



### บทที่ 3

## ปัญหาข้อกฎหมายในการบังคับใช้ พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545

จากแนวคิดซึ่งเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปทุกประเทศทั่วโลกว่าผู้ติดยาเสพติด เป็นเพียงผู้ป่วยมิใช่ อาชญากร จำเป็นต้องได้รับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพ และหากสามารถแก้ไขฟื้นฟูสมรรถภาพของผู้ติดยาเสพติดนั้นให้กลับคืนดีได้ ก็จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ติดยาเสพติดเอง และเป็นประโยชน์ให้แก่ชาติได้เป็นอย่างดี

การแก้ปัญหายาเสพติดนั้น แต่เดิมรัฐได้ใช้มาตรการในการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดในระบบสมัครใจ และระบบต้องโทษ เพื่อลดความต้องการยาของผู้ติดยาเสพติด แต่มาตรการดังกล่าวก็ไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร เนื่องจากมีปัญหาและอุปสรรคหลายด้าน โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ติดยาเสพติดไม่สามารถเลิกเสพยาเสพติดได้ เพราะสาเหตุใหญ่มาจากผู้ติดยาเสพติดที่เข้ามารักษา ยังไม่มีความตั้งใจจริงในการที่จะเลิกยาเสพติดจะเห็นได้จากการกลับไปเสพซ้ำแล้วกลับมารักษาใหม่ที่มีอย่างต่อเนื่อง และการแก้ไขผู้ติดยาเสพติดโดยการจำคุกนั้นกรมราชทัณฑ์ได้ทำการศึกษามาแล้วพบว่าผู้ต้องขังที่พ้นโทษออกไปแล้วยังกลับไปเสพยาเสพติดอีกสาเหตุหนึ่งเป็นเพราะว่าผู้ต้องขังเหล่านั้นไม่ได้รับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพที่เหมาะสม

ปัจจุบันพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545จึงได้นำเอาระบบบังคับบำบัดรักษา ซึ่งมีหลักการให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร คือ พนักงานสอบสวน คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด และอัยการ บังคับส่งตัวผู้ต้องหาที่ผ่านการตรวจพิสูจน์แล้วว่าเป็นผู้ติดยาเสพติด ไปเข้ารับการบำบัดรักษา ณ ศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพได้ โดยถือว่าผู้ต้องหาเป็นเพียงผู้เข้ารับการบำบัดรักษามิใช่จำเลย หรือนักโทษแต่เป็นผู้ป่วย

พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 นี้ วางมาตรการให้ผู้ติดยาเสพติดที่ตกเป็นผู้ต้องหา เข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพเพื่อให้หายขาดจากการติดยาเสพติด ซึ่งจะส่งผลในด้านการเพิ่มประสิทธิภาพในทางกระบวนการยุติธรรม ควบคุม ระวังและปราบปรามอาชญากรรมให้ความคุ้มครอง ป้องกันและรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมซึ่งใน

<sup>1</sup> นางวชิรา เศวตนันท์, "การบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ต้องขังติดยาเสพติดในรูปแบบชุมชนบำบัด," วารสารกรมราชทัณฑ์. (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ทัณฑ์วิทยา, 2542): หน้า 1.

ทางนโยบายนั้นถือว่าเป็นเรื่องที่ถูกต้อง แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายดังกล่าวมีลักษณะที่ให้อำนาจรัฐในการใช้อำนาจจำกัดตรอนสิทธิเสรีภาพผู้ติดยาเสพติดบางประเภทตั้งนั้น มาตรการดังกล่าวจึงต้องอยู่ภายใต้หลักการที่มุ่งไปสู่ความคิดในทางยุติธรรม (Idea of Justice) ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่อาจถูกกระทบกระเทือนจากรัฐ รวมทั้งการจะใช้อำนาจรัฐก็ต้องทำเท่าที่กฎหมายให้อำนาจไว้ และจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายเท่านั้น

จากการที่ผู้เขียน ทำการศึกษาหลักกฎหมายภายใต้ พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 พบว่ากฎหมายฉบับดังกล่าว ยังมีข้อกฎหมายบางประการที่ยังมิได้ ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิเสรีภาพ แก่ผู้รับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพอย่างเพียงพอ และยังคงขาดความชัดเจนมีปัญหาช่องว่าง หรือข้อบกพร่องในการบังคับใช้กฎหมายอยู่หลายประการดังนี้

### 3.1 การให้อำนาจองค์กรของรัฐในการใช้มาตรการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด

การใช้มาตรการทางกฎหมายในการบังคับบำบัดผู้ติดยาเสพติด เป็นการใช้อำนาจรัฐเพื่อเป็นการคุ้มครองป้องกันสังคมจากอาชญากรรม ทำให้สังคมมีความสงบเรียบร้อยและในขณะเดียวกันก็ต้องให้ความยุติธรรมแก่ผู้ถูกบังคับบำบัดรักษาด้วย? เนื่องจากสังคมที่เป็นระเบียบ มีความมั่นคง อาจจะไม่ใช้สังคมที่มีความยุติธรรม และรัฐบาลที่มีอำนาจ เพราะได้รับความยินยอมจากประชาชนก็ไม่จำเป็นว่าจะต้องเป็นรัฐบาลที่ก่อให้เกิดความยุติธรรมได้เสมอไป

ดังนั้น อำนาจอย่างเดียวจึงไม่สามารถสร้างความเป็นธรรมได้ แต่ต้องเกิดจากการใช้อำนาจอย่างเป็นธรรมด้วย ซึ่งปัญหาในประเด็นนี้ คือ รัฐจะใช้อำนาจอย่างเป็นธรรมได้อย่างไร ในการบำบัดรักษา ซึ่งจะต้องมีทั้งความชอบธรรม หรือมีเหตุผลเป็นที่ยอมรับของประชาชน และสังคมของประเทศต่าง ๆ กล่าวคือ อำนาจรัฐในการบัญญัติกฎหมายจะต้องคำนึงถึงเหตุผลที่ถูกต้อง ไม่ว่าจะประกอบด้วยบทลงโทษหรือไม่ก็ตาม ต้องไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้เพื่อเป็นประกันให้เกิดความมั่นใจว่าประชาชนจะไม่ถูกรบกวนสิทธิของตน

สำหรับหลักการตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 แม้จะมีเจตนารมณ์ที่ดีที่จะเอื้อประโยชน์อย่างมากกับผู้ติดยาเสพติด แต่ก็ยังถูกวิพากษ์วิจารณ์โดยเฉพาะ ในประเด็นที่ว่าบทบัญญัติได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารในการบังคับผู้ต้องหาเข้ารับ

<sup>2</sup> ปรีดี เกษมทรัพย์, "คำอธิบาย เรื่อง อำนาจ ความชอบธรรม และขอบเขตของรัฐในการบัญญัติกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน," *วารสารนิติศาสตร์* ปีที่ 11 ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2523): หน้า 399-400.

การบำบัดรักษาและฟื้นฟู อันได้แก่ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และ คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดซึ่งประกอบด้วยบุคคลจาก ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม จิตแพทย์ หรือ แพทย์ นักจิตวิทยา ผู้ทรงคุณวุฒิตามกฎกระทรวง และผู้แทนกรมคุมประพฤติ<sup>3</sup> โดยไม่ผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาล และโดยเฉพาะมาตรการชะลอฟ้องภายใต้บทบัญญัติที่กำหนดให้มีการควบคุมตัวบุคคลด้วยซึ่งต่างจากมาตรการชะลอฟ้องทั่วไปที่กำหนดให้มีการมารายงานตัวต่อเจ้าพนักงาน จึงอาจพิจารณาได้ว่าการให้อำนาจฝ่ายบริหารเข้ามามีอำนาจทำการพิจารณาอรรถคดีซึ่งขาดความผิด และลงโทษทางอาญาแก่บุคคลได้เองซึ่งอาจเป็นการขัดต่อ

(1) หลักนิติธรรม (The Rule of Law) มาจากแนวคิดที่ถือว่ากฎหมายเป็นเครื่องมือในการสร้างสังคม และการปกครองที่ดีนั้นต้องมาจากการปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย หลักนี้มีอยู่ในรัฐที่มีแนวความคิดเรื่อง นิติรัฐ หมายถึง รัฐที่นับถือกฎหมาย หรือยกย่องกฎหมายเป็นใหญ่ กล่าวคือ เป็นรัฐที่ยอมอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย และหลักนิติรัฐนี้จะให้ความคุ้มครองแก่ประชาชนว่า การดำเนินงานใดๆก็ต้องเป็นไปตามกฎหมายมิใช่อำเภอใจของผู้ปกครองประเทศ ซึ่งปรากฏตามคำอธิบายของ อัลเบิร์ต เวนนีไดซี (Albert Venn Dicey) นักนิติศาสตร์ชาวอังกฤษ ในหนังสือกฎหมายรัฐธรรมนูญ (The Law of Constitution)ว่า หมายถึง การปกครองที่ฝ่ายบริหารที่ไม่มีอำนาจอำเภอใจ คือ เป็นการปกครอง ซึ่งบุคคลไม่อาจถูกลงโทษหรือถูกบังคับตามกฎหมายให้ต้องรับโทษทางร่างกาย ทางทรัพย์สิน นอกจากจะเป็นผลของการละเมิดกฎหมายโดยชัดแจ้งซึ่งต้องได้รับการพิสูจน์แล้วตามวิธีพิจารณาทางกฎหมายต่อหน้าศาลยุติธรรมของประเทศเป็นผู้พิจารณาพิพากษา<sup>4</sup>

(2) หลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Power) หมายถึง การแบ่งแยกองค์กรให้ทำหน้าที่แตกต่างกันออกไปเท่านั้น ทั้งนี้มาจากหลักที่ว่า อำนาจอธิปไตยแห่งรัฐนั้นไม่อาจถูกแบ่งแยก เพื่อเป็นเจ้าของคนละส่วนกัน คงแบ่งแยกได้เพียงแค่ตามลักษณะการใช้หรือตามหน้าที่ของแต่ละองค์กรการแบ่งแยกนั้น ซึ่งสำหรับประเทศไทยแบ่งออกเป็น 3 ฝ่ายได้แก่ ฝ่ายนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ กล่าวคือ ในทางปฏิบัติระบบงานกระบวนการยุติธรรมจะแสดงออกทางฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้กำหนดกฎหมาย ฝ่ายบริหารจะเป็นผู้ปฏิบัติตามนโยบาย และบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษา ฝ่ายตุลาการจะผู้ใช้ดุลพินิจในการพิจารณาและตัดสินคดี และองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐต้องไม่ก้าวร้าวกันทำงาน และต้องช่วยควบคุมระหว่างกัน โดยมาจากแนวคิดที่ว่า การรวบรวม

<sup>3</sup> พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545, มาตรา 12.

<sup>4</sup> วิชา มหาคุณ, ผลกระทบกระเทือนของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อสิทธิในการดำเนินคดีทางกระบวนการยุติธรรม, เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่องกฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนในประเทศไทย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 26-27 เมษายน 2523 อุดลำนานา

อำนาจเบ็ดเสร็จอยู่ที่องค์กรเดี่ยวนั้นจะก่อให้เกิดการกดขี่ข่มเหงจากผู้ครองอำนาจ ทำให้ราษฎรขาดหลักประกันต่อความเสี่ยงในการถูกใช้อำนาจอย่างไม่เป็นธรรม

(3) หลักแห่งการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Right) มีหลักการกำหนดไว้ใน ข้อที่10ว่า<sup>5</sup> “ทุกคนมีสิทธิโดยเสมอภาคเต็มที่ในอันที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมและเปิดเผยจากศาลที่มีอิสระและเที่ยงธรรม ในการกำหนดสิทธิ และหน้าที่ของตนและการกระทำผิดอาชญาใดๆที่ตนถูกกล่าวหา”

จากประเด็นดังกล่าวผู้เขียน ได้ทำการศึกษาและค้นคว้าแล้วพบว่ามีความเห็นของนักกฎหมายแยกออกเป็นสองฝ่ายด้วยกัน

ฝ่ายแรกเห็นว่า การนำตัวผู้ต้องหาในคดีอาชญาเสพติดมาบังคับบำบัดรักษา และฟื้นฟูสมรรถภาพนี้มิใช่เป็นมาตรการในการนำตัวบุคคลมาลงโทษทางอาญา แต่เป็นการนำบุคคลเข้าสู่โครงการหลบเลี่ยงการถูกตัดสินลงโทษ โดยใช้มาตรการแทนการดำเนินคดีอาญา (Diversion) โดยที่ผู้ที่ถูกบังคับบำบัดรักษายังมิได้เป็นจำเลยหรือ นักโทษแต่เป็นเพียงผู้ถูกคุมขังเท่านั้น ซึ่งหากผู้ต้องหาไม่ประสบความสำเร็จจากการใช้มาตรการดังกล่าว ก็ต้องถูกดำเนินการตามขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธีเพื่อใช้อำนาจศาลในการพิจารณาพิพากษาลงโทษทางอาญาต่อไป และผู้ติดยาเสพติดจะได้รับการบำบัดรักษาอย่างรวดเร็ว ไม่ต้องรอการพิจารณาพิพากษาของศาลซึ่งโดยมากมักจะเป็นไปอย่างล่าช้า เนื่องจากคดีความในศาลมีมากมาย ดังนั้น การใช้อำนาจดำเนินการโดยฝ่ายบริหารโดยไม่ผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาลตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545นี้จึงมิได้ขัดต่อหลักกฎหมายข้างต้นที่ว่าบุคคลมีอาชญาจะถูกลงโทษที่มีลักษณะในทางอาญา โดยองค์กรอื่นใดที่มีไม่ใช่ศาลสถิตยุติธรรม

ส่วนอีกฝ่ายเห็นว่า รัฐต้องใช้อำนาจอย่างชอบธรรมในการบังคับบำบัดรักษากล่าวคือ ต้องมีการตรากฎหมาย โดยผู้มีอำนาจ และเนื้อหาของกฎหมายนั้นต้องมีเหตุผลซึ่งยอมรับได้ และการบังคับใช้กฎหมายนั้นจะต้องผ่านองค์กรที่มีอำนาจโดยชอบธรรม และเป็นที่ยอมรับของประชาชน นั่นคือ องค์กรตุลาการ หรือศาลซึ่งมีความชอบธรรมในการใช้อำนาจในการบังคับบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด ซึ่งการดำเนินการในลักษณะนี้จะมีการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามหลัก นิติธรรม คือมีการจับกุม สอบสวน ฟ้องร้องต่อศาลโดยผู้มีอำนาจตามกฎหมาย และได้รับ

<sup>5</sup> วีระ โฉบายะ, กฎหมายสิทธิมนุษยชน, พิมพ์ครั้งที่9 (กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดแสงจันทร์การพิมพ์,

การพิจารณาจากฝ่ายตุลาการซึ่งมีบุคลากรที่มีความเป็นอิสระ เป็นกลาง มีจิตสำนึกในการรักษาผลประโยชน์ของสังคมส่วนรวม และเป็นที่ยอมรับของสังคมเป็นผู้กำหนดมาตรการแก่ผู้ติดยาเสพติด ซึ่งในต่างประเทศส่วนมากก็จะใช้กระบวนการทางศาลหรือฝ่ายตุลาการเข้ามาจัดการในการนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่มาตรการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพ

ในทรรศนะของผู้เขียนนั้นเห็นว่าการใช้ มาตรการแทนการดำเนินคดีอาญา(Diversion) ในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นมาตรการที่ถูกต้อง และเหมาะสมแล้วในการนำมาบังคับใช้กับตัวผู้ติดยาเสพติด เพื่อเบี่ยงเบนผู้ติดยาเสพติดให้เข้าสู่กระบวนการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพแทนการลงโทษ เพราะการใช้มาตรการลงโทษนั้นไม่สามารถทำให้ผู้ติดยาเสพติดหายขาดจากการติดยาเสพติดได้

อย่างไรก็ดีในประเด็นสำคัญที่พึงพิจารณานี้มีอยู่ว่าการใช้มาตรการแทนการดำเนินคดีอาญา (Diversion) ในการบำบัดรักษาและ ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดนั้น ควรจะใช้มาตรการแทนการดำเนินคดีอาญาโดยฝ่ายบริหาร หรือโดยตุลาการ

การนำมาตราการแทนการดำเนินคดีอาญา(Diversion) เป็นแนวคิดในการเปลี่ยนรูปแบบการดำเนินคดีอาญาโดยไม่นำกระบวนการยุติธรรมตามแบบพิธี หมายถึง วิธีการทุกชนิดที่นำมาใช้แทนการร้องทุกข์ จับกุม ฟ้องร้องพิจารณาคดีหรือการลงโทษ มาใช้กับผู้กระทำความผิดซึ่ง โดยมีแนวคิดและเหตุผลของการใช้มาตรการแทนการดำเนินคดีอาญาสืบเนื่องมาจาก<sup>6</sup> การเปลี่ยนมุมมองวัตถุประสงค์ในการดำเนินคดีอาญามาเป็นมุ่งเน้นให้ผู้กระทำผิดได้ปรับปรุงแก้ไข และกลับตัวเป็นคนดีมีใช้มุ่งเน้นเพียงดำเนินคดีกับผู้ต้องหาเพื่อลงโทษกับทั้งเห็นว่าผู้กระทำผิดบางคนเป็นผู้ไม่สมควรได้รับโทษ เนื่องจากมิได้มีเจตนาชั่วร้าย แฝงอยู่ในการกระทำ แต่ได้กระทำผิดด้วยเหตุบางประการ

รูปแบบ และวิธีการให้มาตรการแทนการดำเนินคดีอาญา(Diversion) ตามแนวคิดการฟื้นฟูผู้กระทำความผิด มีหลายวิธีการด้วยกัน อาทิ

(1) การคุมประพฤติ (Probation) มาจากการแนวคิดในการป้องกันสังคม และการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด เป็นมาตรการแทนการดำเนินคดีอาญา โดยนำตัวผู้กระทำความผิดออกจากกระบวนการยุติธรรม โดยการคุมประพฤติ ซึ่งเป็นวิธีปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดตามคำพิพากษาของศาลโดยวิธีการหลีกเลี่ยงการจำคุก และให้สังคม หรือชุมชนมาดูแลแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดแทน ซึ่งเป็นการให้โอกาสผู้กระทำความผิดกลับตนเป็นคนดี และใช้ชีวิตอยู่ใน

<sup>6</sup> ศิริศักดิ์ ดิยะพรรณ, "มาตรการแทนการดำเนินคดีอาญา," *วารสารอัยการ* 14 (สิงหาคม2534): หน้า 67.

สังคมได้เช่นปกติภายใต้เงื่อนไขและ ระยะเวลาที่ศาลกำหนด โดยมีพนักงานคุมประพฤติเป็นผู้ดูแลให้คำแนะนำ<sup>7</sup>

(2) การชะลอการฟ้อง(Suspend Prosecution) เป็นการที่พนักงานอัยการรอการสั่งฟ้องคดีไว้ เพื่อคุมความประพฤติของผู้กระทำความผิด ในระยะเวลาที่กำหนด โดยมีเงื่อนไขว่าถ้าผู้กระทำความผิดปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดพนักงานอัยการก็จะสั่งไม่ฟ้องคดีนั้น ซึ่งทำให้ผู้นั้นพ้นจากการเป็นผู้ถูกฟ้องคดี ในกรณีผู้กระทำความผิดประพฤติผิดเงื่อนไขที่กำหนดพนักงานอัยการก็จะระงับคำสั่งชะลอฟ้องนั้นแล้วก็จะออกคำสั่งฟ้องคดีต่อไป<sup>8</sup>

สำหรับการนำมาตราการแทนการดำเนินคดีอาญามาใช้ในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ภายใต้พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดพ.ศ.2545 เป็นการให้อำนาจฝ่ายบริหารนำตัวผู้ติดยาเสพติดไปบังคับรักษา ณ ศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพ โดยไม่ต้องได้รับการพิจารณาจากศาล ในการใช้อำนาจรัฐในลักษณะนี้ ผู้เขียนได้ทำการศึกษาและ วิเคราะห์ถึงความเหมาะสมได้ดังนี้

การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในการบังคับบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดนั้น ผู้ติดยาเสพติดจะได้รับการบังคับบำบัดรักษาที่รวดเร็ว แต่อย่างไรก็ดี การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในการบังคับบำบัดรักษาและ ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ก็เป็น

1. การขัดหลักการแบ่งแยกอำนาจ
2. การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล และ
3. รวมตลอดถึงขัด หรือแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

หากทั้งการพิจารณาคดีนั้นไม่ผ่านกระบวนการขั้นตอนแห่งการพิสูจน์ความผิดจนกว่าจะแน่ใจว่าผู้ต้องหา หรือจำเลยได้กระทำความผิดโดยปราศจากข้อสงสัย อันเป็นหลักประกันอย่างหนึ่งที่คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาด้วย และเนื่องจากเป็นการดำเนินกระบวนการบังคับบำบัดอย่างรวดเร็วจึงมีข้อสงสัยว่าการดำเนินกระบวนการเช่นนั้นได้กระทำโดยมีการศึกษาถึงผลกระทบต่อวิถีชีวิตของผู้ถูกบังคับเข้ารับการบำบัดรักษาแล้วหรือไม่ ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่า การใช้อำนาจรัฐในการบำบัดรักษาและ ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดควรเป็นอำนาจของศาล ซึ่งเป็นอำนาจของฝ่าย

<sup>7</sup> หม่อมหลวง ไกรฤทธิ เกษมสันต์, เอกสารวิจัยส่วนบุคคล, บทบาทของกรมคุมประพฤติในการป้องกันอาชญากรรม มิติใหม่ในกระบวนการยุติธรรม, 2539, หน้า13

<sup>8</sup> เรวดี จำเริญ, "การชะลอการฟ้อง," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2522), หน้า81.

ตุลาการมากกว่าอำนาจของฝ่ายบริหาร แม้ในจะมีข้อโต้แย้งว่าการพิจารณาของศาลโดยมากจะเป็นไปอย่างลำช้าเนื่องจากคดีของศาลมีมากมายหลายประเภท

### 3.2 การใช้อำนาจทางกฎหมายในการบังคับบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด

การบังคับบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดภายใต้พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดพ.ศ. 2545 เป็นการนำมาตรการแทนการดำเนินคดีอาญามาใช้บังคับ (Diversion) โดยให้อำนาจรัฐของฝ่ายบริหาร บังคับให้ผู้ต้องหาที่ได้รับการตรวจพิสูจน์แล้วว่าเป็นผู้ติดยาเสพติดต้องเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพ ณ ศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพ โดยไม่ต้องนำตัวผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามปกติ แต่ทั้งนี้บทบัญญัติดังกล่าว ก็ได้กล่าวถึงความสมัครใจของผู้ต่อนั้นดังเช่นการใช้มาตรการแทนการดำเนินคดีอาญาในกรณีทั่วไปจึงมีการวิพากษ์วิจารณ์ และมีผู้โต้แย้งว่าการบังคับบำบัด ในการนำตัวผู้ต้องหาเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดภายใต้พระราชบัญญัตินี้เป็นมาตรการที่ไม่ให้สิทธิผู้ต้องหาในการเลือกนำข้อพิพาทของตนเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมตามปกตินั้นเป็นการใช้อำนาจรัฐถูกต้องตามกฎหมายแล้วหรือไม่ โดยได้มีนักวิชาการให้ความเห็นแบ่งออกเป็นสองฝ่ายด้วยกัน

โดยฝ่ายแรกเห็นว่าการใช้ระบบการบังคับบำบัดรักษาเป็นระบบที่ถูกต้องแล้วให้เหตุผลว่า ยาเสพติดทุกประเภทมีแต่โทษไม่มีคุณประโยชน์ นำไปสู่การประกอบอาชญากรรมมีผลกระทบกระเทือนถึงสังคมส่วนรวม และเศรษฐกิจของประเทศชาติ ซึ่งแต่เดิมเราใช้ระบบการลงโทษจำคุก โดยวิธีการหักดิบ และใช้ระบบสมัครใจเข้ารับการบำบัดรักษา แต่ก็ไม่ได้ผลเท่าที่ควรดังที่ได้กล่าวมา

อย่างไรก็ดีได้มีผู้วิจัยหลายคนทำวิจัยเกี่ยวกับการหามาตรการมาบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดให้หายขาดจากการติดยาเสพติดซึ่งขอยกตัวอย่างดังนี้

จากรายงานผลการวิจัยของ อาจารย์ไชยยศ เหมะรัชตะ<sup>9</sup> สรุปผลการวิจัยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพว่า

ประการแรก กฎหมายที่มีอยู่มุ่งหมายถึงตัวยาเสพติดเป็นสำคัญ มิได้มีกฎหมายที่จะมุ่งหมายถึงการแก้ไขตัวบุคคล ทำให้มีมาตรการในเรื่องการบำบัดรักษาผู้เสพติดมีความไม่แน่นอน

<sup>9</sup>ไชยยศ เหมะรัชตะ, ปัญหายาเสพติด: การศึกษาวิเคราะห์ในแง่กฎหมาย, รายงานการวิจัย (จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525)

ฉะนั้นควรที่จะรวบรวมกฎหมาย กฎกระทรวง หรือข้อบังคับต่างๆเกี่ยวกับการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดมาไว้ ณ ที่เดียวกัน

ประการที่สอง มาตรการในด้านการบำบัดรักษา และวิธีปฏิบัติไม่รัดกุมเพียงพอกล่าวคือ กรณีการบำบัดรักษาผู้เสพยาเสพติดโดยสมัครใจยังไม่มีมาตรการที่จะควบคุมคนไข้จนกว่าจะหาย เป็นปกติ

ประการที่สาม การกำหนดขั้นตอนในการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพ ควรกำหนดไว้อย่างชัดเจน ตลอดจนการควบคุมคนไข้อย่างใกล้ชิด และการติดตามผลภายหลังจากการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพด้วย

จากการศึกษาของ พรทิพย์ จิตธร<sup>10</sup> ซึ่งศึกษาถึงวิธีการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด ที่เข้าทำการบำบัดรักษาที่โรงพยาบาลธัญญารักษ์ สรุปว่าการบำบัดรักษาไม่สำเร็จเท่าที่ควรเพราะขาด มาตรการที่จะบังคับผู้ป่วยอยู่รับการรักษาในโรงพยาบาลได้นานตามที่แพทย์กำหนด

สรุปได้ว่า สาเหตุที่การบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดไม่ได้ผลเท่าที่ควรนั้น ส่วนหนึ่ง เนื่องจากกฎหมายไม่ให้อำนาจต่อการบำบัดรักษาโดยรูปแบบการบำบัดรักษาจะต้องเป็นแบบ บังคับ เพื่อควบคุมให้ผู้ติดยาเสพติด อยู่รับการบำบัดรักษาจนครบขั้นตอนและระยะเวลาที่กำหนด และจากผลการค้นคว้าทำให้สรุปได้ว่าความจำเป็นของการใช้มาตรการบังคับบำบัดรักษาว่า

- (1) ผู้ติดยาเสพติดเป็นผู้ป่วย ซึ่งมีความจำเป็นต้องได้รับการบำบัดรักษาตามขั้นตอน
- (2) การบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดโดยสมัครใจนั้น เป็นมาตรการที่ไม่ค่อยจะมี ประสิทธิภาพเนื่องจากผู้ติดยาเสพติดมักจะอยู่รับการบำบัดรักษาไม่ครบขั้นตอน
- (3) การบังคับบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดนั้นเป็นกระบวนการที่ดำเนินการบำบัด รักษาผู้ติดยาเสพติดครบขั้นตอนตามที่จำเป็น เพื่อเป็นการป้องกันสังคมจากอาชญากรรมและ แก๊วปัญหาเสพยาเสพติด โดยการลดจำนวนผู้เสพ

ดังนั้นหากรัฐต้องการที่จะลดจำนวนผู้ติดยาเสพติดลงโดยการนำตัวผู้ติดยาเสพติดเข้า รับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพนั้นควรนำระบบการบังคับบำบัดรักษามาใช้

ข้อดีของระบบการบังคับบำบัดรักษา

1. เป็นการตัดวงจรผู้เสพออกจากผู้ค้าด้วยการบำบัด

<sup>10</sup> พรทิพย์ จิตธร, "ยาเสพติดให้โทษกับการบังคับบำบัดรักษา," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาสังคมสงเคราะห์ศาสตร์มหาบัณฑิต คณะสังคมสงเคราะห์ศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2516), หน้า 12.



2. เป็นการบังคับให้ผู้ติดยาเสพติดต้องเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพจนครบทุกขั้นตอนซึ่งเป็นที่ยอมรับตามหลักวิชาการว่าผู้ติดยาเสพติดจำเป็นต้องได้รับการฟื้นฟูทั้งร่างกายและจิตใจให้เข้มแข็งจนสามารถเลิกยาเสพติดได้โดยเด็ดขาด หรืออย่างน้อยก็อาจจะหยุดเสพยาเสพติดได้เป็นเวลานานก่อนจะหวนกลับไปเสพซ้ำ

3. ระบบการบังคับบำบัดอาจจะเป็นแนวผลักดันให้ผู้ติดยาเสพติดที่มีอาชีพมั่นคงอยู่แล้วสมัครใจเข้ารับการบำบัดรักษาในระบบสมัครใจมากขึ้น เนื่องจากไม่ต้องการถูกจับกุมตัวเข้าศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพซึ่งต้องรับการฟื้นฟูสมรรถภาพเป็นเวลานาน

4. ผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพได้มีโอกาสพัฒนาตนเองให้กลับตนเป็นพลเมืองดี ได้รับการฝึกฝนอาชีพจนสามารถดำรงชีพอยู่ในสังคมได้ตามปกติไม่ต้องมีประวัติทางคดีสามารถทำประโยชน์แก่ตนเอง ครอบครัว และประเทศชาติ

5. ไม่ถูกควบคุมร่วมกับอาชญากรอื่นๆ

6. ลดปริมาณผู้ต้องขังเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในเรือนจำ

7. ลดปัญหาอาชญากรรมอันสืบเนื่องมาจากปัญหาเสพติด ซึ่งผลกระทบกระเทือนต่อความสงบสุขของประชาชนและความมั่นคงของประเทศชาติ

8. ไม่มีประวัติอาชญากรรมถ้าเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสำเร็จ

ฝ่ายที่สองเห็นว่าการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดควรใช้เรื่องความสมัครใจในการเข้ารับการบำบัดรักษาในระบบบังคับรักษา โดยให้เหตุผลว่า อำนาจรัฐ(Police Power)<sup>11</sup> คือ อำนาจการบังคับของรัฐในการดำเนินการ เพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อสุขภาพ ความปลอดภัย และ สวัสดิภาพ โดยทั่วไปของประชาชน แนวคิดเรื่องอำนาจรัฐ เดิมเป็นอำนาจพระเจ้า โดยผ่านตัวแทนของพระองค์ซึ่งได้แก่บาทหลวงหรือ กษัตริย์ต่อมาเมื่อสังคมเจริญรุ่งเรืองขึ้นความเชื่อในเรื่องของพระเจ้าเริ่มเสื่อมลง ดังนั้น แนวคิดในเรื่องอำนาจรัฐจึงเปลี่ยนเป็นอำนาจที่มาจากประชาชน และประชาชนใช้อำนาจดังกล่าวโดยผ่านตัวแทนที่ตนได้เลือกมา<sup>12</sup> การที่มนุษย์ยอมละทิ้งสภาวะธรรมชาติก่อตั้งสังคมที่มีระเบียบในทางการเมือง และนับถือการบังคับบัญชาการปกครองจากรัฐ เพื่อความหวังที่จะมีหลักประกันในความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน ได้ส่งผลให้เกิดแนวคิดเรื่อง รัฐในระบอบประชาธิปไตยในเวลาต่อมา ที่ถือว่ารัฐมีความจำเป็นต้องเกิดมาเพื่อมนุษย์ และต้องให้ประโยชน์นานาประการแก่ประชาชนที่อาศัยอยู่ภายใต้รัฐ รัฐมีภารกิจที่จะต้องให้ความปลอดภัย ระงับการกระทำความผิดป้องกันอาชญากรรม ส่งเสริมสวัสดิภาพของราษฎรทั้ง

<sup>11</sup> A.C. German, Frank D-Day, Robert R.J. Gallati. Introduction to law enforcement and criminal justice, Twenty-Third printing, based on the revised nineteen printing, Springfield, Illinois U.S.A.1975, p23

<sup>12</sup> ณรงค์ ใจหาญ, คำอธิบายกฎหมายอาญาคณาหนึ่งว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534), หน้า 5.

ในทางกายภาพ และทางจิตใจ เพื่อปรับปรุงวิถีชีวิตของราษฎรให้ดีขึ้นกว่าที่เป็นอยู่แต่เดิม<sup>13</sup> ให้สวัสดิการอำนวยความสะดวกบริการสาธารณะที่จำเป็นพื้นฐาน ทำให้มาตรฐานความเป็นอยู่ของประชาชนอยู่ในระดับที่เหมาะสม ช่วยเหลือผู้ที่อ่อนแอช่วยเหลือตนเองไม่ได้ โดยถือว่าประชาชนทุกคนมีคุณค่าควรได้รับหลักประกัน ประโยชน์ที่จำเป็นและการปกป้องจากรัฐ<sup>14</sup>

แนวคิดเรื่องจุดมุ่งหมาย และหน้าที่ของรัฐอริสโตเติลได้เขียนไว้ในหนังสือทางการเมืองว่า จุดประสงค์ของรัฐไม่ใช่เพียงเพื่อมีชีวิตอยู่ แต่จะต้องเป็นไปเพื่อชีวิตซึ่งมีคุณภาพดี (The end of state is not mere life It is rather a good Quality of life) และมองเตสกีเยอได้กล่าวไว้ในหนังสือ(The Spirit of law, 1748) ว่ารัฐมีหน้าที่ต่อราษฎรในการคุ้มครองชีวิต ให้มีอาหารที่เหมาะสม มีเสื้อผ้า ครองชีวิตที่เป็นสุข

ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยก็ได้มีการรับรองถึงจุดประสงค์ และหน้าที่หลักของรัฐ ที่สอดคล้องกับ แนวคิดของนักปราชญ์เหล่านี้เช่นกันกล่าวคือ บทบัญญัติหมวดที่ 5 ว่าด้วยแนวนโยบายแห่งรัฐกำหนดให้รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล จัดระบบงานของกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพ รวมทั้งรัฐต้องคุ้มครอง และพัฒนาเด็ก และเยาวชนสร้างความเข้มแข็งของชุมชน รัฐต้องสงเคราะห์คนชรา ผู้ยากไร้ ผู้พิการหรือทุพพลภาพ และผู้ด้อยโอกาสให้มีชีวิตดีขึ้น และพึ่งตนเองได้<sup>15</sup>

และการที่รัฐจะเข้ามามีบทบาทในการรักษาความสงบเรียบร้อย พัฒนาคุณภาพยกระดับของสังคมให้บรรลุวัตถุประสงค์แห่งรัฐดังที่กล่าวมานั้น รัฐต้องเข้าควบคุมความประพฤติ กำหนดปทัสถาน(Norm) ของบุคคลในสังคม และเครื่องมือที่ล้าคดอย่างหนึ่งที่รัฐสามารถนำมาใช้สร้างกฎเกณฑ์เป็นแนวทางให้คนปฏิบัติตาม คือ กฎหมาย<sup>16</sup> กล่าวคือ รัฐมีอำนาจแห่งรัฐ ซึ่งสามารถใช้อำนาจนั้นบัญญัติกฎหมาย และระเบียบ ข้อบังคับต่างๆ ตลอดจนกฎเกณฑ์ หรือแบบแผน ทั้งที่เป็นข้อส่งเสริม และข้อห้ามความประพฤติของบุคคลในสังคมให้บุคคลประพฤติปฏิบัติตาม รวมทั้งกำหนดกลไกมาตรการบังคับ (Sanction) เพื่อให้ทุกคนต้องยอมเสียสละจำกัดเสรีภาพของตนบางประการ และครองตนตามขอบเขตที่รัฐกำหนด

<sup>13</sup> สมยศ เชื้อไทย, *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น*, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2596), หน้า 126.

<sup>14</sup> จรุง สุภาพ, *หลักรัฐศาสตร์ภาคพิสดารแนวทฤษฎีและประยุกต์*, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วัฒนาพานิช, 2518), หน้า 225.

<sup>15</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, มาตรา 75, มาตรา 80

<sup>16</sup> ประธาน วัฒนวานิชย์, "ระบบความยุติธรรมทางอาญา: แนวคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการนิรโทษกรรม," *วารสารนิติศาสตร์* 9 (กันยายน-พฤศจิกายน 2520): หน้า 144.

โดยหลัก แม้การใช้อำนาจแห่งรัฐในการบัญญัติกฎหมายต่างๆของสังคมจะสามารถกระทำได้ แต่ก็ต้องจำกัดภายใต้ขอบเขตแห่งการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลด้วยกัน โดยเฉพาะขอบเขตที่รัฐจะต้องไม่เข้าไปแทรกแซงสิทธิในการใช้ชีวิตส่วนตัวของบุคคลในรัฐ<sup>17</sup>

สรุปแล้วการใช้อำนาจรัฐนั้นจะถูกตัดรอนลงเสมอ เมื่อมีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้นและลักษณะแห่งการใช้อำนาจรัฐ กับหลักการแห่งการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลจะเป็นดังนี้<sup>18</sup>

1. เสรีภาพของบุคคลมิใช่ข้อยกเว้นของการใช้อำนาจของรัฐ แต่เสรีภาพเป็นหลักการใหญ่ และหลักการสำคัญกว่าการใช้อำนาจ
2. การกระทำในทางสังคมบางประการ จะถูกปล่อยให้เป็นเรื่องของความสมัครใจ โดยจะไม่มีการใช้อำนาจบังคับ
3. การใช้อำนาจจะกระทำได้ก็แต่ในกรณีที่จะเป็นการเพิ่มพูนความเจริญ และประโยชน์แก่ชาติบ้านเมืองเป็นส่วนรวมหรือ เพื่อความเสมอภาคกันแห่งประชาชาติ
4. การใช้อำนาจเพื่อจุดประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดจะต้องใช้ เพื่อการนั้นโดยเฉพาะ จะก้าวล่วงไปใช้อำนาจนั้นเพื่อกิจการอื่นไม่ได้
5. การใช้อำนาจของรัฐ ซึ่งถือได้ว่าเป็นการจำกัดตัดรอนสิทธิเสรีภาพจะกระทำได้ก็แต่ในกรณีที่ถูกกฎหมายได้ให้อำนาจไว้ และจะต้องเป็นไปตามขั้นตอนแห่งกฎหมายเท่านั้น
6. การใช้อำนาจของรัฐในการบัญญัติกฎหมายภายในจะกระทำโดยมีบทบัญญัติที่ขัดต่อหลักว่าด้วยสิทธิมนุษยชนไม่ได้

สำหรับปัญหาเรื่องยาเสพติด และการติดยาเสพติดของประชาชนภายในรัฐ อันเป็นปัญหาสังคมร้ายแรงที่ส่งผลกระทบต่อความสงบสุข และก่อให้เกิดปัญหาอาชญากรรมมากมาย รัฐย่อมสามารถใช้อำนาจรัฐที่มีจัดหามาตรการทางกฎหมายมารองรับเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว<sup>19</sup> แต่ทั้งนี้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ถูกกำหนดให้มีขึ้นนั้นจะต้องสอดคล้อง และสนองรับต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ในรัฐด้วยแม้หลักการตาม พระราชบัญญัติ

<sup>17</sup> วิชา มหาคุณ, "ผลกระทบต่อสิทธิของกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมต่อสิทธิในการดำเนินคดีทางกระบวนการยุติธรรม," เอกสารสัมมนาเรื่องกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของประชาชนในประเทศไทย ณ คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 26-27 เมษายน 2533, (อัคราเนา)

<sup>18</sup> สุรงค์ เจริญมงคล, "ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2543: ศึกษากรณีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิของผู้ติดยาเสพติด," (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), หน้า 40.

<sup>19</sup> จรูญ สุภาพ, หลักรัฐศาสตร์ภาคพิสดารแนวคิดทฤษฎีและประยุกต์, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิชย์, 2518), หน้า 226.

ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 ที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารดำเนินการบังคับรักษาผู้ต้องหาในคดียาเสพติดบางประเภทได้ โดยมีต้องผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาล แต่เมื่อการใช้มาตรการดังกล่าวมีผลเป็นการสนับสนุน และยอมรับให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารมีอำนาจทำการพิจารณากลับกรง และชี้ขาดเบื้องต้นส่งตัวผู้ต้องหาเข้ารับบำบัดรักษา ณ ศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพที่จัดตั้งขึ้นแทนศาลอันเป็นการใช้อำนาจตุลาการตามหลักการกฎหมายมหาชน การใช้อำนาจดังกล่าวจึงจำต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตที่จำกัด เพื่อจะได้ไม่ก่อให้เกิดความโต้แย้ง และก้าวล่วงอำนาจทั้งหมดของตุลาการ<sup>20</sup>

1. เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารจะเข้าไปใช้อำนาจได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน
2. ต้องอาศัยความยินยอมของคู่กรณีด้วย
3. ไม่ตัดสิทธิของคู่กรณีที่จะใช้สิทธิของตนโดยผ่านองค์กรตุลาการ

และผู้เขียนได้ทำการศึกษามาแล้วพบว่า มาตรการชะลอฟ้องของประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>21</sup> กำหนดว่า "เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และอยู่ในเกณฑ์ที่จะใช้มาตรการชะลอฟ้องอัยการจะระงับ หรือรอการสั่งฟ้องไว้ก่อน โดยผู้กระทำความผิดยินยอม..."

หรือ ร่างพระราชบัญญัติชะลอฟ้องที่สำนักงานอัยการสูงสุดได้ร่าง กำหนดว่า "...ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและยื่นคำร้องต่อพนักงานอัยการเพื่อขอชะลอการฟ้อง..."รวมตลอดถึง The Narcotic Addict Rehabilitation Amendments of 1971. (มาตรา 3412) กำหนดว่า "เมื่อผู้ติดยาเสพติด สมัครงใจหรือประสงค์ที่จะได้รับการบำบัดฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด อาจยื่นคำร้องขอต่ออัยการเพื่อขอเข้ารับการบำบัดฟื้นฟูอาการติดยาเสพติดในสถานพยาบาลก็ได้"

จากการพิจารณาแล้วเห็นว่าพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 นี้มีหลักการกำหนดให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร โดยบังคับให้ผู้ต้องหาที่ตรวจพิสูจน์แล้วว่าเป็นผู้ติดยาเสพติดต้องเข้ารับการบำบัดรักษาฟื้นฟูสมรรถภาพ ณ ศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพ โดยมีได้กล่าวถึงความสมัครงใจ เป็นการไม่ให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาในการเลือกนำข้อพิพาทของตนขึ้นสู่ศาลยุติธรรมอันเป็นองค์กรที่คุ้มครองสิทธิของประชาชนได้อย่างเป็นธรรม ดังนั้นผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรจะมีการเพิ่มเรื่องความสมัครงใจในการเข้ารับการบำบัดรักษา และฟื้นฟูสมรรถภาพโดยกำหนดให้ผู้เข้ารับการตรวจพิสูจน์แล้วว่าเป็นผู้ติดยาเสพติดจริง มีสิทธิที่จะสมัครงใจในการเข้ารับการบำบัดรักษา

<sup>20</sup> สมพล วนิศพันธ์และคณะ, กฎหมายมหาชน, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมวิราช, 2527), หน้า 387.

<sup>21</sup> กรรณิกา พลเยี่ยม, "การนำมาตรการชะลอฟ้องมาใช้ในการป้องกันปัญหาพิษจากโรงงานอุตสาหกรรม," (ปริญญานิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 58.

และฟื้นฟูสมรรถภาพ แต่หากผู้ติดยาเสพติดไม่สมัครใจเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพก็ให้เจ้าพนักงานส่งตัวไปดำเนินคดีต่อไป เพราะในทางข้อกฎหมายแล้วเพื่อให้ผู้ต้องหาที่ไม่ประสงค์จะเข้าสู่ระบบบังคับบำบัดรักษาอ้างว่ากระบวนการต่างๆ เป็นไปอย่างไม่ถูกต้อง และสามารถนำคดีไปสู่การพิจารณาโดยศาลหรือฝ่ายตุลาการให้เป็นผู้ชี้ขาดในที่สุด และเมื่อเทียบกับมาตรการแทนการดำเนินคดีอาญาที่มีการใช้ก่อนการวินิจฉัยคดี ซึ่งตามหลักการแล้วจำเป็นต้องให้ผู้ต้องหา ให้ความยินยอมหรือสมัครใจด้วย เช่น การเจรจาประนีประนอมยอมความของคู่ความ การเปรียบเทียบปรับในคดีบางประเภท ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 และมาตรา 38 หากผู้กระทำความผิด หรือผู้ต้องหาไม่สมัครใจในการประนีประนอมยอมความหรือเปรียบเทียบคดี บุคคลดังกล่าวก็จะถูกดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมตามปกติและจากประเด็นในเรื่องของความยินยอมของผู้เข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพนำสู่ประเด็นในเรื่องของความยินยอมของผู้มีสิทธิเสรีภาพ

เสรีภาพของบุคคลซึ่งได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครอง หากมีกฎหมายกำหนดเอาไว้ว่าสิทธิเสรีภาพจะต้องถูกละ หรือถูกจำกัด โดยกฎหมายที่จะจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลนี้จะต้องเป็นกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนถึงสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้<sup>22</sup>

กฎหมายที่จะบังคับให้บุคคลต้องถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพนี้ แท้จริงแล้วอยู่บนพื้นฐานของการให้สิทธิเสรีภาพโดยทั่วไป แต่ต้องมีการจำกัดไว้เป็นเพียงเฉพาะกรณี เพื่อการดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคมที่จำเป็นต้องมีระเบียบวินัย ซึ่งแต่ละคนจะใช้สิทธิเสรีภาพกระทำการใดๆ ที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น หรือต่อประโยชน์ส่วนรวม หรือมหาชนไม่ได้ ดังนั้น การบังคับให้บุคคลใดกระทำการใด หรืองดเว้นกระทำการใดโดยยอมเป็นเสมือนการบังคับให้บุคคลยินยอมสละซึ่งสิทธิเสรีภาพที่ตนมีอยู่ไปบางส่วน หรือทั้งหมด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ยินยอมสละซึ่งสิทธิเสรีภาพที่ตนมีอยู่บางส่วนหรือทั้งหมด เพื่อปฏิบัติตามระเบียบวินัยของสังคม

สำหรับกฎหมายที่เป็นระเบียบวินัยให้สังคมถือปฏิบัติในลักษณะบังคับนั้นจะต้องตราหรือบัญญัติไว้ โดยอาศัยเหตุผลเกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตร่างกาย ทรัพย์สิน และประโยชน์ของส่วนรวมเป็นหลักหากเป็นไป เพื่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ย่อมไม่อาจให้บุคคลทั่วไป ยินยอมจำกัดสิทธิเสรีภาพของตน เพื่อประโยชน์ของบุคคลนั้นได้ เว้นแต่ เพื่อมิให้กระทบกระเทือน

<sup>22</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 29.

สิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้น กฎหมายที่มีลักษณะบังคับให้บุคคลทั่วไปยินยอมจำกัดสิทธิเสรีภาพของตนเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่มีโทษทางอาญา เพื่อมิให้มีการใช้สิทธิเสรีภาพของตนไปกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น เช่น บุคคลย่อมมีสิทธิเสรีภาพในบ้านหรือที่ดินของตน หากบุคคลใดเข้าไปในบ้านหรือที่ดินของผู้อื่นโดยไม่ได้รับอนุญาต ย่อมไม่ได้ หรือการที่บุคคลใดควบคุมบุคคลหนึ่งมิให้มีสิทธิเสรีภาพย่อมกระทำมิได้หากปราศจากความยินยอมของบุคคลนั้น

จากลักษณะของการบังคับให้ยินยอมจำกัดสิทธิเสรีภาพของตนโดยกฎหมายดังกล่าว จะเห็นว่า การบังคับให้ผู้ที่ติดยาเสพติดเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด โดยการควบคุมไว้ในศูนย์บำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพถือเป็นการบังคับผู้ติดยาเสพติด เพื่อวัตถุประสงค์ของสังคมส่วนรวม และผู้ติดยาเสพติดเอง กล่าวคือผู้ติดยาเสพติดถือได้ว่าเป็นอันตรายต่อสังคม เพราะอาจก่ออาชญากรรมอื่นเพื่อให้ได้มาซึ่งเงิน เพื่อใช้ในการเสพยาเสพติด จึงสมควรที่จะต้องทำการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพ เพื่อให้สังคมปลอดภัยจากภัยอันตรายที่อาจเกิดจากผู้ติดยาเสพติดได้ใช้ชีวิตอยู่ในสังคมได้อย่างปกติสุข มีสุขภาพร่างกายเหมือนคนทั่วไปไม่ก่อให้เกิดปัญหาหรือภาระต่อการพัฒนาสังคม เหตุผล หรือวัตถุประสงค์ของการบังคับให้ความยินยอมจำกัดสิทธิเสรีภาพนี้ย่อมถือว่าเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมอย่างยิ่งและมีขีดต่อหลักสิทธิเสรีภาพโดยทั่วไปแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาถึงความยินยอมที่เป็นเหตุยกเว้นความผิดจะต้องเป็นความยินยอมที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้นหากผู้ติดยาเสพติดยินยอม หรือสมัครใจยอมเป็นการยกเว้นความผิดได้ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แม้ว่าจะเป็นการยินยอมให้การถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพด้วยการควบคุมตัวเพื่อ บำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพความยินยอมดังกล่าวกับการบังคับบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด ย่อมเห็นว่าการที่ฝ่ายบริหารใช้อำนาจควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ เพื่อทำการตรวจพิสูจน์การติดยาเสพติด หรือควบคุมตัวไว้ เพื่อทำการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพโดยที่ไม่ได้รับความยินยอมของผู้ติดยาเสพติด อันเป็นการล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของเขาแม้การใช้อำนาจดังกล่าวจะเป็นไปตามกฎหมายก็ตาม แต่กฎหมายที่บังคับให้บุคคลต้องให้ความยินยอมนั้นต้องอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญด้วยเกี่ยวกับการควบคุมตัวด้วยกล่าวคือการควบคุมตัวนั้นจะต้องเป็นการควบคุมโดยหมายของศาล ดังนั้นอำนาจตามบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดนั้นมิได้เป็นไปเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

### 3.3 ประเด็นด้านความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ปัญหาของการบังคับใช้พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ที่สำคัญอีกประการหนึ่งก็คือ บทบัญญัติดังกล่าวไม่ว่าในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพที่ดี เรื่องของอำนาจการควบคุมตัวบุคคลที่ไม่ผ่านองค์การตุลาการหรือศาลที่ดีหรือรวมตลอดการใช้อำนาจหน้าที่ศาลเป็นขององค์กรอื่นยังคงเป็นที่วิพากษ์วิจารณ์ของนักวิชาการอยู่มากว่าบทบัญญัตินี้มิได้เป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ซึ่งส่งผลทำให้สิทธิเสรีภาพของผู้ติดยาเสพติดถูกระทบกระเทือนจากการใช้อำนาจรัฐ สามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

#### 3.3.1 อำนาจในการควบคุมตัว

ก่อนจะพิจารณาถึงปัญหาในหัวข้อนี้ จะต้องพิจารณาก่อนว่าการควบคุมนั้นมีความหมายเดียวกับการคุมขังหรือไม่เพราะการวิเคราะห์ปัญหาดังกล่าวคำว่าควบคุมตัวกับการคุมขังมีจุดเกาะเกี่ยวกันอยู่

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (21) การควบคุมหมายถึงการคุม หรือกักขังผู้ถูกจับ โดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือ ตำรวจในระหว่างสืบสวนและสอบสวน

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1(12) คุมขังหมายความว่า คุมตัว ควบคุม ขัง กักขัง หรือจำคุก

การควบคุมความหมายตามพจนานุกรมราชบัณฑิตสถานให้ความหมายว่า เป็นการดูแล กำกับดูแล กักขัง กักหรือขังผู้ต้องหาในคดีอาญาไม่ให้เป็นอิสระ

ดังนั้นการควบคุมตัวกับการคุมขังจึงมีความหมายเดียวกัน

การควบคุมตัวภายใต้พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดนั้นสามารถแบ่งแยกได้เป็น 3 ช่วงด้วยกัน

1. การควบคุมโดยพนักงานสอบสวน
2. การควบคุมตัวโดยศาล
3. การควบคุมตัวโดยคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด

(1) การควบคุมโดยพนักงานสอบสวน

ในการควบคุมตัวช่วงแรกนั้นเป็นการควบคุมตัวโดยพนักงานสอบสวนเพื่อต้องการนำตัวผู้ต้องหามาตรวจพิสูจน์หาสารเสพติดในร่างกายของผู้ต้องหาเอง ซึ่งมีระยะเวลาใน

การควบคุมตัวซึ่งกฎหมายกำหนดไว้เป็นเวลา สี่สิบแปดชั่วโมง การควบคุมตัวในช่วงนี้ ถือว่ามีความจำเป็นอย่างยิ่งเพราะคดีเกี่ยวกับยาเสพติดโดยเฉพาะอย่างยิ่งการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจำเป็นต้องมีตัวผู้ต้องหาไว้เพราะการตรวจหาสารเสพติดจะต้องตรวจจากตัวผู้ต้องหาเท่านั้น การควบคุมก็มีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ว่าจะเป็นผู้ใช้อำนาจ การตั้งข้อหา วัตถุประสงค์ ระยะเวลา กล่าวคือ เป็นการควบคุมการเคลื่อนไหวของบุคคลที่ถูกจับโดยเจ้าพนักงานที่มีอำนาจทางอาญา เพื่อให้เขาให้การตอบข้อกล่าวหา ซึ่งต้องมีการยึดตัวบุคคลไว้ และผู้ถูกจับซึ่งควบคุมอยู่ต้องถูกนำตัวไปศาลภายในสี่สิบแปด ชั่วโมง นับแต่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน ดังนั้นผู้วิจัยเห็นว่าการควบคุมตัวในช่วงนี้ เป็นการควบคุมตัวที่ชอบด้วยกฎหมาย

## (2) การควบคุมตัวโดยศาล

การควบคุมเพื่อตรวจพิสูจน์นี้เป็นการควบคุมตัวผู้ต้องหาเพื่อทำการตรวจว่าผู้ต้องหาเป็นผู้ติดยาเสพติดหรือไม่ การควบคุมตัวในช่วงเวลานี้เป็นการใช้อำนาจศาลหรือเป็นการใช้อำนาจตุลาการซึ่งผู้เขียนเห็นว่าการควบคุมตัวโดยตุลาการ หรือศาลนี้เป็นการที่ทำหน้าที่เป็นเกาะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญดังนั้นจึงมีความชอบธรรมและเหมาะสมอย่างยิ่งในการทำหน้าที่หรือมีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพผู้ต้องหา ตามนัยมาตรา 19 ซึ่งกำหนดระยะเวลาไว้ไม่ให้เกิน 15 วัน

## (3) การควบคุมตัวโดยฝ่ายบริหารได้แก่ พนักงานอัยการและ คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด

การควบคุมตัวโดยคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดสามารถแบ่งได้เป็นสองช่วงด้วยกันกล่าวคือ

ก. ในกรณีเกิดเหตุจำเป็นเนื่องจากการตรวจพิสูจน์การติดยาเสพติดไม่สามารถแล้วเสร็จทันเวลาคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดมีอำนาจขยายออกไปได้อีกเป็นเวลา 15 วันซึ่งกำหนดไว้ในมาตรา 21 กล่าวคือประเด็นที่เราต้องพิจารณาก็คือการขยายระยะเวลาในการควบคุมตัวในจุดนี้ ซึ่งตามหลักการแล้ว ในตอนแรกการควบคุมตัวกฎหมายกำหนดเป็นอำนาจศาลแต่ในการขยายระยะเวลาในกฎหมายกับให้เป็นอำนาจของคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดหากพิจารณาให้ดีแล้วการขยายระยะเวลาดังกล่าวเท่ากับเป็นการใช้อำนาจควบคุมตัวของคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดซึ่งอำนาจในการควบคุมตัวของคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดดังกล่าวอาจไม่ชอบด้วยกฎหมาย



ข. การควบคุมตัวผู้เข้ารับการรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดภายใต้พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจของฝ่ายบริหารกล่าวคือ หากคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดวินิจฉัยว่าผู้ต้องหาเป็นผู้เสพหรือผู้ติดยาเสพติดก็จะจัดให้มีแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดและอัยการก็จะมีคำสั่งชะลอฟ้องโดยจะต้องนำตัวผู้ที่จะเข้ารับการรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพไปควบคุมที่ศูนย์ฟื้นฟูสมรรถภาพ ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่ากรณีดังกล่าวเป็นการควบคุมโดยฝ่ายบริหารเพราะหน่วยงานต่างๆเหล่านี้ไม่ใช่หน่วยงานของตุลาการและอำนาจการควบคุมตัวการขยายหรือลดระยะเวลาในการควบคุมตัวตามกฎหมายนี้ก็ยังมีบัญญัติให้เป็นการคุมขังตามประมวลกฎหมายอาญาอีกด้วยดังที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 28, 29<sup>23</sup> ทั้งในทางปฏิบัติการควบคุมตัวนั้นก็ไม่ได้ต่างอะไรกับการกักขังด้วยเหตุดังกล่าวมีผู้กล่าวอ้างว่าอำนาจการควบคุมตัวเพื่อทำการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดนั้นน่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 240 เขียนว่า ในกรณีที่มีการคุมขังตัวบุคคลในคดีอาญาหรือกรณีอื่นใด เพราะฉะนั้นนอกจากการควบคุมในคดีอาญาก็มีการควบคุมอย่างอื่นๆ ด้วย ความหมายของการควบคุมจึงมีอยู่ 2 ด้านคือ<sup>24</sup>

การควบคุมทางอาญา คือ การที่บุคคลถูกกักตัวหรือจำกัดเสรีภาพอย่างสำคัญโดยเจ้าพนักงานที่มีอำนาจในทางอาญาการควบคุมทางอาญา<sup>25</sup>

เมื่อการจับตัวบุคคลมาได้ต้องควบคุมตัวเขาไว้เพื่อไม่ให้เขาหนี<sup>26</sup> และเป็นการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมแต่ไม่ใช่ควบคุมตัวเพื่อทำการสอบสวนการควบคุมต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิด<sup>27</sup> หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่ออันตรายประการอื่นด้วย ซึ่งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เขียนเรื่องการควบคุมไว้ในบทบัญญัติเรื่องสิทธิเสรีภาพ ทำนองว่าโดยหลักคือควบคุมไม่ได้การควบคุมเป็นข้อยกเว้นต้องมีกฎหมายบัญญัติ อีกทั้งจะต้องนำมาให้ศาลพิจารณาสู่สาเหตุที่จะควบคุมโดยเร็ว คือต้องถูกนำตัวไปศาลภายใน สี่สิบแปดชั่วโมง การควบคุมนี้ให้ศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญาเข้ามาตรวจสอบการควบคุมว่า

<sup>23</sup> พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด, มาตรา 28, มาตรา 29.

<sup>24</sup> จรินทร์ หะวานนท์. สิทธิทางวิธีพิจารณาคดีอาญาตามรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 2. (กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชนจำกัด, 2543), หน้า 53.

<sup>25</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 54.

<sup>26</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 237 (2).

<sup>27</sup> เรื่องเดียวกัน, มาตรา 237 (1).

เป็นการควบคุมโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพราะฉะนั้นบทบัญญัติเรื่องควบคุมจึงเป็นการบัญญัติกลไกลประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนทั้งสิ้น

การควบคุมทางบริหาร คือการกักตัวบุคคลโดยเจ้าพนักงานที่มีอำนาจเพื่อวัตถุประสงค์ในทางบริหาร เช่น วัตถุประสงค์เพื่อการสงเคราะห์ วัตถุประสงค์เพื่อการบำบัดรักษา เป็นต้น สำหรับการควบคุมทางฝ่ายบริหารนั้นได้แก่<sup>28</sup>

(1) การควบคุมเพื่อสงเคราะห์บุคคล จะเห็นว่าในสังคมยังมีบุคคลที่ด้อยโอกาสด้อยความสามารถอยู่มากถ้ารัฐปล่อยปละละเลยคนพวกนี้ เขาก็จะไปก่อความเดือดร้อนให้กับคนอื่นมีความจำเป็นที่จะต้องนำตัวมาสงเคราะห์เพื่อให้เขาสามารถประกอบอาชีพเลี้ยงดูตนเองได้ต่อไป แต่ถ้าให้สมัครใจรับการสงเคราะห์บางที่เขาไม่มาเพราะเป็นขอทานง่ายกว่าที่จะมาประกอบอาชีพจึงต้องมีวิธีการบังคับเพื่อให้เขามารับการสงเคราะห์ การควบคุมเพื่อการสงเคราะห์บุคคล เช่น การสงเคราะห์คนขอทาน เมื่อผู้ใดทำการขอทาน และผู้นั้นเป็นคนชรา หรือวิกลจริต พิการ หรือเป็นคนมีโรค ซึ่งสามารถประกอบอาชีพ และไม่มีทางเลี้ยงชีพได้ด้วยตนเอง ทั้งไม่มีญาติที่จะอุปการะเลี้ยงดูก็ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งตัวไปยังสถานสงเคราะห์<sup>29</sup> และอยู่ในอำนาจการควบคุมของอธิบดีซึ่งได้แก่ อธิบดีกรมประชาสงเคราะห์กระทรวงมหาดไทย<sup>30</sup> หรือ การสงเคราะห์โสเภณี หากผู้กระทำอายุไม่เกิน 18 ปีและไม่เคยต้องคำพิพากษาให้จำคุก หรือหากผู้กระทำผิดอายุกว่า 18 ปีและประสงค์จะพัฒนาอาชีพก็ให้พนักงานสอบสวนแจ้งกรมประชาสงเคราะห์มารับตัวไปสถานแรกรับ<sup>31</sup>

จะเห็นว่าการสงเคราะห์ทั้งสองแบบตั้งแต่ต้นที่พนักงานสอบสวนแต่พ้นจากพนักงานสอบสวนออกมาแล้วถือว่าเป็นการควบคุมทางบริหารไปเพราะว่าไม่ใช่คดีอาญาไม่ได้มีคำสั่งศาลให้ควบคุม

(2) การควบคุมเพื่อความมั่นคงของชาติ ในระหว่างเวลาประเทศอยู่ในสภาวะล่อแหลมต่อความมั่นคงจะมีกฎหมายที่ค่อนข้างเฉียบขาดออกมา เช่น การควบคุมตัวผู้กระทำอัน

<sup>28</sup> จรินทร์ หะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์วิญญูชนจำกัด, 2543), หน้า 60.

<sup>29</sup> พระราชบัญญัติควบคุมการขอทาน พ.ศ. 2484, มาตรา 7

<sup>28</sup> เรื่องเดียวกัน, มาตรา 9.

<sup>29</sup> พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539, มาตรา 33.

<sup>30</sup> พระราชบัญญัติป้องกันการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ พ.ศ. 2495, มาตรา 18.

<sup>31</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2595, มาตรา 7.

เป็นคอมมิวนิสต์ ให้พนักงานสอบสวนควบคุมผู้ต้องหา เพื่อทำการสอบสวนได้ไม่เกิน 30 วัน นับแต่วันที่ผู้ต้องหามาถึงที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือ ตำรวจ ถ้ามีความจำเป็น พนักงานสอบสวนโดยได้รับอนุมัติจากอธิบดีกรมตำรวจมีอำนาจควบคุมผู้ต้องหาได้ต่อไปอีกไม่เกิน 3 ครั้ง ครั้งละไม่เกิน 60 วัน<sup>32</sup> หรือ การควบคุมผู้กระทำการอันเป็นภัยต่อความมั่นคงตาม ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจคุมขังผู้ต้องสงสัยว่ากระทำการหรือพยายามกระทำการอันเป็นภัยต่อความมั่นคง เพื่อทำการสอบสวนได้ไม่เกิน 7 วัน เห็นว่าแม้ในภาวะล่อแหลมต่อความมั่นคงการควบคุมบุคคลจะต้องมีเหตุผลเพื่อดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งจะควบคุมเพราะอยากจะเอาตัวเขาไว้เฉยๆไม่ได้<sup>33</sup>

จากภาคศึกษาลักษณะและเหตุผลในการออกพระราชบัญญัติป้องกันการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ พ.ศ. ซึ่งในปัจจุบันถูกยกเลิกแล้ว จะเห็นได้ว่าการออกกฎหมายดังกล่าวเพื่อ<sup>34</sup>

1. คุ้มครองความปลอดภัยและความมั่นคงของประเทศชาติและประชาชน
2. สถานการณ์แวดล้อมที่เกิดขึ้นในขณะนั้นจำเป็นต้องมีกฎหมายฉบับ

ดังกล่าวขึ้นมาเพื่อให้มีการควบคุมผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดต่อกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ ซึ่งมีความผิดกระทบถึงความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรและราชบัลลังค์เป็นไปโดยเหมาะสมกับสถานการณ์

การควบคุมคนต่างด้าวที่เข้าเมืองมาโดยไม่ได้รับอนุญาต ให้อำนาจพนักงานตรวจคนเข้าเมืองกักตัวคนต่างด้าวที่เข้าเมืองมาโดยไม่ได้รับอนุญาตเท่าที่จำเป็นแต่ไม่เกิน 7 วันหากมีเหตุจำเป็นต้องควบคุมเกินกำหนดดังกล่าวพนักงานต้องยื่นคำร้องขอศาลมีคำสั่งต่อไป<sup>35</sup>

ประเด็นที่ต้องพิจารณา คือ การให้อำนาจฝ่ายบริหารในการควบคุมผู้ติดยาเสพติดเพื่อบำบัดรักษา ในช่วงระยะเวลาหนึ่งอาจเป็นการไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

<sup>34</sup> นางสาว มาลี ทองภูธรศรี, "การคุมขังและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา," (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524), หน้า 70-71.

<sup>35</sup> พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522, มาตรา 20.

ฝ่ายแรกนี้ได้ให้เหตุผลว่าการควบคุมเพื่อการฟื้นฟูได้แก่กรณีติดยาเสพติด เป็นอันตรายต่อสังคมการบำบัดรักษาโดยสมัครใจไม่ค่อยได้ผล เพราะผู้เสพเองไม่ทราบว่าตัวเอง เป็นผู้เจ็บป่วยอันเกิดจากการเสพยา ไม่ทราบว่าตนเองสมควรจะได้รับการบำบัดรักษาเป็นการ ควบคุมตัวเพื่อการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดนี้มีความหมายตรงกันข้ามกับ การควบคุมตามรัฐธรรมนูญในมาตรา237 เพราะการควบคุมตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา237 เป็น การควบคุมเพื่อป้องกันปราบปรามอาชญากรรมกล่าวคือ เมื่อจับตัวผู้ต้องหามาได้ต้องควบคุมไว้ เพื่อไม่ให้ผู้ต้องหาหลบหนีแต่การควบคุมตัวตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเส พิตพ.ศ.2545นั้นเป็นการควบคุมเพื่อทำการบำบัดรักษาและฟื้นฟูหากตีความตามเจตนารมณ์ของ รัฐธรรมนูญการควบคุมดังกล่าวจึงไม่ขัดรัฐธรรมนูญ

อีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่าการควบคุมตัวเพื่อทำการบำบัดรักษาและฟื้นฟู สมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดนั้นขัดกับรัฐธรรมนูญโดยให้เหตุผลว่าสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญได้ บัญญัติรับรองไว้ นั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพมิให้ถูกระทบกระเทือนจากการใดๆ การจำกัดสิทธิเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองไว้นี้จะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น ซึ่ง บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้น จะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของ สิทธิเสรีภาพที่ได้รับรองไว้มิได้ จากวัตถุประสงค์ดังกล่าว ย่อมแสดงให้เห็นว่ารัฐหรือฝ่ายบริหาร ต้องปฏิบัติและเคารพต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลทุกคน และในตรากฎหมายเพื่อการอย่างใดอย่าง หนึ่งต้องสอดคล้องหรือเป็นไปตามสิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้ เมื่อพิจารณาถึง วัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับบำบัดรักษาผู้ติ ดดยาเสพติด โดยให้อำนาจของคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดซึ่งไม่ใช่ศาลมาบังคับ ผู้ต้องหาให้อยู่ในการควบคุมเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ของการบังคับบำบัดนี้ย่อมไม่ชอบด้วย รัฐธรรมนูญ เพราะการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลด้วยการบังคับให้อยู่ในการควบคุมอันจำกัด สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกายนั้น ตามปกติแล้วต้องอาศัยคำสั่งหรือหมายของศาลเท่านั้น เว้นแต่การ อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ แต่การที่กฎหมาย ให้อำนาจคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดซึ่งไม่ใช่ศาลควบคุมผู้ต้องหาเป็น เสมือนการใช้อำนาจของศาลในการจำกัดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญดังนั้นในการบังคับบำบัด รักษาผู้ติดยาเสพติดให้เกิดประสิทธิภาพ จะต้องคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญในการ คุ้มครองสิทธิเสรีภาพด้วย

จากประเด็นดังกล่าวนั้นเชื่อมโยงมาถึงเรื่องการร้องขอให้ปล่อยจากการคุมขังโดยผิดกฎหมาย การร้องขอให้ปล่อยจากการถูกคุมขังโดยผิดกฎหมาย เป็นมาตรการทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่เป็นหลักประกันเสรีภาพขั้นมูลฐานของบุคคลให้รอดจากการถูกคุมขังโดยผิดกฎหมาย แต่จากศึกษาบทบัญญัตินี้พบว่ายังคงมีปัญหาในการที่ผู้ต้องขังเสพติดมีสิทธิร้องขอปล่อยจากการคุมขังได้แค่ไหนเพียงใด เพราะบทบัญญัติดังกล่าวกำหนดในกรณีคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพมีคำวินิจฉัยว่าผู้เข้ารับการตรวจพิสูจน์เป็นผู้ติดยาเสพติด หรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว หรือ ขยายระยะเวลาในการควบคุมตัวออกไป บุคคลนั้นให้อุทธรณ์ต่อคณะกรรมการและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด<sup>36</sup> ซึ่งทั้งสามกรณีดังกล่าวมีผลเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลโดยการควบคุม

ผู้เขียนมีความเห็นว่าการควบคุมไม่ว่าจะเป็นในทางอาญาหรือเป็นการควบคุมทางบริหารแต่เดิมหลักคือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 90 แต่เขียนเฉพาะเรื่องการควบคุมในทางอาญา แต่ด้วยปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 240 เขียนรับรองไว้ว่าศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญามีอำนาจพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมได้ ไม่ว่าจะเป็นการควบคุมทางอาญาหรือการควบคุมทางฝ่ายบริหารกล่าวคือการควบคุมตัวบุคคลในคดีอาญาหรือในกรณีอื่นคือการควบคุมทางอาญา ซึ่งหมายถึงการที่บุคคลถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพอย่างสำคัญโดยเจ้าพนักงานที่มีอำนาจในทางอาญาและการควบคุมทางบริหาร ซึ่งหมายถึงการกักตัวบุคคลโดยเจ้าพนักงานที่มีอำนาจเพื่อวัตถุประสงค์ในทางบริหาร ซึ่งทั้งการควบคุมทางอาญาและการควบคุมทางบริหารต้องอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญที่บัญญัติไว้ว่าในกรณีที่มีการคุมขังบุคคลในคดีอาญาหรือในกรณีอื่น ผู้ถูกคุมขังเอง พนักงานอัยการ หรือบุคคลอื่นใดเพื่อประโยชน์ของผู้ถูกคุมขังมีสิทธิร้องต่อศาลว่าการคุมขังเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา 240 ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยกำหนดว่าในกรณีที่มีการคุมขังบุคคลในคดีอาญาหรือในกรณีอื่นใดผู้ถูกคุมขังเองพนักงานอัยการหรือบุคคลอื่นใดเพื่อประโยชน์ของผู้ถูกคุมขังมีสิทธิร้องขอต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาว่าการคุมขังนั้นมิชอบด้วยกฎหมายเพราะฉะนั้นคำร้องตามมาตรา 240 ต้องร้องขอต่อศาลอาญาหรือศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาเท่านั้นแม้เป็นการควบคุมโดยฝ่ายบริหารการคุมขังเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถ้าศาลเห็นว่าการคุมขังนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายศาลก็มีอำนาจปล่อยผู้ถูกคุมขังไปทันที คำสั่งปล่อยตามหลักกฎหมาย (Habeas Corpus) หลักการดังกล่าวเป็นหมายชนิดหนึ่งให้ปล่อยตัวคนออกไปจากการคุมขังไม่ว่าเป็นการคุมขังประเภทใดก็ตาม<sup>37</sup> จุดมุ่งหมายมุ่งคุ้มครอง ผู้ซึ่งถูก

<sup>36</sup> พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545, มาตรา 38.

<sup>37</sup> จิรนิติ ทะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2543), หน้า 54.

คุมขังโดยผิดกฎหมาย หมายถึง การสูญเสียเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางที่ผู้ถูกควบคุมหรือขังไม่จำเป็นต้องรับสารภาพ ทั้งนี้โดยไม่คำนึงถึงว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดอาญาหรือไม่<sup>38</sup>

ดังนั้นผู้ติดยาเสพติดที่ถูกควบคุมตัวเพื่อทำการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพเอง พนักงานอัยการ สามี ภรรยา หรือญาติของผู้นั้นหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง หรือบุคคลอื่นใดเพื่อประโยชน์ของผู้ติดยาเสพติดที่ถูกควบคุมสามารถยื่นคำร้องต่อศาลให้ปล่อยตัวได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาตรา240

### 3.3.2 อำนาจของคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพ

การพิจารณาพิพากษาโดยปกติเป็นอำนาจของศาล การพิจารณา (Trial) หมายถึง กระบวนการรับฟ้อง ไต่สวน สืบพยาน รับฟังพยานหลักฐานต่างๆ ส่วนการพิพากษา

(Adjudication) หมายถึง กระบวนการมีคำสั่งหรือวินิจฉัยในทางคดีให้มีผลอย่างใดอย่างหนึ่งในทางกฎหมาย เช่น ยกฟ้อง พิพากษาให้รับผิดหรือ กำหนดให้ใช้สภาพบังคับ (Sanction) ตามกฎหมาย ปกติแล้วองค์กรอื่นที่มีอำนาจหน้าที่เช่นนี้ไม่

แต่ในบางกรณีอาจมีการยินยอมให้มีบางองค์กรที่ทำหน้าที่บางอย่างที่คล้ายกับการพิจารณาและพิพากษา โดยอาจเรียกกระบวนการขององค์กรนั้นๆเป็นอย่างอื่น ที่สำคัญคือ กำหนดให้เป็นเพียงกระบวนการชั่วคราวหรือกระบวนการเบื้องต้นที่ไม่ถึงที่สุด ผู้ที่เกี่ยวข้องอาจร้องเรียน อุทธรณ์ หรือนำปัญหามาสู่การพิจารณาของศาลอันเป็นสถาบันที่มีหน้าที่เฉพาะเพื่อการนี้ได้ ซึ่งอำนาจหน้าที่นี้ส่วนใหญ่จะเป็นของฝ่ายบริหาร แต่ต้องระวังไม่ให้เกินเลยไปถึงขั้นพิพากษาหรือชี้ขาดถึงที่สุด ในหลายประเทศรวมทั้งประเทศไทยด้วย ยอมให้เจ้าหน้าที่ผู้ประเมินภาษีกำหนดหรือประเมินภาษีเองได้ ผู้ที่ไม่พอใจก็ไปฟ้องร้องเอาเอง หรือยอมให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจเปรียบเทียบโทษปรับในคดีอาญาเล็กน้อยได้ ซึ่งการใช้อำนาจเช่นนี้ต้องระมัดระวังว่าจะต้องอยู่ในขอบเขตอันสมควร ถ้าเกินเลยไปถึงขั้นชี้ขาดความผิดและลงโทษถึงที่สุดได้เองแล้วจะเป็นการใช้อำนาจของศาลแทนศาลซึ่งถือว่าไม่ถูกต้อง<sup>39</sup>

<sup>38</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่6 (กรุงเทพมหานคร: เจริญวิทย์การพิมพ์, 2528), หน้า 109.

<sup>39</sup> วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2530), หน้า 634-635.

ปัญหาที่จะต้องพิจารณาในประเด็นนี้มีอยู่ว่า พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มาตรา 38 กำหนดว่า หากคณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดมีคำวินิจฉัยให้ผู้เข้ารับการตรวจพิสูจน์เป็นผู้ติดยาเสพติดต้อง

1. เข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดก็ดี
2. ขยายระยะเวลาเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดออกไปก็ดี
3. หรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวบุคคลนั้นมีสิทธิอุทธรณ์คำวินิจฉัยดังกล่าวต่อคณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดให้เป็นที่สุดสุด
4. รวมทั้ง อำนาจในการเปรียบเทียบคดีในกรณีที่ผู้เข้ารับการบำบัดฟื้นฟูสมรรถภาพกระทำความผิดอาญาด้วย เช่น ก่อการวิวาท และทำร้ายร่างกายผู้เข้ารับการตรวจพิสูจน์ หรือผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดรายอื่น เป็นเหตุให้ได้รับอันตรายแก่กายสาหัส<sup>1</sup> การให้อำนาจดังกล่าวเป็นการตั้งองค์กรขึ้นมาใหม่แทนศาลในการพิจารณาและพิพากษาคดีหรือไม่<sup>2</sup> เพราะหน่วยงานดังกล่าวไม่ใช่หน่วยงานของตุลาการหรือศาล

ในบรรดาคดีต่างๆไม่ว่าจะเป็นคดีอาญา คดีภาษี หรือคดียาเสพติดกรณีของการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ไม่สามารถปฏิเสธได้ว่าหน่วยงานต่างๆที่เกี่ยวข้องจะต้องมีคำวินิจฉัยหรือคำสั่งที่มีผลกระทบต่อตัวผู้ต้องหาหรือตัวผู้เสียหาย ผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายที่ไม่พอใจคำวินิจฉัยหรือคำสั่งนั้นโดยหลักแล้วก็อาจนำคำสั่งหรือคำวินิจฉัยดังกล่าวขึ้นสู่หน่วยงานที่มีความเชี่ยวชาญและสามารถวินิจฉัยได้ดีกว่า ซึ่งเราเรียกว่าการอุทธรณ์ และหากพิจารณาในทางตรงกันข้ามหากผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายไม่ได้ใช้สิทธิดังกล่าวก็ต้องถูกดำเนินการตามคำวินิจฉัยของหน่วยงานที่มีคำสั่งนั้น สรุปแล้ว การอุทธรณ์เป็นการใช้สิทธิเปิดคดีขึ้นไปยังหน่วยงานที่สูงขึ้นให้พิจารณาอีกครั้งหนึ่งโดยมีวัตถุประสงค์ในการควบคุมการใช้อำนาจของหน่วยงานแรกซึ่งโดยปกติจะมีองค์กรตุลาการหรือศาลเป็นองค์กรที่รับการอุทธรณ์เป็นหน่วยงานสุดท้าย ยกตัวอย่างเช่นการอุทธรณ์ตามประมวลรัษฎากรซึ่งกำหนดไว้ในมาตรา 70 เมื่อผู้เสียภาษีไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ไม่ยื่นแบบแสดงรายการเสียภาษีหรือเสียภาษีไม่ถูกต้อง เจ้าพนักงานประเมินก็สามารถเรียกเก็บภาษีเพิ่มเติมได้ พร้อมด้วยเบี้ยปรับเงินเพิ่ม เมื่อถูกประเมินแล้วหากผู้เสียภาษีเห็นว่าไม่ถูกต้องก็มีสิทธิที่จะยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งการประเมินและเมื่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยแล้วหากผู้อุทธรณ์เห็น

<sup>1</sup> ระเบียบคณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2546 ลักษณะ 8 การพิจารณาลงโทษผู้ฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขและข้อบังคับ, ข้อที่ 103-111.

<sup>2</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 234.

ว่าไม่ถูกต้องก็มีสิทธิที่จะยื่นฟ้องต่อศาลภาษีอากรกลางภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์

แต่พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดนี้กำหนดให้การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดเป็นที่สุดท้ายที่สุดเท่ากับเป็นการตั้งหน่วยงานใหม่ขึ้นมาแทนที่ศาลเปรียบเทียบได้กับคดีพระราชบัญญัติที่ดินเพื่อความเป็นธรรมแก่สังคม พ.ศ. 2497 มาตรา 9 กำหนดว่า คำสั่งคณะกรรมการจัดที่ดินเพื่อความเป็นธรรมแก่สังคม ตามมาตรา 4 หรือ มาตรา 8 ให้ถือเป็นเด็ดขาดผู้ใดจะนำคดีไปฟ้องศาลเป็นอย่างอื่นไม่ได้ ตามความในมาตราดังกล่าวคณะกรรมการตุลาการรัฐธรรมนูญเห็นคำสั่งของคณะกรรมการดังกล่าวเป็นการพิจารณาในรูปลักษณะเป็นการกำหนดการกระทำได้อย่างศาล ซึ่งมีอำนาจพิจารณาพิพากษารวดคดีนั่นเอง และกฎหมายดังกล่าวยังมีผลบังคับให้คำสั่งคณะกรรมการจัดสรรที่ดินเป็นเด็ดขาดผู้ใดจะนำไปฟ้องคดีเป็นอย่างอื่นไม่ได้ ซึ่งขัดกับรัฐธรรมนูญมาตราดังกล่าวที่คณะกรรมการตุลาการจึงวินิจฉัยว่า บทบัญญัติดังกล่าวขัดกับรัฐธรรมนูญและการพิจารณามีคำสั่งในการนำตัวผู้เข้ารับการตรวจพิสูจน์ไปเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพหรือขยายระยะเวลาในการควบคุมตัวหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแม้จะเรียกว่า คำวินิจฉัยก็ตามแต่พิจารณาถึงเนื้อหาของคำวินิจฉัยแล้ว เห็นว่า คำสั่งดังกล่าวเป็นการมีคำสั่งในรูปลักษณะคดีของศาลมีผลเป็นการควบคุมตัวบุคคลทั้งในทางข้อกฎหมายและทางปฏิบัติกล่าวคือ มาตรา 28 ของพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้ผู้ติดยาเสพติดที่เข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพเป็นผู้ถูกควบคุมตามประมวลกฎหมายอาญา และผลของการควบคุมในความเป็นจริงก็ปฏิเสธไม่ได้ว่าผู้เข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพต้องได้รับการจำกัดสิทธิเสรีภาพและอิสระภาพซึ่งในต่างประเทศ ใช้ระบบศาลเป็นส่วนใหญ่ เนื่องจากการบังคับบำบัดรักษาเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลดังนั้นการใช้อำนาจในการจำกัดสิทธิเสรีภาพต่างต้องมีหลักประกันพอสมควร

### 3.4 ความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติภายใต้พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545

เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ก็เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเข้ามาเกี่ยวข้องโดยนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม โดยใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือ โดยในการบัญญัติกฎหมายนั้นจะต้องคำนึงถึงแนวคิดหลักการ และวัตถุประสงค์ เพื่อให้การบังคับใช้นั้นบรรลุตามเจตนารมณ์ได้อย่างเต็มที่ ซึ่งกฎหมายจะดีหรือไม่ขึ้นขึ้นอยู่กับตัวบทกฎหมายที่จะบังคับใช้ต้องมีความชัดเจนแน่นอน อย่างไรก็ตามกระบวนการใช้บังคับกฎหมายตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 แม้จะมีแนวคิดในการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดแต่บทบัญญัติดังกล่าวแล้วยังขาดความรัดกุมในการบังคับใช้ในส่วนขององค์ประกอบความผิดและการ



ใช้ดุลพินิจของศาลในพิจารณากรณีที่ผู้ต้องหาอยู่ในระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่นซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกหรืออยู่ระหว่างรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาลซึ่งเป็นปัจจัยหนึ่งที่ทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ได้อย่างเต็มที่ดังนี้

### 3.4.1 เจื่อนไขคุณสมบัติของผู้ที่อยู่ในข่ายจะได้รับการบำบัดรักษาและฟื้นฟู

ธรรมชาติของกฎหมายนั้นต้องมีสภาพบังคับ (Sanction) โดยผู้ฝ่าฝืนจะต้องได้รับผลร้าย เช่น ถูกบังคับให้ชดใช้ค่าเสียหาย ให้ส่งทรัพย์สิน ให้กระทำการ หรือดเว้นไม่กระทำการ อย่างใดอย่างหนึ่ง หรือว่าได้รับโทษ หมายถึงโทษทางอาญา คือ ประหารชีวิต จำคุก ปรับ ริบทรัพย์สิน ดังนั้นสภาพบังคับเป็นส่วนสำคัญของกฎหมาย เพราะเป็นการบังคับจิตใจของมนุษย์ให้ประพฤติตนภายในกรอบแห่งกฎหมาย<sup>3</sup> การที่จะนำกฎหมายมาบังคับใช้นั้นจะต้องนำกฎหมายมาปรับกับข้อเท็จจริง โดยการวินิจฉัยว่าการกระทำ หรือเหตุการณ์นั้นกฎหมายกำหนด หลักเกณฑ์สำหรับเรื่องนั้นอย่างไร เมื่อทราบข้อเท็จจริงก็ต้องนำข้อเท็จจริงไปปรับใช้กับหลักเกณฑ์ของกฎหมาย เช่น กฎหมายอาญา ในการพิจารณาว่าบุคคลใดจะต้องรับผิดทางอาญาหรือไม่ในการกระทำของตนเองกฎหมายได้กำหนดมาตรฐานในการพิจารณา เรียกว่า โครงสร้างความรับผิดทางอาญา กฎหมายแพ่งก็มีลักษณะเช่นเดียวกัน เช่น เรื่องสัญญา ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า จะต้องมีความเสนอสนอง สอดคล้องกันจึงจะเป็นสัญญาเป็นต้น

ในกรณีการนำบุคคลที่ติดยาเสพติดเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพ ผู้ติดยาเสพติดก็เช่นกัน รัฐจะต้องออกกฎหมายมารับรองแนวคิดดังกล่าว ซึ่งในการปรับข้อเท็จจริงเข้ากับหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดกรณีฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามกฎหมาย จะต้องนำกฎหมายสองฉบับมาใช้บังคับ โดยมีจุดเกาะเกี่ยวกันได้แก่ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ซึ่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ กำหนดให้ การเสพ การครอบครอง การจำหน่าย ยาเสพติดเป็นความผิด โดยกฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจจับตัวผู้กระทำความผิด ยาเสพติด<sup>4</sup> ส่วนกฎหมายฉบับที่สองที่นำมาใช้บังคับคือ พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 เป็นกฎหมายที่บังคับให้ผู้ติดยาเสพติดเข้ารับการบำบัดรักษาฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดโดยไม่นำตัวผู้ติดยาเสพติดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา

พิจารณากฎหมายฉบับแรกพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มีการกำหนดฐานความผิดและ กำหนดโทษ เช่น (มาตรา 57 ห้ามมิให้ผู้ใดเสพยาเสพติดให้โทษประเภทที่ 1 หรือประเภทที่ 5 บทกำหนดโทษมาตรา 91 ผู้ใดเสพยาเสพติดให้โทษประเภท 1 อันเป็นการฝ่าฝืน

<sup>3</sup> หุศ แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 2 (สำนักพิมพ์ประกายพรึก), หน้า 88.

<sup>4</sup> พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522, มาตรา 66, มาตรา 91.

มาตรา 57 หรือยาเสพติดให้โทษประเภท 2 อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 57 ต้องระวางโทษจำคุกและปรับตามที่กฎหมายกำหนด) กฎหมายนี้บัญญัติถึง การกระทำหรือไม่กระทำการอย่างใดเป็นความผิดและกำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดไว้ด้วย ดังนั้นจึงเป็นบทบัญญัติดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นกฎหมายอาญากล่าวคือ กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่บัญญัติห้ามมิให้มีการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด หรือบังคับให้มีการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดโดยผู้ที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามจะต้องได้รับโทษรวมตลอดทั้ง กฎหมายที่บัญญัติว่าการกระทำอย่างใดจะถูกใช้บังคับวิธีการเพื่อความปลอดภัยด้วยการกระทำซึ่งเป็นความผิด<sup>5</sup>

เมื่อถือว่ากฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายอาญาแล้วจะมีผลทำให้ต้องนำบทบัญญัติในภาค 1 แห่งประมวลกฎหมายอาญาไปใช้ในพระราชบัญญัตินี้ด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องโครงสร้างความรับผิดของกฎหมายอาญา ตามมาตรา 17 แห่งประมวลกฎหมายอาญา “ บทบัญญัติในภาค 1 แห่งประมวลกฎหมายนี้ให้ใช้ในกรณีแห่งความผิดตามกฎหมายอื่นด้วย เว้นแต่กฎหมายนั้นๆจะได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น”\*

การพิจารณาโครงสร้างความรับผิด ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ จึงต้องวินิจฉัยเหมือนกับโครงสร้างความรับผิดทางอาญา กล่าวคือ บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาต่อเมื่อมีการกระทำครบองค์ประกอบความผิด ตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งในที่นี้ผู้เขียนจะพิจารณาเฉพาะโครงสร้างความรับผิดในทางอาญากรณี เรื่ององค์ประกอบภายนอกของความผิด ในการพิจารณาว่า บุคคลจะต้องรับผิดในทางอาญาหรือไม่นั้น ประการแรกต้องดูว่า การกระทำนั้นครบองค์ประกอบที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ กล่าวคือ ต้องมีการกระทำ การกระทำนั้นครบองค์ประกอบ

<sup>5</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ธรรมศาสตร์, 2538), หน้า 1.

\*โครงสร้างความรับผิดทางอาญา

1. ต้องมีการกระทำครบองค์ประกอบที่กฎหมายกำหนด

มีการกระทำตามมาตรา 59 แห่งประมวลกฎหมายอาญา การกระทำหมายถึง การเคลื่อนไหวหรือไม่เคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึก ในการกระทำ คือมีการคิด ตกลงใจ และลงมือกระทำตามที่ตกลงใจ

ในบางกรณี บุคคลอาจจะต้องรับผิดตามพฤติการณ์(State of Affairs) เช่น การครอบครองยาเสพติดซึ่งครอบครองยาเสพติดมันผิดกฎหมาย หมายถึง การครอบครองโดยรู้สำนึก (Conscious possession) คือรู้วาตนเองครอบครองอยู่และรู้ว่าผิดกฎหมายก็ถือว่ามีความเจตนาแล้ว

2. การกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายนอกของความผิดนั้น

การพิจารณาว่าองค์ประกอบภายนอกความผิดนั้นๆเป็นอย่างไรจะต้องพิจารณาด้วยบทกฎหมายนั้นโดยทั่วไปสามารถแบ่งแยกเป็นสามส่วน

ผู้กระทำ ต้องเป็นบุคคล

การกระทำ ต้องถึงขั้นที่มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติ

วัตถุประสงค์ของการกระทำ คือวัตถุประสงค์มุ่งหมายกระทำต่อ ซึ่งแตกต่างกันออกไปแล้วแต่ฐานความผิดที่กฎหมายกำหนด

นอกของความผิดในเรื่องนั้นๆ การกระทำนั้นครบองค์ประกอบภายในเรื่องของความผิดในเรื่องนั้นๆ ซึ่งองค์ประกอบความผิดของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ มีกำหนดว่า ผู้ใด เสพ ครอบครอง จำหน่าย ยาเสพติด ต้องระหว่างโทษที่กฎหมายกำหนด<sup>6</sup>

พิจารณาความรับผิดของผู้ต้องหาภายใต้พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522

ผู้กระทำ ได้แก่ บุคคลใดก็ได้เนื่องจากกฎหมายไม่ได้จำกัดเอาไว้ หากเป็นบุคคลตามกฎหมายไม่จำกัดเป็นหญิง ชาย

การกระทำ ต้องมีการ เสพ ครอบครอง จำหน่าย ยาเสพติด

เมื่อพิจารณาความรับผิดตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษพ.ศ.2522แล้วโดยปกติจะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมตามปกติ แต่เมื่อพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดใช้บังคับแล้ว จะต้องนำบทบัญญัติดังกล่าวมาปรับใช้ด้วย กล่าวคือ จะต้องนำตัวผู้ต้องหาที่มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ไปเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดพ.ศ.2545โดยให้เบี่ยงเบนออกมาจากกระบวนการยุติธรรมตามปกติ

1. ผู้ต้องหาที่เสพยาเสพติดตามชนิดประเภทและปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง
2. ผู้ต้องหาที่เสพและครอบครองยาเสพติดตามชนิดประเภทและปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง
3. ผู้ต้องหาที่เสพและครอบครองเพื่อจำหน่ายยาเสพติดตามชนิดประเภทและปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง
4. ผู้ต้องหาที่เสพและจำหน่ายยาเสพติดตามชนิดประเภทและปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง

กรณีปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน คือ พนักงานสอบสวนหรือตำรวจไปจับกุมบุคคลที่เจ้าพนักงานสอบสวน หรือตำรวจเข้าใจผิดว่าบุคคลนั้นกำลังเสพยาเสพติด(ซึ่งผลการตรวจปัสสาวะปรากฏว่าเป็นสีม่วง) แต่ในตามข้อเท็จจริงแล้วบุคคลดังกล่าวมิได้ทำการเสพยาเสพติดในเวลาดังกล่าว แต่ปรากฏว่าบุคคลนั้นเป็นผู้ติดยาเสพติด

<sup>6</sup> พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522, มาตรา 91.

พิจารณาองค์ประกอบจากการกระทำดังกล่าวภายใต้พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 จะเห็นว่าการกระทำดังกล่าวไม่ได้มีการเสพยาเสพติดในขณะที่ถูกจับกุมแต่เป็นเพียงผู้ติดยาเสพติดเท่านั้น ซึ่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ไม่ได้กำหนดว่าการติดยาเสพติดเป็นความผิด และพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ก็ไม่ได้กำหนดให้ผู้ติดยาเสพติดที่ไม่ได้เสพยาในขณะนั้นสามารถเข้ารับการรักษาและฟื้นฟู

ภาพผู้ติดยาเสพติดได้ และด้วยเหตุดังกล่าวนี้เองทำให้ไม่สามารถนำบุคคลดังกล่าวมาเข้ารับการรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพได้ ทั้งที่บุคคลดังกล่าวเป็นผู้ติดยาเสพติด

หรือ ในเรื่ององค์ประกอบความผิดเกิดขึ้นยังคงมีปัญหาในกรณีที่ผู้ติดยาเสพติดไม่ได้เสพยาเสพติดในขณะที่ถูกจับกุมแต่ถูกจับข้อหาครอบครอง และจำหน่ายยาเสพติดดังกล่าวจะบังคับใช้กับกรณีดังกล่าวได้หรือไม่ ซึ่งการครอบครอง และจำหน่ายยาเสพติดนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายยาเสพติดให้โทษ<sup>7</sup> วิเคราะห์ปัญหาดังกล่าวได้ดังนี้

การกระทำดังกล่าว ขาดองค์ประกอบความผิด คือ องค์ประกอบภายนอก เพราะผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิด โดยการครอบครองหรือจำหน่ายตามกฎหมายกำหนดเท่านั้น ไม่ได้เสพยาเสพติดในขณะที่ถูกจับกุม จึงไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดที่เสพยาเสพติดเข้าสู่กระบวนการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพได้ ดังนั้น แม้ผู้ต้องหาในทางความเป็นจริงแล้วเป็นผู้ติดยาเสพติดจริง และครอบครอง หรือจำหน่ายยาเสพติดตามที่ปริมาณกฎหมายกำหนด มาตรการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพภายใต้พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ก็ไม่สามารถบังคับใช้กับกรณีนี้ได้

กรณีดังกล่าวจึงทำให้การบังคับใช้บทบัญญัติดังกล่าวไม่บรรลุวัตถุประสงค์เท่าที่ควรจะเป็น แต่ปัญหาในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้น คือ ผู้ที่ครอบครองยาเสพติดในปัจจุบัน ซึ่งทราบถึงการบังคับใช้กฎหมายนี้เป็นอย่างดี จึงได้ครอบครอง หรือจำหน่ายยาเสพติดตามปริมาณที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ซึ่งความจริงแล้วก่อนกฎหมายนี้ใช้บังคับตนเองครอบครองเป็นจำนวนมากดังนั้นเมื่อถูกจับได้ เจ้าพนักงานก็ต้องนำตัวเข้าสู่กระบวนการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพโดยไม่ต้องถูกดำเนินคดีอาญา ซึ่งประเด็นปัญหาดังกล่าวนี้ก็ยังคงเป็นปัญหาอยู่

พัฒนาการขององค์ประกอบความผิดเกี่ยวกับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด นั้นโดยแต่เดิมในพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2534

<sup>7</sup> พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522, มาตรา 74.

กำหนดว่า ผู้ต้องหาที่จะได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจะต้องกระทำความผิดฐานเสพหรือมีไว้ในครอบครอง ซึ่งยาเสพติดให้โทษ ประเภทที่ 1,2,4 ซึ่งในพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ที่กำหนดฐานความผิดในการที่จะเข้าสู่ระบบการบังคับบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพไว้กว้างกว่าดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ซึ่งจากการศึกษาพบว่า เหตุผลในการแก้ไขก็เพื่อกำหนดให้ผู้เสพยาเสพติด และกระทำความผิดฐานมีไว้ในครอบครอง เพื่อจำหน่าย และจำหน่ายรายย่อย ซึ่งส่วนใหญ่เกิดจากผู้เสพถูกบังคับให้จำหน่าย เพื่อแลกกับการได้มาซึ่งยาเสพติดต่อไป อันมีลักษณะเป็นผู้ป่วยได้เข้ามาสู่กระบวนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดด้วย ซึ่งจะทำให้สามารถใช้มาตรการทางกฎหมายนี้แก้ไขให้ผู้พ้นห่างไกลจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้ หากพิจารณาแล้วจะเห็นว่า การพัฒนาการของกฎหมายในการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด มีพัฒนาอย่างถูกต้องโดยนำคนเข้าสู่มาตรการบำบัดรักษาหลายประเภทยิ่งขึ้น แต่ก็ยังคงขาดมาตรการในเรื่ององค์ประกอบความผิดเล็กน้อยๆ เท่านั้น ซึ่งเปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายในการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดต่างประเทศ โดยมาตรการดังกล่าวในต่างประเทศส่วนใหญ่จะกำหนดองค์ประกอบความผิดยาเสพติดที่จะต้องได้รับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูไว้อย่างกว้างๆ ทำให้สามารถบังคับใช้กฎหมายกับผู้ติดยาเสพติดได้อย่างจริงจัง เช่น

ประเทศ เยอรมัน ได้เห็นความสำคัญของปัญหายาเสพติด โดยเฉพาะผู้กระทำความผิดเกี่ยว เนื่องจากการเป็นผู้ติดยาเสพติด โดยมีสภาพที่จะเป็นอันตรายต่อสังคมอย่างมาก จึงได้บัญญัติ มาตรการแก้ไขฟื้นฟูผู้ติดยาเสพติด ไว้ในประมวลกฎหมายอาญาโดยเฉพาะ ซึ่งองค์ประกอบในการนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการบำบัดรักษาฟื้นฟูนั้นประเทศเยอรมันได้บัญญัติ หลักเกณฑ์ไว้ใน มาตรา64กล่าวโดยสรุปว่า หากผู้ใดมีนิสัยเสพยาของมีนเมาอย่างอื่นมากเกินไปและกระทำความผิดกฎหมายอย่างใด ในขณะที่มีเมามาหรือเกี่ยวเนื่องกับนิสัยของเขา ศาลอาจส่งให้ส่งตัวผู้นั้นไปควบคุมยังสถานบำบัดผู้ติดยาเสพติด<sup>8</sup>

ประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้ที่เข้ารับการบำบัดรักษาฟื้นฟูสมรรถภาพนั้นแม้ไม่ได้เป็นผู้เสพยาเสพติดในขณะที่ถูกจับกุม ก็สามารถเข้ารับการบำบัดฟื้นฟูอาการติดยาเสพติดได้ โดยดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 มาตรา 3412ที่กำหนดให้ เมื่อผู้ติดยาเสพติดหรือญาติพี่น้องของเขาต้องการจะให้ผู้นั้นเข้ารับการบำบัดฟื้นฟูอาการติดยาเสพติดก็สามารถทำได้<sup>9</sup>

<sup>8</sup> The Penal Code of the Federal Republic German 1975 Section 64

<sup>9</sup> The Narcotic Addict Rehabilitation Amendments of 1971 Section 3412

ประเทศออสเตรเลียก็เช่นเดียวกัน กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดเกี่ยวกับองค์ประกอบความผิดที่จะเข้าสู่มาตรการบำบัดรักษาฟื้นฟูหากจำเลยเป็นผู้ติดยาเสพติดก็ให้เข้าสู่ระบบการบำบัดรักษา<sup>10</sup>

ผู้เขียน มีความเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวยังคงมีปัญหาเกี่ยวกับองค์ประกอบความผิดอยู่ โดยกฎหมายไม่เปิดช่องให้ ผู้ติดยาเสพติดที่ไม่ได้เสพ ไม่ได้เสพแต่ครอบครอง ไม่ได้เสพแต่จำหน่ายตามปริมาณที่กฎกระทรวงกำหนด ไม่มีสิทธิเข้ารับการบำบัดรักษาฟื้นฟู ทำให้ส่งผลถึงการบังคับใช้กฎหมายไม่ได้บรรลุถึงเป้าหมายที่ต้องการจะลดจำนวนผู้ติดยาเสพติดได้ การที่จะบังคับใช้กฎหมายบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดให้บรรลุวัตถุประสงค์อย่างจริงจังส่วนหนึ่งจะต้องกำหนดหลักเกณฑ์ในการนำตัวผู้ที่จะเข้าสู่กระบวนการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดไว้อย่างกว้างโดยกำหนดให้ผู้ติดยาเสพติด ที่ไม่ได้กระทำความผิดฐานเสพ เสพและครอบครอง เสพและจำหน่าย สามารถเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพได้

### 3.4.2 การใช้ดุลพินิจของศาลในการพิจารณาส่งตัวผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การติดยาเสพติด

การที่จะนำตัวผู้ต้องหาไปเข้ารับการตรวจพิสูจน์หาสารเสพติดนอกจากจะเป็นผู้เสพ หรือผู้ติดยาเสพติดแล้วบทบัญญัตินี้ กำหนดให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ผู้ต้องหาที่จะเข้ารับการตรวจพิสูจน์หาสารเสพติดนั้นจะต้องไม่เป็นผู้ต้องหาที่ถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่น ซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกหรืออยู่ระหว่างรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาล<sup>11</sup> ซึ่งปัญหาที่เกี่ยวกับองค์ประกอบของกฎหมายในส่วนนี้ มีอยู่หลายกรณีด้วยกัน

(1) หากผู้ต้องหาในคดียาเสพติดที่ได้รับการประกันตัวออกไปในชั้นรอผลการตรวจพิสูจน์ระหว่างนั้นได้ไปกระทำความผิดอาญา เช่น ฆ่าคนตาย ซึ่งกฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ชัดเจนว่า ในกรณีที่ผู้เข้ารับการตรวจพิสูจน์หาสารเสพติดไปกระทำความผิดระหว่างได้รับการประกันตัวนั้น จะถูกนำตัวเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพหรือไม่ เพราะบทบัญญัติดังกล่าว กำหนดว่า การบังคับใช้กฎหมายในส่วนนี้เป็นการบังคับใช้ในกรณีที่ก่อนเข้ารับการตรวจพิสูจน์หาสารเสพติด ศาลอาจจะสั่งให้บุคคลที่ไปกระทำความผิดที่มีโทษจำคุกภายหลังได้รับการประกันตัวออกมาเข้าสู่กระบวนการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดได้แม้ในมาตรา 24 จะกำหนดว่า ในกรณีข้อเท็จจริงปรากฏภายหลังจากศาลมีคำสั่งตามมาตรา 19 ว่าผู้

<sup>10</sup> Sentencing Act 1991, Section 28

<sup>11</sup> พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด, มาตรา 19.

เข้ารับการตรวจพิสูจน์หรือผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพต้องหาหรือถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่น..ให้ศาลส่งตัวผู้นั้นไปสอบสวนเพื่อดำเนินคดีต่อไป หากพิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรการดังกล่าวจะปรับใช้ สำหรับกรณีเมื่อศาลทราบข้อเท็จจริงเปลี่ยนไปภายหลังจากการตรวจพิสูจน์หรือฟื้นฟูสมรรถภาพ<sup>12</sup> เท่านั้น

บทบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้ศาลพิจารณามีคำสั่ง ดังนั้นจึงเป็นการให้ดุลพินิจของศาล ในการวินิจฉัยคุณสมบัติของบุคคล เพื่อที่จะเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัตินี้ต้องการที่จะนำตัวผู้ต้องหาที่ไม่ใช่อาชญากรโดยสันดานเท่านั้น ที่จะเข้าสู่ระบบการบำบัดรักษาได้ บทบัญญัตินี้ไม่พึงประสงค์ ให้บุคคลที่กระทำความผิดที่มีโทษจำคุกพ่วงมาด้วย เข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพ เพราะบุคคลเหล่านั้นไม่อยู่ในฐานะผู้ป่วยแต่บุคคลเหล่านี้เปรียบเสมือนอาชญากรแล้ว ซึ่งความเป็นจริงในทาง ปฏิบัตินั้นตามพฤติการณ์นั้นบุคคลเหล่านั้นน่าจะหายจากการติดยาเสพติดได้ยากจากปัญหาดังกล่าวผู้เขียนได้ทำการศึกษาและค้นคว้าทางแก้ปัญหาพบว่ามียุ่ 2 กรณีคือการนำหลักโครงสร้างดุลพินิจเข้ามาใช้หรือการแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น

จริงอยู่ว่าการใช้ดุลพินิจทางกฎหมาย เป็นสิ่งที่เคียงคู่กับกฎหมายทุกฉบับ ซึ่งหลักการใช้ดุลพินิจของศาลนั้นแบ่งได้ 3 ประเภท ก็คือ การค้นหาความจริง การปรับข้อเท็จจริงเข้ากับข้อกฎหมาย และพิจารณาเกี่ยวกับพฤติการณ์ต่างๆที่เกี่ยวข้องภายหลังจากที่ทราบข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายแล้ว ซึ่งศาลจะใช้ดุลพินิจดังกล่าวได้ก็ต้องใช้อย่างตรงไปตรงมาและ อยู่ในความมุ่งหมาย หรือเจตนารมณ์ของบทบัญญัตินั้นๆถ้าจะต้องพิจารณาภายในขอบเขตและ เพื่อวัตถุประสงค์ได้ซึ่งกฎหมายมีเจตนาไว้ และนอกจากนี้ยังมีหลักการใช้ดุลพินิจในกรณีอื่นที่สมควรพิจารณากล่าวคือ เมื่อไม่มีกฎหมายมีคากล่าวว่า เมื่อใดที่กฎหมายครอบคลุมไปไม่ถึง การใช้ดุลพินิจก็เริ่มขึ้น เพราะตามหลักกฎหมายนั้นหากมีช่องว่างกฎหมายเกิดขึ้นศาลหรือองค์กรที่เกี่ยวข้องที่จะต้องใช้ดุลพินิจวางกฎเกณฑ์หาวิธีอุดช่องว่างของกฎหมายนั้น และหากเป็นกฎหมายอาญานั้น และมีการใช้ดุลพินิจวางกฎเกณฑ์ เพื่ออุดช่องว่างจะต้องทำด้วยความระมัดระวังระวังอย่างยิ่ง แม้มีกฎหมายแต่ใช้ดุลพินิจ เพราะให้ผลที่ดีกว่า การใช้ดุลพินิจประเภทนี้ผู้ใช้จะต้องใช้ดุลพินิจแทนกฎเกณฑ์ และจะใช้ดุลพินิจกรณีต่อเมื่อเห็นว่า เมื่อใช้ดุลพินิจแล้วจะอำนวยความสะดวกหรือเป็นสารประโยชน์ยิ่งกว่าการใช้กฎเกณฑ์หรือกฎหมายกล่าวคือ เมื่อใดก็ตามที่ศาล หรือองค์กรที่ใช้กฎหมายใดได้พิจารณาแล้วเห็นว่ากฎเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ไม่อาจตอบความยุติธรรม เฉพาะรายกรณีหรือบุคคลได้องค์ที่เกี่ยวข้องก็อาจเลือกใช้ดุลพินิจของตนแทนกฎหมายเช่นนั้นได้

<sup>12</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาแล้ว, "ตารางเปรียบเทียบพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2534 กับร่างพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545" (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่), หน้า 22.

ดังนั้นที่ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ผู้ต้องหาที่จะเข้ารับการตรวจพิสูจน์หาสารเสพติดนั้นจะต้องไม่เป็น ผู้ต้องหาที่ถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่น ซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกหรืออยู่ระหว่างรับโทษจำ คุกตามคำพิพากษาของศาลนั้นหากมีการนำหลักใช้ดุลพินิจดังกล่าวมาใช้โดยพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติดังกล่าวที่ต้องการนำตัวผู้ที่ติดยาเสพติดที่มีโชษอาชญากรรมเข้าสู่มาตรการ บำบัดรักษาฟื้นฟูสมรรถภาพบทบัญญัติดังกล่าวก็必将มีความชัดเจนขึ้นทันทีว่ากรณีดังกล่าวนั้น ควรนำมาปรับใช้กับผู้เข้ารับการตรวจพิสูจน์ที่ไปกระทำความอาญาด้วย

หรือแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวให้มีความชัดเจนโดยกำหนดข้อความของ กฎหมายในส่วนที่ไม่ปรากฏว่าผู้ต้องหาถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่นซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษ จำคุกหรืออยู่ระหว่างรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาล ใช้บังคับทั้งก่อนการตรวจพิสูจน์หา สารเสพติด และก่อนเข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดด้วย

โดยสรุปจากปัญหาดังกล่าวซึ่งอาจทำให้ผู้ที่เป็นอาชญากรโดยสันดานหลุด เข้าสู่กระบวนการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดได้ ทำให้การบังคับกฎหมายไม่ สมกับเจตนารมณ์ที่วางเอาไว้ ผู้เขียนเห็นว่า แม้บทบัญญัติดังกล่าวจะยังไม่มีความชัดเจนเท่าที่ ควร แต่ก็สามารถนำหลักการใช้ดุลพินิจมาช่วยในการพิจารณามีคำสั่งของศาลภายใต้พระราช บัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดพ.ศ.2545ได้ หรือหากพิจารณาแล้วว่าการใช้หลักดุลพินิจ ยังคงมีช่องว่างเพื่อความรัดกุมในการปรับใช้ต่อบทกฎหมายแล้ว ดังนั้น จึงสมควรแก้ไขกฎหมาย ในส่วนนี้ให้มีความชัดเจนในการบังคับดังที่กล่าวมาข้างต้น

(2) หากผู้ต้องหาที่ถูกต้องหาหรือ อยู่ระหว่างดำเนินคดีหรือ อยู่ระหว่างรับโทษ ที่มีโทษน้อยกว่าโทษจำคุก เช่น โทษ กักขัง ปรับ รวมตลอดถึงผู้ต้องหาที่ถูกศาลพิพากษาออกโรง โทษเช่นนี้ควรจะปรับใช้กฎหมายแบบใด ผู้เขียนเห็นว่ากรณีดังกล่าวควรนำหลักการตีความ กฎหมายมาพิจารณาประกอบ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หลัก Mischief Rule<sup>13</sup> ของระบบกฎหมาย Common law เป็นหลักการตีความซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลพิจารณบทบัญญัติลายลักษณ์ อักษรที่รัฐสภาตราขึ้น โดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ตราขึ้นนั้น และหลัก Teleological

<sup>13</sup> อัครราชทูต จุฬารัตน, การตีความกฎหมาย, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์กฎหมายไทย, 2542), หน้า 48.

\* ในกรณีที่ศาลจำนำหลัก Mischief Rule มาใช้ในการตีความศาลสูงอังกฤษได้วางหลักไว้ 4 ประการดังต่อไปนี้

ต้องพิจารณาก่อนที่มีการตราพระราชบัญญัติดังกล่าวขึ้นนั้นหลักกฎหมายในเรื่องมีปัญหาวางอย่างไร

ข้อบกพร่องที่หลักกฎหมายมิได้วางเอาไว้เป็นอย่างไร

สิ่งที่รัฐสภาออกกฎหมายดังกล่าวมานั้นมีวิธีการแก้ไขข้อบกพร่องในเรื่องนั้นไว้อย่างไร

เหตุผลที่แท้จริงในการกำหนดวิธีการแก้ไข ข้อบกพร่องนั้นคืออะไร



Interpretation<sup>14</sup> ของระบบกฎหมาย Civil law โดย Francois Geny ได้กล่าวว่า เมื่อต้องพบกับสถานการณ์ที่บทบัญญัติในประมวลกฎหมายไม่อาจให้คำตอบต่อปัญหาที่เกิดขึ้นได้ ผู้มีหน้าที่ตัดสินใจชี้ขาดก็อาจใช้บทบัญญัติในทางสร้างสรรค์มากขึ้น โดยเริ่มจากเจตนารมณ์ของบทบัญญัติในประมวลกฎหมาย เพราะฉะนั้นก็ต้องแปลบทบัญญัติของกฎหมายให้สอดคล้องกับความเป็นธรรมในสังคม และเป็นไปตามเจตนารมณ์ของสังคมส่วนใหญ่ อย่างไรก็ตามเจตนารมณ์ที่แฝงอยู่ในหลักกฎหมายเกี่ยวกับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดต้องการนำผู้ป่วยที่มีโช้อาชญากรเข้าสู่ระบบการฟื้นฟูสมรรถภาพ ในกรณีที่ผู้ต้องหาที่ถูกต้องหาหรือ อยู่ระหว่างดำเนินคดีหรือ อยู่ระหว่างรับโทษ ที่มีโทษน้อยกว่าโทษจำคุก เช่น โทษ กักขัง ปรับ ดังนี้ศาลควรรับผู้ต้องหาที่เข้าสู่มาตรการฟื้นฟูสมรรถภาพ เพราะเป็นการต้องหาความผิดที่มีโทษต่ำกว่าบทบัญญัตินี้กำหนด และหากผู้ต้องหาที่ถูกศาลพิพากษาการลงโทษดังนี้ ศาลควรพิจารณาว่าถึงประเภทความผิดที่จำเลยการกระทำผิดเป็นความผิดประเภทใดหากเป็นการกระทำผิดที่มีความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรก็ไม่ควรที่จะนำตัวเข้าสู่มาตรการบำบัดฟื้นฟูได้หากเป็นความผิดที่เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นทันทีเพื่อวัตถุประสงค์บางประการซึ่งมีเหตุผลทางเทคนิคและกฎเกณฑ์เหล่านั้นไม่มีหลักศีลธรรมหรือหลักกฎหมายคอยสนับสนุนอยู่หรือเราเรียกกันว่ากฎหมายเทคนิค<sup>15</sup> เช่น ทำผิดกฎหมายจราจร ศาลก็ควรใช้ดุลพินิจในการพิจารณาให้เข้าสู่ระบบบำบัดฟื้นฟู ซึ่งต้องพิจารณาเป็นกรณีๆไป

### 3.4.3 ฐานความผิดการใช้สารระเหยกับพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545

จากการที่ปัจจุบันรัฐบาลมีนโยบายในการปราบปรามยาเสพติดอย่างเข้มงวดโดยเฉพาะยาเสพติดประเภทแอมเฟตตามีน ซึ่งมีผลทำให้จำนวนผู้ที่เสพยาเสพติด ประเภท แอมเฟตตามีนลดน้อยลง เพราะยาเสพติดชนิดนี้หายากขึ้น และมีราคาแพง ดังนั้นบุคคลที่เสพยาเสพติดประเภทแอมเฟตตามีนส่วนใหญ่จึงหันมาเสพยาสารระเหยแทน เพราะมีราคาถูก และหาได้ง่ายกว่าสารเสพติดทุกชนิด หาซื้อได้ตามร้านค้าทั่วไป บรรจุกีบห่อง่ายพกพาสะดวก และสามารถออกฤทธิ์ได้เร็วกว่าเมื่อเปรียบเทียบกับสิ่งเสพติดอย่างอื่น และสามารถเสพได้สะดวกนั่นเองประเด็นที่จะต้องพิจารณาคือ ปัจจุบันตามกฎหมายกระทรวงว่าด้วยการกำหนดลักษณะ ชนิด ประเภทและ ปริมาณของยาเสพติด พ.ศ. 2546 ข้อ1 ไม่ได้กำหนดสารระเหยเป็นยาเสพติดที่อยู่ใต้พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 จึงเป็นปัญหาว่าผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดฐานใช้สาร

<sup>14</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 71.

<sup>15</sup> สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายกฎหมายแพ่งหลักทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่3 (โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538), หน้า 43.

ระเหยบำบัดความต้องการของร่างกาย หรือจิตใจโดยวิธีสุดมจะอยู่ในบังคับพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545ด้วยหรือไม่

อย่างไรก็ตามผู้ให้ความเห็นว่าการตีความคำว่าสารระเหยอยู่ในความหมายของคำว่า ยาเสพติดกล่าวคือ สารระเหยเป็นยาเสพติดประเภทหนึ่ง ดังนั้นความผิดฐานใช้สารระเหยบำบัดความต้องการของร่างกายหรือจิตใจโดยวิธีสุดม จึงควรอยู่ในพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545ด้วยโดยให้เหตุผล

ความหมายของสารระเหยและยาเสพติดให้โทษ

สารระเหย คือ สารเคมี หรือผลิตภัณฑ์ ที่รัฐมนตรีประกาศว่าเป็นสารระเหยตามกฎหมาย ผู้ได้นำไปสูดดมเป็นความผิด นอกจากนี้ยังมีสารเคมีหรือผลิตภัณฑ์อื่นๆ ที่ยังไม่ได้ประกาศว่าเป็นสารระเหยอีกหลายชนิด<sup>16</sup> เช่น กาว ทินเนอร์

สารเสพติด หมายถึง สารเคมีหรือวัตถุใดๆก็ตาม เมื่อร่างกายได้รับเข้าไปแล้ว จะต้องได้รับอยู่เป็นประจำ และจะต้องเพิ่มขนาดของสารนั้นขึ้นเรื่อยๆจนในที่สุดจะทำให้เกิดผลร้ายต่อสุขภาพของผู้ใช้นั้นและทำให้เกิดการเสพติด ซึ่งอาจจะเกิดขึ้นทั้งทางร่างกายและจิตใจ หรือเกิดขึ้นเฉพาะทางด้านจิตใจ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับคุณสมบัติของสารชนิดนั้นๆ สารแต่ละชนิดทำให้เกิดการเสพติดทั้งร่างกายและจิตใจ ส่วนบางชนิดก็ทำให้เกิดการเสพติดเฉพาะทางจิตใจเท่านั้น<sup>17</sup>

องค์การอนามัยโลก ได้จัดสารระเหย (Volatile Solvent) เป็นยา หรือสารที่สามารถมีปฏิริยาต่อร่างกาย (Dependence Producing Drug) ทำให้เกิดการติดยาทางจิตใจ (Psychic Dependence) หรือมีการเสพติดทางร่างกาย (Physical Dependence) ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทางสรีระวิทยาของร่างกาย เมื่อหยุดใช้ยาจะเกิดอาการ เนื่องจากหยุดยา (Withdrawal Symptoms) คือ หงุดหงิด ตื่นเต้น หาวนอน น้ำมูกไหล เหงื่อออกมาก ขนลุก ตะคริว นอนไม่หลับ คลื่นไส้ อาเจียน ปวดศีรษะ เป็นต้น<sup>18</sup>

ยาเสพติด มีผู้ให้คำนิยามไว้หลายประการ ได้แก่

1. องค์การอนามัยโลก (WHO) ให้ความหมายไว้ว่ายาเสพติด คือ สารใดก็ตามที่นำเข้าสู่ร่างกายจะเป็นด้วยวิธีใดก็ตามแล้วจะเกิดผลต่อร่างกายดังนี้ 4 ประการ

<sup>16</sup> พระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย, มาตรา 3.

<sup>17</sup> วรรณนา ทิมะภรณ์ ยาและสิ่งเสพติด, เอกสารประกอบการสอน ภาควิชาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี วิทยาลัยครูจะเชิงเทรา, หน้า 69.

<sup>18</sup> ยิวดี หงส์รัตนวงกิจและ วิโรจน์ สุ่มใหญ่, คุณสมบัติ และเภสัชวิทยาของสารระเหยใน เอกสารทางวิชาการเกี่ยวกับสารระเหย, หน้า 15.

- เมื่อใช้แล้วต้องการอย่างแรงกล้าที่จะใช้สารนั้นอีก และเป็นความต้องการที่เกิดขึ้นทั้งร่างกายและจิตใจ
- เมื่อใช้แล้วต้องเพิ่มปริมาณการใช้มากขึ้นเรื่อยๆ
- เมื่อใช้จะเกิดอาการอดยา หรืออาการอยากยาหรือเรียกภาษาชาวบ้านว่า อาการเสียนยา
- เมื่อใช้ไปนานๆจะทำให้สุขภาพของผู้เสพทรุดโทรมทั้งร่างกายและจิตใจ<sup>19</sup>

2. สารบางอย่างเมื่อมนุษย์รับเข้าสู่ร่างกายแล้ว มีฤทธิ์ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในร่างกายหรือจิตใจ ที่มีผลให้อยากได้ หรือจำเป็นต้องได้สารนั้นเข้าไปเป็นอาเจิน สารดังกล่าวเรียกว่า สารเสพติด หรือยาเสพติด บางอย่างก็เป็นสารที่มีฤทธิ์เป็นยารักษาโรคด้วย และบางอย่างก็มีฤทธิ์ใช้ในทางสังคม เพื่อให้เกิดความเพลินเพลิน<sup>20</sup>

3. สารที่ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในร่างกายหรือจิตใจ เมื่อได้รับเข้าไปในร่างกายจนเป็นผลให้ผู้นั้นอยากจะได้รับหรือจำเป็นต้องได้รับยานั้นอยู่เป็นอาเจิน บุหรี่ เหล้าหรือแม้แต่กาแฟ ก็อาจนับเป็นยาเสพติด แต่สิ่งเหล่านี้เป็นที่ยอมรับของสังคม และไม่ถือว่ารวมอยู่ในปัญหายาเสพติดซึ่งเรามักจะ หมายถึง สารที่มีโทษภัยมากและไม่เป็นที่ยอมรับเช่น ฝิ่น มอร์ฟิน เฮโรอีน กัญชา กระท่อม ยากระตุ้น ยานอนหลับ และยากล่อมประสาท เป็นต้น<sup>21</sup>

4. สาร หรือยาที่อาจเป็นผลิตภัณฑ์จากธรรมชาติ หรือจากสารสังเคราะห์ ซึ่งเมื่อบุคคลใดเสพ หรือได้รับเข้าในร่างกายซ้ำๆกันแล้ว ไม่ว่าจะด้วยวิธีการใดๆเป็นช่วงระยะๆ หรือนานติดต่อกันก็ตาม จะทำให้บุคคลนั้นต้องตกอยู่ใต้อำนาจ หรือเป็นทาสของสิ่งนั้นทางด้านร่างกาย และจิตใจ หรือจิตใจเพียงอย่างเดียว นอกจากนี้ยังอาจเพิ่มปริมาณการเสพขึ้นเรื่อยๆ หรือทำให้สุขภาพของผู้ติดยาเสพติดเสื่อมโทรมลงและเมื่อถึงเวลาอยากเสพแล้วไม่ได้เสพ จะมีอาการผิดปกติทางด้านร่างกาย และจิตใจหรือเฉพาะทางด้านจิตใจ<sup>22</sup>

นอกจากความหมายขององค์การอนามัยโลก และความหมายในทางตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวกับยาเสพติดดังกล่าวมาแล้ว เนื่องจากปัญหาเสพติดเป็นปัญหาสำคัญของ

<sup>19</sup> สำนักงาน ป.ป.ส. คู่มือประกอบการบรรยายความรู้เรื่องยาเสพติด, เอกสารเผยแพร่03-2522, 2522, หน้า1

<sup>20</sup> สำนักงาน ป.ป.ส.และ สถานบันวิจัยวิทยาศาสตร์การแพทย์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, การบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด, เอกสารเผยแพร่ 20-2522-2, หน้า2

<sup>21</sup> จรัส สุวรรณเวลา และคณะ, ปัญหาการติดยาเสพติดในประเทศไทย, คณะกรรมการอำนวยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดให้โทษของกระทรวงศึกษาธิการ, หน้า 3.

<sup>22</sup> กองป้องกันยาเสพติด สำนักงาน ป.ป.ส.,ความรู้เบื้องต้นเรื่องยาและยาเสพติด, หน้า 14.

สังคมเกี่ยวข้องกับบุคคลหลายอาชีพในสังคม ดังนั้นในแต่ละอาชีพจึงให้ความหมายของยาเสพติดไว้ต่าง ๆ กันที่สำคัญพอสรุปได้ดังนี้คือ

- นักเภสัชกรรม ให้ความหมายของยาเสพติดว่าเป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดพิษเรื้อรัง และปรากฏอาการของโรคอย่างชัดเจน ภายหลังเมื่อหยุดเสพยา
- นักสังคมสงเคราะห์ ให้ความหมายของยาเสพติดว่าเป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดเหตุ ความเดือดร้อนในสังคม
- ทางการแพทย์ ให้ความหมายของยาเสพติดว่าเป็นสิ่งแสดงถึงความผิดปกติ ของผู้เสพ<sup>23</sup>

ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 3 ยาเสพติด หมายความว่า ยาเสพติดให้โทษตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษวัตถุออกฤทธิ์ ตามกฎหมายว่าด้วยวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตประสาท และสารระเหยตามกฎหมายว่าด้วยป้องกันการ ใช้สารระเหย

ยาเสพติดให้โทษ<sup>24</sup> หมายความว่า สารเคมีหรือวัตถุนิตใด ๆ ซึ่งเมื่อเสพเข้าสู่ ร่างกาย ไม่ว่าจะโดยรับประทาน ดม สูบ ฉีด หรือด้วยประการใดๆ แล้วทำให้เกิดผลต่อร่างกายและ จิตใจในลักษณะสำคัญ เช่น ต้องเพิ่มขนาดการเสพเรื่อยๆ มีอาการนอนยาเมื่อขาดยา มีความ ต้องการเสพทั้งทางร่างกายและจิตใจอย่างรุนแรงอยู่ตลอดเวลา และสุขภาพโดยทั่วไปจะทรุดโทรม ลง กับรวมตลอดถึงพิษหรือส่วนของพิษที่เป็น หรือให้ผลผลิตเป็นยาเสพติดให้โทษหรืออาจ ผลิต เป็นยาเสพติดให้โทษและสารเคมีที่ใช้ในการผลิตยาเสพติดให้โทษดังกล่าวด้วย ทั้งนี้ตามที่รัฐ มন্ত্রীประกาศในราชกิจจานุเบกษาแต่ไม่หมายถึง ยาสามัญประจำบ้านบางตำรับตามกฎหมายว่า ด้วยยาเสพติดให้โทษผสมอยู่

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519(แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด(ฉบับที่2)พ.ศ. 2534 นั้นคำว่ายาเสพติด เป็นคำ รวมของยาเสพติดให้โทษตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษวัตถุออกฤทธิ์ตามกฎหมายว่าด้วย วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทและสารระเหยตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการ ใช้สารระเหย ดังนี้

<sup>23</sup> สุวิมล สายสวัสดิ์, "ยาใช้คน" วารสารต่อต้านยาเสพติด 2 (กรกฎาคม-ธันวาคม 2529): หน้า15.

<sup>24</sup> พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522, มาตรา 4.

ส่วนคำว่า สารเสพติดนั้น ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นก็มีความหมายเช่นเดียวกันกับ ยาเสพติดดังนั้นจึงอาจสรุปได้ว่า ตามกฎหมายไทย ถือว่า สารระเหยเป็นยาเสพติดประเภทหนึ่ง และโดยภาพรวมของสังคมจะมองว่าปัญหาการเสพยาเสพติดนั้นรวมอยู่ในปัญหายาเสพติดหรือ ใช้ยาในทางที่ผิด

ซึ่งพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มาตรา 19 ได้แบ่ง การกระทำความผิดไว้ 4 ฐานคือ ฐานเสพ ฐานเสพและมีไว้ในครอบครอง ฐานเสพและมีไว้ใน ครอบครองเพื่อจำหน่าย ฐานเสพและจำหน่าย และเฉพาะความผิดฐานเสพอย่างเดียว พระราช บัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 กำหนดไว้ชัดเจนว่า เสพยาเสพติด ส่วนฐาน เสพที่มีความผิดอื่นอยู่ด้วยไม่มีคำว่ายาเสพติดต่อท้ายคำว่าเสพแต่ใช้คำว่า เสพและ... แล้วมีถ้อย คำต่อว่ายาเสพติดตามลักษณะ ชนิดประเภทและปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง ด้วยเหตุดัง กกล่าวหากผู้ใดต้องหาว่ากระทำความผิดฐานเสพเพียงฐานเดียวย่อมรวมหมายถึง เสพยาเสพติดให้โทษตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทและสารระเหย ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการใช้สารระเหย ตามค่านิยมในพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถ ภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มาตรา 4 ประกอบพระราชบัญญัติป้องกันปราบปรามยาเสพติดให้ โทษ พ.ศ. 2519 มาตรา 3

แต่ในประเด็นดังกล่าวผู้เชี่ยวชาญมีความเห็นว่า บทบัญญัตินี้ได้กำหนดไว้ชัดเจนให้ บังคับใช้กับตัวยาตามที่ประกาศในกฎกระทรวง ตามชนิดและประเภทของยาเสพติด ดังนั้นจึงควร แก่ไขกฎกระทรวงให้รวมถึงสารระเหยด้วย

เมื่อพิจารณาเทียบกับกฎหมายในต่างประเทศเช่นประเทศมาตการฟื้นฟู สรรพภาพผู้ติดยาเสพติดในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น ได้กำหนดประเภทยาเสพติดไว้ โดยให้ คำจำกัดความว่า ผู้ติดยาเสพติดที่จะเข้าสู่ระบบการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพได้นั้น เป็น เพียงผู้ใช้ยาเสพติดเท่านั้น

แม้ในประเทศออสเตรเลียก็ได้กำหนดประเภทยาเสพติดที่จะเข้าสู่การบำบัดรักษา และฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดรวมถึงผู้ที่ติดสุราด้วย

ประเทศสหรัฐอเมริกาก็ไม่มีกฎหมายสารระเหยโดยเฉพาะแต่สารระเหยนั้นจัดอยู่ ในความหมายของ Narcotic Drug ของกฎหมายยาเสพติดของสหรัฐอเมริกาจึงได้นำบำบัดรักษา และฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด มาบังคับใช้ในกรณีสารระเหยด้วย (The Narcotic Addict

Rehabilitation Act 1966)<sup>25</sup> ซึ่งให้เหตุผลว่า สารระเหยเป็นสารเสพติดที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพจึงให้ใช้วิธีการบำบัดรักษาในกฎหมาย มาทำการบำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดด้วย

กฎหมายสารระเหยประเทศฟิลิปปินส์ได้นำมาตรการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพมาใช้ด้วยในกฎหมายว่าด้วยยาอันตราย ค.ศ. 1972<sup>26</sup>

### 3.5 อำนาจจับกุมของเจ้าพนักงานกรณีเข้ารับการตรวจพิสูจน์หรือผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพหลบหนี

พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 กำหนดให้ อำนาจเจ้าหน้าที่ได้กระทำการจับกุมผู้ที่เข้ารับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพในกรณีดังนี้

1. หากผู้เข้ารับการตรวจพิสูจน์หรือเข้ารับบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพหลบหนี ออกจากการควบคุมหรือหลบหนีออกนอกศูนย์ฟื้นฟูในระหว่างการตรวจพิสูจน์หรือการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด<sup>27</sup>
2. หากผู้เข้ารับการตรวจพิสูจน์หรือเข้ารับบำบัดรักษาและฟื้นฟูสมรรถภาพซึ่งได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้วไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือข้อบังคับที่กำหนด<sup>28</sup>

ปัญหาในประเด็นนี้มีอยู่ว่า การที่บทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งมีหลักการกำหนดให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่คือ ผู้อำนวยการศูนย์ฟื้นฟูหรือผู้รัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้มีอำนาจจับกุมตัวผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพที่หลบหนีออกนอกเขต หรือที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวแต่ไม่ทำตามเงื่อนไขที่กำหนดได้นั้น ยังคงมีความไม่เหมาะสม และอาจก่อให้เกิดความไม่ชอบธรรม ที่สามารถส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลจากการบังคับใช้กฎหมายนี้

ปัจจุบันนี้การดำเนินคดีอาญาได้หันมายึดถือแนวคิดในการประสานประโยชน์ระหว่างการรักษาผลประโยชน์ของส่วนรวม คือ การบังคับใช้กฎหมายให้บรรลุวัตถุประสงค์อย่างแท้จริงอันเป็นการป้องกันให้สังคมปลอดภัยจากอาชญากรรม กับการให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้น

<sup>25</sup> ไชยยศ เหมะรัชตะ, ปัญหายาเสพติด: การศึกษาและวิเคราะห์ในแง่กฎหมายรายงานผลการวิจัยทุนวิจัยรัชดาภิเษกสมโภช, หน้า 113.

<sup>26</sup> The Dangerous Drug Act of 1972.

<sup>27</sup> พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545, มาตรา 29.

<sup>28</sup> พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545, มาตรา 31.

พื้นฐานของประชาชน โดยเฉพาะการให้หลักประกันและรับรองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหา โดยได้รับการยอมรับว่า แม้การกระทำความผิดอาญาจะเป็นการกระทำต่อสังคมส่วนรวมก็ตาม แต่ในการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดก็ต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลในฐานะที่เขาเป็นส่วนหนึ่งของสังคมด้วย<sup>29</sup> การจับกุมก็เช่นกัน แม้จะมีความสำคัญ และจำเป็นอย่างมากเพราะเป็นการนำตัวผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดเข้ามาอยู่ในอำนาจรัฐ แต่เมื่อการใช้มาตรการจับกุมก็จะส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของร่างกายของบุคคลรัฐต้องใช้อำนาจดังกล่าวโดยผ่านองค์กรที่เหมาะสม

การที่พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่จับกุมตัวผู้ที่เข้ารับการตรวจพิสูจน์ หรือผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด หลบหนีออกจากศูนย์ หรือฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว เป็นการปฏิบัติการโดยไม่คำนึงถึงการอำนวยความสะดวกให้ผู้ต้อง หรือผู้ที่เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ที่ควรจะได้รับภายใต้หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อบุคคลนั้นมีได้มีสภาพเป็นผู้กระทำความผิดที่เป็นอาชญากร หรือนักโทษที่ผ่านกระบวนการยุติธรรมอย่างเต็มรูปแบบ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการที่ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการจับกุมตัวผู้ที่เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพในการปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีหมายซึ่งกรณีดังกล่าว ไม่ได้เป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้า และมีเหตุจำเป็นตามสมควรในกรณีที่จะจับโดยไม่ต้องมีหมายตามรัฐธรรมนูญมาตรา 237 นอกจากนี้บทบัญญัติกฎหมายนี้ยังระบุให้ผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพเป็นผู้ถูกคุมขังหากหลบหนีออกจากศูนย์ฟื้นฟู และจะต้องมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 190 และพนักงานเจ้าหน้าที่สามารถแจ้งให้พนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจดำเนินการติดตามจับกุมผู้หลบหนีมาลงโทษตามกฎหมายต่อไป หรือในกรณีผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพ ที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว และมีความจำเป็นต้องกลับมาเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพในศูนย์ ก็เป็นการอยู่ในวิสัยที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเข้าแจ้งให้พนักงานสอบสวน หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจดำเนินการติดตามจับกุมตัวผู้ปฏิบัติผิดเงื่อนไขนั้น กลับยังศูนย์รับการฟื้นฟูสมรรถภาพต่อไปได้อยู่แล้ว ดังนั้น ความจำเป็น เพื่อให้อำนาจติดตามจับกุมตัวผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพในกรณีดังกล่าวมาแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งมีข้อองค์กรที่เหมาะสม ทั้งนี้ให้การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวน หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งเป็นองค์กรที่เหมาะสม และได้ถูกจำกัดอำนาจในการทำงานภายใต้การบังคับใช้มาตรการในการป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบ อันได้แก่

<sup>29</sup> ธัมรงค์ วงศ์เป็น, "การควบคุมและฝากขังผู้ต้องหาคดีอาญา," (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2533), หน้า 15.

(1) การจำกัดอำนาจโดยกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือ ห้ามจับกุมใด ๆ โดยไม่มีหมายศาล เว้นแต่กรณีจำเป็น และกฎหมายยังจำกัดอำนาจซ้อนไว้อีกด้วยโดยการจำกัด เหตุที่จะออกหมายจับได้ไว้ค่อนข้างจะจำกัด ทั้งนี้ เพื่อระมัดระวังมิให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมก่อความเดือดร้อนให้เกิดแก่ประชาชนจนเกินความจำเป็น<sup>30</sup>

(2) การควบคุม และตรวจสอบการใช้อำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ที่สามารถควบคุมโดยองค์การภายนอกได้แก่ การควบคุมโดยศาล

ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวไม่มีความจำเป็นที่จะต้องให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการออกติดตามจับกุมผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพในกรณีหลบหนี หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขเนื่องจากอำนาจจับกุมดังกล่าวมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ

<sup>30</sup> กัมพล อรุณพลอด, "การสืบสวนกับสิทธิเสรีภาพของประชาชน," (วิทยานิพนธ์นิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า106.