเริ่มจากการแก้ไขมาตรการทางกฎหมายต้องคำนึงถึงปัจจัยที่ส่งผลให้เด็กเข้าสู่อาชีพการค้าประเวณีต้องแก้ไข ปัญหาจากตัวเด็กและบุคคลในครอบครัวเด็ก ได้แก่ บิดา มารดา ผู้ปกครองเด็ก รวมทั้งผู้ประกอบการสถานบริการต่างๆ และปรับโครงสร้างของกฎหมายจากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ดังต่อไปนี้

### 2.1 การกำหนดเกณฑ์อายุเด็ก

การค้าประเวณีตามกฎหมายไทยถือเป็นอาชีพที่ผิดกฎหมาย ในปัจจุบันจากรายงานการค้ามนุษย์ประจำปี พ.ศ. 2564 ของสถานทูตสหรัฐและสถานกงสุลในประเทศไทย พบว่า มีการแสวงหาประโยชน์ทางเพศทางอินเทอร์เน็ตโดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อเด็กเพิ่มสูงขึ้น (U.S. Embassy & Consulate in Thailand, 2021) ประกอบกับการที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยกองบัญชาการตำรวจสอบสวนกลาง ได้สนธิกำลัง



## 2.2 ลักษณะสถานที่ค้าประเวณี

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 4 กำหนดนิยามคำว่า “สถานค้าประเวณี” ไว้ว่า สถานการค้าประเวณีหมายความว่า สถานที่ที่จัดไว้เพื่อการค้าประเวณีหรือยอมให้มีการค้าประเวณี และให้หมายความรวมถึงสถานที่ที่ใช้ในการติดต่อหรือจัดหาบุคคลอื่นเพื่อกระทำการค้าประเวณีด้วย จากนิยามแสดงให้เห็นว่า การคุ้มครองเด็กตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีต้องมีสถานที่แหล่งที่ตั้งในการกระทำชำเราหรือการกระทำอื่นใดเพื่อสำเร็จความใคร่ หากมีการกระทำการค้าประเวณีที่ไม่ใช่ในสถานที่ที่จัดไว้ เด็กก็จะไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย แต่สภาพสังคมในปัจจุบันการค้าประเวณีบางครั้งไม่ได้กระทำในสถานที่ที่จัดไว้ อาทิ การพาเด็กอายุไม่เกิน 18 ปีไปกระทำชำเรา หรือทำให้สำเร็จความใคร่ของตน โดยวิธีอื่นที่บ้านของตนหรือที่บ้านของผู้อื่น หรือการใช้วิธีการโพสต์ทางอินเทอร์เน็ตเพื่อให้บุคคลอื่นมาซื้อบริการ และมีการกระทำให้ผู้ซื้อบริการสำเร็จความใคร่ผ่านทางไลน์หรือทางเฟซบุ๊กส่วนตัว หากมีการกระทำในลักษณะเช่นนี้ ผู้กระทำไม่ผิดตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เนื่องจากผู้กระทำไม่ได้กระทำในสถานที่ที่จัดไว้สำหรับค้าประเวณี ทำให้ผู้กระทำไม่ได้กระทำความผิดและไม่ต้องรับโทษตามกฎหมาย และเกิดช่องว่างในการคุ้มครองเด็ก

## 2.3 วิธีการคุ้มครองเด็กที่กระทำความผิดตามกฎหมาย

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดนิยามคำว่า “เด็ก” ไว้ว่าเด็กตามกฎหมายฉบับนี้ควรมีอายุเท่าไร โดยข้อเท็จจริงปรากฏว่าเด็กที่เข้าสู่การประกอบอาชีพค้าประเวณี อาจแบ่งได้เป็น 3 กลุ่ม ได้แก่ เด็กที่ไม่สมัครใจค้าประเวณี เด็กที่สมัครใจค้าประเวณี และเด็กที่เข้ามาเป็นผู้ชักนำบุคคลให้เข้ามาค้าประเวณี ปัญหา

กลุ่มเด็กที่ไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 คือ เด็กที่สมัครใจค้าประเวณีกับเด็กเป็นผู้ค้าประเวณี

“เด็กที่สมัครใจค้าประเวณี” มีสาเหตุมาจากการมีค่านิยมที่ผิดทั้งทางสังคมและเศรษฐกิจ รวมถึงสาเหตุจากสภาพบีบคั้นทางครอบครัว เด็กที่สมัครใจค้าประเวณีไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย เนื่องจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดโทษไว้สำหรับการรับแขกหรือการค้าประเวณีโดยตรง แต่ลงโทษแก่การกระทำที่เป็นเหตุปัจจัยที่ทำให้เกิดการค้าประเวณี ตามมาตรา 5 มาตรา 6 และมาตรา 7 เท่านั้น เมื่อเป็นเช่นนี้ทำให้หากมีบุคคลมาขอร่วมประเวณีกับเด็กโดยให้สินจ้าง และเด็กยินยอมที่ผู้ค้าประเวณีด้วยตนเอง เด็กก็จะไม่ได้รับความคุ้มครอง บทบัญญัติของกฎหมายกำหนดอัตราโทษไม่เหมาะสมและไม่เกิดกระบวนการคุ้มครองเด็กได้

“เด็กเป็นผู้ค้าประเวณี” พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 กฎหมายมีมาตรการเยียวยาดูแลเฉพาะเด็กที่กระทำความผิดตามมาตรา 5 มาตรา 6 และมาตรา 7 หากเด็กมีการกระทำความผิด ส่งผลตามมาตรา 34 ซึ่งต้องได้รับการคุ้มครองและไปพัฒนาอาชีพ แต่จากการศึกษากระบวนการคุ้มครองเด็กโดยให้เด็กที่กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษโดยได้รับการคุ้มครองและไปพัฒนาอาชีพนั้น พบว่ากระบวนการส่งเสริมอาชีพไม่ใช้วิธีการแก้ไข้ปัญหา เนื่องจากอาชีพที่ฝึกนำมาใช้ประกอบอาชีพมีรายได้ไม่เท่ากับการค้าประเวณี เด็กก็จะเข้าไปเป็นผู้ค้าประเวณีเช่นเดิม

ดังนั้น จึงจำเป็นต้องปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ให้เหมาะสม เพื่อยกเว้นโทษและให้ความคุ้มครองแก่เด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณี และเพื่อให้มั่นใจว่าเด็กเหล่านี้จะไม่ถูกปฏิบัติในฐานะเป็นผู้กระทำความผิดแต่เป็นในฐานะผู้เสียหาย

โดยพิจารณาถึงประโยชน์สูงสุดของเด็กเป็นหลัก เด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีที่มีอายุต่ำกว่า 18 ปี ควรได้รับการอบรมเลี้ยงดูเช่นเดียวกันกับเด็กทั่วไปและควรได้รับการเรียนหนังสือ จะส่งผลให้เกิดการคุ้มครองเด็ก เด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

### บทสรุป

ปัจจุบันเด็กที่เข้ามาประกอบอาชีพค้าประเวณีมีมากเพิ่มขึ้นและมีอายุน้อยลงจึงทำให้เด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีไม่ได้รับการคุ้มครอง เนื่องจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มีการกำหนดลักษณะการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี และกำหนดโทษแก่บุคคลที่กระทำความผิด ด้วยเหตุปัจจัยหลายประการที่เกิดขึ้นในสังคมส่งผลให้เด็กเข้าสู่อาชีพการค้าประเวณีมีทั้งความสมัครใจและไม่สมัครใจ ดังนั้นการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการคุ้มครองเด็ก จึงไม่บรรลุผลอย่างแท้จริง จำเป็นต้องหาแนวทางการแก้ไขปัญหาเพื่อให้บรรลุผล โดยเริ่มจากการแก้ไขมาตรการทางกฎหมายต้องคำนึงถึงปัจจัยที่ส่งผลให้เด็กเข้าสู่อาชีพค้าประเวณีต้องแก้ไขปัญหากจากตัวเด็กและบุคคลในครอบครัวได้แก่ บิดามารดา ผู้ปกครองเด็ก รวมทั้งผู้ประกอบการธุรกิจสถานบริการต่างๆ และปรับโครงสร้างของกฎหมายจากสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ทำให้กฎหมายมีลักษณะไม่เหมาะสมในประเด็นดังต่อไปนี้

ประการที่หนึ่ง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดนิยามคำว่า “เด็ก” ไว้ว่าเด็กตามกฎหมายฉบับนี้ และให้กำหนดตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. 2546 มาตรา 4 ให้นิยามว่า “เด็ก” หมายความว่าบุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส เพื่อคุ้มครองเด็กที่

เข้ามาประกอบอาชีพค้าประเวณี ส่วนเด็กที่บรรลุนิติภาวะแล้ว จะไม่ได้รับความคุ้มครอง เพราะเห็นว่ามีประสบการณ์การมีครอบครัวมาก่อน จึงยากที่จะถูกชักจูงถูกหลอกไปค้าประเวณี

ประการที่สอง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 4 กำหนดสถานที่ค้าประเวณี กฎหมายกำหนดไว้ว่าการค้าประเวณีต้องกระทำในสถานที่ที่จัดไว้เพื่อการค้าประเวณีหรือยอมให้มีการค้าประเวณี ดังนั้นหากบุคคลใดก็ตามนำเด็กมาค้าประเวณีในสถานที่อื่น ๆ นอกเหนือความหมายที่กำหนด เด็กไม่ได้รับความคุ้มครอง เนื่องจากผู้กระทำไม่ได้กระทำในสถานที่ที่จัดไว้สำหรับค้าประเวณี ทำให้ผู้กระทำไม่ได้กระทำความผิดและไม่ต้องรับโทษตามกฎหมายและเกิดช่องว่างในการคุ้มครองเด็ก

ประการที่สาม ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 34 เด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีได้รับการคุ้มครองโดยการพัฒนาอาชีพ ซึ่งไม่เหมาะสมกับเด็ก เพราะเด็กควรได้รับการศึกษา

เมื่อเกิดปัญหาตามที่กล่าว พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 จึงสมควรมีการปรับปรุงแก้ไข ตามข้อเสนอแนะดังที่กล่าวในหัวข้อต่อไป

### ข้อเสนอแนะ

การค้าประเวณีเด็กในไทยมีแนวโน้มมากเพิ่มขึ้น เด็กที่เข้ามาประกอบอาชีพค้าประเวณีมีอายุลดหล่นลง ทำให้มาตรการการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีไม่ได้รับการคุ้มครอง จึงจำเป็นต้องปรับปรุงแก้ไขมาตรการการคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศ ดังนี้

1. เพิ่มคำนิยามใน มาตรา 4 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539

ให้นิยามว่า “เด็ก” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอายุต่ำกว่า 18 ปีบริบูรณ์ แต่ไม่รวมถึงผู้ที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส เพื่อคุ้มครองเด็กที่เข้ามาประกอบอาชีพค้าประเวณี ส่วนเด็กที่บรรลุนิติภาวะแล้ว จะไม่ได้รับความคุ้มครอง เพราะเด็กที่บรรลุนิติภาวะด้วยการสมรส

2. แก้ไขพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 4 ให้กำหนดว่าการค้าประเวณีเด็กที่กระทำในสถานและนอกสถานที่ที่จัดไว้เพื่อการค้าประเวณีหรือยอมให้มีการค้าประเวณี

และให้หมายความรวมถึงสถานที่ที่ใช้ในการติดต่อหรือจัดหาบุคคลอื่นเพื่อกระทำการค้าประเวณีด้วย เพื่อคุ้มครองเด็กที่ถูกแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากการค้าประเวณีทั้งในสถานที่และนอกสถานที่

3. แก้ไขมาตรการการคุ้มครองเด็กในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 34 ให้คุ้มครองเด็กกระทำความผิดให้ได้รับการศึกษาขั้นพื้นฐานโดยรัฐออกค่าใช้จ่ายให้

## References

- Issarasena Na Ayudhya, P. (2018). *Guidelines for the development of Thailand's policy on homeless children*. Doctoral Dissertation of Philosophy in Politics, Ramkhamhaeng University. [In Thai]
- Ministry of Foreign Affairs. (2021). (2021). *Convention on the rights of the child*. Retrieved from <https://humanrights.mfa.go.th/th/kids/72> [In Thai]
- Naewna. (2017). *Summary of the discussion on the solution to child sex trafficking problems*. Retrieved from <https://www.naewna.com/lady/columnist/30349> [In Thai]
- Niyomthai, A. (2009). *Convention on the rights of the child*. Retrieved from [https://www.senate.go.th/assets/portals/93/fileups/272/files/S%E0%B9%88ub\\_Jun/10reform/reform7.pdf](https://www.senate.go.th/assets/portals/93/fileups/272/files/S%E0%B9%88ub_Jun/10reform/reform7.pdf) [In Thai]
- Office Of The Judiciary. (2021). *Statistics of offenses under the Prevention and Suppression of Prostitution Act, 1996 for January-June 2021*. Author. [In Thai]
- Rittenhouse, R. H. (2015). *Situational analysis of the commercial sexual exploitation of children in Thailand*. ECPAT International.
- Sacrobanek, S., Boonpakdee, N., & Jantaro, C. (1997). *Trafficking in women: The way of Thai society*. Foundation for Women. [In Thai]
- Siamrath. (2021). *Police have warned that prostitution of children is punishable by death for those who buy the wrong services, with a maximum sentence of life imprisonment*. Retrieved from <https://siamrath.co.th/n/300304> [In Thai]
- Tajeen, T., & Trakulsajjawat, P. (1984). *The problem of female trafficking and problem solving strategies*. Chulalongkorn University, Social research institute, Women's Studies Program. [In Thai]
- U.S. Embassy & Consulate in Thailand. (2021). *Human trafficking report 2021*. Retrieved from <https://th.usembassy.gov/th/our-relationship-th/official-reports-th/2021-trafficking-persons-report-thailand-th> [In Thai]
- Vitooraporn, P. (2017). *Legal problems in criminalization of prostitute*. Master's Thesis of laws, Chulalongkorn University. [In Thai]