

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายบุญส่ง กุลบุปผา 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 ๒๘๘ วรรคสอง หรือไม่เพียงใด

ความเห็น

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้รวมพิจารณาเรื่องพิจารณาที่ ๘/๒๕๖๐ และเรื่องพิจารณาที่ ๑๑/๒๕๖๑ แล้วพิจารณาวินิจฉัยไปในคราวเดียวกัน

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๔ ให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล มาตรา ๕ เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ มาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง ให้การรับรองสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากนี้บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มีได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพที่จะทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ครอบคลุมถึงการใช้สิทธิหรือเสรีภาพ เช่นว่านั้น ไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น มาตรา ๒๖ บัญญัติให้การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุและจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย และกฎหมายนั้นต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมาย

ให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง รับรองให้บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้ และวรรคสอง รับรองว่า ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ และมาตรา ๒๗๘ วรรคสอง บัญญัติให้บรรดาการใดๆ ที่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๑) พุทธศักราช ๒๕๕๘ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พุทธศักราช ๒๕๕๘ ว่าเป็นการชอบด้วยรัฐธรรมนูญและกฎหมาย รวมทั้งการกระทำที่เกี่ยวเนื่องกับกรณีดังกล่าวให้ถือว่ากรณีนั้นและการกระทำนั้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญนี้และกฎหมาย

สำหรับพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มีเหตุผลในการประกาศใช้ คือ โดยที่กฎหมายปัจจุบันมีบทบัญญัติบางส่วนที่กำหนดว่าบุคคลใดซึ่งกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ ประเภท ๒ ประเภท ๔ และประเภท ๕ โดยมียาเสพติดให้โทษเกินปริมาณที่กำหนดไว้ ให้ถือเป็นเด็ดขาดว่าผู้นั้นกระทำเพื่อจำหน่ายโดยไม่ได้เปิดโอกาสให้พิจารณาจากพฤติการณ์หรือค่านึงถึงเจตนาที่แท้จริงของผู้กระทำความผิดและไม่ได้ให้สิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพิสูจน์ความจริงในคดี สมควรแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติดังกล่าวให้มีลักษณะเป็นเพียงข้อสันนิษฐาน เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีโอกาสพิสูจน์ความจริงได้ นอกจากนี้ อัตราโทษสำหรับความผิดเกี่ยวกับการผลิต นำเข้า หรือส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ ที่กำหนดโทษให้จำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่หนึ่งล้านบาทถึงห้าล้านบาท หรือประหารชีวิต ยังไม่เหมาะสม สมควรแก้ไขปรับปรุงบทกำหนดโทษดังกล่าวเพื่อให้การลงโทษผู้กระทำความผิดมีความเหมาะสมยิ่งขึ้น โดยพระราชบัญญัติดังกล่าว มาตรา ๓ มาตรา ๔ และมาตรา ๕ ให้ยกเลิกความในวรรคสามของมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ ให้ยกเลิกความในวรรคสองของมาตรา ๑๗ และวรรคสองของมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ และให้ใช้ความที่บัญญัติขึ้นใหม่

แทนตามลำดับ โดยมีการแก้ไขเพียงถ้อยคำในพระราชบัญญัติดังกล่าวจากถ้อยคำว่า “ให้ถือว่า” เป็น “ให้สันนิษฐานว่า” เท่านั้น ซึ่งเมื่อแก้ไขแล้วมีความดังต่อไปนี้

มาตรา ๑๕ วรรคสาม บัญญัติว่า “การผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ ตามปริมาณ ดังต่อไปนี้ ให้สันนิษฐานว่าเป็นการผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย

(๑) เด็กซ์โทรโลเซอรัยด์ หรือ แอล เอส ดี มีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ตั้งแต่ศูนย์จุดเจ็ดห้ามิลลิกรัมขึ้นไป หรือมียาเสพติดที่มีสารดังกล่าวผสมอยู่จำนวนสิบห้าหน่วยการใช้ขึ้นไป หรือมีน้ำหนักสุทธิตั้งแต่สามร้อยมิลลิกรัมขึ้นไป

(๒) แอมเฟตามีนหรืออนุพันธ์แอมเฟตามีน มีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ตั้งแต่สามร้อยเจ็ดสิบห้ามิลลิกรัมขึ้นไป หรือมียาเสพติดที่มีสารดังกล่าวผสมอยู่จำนวนสิบห้าหน่วยการใช้ขึ้นไป หรือมีน้ำหนักสุทธิตั้งแต่หนึ่งจุดห้ากรัมขึ้นไป

(๓) ยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ นอกจาก (๑) และ (๒) มีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ตั้งแต่สามกรัมขึ้นไป”

มาตรา ๑๗ วรรคสอง บัญญัติว่า “การมียาเสพติดให้โทษในประเภท ๒ ไว้ในครอบครองคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ได้ตั้งแต่หนึ่งร้อยกรัมขึ้นไป ให้สันนิษฐานว่ามีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย”

มาตรา ๒๖ วรรคสอง บัญญัติว่า “การมียาเสพติดให้โทษในประเภท ๔ หรือในประเภท ๕ ไว้ในครอบครองมีปริมาณตั้งแต่สิบกิโลกรัมขึ้นไป ให้สันนิษฐานว่ามีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย”

ส่วนพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บทบัญญัติมาตรา ๑๕ วรรคสาม มาตรา ๑๗ วรรคสอง และมาตรา ๒๖ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ ไม่ให้ใช้บังคับแก่คดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และให้นำกฎหมายซึ่งใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ บังคับแก่คดีดังกล่าวต่อไปจนกว่าคดีถึงที่สุด” และวรรคสอง บัญญัติว่า “คดีซึ่งค้างพิจารณาอยู่ในศาลชั้นต้นในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ถ้าคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายยื่นคำแถลง

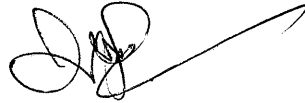
ขอสืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมว่าการกระทำของจำเลยเป็นการกระทำเพื่อจำหน่ายหรือไม่ ก็ให้ศาลสืบพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร” เป็นบทบัญญัติดังเช่นบทเฉพาะกาลที่มีให้นำบทสันนิษฐานตามที่แก้ไขใหม่ในมาตรา ๑๕ วรรคสาม มาตรา ๑๗ วรรคสอง และมาตรา ๒๖ วรรคสอง มาใช้บังคับแก่คดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และให้นำกฎหมายซึ่งใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ บังคับแก่คดีดังกล่าวต่อไปจนกว่าคดีถึงที่สุด ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้ว เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๑๕ วรรคสาม และพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๗ วรรคสอง และมาตรา ๒๖ วรรคสอง กำหนดหลักเกณฑ์ว่าการมียาเสพติดไว้ในครอบครองตามปริมาณที่กำหนด ให้ถือว่ามิไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ซึ่งเป็นความผิดอาญาและมีบทกำหนดโทษที่สูงกว่าการมีไว้ในครอบครองเพื่อกรณีอื่นโดยมิได้รับอนุญาตหรือมิไว้ในครอบครองเพื่อเสพ และบทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นเค็ดขาดว่าผู้้นกระทำเพื่อจำหน่ายโดยไม่เปิดโอกาสให้พิจารณาจากพฤติการณ์และเจตนาของผู้ครอบครองนั้นว่ามีไว้เพื่อวัตถุประสงค์ใด รวมทั้งไม่ให้สิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยในการพิสูจน์ความจริงในคดี อันถือเป็นข้อสันนิษฐานเค็ดขาดที่ไม่อาจโต้แย้ง เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติทั้งสามมาตราดังกล่าวตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ จึงเท่ากับว่าบทบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวมีลักษณะเป็นเพียงข้อสันนิษฐาน เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีโอกาสพิสูจน์ความจริงได้ ซึ่งเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความที่เป็นคุณแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย แต่การแก้ไขเพิ่มเติมบทสันนิษฐานนี้เป็นกรณีกฎหมายที่ออกมามีลักษณะเป็นคุณหรือบรรเทาความเค็ดร้อนแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย จึงไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแต่อย่างไรก็ดีการที่พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บทบัญญัติมาตรา ๑๕ วรรคสาม มาตรา ๑๗ วรรคสอง และมาตรา ๒๖ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ ไม่ให้ใช้บังคับแก่คดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และให้นำกฎหมายซึ่งใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ บังคับแก่คดีดังกล่าวต่อไปจนกว่าคดีถึงที่สุด” มีผลให้การบังคับใช้กฎหมายที่เป็นคุณดังกล่าวไม่นำมาใช้บังคับแก่คดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับได้

ผู้ต้องหาหรือจำเลยจึงไม่ได้รับความคุ้มครอง กฎหมายฉบับนี้ทำให้บุคคลซึ่งกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ ประเภท ๒ ประเภท ๔ และประเภท ๕ ซึ่งมียาเสพติดให้โทษเกินปริมาณที่กำหนดไว้ต้องถูกสันนิษฐานเป็นเด็ดขาดว่าผู้นั้นกระทำเพื่อจำหน่ายและไม่ได้สิทธิในการพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานของกฎหมายว่าตนเองไม่ได้ผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมียาเสพติดให้โทษในประเภทต่าง ๆ ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย รวมทั้งคดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้วแต่คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาแล้วแต่กรณี ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีที่ยังไม่ถึงที่สุด อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อหลักนิติธรรมและรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญาสากลและหลักสิทธิมนุษยชนที่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาโดยเปิดเผย และผู้นั้นได้รับหลักประกันทั้งหลายที่จำเป็นในการต่อสู้คดี อันถือเป็นหลักประกันแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาที่รัฐให้การรับรองแก่บุคคลทุกคนที่จะไม่ถูกลงโทษทางอาญาจนกว่าจะมีพยานหลักฐานมาพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิด อีกทั้งยังเป็นหลักการที่สำคัญประการหนึ่งของหลักนิติธรรม

สำหรับคดีที่ถึงที่สุดให้เป็นไปตามกฎหมายซึ่งใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับ อันเป็นไปตามหลักการใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความที่แก้ไขใหม่ซึ่งจะไม่นำไปใช้กับกระบวนการที่เสร็จสิ้นแล้ว ทั้งนี้ เพื่อให้มีผลกระทบต่อหลักความแน่นอนและมั่นคงหรือถึงที่สุดของคำพิพากษาขององค์กรตุลาการ การที่พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้นำมาตรา ๑๕ วรรคสาม มาตรา ๑๗ วรรคสอง และมาตรา ๒๖ วรรคสอง ไปใช้ในคดีที่ถึงที่สุดแล้ว จึงชอบ แต่ในกรณีคดียังไม่ถึงที่สุดและอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาแล้วแต่กรณี จำเลยย่อมได้รับการคุ้มครองจากบทบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวนี้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคหนึ่ง เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ไม่ให้ใช้บังคับแก่คดีที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และให้นำ

กฎหมายซึ่งใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ บังคับแก่คดีดังกล่าวต่อไป  
จนกว่าคดีถึงที่สุด ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๒๕ วรรคสอง เป็นอันใช้  
บังคับมิได้ ส่วนคดีที่ถึงที่สุดแล้วไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ



(นายบุญส่ง กุลบุปผา)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ