

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายณภดล เทพพิทักษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๖/๒๕๖๘

เรื่องพิจารณาที่ ๑๓/๒๕๖๘

วันที่ ๒๑ เดือน สิงหาคม พุทธศักราช ๒๕๖๘

ระหว่าง { ศาลอุทธรณ์

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑ บทนิยามคำว่า “จำหน่าย” เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “และให้หมายความรวมถึงมิไว้เพื่อจำหน่าย” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคสอง หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคสอง เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย มาตรา ๒๕ วรรคสอง บัญญัติว่า “สิทธิหรือเสรีภาพใดที่รัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ แม้ยังไม่มีกฎหมายนั้นขึ้นใช้บังคับ บุคคลหรือชุมชนย่อมสามารถใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้นได้ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ” มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุมเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” และมาตรา ๒๙ วรรคสอง บัญญัติว่า “ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

๒๖๐

ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑ บัญญัติว่า “ในประมวลกฎหมายนี้ ... “จำหน่าย” หมายความว่า ขาย แลกเปลี่ยน จำย แจก หรือให้โดยมีสิ่งตอบแทนหรือผลประโยชน์อย่างอื่น และให้หมายความรวมถึงมีไว้เพื่อจำหน่าย ...”

ข้อโต้แย้งของจำเลยที่ ๒ ที่ว่า ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑ บทนิยามคำว่า “จำหน่าย” เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “และให้หมายความรวมถึงมีไว้เพื่อจำหน่าย” ซึ่งการจำหน่ายกับการมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายหรือเพื่อขายนั้นเป็นความผิดคนละอย่างกัน บทบัญญัติดังกล่าวมีผลบังคับให้ผู้กระทำความผิดฐานมียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ และฐานมีวัตถุออกฤทธิ์ไว้ในครอบครองเพื่อขายตามพระราชบัญญัติวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. ๒๕๕๙ ที่ถูกยกเลิกไปแล้ว ต้องมารับผิดและรับโทษในความผิดฐานจำหน่ายตามประมวลกฎหมายยาเสพติด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคสอง นั้น เห็นว่า ประมวลกฎหมายยาเสพติด ซึ่งประกาศใช้บังคับตามพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายยาเสพติด พ.ศ. ๒๕๖๔ ตั้งแต่วันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๖๔ เป็นต้นมา เป็นกฎหมายที่รวบรวมกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันปราบปรามและควบคุมยาเสพติด การบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดรวมอยู่ในฉบับเดียวกัน ซึ่งรวมถึงพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ และพระราชบัญญัติวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. ๒๕๕๙ พร้อมทั้งปรับปรุงบทบัญญัติกฎหมายให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบัน เพื่อให้การปราบปรามและควบคุมยาเสพติดให้โทษซึ่งเป็นปัญหาสำคัญของประเทศและเป็นภัยร้ายแรงต่อสุขภาพและชีวิตของมนุษย์ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยได้เปลี่ยนแปลงหลักการสำคัญของการกำหนดความผิดและบทกำหนดโทษเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษและวัตถุออกฤทธิ์ โดยยกเลิกบทบัญญัติข้อสันนิษฐานที่ให้การผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษหรือวัตถุออกฤทธิ์เกินปริมาณที่กำหนด เป็นการผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายหรือเพื่อขายแล้วแต่กรณี ประกอบกับกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวได้กำหนดโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษหรือวัตถุออกฤทธิ์มีความเด็ดขาดรุนแรง การพิจารณากำหนดโทษสำหรับผู้กระทำความผิดหนักเบาขึ้นอยู่กับปริมาณยาเสพติดให้โทษหรือวัตถุออกฤทธิ์เป็นสำคัญ ไม่เปิดช่องให้ศาลใช้ดุลพินิจในการพิจารณากำหนดโทษที่เหมาะสมกับความผิด ส่งผลให้ผู้กระทำความผิดบางรายได้รับโทษรุนแรงและไม่ได้มีส่วนกับการกระทำความผิด ประมวลกฎหมายยาเสพติดจึงกำหนดความผิดและบทกำหนดโทษเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษและวัตถุออกฤทธิ์ไว้แตกต่างกันตามบทบาทของผู้กระทำความผิด ตลอดจนพฤติการณ์ และความร้ายแรงของการกระทำความผิด เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดโทษสำหรับผู้กระทำความผิดในแต่ละคน

๐๐๐

การที่ประมวลกฎหมายยาเสพติดยกเลิกบทบัญญัติที่ให้สันนิษฐานว่าเป็นการกระทำเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติดให้โทษหรือวัตถุออกฤทธิ์ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ และพระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. ๒๕๕๙ ย่อมเป็นคุณแก่จำเลยที่ไม่ต้องมีภาระการพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานว่าการกระทำของตนมิใช่การกระทำเพื่อจำหน่าย โดยภาระการพิสูจน์ย่อมตกเป็นหน้าที่ของโจทก์ตามหลักคู่ความฝ่ายใดกล่าวอ้างข้อเท็จจริงมีหน้าที่นำสืบพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น อีกทั้งการลงโทษผู้กระทำความผิดมิได้ขึ้นอยู่กับปริมาณสารบริสุทธิ์ จำนวนหน่วยการใช้หรือน้ำหนักสุทธิอีกต่อไป และศาลสามารถใช้ดุลพินิจกำหนดโทษที่เหมาะสมเพื่อให้เกิดความยุติธรรมในแต่ละคดี

ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยถึงเหตุผลที่ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑ บัญญัติบทนิยามคำว่า “จำหน่าย” ให้หมายความรวมถึงมีไว้เพื่อจำหน่าย ไว้ในคำวินิจฉัยที่ ๓/๒๕๖๘ ว่า เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมีลักษณะเป็นขบวนการหรือเครือข่าย ทั้งการผลิต การนำเข้า การส่งออก การจำหน่าย และการมีไว้เพื่อจำหน่าย ซึ่งการจำหน่ายยาเสพติดประกอบด้วยบุคคลที่เกี่ยวข้อง ทั้งผู้มียาเสพติดไว้เพื่อจำหน่ายและผู้จำหน่ายยาเสพติด ลักษณะการกระทำความผิดของการมียาเสพติดไว้เพื่อจำหน่ายและการจำหน่ายยาเสพติดย่อมเป็นความผิดที่มีลักษณะเกี่ยวพันกัน จึงบัญญัติมาตรการป้องกัน ปราบปราม และควบคุมยาเสพติดให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อให้องค์กรผู้บังคับใช้กฎหมายสามารถใช้กฎหมายได้อย่างครอบคลุมแก่พฤติการณ์แห่งการกระทำความผิด ส่วนการมียาเสพติดให้โทษไว้เพื่อจำหน่ายตามประมวลกฎหมายยาเสพติดจะได้รับโทษสถานใดย่อมเป็นไปตามพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดที่ศาลย่อมต้องปรับบทกฎหมายไปตามนั้น และการบัญญัติบทนิยามดังกล่าวเป็นเพียงการกำหนดบทนิยามในประมวลกฎหมายยาเสพติดให้การจำหน่ายมีความหมายตามกฎหมายรวมไปถึงการมีไว้เพื่อจำหน่าย เพื่อความชัดเจนเท่านั้น ไม่ใช่การบัญญัติความผิดขึ้นใหม่ เห็นได้ว่าการบัญญัติบทนิยามคำว่า “จำหน่าย” ที่ให้หมายความรวมถึงมีไว้เพื่อจำหน่ายดังกล่าว เนื่องจากการมียาเสพติดไว้เพื่อจำหน่ายเป็นความผิดที่เกี่ยวพันกับการจำหน่ายยาเสพติด แม้จะยังไม่ถึงขั้นตอนการจำหน่าย แต่การนำยาเสพติดมาไว้ในความครอบครองโดยมีเจตนาที่จะจำหน่ายยาเสพติดนั้นเป็นการทำให้เกิดความพร้อมที่จะจำหน่ายได้สำเร็จในขั้นต่อไป เป็นการกระทำที่จะส่งผลร้ายต่อสังคมได้ในระดับเดียวกันกับการจำหน่าย ซึ่งมีความสอดคล้องกับความมุ่งหมายในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด โดยคำนึงถึงบทบาทการกระทำความผิด พฤติการณ์ และความร้ายแรงของการกระทำความผิด ตลอดจนอัตราโทษที่กฎหมายกำหนด บทนิยามดังกล่าวเป็นเพียงการบัญญัติขึ้นเพื่อความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมาย โดยจะต้องนำไปปรับใช้กับบทบัญญัติที่เป็นเนื้อหาของประมวลกฎหมายยาเสพติดตามแต่กรณี บทนิยามดังกล่าวจึงมิใช่เป็นบทบัญญัติที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความผิดและมีได้ให้ปฏิบัติต่อบุคคลเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดก่อนที่จะมีคำพิพากษา

๒๖๐

อันถึงที่สุดแสดงว่าได้กระทำความผิดแต่อย่างใด และเมื่อมีการนำบทนิยามดังกล่าวไปปรับใช้กับบทบัญญัติที่เป็นเนื้อหาของประมวลกฎหมายยาเสพติดเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการจำหน่ายยาเสพติดหรือวัตถุออกฤทธิ์ ซึ่งเป็นการดำเนินคดีอาญาย่อมต้องตกอยู่ภายใต้หลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ ดังที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคสอง ซึ่งมีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญามีให้ต้องตกอยู่ในฐานะเป็นผู้กระทำความผิดก่อนที่จะมีคำพิพากษาถึงที่สุดแสดงว่าเป็นผู้กระทำความผิด สอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ ๑๑ (๑) การพิสูจน์ความผิดของจำเลยเพื่อนำไปสู่การลงโทษจึงต้องกระทำโดยการพิจารณาคดีของศาลที่มีเขตอำนาจ และภาระการพิสูจน์ย่อมตกเป็นหน้าที่ของผู้กล่าวหาหรือโจทก์ที่จะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด รวมถึงการพิสูจน์ให้เห็นถึงพฤติการณ์การมีไว้เพื่อจำหน่ายอันเป็นองค์ประกอบของการกระทำความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติดหรือวัตถุออกฤทธิ์ตามที่โจทก์กล่าวอ้างด้วย การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานต้องพิจารณาจากน้ำหนักพยานหลักฐานของโจทก์ก่อน และการพิจารณาชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยโดยศาลต้องถึงขนาดปราศจากข้อสงสัยตามควร ถ้าพยานหลักฐานของโจทก์ไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะรับฟังลงโทษจำเลยได้ ศาลต้องยกฟ้อง ดังนั้น ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑ บทนิยามคำว่า “จำหน่าย” เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “และให้หมายความรวมถึงมีไว้เพื่อจำหน่าย” มิได้เป็นบทบัญญัติที่จำกัดการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ ๒๕ วรรคสอง ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ไม่ได้เป็นบทบัญญัติที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความผิดและไม่ได้ปฏิบัติต่อบุคคลเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดก่อนที่จะมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าได้กระทำความผิดแต่อย่างใด ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และ มาตรา ๒๙ วรรคสอง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑ บทนิยามคำว่า “จำหน่าย” เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “และให้หมายความรวมถึงมีไว้เพื่อจำหน่าย” ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคสอง



(นายนภดล เทพพิทักษ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ