

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการปลดกัญชาออกจากยาเสพติดให้โทษ¹

รวิภา สุธมมี²

จากการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการปลดกัญชาออกจากยาเสพติดให้โทษ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงความหมาย ความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎี และหลักการเกี่ยวกับการปลดกัญชาออกจากยาเสพติดให้โทษ เพื่อให้ประชาชนเข้าใจถึงขอบเขตในการใช้กัญชา ซึ่งทำให้ผู้ศึกษาได้รับความรู้ความเข้าใจว่า ความเป็นมาของกฎหมายยาเสพติดที่ทำให้กัญชานั้นเคยถูกจัดเป็นยาเสพติดให้โทษตามกฎหมาย อันนำไปสู่การอนุญาตให้นำกัญชามาใช้ประโยชน์ได้ในทางการแพทย์ โดยในปัจจุบันมีการออกกฎหมายเพื่อปลดกัญชาออกจากบัญชีรายชื่อยาเสพติดให้โทษ ทำให้กัญชาไม่ถือเป็นยาเสพติดอีกต่อไป โดยสามารถอ้างอิงได้จากแนวคิดเกี่ยวกับการนำกัญชามาใช้เพื่อประโยชน์ในทางการแพทย์และแนวคิดเกี่ยวกับแพทย์ทางเลือก ซึ่งเป็นจุดเริ่มต้นในการอนุญาตให้นำกัญชามาใช้ได้เพื่อวัตถุประสงค์บางอย่างอันมุ่งเน้นไปที่การศึกษา และการพัฒนาทางการแพทย์ รวมทั้งทฤษฎีเกี่ยวกับการลดทอนความเป็นอาชญากรรมที่เป็นแนวคิด อันทำให้การใช้กัญชาไม่ผิดกฎหมาย ซึ่งเป็นที่มาของการออกกฎหมายเพื่อปลดกัญชาออกจากยาเสพติดให้โทษ เนื่องจากความต้องการในการนโยบายส่งเสริมการใช้เสรีกัญชาเพื่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจ โดยสาระสำคัญที่เกี่ยวกับกัญชา คือ สารสกัดจากทุกส่วนของกัญชายังเป็นยาเสพติดให้โทษประเภท 5 อยู่ ยกเว้น สารสกัดที่มีปริมาณสารเตตราไฮโดรแคนนาบินอล (Tetrahydrocannabinol, THC) ไม่เกินร้อยละ 0.2 โดยน้ำหนัก เฉพาะที่ได้รับอนุญาตให้สกัดจากพืชกัญชาที่ปลูกในประเทศ และสารสกัดจากเมล็ดของกัญชาที่ได้จากการปลูกในประเทศ ดังนั้น จึงเกิดคำถามขึ้นมามากว่าหากไม่ใช้ในรูปแบบของสารสกัด ประชาชนก็สามารถใช้ได้อย่างเสรีใช่หรือไม่

จากการศึกษาทำให้ทราบว่าปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการปลดกัญชาออกจากยาเสพติดให้โทษ ที่สืบเนื่องมาจากประมวลกฎหมายยาเสพติด พ.ศ.2564 ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 และประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง สมุนไพรควบคุม (กัญชา) พ.ศ.2565 ยังไม่ชัดเจน ไม่ครอบคลุมด้วยกันหลายประการ ดังนี้

¹บทความนี้เรียบเรียงจากการศึกษาอิสระเรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการปลดกัญชาออกจากยาเสพติดให้โทษ โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์จุฑามาศ นิสารัตน์ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ เรืองยศ แสนภักดี และรองศาสตราจารย์ สุเมธ จานประดับ

² นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนภูมิภาค) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ปัญหาประการที่หนึ่ง คือ ปัญหาเกี่ยวกับการนำกัญชาออกจากรายชื่อยาเสพติดให้โทษประเภท 5 เนื่องจากประมวลกฎหมายยาเสพติด พ.ศ.2564 มาตรา 29 วรรคหนึ่ง ไม่ปรากฏรายชื่อกัญชาเป็นยาเสพติดให้โทษประเภท 5 แล้ว จึงกล่าวได้ว่ากัญชาไม่ถือว่าเป็นยาเสพติดอีกต่อไป สิ่งที่จะทำให้กัญชายังคงเป็นยาเสพติดให้โทษประเภท 5 ตามประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 พ.ศ. 2565 นั้น จะมีเพียงสารสกัดที่มีสารเตตราไฮโดรแคนนาบินอล หรือสาร THC ที่เกินร้อยละ 0.2 โดยน้ำหนัก และสารสกัดจากเมล็ดของกัญชาเท่านั้น ดังนั้น ส่วนอื่น ๆ ของกัญชานั้น ไม่ว่าจะเป็นช่อดอก เปลือก ลำต้น เส้นใย กิ่งก้าน ราก ใบ ไม่ว่าสดหรือแห้ง และกากหรือเศษที่เหลือจากการสกัดกัญชา ก็ไม่จัดว่าเป็นยาเสพติดให้โทษอีกต่อไป ทั้งที่จากการศึกษาพบว่าส่วนของช่อดอกเป็นส่วนที่มีสารเตตราไฮโดรแคนนาบินอล หรือสาร THC มากที่สุดที่จะทำให้ผู้เสพมีอาการเสพติดกัญชา และเป็นสารที่ส่งผลร้ายต่อร่างกาย รวมถึงส่วนอื่น ๆ ที่มีสารเตตราไฮโดรแคนนาบินอล หรือสาร THC ประกอบอยู่ด้วยนอกจากช่อดอกด้วย อาทิเช่น ใบกัญชา เป็นต้น เท่ากับว่าหากกัญชาอยู่ในรูปแบบอื่น ๆ ที่ไม่ได้อยู่ในรูปแบบสารสกัด ก็จะทำให้สามารถใช้กัญชาได้อย่างเสรี จึงสามารถเป็นการใช้อย่างยาเสพติดได้ เช่น กัญชาแบบม้วนสำหรับสูบ เป็นต้น

ปัญหาประการที่สอง คือ ปัญหาการขออนุญาตจำหน่ายหรือแปรรูปสมุนไพรเพื่อการค้าตามพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 เนื่องจากประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง สมุนไพรควบคุม (กัญชา) พ.ศ.2565 ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 กำหนดให้กัญชาเป็นสมุนไพรควบคุม ซึ่งคำว่าสมุนไพรควบคุมได้ถูกบัญญัติคำนิยามไว้ใน มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 โดยมีความหมายว่า สมุนไพรที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดให้เป็นสมุนไพรควบคุม ดังนั้น เมื่อกัญชาถูกจัดเป็นสมุนไพรควบคุมแล้ว ก็ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 ในเรื่องของการครอบครอง ใช้ประโยชน์ ดูแล เก็บรักษา ขนย้าย ตามมาตรา 45 ที่ให้อำนาจรัฐมนตรีในการกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองสมุนไพรควบคุม โดยในมาตรา 46 บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดจำหน่าย หรือแปรรูปสมุนไพรควบคุมเพื่อการค้า เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากผู้อนุญาต ดังนั้น การที่ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง สมุนไพรควบคุม (กัญชา) พ.ศ.2565 ที่อนุญาตให้ประชาชนที่มีอายุยี่สิบปีขึ้นไปสามารถครอบครอง ใช้ประโยชน์ ดูแล เก็บรักษา ขนย้าย และจำหน่ายกัญชา โดยไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 ในเรื่องการขออนุญาตจำหน่าย หรือแปรรูปสมุนไพรควบคุมเพื่อการค้า

จะเห็นได้ว่า เป็นกรณีประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง สมุนไพรควบคุม (กัญชา) พ.ศ.2565 ไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542

ปัญหาประการที่สาม คือ ปัญหาเกี่ยวกับการจำหน่ายอาหารในร้านอาหารที่มีใบกัญชาเป็นส่วนผสมสืบเนื่องจากการประกาศใช้ประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 พ.ศ. 2565 ออกมาใช้บังคับ นำรายชื่อกัญชาออกจากยาเสพติดประเภท 5 ทำให้กัญชาไม่ใช่อยาเสพติดให้โทษ มีเพียงสารสกัดที่ได้จากกัญชาที่มีสารเตตราไฮโดรแคนนาบินอยด์ หรือสาร THC เกินร้อยละ 0.2 โดยน้ำหนัก และสารสกัดจากเมล็ดของกัญชาเท่านั้นที่ยังถือเป็นยาเสพติดอยู่ ดังนั้น ไม่ว่าจะป็นช่อดอก เปลือก ลำต้น เส้นใย กิ่งก้าน ราก ใบ ไม่ว่าจะสดหรือแห้ง และกากหรือเศษที่เหลือจากการสกัดกัญชา ก็ล้วนแต่ไม่ใช่อยาเสพติดทั้งสิ้น จึงทำให้มีการใบนำกัญชามาประกอบอาหารจำหน่ายในร้านอาหาร โดยปัจจุบันไม่ได้มีกฎหมายกำหนดมาตรการควบคุมผู้ประกอบการในเรื่องที่จะก่อให้เกิดความปลอดภัยกับผู้บริโภค มีเพียงประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ ควบคุมคุณภาพและการจัดการสุขลักษณะของการจำหน่ายอาหารประเภทปรุงสำเร็จในสถานที่จำหน่ายอาหาร (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2565 โดยมีข้อกำหนดในข้อ 6/1 เกี่ยวกับอาหารประเภทปรุงสำเร็จ ตามข้อ 5 และข้อ 6 ที่มีการนำกัญชา หรือกัญชง มาใช้เป็นส่วนประกอบในการทำ ประกอบ หรือปรุงอาหาร ให้ดำเนินการแสดงข้อความหรือป้ายสัญลักษณ์ว่าเป็นสถานที่จำหน่ายอาหาร ที่มีการใช้กัญชา หรือกัญชง เป็นส่วนประกอบในอาหารประเภทปรุงสำเร็จ แสดงรายการอาหารที่มีการใช้กัญชา หรือกัญชง เป็นส่วนประกอบในอาหารประเภทปรุงสำเร็จ ทั้งหมด แสดงข้อแนะนำความปลอดภัยในการบริโภคอาหารที่มีกัญชา หรือกัญชง เป็นส่วนประกอบ ตามที่ประกาศดังกล่าวกำหนด ซึ่งผู้ประกอบการหรือผู้สัมผัสอาหารส่วนมากไม่ได้มีการศึกษาหรือมีความรู้เกี่ยวกับผลเสียหรือผลข้างเคียงจากใช้กัญชา รวมถึงการปรุงอาหารในแต่ละประเภทว่าควรจะใช้ในปริมาณเท่าใดที่จะไม่เป็นอันตรายต่อผู้บริโภค และไม่มีมาตรการในการขออนุญาตจำหน่ายอาหารที่มีส่วนประกอบของใบกัญชา

ปัญหาประการที่สี่ คือ ปัญหาเกี่ยวกับการไม่มีกฎหมายเรื่องกัญชาใช้บังคับโดยตรง การที่กระทรวงสาธารณสุขได้ออกประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง ระบุชื่อยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 พ.ศ. 2565 ออกมาใช้บังคับ ทำให้กัญชาไม่ใช่อยาเสพติดให้โทษประเภท 5 เป็นผลให้ประชาชนสามารถใช้กัญชาได้อย่างเสรี ต่อมาเมื่อมีการออกประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง สมุนไพรควบคุม (กัญชา) พ.ศ.2565 ที่กำหนดให้กัญชาเป็นสมุนไพรควบคุม โดยอนุญาตให้ผู้ที่มีอายุตั้งแต่ยี่สิบปีขึ้นไปครอบครอง ใช้ประโยชน์ ดูแล เก็บรักษา ขนย้าย จำหน่ายสมุนไพรควบคุม (กัญชา) ได้ ยกเว้นการใช้ประโยชน์ในทางสาธารณสุขโดยการสูบ การใช้ประโยชน์กับสตรีมีครรภ์หรือสตรีให้นมบุตร และการจำหน่ายให้กับผู้ที่มีอายุ

ต่ำกว่ายี่สิบปีสตรีมีครรภ์หรือสตรีให้นมบุตร จะเห็นได้ว่าประชาชนทั่วไปที่มีอายุยี่สิบปีขึ้นไปสามารถกระทำการใด ๆ เกี่ยวกับกัญชาได้แทบจะทุกอย่าง ไม่ได้มีข้อจำกัดอะไรมาจำกัดการกระทำเหล่านั้น ไม่มีระบบติดตาม ตรวจสอบ หรือมีการกำหนดโทษในกรณีฝ่าฝืน เป็นเพียงแค่การกำหนดข้อห้ามเท่านั้น โดยมุ่งเน้นไปที่อายุเพียงอย่างเดียวว่าอายุห้ามต่ำกว่ายี่สิบปีถึงจะมีสิทธิใช้ประโยชน์ได้ตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนมาตรการอื่น ๆ ก็ไม่ได้มีอย่างเพียงพอที่จะเท่าทันกับเหตุการณ์ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตจากการที่เปิดเสรีกัญชา มีเพียงการการออกประกาศขึ้นมาใช้บังคับเป็นราชฉบับ และเป็นราชกรณีไป จึงเห็นว่ายังไม่เพียงพอไม่ชัดเจน และครอบคลุมต่อการป้องกันปัญหาที่จะเกิดขึ้นจากการปลดล็อกกัญชาออกจากยาเสพติดให้โทษ

จากการศึกษาค้นคว้าปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการปลดกัญชาออกจากยาเสพติดให้โทษ ผู้ศึกษาพบว่า มีข้อเสนอแนะ คือ

1. ปัญหาเกี่ยวกับการนำกัญชาออกจากรายชื่อยาเสพติดให้โทษประเภท 5 ผู้ศึกษาพบว่า มีข้อเสนอแนะคือ ควรจะบัญญัติให้กัญชายังคงเป็นยาเสพติดให้โทษประเภท 5 ในประมวลกฎหมายยาเสพติด พ.ศ.2564 เนื่องจากกัญชายังมีสารเตตราไฮโดรแคนนาบินอล หรือสาร THC ซึ่งมีคุณสมบัติเป็นสารเสพติดอยู่ จึงเห็นควรบัญญัติเพิ่มเติมในมาตรา 29 ประมวลกฎหมายยาเสพติด โดยให้เพิ่มเติมข้อความใน (5) ดังนี้

(5) ประเภท 5 ยาเสพติดให้โทษที่มีได้เข้าอยู่ในประเภท 1 ถึงประเภท 4 เช่น พืชฝิ่น กัญชา พืชในสกุล Cannabis และวัตถุหรือสารต่างๆที่มีอยู่ในพืชกัญชา เช่น ยาง น้ำมันกวนวัตถุหรือสารดังต่อไปนี้ เฉพาะที่ได้รับอนุญาตให้ผลิตในประเทศไม่จัดเป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 5

(ก) เปลือก ลำต้น เส้นใย กิ่งก้าน และราก

(ข) ใบซึ่งไม่มียอดหรือช่อดอกติดมาด้วย

(ค) สารสกัดที่มีสารแคนนาบิไดออล (cannabidiol, CBD) เป็นส่วนประกอบและต้องมิมีสารเตตราไฮโดรแคนนาบินอล (tetrahydrocannabinol, THC) ไม่เกินร้อยละ 0.2 โดยน้ำหนัก

(ง) กากหรือเศษที่เหลือจากการสกัดกัญชาและต้องมิมีสารเตตราไฮโดรแคนนาบินอล (tetrahydrocannabinol, THC) ไม่เกินร้อยละ 0.2 โดยน้ำหนัก

เพื่อเป็นการจำกัดกรอบการใช้ประโยชน์จากส่วนของพืชกัญชาให้มีความรัดกุมมากยิ่งขึ้น

2. ปัญหาการขออนุญาตจำหน่ายหรือแปรรูปสมุนไพรเพื่อการค้าตามพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 ผู้ศึกษาพบว่า มีข้อเสนอแนะคือ ต้องใช้บังคับให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 โดยการแก้ไขในข้อ 2 ของประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง สมุนไพรควบคุม (กัญชา) พ.ศ.2565 โดยแก้ไขเป็น “ข้อ 2 อนุญาตให้ผู้ที่มีอายุตั้งแต่ยี่สิบปีขึ้นไปสามารถครอบครอง ใช้ประโยชน์ ดูแล เก็บรักษา ขนย้าย จำหน่ายสมุนไพร

ควบคุม ทั้งนี้การจำหน่ายหรือแปรรูปเพื่อการค้า ผู้รับใบอนุญาตต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ได้กำหนดไว้ในกฎกระทรวง โดยยื่นคำขอตามแบบที่อธิบดีกำหนด พร้อมเอกสารและหลักฐาน”

3. ปัญหาการจำหน่ายอาหารในร้านอาหารที่มีใบอนุญาตเป็นส่วนผสม ผู้ศึกษาพบว่า มีข้อเสนอแนะ คือ ควรมีการตรากฎกระทรวง เรื่อง การขออนุญาตและการออกใบอนุญาตผลิตและจำหน่ายอาหารที่มีส่วนผสมของกัญชา โดยกำหนดข้อความ “ผู้ใดประสงค์จะประกอบกิจการผลิต หรือจำหน่ายอาหารที่มีส่วนผสมของกัญชา ให้ยื่นคำขออนุญาตต่อผู้อนุญาต พร้อมด้วยข้อมูล เอกสารหรือหลักฐานดังต่อไปนี้...”

นอกจากนี้ให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประกาศกระทรวงสาธารณสุข เรื่อง หลักเกณฑ์ วิธีการ การควบคุมคุณภาพและการจัดการสุลักษณะของการจำหน่ายอาหารประเภทปรุงสำเร็จในสถานที่จำหน่ายอาหาร (ฉบับที่ 3) โดยกำหนดเพิ่มเติมเป็นข้อที่ 6/2 ว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดปรุงอาหารที่มีส่วนผสมของกัญชาเพื่อจำหน่ายในสถานที่จำหน่ายอาหาร เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากผู้อนุญาต การขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง” และเพิ่มเติมข้อที่ 6/3 ว่า “ผู้รับอนุญาตต้องแสดงใบอนุญาตหรือใบแทนใบอนุญาต แล้วแต่กรณี ไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย ณ สถานที่ผลิตและจำหน่ายอาหารที่ระบุไว้ในใบอนุญาต”

4. ปัญหาเกี่ยวกับการไม่มีกฎหมายเรื่องกัญชาใช้บังคับโดยตรง ผู้ศึกษาพบว่า มีข้อเสนอแนะคือ ควรที่จะมีการออกกฎหมายเรื่องกัญชามาใช้บังคับโดยตรง โดยตราเป็นพระราชบัญญัติกัญชา พุทธศักราช ... เพื่อรองรับกับการใช้กัญชาในกรณีต่าง ๆ รวมไปถึงบทลงโทษในกรณีมีการฝ่าฝืนกฎหมาย

เอกสารอ้างอิง

ธิดารัตน์ เจริญบรรจงกิจ. การลดทอนความเป็นอาชญากรรมยาเสพติด:กรณีการนำกัญชามาใช้ประโยชน์ทาง

การแพทย์. วารสารนิติพัฒน์ 7, 2 (2561) : 51.

Martin Woodbridge แปลโดย วารุณี เสวตประวิษฐกุล และคณะ. ข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับกัญชาทางการแพทย์,

หนังสือแนะนำการใช้กัญชาเพื่อบำบัดโรค. กรุงเทพมหานคร : บริษัท เบ็ทโครแคน จำกัด, 2562.

สุชาดา นิลกำแหง. ข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับกัญชาทางการแพทย์. กรุงเทพมหานคร : เบโครแคน, 2562.

กอบกุล จันทวโร. แนวทางการเบี่ยงเบนคดี ลดทอนความเป็นอาชญากรรม. เอกสารประกอบการประชุมวิชาการสารเสพติดภาคเหนือ. พิมพ์ครั้งที่ 3. 2554.