

**แนวทางการพิจารณาสิ่งคดีในความผิดฐานมียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมายที่กระทำก่อนกฎหมายยาเสพติดใหม่ใช้บังคับกรณีมีพยานหลักฐานประกอบว่าเป็นการมียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย**

ในกรณีที่มีพยานหลักฐานอันเป็นข้อเท็จจริงที่รับฟังได้ว่าเป็นการครอบครองยาเสพติดให้โทษประเภท ๑ (เมทแอมเฟตามีน) ไว้เพื่อจำหน่าย คดีที่ผู้ต้องหากระทำความผิดก่อนกฎหมายใหม่ใช้บังคับ (ก่อนวันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๖๔)

เมื่อพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อหาแก่ผู้ต้องหาในความผิดข้อหา มียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายดังกล่าวแล้วอันเป็นความผิดที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำในขณะที่ใช้บังคับกฎหมายฉบับเดิมอยู่ แต่เมื่อตามพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายยาเสพติด พ.ศ. ๒๕๖๔ มาตรา ๔ ได้ยกเลิก พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕ มาตรา ๖๖ ดังกล่าวและให้ใช้บังคับประมวลกฎหมายยาเสพติดฉบับใหม่ ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๖๔ เป็นต้นไป ก็ไม่ปรากฏว่าตามประมวลกฎหมายยาเสพติดได้กำหนดความผิดในข้อหา มียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยตรงแต่อย่างใด โดยตามประมวลกฎหมายยาเสพติดได้บัญญัติถึงการกระทำความผิดในส่วนที่เกี่ยวข้องกับประเด็นการครอบครองยาเสพติดให้โทษไว้ในมาตรา ๙๐<sup>๑</sup> ที่บัญญัติองค์ประกอบความผิดไว้เฉพาะในกรณีที่เป็น “การครอบครอง” เท่านั้น มิได้บัญญัติถึง “การครอบครองเพื่อจำหน่าย” เป็นองค์ประกอบความผิดไว้ในมาตรา ๙๐ โดยตรง แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากตามมาตรา ๙๐ แห่งประมวลกฎหมายยาเสพติดดังกล่าวได้บัญญัติถึงองค์ประกอบความผิดที่เกี่ยวกับยาเสพติดอีกประการหนึ่งคือ “จำหน่าย” โดยมาตรา ๑ แห่งประมวลกฎหมายยาเสพติดได้นิยามความหมายของคำว่า “จำหน่าย”<sup>๒</sup> นั้น “ให้หมายความรวมถึงมีไว้เพื่อจำหน่าย” ดังนั้น แม้จะไม่ปรากฏชัดแจ้งโดยตรงตามความในมาตรา ๙๐ แห่งประมวลกฎหมายยาเสพติดว่ามีการระบุข้อความ “การครอบครองเพื่อจำหน่าย” ไว้โดยตรง แต่ด้วยความหมายของคำว่า จำหน่ายให้หมายความรวมถึงมีไว้เพื่อจำหน่ายดังกล่าว จึงถือว่าความผิดตามข้อหา มียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายที่ได้เกิดขึ้นและมีการแจ้งข้อหาไว้ก่อนที่จะมีการบังคับใช้ประมวลกฎหมายยาเสพติดอันเป็นความผิดตามกฎหมายแก่นั้น ยังคงเป็นความผิดตามกฎหมายที่บังคับใช้ใหม่อยู่ กรณีจึงมีประเด็นให้ต้องพิจารณาว่าในชั้นพิจารณาสำนวนของพนักงานอัยการตั้งแต่วันที่กฎหมายใหม่ใช้บังคับ (๙ ธันวาคม ๒๕๖๔) จะมีความเห็นและคำสั่งในข้อหา มียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย (ซึ่งพนักงานสอบสวนจะมีความเห็นไว้ในสำนวนที่เสนอมา) ที่เข้าลักษณะดังกล่าว อย่างไร

<sup>๑</sup> มาตรา ๙๐ ห้ามผู้ใดผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท ๑ เว้นแต่เป็นกรณีที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา ๓๔ หรือมาตรา ๓๕ (๓)

<sup>๒</sup> “จำหน่าย” หมายความว่า ขาย แลกเปลี่ยน จำย แจก หรือให้โดยมีสิ่งตอบแทนหรือผลประโยชน์อย่างอื่น และให้หมายความรวมถึงมีไว้เพื่อจำหน่าย

โดยสภาพของข้อเท็จจริงที่พยานหลักฐานรับฟังได้ว่าผู้ต้องหาได้มียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ซึ่งข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานก็รับฟังได้มาโดยตลอดตั้งแต่ก่อนใช้กฎหมายใหม่มาจนกระทั่งใช้บังคับกฎหมายใหม่ เมื่อความหมายขององค์ประกอบความผิดตามกฎหมายใหม่ในมาตรา ๙๐ แห่งประมวลกฎหมายยาเสพติด คำว่า“จำหน่าย” ให้ความหมายรวมถึง “มีไว้เพื่อจำหน่าย” ด้วย ดังนั้น จึงถือได้ว่าการมียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายของผู้ต้องหานั้นยังรับฟังได้ว่าเป็นความผิดอยู่เช่นเดิมแม้ใช้บังคับกฎหมายใหม่แล้ว จึงพิจารณาสั่งฟ้องผู้ต้องหาในข้อหา มียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ซึ่งการระบุข้อหาจะต้องระบุข้อหาให้ครบถ้วนตามองค์ประกอบความผิดของกฎหมายเก่าและกฎหมายใหม่โดยข้อหาที่จะใช้ตั้งแต่วันที่บังคับใช้กฎหมายใหม่จะเป็นข้อหา “จำหน่ายยาเสพติดให้โทษประเภท ๑ (เมทแอมเฟตามีน) โดยการมีไว้เพื่อจำหน่าย” ซึ่งใช้เป็นข้อหาในคำสั่งฟ้องของพนักงานอัยการ ในคำฟ้อง ตลอดจนเป็นข้อความอยู่ในคำบรรยายคำฟ้อง ส่วนการอ้างบทกฎหมายท้ายคำฟ้องจะอ้างบทบัญญัติกฎหมายใหม่ตามประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๙๐, ๑๔๕ และบทบัญญัติความผิดตามกฎหมายเก่าพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๕, ๖๖ รวมทั้งอ้างประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓

อนึ่ง เนื่องจากมีการบังคับใช้กฎหมายใหม่โดยมีการระบุเชื่อมโยงระหว่างความหมายของคำว่า “จำหน่าย” กับ “มีไว้เพื่อจำหน่าย” เมื่อการกระทำของผู้ต้องหาอยู่ในความหมายของคำว่า “จำหน่าย” อันเป็นองค์ประกอบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายยาเสพติด มาตรา ๙๐ ที่ใช้บังคับของกฎหมายใหม่จึงให้ดำเนินการแจ้งให้พนักงานสอบสวนทำการแจ้งข้อหาแก่ผู้ต้องหาว่าการกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิดที่เข้าลักษณะของคำว่าจำหน่ายตามประมวลกฎหมายยาเสพติดที่ใช้บังคับใหม่ก่อนยื่นฟ้องด้วย

กรณีดังกล่าวนี้เป็นเรื่องกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดแตกต่างกับกฎหมายที่ใช้ในภายหลังการกระทำความผิด ซึ่งต้องใช้กฎหมายในส่วนที่เป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิดไม่ว่าในทางใด ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓ (ฎ.๒๑๓๙/๒๕๖๒ ฎ.๑๓๐๓/๒๕๐๓ ฎ.๘๑๕/๒๕๐๕<sup>๓</sup>) เมื่อประมวลกฎหมายยาเสพติดยังคง

---

<sup>๓</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๓๐๓/๒๕๐๓ ในความผิดฐานเจ้าพนักงานปลอมหนังสือแม้กฎหมายลักษณะอาญา มาตรา ๒๒๙ และ ๒๓๐ กำหนดโทษจำคุก ตั้งแต่ ๕ ปี ขึ้นไปจนถึง ๑๐ ปีก็จริง แต่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๖๑ กำหนดโทษว่า ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน ๑๐ ปี ซึ่งไม่กำหนดอัตราโทษอย่างต่ำไว้ เมื่อกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะศาลทำการพิจารณาเป็นเช่นนี้ ในการวินิจฉัยกรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๗๖ จึงต้องถือเอาตามนั้น แม้จะไม่ได้ระบุว่ามาตราใดตรงกับมาตราของกฎหมายเดิมมาตราไหน แต่ก็อาจเห็นจากบทบัญญัติของกฎหมายเก่า และใหม่ได้อยู่ในตัวแล้ว เมื่อจำเลยรับสารภาพตามฟ้อง ศาลจึงสั่งไม่ให้สืบพยาน เช่นนี้ ย่อมเป็นการชอบแล้ว เพราะการที่ศาลจะต้องฟังพยานโจทก์หรือไม่เป็นเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณา (ประชุมใหญ่ครั้งที่ ๒๒/๒๕๐๓)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๘๑๕/๒๕๐๕ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒ วรรค ๑ วางหลักให้พิจารณาความผิดของจำเลยและลงโทษตามกฎหมายในขณะที่จำเลยกระทำการอันถูกกล่าวหา และแม้ว่าได้มีการยกเลิกกฎหมายนั้นเสียแล้วมาตรา ๒ วรรคสอง และมาตรา ๓ ก็ให้พิจารณาใช้กฎหมายใหม่เฉพาะแต่เมื่อเป็นคุณแก่จำเลยเท่านั้นถ้ากฎหมายใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย ก็ยังใช้กฎหมายเก่าบังคับคดี

บัญญัติให้การจำหน่ายหมายความรวมถึง การมีไว้เพื่อจำหน่าย การกระทำของผู้ต้องหาจึงมีหลักฐานรับฟังได้ว่าเป็นความผิดอยู่ตามข้อหาเดิมและเป็นความผิดอยู่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๐ และต้องรับโทษตาม มาตรา ๑๔๕ ซึ่งกฎหมายที่บัญญัติในภายหลังเป็นคุณแก่ผู้ต้องหามากกว่าเพราะไม่ได้มีการกำหนดอัตราโทษขั้นต่ำไว้ จึงต้องใช้กฎหมายในส่วนที่เป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓ ดังนั้น เมื่อการกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิดทั้งกฎหมายเก่าและกฎหมายใหม่ จึงสั่งฟ้องผู้ต้องหาตามบทบัญญัติของกฎหมายเดิมและบทบัญญัติของกฎหมายใหม่ โดยบรรยายคำฟ้องให้ตรงกับข้อกฎหมายที่ขณะกระทำความผิด และภายหลังการกระทำความผิดให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓ เพื่อให้ศาลปรับใช้กฎหมายในส่วนที่เป็นคุณเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด โดยไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งยุติการดำเนินคดีเพราะกรณีดังกล่าวไม่เข้าเงื่อนไข ระบุคดี และไม่ต้องออกคำสั่งไม่ฟ้องในความผิดตามกฎหมายเก่า เนื่องจากกรณีตามข้อเท็จจริงในคดีนี้ ไม่ต้องด้วยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒ วรรคสอง เพราะกฎหมายใหม่ที่บัญญัติในภายหลังไม่ได้ยกเลิกให้ การกระทำความผิดที่ผู้ต้องหากระทำลงไปในขณะที่กฎหมายเก่าใช้บังคับไม่เป็นความผิดตามกฎหมายที่บัญญัติ ในภายหลัง