

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายจิริณี หะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑/๒๕๖๙

เรื่องพิจารณาที่ ๘/๒๕๖๘

วันที่ ๒๑ เดือน มกราคม พุทธศักราช ๒๕๖๙

ระหว่าง { ประธานวุฒิสภา ผู้ร้อง
นายภูมิธรรม เวชยชัย รองนายกรัฐมนตรี
และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ที่ ๑
พันตำรวจเอก ทวี สอดส่อง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ที่ ๒ ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องทั้งสองสิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๐ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบมาตรา ๑๖๐ (๔) และ (๕) หรือไม่

ความเห็น

ประธานวุฒิสภา (ผู้ร้อง) ส่งคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๐ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๘๒ สรุปได้ว่า พลตำรวจตรี ฉัตรวรรัช แสงเพชร สมาชิกวุฒิสภา และสมาชิกวุฒิสภา รวม ๙๒ คน เข้าชื่อเสนอคำร้องต่อผู้ร้องว่า ในการประชุมคณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) ครั้งที่ ๒/๒๕๖๘ วันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๘ นายภูมิธรรม เวชยชัย รองนายกรัฐมนตรี และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม ผู้ถูกร้องที่ ๑ ในฐานะประธาน กคพ. และพันตำรวจเอก ทวี สอดส่อง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ผู้ถูกร้องที่ ๒ ในฐานะรองประธาน กคพ. มีการเสนอเรื่องสืบสวนที่ ๑๕๑/๒๕๖๗ กรณีร้องขอให้ตรวจสอบกระบวนการเลือกสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๗ เพื่อมีมติเป็นคดีพิเศษ ที่ประชุมมีมติเลื่อนการพิจารณาเนื่องจากมีข้อถกเถียงในเรื่องอำนาจการสอบสวนของกรมสอบสวนคดีพิเศษ และให้กรมสอบสวนคดีพิเศษเชิญคณะกรรมการการเลือกตั้ง (กกต.) มาชี้แจงต่อที่ประชุมต่อไป ต่อมาวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๖๘ มีการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๓/๒๕๖๘ ผู้ถูกร้องที่ ๑ เป็นประธานการประชุม และผู้ถูกร้องที่ ๒ เป็นกรรมการ ที่ประชุมมีมติรับคดีดังกล่าว

เป็นคดีพิเศษเฉพาะความผิดฐานฟอกเงิน โดย กคพ. มีมติชี้ขาดให้กรณีการสมคบกันในความผิดฐานฟอกเงินของบุคคลหรือคณะบุคคลที่กระทำผิดเป็นอัยการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๙ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องเป็นคดีพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ที่แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) ส่วนคดีอาญาใดที่ต่อเนื่องหรือเกี่ยวข้องกับคดีพิเศษดังกล่าว ย่อมเป็นคดีพิเศษตามมาตรา ๒๑ วรรคสอง ที่จะทำการสอบสวนต่อไปได้โดยไม่ต้องมีมติให้คดีดังกล่าวเป็นคดีพิเศษตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๒) พลตำรวจตรี ฉัตรวรราช แสงเพชร กับพวก เห็นว่าการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ กต. เท่านั้นมีหน้าที่และอำนาจดำเนินคดี กรมสอบสวนคดีพิเศษไม่มีหน้าที่และอำนาจดำเนินคดีดังกล่าว กรมสอบสวนคดีพิเศษจะดำเนินการได้ต่อเมื่อ กต. มอบหมายให้ดำเนินการเท่านั้น กรณีความผิดฐานฟอกเงินที่เกี่ยวกับการเลือกสมาชิกวุฒิสภาเป็นเรื่องที่ กต. ต้องส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) ดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๗ วรรคสอง กรมสอบสวนคดีพิเศษไม่มีอำนาจรับคดีดังกล่าวเป็นคดีพิเศษ และไม่สามารถดำเนินคดีอาญาที่ต่อเนื่องหรือเกี่ยวข้องกันได้ การกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองมีมูลเหตุจูงใจมาจากการดำเนินการทางการเมืองที่ไม่เป็นไปในทางเดียวกันระหว่างพรรคเพื่อไทยซึ่งเป็นพรรคการเมืองที่ผู้ถูกร้องที่ ๑ สังกัดและผู้ถูกฟ้องที่ ๒ เคยสังกัด เมื่อพรรคเพื่อไทยมีการเสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมแต่สมาชิกวุฒิสภาส่วนใหญ่ไม่เห็นด้วยกับการเสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมเนื่องจากยังไม่มีการจัดให้มีการออกเสียงประชามติตามคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก่อนการกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองที่ร่วมกันเสนอเรื่องขอให้ตรวจสอบกระบวนการเลือกสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๗ เพื่อมีมติให้การกระทำความผิดทางอาญาอื่นเป็นคดีพิเศษ เป็นการแทรกแซงหรือครอบงำหน้าที่และอำนาจของ กต. โดยใช้กรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นเครื่องมือแทรกแซงกระบวนการตรวจสอบการเลือกสมาชิกวุฒิสภา อันเป็นการก่อกวนก่อกอง กัดดัน ช่มชู้ และครอบงำสมาชิกวุฒิสภาซึ่งเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ ขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจและฝ่าฝืนหลักนิติธรรม ถือได้ว่าผู้ถูกร้องทั้งสองไม่มีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๐ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบมาตรา ๑๖๐ (๔) และมีพฤติกรรมเป็นการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๐ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบมาตรา ๑๖๐ (๕) ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ดังนี้

๑. ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องทั้งสองสิ้นสุดลงเฉพาะตัว ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๐ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบมาตรา ๑๖๐ (๔) และ (๕)

๒. มีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องทั้งสองหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสอง

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้รับคำร้องไว้พิจารณาวินิจฉัย ในชั้นแรกไม่สั่งให้ผู้ถูกร้องทั้งสองหยุดปฏิบัติหน้าที่ แต่ต่อมาศาลรัฐธรรมนูญสั่งให้ผู้ถูกร้องที่ ๒ หยุดปฏิบัติหน้าที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเฉพาะในฐานะผู้กำกับดูแลกรมสอบสวนคดีพิเศษและรองประธานกรรมการคดีพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสองตั้งแต่วันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๖๘ จนกว่าศาลจะมีคำวินิจฉัย

ผู้ถูกร้องที่ ๑ ชี้แจงว่า กรณีการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมกับกรณีที่สมาชิกวุฒิสภาส่วนใหญ่ไม่เห็นชอบกับการพิจารณาร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมนั้นไม่มีความเกี่ยวข้องกัน การที่ประชาชนขอให้กรมสอบสวนคดีพิเศษดำเนินคดีอาญาแก่กลุ่มบุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับกระบวนการเลือกสมาชิกวุฒิสภาอันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่น เป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของกรมสอบสวนคดีพิเศษซึ่งเป็นกรณีที่แยกต่างหากจากหน้าที่และอำนาจของ กกต. ผู้ถูกร้องที่ ๑ ได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติหน้าที่ประธานกรรมการแทนนายกรัฐมนตรีใน กคพ. ซึ่งเป็นเพียงกรรมการคนหนึ่ง ใน กคพ. เท่านั้น ผู้ถูกร้องที่ ๑ ไม่มีอำนาจสั่งการอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดแต่เพียงผู้เดียวให้ กคพ. มีมติรับหรือไม่รับคดีใดเป็นคดีพิเศษ ผู้ถูกร้องที่ ๑ มิได้เข้าไปครอบงำหรือแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการคดีพิเศษในเรื่องดังกล่าว ส่วนระยะเวลาการดำเนินการในเรื่องนี้เป็นการใช้ระยะเวลาที่เหมาะสมแก่รูปคดีไม่ได้เป็นกรณีที่กรมสอบสวนคดีพิเศษเร่งรีบนำคดีมาดำเนินการเป็นคดีพิเศษตามข้อกล่าวหา

ผู้ถูกร้องที่ ๒ ชี้แจงว่า ผู้ถูกร้องที่ ๒ ไม่ได้สังกัดพรรคเพื่อไทยและไม่ได้เป็นผู้เสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมต่อประธานรัฐสภา อีกทั้งขั้นตอนการเสนอร่างรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมที่เกี่ยวข้องกับสมาชิกวุฒิสภาเกิดขึ้นภายหลังจากการที่กรมสอบสวนคดีพิเศษพิจารณาคดีเรื่องสืบสวนที่ ๑๕๑/๒๕๖๗ กรณีการพิจารณาเพื่อมีมติรับสอบสวนความผิดอาญาเป็นคดีพิเศษนั้น แม้ว่าการกระทำเดียวกันจะเป็นความผิดตามกฎหมายการเลือกตั้งด้วย กคพ. ยังคงมีมติให้สอบสวนความผิดตามกฎหมายอื่นเป็นคดีพิเศษได้ แต่จะต้องแจ้ง กกต. เพื่อทราบและต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๔๙ ซึ่งกรมสอบสวนคดีพิเศษได้ดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าว ไม่มีกรณีที่ผู้ถูกร้องที่ ๒ ดำเนินการขัดต่อกฎหมาย ส่วนการกำหนดเรื่องที่จะบรรจุในวาระการประชุมของ กคพ. เป็นหน้าที่และอำนาจของอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ

ผู้ถูกร้องที่ ๒ มีหน้าที่และอำนาจในฐานะรองประธาน กคพ. ในการร่วมพิจารณาและเสนอความคิดเห็นเท่านั้น

ขณะคดียุ่ระหว่างการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ความเป็นรัฐมนตรีของนางสาวแพทองธาร ชินวัตร นายกรัฐมนตรี สิ้นสุดลงตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๗/๒๕๖๘ ลงวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๖๘ เป็นผลให้รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่ง ต่อมาเมื่อมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าโปรดกระหม่อม แต่งตั้งนายอนุทิน ชาญวีรกูล เป็นนายกรัฐมนตรี ตามประกาศลงวันที่ ๗ กันยายน ๒๕๖๘ และมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมแต่งตั้งรัฐมนตรีชุดใหม่ตามประกาศลงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๖๘ โดยไม่ปรากฏรายชื่อผู้ถูกร้องทั้งสองได้รับแต่งตั้งเป็นรัฐมนตรี จึงกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาวินิจฉัยเพียงว่า ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องทั้งสองสิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๐ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบมาตรา ๑๖๐ (๔) และ (๕) หรือไม่

ข้อเท็จจริงจากการไต่สวนรับฟังได้เป็นที่ยุติว่า เมื่อวันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๗ มีพระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๗ กกต. กำหนดวันสมัครรับเลือกสมาชิกวุฒิสภา ตั้งแต่วันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๖๗ ถึงวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๖๗ กำหนดวันเลือกสมาชิกวุฒิสภา ระดับอำเภอในวันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๖๗ เลือกระดับจังหวัดในวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๖๗ เลือกระดับประเทศวันที่ ๒๖ มิถุนายน ๒๕๖๗ มูลคดีนี้ สืบเนื่องมาจาก พลตำรวจตรี อนุชา จารยะพันธุ์ นายภัทรพงศ์ ศุภักษร และนายทินกร จิตต์ไพบูลย์ ร้องขอให้กรมสอบสวนคดีพิเศษรับคดีความรับผิดชอบทางอาญาเป็นคดีพิเศษ กรณีการเลือกสมาชิกวุฒิสภาที่ผู้ร้องอ้างว่ามีกระบวนการหรือพฤติการณ์ที่ไม่ได้เป็นไปโดยสุจริตหรือเที่ยงธรรมซึ่งมีพฤติการณ์อันอาจเป็นความผิดตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภาและประมวลกฎหมายอาญา โดย พลตำรวจตรี อนุชา จารยะพันธุ์ ยื่นคำร้องลงวันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๖๗ ร้องขอความเป็นธรรมจากการเลือกวุฒิสมาชิกจังหวัดปทุมธานี เมื่อวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๖๗ แจ้งว่าระบบการแนะนำตัวของอำเภอและจังหวัดแตกต่างกัน หลายมาตรฐานบางพื้นที่ปล่อยให้มีการสมยอมกัน (การฮั้ว) การวิ่งเต้น (ลื้อบปี) กักก่อนรอบการจับสลาก แบ่งสายเลือกไขว้ข้ามกลุ่ม โดยผู้ร้องส่งมอบพยานหลักฐานเป็นสำเนาภาพการติดต่อกัน ผ่านแอปพลิเคชันไลน์ ต่อมาพลตำรวจตรี อนุชา จารยะพันธุ์ ยื่นคำร้องลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๖๗ กรณีพบเหตุอันควรสงสัยเกี่ยวกับการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภาว่าการเลือกมิได้เป็นไปโดยสุจริตหรือเที่ยงธรรม หรือเชื่อได้ว่าผู้สมัครผู้ใดกระทำการใดหรือรู้เห็นกับการกระทำใดของบุคคลอื่น หรือขอด้วยกฎหมาย และมีเหตุอันควรสงสัยว่ารู้เห็นเป็นกลุ่มองค์กรและแบ่งหน้าที่กันทำ นายภัทรพงศ์ ศุภักษร ยื่นคำร้องลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๖๗ ขอให้กรมสอบสวนคดีพิเศษตรวจสอบ

การเลือกสมาชิกวุฒิสภาระดับอำเภอ ระดับจังหวัดและระดับประเทศ และพิจารณาว่าเป็นคดีพิเศษ เนื่องจากมีเหตุสงสัยเกี่ยวกับการจัดตั้งเพื่อลงสมัครโดยกลุ่มผลประโยชน์ทางการเมือง ลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครที่ไม่ตรงตามกลุ่ม การจ้างคนมาสมัคร จำนวนผู้สมัคร ที่ไม่ลงคะแนนให้ตนเองจำนวนมาก และยังมีผู้สมัครจำนวนหนึ่งที่ได้คะแนนสูงผิดปกติ หรือมีผู้สมัครใส่เสื้อเหมือนกัน มีผลคะแนนออกมาเกาะกลุ่มกัน สอดคล้องกับโพลที่ตกหล่นอยู่ในห้องน้ำแล้วมีผู้สมัครเก็บได้ อีกทั้งมีคลิปภาพและเสียงที่หลุดออกมาจากห้องอาหารแห่งหนึ่งในจังหวัดขอนแก่น โดยมีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจากพรรคการเมืองหนึ่งเป็นผู้เกี่ยวข้องสำคัญ นายทินกร จิตดีเพบูลย์ ยื่นคำร้องลงวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๖๗ ขอให้กรมสอบสวนคดีพิเศษตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัคร สาย ข กลุ่มที่ ๑ (กลุ่มการบริหารราชการแผ่นดินและความมั่นคง) และกระบวนการเลือกสมาชิกวุฒิสภาที่อาจมีการกระทำผิดตามกฎหมาย ต่อมายื่นคำร้องลงวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๖๗ ขอให้ตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัครสมาชิกวุฒิสภา กลุ่มที่ ๑๘ (กลุ่มสื่อสารมวลชน ผู้สร้างสรรค์วรรณกรรม) และการคัดค้านการประกาศรับรองผล การเลือกสมาชิกวุฒิสภา

อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ เห็นว่า กรณีดังกล่าวเป็นความผิดทางอาญาที่มีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน มีลักษณะเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรมที่มีความซับซ้อน จำเป็นต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ และอาจมีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน ตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) (ก) (ข) (ค) และ (ง) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ มอบหมายให้กองกิจการอำนวยความยุติธรรม ทำการสืบสวนตามมาตรา ๒๓/๑ วรรคสอง เพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเบื้องต้นนำเสนอต่อ กคพ. พิจารณา อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษลงนามในคำสั่งสอบสวนคดีพิเศษที่ ๙๔๗/๒๕๖๗ ลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๖๗ แต่งตั้งคณะพนักงานสืบสวน เรื่องสืบสวนที่ ๑๕๑/๒๕๖๗ ประกอบกับพลตำรวจโท คำรบ ปัญญาแก้ว ร้องทุกข์กล่าวโทษ ให้ดำเนินคดีอาญาโดยกล่าวหาว่ากระทำความผิดต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร โดยกระทำให้ปรากฏแก่ประชาชนด้วยวาจา หนังสือ หรือวิธีการอื่นใดอันมิใช่เป็นการกระทำในความมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ประชาชนล่วงละเมิดกฎหมายแผ่นดิน ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๑๖ (๓) และมาตรา ๒๐๙ ประกอบรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ จากการสืบสวน กรมสอบสวนคดีพิเศษ เห็นว่า มีพยานบุคคลและเอกสารรับฟังได้โดยสรุปว่า มีกลุ่มบุคคลกระทำความผิดเข้าลักษณะการกระทำผิดตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ ความผิด

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๙ และมาตรา ๑๑๖ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๗ และความผิดฐานฟอกเงิน ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒

อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษในฐานะกรรมการและเลขานุการ กคพ. เสนอเรื่องให้ กคพ. พิจารณาเพื่อมีมติให้การกระทำความผิดทางอาญาตามข้อเท็จจริงที่สืบสวนได้มาเป็นคดีพิเศษ ตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ กคพ. ซึ่งมีผู้ถูกร้องที่ ๑ เป็นประธานกรรมการและผู้ถูกร้องที่ ๒ เป็นรองประธานกรรมการในการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๒/๒๕๖๘ วันอังคารที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๘ เพื่อพิจารณาเรื่องสืบสวน ที่ ๑๕๑/๒๕๖๗ ตามที่อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษเสนอ ที่ประชุมมีมติให้ฝ่ายเลขานุการถอน เรื่องสืบสวนที่ ๑๕๑/๒๕๖๗ กรณีร้องขอให้ตรวจสอบกระบวนการเลือกสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๗ กลับไปพิจารณาในชั้นอนุกรรมการถ่วงดุล โดยการประชุม กคพ. ในคราวถัดไปเห็นควรเชิญผู้แทน ของสำนักงาน กกต. เข้าชี้แจงต่อ กคพ.

ที่ประชุมคณะอนุกรรมการถ่วงดุลฯ คณะที่ ๔ พิจารณาแล้ว เห็นว่า กรณีเข้าข่ายเป็น การกระทำความผิดทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๙ อั้งยี่ และมาตรา ๑๑๖ (๓) การกระทำอันมิใช่เป็นการกระทำภายในความมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อให้ประชาชนล่วงละเมิด กฎหมายแผ่นดินและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง (๑) ซึ่งเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายอื่นและนอกจากนี้ยังพบว่าเข้าข่าย เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕ ฟอกเงิน และมาตรา ๙ สมคบกันฟอกเงินซึ่งเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้าย พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ด้วย การกระทำความผิดทางอาญาดังกล่าว เป็นการกระทำความผิดต่างกรรมต่างวาระและกระทำผิดต่อกฎหมายหลายฉบับ มีลักษณะของ การกระทำความผิดทางอาญาที่มีความซับซ้อน ลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม มีการแบ่งแยกหน้าที่ กันทำ ส่งผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน จำเป็นต้องใช้ วิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ และยังพบว่าอาจมีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญ เป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน ทั้งนี้ ตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) (ก) (ข) (ค) และ (ง) มีเหตุ สมควรเสนอให้ กคพ. มีมติรับเป็นคดีพิเศษตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติ การสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ เห็นควรแยกเสนอเป็น ๒ กรณี ตามความผิดที่สืบสวนพบ กล่าวคือ

กรณีที่ ๑ การเลือกสมาชิกวุฒิสภาที่มีกระบวนการหรือพฤติการณ์ที่มีได้เป็นไปโดยสุจริตหรือเที่ยงธรรม อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ และประมวลกฎหมายอาญา

กรณีที่ ๒ การกระทำความผิดฐานสมคบกันฟอกเงินและร่วมกันฟอกเงินอันเนื่องมาจากความผิดมูลฐานตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๙ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง (๑)

กคพ. ซึ่งมีผู้ถูกร้องที่ ๑ เป็นประธานกรรมการและผู้ถูกร้องที่ ๒ เป็นรองประธานกรรมการ มีการประชุมครั้งที่ ๓/๒๕๖๘ เมื่อวันที่พฤหัสบดีที่ ๖ มีนาคม ๒๕๖๘ ในวาระการพิจารณาเพื่อมีมติให้คดีความผิดทางอาญาอื่นเป็นคดีพิเศษตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ กรณีการสมคบกันในความผิดฐานฟอกเงินของบุคคลอื่นหรือคณะบุคคลที่กระทำความผิดเป็นอัยยี่ตามมาตรา ๒๐๙ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง (เรื่องสืบสวนที่ ๑๕๑/๒๕๖๗) ที่ประชุม กคพ. พิจารณาแล้วมีมติเสียงข้างมาก (๑๑ ต่อ ๔ และงดออกเสียง ๓) ชี้ขาดตามมาตรา ๒๑ วรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ว่า เรื่องสืบสวนที่ ๑๕๑/๒๕๖๗ กรณีการสมคบกันในความผิดฐานฟอกเงินของบุคคล หรือคณะบุคคลที่กระทำความผิดเป็นอัยยี่ตามมาตรา ๒๐๙ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ตามที่เสนอในระเบียบวาระนี้ เป็นการกระทำความผิดตามบัญชีท้ายประกาศ กคพ. (ฉบับที่ ๘) พ.ศ. ๒๕๖๕ เรื่อง กำหนดรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ ตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ข้อ ๗ คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน สำหรับกรณีที่ ๑ ซึ่งคณะอนุกรรมการกลั่นกรองเสนอต่อ กคพ. ว่าเป็นการกระทำความผิดอาญาอื่นซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา ๒๐๙ และมาตรา ๑๑๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และมาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ นั้น เนื่องจากเข้าลักษณะมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ อยู่ในหน้าที่และอำนาจของอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ ไม่ต้องนำมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๒) มาพิจารณาอีก

เมื่อกรมสอบสวนคดีพิเศษรับเรื่องสืบสวนที่ ๑๕๑/๒๕๖๗ เป็นคดีพิเศษที่ ๒๔/๒๕๖๘ แล้ว เมื่อวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๖๘ กรมสอบสวนคดีพิเศษแจ้งให้ กกต. ทราบพร้อมส่งหลักฐานประกอบการรับเรื่องให้ กกต. วันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๖๘ กกต. มีการประชุมและมีมติสั่งการให้

ดำเนินการไต่สวนกรณีได้รับแจ้งหรือรับทราบข้อมูลเบาะแสดจากกรมสอบสวนคดีพิเศษว่ามีการกระทำใด อันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งและพรรคการเมือง หรือจะส่งผลให้การเลือกสมาชิกวุฒิสภาไม่ได้เป็นไปโดยสุจริตหรือเที่ยงธรรมหรือเป็นไปโดยมิชอบ

นายแสวง บุญมี เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้ง ชี้แจงว่า สำนักงาน กกต. ได้รับแจ้งหรือรับทราบข้อมูล เบาะแสดจากกรมสอบสวนคดีพิเศษ ตามหนังสือกรมสอบสวนคดีพิเศษ ลับ ที่ ยธ ๐๘๒๔/๔๗๕๔ หนังสือกรมสอบสวนคดีพิเศษ ลับ ด่วนที่สุด ที่ ยธ ๐๘๒๔/๐๐๕๐ หนังสือกรมสอบสวนคดีพิเศษ ลับ ด่วนที่สุด ที่ ยธ ๐๘๒๔/๑๔๗ สำนักงาน กกต. พิจารณาหนังสือและเอกสารหลักฐานของกรมสอบสวนคดีพิเศษข้างต้นแล้ว เห็นว่า มีรายละเอียดเกี่ยวกับข้อเท็จจริง พฤติการณ์ และพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินการไต่สวนต่อไป โดยไม่ต้องมีการตรวจมูลกรณีก่อน จึงกราบเรียนประธาน กกต. นำเรื่องบรรจุเข้าวาระการประชุม กกต. เพื่อพิจารณากรณีได้รับแจ้งหรือรับทราบข้อมูล เบาะแสดจากกรมสอบสวนคดีพิเศษดังกล่าวข้างต้น กกต. มีมติในการประชุมครั้งที่ ๒๖/๒๕๖๘ เมื่อวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๖๘ สั่งให้ดำเนินการไต่สวนกรณีดังกล่าวว่ามีการกระทำใดอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งและพรรคการเมือง หรือจะมีผลให้การเลือกสมาชิกวุฒิสภาไม่ได้เป็นไปโดยสุจริตหรือเที่ยงธรรม หรือเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

ในประเด็นคดีการเลือกสมาชิกวุฒิสภาปี ๒๕๖๗ สำนักงาน กกต. แจ้งให้กรมสอบสวนคดีพิเศษร่วมดำเนินการในคดีการเลือกสมาชิกวุฒิสภาปี ๒๕๖๗ โดยสนับสนุนเจ้าหน้าที่จากหน่วยงานภายนอกที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะเพื่อสนับสนุนในการปฏิบัติงาน สำนักสืบสวนสอบสวน ๑ สำนักงาน กกต. เป็นส่วนงานที่เสนอชื่อคณะกรรมการสืบสวนและไต่สวน คณะที่ ๒๖ ประสานขอรับการสนับสนุนบุคลากรจากกรมสอบสวนคดีพิเศษโดยมิได้มีหนังสือไปยังหน่วยงานอย่างเป็นทางการ คณะกรรมการสืบสวนและไต่สวน คณะที่ ๒๖ ต้องเป็นพนักงานสอบสวนตามกฎหมายของ กกต. ก่อนการปิดหมายที่จังหวัดอำนาจเจริญ เป็นการดำเนินการหลังจากมีการตั้งคณะกรรมการสืบสวนและไต่สวน คณะที่ ๒๖ โดยคณะกรรมการดังกล่าวเป็นผู้แจ้งให้จังหวัดดำเนินการ

พิเคราะห์แล้ว กรณีมีข้อที่ต้องพิจารณาก่อนว่า การดำเนินคดีเรื่องสืบสวนที่ ๑๕๑/๒๕๖๗ เป็นอำนาจของ กกต. หรือกรมสอบสวนคดีพิเศษ รัฐธรรมนูญปรากฏคำปรารภตอนหนึ่งว่า “... ได้กำหนดกลไกเพื่อจัดระเบียบและสร้างความเข้มแข็งแก่การปกครองประเทศขึ้นใหม่ด้วยการจัดโครงสร้างของหน้าที่และอำนาจขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ และสัมพันธ์ภาพระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารให้เหมาะสม การให้สถาบันศาลและองค์กรอิสระอื่นซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ สุจริต เที่ยงธรรมและมีส่วนในการป้องกันหรือแก้ไขวิกฤติ

ของประเทศตามความจำเป็นและความเหมาะสม ...” มาตรา ๒๒๔ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้ (๑) จัดหรือดำเนินการให้มีการจัดการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร การเลือกสมาชิกวุฒิสภา การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น และการออกเสียงประชามติ (๒) ควบคุมดูแลการเลือกตั้งและการเลือกตาม (๑) ให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม และควบคุมดูแลการออกเสียงประชามติให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อการนี้ ให้มีอำนาจสืบสวนหรือไต่สวนได้ตามที่จำเป็นหรือที่เห็นสมควร ...” มาตรา ๒๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “... ภายหลังจากประกาศผลการเลือกตั้งหรือการเลือกแล้ว มีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า ผู้สมัครรับเลือกตั้งหรือผู้สมัครรับเลือกผู้ใดกระทำการทุจริตในการเลือกตั้งหรือการเลือกหรือรู้เห็นกับการกระทำของบุคคลอื่น ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาเพื่อสั่งเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง หรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้นั้น” พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๔๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยหรือความปรากฏต่อคณะกรรมการไม่ว่าโดยทางใด ไม่ว่าจะมีผู้แจ้งหรือผู้กล่าวหาหรือไม่ ถ้ามีหลักฐานพอสมควรหรือมีข้อมูลเพียงพอที่จะสืบสวนต่อไปว่ามีการกระทำความผิดอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งและพรรคการเมือง หรือจะมีผลให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตหรือเที่ยงธรรม หรือเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย คณะกรรมการมีหน้าที่ต้องดำเนินการให้มีการสืบสวนหรือไต่สวน เพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานโดยพลัน ...” มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ให้กรรมการมีอำนาจสืบสวน ไต่สวน หรือดำเนินคดีตามมาตรา ๔๑ และเพื่อให้การดำเนินการสืบสวนหรือไต่สวน หรือการดำเนินคดีดังกล่าวเป็นไปโดยรวดเร็วและมีประสิทธิภาพให้คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งเลขาธิการหรือพนักงานของสำนักงานเป็นเจ้าพนักงานมีอำนาจในการสืบสวน สอบสวนหรือไต่สวน ...” วรรคสาม บัญญัติว่า “ในกรณีมีความจำเป็น คณะกรรมการจะแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐให้เป็นเจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่ง เพื่อปฏิบัติหน้าที่เฉพาะกาลหรือเฉพาะเรื่องตามที่คณะกรรมการกำหนดก็ได้” วรรคสี่ บัญญัติว่า “ให้เจ้าพนักงานตามวรรคหนึ่ง เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้มีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา” วรรคห้า บัญญัติว่า “ความในวรรคหนึ่งไม่เป็นการตัดอำนาจคณะกรรมการที่จะดำเนินการให้พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการดำเนินการไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา” มาตรา ๔๙ บัญญัติว่า “เมื่อความปรากฏต่อคณะกรรมการว่าหน่วยงานของรัฐหรือพนักงานสอบสวนได้รับเรื่องการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งและพรรคการเมืองไว้พิจารณา และคณะกรรมการเห็นว่าเป็น

การสมควรที่คณะกรรมการจะดำเนินการเองตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ให้คณะกรรมการมีหนังสือแจ้งให้หน่วยงานของรัฐหรือพนักงานสอบสวนนั้นโอนเรื่องหรือส่งสำนวนการสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นมาให้คณะกรรมการเพื่อดำเนินการต่อไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ในกรณีเช่นนี้ให้หน่วยงานของรัฐหรือพนักงานสอบสวนโอนเรื่องหรือส่งสำนวนการสอบสวนในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งและพรรคการเมืองมาให้คณะกรรมการภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งดังกล่าว” เห็นว่า รัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ปรากฏตามคำปรารภว่า รัฐธรรมนูญนี้จัดโครงสร้างของหน้าที่และอำนาจขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญให้สถาบันศาลและองค์กรอิสระอื่นซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ สุจริต และเที่ยงธรรม รัฐธรรมนูญและบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. ๒๕๖๐ จึงให้ กกต. แต่ผู้เดียวมีอำนาจ สืบสวน ไล่สวนหรือดำเนินคดีความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งและพรรคการเมือง ซึ่งรวมกฎหมายว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา อย่างไรก็ตาม คดีเกี่ยวกับการเลือกตั้งครอบคลุมถึงการกระทำหลายอย่าง ทั้งการเลือกตั้งโดยไม่สุจริตและเที่ยงธรรม การกระทำความผิดทางอาญา รวมถึงการกระทำฝ่าฝืนกฎหมายอื่นอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้ง โดยกฎหมายให้อำนาจ กกต. มอบหมายให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นของรัฐปฏิบัติหรือดำเนินการแทนได้ ทั้งนี้ เพื่อประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลไม่ให้เกิดความเดือดร้อนซ้ำสองสำหรับการสอบสวน ไล่สวนในเรื่องเดียวกัน และป้องกันมิให้การสอบสวนหรือการไล่สวนในเรื่องเดียวกันมีผลออกมาแตกต่างกัน รวมทั้งป้องกันการแทรกแซงหรือกั้นกั้นของฝ่ายปกครองในการดำเนินคดีแก่ฝ่ายตรงข้ามทางการเมือง แสดงให้เห็นชัดเจนว่าการใช้กฎหมายลำดับรองต้องตีความให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้เพื่อจูงใจให้ผู้อื่นสมัครเข้ารับเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภา หรือถอนการสมัคร หรือกระทำการใด ๆ อันไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ผู้นั้นหมดสิทธิที่จะเลือกหรือได้รับเลือก หรือเพื่อจูงใจให้ผู้สมัครหรือผู้มีสิทธิเลือกลงคะแนนหรือไม่ลงคะแนนให้แก่ผู้ใด ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้นั้นมีกำหนดยี่สิบปี (๑) จัด ทำ ให้เสนอให้ สัญญาว่าจะให้ หรือจัดเตรียมเพื่อจะให้ ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดอันอาจคำนวณเป็นเงินได้แก่ผู้ใด (๒) ...” วรรคสอง บัญญัติว่า “ความผิดตาม (๑) ให้ถือเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และให้คณะกรรมการมีอำนาจส่งเรื่อง

ให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจได้” จึงต้องตีความว่าการดำเนินคดีตามมาตรา ๗๗ นี้ ทั้งการตรวจสอบการเข้าสู่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม การดำเนินคดีในส่วนของการกระทำที่เป็นความผิดทางอาญา และความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ไม่ว่าจะการกระทำความผิดตามมาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง (๑) จะเป็นความผิดตามกฎหมายอื่นรวมอยู่ด้วยก็ตาม เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐหรือองค์กรอื่นของรัฐย่อมไม่มีอำนาจดำเนินคดีในส่วนนี้โดยอาศัยอำนาจของตัวเอง เว้นแต่จะได้รับมอบหมายจาก กกต. แม้คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินซึ่งเป็นความผิดตามบัญชีแนบท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ จะอยู่ในอำนาจการสอบสวนของกรมสอบสวนคดีพิเศษ แต่กรณีนี้กฎหมายบัญญัติให้ความผิดตามมาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง (๑) เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งหมายความรวมทั้งคดีอาญา และคดีให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินล้วนมีฐานที่มาจากความผิดตามมาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง (๑) อันเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้ง การดำเนินคดีตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต้องเป็นไปตามมาตรา ๗๗ วรรคสอง ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะ โดย กกต. ต้องส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเสียก่อนจึงจะดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป ดังนั้น คดีเรื่องสืบสวนที่ ๑๕๑/๒๕๖๗ กรณีร้องขอให้ตรวจสอบกระบวนการเลือกสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๗ อันมีฐานความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๗ วรรคหนึ่ง (๑) แม้จะอ้างว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินก็ไม่อยู่ในอำนาจการสอบสวนของกรมสอบสวนคดีพิเศษที่ผู้ถูกร้องทั้งสองกล่าวอ้างว่า คดีดังกล่าวเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจของกรมสอบสวนคดีพิเศษนั้น ฟังไม่ขึ้น

ข้อพิจารณาประการต่อไปมีว่า ผู้ถูกร้องทั้งสองขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๖๐ (๔) และ (๕) หรือไม่

ข้อเท็จจริงปรากฏว่า วันที่ ๒๘ มิถุนายน ๒๕๖๗ ผู้สมัครรับเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภา ร้องเรียนต่อ กกต. คัดค้านผลการเลือกสมาชิกวุฒิสภาและยื่นหลักฐานโผยั่ว วันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๖๗ กกต. มอบหมายให้สำนักงาน กกต. เร่งรัดการทำงานเชิงรุกเรื่องการกระทำผิดเกี่ยวกับการเลือกสมาชิกวุฒิสภา สำนักงาน กกต. มีหนังสือลงวันที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๖๗ ไปยังกรมสอบสวนคดีพิเศษ ขอรับการสนับสนุนบุคลากรเพื่อแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงานสืบสวนไต่สวนคดีเกี่ยวกับการเลือกสมาชิกวุฒิสภา และกรมสอบสวนคดีพิเศษมีหนังสือลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๖๗ เสนอรายชื่อบุคลากร ๑๐ คน เพื่อแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงานสืบสวนไต่สวนคดีดังกล่าว โดยมีหนังสือลงวันที่ ๑๑

กรกฎาคม ๒๕๖๗ ขอเปลี่ยนแปลงรายชื่อด้วย วันที่ ๙ และ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๖๗ มีผู้ร้องเรียน ต่อกรมสอบสวนคดีพิเศษขอให้ตรวจสอบเกี่ยวกับการเลือกสมาชิกวุฒิสภาและรับเป็นคดีพิเศษ วันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๖๗ กกต. มีมติในการประชุมครั้งที่ ๕๕/๒๕๖๗ แต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่น ๑๐ คน เป็นเจ้าพนักงานสืบสวนไต่สวนคดีดังกล่าว วันที่ ๑๓ สิงหาคม ๒๕๖๗ กกต. มีคำสั่งแต่งตั้ง เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่น ๑๐ คน ตามมตินั้น ซึ่งประกอบด้วยบุคลากรของกรมสอบสวนคดีพิเศษ ๓ คน วันที่ ๔ กันยายน ๒๕๖๗ อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษมีคำสั่งแต่งตั้งคณะทำงานสืบสวนคดี ดังกล่าว วันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๖๗ กรมสอบสวนคดีพิเศษมีหนังสือแจ้ง กกต. ทราบการแต่งตั้ง คณะทำงานสืบสวนคดีของกรมสอบสวนคดีพิเศษ วันที่ ๒๒ มกราคม ๒๕๖๘ สำนักงาน กกต. มีหนังสือถึงกรมสอบสวนคดีพิเศษขอทราบรายละเอียดการแต่งตั้งนั้น วันที่ ๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๘ กรมสอบสวนคดีพิเศษมีหนังสือถึงสำนักงาน กกต. ขอทราบผลการพิจารณา วันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๘ สำนักงาน กกต. มีหนังสือแจ้งกรมสอบสวนคดีพิเศษว่ายังไม่ได้เสนอเรื่องให้ กกต. พิจารณา วันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๘ กคพ. ประชุมพิจารณากรณีดังกล่าวตามที่กรมสอบสวนคดีพิเศษเสนอ

ข้อเท็จจริงปรากฏต่อไปตามรายงานการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๒/๒๕๖๘ วันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๘ วาระที่ ๔.๓ เสนอ กคพ. พิจารณาคดีความผิดทางอาญาอื่นที่เป็นคดีพิเศษ ตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ผู้ถูกร้องที่ ๒ รับทราบว่า ยังไม่มีการเสนอเรื่องต่อ กกต. เพื่อพิจารณา โดยเจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษแถลงว่า มีหนังสือไปยังสำนักงาน กกต. เมื่อวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๖๗ ได้รับแจ้งว่า เรื่องอยู่ระหว่างการพิจารณาของสำนักงาน กกต. จากนั้นกรรมการ กคพ. ได้เถียงประเด็นนี้อย่างกว้างขวาง เลขานุการคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่าการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติใด ๆ ต้องไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และสรุปว่ากรมสอบสวนคดีพิเศษไม่อาจรับคดีนี้ ไว้เป็นคดีพิเศษ ผู้ถูกร้องที่ ๒ เริ่มตั้งประเด็นเกี่ยวกับความผิดฐานฟอกเงินตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) จากนั้นผู้ถูกร้องที่ ๑ สรุปว่าเพื่อความรอบคอบให้ฝ่ายเลขานุการเสนอต่อคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้วนำกลับมาเสนอ กคพ. อีกครั้ง ในการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๓/๒๕๖๘ วันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๖๘ กรมสอบสวนคดีพิเศษขอให้ กคพ. พิจารณาว่าความผิดดังกล่าวเป็นความผิดตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) หรือ (๒) เจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษแถลงว่าความผิดฐานเป็นอั้งยี่ และความผิดฐานกระทำการอันมิใช่เป็นการกระทำภายในความมุ่งหมายแห่งรัฐธรรมนูญ เป็นความผิดมูลฐาน แต่จะเป็นความผิด ตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) หรือไม่ ต้องนำเชื่อว่ามีทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมีมูลค่า ตั้งแต่ ๓๐๐ ล้านบาทขึ้นไป แต่พยานหลักฐานที่ชัดเจนในคดีนี้มีมูลค่าความเสียหายชัดเจน ๕๒ ล้านบาท

หากคำนวณโดยสูตรคณิตศาสตร์แบบย้อนกลับ (Reverse) ประมาณการว่าชวบนการนี้ใช้เงินประมาณ ๓๒๖ ถึง ๔๒๖ ล้านบาท ซึ่งมากกว่า ๓๐๐ ล้านบาท อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ กล่าวว่า การใช้จ่ายเงินในการกระทำความผิดประมาณ ๔๐๐ ถึง ๕๐๐ ล้านบาท ผู้แทนเลขาธิการ คณะกรรมการกฤษฎีกา แถลงว่า ฐานความผิดคดีนี้มาจากการเลือกตั้ง จะต้องดำเนินการตามเงื่อนไข ที่ให้สำนักงาน กกต. ดำเนินการ ปลัดกระทรวงยุติธรรมก็แถลงว่า กรมสอบสวนคดีพิเศษต้องส่งเรื่อง ให้สำนักงาน กกต. ดำเนินการเพื่อไม่ให้หน้าที่และอำนาจทับซ้อนกัน อย่างไรก็ตาม ผู้ถูกร้องที่ ๒ สรุปรว่า คดีนี้ไม่ต้องเสนอ กคพ. และผู้ถูกร้องที่ ๑ ให้ กคพ. ลงมติเห็นชอบตามที่คณะกรรมการกถันกรอง เสนอหรือไม่ กคพ. มีมติเสียงข้างมาก (๑๑ ต่อ ๔) ว่าลักษณะความผิดเป็นคดีพิเศษตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) ซึ่งอยู่ในหน้าที่และอำนาจของอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษพิจารณาแล้ว ผู้ถูกร้องที่ ๑ ขอให้ กคพ. รับรองมติที่ประชุมดังกล่าวทันที

ส่วนประเด็นว่าผู้ถูกร้องทั้งสองไม่มีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์และมีพฤติกรรมอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๖๐ (๔) และ (๕) หรือไม่

จากข้อเท็จจริงข้างต้นแสดงว่า กรณีการเลือกสมาชิกวุฒิสภาปี ๒๕๖๗ มีผู้ร้องคัดค้าน การเลือกต่อ กกต. ก่อนการร้องเรียนต่อกรมสอบสวนคดีพิเศษ ทั้งนี้ที่ได้รับการร้องคัดค้านการเลือก สำนักงาน กกต. มีหนังสือถึงกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อขอรับการสนับสนุนบุคลากรเพื่อได้รับการแต่งตั้ง เป็นเจ้าพนักงานสืบสวนได้สวน ซึ่งกรมสอบสวนคดีพิเศษมีหนังสือแจ้งรายชื่อบุคลากร ๑๐ คน ต่อสำนักงาน กกต. แล้ว ตั้งแต่ก่อนที่มีผู้ร้องเรียนเรื่องการเลือกสมาชิกวุฒิสภาต่อกรมสอบสวนคดีพิเศษ แสดงว่ากรมสอบสวนคดีพิเศษได้ทราบเรื่องการดำเนินการของสำนักงาน กกต. ก่อนการดำเนินการใด ๆ ของกรมสอบสวนคดีพิเศษ ต่อมา กกต. มีคำสั่งแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานอื่นเป็นเจ้าพนักงาน สืบสวนได้สวน ซึ่งรวมถึงบุคลากรของกรมสอบสวนคดีพิเศษ ๓ คน และแจ้งกรมสอบสวนคดีพิเศษ ทราบคำสั่งดังกล่าว จากนั้นกรมสอบสวนคดีพิเศษยังคงดำเนินการสืบสวนต่อไปและแต่งตั้งคณะทำงาน สืบสวนคดีดังกล่าว เสร็จแล้วแจ้ง กกต. ทราบ ซึ่งสำนักงาน กกต. มีหนังสือขอทราบรายละเอียด กรมสอบสวนคดีพิเศษมีหนังสือแจ้งรายละเอียดและขอทราบผลการพิจารณาของ กกต. สำนักงาน กกต. มีหนังสือลงวันที่ ๑๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๘ ว่ายังไม่ได้อ่านเรื่องให้ กกต. พิจารณา ซึ่งเป็นวัน ก่อน กคพ. ประชุมพิจารณาการเลือกสมาชิกวุฒิสภา แสดงว่ากรมสอบสวนคดีพิเศษซึ่งรวมทั้ง ผู้ถูกร้องที่ ๒ ทราบตั้งแต่มีการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๒/๒๕๖๘ ว่า กกต. ไม่ได้มอบหมายให้ กรมสอบสวนคดีพิเศษดำเนินการสอบสวนคดีนี้ ในการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๒/๒๕๖๘ มีกรรมการ

โต้เถียงกันมาก เรื่องหน้าที่และอำนาจของ กคพ. โดยเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่าการสอบสวนคดีพิเศษไม่มีหน้าที่และอำนาจสอบสวนคดีนี้ ผู้ถูกร้องที่ ๒ จึงเบี่ยงเบนประเด็นการพิจารณาโดยยกประเด็นความผิดฐานฟอกเงิน ทำให้ผู้ถูกร้องที่ ๑ ขอให้กรมสอบสวนคดีพิเศษถอนเรื่องและให้คณะกรรมการกฤษฎีกากลับไปพิจารณา อีก ๙ วันต่อมา ในการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๓/๒๕๖๘ คณะอนุกรรมการกฤษฎีกาเสนอให้ กคพ. พิจารณาเป็น ๒ ประเด็น คือ ความผิดดังกล่าวเข้ามาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) หรือมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๒) หากจะปรับเข้ามาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) ความผิดฐานฟอกเงินต้องน่าเชื่อว่ามีทรัพย์สินเกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลค่าตั้งแต่ ๓๐๐ ล้านบาทขึ้นไป ซึ่งคดีมีหลักฐานมูลค่าความเสียหายชัดเจนเพียง ๕๒ ล้านบาท แต่ใช้สูตรคณิตศาสตร์คำนวณมูลค่าประมาณการได้ ๓๒๖ ถึง ๔๒๖ ล้านบาท กระนั้นอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษยังแถลงว่ามีการใช้เงินในการกระทำความผิด ๔๐๐ ถึง ๕๐๐ ล้านบาท ซึ่งทั้งผู้แทนเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาและปลัดกระทรวงยุติธรรมทักท้วงว่า กรมสอบสวนคดีพิเศษไม่มีหน้าที่และอำนาจดำเนินการ ต้องส่งเรื่องให้สำนักงาน กกต. ดำเนินการ กระนั้นผู้ถูกร้องที่ ๑ สรุปว่า เรื่องนี้ไม่ต้องเสนอ กคพ. และให้ กคพ. ลงมติว่า คดีเข้ามาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) ซึ่งอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสั่งเองว่ารับเป็นคดีพิเศษหรือไม่ โดย กคพ. มีมติเสียงข้างมากให้อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษรับไปสั่งเอง

สำหรับผู้ถูกร้องที่ ๑ เบิกความต่อศาลว่า สั่งให้ประชุม กคพ. ครั้งที่ ๒/๒๕๖๘ และครั้งที่ ๓/๒๕๖๘ โดยไม่ทราบว่ามีระเบียบวาระอะไรบ้าง ในการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๒/๒๕๖๘ ผู้ถูกร้องที่ ๑ เสนอให้ถอนเรื่อง เพราะยังไม่ได้ผ่านการพิจารณาของคณะอนุกรรมการกฤษฎีกาในการประชุมครั้งที่ ๓/๒๕๖๘ จำไม่ได้ว่ามีการเสนอพยานหลักฐานว่ามูลค่าความเสียหายเกินกว่า ๓๐๐ ล้านบาทขึ้นไปหรือไม่ แสดงว่าผู้ถูกร้องที่ ๑ ปฏิเสธการรับรู้ประเด็นการพิจารณาคดีการเลือกสมาชิกวุฒิสภาปี ๒๕๖๗ อย่างไรก็ดี ผู้ถูกร้องที่ ๑ ดำรงตำแหน่งรองนายกรัฐมนตรี รับผิดชอบดูแลงานหลายกระทรวง รวมทั้งได้รับมอบหมายให้เป็นประธาน กคพ. ซึ่งมีหน้าที่และอำนาจรับผิดชอบบริหารงานสำคัญของประเทศ ส่งผลต่อความเจริญรุ่งเรืองและความเสื่อมถอยของชาติ ไม่อาจอ้างว่าไม่รู้ไม่เห็นกิจการงานที่ตนรับผิดชอบ ความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๖๐ (๔) นั้น นอกจากหมายถึงการยึดมั่นในความซื่อสัตย์ ความถูกต้อง และหลักศีลธรรมอย่างมั่นคง ไม่คดโกง ไม่โกหก ทำในสิ่งที่ถูกต้องและเป็นธรรมต่อตนเองและผู้อื่นแล้ว ยังหมายความว่าผู้ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีต้องสามารถแสดงออกถึงความสุจริตอย่างเปิดเผย โปร่งใส และเป็นที่ยอมรับต่อสาธารณะ ไม่ละเมิดความไว้วางใจของประชาชน โดยมีลักษณะเป็นที่ประจักษ์ ซึ่งต้องพิจารณาจากพฤติกรรมการปฏิบัติของบุคคลนั้น

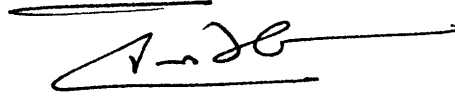
ประกอบกับบริบทของการปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งนั้นด้วย เมื่อพิจารณาถึงการขาดความรับผิดชอบของผู้ถูกร้องที่ ๑ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีสำคัญเกี่ยวกับฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งเป็นองค์กรใช้อำนาจอธิปไตย ประกอบกับสมาชิกวุฒิสภา ๙๒ คน เข้าชื่อกันกล่าวหาผู้ถูกร้องทั้งสองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๐ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบมาตรา ๑๖๐ (๔) และ (๕) แสดงว่า การกระทำของผู้ถูกร้องทั้งสองเป็นที่ประจักษ์ต่อบุคคลภายนอก เห็นว่า ผู้ถูกร้องที่ ๑ ไม่มีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ นอกจากนั้น ตามมาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ พ.ศ. ๒๕๖๑ หมวด ๑ มาตรฐานทางจริยธรรมอันเป็นอุดมการณ์ ข้อ ๘ ต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต เมื่อวินิจฉัยแล้วว่า ผู้ถูกร้องที่ ๑ ไม่มีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ ย่อมมีพฤติกรรมอันเป็นการฝ่าฝืนจริยธรรมด้วย ทั้งข้อ ๒๗ ให้การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมในหมวด ๑ ถือว่ามีลักษณะร้ายแรง โดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๙ วรรคสอง มาตรฐานทางจริยธรรมนี้ เมื่อประกาศใช้บังคับแล้วให้ใช้บังคับแก่สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา และคณะรัฐมนตรีด้วย ผู้ถูกร้องที่ ๑ จึงมีพฤติกรรมอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรงด้วยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๖๐ (๕)

ส่วนผู้ถูกร้องที่ ๒ ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม มีหน้าที่และอำนาจกำกับดูแลและบังคับบัญชากรมสอบสวนคดีพิเศษ ควรทราบและเห็นด้วยกับการเสนอวาระการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๒/๒๕๖๘ และครั้งที่ ๓/๒๕๖๘ ทั้งนี้ ควรทราบด้วยว่า การเสนอวาระเรื่องคดีการเลือกสมาชิกวุฒิสภาปี ๒๕๖๗ เข้าการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๒/๒๕๖๘ ยังไม่ผ่านการประชุมของคณะอนุกรรมการกลั่นกรอง รวมทั้งควรทราบด้วยว่า สำนักงาน กกต. รับผิดชอบดำเนินการแล้ว โดยแต่งตั้งคณะทำงานสืบสวนไต่สวน และ กกต. ยังไม่มีมติมอบหมายให้กรมสอบสวนคดีพิเศษดำเนินการใด ๆ ครั้งในการประชุม กคพ. ครั้งที่ ๒/๒๕๖๘ มีกรรมการทักท้วงว่า กรมสอบสวนคดีพิเศษ ไม่มีอำนาจรับไว้เป็นคดีพิเศษ เมื่อความปรากฏว่าเรื่องยังไม่ผ่านการพิจารณาของคณะอนุกรรมการกลั่นกรอง ผู้ถูกร้องที่ ๒ จึงตั้งประเด็นว่า คดีเป็นความผิดฐานฟอกเงินตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) ซึ่งอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสั่งรับเป็นคดีพิเศษได้เอง และ กคพ. มีมติให้ถอนเรื่องไปให้คณะอนุกรรมการกลั่นกรองพิจารณาก่อน ต่อมาคณะอนุกรรมการกลั่นกรองพิจารณาว่าความผิดดังกล่าวอาจเป็นความผิดตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) ได้ด้วย ตามความเห็นของผู้ถูกร้องที่ ๒ ในการประชุมครั้งที่ ๓/๒๕๖๘ คณะอนุกรรมการกลั่นกรองเสนอให้พิจารณาเป็น ๒ ประเด็น คือ เป็นคดีตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) หรือ (๒) แต่ไม่มีพยานหลักฐานชัดเจนว่าการกระทำความผิดใช้เงินมูลค่ากว่า

๓๐๐ ล้านบาทขึ้นไป มีแต่การคำนวณตามสูตรคณิตศาสตร์ว่ามูลค่าเกินกว่า ๓๐๐ ล้านบาท ทั้งยังมีกรรมการใน กคพ. ทักท้วงว่า ฐานความผิดคดีนี้มาจากการเลือกตั้ง จะต้องดำเนินการโดยสำนักงาน กกต. ผู้ถูกร้องที่ ๒ ก็สรุปว่าเป็นคดีตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๑) ไม่ต้องให้ กคพ. พิจารณา แล้ว กคพ. ก็มีมติเสียงข้างมากตามความเห็นของผู้ถูกร้องที่ ๒ เมื่อคดีอยู่ในอำนาจอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ สั่งรับเป็นคดีพิเศษเพียงผู้เดียวแล้ว ผู้ถูกร้องที่ ๒ ในฐานะรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ผู้มีอำนาจกำกับดูแลและบังคับบัญชากรมสอบสวนคดีพิเศษ สามารถครอบงำอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ ผู้ได้บังคับบัญชาได้ บทบาทการกระทำของผู้ถูกร้องที่ ๒ ดังกล่าวแสดงว่าไม่มีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๖๐ (๔) ไม่จำเป็นต้องปรากฏข้อเท็จจริงว่า เพื่อแสวงประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น เพราะความหมายของคำว่า “ไม่มีความซื่อสัตย์สุจริต” ไม่ใช่ความหมายเดียวกับคำว่า “ทุจริต” เมื่อวินิจฉัยแล้วว่าผู้ถูกร้องที่ ๒ ไม่มีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ ย่อมเป็นพฤติการณ์อันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๖๐ (๕) และมาตรา ๒๑๙ วรรคสอง ประกอบมาตรฐานทางจริยธรรมของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ รวมทั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและหัวหน้าหน่วยงานธุรการของศาลรัฐธรรมนูญและองค์กรอิสระ พ.ศ. ๒๕๖๑ ข้อ ๘ และข้อ ๒๗ ด้วย

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า ผู้ถูกร้องทั้งสองขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๖๐ (๔) และ (๕) ความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องทั้งสองสิ้นสุดลงเฉพาะตัวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๗๐ วรรคหนึ่ง (๔) ประกอบมาตรา ๑๖๐ (๔) และ (๕) แต่ขณะที่คดีนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ความเป็นรัฐมนตรีของนางสาวแพทองธาร ชินวัตร นายกรัฐมนตรี สิ้นสุดลงตามคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ ๑๗/๒๕๖๘ ลงวันที่ ๒๙ สิงหาคม ๒๕๖๘ เป็นผลให้รัฐมนตรีทั้งคณะพ้นจากตำแหน่ง ต่อมา มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมแต่งตั้งนายอนุทิน ชาญวีรกูล เป็นนายกรัฐมนตรี ตามประกาศลงวันที่ ๗ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๘ และมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมแต่งตั้งรัฐมนตรีชุดใหม่ ตามประกาศลงวันที่ ๑๙ กันยายน พุทธศักราช ๒๕๖๘ โดยไม่ปรากฏรายชื่อผู้ถูกร้องทั้งสองได้รับแต่งตั้งเป็นรัฐมนตรี ทำให้ผู้ถูกร้องทั้งสองพ้นจากความเป็นรัฐมนตรี ตั้งแต่มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าโปรดกระหม่อม

แต่งตั้งรัฐมนตรีชุดใหม่ กรณีไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยว่าความเป็นรัฐมนตรีของผู้ถูกร้องทั้งสองสิ้นสุดลง นับแต่เมื่อใด



(นายจिरินติ หะวานนท์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ