

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์ ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๓/๒๕๖๙

เรื่องพิจารณาที่ ๒๖/๒๕๖๘

วันที่ ๑๘ เดือน มีนาคม พุทธศักราช ๒๕๖๙

ระหว่าง { ศาลอุทธรณ์

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑๔๕ วรรคสาม (๒) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๙ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุมเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้”

ประมวลกฎหมายยาเสพติดมีเหตุผลในการประกาศใช้เนื่องจากกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันปราบปราม และควบคุมยาเสพติด รวมถึงการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดได้กระจายอยู่ในกฎหมายหลายฉบับและการดำเนินการตามกฎหมายแต่ละฉบับเป็นหน้าที่และอำนาจของหลาย

องค์กร ทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีความสอดคล้องกัน อีกทั้งบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด บางประการไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบัน สมควรรวบรวมกฎหมายดังกล่าวจัดทำเป็นประมวลกฎหมายยาเสพติดเพื่อประโยชน์ในการอ้างอิงและใช้กฎหมายที่จะรวมอยู่ในฉบับเดียวกันอย่างเป็นระบบ พร้อมกันนี้ได้มีการปรับปรุงบทบัญญัติในกฎหมายดังกล่าวให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบัน นอกจากนี้ จำเป็นต้องกำหนดให้มีระบบอนุญาตเพื่อให้การควบคุมและการใช้ประโยชน์ยาเสพติดในทางการแพทย์ ทางวิทยาศาสตร์ และทางอุตสาหกรรมมีประสิทธิภาพ และมุ่งเน้นการป้องกันการแพร่กระจายยาเสพติด และการใช้ยาเสพติดในทางที่ไม่ถูกต้องอันจะนำไปสู่การเสพติดยาเสพติด ซึ่งเป็นการบั่นทอนสุขภาพของ ประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการแพร่กระจายยาเสพติดเข้าสู่กลุ่มเยาวชนซึ่งเป็นกำลังสำคัญในการพัฒนา ประเทศ รวมทั้งกำหนดให้มีระบบคณะกรรมการที่ประกอบด้วยบุคลากรซึ่งมีความหลากหลายจากทั้ง ภาครัฐและภาคเอกชนให้เข้ามามีส่วนร่วมในการพิจารณากำหนดนโยบายในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับ การป้องกัน ปราบปราม และควบคุมยาเสพติด และรวมถึงการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสภาพทางสังคมแก่ ผู้ติดยาเสพติดให้เป็นไปด้วยความรอบคอบและมีประสิทธิภาพ โดยบทบัญญัติในภาค ๓ บทกำหนดโทษ ลักษณะ ๔ บทกำหนดโทษเกี่ยวกับการผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย มีไว้ในครอบครอง หรือนำผ่าน ซึ่งยาเสพติดให้โทษและวัตถุออกฤทธิ์ มาตรา ๑๔๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ใดผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๙๐ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบห้าปี และปรับไม่เกินหนึ่งล้านห้าแสนบาท” วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำความดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงสองล้านบาท (๑) การกระทำเพื่อการค้า (๒) การก่อให้เกิดการ แพร่กระจายในกลุ่มประชาชน (๓) การจำหน่ายแก่บุคคลอายุไม่เกินสิบแปดปี (๔) การจำหน่ายในบริเวณ สถานศึกษา สถานอันเป็นที่เคารพในทางศาสนาของหมู่ชนใด หรือสถานที่ราชการ (๕) การกระทำ โดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย (๖) การกระทำโดยมีอาวุธหรือใช้อาวุธ” และวรรคสาม บัญญัติว่า “ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองเป็นการกระทำความดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงห้าล้านบาท หรือประหารชีวิต (๑) การกระทำโดยหัวหน้า ผู้มีหน้าที่สั่งการ หรือผู้มีหน้าที่จัดการในเครือข่ายอาชญากรรม (๒) การทำให้ เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประชาชนทั่วไป”

พิจารณาแล้วเห็นว่า ประมวลกฎหมายยาเสพติดเป็นกฎหมายที่ได้นำหลักการสำคัญของกฎหมาย เกี่ยวกับยาเสพติดแต่ละฉบับมากำหนดรวมไว้ในรูปแบบประมวลกฎหมาย เพื่อประโยชน์ในการใช้ อย่างเป็นระบบและปรับปรุงบทบัญญัติให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบัน โดยยังคงมีวัตถุประสงค์

เช่นเดียวกับกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดฉบับเดิมที่ถูยกยกเลิก ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑๔๕ ได้นำหลักการตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๖๕ และมาตรา ๖๖ ที่กำหนดให้ผู้ผลิต นำเข้า ส่งออก หรือผู้จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติดให้โทษ ในประเภท ๑ โดยไม่ได้รับอนุญาต มีความผิดและกำหนดโทษไว้ โดยมีเหตุการณ์ที่ทำให้ผู้กระทำความผิด รับโทษหนักขึ้นซึ่งมีอัตราโทษสูงสุดถึงประหารชีวิต เพื่อให้การกำหนดโทษได้สัดส่วนกับระดับความ ร้ายแรงในการกระทำความผิด ซึ่งประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑๔๕ ได้คงหลักการสำคัญ ดังกล่าวในการกำหนดโทษ อย่างไรก็ตาม ได้มีการปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับเหตุการณ์โดยไม่มีบทลงโทษ หนักขึ้นตามปริมาณของยาเสพติดให้โทษ แต่พิจารณาจากพฤติการณ์ในการกระทำความผิด บทบาท หน้าที่ และความร้ายแรงเป็นลำดับขั้นของการกระทำหรือผลของการกระทำดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๔๕ วรรคสองและวรรคสาม เช่น การกระทำเพื่อการค้า การก่อให้เกิดการแพร่กระจายในกลุ่มประชาชน การมีส่วนร่วมในเครือข่ายอาชญากรรม ผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประชาชน ทั่วไป เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบันที่การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมีความรุนแรงขึ้น อันจะเป็นประโยชน์ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม รวมถึงเพื่อปราบปรามการกระทำความผิด เกี่ยวกับยาเสพติดในลักษณะองค์กรอาชญากรรมซึ่งเป็นภัยร้ายแรงต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร และป้องกันการสนับสนุนการกระทำความผิดขององค์กรดังกล่าวในด้านต่าง ๆ

ข้อโต้แย้งของจำเลยที่ ๑ ที่ว่า ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑๔๕ วรรคสาม (๒) มิได้ นิยามว่า “การทำให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประชาชนทั่วไป” เป็นอย่างไร จึงเป็นบทบัญญัติที่คลุมเครือไม่อาจตีความให้ได้แน่ชัด การบังคับใช้บทบัญญัตินี้ดังกล่าว ยังมีความคลาดเคลื่อน ไม่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ขัดต่อหลักความเสมอภาค และเป็นบทบัญญัติ ที่เพิ่มเติมโทษ ไม่ใช่กฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง นั้น เห็นว่า ประมวล กฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑๔๕ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดโทษและความผิดอาญฐานผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย มีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ อันเป็น “ความผิดร้ายแรง เกี่ยวกับยาเสพติด” ตามบทนิยามศัพท์ในมาตรา ๑ โดยมาตรา ๑๔๕ วรรคสาม (๒) ได้บัญญัติ ถึงเหตุการณ์ที่มีระดับโทษหนักที่สุด กล่าวคือ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงห้าล้านบาท หรือประหารชีวิต หากการกระทำความผิดฐานดังกล่าว มีพฤติการณ์หรือลักษณะที่ทำให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประชาชน ทั่วไป ซึ่งเป็นถ้อยคำที่ต้องอาศัยการพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นรายกรณีไปและเปลี่ยนแปลง

ไปตามนโยบายของรัฐหรือสภาพสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลงตามกาลสมัย มีอาจให้คำจำกัดความหรือกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแน่นอนให้ครอบคลุมทุกกรณีได้ เจ้าหน้าที่หรือองค์กรตุลาการผู้บังคับใช้กฎหมายจำเป็นต้องแสวงหาความหมายของถ้อยคำดังกล่าวให้ถูกต้องตรงตามเจตนารมณ์ให้พอเหมาะพอควรแก่กรณีและเป็นธรรมแก่คู่ความ การบังคับใช้บทบัญญัติดังกล่าวจะต้องปรับบทกฎหมายให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงแห่งคดีและต้องพิสูจน์องค์ประกอบความผิด เจ้าหน้าที่หรือองค์กรตุลาการจึงมีอาจใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจ การกระทำความผิดซึ่งมีพฤติการณ์หรือลักษณะที่ทำให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประชาชนทั่วไป ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๕ วรรคสาม (๒) ถือเป็นเงื่อนไขการลงโทษทางภาวะวิสัยหรือพฤติการณ์ประกอบการกระทำ ซึ่งผู้กระทำไม่จำเป็นต้องรู้ข้อเท็จจริงในส่วนนี้ หากแต่เป็นข้อเท็จจริงที่วิญญูชนสามารถคาดหมายได้ว่าลักษณะของการกระทำนั้นทำให้เกิดผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประชาชนทั่วไป ผู้กระทำย่อมมีความผิด ความชัดเจนของกฎหมายอาญาตามหลักนิติธรรมจึงหมายถึงถ้อยคำในเนื้อหาของกฎหมายอาญาต้องสามารถทำให้บุคคลทั่วไปเข้าใจและคาดหมายผลทางกฎหมายของการกระทำได้ว่ากระทำความผิดและมีโทษตามที่กำหนดไว้ ดังนั้น การที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๕ วรรคสาม ได้กำหนดบทนิยามหรือคำอธิบายลักษณะการกระทำของบทบัญญัติดังกล่าวไว้ โดยใช้ถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง ทำให้กฎหมายดังกล่าวได้รับการปรับใช้ให้เหมาะสมกับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปตามกาลสมัย โดยศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการตีความเพื่อธำรงไว้ซึ่งความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประชาชนทั่วไปอันทำให้บรรลุวัตถุประสงค์แห่งกฎหมาย

มีข้อที่ต้องพิจารณาตามข้อโต้แย้งของจำเลยที่ ๑ ต่อไปว่า เมื่อมีกรณีกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดแตกต่างกับกฎหมายที่ใช้ในภายหลังการกระทำความผิด ให้ใช้กฎหมายในส่วนที่เป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิด ไม่ว่าจะในทางใด เว้นแต่คดีถึงที่สุดแล้ว แต่ในกรณีที่คดีถึงที่สุดแล้ว ถ้าผู้กระทำความผิดยังมิได้รับโทษ หรือกำลังรับโทษอยู่ และโทษที่กำหนดตามคำพิพากษาหนักกว่าโทษที่กำหนดตามกฎหมายที่บัญญัติในภายหลัง ให้ศาลกำหนดโทษเสียใหม่ตามกฎหมายที่บัญญัติในภายหลัง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓ (๑) ทั้งนี้ ในการปรับบทลงโทษของศาล ทำให้ผู้กระทำความผิดฐานมีอาญา มาตรา ๑๔๕ วรรคสาม ให้โทษไว้ในกรอบรอบเพื่อจำหน่ายตามพระราชบัญญัติอาญา มาตรา ๒๕๒๒ มาตรา ๖๖ วรรคสาม ที่ได้ยกเลิกไปแล้ว ต้องถูกพิจารณาปรับบทลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๔๕ วรรคสาม ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่เพิ่มเติมโทษจำเลย ไม่ใช่กฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดเป็นความผิด การที่ศาลนำมาตราดังกล่าวอันมีระวางโทษสูงสุดและเป็น

ผลร้ายมาใช้บังคับในชั้นขอให้กำหนดโทษใหม่แก่จำเลยจึงเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม ขัดต่อหลักความเสมอภาค นั้น เห็นว่า ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑๔๕ ได้มีการปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับเหตุการณ์โดยไม่มีบทลงโทษหนักขึ้นตามปริมาณของยาเสพติดให้โทษ แต่พิจารณาจากพฤติการณ์ในการกระทำความผิด บทบาทหน้าที่ของผู้กระทำความผิด และความร้ายแรงเป็นลำดับขั้นของการกระทำหรือผลของการกระทำ จึงไม่ใช่กรณีที่กฎหมายที่บัญญัติในภายหลังยกเลิกความผิดตามกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดไปเสียทีเดียว แต่เป็นกรณีที่กฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดแตกต่างกับกฎหมายที่ใช้ในภายหลังการกระทำความผิด ซึ่งเป็นดุลพินิจของศาลในการพิจารณาว่าควรปรับบทลงโทษตามมาตราใดและวรรคใดที่มีหลักเกณฑ์นัยเช่นเดียวกัน โดยปริมาณของยาเสพติดอาจถูกนำมาพิจารณาประกอบพฤติการณ์ความร้ายแรง กฎหมายอาญาโดยสภาพย่อมกำหนดกรอบโทษขั้นต่ำและขั้นสูงไว้ และให้ศาลใช้ดุลพินิจลงโทษให้ได้สัดส่วนกับความร้ายแรงตามพฤติการณ์แห่งคดีเป็นกรณีไป ความแตกต่างของผลและโทษในแต่ละคดีจึงเกิดขึ้นได้ ซึ่งหากจำเลยไม่เห็นด้วยกับการพิจารณาวินิจฉัยคำร้องขอกำหนดโทษใหม่ของศาลชั้นต้นก็มีสิทธิยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาต่อไปได้ เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑๔๕ วรรคสาม (๒) จึงมิได้เป็นบทบัญญัติที่ให้นำมาใช้บังคับย้อนหลังเพื่อเพิ่มเติมโทษจำเลยแต่อย่างใด

ดังนั้น เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายและผลกระทบต่อจำเลยผู้กระทำความผิดซึ่งมีเหตุการณ์ตามประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑๔๕ วรรคสาม (๒) แล้ว อาจเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอยู่บ้าง แต่มิได้ทำให้การอันนวยความยุติธรรมแก่จำเลยเสียไป ประโยชน์สาธารณะในการป้องกันและปราบปรามเครือข่ายการค้ายาเสพติดในประเทศและอาชญากรรมข้ามชาติซึ่งเป็นภัยร้ายแรงต่อความมั่นคงของรัฐ รวมถึงการป้องกันการแพร่กระจายยาเสพติดซึ่งเป็นการบั่นทอนสุขภาพของประชาชนเพื่อให้สังคมเกิดสภาวะแวดล้อมที่ปลอดภัยจากยาเสพติดย่อมมีมากกว่า เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน พอเหมาะพอควรแก่กรณี มิได้กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคล รวมทั้งได้ระบุนเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายยาเสพติด พ.ศ. ๒๕๖๔ นอกจากนี้ บทบัญญัติดังกล่าวยังใช้บังคับแก่ผู้ฝ่าฝืนอย่างเสมอกันภายใต้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างเท่าเทียมกัน และไม่เป็นการใช้กฎหมายที่มีโทษทางอาญาย้อนหลังเป็นผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิด ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๑๔๕ วรรคสาม (๒)
ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง

(นายนครินทร์ เมฆไตรรัตน์)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ