

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายชัช ชลวร ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖ - ๗/๒๕๖๑

เรื่องพิจารณาที่ ๘/๒๕๖๐

เรื่องพิจารณาที่ ๑๑/๒๕๖๑

วันที่ ๒๘ พฤศจิกายน พุทธศักราช ๒๕๖๑

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ มาตรา ๕ มาตรา ๒๕ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ และมาตรา ๒๙๕ วรรคสอง หรือไม่ เพียงใด

ความเห็น

เห็นว่า พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม บัญญัติว่า “การผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ ตามปริมาณดังต่อไปนี้ ให้สันนิษฐานว่าเป็นการผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย...”

มาตรา ๖๕ บัญญัติว่า “ผู้ใดผลิต นำเข้า หรือส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๑๕ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่หนึ่งล้านบาทถึงห้าล้านบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำเพื่อจำหน่าย ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่หนึ่งล้านบาทถึงห้าล้านบาท หรือประหารชีวิต

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการผลิตโดยการแบ่งบรรจุ หรือรวมบรรจุ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงสิบห้าปี หรือปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคสาม เป็นการกระทำเพื่อจำหน่าย ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่สี่แสนบาทถึงห้าล้านบาท”

และมาตรา ๖๖ บัญญัติว่า “ผู้ใดจำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ โดยไม่ได้รับอนุญาตและมีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ หรือมีจำนวนหน่วย

การใช้ หรือมีน้ำหนักสุทธิไม่ถึงปริมาณที่กำหนดตามมาตรา ๑๕ วรรคสาม ต้องระวางโทษจำคุก ตั้งแต่สี่ปีถึงสิบห้าปี หรือปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้ายาเสพติดให้โทษตามวรรคหนึ่งมีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ตั้งแต่ปริมาณที่กำหนดตาม มาตรา ๑๕ วรรคสาม แต่ไม่เกินยี่สิบกรัม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงจำคุกตลอดชีวิตและ ปรับตั้งแต่สี่แสนบาทถึงห้าล้านบาท

ถ้ายาเสพติดให้โทษตามวรรคหนึ่งมีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์เกินยี่สิบกรัมขึ้นไป ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิตและปรับตั้งแต่หนึ่งล้านบาทถึงห้าล้านบาท หรือประหารชีวิต”

บทกำหนดความผิดและโทษเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ ตามมาตรา ๑๕ วรรคสาม มาตรา ๖๕ วรรคสอง วรรคสามประกอบวรรคสี่ และมาตรา ๖๖ วรรคสองและวรรคสาม ที่ให้มีการสันนิษฐานการกระทำของบุคคลเมื่อมียาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ ซึ่งมีปริมาณ สารบริสุทธิ์จำนวนหน่วยการใช้หรือน้ำหนักสุทธิ ตามที่กำหนดจำนวนไว้ในมาตรา ๑๕ วรรคสาม ขึ้นไป ให้สันนิษฐานว่าผู้กระทำมีเจตนาพิเศษที่จะผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองยาเสพติด ให้โทษดังกล่าวเพื่อจำหน่าย ซึ่งหมายถึงการมีไว้เพื่อขาย แจก แลกเปลี่ยน ให้ ตามบทนิยามคำว่า จำหน่ายในมาตรา ๔ การสันนิษฐานและกำหนดโทษของการกระทำที่มีเจตนาพิเศษในคดีอาญา ดังกล่าว จึงมีข้อให้พิจารณาว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๕ วรรคสาม จะเป็นการสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความผิด อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลย ไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้” หรือไม่ ในเรื่องนี้พิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีหากไม่เคยมีการออก กฎหมายยาเสพติดให้โทษใช้บังคับแก่การกระทำความผิดดังกล่าวมาก่อนแล้วมีการออกพระราชบัญญัติ ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม มาตรา ๖๕ วรรคสอง วรรคสามประกอบ วรรคสี่ และมาตรา ๖๖ วรรคสองและวรรคสาม บัญญัติความไว้ดังกล่าวมีผลใช้บังคับขึ้นใหม่ บทบัญญัติมาตรา ๑๕ วรรคสาม จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ วรรคสอง อย่างชัดเจน เพราะเป็นการสันนิษฐานให้บุคคลต้องรับผิดชอบหนักขึ้นจาก การกระทำความผิดฐานผลิต นำเข้า ส่งออกหรือมีไว้ในครอบครอง เนื่องจากมีเจตนาที่จะกระทำไป เพื่อการจำหน่าย โดยในการดำเนินคดีอาญาไม่จำเป็นต้องพิสูจน์แสดงพยานหลักฐานให้เห็นเจตนาเพื่อจำหน่าย ของผู้กระทำแต่อย่างใด ยกเว้นการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในเรื่องปริมาณยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑

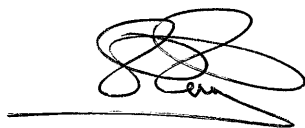
ซึ่งมีปริมาณสารบริสุทธิ์ จำนวนหน่วยการใช้หรือน้ำหนักสุทธิ ตามที่กำหนดปริมาณไว้ในมาตรา ๑๕  
วรรคสาม ขึ้นไปเท่านั้น ซึ่งเป็นการกำหนดภาระแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าจะต้องนำพยานหลักฐานมา  
พิสูจน์ว่าตนเองไม่มีความผิดตามบทสันนิษฐานของกฎหมาย อันแตกต่างจากหลักนิติธรรมที่สิทธิ  
การต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยมีภาระการพิสูจน์หักล้างพยานหลักฐานที่นำมากล่าวหาตนเองเพื่อ  
แสดงว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ แต่อย่างไรก็ตาม มาตรา ๑๕ วรรคสาม มีการแก้ไขเพิ่มเติมขึ้นใหม่  
โดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓ ซึ่งเดิมมาตรา ๑๕ วรรคสาม  
บัญญัติว่า “การผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ ตาม  
ปริมาณดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าเป็นการผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ...”  
เฉพาะถ้อยคำ “ให้ถือว่าเป็น” ในกฎหมายยาเสพติดให้โทษ เป็นการกำหนดจำนวนปริมาณสารบริสุทธิ์  
จำนวนหน่วยการใช้หรือน้ำหนักสุทธิที่มีมากกว่าปกติที่บุคคลจะมีไว้เพื่อประโยชน์ส่วนตนในลักษณะ  
ของการเสพ จึงไม่ใช่บทสันนิษฐานเจตนาพิเศษแต่อย่างใด เพราะกฎหมายอาจบัญญัติโดยกำหนดจำนวน  
ปริมาณสารบริสุทธิ์ จำนวนหน่วยการใช้หรือน้ำหนักสุทธิ จำนวนหนึ่งขึ้นไป แล้วให้รับโทษหนักขึ้น  
หากมีการกระทำที่เกี่ยวกับการผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษ  
ในประเภท ๑ เป็นอีกบทบัญญัติต่างหากก็ได้ การบัญญัติกฎหมายมาตรา ๑๕ วรรคสาม เดิม  
ลักษณะนี้จึงมีวัตถุประสงค์ที่จะนำเหตุผลอันเป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายมาบัญญัติให้ชัดเจนขึ้นเท่านั้น  
เรื่องนี้ ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยรับรองความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย  
ดังกล่าวไว้แล้วตามคำวินิจฉัยที่ ๑๑/๒๕๔๔ การแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๕ วรรคสาม ตาม  
พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๓ เป็นการให้โอกาสผู้กระทำความผิด  
สามารถที่จะนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ว่ายาเสพติดให้โทษจำนวนปริมาณที่กำหนดในมาตรา ๑๕  
วรรคสาม ขึ้นไป ที่ตนเองได้กระทำการผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองนั้น ผู้กระทำ  
ความผิดไม่ได้กระทำไปโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการจำหน่าย หากแต่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของตนเอง  
กล่าวโดยเฉพาะคือเพื่อการเสพ ซึ่งหากสามารถพิสูจน์เจตนาของตนได้ก็จะมีผลทำให้รับโทษน้อยลง  
เพราะจะเป็นความผิดในการผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครอง ที่ไม่ได้กระทำไปเพื่อ  
จำหน่าย มาตรา ๑๕ วรรคสาม ที่แก้ไขใหม่ จึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นคุณยิ่งขึ้น ประกอบกับหากจะ  
พิจารณาว่ามาตรา ๑๕ วรรคสาม ที่แก้ไขใหม่ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญจึงใช้บังคับไม่ได้นั้น  
จะเป็นการแปลความที่ไม่เกิดผลและขัดกับเหตุผลท้ายพระราชบัญญัติฉบับที่แก้ไขใหม่ที่บันทึกไว้ว่า  
“เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่กฎหมายปัจจุบันมีบทบัญญัติบางส่วนที่

กำหนดว่าบุคคลใดซึ่งกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ ... โดยมียาเสพติดให้โทษเกินปริมาณที่กำหนดไว้ ให้ถือเป็นเด็ดขาดว่าผู้นั้นกระทำเพื่อจำหน่ายโดยไม่ได้เปิดโอกาสให้พิจารณาจากพฤติการณ์หรือคำนึงถึงเจตนาที่แท้จริงของผู้กระทำความผิดและไม่ได้ให้สิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพิสูจน์ความจริงในคดี ...” นอกจากนี้ หากจะแปลความว่ามาตรา ๑๕ วรรคสาม ที่แก้ไขใหม่ ไม่มีผลใช้บังคับ ก็จะทำให้บทบัญญัติแห่งกฎหมายเดิมที่ถูกลบเลิกไปก็ไม่มีผลใช้บังคับแล้วเช่นกัน ดังนั้น ผู้กระทำความผิดก่อนกฎหมายแก้ไขจะไม่ต้องรับโทษหนักขึ้นเพราะเหตุมียาเสพติดให้โทษที่มีปริมาณตามมาตรา ๑๕ วรรคสาม (เดิมก่อนแก้ไข) อีกต่อไป และจะมีผลกระทบต่อคดีที่มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วเป็นอย่างมากในลักษณะของการจะต้องกำหนดความผิดและกำหนดโทษเสียใหม่ ซึ่งเห็นได้ชัดเจนว่าไม่ใช่เจตนารมณ์ของการแก้ไขกฎหมายในคราวนี้ อาศัยเหตุที่ได้วินิจฉัยดังกล่าว มาตรา ๑๕ วรรคสาม ที่แก้ไขใหม่ จึงไม่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ วรรคสอง

ข้อที่จะต้องพิจารณาต่อไปมีว่า มาตรา ๑๕ วรรคสาม ที่แก้ไขใหม่ มีผลใช้บังคับอย่างไร พิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บทบัญญัติมาตรา ๑๕ วรรคสาม ... แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ ไม่ให้ใช้บังคับแก่คดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และให้นำกฎหมายซึ่งใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ บังคับแก่คดีดังกล่าวต่อไปจนกว่าคดีถึงที่สุด” ซึ่งหมายความว่า เมื่อศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ แม้คดีจะยังไม่ถึงที่สุดโดยอาจอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา จำเลยก็ไม่อาจนำสืบพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์เจตนาของตนเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษที่มีปริมาณเข้าลักษณะตามมาตรา ๑๕ วรรคสาม ว่าตนเองไม่ได้มีเจตนาเพื่อจำหน่าย ทั้งที่การพิจารณาของศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกาอาจมีการให้สืบพยานเพิ่มเติมได้ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๓ ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๐๓ มาตรา ๒๐๘ และมาตรา ๒๒๕ กรณีที่มาตรา ๘ วรรคหนึ่งห้ามการพิสูจน์เจตนาพิเศษของจำเลย ทั้งที่คดียังไม่ถึงที่สุด จึงเป็นการขัดหรือแย้งต่อหลักการคุ้มครองสิทธิในการต่อสู้คดีในศาลของบุคคลที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ วรรคสาม ที่บัญญัติว่า “บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้” และ

สิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยคือ การได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ วรรคสอง เมื่อคดีไม่ถึงที่สุดจึงสามารถต่อสู้คดีได้ตลอดตามกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความกำหนดไว้เมื่อพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ กำหนดเป็นบทเฉพาะกาลตามมาตรา ๘ วรรคหนึ่งห้ามการต่อสู้คดีของจำเลยในคดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ จึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๒๕ วรรคสาม อนึ่ง สำหรับคดีถึงที่สุดแล้ว กฎหมายไม่กำหนดให้กระทำได้นี้เนื่องจากคำพิพากษาจะต้องมีความแน่นอนมั่นคงและมีผลใช้บังคับตามวิธีพิจารณาความที่กำหนดไว้แต่เดิม จำเลยไม่อาจอ้างให้มีการสืบพยานโดยอาศัยเหตุที่กฎหมายบัญญัติวิธีพิจารณาความขึ้นมาใช้บังคับแก่คดีของตนได้ถึงที่สุดแล้วได้ ยกเว้น การใช้สิทธิตามหลักการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นมาพิจารณาใหม่ตามพระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. ๒๕๒๖

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง เฉพาะความที่บัญญัติถึงมาตรา ๑๕ วรรคสาม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๒๕ วรรคสาม จึงเป็นอันใช้บังคับมิได้ตามมาตรา ๕



(นายชัย ชลวร)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ