

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายบรรจงศักดิ์ วงศ์ปราชญ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๕/๒๕๖๖

เรื่องพิจารณาที่ ๓๓/๒๕๖๕

วันที่ ๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๖

ระหว่าง { ศาลจังหวัดปทุมธานี ผู้ร้อง  
- ผู้ถูกร้อง

ศาลจังหวัดปทุมธานีส่งคำโต้แย้งของจำเลย (นายกฤษฎี นิลขาว) ในคดีอาญาหมายเลขคำที่ อ ๕๙๗/๒๕๖๕ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ ข้อเท็จจริงตามหนังสือส่งคำโต้แย้งของจำเลยและเอกสารประกอบ สรุปได้ดังนี้

พนักงานอัยการจังหวัดปทุมธานี เป็นโจทก์ ยื่นฟ้องนายกฤษฎี นิลขาว เป็นจำเลย ต่อศาลจังหวัดปทุมธานี ความผิดฐานลงสมัครรับเลือกตั้งโดยรู้อยู่แล้วว่าตนเป็นผู้ขาดคุณสมบัติ หรือมีลักษณะต้องห้ามในการสมัครรับเลือกตั้ง และแจ้งข้อความอันเป็นเท็จแก่เจ้าพนักงาน กรณีจำเลยรู้แล้วว่าตนเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาลตำบลบ้านกลาง อำเภอเมืองปทุมธานี จังหวัดปทุมธานี เนื่องจากจำเลยเคยถูกศาลแขวงดอนเมืองพิพากษา ในคดีหมายเลขแดงที่ อ ๑๐๗๕/๒๕๕๘ เมื่อวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๘ ให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง มีกำหนดห้าปีและเมื่อยังไม่พ้นห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากการถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งจนถึงวันเลือกตั้ง การกระทำของจำเลยดังกล่าวทำให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเทศบาลตำบลบ้านกลาง ผู้อื่น หรือประชาชนเสียหาย เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ประกอบกับมาตรา ๑๒๐ และเป็นความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๓๗ ขอให้ศาลจังหวัดปทุมธานีสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของจำเลย มีกำหนดยี่สิบปี

ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลจังหวัดปทุมธานี จำเลยโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ และมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง เนื่องจากขณะที่จำเลยสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล

ตำบลบ้านกลาง จำเลยถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งครบกำหนดระยะเวลาแล้ว การวินิจฉัยของ คณะกรรมการการเลือกตั้งตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) เป็นผลทำให้จำเลยต้องถูกลงโทษซ้ำภายหลังที่พ้นจากการถูกเพิกถอน สิทธิเลือกตั้ง และในขณะที่จำเลยถูกลงโทษอยู่นั้นยังไม่มี การตราพระราชบัญญัติดังกล่าวขึ้นใช้บังคับ กรณีจึงเป็นการใช้กฎหมายย้อนหลังที่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย ขัดต่อหลักนิติธรรม เป็นการเพิ่มภาระ หรือจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ อีกทั้งไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ศาลจังหวัดปทุมธานี เห็นว่า จำเลยโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ และมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง ซึ่งศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวบังคับแก่คดี และยังไม่ มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินี้ จึงส่งคำโต้แย้งของจำเลยต่อศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณา แต่สำหรับประเด็นที่จำเลยโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิก สภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ หรือไม่ นั้น เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ เป็นบททั่วไปที่วางหลักความเป็นกฎหมาย สูงสุดของรัฐธรรมนูญไว้ มิได้มีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพในเรื่องใดไว้เป็นการเฉพาะ ศาลรัฐธรรมนูญไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยประเด็นนี้

ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้เลขาธิการวุฒิสภา เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา และประธาน กรรมการการเลือกตั้ง ส่งคำชี้แจงและเอกสารที่เกี่ยวข้องให้แก่ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อประโยชน์ในการ พิจารณาของศาล และศาลรัฐธรรมนูญได้รับคำชี้แจงพร้อมเอกสารดังกล่าวไว้แล้ว

#### บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

#### ๑. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐

มาตรา ๒๖ การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตาม เงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัด ต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบ ต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ไว้ด้วย

**๒. พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒**

**มาตรา ๕๐** บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง

๑.ล๑

๑.ล๑

(๒๑) เคยถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งและยังไม่พ้นห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากการถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งจนถึงวันเลือกตั้ง

๑.ล๑

๑.ล๑

**ประเด็นวินิจฉัย**

พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง หรือไม่

**ความเห็น**

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มีเหตุผลในการประกาศใช้เนื่องจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้สมาชิกสภาท้องถิ่นต้องมาจากการเลือกตั้ง และผู้บริหารท้องถิ่นให้มาจากการเลือกตั้ง หรือมาจากความเห็นชอบของสภาท้องถิ่น หรือกรณีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษจะมาโดยวิธีอื่นก็ได้ แต่ต้องคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของประชาชนด้วย โดยคุณสมบัติของผู้มีสิทธิเลือกตั้ง และผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง รวมทั้งหลักเกณฑ์และวิธีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งต้องคำนึงถึงเจตนารมณ์ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามแนวทางที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ จึงสมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว ซึ่งเหตุผลในการตรากฎหมายดังกล่าวสอดคล้องกับคำปรารภในรัฐธรรมนูญที่ได้สะท้อนให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับปัญหาการปกครองที่มีได้มีเสถียรภาพว่า เหตุส่วนหนึ่งเกิดจากการที่มีผู้ไม่นำพาหรือไม่นับถือยำเกรงกฎหมายเกณฑ์การปกครองบ้านเมือง ทุจริตฉ้อฉลหรือบิดเบือนอำนาจหรือขาดความตระหนักรับผิดชอบต่อประเทศชาติและประชาชนจนทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่เป็นผล ซึ่งจำเป็นต้องป้องกันและแก้ไขด้วยการปฏิรูปการศึกษาและการบังคับใช้กฎหมาย รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๑) พุทธศักราช ๒๕๕๘ จึงได้บัญญัติให้มีคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญมีหน้าที่ร่างรัฐธรรมนูญเพื่อใช้เป็นหลักในการปกครอง โดยได้กำหนดกลไกเพื่อจัดระเบียบและสร้างความเข้มแข็งแก่การปกครองประเทศขึ้นใหม่ด้วยการจัดโครงสร้างของหน้าที่และอำนาจขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ ... การวางกลไกป้องกัน

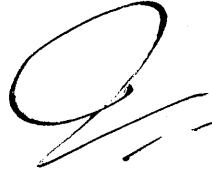
ตรวจสอบและจัดการทุจริตและประพฤติมิชอบที่เข้มงวดเด็ดขาด เพื่อมิให้ผู้บริหารที่ปราศจากคุณธรรม จริยธรรมและธรรมาภิบาลเข้ามามีอำนาจในการปกครองบ้านเมืองหรือใช้อำนาจตามอำเภอใจ

กรณีจึงเห็นได้ว่าเมื่อพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๕ ยังมีส่วนที่ไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญดังกล่าว จึงสมควรและจำเป็นที่จะต้องแก้ไขเพิ่มเติมทั้งฉบับ เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ โดยปรากฏข้อเท็จจริงตามเอกสารที่เลขอาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาชี้แจงต่อ ศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับกรณีที่มีผู้บริหารท้องถิ่นถูกร้องเรียนว่ากระทำการฝ่าฝืนความสงบเรียบร้อย หรือสวัสดิภาพของประชาชน หรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือปฏิบัติการณ์ไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ แต่ปรากฏว่าในระหว่างการสอบสวนกรณีดังกล่าว ผู้บริหารท้องถิ่นมักจะพ้นจากตำแหน่งด้วยเหตุลาออก หรือครบวาระหรือเหตุอื่นใด แล้วกลับมาสมัครรับเลือกตั้งใหม่ซึ่งก็ได้รับการเลือกตั้งเป็นผู้บริหารท้องถิ่น อีก จึงจำเป็นต้องมีการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับลักษณะต้องห้ามของบุคคลซึ่งกฎหมายห้ามมิให้ ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเสียใหม่ โดยกำหนดให้บุคคลที่เคยถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งและยังไม่พ้นห้าปี นับแต่วันที่พ้นจากการถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งจนถึงวันเลือกตั้ง เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิ สมัครรับเลือกตั้ง เพื่อเป็นการสนับสนุนให้ได้สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นที่มีความซื่อสัตย์ สุจริตไม่เป็นผู้เคยกระทำความผิดกฎหมายจนถึงขั้นศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง และเพื่อป้องกันมิให้บุคคล ซึ่งมีลักษณะต้องห้ามนั้นกลับเข้ามารับตำแหน่งอีกครั้งในช่วงระยะเวลาหนึ่ง อันเป็นมาตรการป้องกัน ความเสียหายที่อาจมีขึ้นได้อีกในภายหลัง และเป็นการป้องกันการเข้ามาใช้อำนาจหรือการสั่งการที่จะมี ปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายต่อไปหากผู้ซึ่งได้รับเลือกตั้งกลับเข้ามาเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่นในระหว่างที่ยังอยู่ในกระบวนการสอบสวน การแก้ไขพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงสอดคล้องกับแนวทางการป้องกันและปราบปรามการทุจริตตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และเป็นการ แก้ไขปัญหาตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏขึ้นแล้วในท้องถิ่นต่าง ๆ ดังนั้น เมื่อพิจารณา มาตรา ๕๐ (๒๑) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวที่กำหนดให้บุคคลผู้เคยถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งและยังไม่พ้นห้าปีนับแต่ วันที่พ้นจากการถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งจนถึงวันเลือกตั้ง เป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัคร รับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น จึงเห็นได้ว่าเป็นมาตรการทางกฎหมายที่บัญญัติ ขึ้นมาตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญในการป้องกันมิให้ผู้ที่เคยกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วย การเลือกตั้งจนถึงขั้นที่ศาลต้องสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง อันเป็นบุคคลที่ไม่อยู่ในฐานะที่ควรจะได้รับ ความไว้วางใจในความสุจริต และไม่สมควรให้กลับเข้ามาดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้อีกในช่วงระยะเวลาหนึ่ง

เพื่อให้บุคคลดังกล่าวกลับเข้ามาใช้อำนาจรัฐอันอาจเกิดความเสียหายแก่ประโยชน์สาธารณะได้ แม้พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) จะกำหนดลักษณะต้องห้ามของบุคคลผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น อันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอยู่บ้าง แต่เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะที่ประเทศชาติและประชาชนจะได้รับกับผลกระทบต่อการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลผู้ถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามกฎหมายนั้นแล้ว เห็นได้ว่าประโยชน์สาธารณะย่อมมีมากกว่า จึงไม่ขัดต่อหลักความได้สัดส่วน ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ รวมทั้งได้มีการระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้แล้วด้วย

ประเด็นที่จำเลยอ้างว่าบทบัญญัติมาตรา ๕๐ (๒๑) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เป็นการลงโทษจำเลยซ้ำและใช้บังคับย้อนหลังนั้น เห็นว่า การมีผลย้อนหลังของกฎหมายในทางกฎหมายอาญา และในทางกฎหมายมหาชนนั้น มีข้อที่แตกต่างกัน กล่าวคือ การย้อนหลังในทางกฎหมายอาญา จะเป็นไปตามหลักที่ว่า ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย ซึ่งถือว่าเป็นหลักห้ามมิให้กฎหมายมีผลย้อนหลังไปลงโทษในทางอาญา ส่วนกรณีของการย้อนหลังในทางกฎหมายมหาชนนั้น เมื่อพิจารณา มาตรา ๕๐ (๒๑) แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ เห็นได้ว่า เป็นเรื่องการกำหนดลักษณะต้องห้ามของบุคคลที่เคยถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นเท่านั้น มิได้เกี่ยวกับโทษในทางอาญาแต่อย่างใด การกำหนดคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามของบุคคลในทางกฎหมายมหาชนย่อมสามารถกระทำได้ภายใต้หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายและหลักการธำรงไว้ซึ่งความมั่นคงหรือความสงบเรียบร้อยของรัฐ อีกทั้งเมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงที่ปรากฏก็จะเห็นได้ว่า จำเลยถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งเป็นเวลา ๕ ปี ตั้งแต่วันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๘ ถึงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๖๓ ในระหว่างที่จำเลยยังคงถูกเพิกถอนสิทธิอยู่นั้น พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาและมีผลใช้บังคับ เมื่อวันที่ ๑๗ เมษายน ๒๕๖๒ หลังจากนั้นจำเลยได้ไปสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาเทศบาลตำบลบ้านกลาง เมื่อวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๔ อันเป็นวันที่จำเลยถูกกล่าวหาว่ารู้อยู่แล้วว่าตนเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๕๐ (๒๑) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งการที่กฎหมายใช้คำว่า “เคย” ก็เนื่องจากโดยสภาพของลักษณะต้องห้ามของบุคคลย่อมเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นมาก่อนแล้ว จึงไม่อาจถือว่าพระราชบัญญัติดังกล่าวมีผลย้อนหลังแก่จำเลย

อาศัยเหตุดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่น  
หรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕๐ (๒๑) ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖  
วรรคหนึ่ง



(นายบรรจงศักดิ์ วงศ์ปราชญ์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ