

ปัญหาการค้ำมนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไทย

รองศาสตราจารย์ ดร.ณฐ สันตาสว่าง

ปัญหาการค้ามนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไทย^{*}

The Problems of Human Trafficking and Thai Criminal Justice

รองศาสตราจารย์ ดร.ณฐ สันตาสว่าง^{**}
Associate Professor Dr.Nat Santaswang

บทคัดย่อ

การค้ามนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไทย ปัญหาการค้ามนุษย์เป็นปัญหาสำคัญเป็นอย่างยิ่งที่กระทบต่อสิทธิมนุษยชนในปัจจุบัน แต่ทว่าปัญหานี้ไม่ใช่เพียงเกี่ยวกับบังคับไม่ให้มีการละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนเท่านั้น แต่ทำอะไรจะทำให้ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญามีความเข้มแข็งและนำไปใช้ในการฟ้องร้องผู้ค้ามนุษย์และให้การเยียวยาเหยื่อหรือผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ด้วย

การค้ามนุษย์เป็นการกระทำผิดอาญาอย่างหนึ่ง และเป็นการกระทำความผิดที่ใหญ่หลวงมากในการแก้ไขปัญหานี้จำเป็นต้องมีบทบัญญัติกฎหมายอาญาหรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้ร่างไว้เป็นอย่างดีและมีระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ ไม่เพียงแต่มีนโยบายติดตามตัวผู้ค้ามนุษย์ได้เท่านั้น

^{*}บทความนี้เรียบเรียงจากโครงการวิจัย เรื่อง “ปัญหาการค้ามนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไทย” ได้รับทุนอุดหนุนการวิจัยจากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

This article is a part of research title “The Problems of Human Trafficking and Thai Criminal Justice” This research is funded by Faculty of Law, Ramkhamhaeng University.

^{**} อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง; น.บ. (เกียรตินิยมดี) มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, น.บ.ท. สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, LL.M. สาขา New York University, USA., Doctor at de Troisieme Cycle en Droit, L’Universite’ de Paris I (Panthéon - Sorbonne) France. E-mail: natsantas@gmail.com.

Lecturer in Law at Faculty of Law, Ramkhamhaeng University; LL.B. (Honors) Thammasat University, Barrister at Law at Thai Bar Under the Royal Patronage, LL.M. at New York University, USA., Doctor at de Troisieme Cycle en Droit, L’Universite’ de Paris I (Panthéon - Sorbonne) France.

วันที่รับบทความ (received) 8 พฤศจิกายน 2561, วันที่แก้ไขบทความ (revised) 25 มีนาคม 2562, วันที่ตอบรับบทความ (accepted) 28 มีนาคม 2562.

แต่เราต้องการอัยการซึ่งได้รับการฝึกฝนมาเป็นอย่างดี มีผู้พิพากษาซึ่งเห็นอกเห็นใจเหยื่อหรือผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์ และเจ้าหน้าที่ตำรวจที่สามารถแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานให้ได้ครบถ้วน

การวิจัยนี้ต้องการค้นหาความจริงเกี่ยวกับความเข้มแข็งและความสามารถที่กระบวนการยุติธรรมไทยนำกระบวนการยุติธรรมไปใช้ในการฟ้องร้องผู้ค้ามนุษย์และให้การเยียวยาเหยื่อหรือผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์

การวิจัยพบว่า ยังคงมีปัญหาหลายประการที่เกี่ยวกับการดำเนินงานของระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยที่ทำให้การดำเนินการของระบบยังไม่มีประสิทธิภาพดีเพียงพอ ปัญหาเหล่านี้ได้แก่

ปัญหาเกี่ยวกับการสอบสวนของพนักงานสอบสวนในการคัดแยกเหยื่อหรือผู้เสียหายในคดีค้ามนุษย์

ปัญหาเกี่ยวกับขั้นตอนการสอบสวนของพนักงานอัยการในการร่วมมือกับพนักงานสอบสวนในการสืบสวนสอบสวนเพื่อจะตัดสินใจได้ว่ามีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟ้องร้องคดีหรือไม่

ปัญหาเกี่ยวกับการปรับใช้มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีค้ามนุษย์ พ.ศ.2559 บัญญัติให้ศาลในคดีค้ามนุษย์ในการกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายจากการค้ามนุษย์นั้น มีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำความผิดต้องจ่ายค่าเสียหายเชิงลงโทษนอกเหนือไปจากความเสียหายที่แท้จริงได้อีกด้วย

และท้ายที่สุดปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีค้ามนุษย์ พ.ศ.2559 ซึ่งบัญญัติว่า ในการดำเนินคดีค้ามนุษย์ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีไปในระหว่างถูกดำเนินคดีหรือระหว่างการพิจารณาคดีของศาล มิให้นำระยะเวลาที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความ

และในกรณีมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลย ถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 98 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ

Abstract

The issue of human trafficking is the foremost human rights issue of our time. There is more to it than simply enforcing human rights. It is also important to strengthen criminal justice systems and use them to prosecute traffickers and rehabilitate survivors.

Human trafficking is a crime. It is a monstrous crime. Addressing this issue requires well-drafted criminal laws and functioning criminal justice systems. Not only do we need policies that help us to pursue traffickers, we also need prosecutors who are well trained, judges who are sensitive to survivors, and police officers who can collect the proper evidence.

This research has the objective of finding not only the strength to utilize criminal justice systems, but also law enforcement officers with the ability to prosecute traffickers and rehabilitate victims.

This research found that human trafficking still presents many problems to the functioning of the Thai Criminal Justice system. They are as follows:

The problems of police in identifying victims of human trafficking.

The problems of public prosecutors in coordinating with police as the investigation continues in order to decide if they have enough evidence to prosecute the accused.

The problem of the interpretation of section 14 of the Procedures for Human Trafficking Cases Act, B.E. 2559 (2016), which provides that, "... The Court shall, upon its judgement requiring the accused to make compensation to the injured person, have the competence to order the accused to pay punitive damages in addition thereto as it deems appropriate..."

And finally, The problem of the application of section 21 of the Procedures for Human Trafficking Cases Act, B.E. 2559 (2016), which provides that, "In proceeding with a human trafficking case, if the alleged offender or the accused has escaped during the proceedings or during trial by the Court, the period of time during which the escape of the alleged offender or the accused is in progress shall not be included in the computation of the period of prescription."

“In cases where a final judgment has been rendered for the punishment of the accused, if the accused has escaped during the sentencing and the final judgment, the provisions of section 98 of the Penal Code shall not apply.”

คำสำคัญ: กฎหมาย, การค้ามนุษย์, กระบวนการยุติธรรมของไทย

Keywords: law, human trafficking, thai criminal justice

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การค้ามนุษย์ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือการไม่เคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างร้ายแรงซึ่งนับวันปัญหาการค้ามนุษย์ยังทวีความรุนแรงและมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น ส่งผลกระทบต่อการพัฒนาด้านเศรษฐกิจสังคมการท่องเที่ยวและการลงทุนจากต่างประเทศรวมถึงความสัมพันธ์ระหว่างประเทศอย่างกว้างขวางทำให้หลายประเทศตระหนักและให้ความสำคัญกับการแก้ไขปัญหาการค้ามนุษย์มากขึ้นเช่นกัน

ความหมายของการค้ามนุษย์ได้ถูกนิยามไว้ทั้งในกฎหมายระหว่างประเทศและในกฎหมายไทย ความหมายของการค้ามนุษย์ตามกฎหมายระหว่างประเทศ¹

ในพิธีสารเพื่อป้องกันปราบปรามและลงโทษการค้ามนุษย์โดยเฉพาะสตรีและเด็ก (Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children) โดยพิธีสารดังกล่าวได้ถูกแนบไว้ท้ายอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งและลักษณะองค์กร ค.ศ.2000 (United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000-UNTOC) โดยพิธีสาร ข้อ 3 ได้นิยามคำว่า “การค้ามนุษย์” ไว้ดังนี้

การค้ามนุษย์ หมายถึง การจัดหา การขนส่ง การส่งต่อ การจัดให้อยู่อาศัย หรือการระงับไว้ซึ่งบุคคลด้วยวิธีการขู่หรือด้วยการใช้กำลังหรือด้วยการบีบบังคับในรูปแบบอื่นใด ด้วยการลักพาตัว ด้วยการฉ้อโกง ด้วยการหลอกลวง ด้วยการใช้อำนาจโดยมิชอบ หรือด้วยการใช้สถานะความเสี่ยงภัยจากการค้ามนุษย์โดยมิชอบ หรือมีการให้หรือรับเงิน หรือผลประโยชน์เพื่อให้ได้มาซึ่งความยินยอมของบุคคลผู้มีอำนาจควบคุมบุคคลอื่นเพื่อให้ความมุ่งประสงค์ในการแสวงประโยชน์ การแสวงประโยชน์อย่างน้อยที่สุดให้รวมถึงการแสวงประโยชน์จาก การค้าประเวณีของบุคคลอื่น หรือการแสวงประโยชน์ทางเพศในรูปแบบอื่น การบังคับใช้แรงงานหรือบริการ การเอาคนมาเป็นทาส หรือการกระทำอื่นเสมือนการเอาคนมาเป็นทาส การทำให้ตกอยู่ภายใต้บังคับ หรือการตัดอวัยวะออกจากร่างกาย

การค้ามนุษย์ดังที่มีการนิยามไว้ในพิธีสารฉบับดังกล่าวนี้มีความหมายกว้างขวางครอบคลุมการแสวงหาประโยชน์จากเหยื่อในรูปแบบอื่น นอกจากนั้นพิธีสาร ฉบับนี้ยังได้ขยายความคุ้มครองไปยังเหยื่อทุกเพศทุกวัยไม่เพียงแต่เฉพาะเหยื่อการค้ามนุษย์ที่เป็นเด็กและสตรีแต่ยังได้ขยายครอบคลุมไปถึงเหยื่อที่เป็นชายด้วย

¹ สมาชิกสมานิติบัญญัติ, “เอกสารประกอบร่างพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีค้ามนุษย์ พ.ศ.,” หน้า 17.

ความหมายของการค้ามนุษย์ตามกฎหมายไทย ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ.2551 ได้บัญญัติถึงการกระทำผิดฐานค้ามนุษย์ไว้ในมาตรา 6² บัญญัติว่า

“ผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) เป็นธุระจัดหา ชื่อ ขยาย จำหน่าย พามาจากหรือส่งไปยังที่ใด หน่วงเหนี่ยวกักขัง จัดให้อยู่อาศัยหรือรับไว้ซึ่งบุคคลใด โดยข่มขู่ ใช้กำลังบังคับ ลักพาตัว น้อฉล หลอกลวง ใช้อำนาจโดยมิชอบ ใช้อำนาจครอบงำบุคคลด้วยเหตุที่อยู่ในภาวะอ่อนด้อยทางร่างกาย จิตใจ การศึกษา หรือทางอื่นใดโดยมิชอบ ขู่เข็ญว่าจะใช้กระบวนการทางกฎหมายโดยมิชอบ หรือโดยให้เงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นแก่ผู้ปกครองหรือผู้ดูแลบุคคลนั้นเพื่อให้ผู้ปกครองหรือผู้ดูแลให้ความยินยอมแก่ผู้กระทำความผิดในการแสวงหาประโยชน์จากบุคคลที่ตนดูแล หรือ

(2) เป็นธุระจัดหา ชื่อ ขยาย จำหน่าย พามาจากหรือส่งไปยังที่ใด หน่วงเหนี่ยวกักขังจัดให้อยู่อาศัย หรือรับไว้ซึ่งเด็ก

ถ้าการกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อเป็นการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานค้ามนุษย์

การแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบตามวรรคหนึ่ง หมายความว่า การแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณี การผลิตหรือเผยแพร่วัตถุหรือสื่อลามก การแสวงหาประโยชน์ทางเพศในรูปแบบอื่น การเอาคนลงเป็นทาสหรือให้มีฐานะคล้ายทาส การนำคนมาขอราน การตัดอวัยวะเพื่อการค้า การบังคับใช้แรงงานหรือบริการ หรือการอื่นใดที่คล้ายคลึงกันอันเป็นการขูดรีดบุคคล ไม่ว่าบุคคลนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม

การบังคับใช้แรงงานหรือบริการตามวรรคสอง หมายความว่า การข่มขืนใจให้ทำงานหรือให้บริการโดยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) ทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียง หรือทรัพย์สินของบุคคลนั้นเองหรือของผู้อื่น

(2) ขู่เข็ญด้วยประการใดๆ

(3) ใช้กำลังประทุษร้าย

(4) ยึดเอกสารสำคัญประจำตัวของบุคคลนั้นไว้ หรือนำภาระหนี้ของบุคคลนั้นหรือของผู้อื่นมาเป็นสิ่งผูกมัดโดยมิชอบ

(5) ทำให้บุคคลนั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้”

²พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2560.

จากลักษณะของการกระทำที่เป็นความผิดฐานค้ำมนุษย์ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ.2551 เห็นได้ว่า มีความสอดคล้องในลักษณะเดียวกันกับนิยามความหมายตามพิธีสารฯ อันเป็นพันธกรณีระหว่างประเทศในด้านสิทธิมนุษยชนและหลักมนุษยธรรมที่ประชาคมระหว่างประเทศยึดถือ ซึ่งการกระทำที่เป็นความผิดฐานค้ำมนุษย์ตามบทบัญญัติมาตรา 6 นี้ จะต้องเป็นการกระทำที่มีเจตนาเพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบอย่างหนึ่งอย่างใด ตามที่บัญญัติไว้ข้างต้นด้วย

สำหรับการแก้ไขปัญหาค้ามนุษย์ได้มีการจัดประชุมหาแนวทางแก้ไขปัญหในระดับประเทศ ระดับทวิภาคีและพหุภาคีสำหรับประเทศไทยได้จัดประชุมในเรื่องนี้หลายครั้งระหว่าง พ.ศ.2540 จนถึงปัจจุบัน ซึ่งเมื่อวันที่ 12 กันยายน พ.ศ.2557 พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรีได้แถลงนโยบายการค้ามนุษย์เป็นปัญหาเฉพาะหน้าซึ่งต้องได้รับการป้องกันและปราบปรามและแก้ไขอย่างจริงจัง จากนั้นเมื่อวันที่ 3 เมษายน พ.ศ.2558 ณ ตึกสันติไมตรี ทำเนียบรัฐบาล นายกรัฐมนตรีเป็นประธานมอบนโยบาย “การป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์” เป็นวาระแห่งชาติโดยมีรัฐมนตรี และผู้บริหารระดับสูงจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อช่วยกันสร้างความเข้าใจให้เกิดขึ้นทั้งในประเทศและต่างประเทศ โดยเร่งสร้างมุมมองให้สังคมไทยตระหนักว่าการค้ามนุษย์เป็นภัยใกล้ตัวและเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายต้องเคารพในสิทธิมนุษยชนของเพื่อนมนุษย์ด้วยกัน เร่งปรับปรุงกฎหมายต่างๆ ที่เป็นอุปสรรคเพื่อให้ทุกหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทำงานร่วมกันอย่างเป็นระบบได้อย่างแท้จริง และกวดขันการบังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจัง ไม่ว่าจะเป็นสถานที่ท่องเที่ยว สถานประกอบการโรงงาน การประมง พร้อมทั้งดำเนินการกับผู้กระทำความผิดทั้งเอกชน ข้าราชการทหารและพลเรือนอย่างเด็ดขาด

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงความเป็นมาและความสำคัญของปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ามนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไทย
2. เพื่อศึกษา ความหมาย ประวัติความเป็นมา และแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการค้ามนุษย์กับกระบวนการยุติธรรม
3. เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้ามนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไทยและของต่างประเทศ
4. เพื่อศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ามนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไทย
5. เพื่อศึกษาข้อเสนอแนะ แนวทางแก้ไขปัญหาค้ามนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไทย

3. ขอบเขตของการศึกษา

งานวิจัยฉบับนี้ มุ่งที่จะศึกษาวิจัยจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ.2551 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีค้ามนุษย์ พ.ศ.2559 ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ทั้งของประเทศไทยและของต่างประเทศ

4. วิธีการดำเนินการศึกษา

การศึกษานี้เป็นการศึกษาข้อมูลโดยการวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยวิธีการค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจากหนังสือ รายงานการวิจัย บทความทางวิชาการ เอกสารทางวิชาการและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ในเว็บไซต์ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมกับการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์

5. ผลการวิจัย

5.1 สถานการณ์การค้ามนุษย์ในประเทศไทย

จากรายงานผลการดำเนินงาน ป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ของประเทศไทย ประจำปี พ.ศ.2557 ของสำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ พบว่า³ ประเทศไทยยังคงมีสถานะเป็นประเทศต้นทาง ปลายทาง และทางผ่านของการค้ามนุษย์ในปี พ.ศ.2557 มีผู้เสียหายคดีค้ามนุษย์ รวมทั้งสิ้น 522 คน เป็นผู้เป็นชาย 137 คนเป็นหญิง 385 คน หากแยกจำนวนตามสัญชาติจะพบว่ามีผู้เสียหายเป็นคนไทยจำนวน 292 คน มักจะถูกแสวงหาประโยชน์จากการบริการทางเพศ ส่วนใหญ่มีภูมิลำเนาอยู่ในภาคเหนือและภาคตะวันออกเฉียงเหนือ มีปลายทางที่จังหวัดชลบุรี สมุทรปราการ สมุทรสาคร และกรุงเทพมหานคร ผู้เสียหาย สัญชาติลาว จำนวน 108 คน มักจะถูกแสวงหาประโยชน์จากการบริการทางเพศ ส่วนใหญ่เดินทางเข้ามาทางจังหวัดอุบลราชธานี หนองคาย มุกดาหาร เลย ผู้เสียหายสัญชาติพม่าจำนวน 89 คน มักจะถูกแสวงหาประโยชน์จากการใช้แรงงานในภาคประมง

³สำนักงานวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, การป้องกันปราบปรามการค้ามนุษย์: วาระแห่งชาติ [Online], available URL: <http://www.parliament.go.th/Library>, 2558 (มิถุนายน, 26).

และอุตสาหกรรมต่อเนื่อง ส่วนใหญ่เดินทางเข้ามาทางจังหวัด เชียงราย เชียงใหม่ แม่ฮ่องสอน และ กาญจนบุรี ผู้เสียหายสัญชาติกัมพูชา จำนวน 27 คนมักจะถูกแสวงหาผลประโยชน์ จากการใช้ แรงงานในอุตสาหกรรมและโรงงาน โดยส่วนใหญ่จะเดินทางเข้ามาทาง จังหวัดสุรินทร์ สระแก้ว และตราด และผู้เสียหายสัญชาติอื่นๆ จำนวน 6 คนโดยมีจำนวนคดีการค้ามนุษย์ในรูปแบบต่างๆ ดังนี้

1) การค้ามนุษย์ในรูปแบบการแสวงหาประโยชน์จากทางเพศมี จำนวน 222 คดี พฤติการณ์ ทางคดีมีความสลับซับซ้อนมากขึ้นมีการเปิดสถานบริการในลักษณะอื่นๆ บ้างหน้า เช่น ร้านคาราโอเกะ ขนาดเล็ก ร้านนวดแผนโบราณ ร้านนวดสปา โดยมีการแอบแฝงขายบริการทางเพศ ซึ่งผู้เสียหาย ส่วนใหญ่ยังคงเป็นผู้หญิงไทย และลาว อายุต่ำกว่า 18 ปี

2) การค้ามนุษย์ในรูปแบบการแสวงหาประโยชน์จากการบังคับใช้แรงงานมีจำนวน 47 คดี เป็นคดีค้ามนุษย์โดยการบังคับใช้แรงงานในเรือประมงจำนวน 11 คดี เนื่องจากการกระทำประมง โดยมากไม่ได้จ้างแรงงานต่างด้าวโดยถูกต้องตามกฎหมายและไม่มีการดำเนินการตามขั้นตอนของ กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการแจ้งเรือเข้าออกท่า การแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับเรือผู้โดยสาร และลูกเรือในการออกเรือ เมื่อมีกรณีการบังคับใช้แรงงานบนเรือประมงจึงยากต่อการดำเนินคดี ซึ่งผู้เสียหายส่วนใหญ่เป็นชาวพม่าอายุเกินกว่า 18 ปี

3) การค้ามนุษย์ในรูปแบบการนำคนมาขอยานมีจำนวน 11 คดี ผู้เสียหายส่วนใหญ่เดินทางเข้ามาในประเทศไทยโดยผิดกฎหมายพร้อมกับบิดา มารดาหรือญาติพี่น้องและถูกบิดา มารดา หรือบุคคลอื่นที่รู้จักกันในภายหลังในประเทศไทยชักจูงแนะนำให้ไปขอยานบริเวณสถานที่ต่างๆ ซึ่ง ผู้เสียหายส่วนใหญ่เป็นเด็กชาย สัญชาติกัมพูชาที่มีอายุต่ำกว่า 15 ปี⁴

ในรายงานสถานการณ์การค้ามนุษย์ประจำปี พ.ศ.2559 โดยสถานทูตสหรัฐฯ และ สถานกงสุลในประเทศไทยยังคงจัดประเทศไทยอยู่ในกลุ่มที่ 2 (บัญชีรายชื่อประเทศที่ต้องจับตามอง) โดยระบุในตอนหนึ่งว่า รัฐบาลไทยไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรฐานขั้นต่ำอย่างเต็มที่ในการขจัดปัญหา การค้ามนุษย์

ในด้านการดำเนินคดีรายงานดังกล่าวระบุว่า... “รัฐบาลไทยได้เพิ่มความพยายาม ดำเนินการบังคับใช้กฎหมายการต่อต้านการค้ามนุษย์ กฎหมายการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ.2551 ระบุห้ามการค้าทุกรูปแบบ โดยถือว่าเป็นความผิดทางอาญาและระหว่างโทษจำคุกตั้งแต่ 4 ถึง 10 ปี ซึ่งเป็นโทษที่ร้ายแรงพอควรและเทียบเท่ากับโทษสำหรับอาชญากรรมร้ายแรง อื่นๆ เช่น การ ข่มขืน เมื่อปี พ.ศ.2558 รัฐบาลแก้กฎหมายให้บทลงโทษค้ามนุษย์มีความรุนแรงยิ่งขึ้นสำหรับคดีที่มี ผู้เสียชีวิตโดยระหว่างโทษจำคุกตลอดชีวิตและปรับสูงสุดไม่เกิน 400,000 บาท กฎหมายใหม่นี้ยัง

⁴สำนักงานวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, เรื่องเดียวกัน.

รวมถึงมาตรการในการให้ความคุ้มครองแก่ผู้แจ้งเบาะแส และกำหนดให้เจ้าหน้าที่รัฐมีอำนาจในการสั่งระงับการดำเนินธุรกิจได้ชั่วคราว ตลอดจนยกเลิกใบอนุญาตประกอบธุรกิจได้ทันที หากพบว่าธุรกิจนั้นๆ มีความเชื่อมโยงกับการค้ำมนุษย์ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2558 (แก้ไขเพิ่มเติม) ให้อำนาจสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในการอายัดทรัพย์สิน ตามคำสั่งศาลระหว่างดำเนินการสอบสวนกรณีค้ำมนุษย์และโอนทรัพย์สินบางส่วนที่อายัดไว้ให้เหยื่อเพื่อเป็นสินไหมทดแทน รัฐบาลรายงานว่าได้ดำเนินการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการค้ำมนุษย์จำนวน 317 คดี (เทียบกับ 280 คดี ในปี พ.ศ.2557) โดยดำเนินคดีผู้ค้ำมนุษย์ 242 ราย (เทียบกับ 155 รายในปี พ.ศ.2557) และพิพากษาลงโทษนักค้ำมนุษย์ 241 ราย (เทียบกับ 104 รายในปี พ.ศ.2557) แม้จะมีการบังคับใช้แรงงานอย่างแพร่หลายในประเทศไทย แต่รัฐบาลกับรายงานว่ามีกรณีบังคับใช้แรงงานเพียง 72 กรณี (เทียบกับ 58 กรณีในปี พ.ศ.2557) และดำเนินคดีผู้ต้องสงสัย ค้ำมนุษย์ที่บังคับใช้แรงงานเพียง 71 รายใน 33 กรณี รัฐบาลไม่ได้รายงานว่ามีคดีที่เกี่ยวกับการบังคับใช้แรงงานที่มีการพิพากษาโทษ ร้อยละ 64 (เทียบกับร้อยละ 68 ในปี พ.ศ.2557) ที่รับโทษจำคุกเกิน 3 ปี สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่เกี่ยวข้องกับการค้ำมนุษย์มี 40 คดี ที่อยู่ในระหว่างการสืบสวน โดยรายงานว่าได้ยกฟ้อง 4 คดี และส่วนที่เหลืออีก 36 คดียังอยู่ในระหว่างการพิจารณาในชั้นศาล และจากรายงานดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การดำเนินคดีการค้ำมนุษย์ในประเทศไทยถูกทางการสหรัฐฯ จับตามองอย่างละเอียดถึงประเภทคดี จำนวนคดีที่ยังไม่ได้ตัดสินกับคดีที่ตัดสินโดยศาลแล้วซึ่งแสดงให้เห็นถึงประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมของไทย เมื่อเทียบกับสถานการณ์การค้ำมนุษย์ที่เกิดขึ้นตามข้อเท็จจริง ซึ่งรัฐบาลไทยได้ตระหนักในเรื่องนี้เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์ดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพและคดีความที่เกี่ยวข้องทั้งหลายได้รับการพิจารณาพิพากษาอย่างรวดเร็วและเป็นธรรมจึงได้บัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีค้ำมนุษย์ พ.ศ. 2559 ขึ้นและในมาตรา 41 ได้บัญญัติให้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ แผนกคดีค้ำมนุษย์ให้เป็นที่สิ้นสุด ทั้งนี้เพื่อให้คดีสิ้นสุดในเวลาอันรวดเร็วขึ้นกว่าเดิม

5.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำมนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไทย

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาของผู้วิจัยพบว่าในกระบวนการยุติธรรมของไทยในคดีค้ำมนุษย์มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องหลายฉบับ และมีเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรมหลายฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าในชั้นของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาลจึงยังคงมีปัญหาด้านกฎหมายอีกหลายประการที่จะต้องแก้ไข ทั้งนี้เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมในคดีค้ำมนุษย์มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์แต่ในขณะเดียวกันกฎหมายก็ต้องให้ความ

เป็นธรรมต่อผู้ถูกกล่าวหา ผู้ต้องหาหรือจำเลย ในคดีค้ำมนุษย์ด้วยเช่นเดียวกัน ปัญหาที่ผู้วิจัยศึกษาพบมีดังต่อไปนี้

1) ปัญหาเกี่ยวกับการสอบสวนของพนักงานสอบสวนในคดีค้ำมนุษย์

ปัญหาเกี่ยวกับการสอบสวนของพนักงานสอบสวนในคดีค้ำมนุษย์นั้น ประกอบไปด้วยปัญหาหลายประการ ได้แก่ ปัญหาการขาดภาวะวิสัยของพนักงานสอบสวนการขาดความเชี่ยวชาญในการคัดแยกเหยื่อผู้เสียหายในคดีค้ำมนุษย์ ตลอดจนปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการสอบสวนเพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเกี่ยวกับการค้ำมนุษย์

สำหรับปัญหาเกี่ยวกับความเป็นภาวะวิสัยของพนักงานสอบสวนนั้น เนื่องจากความเป็นภาวะวิสัยของการสอบสวนคดีอาญาเป็นต้นสายของการดำเนินคดีอาญาและเป็นเงื่อนไขให้อำนาจแก่พนักงานอัยการฟ้องคดีในการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ โดยมีพนักงานสอบสวน เป็นผู้มีส่วนอำนาจหน้าที่ในการเริ่มดำเนินคดีทั้งมีหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานและมีอำนาจใช้มาตรการบังคับอันได้แก่การจับการค้นการควบคุม เป็นต้น พนักงานสอบสวนซึ่งเป็นเจ้าพนักงานของรัฐต้องวางตัวเป็นกลางดำเนินคดีด้วยความชอบธรรมมีความเป็นภาวะวิสัยแต่ในความเป็นจริงมีการร้องเรียนร้องทุกข์กล่าวโทษและมีการดำเนินคดีทางอาญาและทางวินัยเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของพนักงานสอบสวนในเรื่องการแสวงหาพยานหลักฐานที่มีขอบ การสอบสวนที่ใช้อำนาจเกินขอบเขตเป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล การแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้จากผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายตลอดจนการกระทำอื่นใดที่แสดงถึงความเป็นกลางในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนอันทำให้การสอบสวนไม่เป็นภาวะวิสัย⁵

เนื่องจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์ พ.ศ.2551 มาตรา 41 บัญญัติว่า “เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีกับผู้เสียหายในความผิดฐานเข้ามา ออกไป หรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองความผิดฐานแจ้งความเท็จต่อเจ้าพนักงานฐานปลอมหรือใช้หนังสือเดินทางปลอมตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตามหรือล่อลวงบุคคลเพื่อค้าประเวณีและการเข้าไปมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีหรือความผิดฐานเป็นคนต่างด้าวทำงานโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า มาตรา 41 มีเจตนารมณ์ในการคุ้มครองเหยื่อหรือผู้เสียหาย ตั้งแต่เริ่มต้นคดี และเนื่องจากลักษณะคดีค้ำมนุษย์โดยทั่วไปเหยื่อและผู้เสียหายมักมี

⁵ ศิพร โกวิท, “ความเป็นภาวะวิสัยของการสอบสวน,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัย-ธุรกิจบัณฑิต, 2551), หน้า 117-119.

สองสถานะในเวลาเดียวกัน คือ สถานะความเป็นผู้เสียหายในการค้ำนุชย์และสถานะความเป็นเหยื่อหรือผู้ถูกระทำความผิดที่เกี่ยวเนื่องกับการค้ำนุชย์ในการปรากฏตัวของผู้เสียหายในคดีค้ำนุชย์ต่อเจ้าพนักงานส่วนใหญ่จะยังไม่ชัดเจนว่าเป็นผู้เสียหายในคดีค้ำนุชย์หรือไม่ เนื่องจากต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่รวบรวมได้จากปากคำของผู้เสียหาย การตรวจร่างกายผู้เสียหายและพยานหลักฐานอื่น เพื่อพิจารณาองค์ประกอบความผิดฐานค้ำนุชย์ กล่าวคือ ความผิดฐานค้ำนุชย์ที่กระทำต่อผู้เสียหาย ผู้ใหญ่นั้นต้องกระทำโดย หลอกลวง ช่มชู้ ใช้กำลังบังคับ ลักพาตัว ฉ้อฉล เพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ เป็นต้น ตามบทบัญญัติ มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ำนุชย์ พ.ศ.2551 และเนื่องจากพฤติการณ์ในการกระทำความผิดฐานค้ำนุชย์ยังมีความใกล้เคียงกับการลักลอบขนผู้ย้ายถิ่น ทำให้พนักงานสอบสวนไม่อาจชี้ชัดได้ทันทีว่ามีมูลแห่งการกระทำความผิดฐานค้ำนุชย์เกิดขึ้น และเหยื่อเป็นผู้ถูกระทำหรือไม่ แต่จำเป็นต้องอาศัยข้อเท็จจริงจากเหยื่อเกี่ยวกับความยินยอม หรือความสมัครใจของเหยื่อ ความมีอิสระและอำนาจในการตัดสินใจในการดำเนินชีวิต และการประกอบอาชีพของเหยื่อ เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาองค์ประกอบความผิดเกี่ยวกับการค้ำนุชย์ ซึ่งกระบวนการแสวงหาข้อเท็จจริงเหล่านี้ เรียกว่า “การคัดแยกเหยื่อ”

ในการปรากฏตัวต่อเจ้าพนักงานครั้งแรก ของผู้ถูกค้ำนุชย์มักมีสถานะเป็น “ผู้มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้เสียหายในการค้ำนุชย์” ซึ่งจำเป็นต้องผ่านกระบวนการคัดแยกเหยื่อเพื่อค้นหาความจริงในเบื้องต้นว่าบุคคลดังกล่าวเป็น “ผู้เสียหาย” หรือไม่ นอกจากนี้บางกรณีบุคคลดังกล่าวยังมีสถานะเป็น “ผู้กระทำความผิด” ในบางข้อหา เช่น เข้ามาหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยอาจเป็นผลจากการถูกนำมาค้ำนุชย์ ซึ่งเมื่อปรากฏสถานะชัดเจนว่าเป็นผู้กระทำความผิดแต่ยังไม่ชัดเจนว่าเป็นผู้เสียหายในการค้ำนุชย์ รวมทั้งยังไม่ชัดเจนว่ามีการกระทำความผิดฐานค้ำนุชย์เกิดขึ้นจริงหรือไม่ พนักงานสอบสวนก็มักจะดำเนินคดีกับบุคคลดังกล่าวทันทีโดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นอาจมีสถานะเป็นผู้เสียหายและอาจได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายตามมาตรา 41 หากมีการดำเนินการคัดแยกเรียบร้อยแล้วแต่ในบางกรณีพนักงานสอบสวนก็ดำเนินคดีต่อบุคคลนั้นโดยไม่ดำเนินการคัดแยกเหยื่อและปิดบังข้อเท็จจริงเกี่ยวกับคดีค้ำนุชย์เพื่อมิให้เกิดความยุ่งยากในการดำเนินคดี อันเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของผู้ถูกค้ำนุชย์ และขัดต่อหลักการคุ้มครองช่วยเหลือจากการค้ำนุชย์เป็นอย่างดี

ปัญหาดังกล่าวเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่โดยขาดความเป็นภาวะวิสัยของพนักงานสอบสวนกล่าวคือ แม้มาตรา 41 จะกำหนดเงื่อนไขให้อำนาจในการดำเนินคดี ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการคุ้มครองผู้ถูกระทำความผิดฐานค้ำนุชย์ไม่ให้ถูกดำเนินคดีอาญาในความผิดที่เกี่ยวเนื่องกับการถูกค้ำนุชย์ เช่น เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวจะไปถึงผู้ถูกค้ำนุชย์ โดยใช้ถ้อยคำ

ว่า “ผู้เสียหาย” และเมื่อข้อเท็จจริงยังไม่ชัดเจนว่า บุคคลนั้นเป็นผู้เสียหายหรือไม่และการกระทำ ความผิดของ “บุคคลผู้มีเหตุอันควรจะเชื่อได้ว่าเป็นผู้เสียหาย” มีหลักฐานเพียงพอเชื่อได้ว่าการ กระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น เช่น พบว่าเป็นคนต่างด้าว และอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่มี หนังสืออนุญาตให้พำนักอาศัยซึ่งโดยทั่วไปพนักงานสอบสวนก็มีหน้าที่ต้องดำเนินคดีกับบุคคลซึ่ง กระทำความผิดตามบทบาทในการดำเนินคดีตามกฎหมาย (Legality Principle)⁶ แต่เนื่องจาก พนักงานสอบสวนเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีบทบาทสำคัญในการสอบสวนหาความจริงเพื่อดำเนิน คดีอาญาเพื่อประโยชน์ของรัฐย่อมต้องคำนึงถึงบทบาทความเป็นภาวะวิสัยในการสอบสวนซึ่ง หมายถึง บทบาทการดำเนินคดีอาญาที่พึงกระทำ พึงปฏิบัติในฐานะเจ้าพนักงานในกระบวนการ ยุติธรรม เพื่อให้เกิดความชอบธรรมในคดี โดยเจ้าพนักงานต้องวางตนเป็นกลางและอิสระไม่เข้าข้าง ฝ่ายผู้เสียหายและไม่วางตัวเป็นปฏิปักษ์กับผู้ต้องหา แต่มุ่งค้นหาความจริงในคดีอาญาเพื่อพิสูจน์ว่า ผู้ต้องหามีความผิดหรือไม่ มีข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหาหรือไม่รวมทั้งได้รับประโยชน์ใน เงื่อนไขทางกฎหมายข้อใดหรือไม่ด้วยความเป็นธรรม ดังนั้นในกรณีที่ “บุคคลที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานค้ามนุษย์” พนักงานสอบสวนมีหน้าที่ต้องรวบรวม พยานหลักฐานอันเป็นประโยชน์ต่อบุคคลดังกล่าว คือ นำบุคคลนั้นเข้าสู่กระบวนการคัดแยกเหยื่อ เพื่อตรวจสอบให้แน่ใจก่อนว่าบุคคลนั้นเป็นผู้เสียหายในคดีค้ามนุษย์หรือไม่ หากชัดเจนว่าไม่ใช่จึงจะ สามารถดำเนินคดีฐานความผิดเกี่ยวกับการเข้าเมือง โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นต่อไปได้ โดยไม่ กระทบสิทธิอันจะพึงได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 41 ของบุคคลนั้นแต่ปัญหาสำคัญที่ทำให้พนักงาน สอบสวน ไม่อาจมีความเป็นภาวะวิสัยในการดำเนินคดีได้คือถูกเร่งรัดโดยผู้บังคับบัญชา ทั้งนี้ เนื่องจากพนักงานสอบสวนเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมบังคับบัญชาของสำนักงาน ตำรวจแห่งชาติ จึงยังไม่มีความเป็นอิสระในการสอบสวนและดำเนินคดีอาญาอย่างแท้จริง การปฏิบัติหน้าที่ยังคงอยู่ภายใต้อิทธิพลทางการเมือง ทำให้การสอบสวนถูกแทรกแซงได้โดยง่ายทั้ง ระยะเวลาที่เป็นกรอบควบคุมการทำงานของพนักงานสอบสวนให้ต้องทำการสอบสวนให้เสร็จภายใน กำหนดระยะเวลา การที่ต้องสอบสวนอย่างรวดเร็วต่อเนื่องและเป็นธรรมต้องมีความรอบคอบเพื่อ ความสมบูรณ์และละเอียดรอบคอบของสำนวนการสอบสวนและให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหา และผู้เสียหาย ประกอบกับปริมาณสำนวนคดีในความรับผิดชอบของพนักงานสอบสวน แต่ละคนที่มี จำนวนมาก แต่การสอบสวนถูกวางหลักให้ต้องรวดเร็วและเป็นธรรม การเร่งรัดในการสอบสวน เช่น คำสั่งของสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ 419/2556 “เรื่อง การอำนวยความสะดวกยุติธรรมในคดีอาญาการทำ สำนวนและมาตรการควบคุมตรวจสอบเร่งรัดการสอบสวนคดีอาญา” ซึ่งการทำสำนวน สำหรับกรณี

⁶ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547), หน้า 32.

รู้ตัวผู้กระทำความผิดต้องเร่งรัดให้เสร็จภายใน 2 เดือน สำหรับคดีอุกฉกรรจ์กันต้องให้แล้วเสร็จภายใน 3 เดือน โดยมีได้กำหนดระยะเวลาเพียงพอสำหรับพนักงานสอบสวน ในการสอบสวนในคดี คำนุश्यซึ่งต้องมีเวลาคัดแยกเหยื่อและต้องอาศัยพยานหลักฐานจากทั้งภายในประเทศและต่างประเทศและโดยเฉพาะในกรณีที่มีบุคคลซึ่งอาจจะเป็นผู้เสียหายจำนวนมากในคดีเดียวกัน

นอกจากนั้นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ.2551 มาตรา 29 ซึ่งบัญญัติว่า

“ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการแสวงหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการค้ามนุษย์และเพื่อคุ้มครองป้องกันภัยแก่บุคคลที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐาน คำนุश्य พนักงานเจ้าหน้าที่อาจจัดให้บุคคลดังกล่าวอยู่ในความคุ้มครองเป็นการชั่วคราวได้แต่ต้องไม่เกินยี่สิบสี่ชั่วโมงทั้งนี้ให้รายงานให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ อธิบดีกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ หรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี ทราบโดยไม่ชักช้า

ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องให้การคุ้มครองบุคคลซึ่งอาจจะเป็นผู้เสียหายเกินกว่ากำหนดเวลาในวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อมีคำสั่งอนุญาต ทั้งนี้ ศาลจะอนุญาตได้ไม่เกินเจ็ดวัน โดยจะกำหนดเงื่อนไขใดๆ ไว้ด้วยก็ได้

การจัดให้บุคคลซึ่งอาจจะเป็นผู้เสียหายอยู่ในความคุ้มครองเป็นการชั่วคราวตามมาตรานี้ต้องจัดให้บุคคลดังกล่าวอยู่ในสถานที่อันสมควรซึ่งมิใช่ห้องขังหรือสถานคุมขัง ทั้งนี้ ตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด

การปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 29 นี้ให้คำนึงถึงหลักสิทธิมนุษยชนโดยเคร่งครัด”

จากการกำหนดระยะเวลาเร่งรัดในการสอบสวนของพนักงานสอบสวนที่ต้องกระทำด้วยความรวดเร็วตามคำสั่งของกองบัญชาการตำรวจแห่งชาติแล้ว ระยะเวลาในการควบคุมตัวตามที่กฎหมาย มาตรา 29 กำหนดไว้เคร่งครัดมาก หากเหยื่อซึ่งอยู่ต่างประเทศอาจถูกส่งตัวกลับประเทศก่อนคดีขึ้นสู่ศาล ซึ่งหากกระบวนการค้นหาหลักฐานประกอบคดีใช้เวลานาน อาจทำให้การควบคุมตัวผู้ต้องหาสิ้นสุดลงก่อนส่งสำนวนให้อัยการได้ ประกอบกับถ้าผู้เสียหายเป็นชาวต่างชาติต้องถูกส่งตัวกลับภูมิลำเนา หรือแจ้งความประสงค์ขอกลับภูมิลำเนา แม้จะได้สอบพยานไว้ก่อน ก็ไม่อาจสอบสวนเพิ่มเติมได้ เพราะชาวต่างชาติก็ไม่อยากกลับเข้ามาในราชอาณาจักรอีก นอกจากนี้การสอบสวนตัวการใหญ่หรือผู้กระทำความผิดมีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม เป็นเรื่องที่ยากเพราะจะต้องมีการประสานความร่วมมือในระดับประเทศ และต้องใช้ระยะเวลาในการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานทั้งสิ้น การที่กฎหมายมาตรา 29 กำหนดระยะเวลาที่จะนำตัวผู้เสียหาย

มาสอบสวน เพื่อหาข้อเท็จจริงที่กำหนดไว้เพียง 24 ชั่วโมง ถือว่าน้อยเกินไปและยังไม่มีระเบียบกฎหมายที่ชัดเจนว่าระหว่างรอเวลาการสืบสวนพยานต้องมีขั้นตอนหรือกระบวนการอย่างไรบ้าง ถ้าพยานไม่ให้ความร่วมมือต้องทำอะไร นอกจากนี้ในบางกรณีที่มีพยานจำนวนมากแต่ในท้องที่นั้นมีพนักงานสอบสวนไม่เพียงพอ ทำให้การสอบสวนเป็นไปอย่างเร่งรีบ ส่งผลให้ได้ข้อเท็จจริงไม่ครบถ้วน เมื่อมีการส่งสำนวนสอบสวนมายังพนักงานอัยการ จึงต้องทำการสอบสวนเพิ่มเติม โดยเฉพาะการแจ้งข้อหาเพิ่มเติม เนื่องจากมีกฎหมายหลายฉบับเข้ามาเกี่ยวข้องอาจทำให้มีปัญหาไม่สามารถดำเนินการสืบพยานไว้ก่อนเพราะการสอบสวนผู้ต้องหายังไม่เสร็จสิ้น

ในกรณีความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์เกิดขึ้นกับเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้กำหนดให้การสอบสวนต้องกระทำในสถานที่ที่เหมาะสมและมีสหวิชาชีพร่วมในการสอบสวน ซึ่งในทางปฏิบัติถือเป็นเรื่องยุ่งยากในการติดต่อประสานงานเพื่อให้มีสหวิชาชีพครบถ้วน จึงมีการนัดการสอบสวนออกไปเป็นเวลานาน ทำให้ผู้เสียหายไม่สะดวกในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดหรือในกรณีที่ความผิดเกิดขึ้นในหลายพื้นที่ก็จำเป็นต้องใช้เวลาในการสอบสวนพยานหลักฐานค่อนข้างนานเช่นเดียวกัน

นอกจากนี้ยังมีปัญหาในเรื่องของการสื่อสาร เนื่องจากผู้เสียหายส่วนใหญ่เป็นคนต่างด้าวในขั้นตอนการสอบสวนต้องใช้ล่าม ในการสื่อสารทำให้เกิดความยากลำบากในการสื่อสารและบางครั้งเกิดความไม่ไว้วางใจกันระหว่างเจ้าพนักงานของรัฐกับผู้ที่เป็นเหยื่อหรือพยานที่เป็นคนต่างด้าว เนื่องจากความไม่สามารถสื่อสารกันได้อย่างชัดเจน

จากปัญหาต่างๆ ดังกล่าวข้างต้น ทำให้พนักงานสอบสวนมักจะไม่นำตัว “บุคคลผู้มีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นผู้เสียหายในคดีค้ามนุษย์” ไปคัดแยกเหยื่อเพื่อค้นหาความจริงว่ามีมูลความผิดในการค้ามนุษย์เกิดขึ้นหรือไม่และบุคคลดังกล่าวเป็นผู้เสียหายในคดีหรือไม่เพื่อให้ได้พยานหลักฐาน จากบุคคลนั้น แต่กลับนำไปดำเนินคดีในความผิดอาญาบางฐาน เช่น เข้ามาอยู่อาศัยในราชอาณาจักร โดยผิดกฎหมาย หรือความผิดในคดีแรงงานข้ามชาติ ข่มขืนเด็กหรือค้าประเวณีเป็นส่วนใหญ่ ส่งผลให้กระบวนการสอบสวนไปไม่ถึงตัวการ ในการกระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ ทำให้การป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ไม่สามารถบรรลุผลได้อย่างมีประสิทธิภาพ

2) ปัญหาเกี่ยวกับขั้นตอนการสอบสวนของพนักงานอัยการในคดีค้ามนุษย์

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย เป็นระบบที่แยกอำนาจในการดำเนินคดีอาญาออกเป็น 2 ฝ่าย คือ พนักงานสอบสวน มีอำนาจสอบสวนโดยอิสระจากอำนาจของพนักงานอัยการ ซึ่งมีอำนาจในการสั่งฟ้องคดีเท่านั้น ดังนั้นในการเริ่มต้นการสอบสวนหรือเริ่มต้นคดีอาญาจึงเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวนเพียงองค์กรเดียวอย่างอิสระ ปราศจากการควบคุมจากองค์กรภายนอกที่ไม่ใช่เป็นเพียงพนักงานผู้มีส่วนที่ช่วยเหลืออัยการ เช่น ในต่างประเทศและหลังจากดำเนินการสอบสวนเรียบร้อยแล้วจึงจะส่งสำนวนสอบสวนให้พนักงานอัยการเพื่อสั่งฟ้องคดีในขั้นนี้

หากพนักงานอัยการเห็นควร ให้ดำเนินการค้นหาความจริงใดเพิ่มเติม ก็สามารถสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการได้ แต่ก็จำกัดภายใต้รูปคดีที่พนักงานสอบสวนกำหนดไว้แล้ว ส่วนในคดีพิเศษก็ให้เป็นอำนาจกรมสอบสวนคดีพิเศษที่เป็นพนักงานสอบสวนอีกหน่วยงานหนึ่งและระบบการดำเนินคดีพิเศษก็เป็นระบบเดียวกับคดีทั่วไป ยกเว้นคดีบางประเภท เช่น คดีความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญหรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรมคดีอาญาที่มีหรืออาจมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือระบบเศรษฐกิจ หรือการคลังของประเทศ หรือกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนคดีพิเศษ เห็นว่า ต้องมีพนักงานอัยการเข้าร่วมสอบสวนจึงให้พนักงานอัยการเข้าร่วมสอบสวนได้ ตามมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ซึ่งพนักงานอัยการมีบทบาทเข้าร่วมฟังการสอบปากคำ ร่วมกำหนดรูปคดีกับพนักงานสอบสวน แต่ในขั้นนี้อำนาจในการสอบสวนยังคงเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

สำหรับการดำเนินคดีค้ำมนุษย์ในประเทศไทยนั้นมีแนวทางการดำเนินคดีมีทั้ง 2 รูปแบบ คือ คดีทั่วไปและคดีพิเศษหรือคดีที่มีลักษณะอาชญากรรมข้ามชาติซึ่งในการสอบสวนคดีที่มีองค์ประกอบความผิดฐานค้ำมนุษย์เช่นเดียวกัน แต่อำนาจสอบสวนเป็นขององค์กรที่แตกต่างกัน 2 องค์กร และอำนาจสอบสวนก็แตกต่างกันหากจากองค์กรที่มีอำนาจในการฟ้องร้องและดำเนินคดีของพนักงานอัยการ ทำให้ขาดเอกภาพในการดำเนินคดีส่งผลต่อการดำเนินคดีที่ไม่มีประสิทธิภาพและการขาดการควบคุมตรวจสอบ การสอบสวนของพนักงานสอบสวนจากองค์กรภายนอกที่มีความเชี่ยวชาญในการดำเนินคดี ทำให้มีหลายกรณีที่พนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนและดำเนินคดีกับผู้เสียหาย โดยไม่คำนึงถึงพยานหลักฐาน และสิทธิของผู้เสียหาย ในคดีค้ำมนุษย์ แม้ว่าบทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการ คืออาจเข้าไปมีส่วนร่วมในการเป็นคณะอนุกรรมการในการป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์ของจังหวัด ซึ่งมีหน้าที่ในการให้คำปรึกษา ให้ความเห็น ให้คำแนะนำในปัญหาข้อกฎหมาย แก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานในด้านดังกล่าว ในขั้นตอนการสอบสวนนั้นไม่ได้มีหลักเกณฑ์ระบุชัดเจนถึงการกระทำหน้าที่ของพนักงานอัยการในส่วนนี้ ปกติอำนาจสอบสวนเป็นของพนักงานสอบสวน แต่ตามบันทึกข้อตกลงของสำนักงานอัยการสูงสุดกับหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องในคดีค้ำมนุษย์ กำหนดให้นักสังคมสงเคราะห์นักจิตวิทยาเข้าร่วมการสอบสวนกับพนักงานสอบสวน ดังนั้นพนักงานสอบสวนอาจจะขอหรือไม่ขอคำปรึกษาก็ได้

ด้วยเหตุผลดังกล่าวนี้รัฐจึงพยายามแก้ปัญหาพนักงานสอบสวนในการดำเนินคดีกับผู้เสียหายในคดีค้ำมนุษย์ โดยบัญญัติในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์ พ.ศ.2551 ไว้ดังนี้คือ

“เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีกับผู้เสียหายในความผิดฐานเข้ามา ออกไปหรืออยู่ในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ความผิดฐานแจ้งความเท็จต่อเจ้าพนักงานฐานปลอมหรือใช้ซึ่งหนังสือเดินทางปลอม ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการติดต่อ ชักชวน แนะนำตัว ติดตามหรือรับเร้าบุคคลเพื่อค้าประเวณีและการเข้าไปมั่วสุมในสถานการค้าประเวณีเพื่อค้าประเวณี หรือความผิดฐานเป็นคนต่างด้าวทำงานโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าว”

บทบัญญัติดังกล่าวเป็นข้อยกเว้น หลักการดำเนินคดีตามกฎหมายของพนักงานสอบสวนโดยมีเจตนารมณ์เพื่อให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการไม่ดำเนินคดีอาญากับผู้เสียหายในกรณีที่มีมูลความผิดบางฐานดังกล่าวมาแล้วข้างต้น แต่มิได้ห้ามมิให้ดำเนินคดีโดยเด็ดขาด กล่าวคือเมื่อพนักงานสอบสวนเห็นควรดำเนินคดีที่กฎหมายห้ามนั้นก็กระทำได้ภายใต้เงื่อนไขการขออนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม โดยเงื่อนไขดังกล่าวมีเจตนารมณ์ในการสร้างระบบตรวจสอบการเริ่มต้นดำเนินคดีของพนักงานสอบสวน โดยเฉพาะคดีที่มีความสำคัญ และมีแนวโน้มว่าการดำเนินคดีอาจกระทบสิทธิของผู้เสียหาย และการดำเนินคดีอาจไม่เกิดประโยชน์สาธารณะ กล่าวคือการจะดำเนินคดีกับผู้เสียหายในความผิดเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ความผิดค้าประเวณีหรือความผิดฐานอื่นที่ระบุไว้ในมาตรา 41 นั้น กฎหมายกำหนดให้ต้องขออนุญาตรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมก่อนซึ่งเรียกว่า “เงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี” ซึ่งแสดงว่า ตราบใดที่ยังไม่ขออนุญาต ย่อมไม่มีอำนาจดำเนินคดีหรือในกรณีที่ดำเนินคดีไปแล้ว ปรากฏภายหลังว่าผู้ถูกดำเนินคดีเป็นผู้เสียหายในความผิดฐานค้ามนุษย์ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจดำเนินคดีต่อไปได้ จนกว่าจะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม แต่บทบัญญัติดังกล่าวไม่อาจแก้ปัญหapracticeในการดำเนินคดีอย่างแท้จริง เนื่องจากเหตุผลดังนี้ คือ

(1) การตรวจสอบการเริ่มคดีโดยผู้ที่ขาดความเชี่ยวชาญในการดำเนินคดี โดยเหตุที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมซึ่งเป็นนักการเมืองนั้น โดยทั่วไปแล้วมิใช่ผู้ที่มีความเชี่ยวชาญในการดำเนินคดีอาญาเข้ามาตรวจสอบการดำเนินคดีของพนักงานสอบสวนในขั้นเริ่มต้นคดีย่อมไม่อาจทำให้คดีเกิดประสิทธิภาพได้อย่างแท้จริง

(2) เป็นระบบการตรวจสอบกลั่นกรองคดีที่ซ้ำซ้อน

ระบบการดำเนินคดีอาญาซึ่งปกติแยกอำนาจสอบสวนและฟ้องคดีเป็นอิสระจากการควบคุมตรวจสอบการดำเนินคดีอาญาทั่วไปมีความล่าช้าอยู่แล้ว เนื่องจากต้องผ่านขั้นตอนของพนักงานสอบสวนจนเสร็จสิ้นกระแสความก่อน พนักงานอัยการจึงจะเข้ามามีบทบาทในคดี ดังนั้นการที่ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเข้ามาตรวจสอบการเริ่มต้นคดีของพนักงานสอบสวนตามมาตรา 41 ย่อมเป็นการสร้างขั้นตอนในการปฏิบัติและก่อให้เกิดความซ้ำซ้อนในอำนาจหน้าที่ใน

ชั้นสอบสวนทำให้เกิดความล่าช้า และกลับทำให้กระทบต่อความเป็นเอกภาพในการสอบสวน คือ ทำให้ระบบสอบสวนคดีของพนักงานสอบสวนในข้อหาต่างๆ ที่กำหนดในมาตรา 41 ให้เป็นอิสระจากการรบกวนในการฟ้องร้องคดีของพนักงานอัยการมากยิ่งขึ้น

(3) การขาดหลักเกณฑ์ ควบคุมดุลยพินิจในการอนุญาตให้ดำเนินคดีอาญาต่อผู้เสียหาย

การให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมในการตรวจสอบการเริ่มต้นคดีของพนักงานสอบสวน โดยกำหนดเฉพาะตัวอย่างคดีที่ไม่สมควรถูกลงโทษ แต่ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าจะให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีได้หรือไม่ โดยใช้เหตุผลใดซึ่งกรณีดังกล่าวแตกต่างจากระบบที่มีการควบคุมตรวจสอบการเริ่มต้นคดีโดยพนักงานอัยการ เช่น ในประเทศเยอรมนี จะมีหลักเกณฑ์การพิจารณาดำเนินคดีหรือไม่ให้ดำเนินคดีที่ชัดเจน⁷ ทำให้การควบคุมตรวจสอบการเริ่มต้นคดีดังกล่าวไม่อาจเกิดประสิทธิภาพอย่างแท้จริงได้โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่คดีใด พนักงานสอบสวนขาดความเป็นภาวะวิสัยในการดำเนินคดีไม่นำตัว “บุคคลที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นผู้เสียหายในคดีค้ำมนุษย์” ไปคัดแยกเหยื่อเพื่อค้นหาความจริงว่ามีมูลความผิดในการค้ำมนุษย์เกิดขึ้นหรือไม่และบุคคลดังกล่าวเป็นผู้เสียหายในคดีหรือไม่เพื่อให้ได้พยานหลักฐานจากบุคคลนั้น แต่กลับนำไปดำเนินคดีในความผิดอาญาบางฐานแทน เช่น เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย เป็นต้น ซึ่งไม่อาจทำให้การป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์บรรลุผลได้

3) ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษของศาลในคดีค้ำมนุษย์

ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีค้ำมนุษย์ พ.ศ.2559 มาตรา 14 บัญญัติว่า “นอกจากการให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 13 แล้ว ถ้าปรากฏว่าในการกระทำความผิดมีการกระทำความทารุณกรรม หน่วงเหนี่ยวกักขัง ทำร้ายร่างกาย หรือกดขี่ข่มเหงโดยขาดมนุษยธรรมอย่างร้ายแรงต่อผู้เสียหาย เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้จำเลยชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้จำเลยจ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นได้ตามที่เห็นสมควร โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ต่างๆ เช่น ความรุนแรงของความเสียหายที่เกิดขึ้น ผลประโยชน์ที่จำเลยได้รับ ฐานะทางการเงินของจำเลย ตลอดจนประวัติการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้ำมนุษย์ของจำเลยประกอบด้วย” และ

มาตรา 15 บัญญัติว่า “คำพิพากษาในส่วนที่เกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนและค่าเสียหายเพื่อการลงโทษ ให้รวมเป็นส่วนหนึ่งแห่งคำพิพากษาในคดีอาญา และในกรณีที่ต้องมีการบังคับคดีให้ถือว่าผู้เสียหายเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ในการนี้ให้กระทรวงการพัฒนาศักยภาพและ

⁷ คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549), หน้า 105.

ความมั่นคงของมนุษย์ดำเนินการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้เสียหายตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์เพื่อบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษา”

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า ได้มีการให้อำนาจศาลในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษให้แก่ผู้เสียหายได้ ตามที่ศาลเห็นสมควร ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาทางกฎหมายหลายประการเนื่องจาก ค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive damages) หมายถึง ค่าเสียหายในทางแพ่งซึ่งกำหนดให้เป็นค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นนอกเหนือจากค่าเสียหายที่แท้จริง เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่มีพฤติการณ์อันชั่วร้ายให้มีความเช็ดหลาบ (Punishment) จนไม่สามารถทำพฤติกรรมเช่นเดิมได้อีก และยังเป็นการป้องกันมิให้บุคคลในสังคมถือเอาพฤติกรรมนั้นเป็นเยี่ยงอย่างในอนาคต (Deterrence) อีกทั้งในการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษจะต้องพิจารณาถึงลักษณะและพฤติการณ์ของการกระทำละเมิดมาใช้เป็นแนวทางในการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษ

สำหรับการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มีหลักการพื้นฐานเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบประมวลกฎหมายคือ หลักการชดเชยค่าสินไหมทดแทนจากความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับ เพื่อมุ่งให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สถานะเดิมเสมือนไม่มีการละเมิด หรือกลับคืนใกล้เคียงฐานเดิมมากที่สุด การเยียวยาผู้เสียหายให้กลับสู่สภาพเดิมนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 กำหนดให้ผู้ทำละเมิดต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้ถูกทำละเมิดโดยกำหนดค่าเสียหายตามหลักกฎหมายละเมิดมีหลักกว่าค่าเสียหายต้องสามารถเยียวยาให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพที่เสมือนว่าไม่มีการละเมิดเกิดขึ้น หากทำให้กลับคืนสู่สภาพเดิมไม่ได้ ก็ต้องพยายามทำให้กลับสู่สภาพที่ใกล้เคียงกับสภาพเดิมมากที่สุด ค่าเสียหายที่ใช้เยียวยาดังกล่าวเรียกว่า ค่าเสียหายเชิงทดแทน (Compensatory damages) การทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมมีนัยว่าศาลต้องกำหนดค่าเสียหายให้เท่ากับมูลค่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง ไม่ว่าความเสียหายนั้นจะเป็นความเสียหายที่เป็นตัวเงินหรือไม่เป็นตัวเงินก็ตาม ซึ่งในทางเศรษฐศาสตร์ถือว่าค่าเสียหายดังกล่าวเป็นค่าเสียหายที่เหมาะสมเนื่องจากจะช่วยจูงใจให้เกิดการใช้ความระมัดระวังในระดับที่เหมาะสมได้

ในทางปฏิบัติศาลจะกำหนดค่าเสียหาย โดยอาศัยข้อเท็จจริงจากการนำสืบของโจทก์และจำเลย โจทก์มีหน้าที่นำสืบพยานหลักฐานตนว่าเสียหายเพียงใด และจำเลยมีหน้าที่นำสืบหักล้างความเสียหายตามที่โจทก์กล่าวอ้าง โจทก์ก็ต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่ามีความเสียหายอะไรเกิดขึ้นบ้าง และมีมูลค่าเท่าใด หากพิสูจน์ไม่ได้ว่ามีความเสียหายอะไรเกิดขึ้นบ้างและมีมูลค่าเท่าใด ศาลก็จะไม่กำหนดค่าเสียหายให้ แต่หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าโจทก์ได้รับความเสียหายจริงและโจทก์สามารถพิสูจน์ได้ว่าเกิดความเสียหายดังกล่าวมีมูลค่าแน่นอนได้ ศาลก็จะกำหนดค่าเสียหายได้ตามจริง

ในกรณีที่โจทก์สามารถพิสูจน์ได้ว่ามีความเสียหายเกิดขึ้น แต่ไม่สามารถนำสืบให้เห็นมูลค่าความเสียหายได้ ซึ่งโดยมากมักมีสาเหตุจากความเสียหายเหล่านั้นไม่สามารถคำนวณ

ออกมาเป็นจำนวนเงินได้ เช่น ความเสียหายที่ไม่เป็นตัวเงินหรือยากต่อการคำนวณออกมาเป็นจำนวนเงินที่แน่นอน เช่น ความเสียหายต่อชื่อเสียง ศาลจะกำหนดค่าเสียหาย โดยอาศัยหลักตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 วรรคแรก กล่าวคือ จะกำหนดค่าเสียหายตามสมควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด แม้คำว่า “ตามสมควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด” มิได้ถูกนิยามไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ตำราทางกฎหมายได้ให้ความหมายไว้ดังต่อไปนี้⁸

พฤติการณ์แห่งละเมิด หมายถึง ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำของจำเลยหรือพฤติกรรมในการกระทำละเมิด ตัวอย่างเช่น จำเลยกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังหรือไม่มากนักเพียงใดโจทก์มีส่วนในการทำให้เกิดความเสียหายหรือไม่ มีผู้กระทำความผิดร่วมหรือไม่ และเป็นการกระทำที่เป็นภัยต่อสังคมส่วนรวม โทษร้ายรุนแรง หรือขัดต่อศีลธรรมอันดีงาม หรือไม่ เป็นต้น

ส่วนความร้ายแรงแห่งละเมิด หมายถึง ระดับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำละเมิด เช่น ระดับความรุนแรงของอาการบาดเจ็บที่ผู้เสียหายได้รับ และระดับความทุกข์ทรมาน เป็นต้น

ศาลอาศัยหลักการกำหนดค่าเสียหายตามสมควรแก่พฤติการณ์และระดับความร้ายแรงแห่งละเมิดเป็นเครื่องมือในการช่วยให้ผู้เสียหายสามารถกลับคืนสู่สภาพเดิมให้ได้มากที่สุด กล่าวคือ แม้โจทก์จะไม่สามารถนำสืบได้ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นมีมูลค่าเท่าใด ศาลก็สามารถกำหนดค่าเสียหายให้ได้โดยอาศัยหลักพฤติกรรมและความร้ายแรงแห่งละเมิดของจำเลย นอกจากนี้ศาลอาจพิจารณาองค์ประกอบแวดล้อมอื่นๆ ประกอบเพื่อให้ผู้เสียหายได้รับชดเชยอย่างเหมาะสมและเป็นธรรมมากที่สุด ตัวอย่างเช่น สภาวะเงินเฟ้อ หรือค่าของเงินที่ตกต่ำลงไป ค่าใช้จ่ายในการดำรงชีพของโจทก์หลังถูกกระทำละเมิดและสภาพร่างกายของโจทก์หลังถูกละเมิด (ร่างกายมีการเสื่อมโทรมเร็วกว่าที่ควรจะเป็นตามปกติหรือไม่) เป็นต้น

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438 เป็นบทกฎหมายทั่วไปในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดซึ่งค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้นให้ศาลวินิจฉัยตามสมควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด ผู้วิจัยเห็นว่าบทบัญญัติกฎหมาย ดังกล่าวหาได้ล้าสมัย หรือไม่สามรถกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงได้ แต่ด้วยเหตุที่ประชาชนและบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม ส่วนใหญ่ยังขาดความรู้ความเข้าใจและความสามารถในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานแสดงต่อศาลเพื่อรับฟัง

⁸ ดิลก เสริมวิริยะกุล, รายงานผลงานส่วนบุคคลของการอบรมหลักสูตร “ผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น รุ่นที่ 8” เรื่อง การเพิ่มค่าเสียหายในเชิงลงโทษเพื่อละเมิดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (กรุงเทพมหานคร: สถาบันข้าราชการฝ่ายตุลาการ ศาลยุติธรรม, 2553), หน้า 1-2.

กำหนดค่าสินไหมทดแทนได้ถูกต้องตามความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับ อีกทั้งการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานของศาลก็เป็นไปในแนวทางระบบกล่าวหามากกว่าระบบไต่สวน ทำให้การกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดไม่สามารถทำให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมหรือใกล้เคียงฐานะเดิมมากที่สุดได้ ไม่ว่าเหตุผลละเมิดนั้นจะร้ายแรงหรือไม่ก็ตาม จึงเป็นเหตุให้มีการพยายามนำหลักการเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษมาปรับใช้

อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ.2559

มาตรา 8 ได้บัญญัติว่า “วิธีพิจารณาคดีอาญาให้ใช้ระบบไต่สวนและเป็นไปโดยรวดเร็วตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้และข้อบังคับของประธานศาลฎีกา...” และ

มาตรา 28 บัญญัติว่า “ในคดีซึ่งพนักงานอัยการเป็นโจทก์ ให้ศาลนำสำนวนการสอบสวนของโจทก์มาเป็นแนวทางในการพิจารณา และอาจสืบพยานเพิ่มเติมเพื่อหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานได้ตามที่เห็นสมควร” และนอกจากนั้น

มาตรา 29 บัญญัติให้ “ศาลมีอำนาจเรียกพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากหน่วยงานหรือบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แก่การพิจารณา รวมทั้งมีอำนาจสั่งให้หน่วยงานหรือบุคคลใดตรวจสอบและรวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติม แล้วรายงานให้ศาลทราบและจัดส่งพยานหลักฐานดังกล่าวต่อศาลภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด

ศาลมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่มอบหมาย”

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวให้อำนาจศาลที่พิจารณาคดีอาญาสามารถสืบพยานต่างๆ เพิ่มเติมได้เองหรือเรียกพยานหลักฐานจากหน่วยงานหรือบุคคลใดหรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำหรือดำเนินการอื่นใดเพื่อประโยชน์แก่การพิจารณาได้เองและเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลได้รับทราบข้อเท็จจริงนำมาวินิจฉัยกำหนดค่าสินไหมทดแทนได้ถูกต้องตามความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายควรได้รับเพียงพออยู่แล้ว โดยไม่ต้องนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ โดยไม่มีความจำเป็นอีก ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ.2559 นี้ศาลสามารถนำระบบไต่สวนมาใช้ในกระบวนการพิจารณาจึงอุดช่องว่างของโจทก์ กรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นจริงแต่ไม่สามารถนำสืบจำนวนค่าเสียหายได้นั้น ศาลก็สามารถเรียกพยานหลักฐานต่างๆ มาไต่สวนเพิ่มเติมได้อยู่แล้ว ด้วยเหตุนี้จึงไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติในมาตรา 14 ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้จำเลยจ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นแต่อย่างใด

นอกจากนี้ในกฎหมายของต่างประเทศ เช่น ประเทศออสเตรเลีย⁹ มีการกำหนดข้อจำกัดในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ 2 ประการคือ¹⁰

⁹สุรัชย์ พวงชูศักดิ์, “ค่าเสียหายเชิงลงโทษในทางละเมิด,” เอกสารประกอบการสัมมนาประชุมระดมสมอง (กรุงเทพมหานคร: โครงการปรัชญาดุสิตบัณฑิตการสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2553).

(1) ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ จะกำหนดได้ก็ต่อเมื่อค่าสินไหมทดแทนที่ศาลกำหนดนั้นไม่เพียงพอที่จะลงโทษจำเลยหรือไม่เพียงพอ ยับยั้ง ป้องปรามจำเลย มิให้กระทำความผิดซ้ำอีก

(2) ค่าเสียหายในเชิงลงโทษจะไม่ถูกกำหนดขึ้นซ้ำอีกหากจำเลยได้รับโทษทางอาญามาแล้ว

จะเห็นได้ว่า แนวคิดของกฎหมายออสเตรเลีย มองว่า ค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้นเป็นแนวคิดที่เป็นไปในแนวทางเดียวกับการลงโทษ ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด เช่นเดียวกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษในคดีอาญา ดังนั้นหากจำเลยได้รับโทษทางอาญามาแล้ว ก็ไม่ควรกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษอีกตามหลักที่จะต้องไม่ลงโทษซ้ำในการกระทำความผิดอันเดียวกัน (Le principe non bis in idem) ซึ่งหลักนี้ศาลปกครองสูงสุดได้เคยวินิจฉัยในคดีหมายเลขแดงที่ อ. 7/2557 และได้วางหลักไว้ว่า “...การลงโทษบุคคลไม่ว่าโทษนั้นจะเป็นโทษทางอาญา ทางปกครองหรือทางวินัยถือว่าเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของบุคคลผู้ถูกลงโทษ การลงโทษบุคคลมากกว่าหนึ่งครั้ง สำหรับการกระทำความผิดที่บุคคลนั้นได้กระทำเพียงครั้งเดียวจึงเท่ากับเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายเกินความจำเป็นแก่การรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะที่กฎหมายฉบับที่ให้อำนาจจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นๆ มุ่งหมายจะให้ความคุ้มครอง อันเป็นการขัดกับหลักกฎหมายทั่วไป และต้องห้ามตามมาตรา 29 วรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 ด้วย”

จะเห็นได้ว่า หลักกฎหมายทั่วไปนั้น นับว่ามีบทบาทสำคัญที่ศาลจะนำมาใช้ในการรักษาและประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน โดยถือเป็นหลักความเป็นธรรมตามธรรมชาติซึ่งเป็นที่ยอมรับนับถือกันทั่วไป อันเป็นที่มาหรือเป็นรากฐานของระบบกฎหมายโดยศาลจะเป็นผู้รับรองและใช้หลักกฎหมายทั่วไปดังกล่าว

ดังนั้น การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ ในคดีค่านุรักษ์ซึ่งผู้กระทำความผิดต้องรับโทษทางอาญาอยู่แล้วนั้น ก่อให้เกิดความซ้ำซ้อนในการลงโทษผู้กระทำความผิด เพราะค่าเสียหายในเชิงลงโทษมีวัตถุประสงค์ เป็นการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด เช่นเดียวกับหลักการในการลงโทษผู้กระทำความผิดอาญามากกว่าจะเป็นการเยียวยาความเสียหายในทางแพ่ง¹⁰ ซึ่งกฎหมายอาญามีหลักการสำคัญประการหนึ่งคือ “หลักการห้ามลงโทษซ้ำสองในการกระทำผิดอันเดียวกัน” ดังนั้น ในคดีละเมิดที่มีความเกี่ยวเนื่องกันกับคดีอาญา นอกจากผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษในคดีอาญา

¹⁰ ดิลก เสริมวิริยะกุล, เรื่องเดิม.

¹¹ นที จิตสง่า, **วัตถุประสงค์ในการลงโทษ** [Online], available URL: <https://www.gotoknow.org/posts/454719, 2559> (กันยายน, 18).

แล้วก็ยังอาจได้รับการลงโทษในทางแพ่งเป็นการชดใช้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษอีกนั้น อาจถือได้ว่าเป็นการลงโทษซ้ำสองในความผิดอันเดียวกันได้¹²

นอกจากนี้ ปัญหาการชดใช้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษที่มีจำนวนมูลค่าสูงมากนั้นเป็นปัญหาสำคัญที่ประเทศต่างๆ มักประสบจากการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษคือ การไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอนและไม่มีหลักควบคุมในการตัดสินและควบคุมค่าเสียหายในเชิงลงโทษที่เกิดขึ้น ซึ่งตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีความ พ.ศ.2559 มาตรา 14 บัญญัติ “...ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้จำเลยจ่ายค่าเสียหายเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้นได้ตามที่เห็นสมควร โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ต่างๆ เช่น ความรุนแรงของความเสียหายที่เกิดขึ้น ผลประโยชน์ที่จำเลยได้รับ ฐานะทางการเงินของจำเลย ตลอดจนประวัติการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้ำมนุษย์ของจำเลยประกอบด้วย”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การนำค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีค้ำมนุษย์นี้ โดยหลักการที่ถูกต้องแล้ว จะต้องมีส่วนสัมพันธ์กับค่าเสียหายที่เกิดขึ้นแท้จริง หากศาลในคดีดังกล่าวได้กำหนดค่าเสียหายที่แท้จริงสูงกว่าระดับที่ควรจะเป็นอยู่แล้ว การชดใช้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษจะมีผลเสีย ทำให้เพิ่มความบิดเบือนในการกำหนดค่าเสียหายมากจนเกินไป การเลือกใช้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษในบางกรณีโดยไม่ปรับฐานค่าเสียหายที่แท้จริงให้อยู่ในระดับที่เหมาะสมก่อนก็จะส่งผลเสีย คือ ไม่แก้ปัญหาค้ำมนุษย์ในการคิดค่าเสียหายและยังจะทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำในการคิดค่าเสียหายในคดีต่างๆ จนอาจเกิดความไม่เป็นธรรมเนื่องจากหลักในการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษมีลักษณะและหลักเกณฑ์ที่แตกต่างไปจากหลักค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ที่กฎหมายไทยยึดถืออยู่มากและโดยเฉพาะอย่างยิ่งในมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีความยังไม่มีกำหนดกรอบเพดานขั้นสูงในการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษไว้อีกด้วย ซึ่งต่างจากกฎหมายฉบับอื่นๆ ที่ใช้บังคับก่อนพระราชบัญญัติฉบับนี้จะกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษขั้นสูงไว้ เช่น ในพระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ.2545 ค่าเสียหายในเชิงลงโทษต้องไม่จ่ายเกิน 2 เท่าของค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ หรือในพระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ.2551 กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษต้องไม่เกิน 2 เท่าของจำนวนค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ เป็นต้น

จากปัญหาที่กล่าวข้างต้น การนำค่าเสียหายในเชิงลงโทษมาบัญญัติให้ศาลที่พิจารณาคดีค้ำมนุษย์สามารถใช้ดุลยพินิจกำหนดค่าเสียหาย โดยไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการยึดโยงกับค่าเสียหายที่แท้จริง และโดยไม่มีขอบเขตจำกัดในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น อาจก่อให้เกิดผลเสียหายตามมาอีกมากมาย เช่น

¹²Wikipedia, **Non bis in idem** [Online], available URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Non_bis_in_idem, 2561 (June, 26).

(1) ก่อให้เกิดผลเสียในทางเศรษฐกิจ เนื่องจากหากกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษ ที่มีจำนวนมากเกินสมควรย่อมเป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้กระทำความผิดที่จะต้องรับผิดชอบในเงิน จำนวนเหล่านั้น โดยเฉพาะในกรณีผู้กระทำความผิดเป็นผู้ประกอบธุรกิจมีฐานะเป็นนิติบุคคลที่มี จำนวนเงินลงทุนสูง การกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษเป็นจำนวนเงินที่สูงมากอาจก่อให้เกิด ผลกระทบโดยอ้อมต่อสภาวะการลงทุนในประเทศได้ หรืออาจทำให้สินค้าราคาสูงขึ้น หรือบริษัท ประกันภัยไม่กล้ารับประกันความเสี่ยงทั้งกรณีละเมิดทั่วไปและกรณีละเมิดตามกฎหมายเฉพาะ เนื่องจากค่าสินไหมทดแทนในเชิงลงโทษมีจำนวนที่สูงมากนั่นเอง

(2) บุคคลบางจำพวกอาจอาศัยหลักค่าเสียหายในเชิงลงโทษแสวงหาผลประโยชน์ โดยทุจริต ทั้งๆ ที่ผู้กระทำละเมิดได้ยอมชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามจำนวนที่เสียหายจริงแล้ว เช่น การแสวงหาผลประโยชน์ของทนายความบางคนในคดีที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษที่มี จำนวนมูลค่าสูงมาก หรือในคดีละเมิดบางประเภทที่โจทก์อาจให้การบิดเบือนจากความเป็นจริงได้ เพราะค่าเสียหายในเชิงลงโทษเป็นค่าเสียหายที่เพิ่มเติมจากค่าเสียหายที่โจทก์พิสูจน์ได้ จึงถือเสมือน หนึ่งว่าโจทก์ได้รับผลกำไรนอกเหนือไปจากค่าเสียหายที่แท้จริงนั้น จึงทำให้มีคดีขึ้นสู่ศาลเป็นจำนวน มากขึ้นโดยไม่สมควรและโดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้กระทำผิดฐานค้ำมนุษย์ก็ต้องรับโทษทางอาญาไปแล้วด้วย

(3) กรณีผู้กระทำละเมิดรายเดียว แต่มีผู้ถูกกระทำละเมิดหลายราย และไม่ได้ ดำเนินคดีแบบกลุ่มหรือพร้อมกันหรือไม่ได้รวมการพิจารณาคดีเข้าด้วยกันหรือบางรายยังไม่ได้ ดำเนินคดี เมื่อศาลกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษให้ผู้ถูกกระทำละเมิดรายหนึ่งรายใดได้รับ ค่าสินไหมทดแทนไปก่อนแล้ว ผู้ถูกกระทำละเมิดรายอื่นๆ อาจไม่ได้รับความเป็นธรรม เพราะผู้กระทำ ละเมิดอาจถูกบังคับคดีจนล้มละลายหรือไม่มีทรัพย์สินเพียงพอที่จะชำระค่าเสียหายที่แท้จริงรวมทั้ง ค่าเสียหายในเชิงลงโทษที่ศาลกำหนดให้ผู้ถูกกระทำละเมิดรายอื่นๆ นั้น หรือหากผู้กระทำละเมิด กับผู้ถูกกระทำละเมิดบางรายร่วมกันทุจริตเพื่อเอาเปรียบผู้ถูกกระทำละเมิดรายอื่นหรือบริษัทผู้รับ ประกันภัย โดยสมยอมกันบิดเบือนข้อเท็จจริงให้ศาลกำหนดค่าเสียหายที่แท้จริงมีจำนวนสูงกว่า ความเป็นจริง อันจะทำให้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษมีจำนวนสูงขึ้นตามไปด้วย

4) ปัญหาเกี่ยวกับอายุความฟ้องคดีค้ำมนุษย์ในกรณีผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องโทษ หลบหนี

ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีค้ำมนุษย์ พ.ศ.2559 มาตรา 21 บัญญัติว่า

“ในการดำเนินคดีค้ำมนุษย์ ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีไปในระหว่างถูก ดำเนินคดีหรือระหว่างการพิจารณาคดีของศาล มิให้นับระยะเวลาที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีรวม เป็นส่วนหนึ่งของอายุความ

ในกรณีมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลย ถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 98 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ”

จากบทบัญญัติดังกล่าวหมายความว่า ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดหลบหนีไปในระหว่างถูกดำเนินคดีหรือระหว่างการพิจารณาของศาลทำให้อายุความสะดุดหยุดอยู่ไม่นับอายุความในระหว่างหลบหนีเข้ามารวมด้วยเท่ากับเป็นการขยายอายุความตราบไต่ที่ยังจับตัวผู้กระทำความผิดมาพิจารณาโทษไม่ได้ ส่วนในคดีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลงโทษถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษกฎหมายมิให้นำมาตรา 98 แห่งประมวลกฎหมายอาญาซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกำหนดเวลาว่างเลยการลงโทษตั้งแต่วันมีคำพิพากษาถึงที่สุดมาใช้บังคับจึงหมายถึงไม่มีกำหนดอายุความนั่นเอง

ในเรื่องอายุความในคดีอาญาของไทยนั้น ประมวลกฎหมายอาญาของไทยเป็นประมวลกฎหมายที่นำเอาความคิดของประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบ Civil Law มาใช้เริ่มโดยนักกฎหมายชาวฝรั่งเศสที่เข้ามาทำหน้าที่ในตำแหน่งที่ปรึกษาในการร่างกฎหมาย (Conseiller legislatif) แนวคิดเรื่องอายุความในการฟ้องร้องคดีอาญาและอายุความในการลงโทษผู้กระทำความผิดได้มีการนำเอาบทบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายลักษณะอาญาและประมวลกฎหมายอาญาดำเนินซึ่งหลักการในการกำหนดอายุความเป็นไปตามกฎหมายแห่งการลืม (La Loi de L'oubli) ดังปรากฏในมาตรา 95 และมาตรา 98 แห่งประมวลกฎหมายอาญาดังนี้

มาตรา 95 “ในคดีอาญา ถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิด มายังศาลภายในกำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิดเป็นอันขาดอายุความ

(1) ยี่สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกยี่สิบปี

(2) สิบห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าเจ็ดปีแต่ยังไม่ถึงยี่สิบปี

(3) สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งปีถึงเจ็ดปี

(4) ห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งเดือนถึงหนึ่งปี

(5) หนึ่งปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งเดือนลงมาหรือต้องระวางโทษอย่างอื่น

ถ้าได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลแล้ว ผู้กระทำความผิดหลบหนีหรือวิกลจริต และศาลสั่งงดการพิจารณาไว้จนเกินกำหนดดังกล่าวแล้วนับแต่วันที่หลบหนีหรือวันที่ศาลสั่งงดการพิจารณา ก็ให้ถือว่าเป็นอันขาดอายุความเช่นเดียวกัน”

มาตรา 98 “เมื่อได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษผู้ใด ผู้นั้นยังมิได้รับโทษก็ดี ได้รับโทษแต่ยังไม่ครบถ้วนโดยหลบหนีก็ดี ถ้ายังมีได้ตัวผู้นั้นมาเพื่อรับโทษนับแต่วันที่มิคำพิพากษาถึงที่สุด

หรือนับแต่วันที่ผู้กระทำความผิดหลบหนีแล้วแต่กรณี เกินกำหนดเวลาดังต่อไปนี้ เป็นอันล่วงเลยการลงโทษจะลงโทษผู้นั้นมิได้

- (1) ยี่สิบปี สำหรับโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกยี่สิบปี
- (2) สิบห้าปี สำหรับโทษจำคุกกว่าเจ็ดปีแต่ยังไม่ถึงยี่สิบปี
- (3) สิบปี สำหรับโทษจำคุกกว่าหนึ่งปีถึงเจ็ดปี
- (4) ห้าปี สำหรับโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีลงมาหรือโทษอย่างอื่น”

ดังนั้นการที่บทบัญญัติตามมาตรา 21 วรรคแรก บัญญัติว่า “ในการดำเนินคดีค้ำมนุษย์ ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีไปในระหว่างถูกดำเนินคดีหรือระหว่างการพิจารณาคดีของศาล มิให้นับระยะเวลาที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความนั้น...” จึงก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อผู้ต้องหา หรือจำเลยที่โดยหลักแล้วทราบได้ศาลยังไม่ได้ตัดสินลงโทษยังถือว่าบริสุทธิ์อยู่และอาจไม่ได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาหรือตามคำฟ้องของโจทก์ก็ได้และนอกจากนั้นในการกระทำความผิดฐานค้ำมนุษย์นั้นเป็นความผิดที่มีความสลับซับซ้อนเพราะเกี่ยวเนื่องกับกฎหมายหลายฉบับการจะวินิจฉัยว่ามีการกระทำความผิดฐานค้ำมนุษย์เกิดขึ้นหรือไม่จะต้องมีการคัดแยกเหยื่อหรือผู้เสียหายจากคดีค้ำมนุษย์ว่าเกิดขึ้นจริงหรือไม่ เสียก่อนโดยผู้เชี่ยวชาญ แต่ปัจจุบันพนักงานสอบสวนของไทยยังขาดความเป็นภาวะวิสัยในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานและการคัดแยกเหยื่อยังไม่มีประสิทธิภาพดีพอ ดังนั้นบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานค้ำมนุษย์โดยที่ความเป็นจริงอาจจะไม่ได้กระทำความผิดดังกล่าวก็น่าจะต้องได้รับผลกระทบจากบทบัญญัติในมาตรานี้ไปด้วย

นอกจากนั้นบทบัญญัตินี้ยังขัดต่อกฎแห่งการลืม (la loi de l'oubli) ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของการกำหนดอายุความของไทย และประเทศในระบบ Civil Law กล่าวคือ

เหตุผลตามหลักเรื่อง “กฎแห่งการลืม” (la loi de l'oubli) ซึ่งเป็นหลักในการกำหนดอายุความตามแนวคิดที่ว่าเมื่อเกิดคดีขึ้นการนำพยานหลักฐานต่างๆ ในที่เกิดเหตุมาพิสูจน์ความผิดแก่ผู้กระทำความผิดจะได้ผลที่สุด ซึ่งเวลาล่วงเลยไปยิ่งนานเท่าใด ความทรงจำยิ่งน้อยลงเท่านั้น ความแม่นยำในเหตุการณ์ที่ผ่านไปก็ลดลง ความยากในการพิสูจน์ทางฝ่ายโจทก์และทางฝ่ายจำเลยยิ่งเพิ่มขึ้น โอกาสผิดพลาดก็ยิ่งมากขึ้น อีกประการหนึ่งเมื่อเวลาล่วงเลยไปจนไม่มีใครสนใจจำเหตุการณ์ที่เป็นความผิดนั้นแล้วก็ย่อมไม่มีประโยชน์อย่างใดที่จะรื้อฟื้นฟ้องร้องพิพากษาลงโทษกันอีกเป็นการก่อความวุ่นวายแก่ประชาชนขึ้นใหม่โดยใช้เหตุ¹³

¹³ จิตติ ดิงศักดิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555), หน้า 1321-1322.

นอกจากนี้บทบัญญัติตามมาตรา 21 วรรคแรกนี้ ไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติไว้อีกด้วย เพราะพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีคำมนุษย์ พ.ศ.2559 มาตรา 33 วรรคสอง บัญญัติว่า “ให้ศาลในคดีคำมนุษย์มีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ในกรณีดังต่อไปนี้...

(2) จำเลยเป็นนิติบุคคลและศาลได้ออกหมายจับ ผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้นแล้วแต่ยังจับตัวไม่ได้

(3) จำเลยอยู่ในอำนาจศาลแล้วแต่ได้หลบหนีไปและศาลที่ออกหมายจับแล้ว แต่ยังจับตัวมาไม่ได้...”

ดังนั้นไม่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีไปในระหว่างถูกดำเนินคดีหรือระหว่างพิจารณาของศาล ศาลในคดีคำมนุษย์ก็ย่อมมีอำนาจในการพิจารณาคดีลับหลังจำเลยได้อยู่แล้ว จึงไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติมาตรา 21 วรรคแรก นี้ก็เพราะไม่มีประโยชน์แต่อย่างใด

สำหรับในมาตรา 21 วรรค 2 ที่บัญญัติว่า “ในกรณีมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลย ถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ มิให้นำบทบัญญัติมาตรา 98 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ” นั้นก็ไม่สอดคล้องกับนโยบายการลงโทษทางอาญาเพราะ

(1) การที่ผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องโทษหลบหนีอยู่จนพ้นเวลาที่กำหนดไว้ย่อมเป็นการทรมานผู้นั้นพอสมควร เป็นการลงโทษอย่างหนึ่งแล้วไม่ควรลงโทษซ้ำอีก

(2) การที่ผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องโทษหลบหนีอยู่ได้ด้วยความสะดวกจนพ้นกำหนดเวลานั้นไม่ทำให้ความผิดเป็นที่สนใจของประชาชนจนถูกจับอีก เป็นการแสดงว่าเขาได้ระมัดระวังการประพฤติตนจนไม่ควรลงโทษอีกแล้ว อายุความและกำหนดล่วงเลยการลงโทษ จึงเป็นเครื่องดลบันดาล ให้ผู้นั้นต้องระมัดระวังไม่กระทำความผิดหรือการใดๆ ที่จะก่อให้เกิดผลต่อความสนใจของประชาชนในตัวเขาขึ้นอีก จึงเป็นนโยบายทางอาญาที่มีผลเป็นการป้องกันความผิดอาญาทางหนึ่ง

(3) หลักเกณฑ์ในการกำหนดอายุความล่วงเลยการลงโทษ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 98 แห่งประมวลกฎหมายอาญานั้นมีการกำหนดอายุความล่วงเลยการลงโทษซึ่งจะลงโทษกับผู้นั้นมิได้อีกมีความสัมพันธ์กับอัตราโทษของความผิดที่ได้กระทำนั้น โดยเป็นไปตามสัดส่วนของอัตราโทษของการกระทำผิดนั้นๆ เช่น อายุความห้าปี สำหรับโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีลงมาหรือโทษอย่างอื่น และอายุความยี่สิบปีสำหรับโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกยี่สิบปีซึ่งเป็นอัตราโทษสูงสุดของการกระทำความผิด เป็นต้น แต่ในการกระทำความผิดในคดีคำมนุษย์ซึ่งมีการกำหนดอัตราโทษหนักเบาไม่เท่ากันนั้นกลับกำหนดให้ไม่นำหลักในเรื่องอายุความล่วงเลยการลงโทษมาใช้บังคับเหมือนกันโดยไม่มีการคำนึงถึงว่าในความผิดฐานคำมนุษย์ซึ่งมีอัตราโทษหนักเบาไม่เท่ากันเช่นเดียวกัน แต่กลับกำหนดให้ไม่มีอายุความเหมือนกัน โดยไม่นำหลักสัดส่วนของอายุความกับอัตรา

โทษมาใช้ จึงอาจเป็นการขัดต่อหลักความเป็นธรรมต่อจำเลยในคดีค้ามนุษย์ซึ่งเป็นความผิดที่ไม่รุนแรง และอัตราโทษเบาได้

(4) การที่กฎหมายมาตรา 21 บัญญัติให้กรณีผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องโทษหลบหนีโดยอายุความสะดุดหยุดอยู่หรือไม่มีความนั้น เป็นภาระที่ประเทศไทย จะต้องนำเอาเทคนิคเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญาซึ่งใช้เครื่องมือและเทคโนโลยีสมัยใหม่ที่มีราคาแพง เช่น การพิสูจน์รหัสพันธุกรรม (DNA) หรือการใช้คอมพิวเตอร์ในการพิสูจน์ลายพิมพ์นิ้วมือ เป็นต้น ซึ่งต้องใช้เครื่องมือและเทคโนโลยีที่มีความซับซ้อนเป็นเรื่องที่ต้องใช้ค่าใช้จ่ายสูงมากและสิ้นเปลืองงบประมาณเป็นอย่างมาก อีกด้วย

6. ข้อเสนอแนะ แนวทางแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ามนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไทย

จากการศึกษาวิจัยปัญหาเกี่ยวกับการค้ามนุษย์กับกระบวนการยุติธรรมของไต้หวันนั้นเห็นควรเสนอแนะให้มีการแก้ไขดังต่อไปนี้

6.1 ปัญหาเกี่ยวกับการสอบสวนของพนักงานสอบสวนในคดีค้ามนุษย์

1) แก้ไขปรับปรุงกรอบระยะเวลาในการคุ้มครองเหยื่อ

ควรแก้ไขปรับปรุง ระยะเวลาในการคุ้มครองชั่วคราว ตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ.2551 ให้มีความเหมาะสม กล่าวคือ ระยะเวลาคุ้มครองชั่วคราว ตามมาตรา 29 นอกจากเป็นระยะเวลาคุ้มครองความปลอดภัยและให้ที่อยู่อาศัยแก่เหยื่อจากการค้ามนุษย์แล้ว ยังมีเหตุผลเกี่ยวกับระยะเวลาในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อนำมาพิจารณาชี้ขาดว่าบุคคลเป็นเหยื่อหรือไม่ด้วย ทั้งนี้หากคดีมีลักษณะซับซ้อน เจ้าหน้าที่ตำรวจย่อมต้องอาศัยระยะเวลามากขึ้นในการแสวงหาพยานหลักฐาน อีกทั้งเพื่อให้ผู้ถูกกระทำได้พักผ่อนและใช้เวลาไตร่ตรองว่าจะให้ความร่วมมือกับพนักงานของรัฐหรือไม่ ซึ่งการที่มาตรา 29 ให้ระยะเวลาเพียง 24 ชั่วโมง และขอขยายเวลาได้ไม่เกิน 7 วันนั้นสั้นมาก เช่นกรณีที่ต้องอาศัยผลการแพทย์เพื่อพิสูจน์อายุ บุคคล (เกี่ยวกับเหยื่อที่เป็นเด็ก) อาจจะต้องใช้ระยะเวลาระยะหนึ่ง ดังนั้นจึงควรแก้ไขการขอขยายระยะเวลาตามมาตรา 29 ให้มีความยืดหยุ่นมากกว่านี้ โดยเทียบเคียงกับการคัดแยกเหยื่อเป็น 45 วัน เช่นเดียวกับในต่างประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ ที่กำหนดให้เหยื่อมีระยะเวลาพักผ่อนและตอบสนองถึง 45 วัน

2) แก้ไขคำสั่งของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ 419/2556

คำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ 419/2556 เรื่อง “การกำหนดความยุติธรรมทางอาญาการทำสำนวนการสอบสวนและมาตรการควบคุมตรวจสอบเร่งรัดการสอบสวนคดีอาญา” ที่ให้พนักงานสอบสวนต้องมีมาตรการควบคุมตรวจสอบและเร่งรัดการสอบสวนคดีอาญานั้น ซึ่งในกรณีรู้ตัวผู้กระทำความผิดต้องเร่งรัดให้เสร็จภายใน 2 เดือนและสำหรับคดีอุกฉกรรจ์ต้องให้แล้วเสร็จภายใน 3 เดือนนั้น ควรกำหนดให้มีข้อยกเว้นขยายระยะเวลาในการสอบสวนในคดีค้ำมนุษย์ซึ่งมีปัญหาที่ซับซ้อนเกี่ยวข้องกับกฎหมายหลายฉบับมีความยุ่งยากซับซ้อนในการบังคับใช้กฎหมายและในการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้กระทำความผิดพำนักอยู่ในต่างประเทศหรือเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติซึ่งต้องอาศัยความร่วมมือกับรัฐต่างประเทศ ในการสอบสวนข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ เป็นต้น

3) ให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติออกระเบียบว่าด้วยการสอบสวนและดำเนินคดีสำหรับคดีค้ำมนุษย์โดยเฉพาะ

เพื่อให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีค้ำมนุษย์ไปในแนวทางเดียวกันรวมถึงกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ที่เกี่ยวข้องให้ชัดเจนและสามารถปฏิบัติได้จริงหรือแม้กระทั่งควรจัดตั้งหน่วยงานรับผิดชอบการสอบสวนคดีค้ำมนุษย์ขึ้นมาเป็นการเฉพาะและให้ถือว่าความผิดฐานค้ำมนุษย์เป็นคดีสำคัญที่ต้องเร่งรัดและกระทำด้วยความระมัดระวังรอบคอบ นอกจากนั้นควรจัดทาระบบสารสนเทศเกี่ยวกับคดีค้ำมนุษย์แยกต่างหาก เพื่อความสะดวกในการจัดทำสถิติคดีและเพื่อปรับปรุงประสิทธิภาพของการสอบสวนของพนักงานสอบสวนในคดีค้ำมนุษย์ต่อไป

6.2 ปัญหาเกี่ยวกับขั้นตอนการสอบสวนของพนักงานอัยการในคดีค้ำมนุษย์

จากการศึกษาปัญหาในการคัดแยกเหยื่อและการดำเนินคดีอาญากับผู้เสียหายตลอดจนปัญหาเกี่ยวกับขั้นตอนการสอบสวนของพนักงานอัยการในคดีค้ำมนุษย์กับการตรวจสอบอำนาจในการดำเนินคดีอาญาในความผิดฐานค้ำมนุษย์ทั้งในกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะดังนี้

1) ควรปรับปรุงแก้ไขระบบการสอบสวนฟ้องร้องคดีค้ำมนุษย์ ทั้งกรณีทั่วไปและกรณีที่กระทำในลักษณะอาชญากรรมข้ามชาติ

โดยกำหนดให้อำนาจในการสอบสวนรับฟ้องร้องคดีค้ำมนุษย์อยู่ในอำนาจของอัยการองค์กรเดียว โดยให้อัยการมีอำนาจในการควบคุมตรวจสอบ การแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน กำหนดรูปคดี ข้อหา และใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าควรฟ้องคดีกับผู้ต้องสงสัยหรือไม่ในข้อหาใดบ้าง โดยกำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานสอบสวนที่ได้รับมอบหมายมีอำนาจทำการ

สืบสวนสอบสวนการกระทำความผิด และอาจใช้มาตรการริบตัวใดๆ เพื่อป้องกันมิให้ข้อเท็จจริงสูญหายและหลังจากพบพยานหลักฐานให้นำส่งพยานหลักฐานที่รวบรวมได้แก่พนักงานอัยการโดยไม่ชักช้า และเมื่ออัยการได้ทราบการกระทำความผิดโดยคำร้องทุกข์ คำกล่าวโทษหรือโดยประการอื่นให้รวบรวมข้อเท็จจริง เพื่อวินิจฉัยว่าควรดำเนินคดีหรือไม่ โดยอัยการอาจขอทราบข้อเท็จจริงจากพนักงานสอบสวนและอาจทำการสอบสวนด้วยตนเอง หรือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนให้ก็ได้

2) ยกเลิกเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีในชั้นสอบสวน ตามมาตรา 41

ที่เดิมกำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม เพื่อตรวจสอบการเริ่มต้นคดีอาญา ทั้งนี้เนื่องจากคดีค้ามนุษย์และคดีตามมาตรา 41 มีความเกี่ยวข้องกันซึ่งจำเป็นต้องฟ้องร้อง โดยองค์กรเดียวกันคือ อัยการตามที่กล่าวมาแล้ว โดยกำหนดให้คดีในลักษณะดังกล่าวอยู่ในอำนาจสอบสวนของพนักงานอัยการ เช่นเดียวกับ คดีค้ามนุษย์ และแก้ไขอำนาจในการดำเนินคดีอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีค้ามนุษย์ของตำรวจเสียใหม่ซึ่งจากเดิมในปัจจุบันเป็นผู้มีอำนาจในการสอบสวนให้เปลี่ยนเป็นผู้ช่วยพนักงานอัยการในการรวบรวมพยานหลักฐานโดยใช้ความต่อไปนี้แทนข้อความเดิมในมาตรา 41

“ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินคดีพบว่าผู้เสียหายได้กระทำความผิดอาญาอันเกี่ยวกับการถูกค้ามนุษย์ เช่น เข้ามา ออกไป หรืออยู่ในราชอาณาจักร โดยไม่ได้รับอนุญาต ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง ความผิดฐานแจ้งความเท็จต่อเจ้าพนักงาน ฐานปลอมหรือใช้ซึ่งหนังสือเดินทางปลอมตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการติดต่อ ชักชวนและแนะนำตัว ติดตาม หรือรับลูกค้าเพื่อค้าประเวณีและการเข้าไปมั่วสุมในสถานค้าประเวณีเพื่อค้าประเวณีหรือความผิดฐานเป็นคนต่างด้าวทำงานโดยไม่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการทำงานของคนต่างด้าวให้พนักงานสอบสวน แจ้งให้พนักงานอัยการทราบพร้อมนำส่งพยานหลักฐานที่รวบรวมได้ในคดีให้แก่พนักงานอัยการโดยไม่ชักช้า”

นอกจากนี้โดยที่การดำเนินคดีอาญากับผู้เสียหายดังกล่าวนี้เป็นกำหนดให้อัยการเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการไม่ดำเนินคดีกับผู้ต้องสงสัยในคดีที่มีมูล ดังนั้นจึงควรกำหนดหลักเกณฑ์ในการควบคุมดุลพินิจในการไม่ดำเนินคดีของอัยการ ซึ่งกำหนดขึ้นโดยสำนักงานอัยการสูงสุด โดยเทียบเคียงกับกฎหมายของเยอรมนี กล่าวคือ คำนึงถึงประโยชน์ต่อสาธารณะความหนักเบาของคดีและความชั่วร้ายของผู้กระทำความผิด เป็นต้น

3) ให้เป็นอำนาจของอัยการในการควบคุมตรวจสอบการคัดแยกเหยื่อและเป็นผู้กำหนดมาตรการดำเนินการ ให้แก่เจ้าหน้าที่ในภาครัฐและภาคเอกชนทุกองค์กรให้เป็นไปในทิศทางเดียวกัน

โดยหากมีความเห็นที่ขัดแย้งเกี่ยวกับการชี้ขาดว่าบุคคลเป็นผู้เสียหายหรือเป็นเหยื่อในคดี คำนุश्यหรือไม่นั้นให้พนักงานอัยการเป็นผู้ชี้ขาด

6.3 ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในคดีคํานุश्य

ผู้วิจัยเห็นว่า ควรยกเลิกบทบัญญัติมาตรา 14 ในการให้อำนาจศาลที่จะกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษ อีกประการหนึ่งกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีคํานุश्य พ.ศ.2559 นี้ได้บัญญัติให้กระบวนการพิจารณาคดีใช้ระบบไต่สวน ศาลจึงสามารถเรียกพยานหลักฐานต่างๆ มาสอบสวนเพิ่มเติมได้เอง จนเป็นที่พอใจของศาลในการกำหนดค่าเสียหายที่แท้จริงให้แก่ผู้เสียหายได้เต็มที่อยู่แล้ว โดยอาศัยหลักตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งความผิดตาม มาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ในการกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายจึงไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติให้กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษอีก หรือหากยังไม่ยกเลิกก็ยังคงมีปัญหาสำหรับกรณีที่บทบัญญัติมาตรา 14 ดังกล่าวข้างต้นที่ให้ศาลกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ตามสมควรนั้น แม้จะให้คำนึงถึงพฤติกรรมต่างๆ ของจำเลยประกอบด้วยก็ตาม ผู้วิจัยเห็นว่า ให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจกว้างขวางเกินไปโดยไม่มีขอบเขตและข้อจำกัดในการบังคับใช้ซึ่งจะก่อให้เกิดผลเสียตามที่ได้กล่าวมาแล้ว จึงเห็นควรจำกัดอัตราขั้นสูงสุดในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้ที่ 2 เท่าของจำนวนค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้เช่นเดียวกับที่บัญญัติในพระราชบัญญัติฉบับอื่นๆ ของไทยที่ให้ศาลสามารถกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษได้เพื่อให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน

6.4 ปัญหาเกี่ยวกับอายุความฟ้องคดีคํานุश्य ในกรณีผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องโทษหลบหนี

ผู้วิจัยเห็นว่าควรยกเลิก มาตรา 21 แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีคํานุश्य พ.ศ.2559 ด้วยเหตุผลที่ได้ศึกษามาไปแล้วข้างต้นโดยเฉพาะในมาตรา 21 วรรคแรก เพราะศาลในคดีคํานุश्यสามารถพิจารณาตัดสินหลังจำเลยได้อยู่แล้วตามมาตรา 33 จึงไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติให้อายุความสะดุดหยุดอยู่อีกต่อไป

ส่วนในมาตรา 21 วรรคสอง นั้นก็ควรยกเลิกเช่นกันเพราะไม่สอดคล้องกับแนวความคิดของประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบ Civil Law ซึ่งหลักการในการกำหนดอายุความเป็นไปตามกฎแห่งการลืมและขัดต่อแนวคิดของประเทศระบบกฎหมาย Civil Law อย่างประมวลกฎหมายอาญาของไทยในเรื่องอายุความ ตามมาตรา 95 และมาตรา 98 โดยมีสาระสำคัญคือ

1) กลุ่มประเทศที่ใช้ประมวลกฎหมายจะใช้หลักเรื่อง “กฎแห่งการลืม” (la loi de l'oubli) เป็นหลักในการกำหนดอายุความในคดีแพ่งและคดีอาญา ซึ่งมีแนวคิดที่ว่าเมื่อเกิดคดีขึ้นการนำหลักฐานต่างๆ ในที่เกิดเหตุมาพิสูจน์ความผิดแก่ผู้กระทำความผิดจะได้ผลดีที่สุด เมื่อกระทำ

ให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาอันรวดเร็วยิ่งเวลาล่วงเลยไปนานเท่าใดความทรงจำเกี่ยวกับพยานหลักฐานก็จะยิ่งลดน้อยลงหรือไม่อาจนำพยานมาสืบได้ เนื่องจากพยานหลักฐานสูญหายไปตามกาลเวลา หรือพยานบุคคลถึงแก่ความตายไปก่อนที่จะทำการสืบพยาน ยิ่งระยะเวลาล่วงเลยไปนานเท่าไรก็จะไม่มีใครจดจำเหตุการณ์ที่เป็นความผิดนั้นได้ โอกาสที่จะเกิดความผิดพลาดในการนำพยานบุคคลมาสืบย่อมมีมาก ทำให้เกิดความยุ่งยากในการนำสืบพิสูจน์ทั้งฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลย

2) การที่ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษในทันทีและผู้กระทำความผิดได้หลบหนีไปจนพ้นกำหนดเวลาที่กฎหมายกำหนดย่อมเป็นการทรมานผู้นั้นพอสมควร ซึ่งถือได้ว่าเป็นการลงโทษอยู่แล้ว จึงไม่ควรลงโทษผู้นั้นซ้ำอีก การที่ผู้กระทำความผิดหลบหนีไปและไม่ไปกระทำความผิดอีก จนพ้นกำหนดเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ย่อมแสดงว่าผู้นั้นได้ระมัดระวังความประพฤติของตนที่จะไม่ไปกระทำความผิดขึ้นอีก จึงไม่ควรลงโทษผู้นั้นอีกแล้ว การที่ผู้กระทำความผิดต้องระมัดระวังไม่กระทำความผิดขึ้นอีกนี้ถือได้ว่าเป็นนโยบายการลงโทษทางอาญาในการป้องกันความผิดทางหนึ่งอยู่แล้ว

นอกจากนั้นความผิดฐานค้ามนุษย์เกี่ยวข้องกับกฎหมายหลายฉบับ การวินิจฉัยว่าเป็นการกระทำผิดฐานค้ามนุษย์หรือไม่นั้นค่อนข้างซับซ้อนและยุ่งยาก นอกจากนั้นยังเกี่ยวกับความเป็นภาวะวิสัยของพนักงานสอบสวนกับการคัดแยกเหยื่อและอัตราโทษสำหรับผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์มีหลายระดับด้วยกัน ทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ การที่กำหนดให้ผู้กระทำความผิดฐานค้ามนุษย์ที่หลบหนีให้ไม่มีอายุความ โดยไม่คำนึงถึงระดับของการกระทำความผิดและโทษสำหรับความผิดนั้นอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อบุคคลนั้นได้อีกด้วย

บรรณานุกรม

- คณิต ฌ นคร. **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา**. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-วิญญูชน, 2549.
- จิตติ ดิงศรัทีย. **คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1**. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2555.
- ณรงค์ ใจหาญ. **หลักกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา เล่ม 1**. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-วิญญูชน, 2547.
- ดิลก เสริมวิริยะกุล. รายงานผลงานส่วนบุคคลของการอบรมหลักสูตร “ผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น รุ่นที่ 8” เรื่อง การเพิ่มค่าเสียหายในเชิงลงโทษเพื่อละเมิดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. กรุงเทพมหานคร: สถาบันข้าราชการฝ่ายตุลาการ ศาลยุติธรรม, 2553.
- _____. **รายงานการวิจัย เรื่อง การเพิ่มค่าเสียหายในเชิงลงโทษเพื่อละเมิดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์**. กรุงเทพมหานคร: สถาบันข้าราชการฝ่ายตุลาการ ศาลยุติธรรม, 2553.
- นัทธี จิตสว่าง. **วัตถุประสงค์ในการลงโทษ** [Online]. Available URL: <https://www.gotoknow.org/posts/454719>, 2559 (กันยายน, 18).
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2560.
- ศิพร โกวิท. “ความเป็นภาวะวิสัยของการสอบสวน.” *วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัย-ธุรกิจบัณฑิตย์*, 2555.
- สมาชิกสภานิติบัญญัติ. “เอกสารประกอบร่างพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีค้ามนุษย์ พ.ศ.” หน้า 17.
- สำนักงานวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. **การป้องกันปราบปรามการค้ามนุษย์: วาระแห่งชาติ** [Online]. Available URL: <http://www.parliament.go.th/Library>, 2558 (มิถุนายน, 26).
- สุรัชย์ พวงชูศักดิ์. “ค่าเสียหายเชิงลงโทษในทางละเมิด.” เอกสารประกอบการสัมมนาประชุมระดมสมอง. กรุงเทพมหานคร: โครงการปรัชญาดุสิตบัณฑิตการสังคมศาสตร์, มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2553.
- Wikipedia. **Non bis in idem** [Online]. Available URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Non_bis_in_idem, 2561 (June, 26).

