

## คำวินิจฉัยของ พลโท จุล อติเรก ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๓/๒๕๕๒

วันที่ ๕ ธันวาคม ๒๕๕๒

## เรื่อง ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยเกี่ยวกับคุณสมบัติผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ

ประธานวุฒิสภาแจ้งว่า ที่ประชุมวุฒิสภาได้ประชุมเมื่อวันที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ เพื่อพิจารณาญัตติของ นายอาชิส เบ็ญหาวัน สมาชิกวุฒิสภาและคณะสมาชิกวุฒิสภา ๖๐ คน เรื่อง ขอให้วุฒิสภาเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเกี่ยวกับคุณสมบัติผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ ที่ประชุมวุฒิสภามีมติเห็นชอบตามข้อเสนอของ นายอาชิส กับคณะ จึงเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย

ข้อเท็จจริงตามความเห็นของ นายอาชิส กับคณะ ได้กล่าวว่า ตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งได้มีคำวินิจฉัยว่า สมาชิกวุฒิสภาซึ่งทำหน้าที่อยู่ในปัจจุบันสามารถสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาในครั้งแรกซึ่งจะเกิดขึ้นระหว่างวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๕๓ ถึงวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๕๓ ได้ แต่คุณสมบัติให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๑๒๕ กล่าวคือ ต้องมีสัญชาติไทย อายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง มีคุณวุฒิการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่า นายอาชิส กับคณะ มีความเห็นว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๕ วรรคสี่ ซึ่งเป็นบทเฉพาะกาลได้บัญญัติมิให้นำบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) มาใช้บังคับกับสมาชิกวุฒิสภามวรรคสาม โดยไม่ให้นำเรื่องอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบปีบริบูรณ์และการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่ามาใช้บังคับกับสมาชิกวุฒิสภา ดังนั้นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๕ วรรคสาม ซึ่งมีคุณสมบัติไม่ครบถ้วนตามมาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) ก็สามารถลงสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาได้ จึงเห็นว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งดังกล่าวข้างต้น ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เกี่ยวกับเรื่องนี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้แจ้งคำขอของวุฒิสภาที่ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเรื่องดังกล่าวนี้ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งทราบแล้ว

ได้พิจารณาแล้ว วุฒิสภาเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ แม้ปัญหาที่เกิดจากความเห็นของสมาชิกวุฒิสภาก็ตาม แต่วุฒิสภาเมื่อได้ประชุมพิจารณาปัญหาดังกล่าว เห็นพ้องด้วยกับข้อเสนอของสมาชิกวุฒิสภาที่ขอให้เสนอศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาวินิจฉัยเพราะมีปัญหาเกิดขึ้น จึงถือได้ว่าเป็นปัญหาของวุฒิสภาด้วย โดยเฉพาะข้อโต้แย้งของปัญหาก็เนื่องมาจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ

การเลือกตั้งซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญเช่นกัน และเป็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเลือกตั้งที่จะเปิดรับสมัครเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา จึงเห็นว่าปัญหาดังกล่าวอยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญจะรับไว้พิจารณาวินิจฉัยได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖

จึงมีปัญหาที่ต้องวินิจฉัยว่า สมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๕ วรรคสาม ได้รับสิทธิยกเว้นมิให้นำมาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) มาใช้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา หรือไม่ และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งในส่วนที่วินิจฉัยว่าสมาชิกวุฒิสภาจะต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) ด้วย จึงจะมีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา นั้น ขัดต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๕ บัญญัติว่า

“บุคคลผู้มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ เป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา

- (๑) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด
- (๒) มีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง
- (๓) สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่า
- (๔) มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา ๑๐๗ (๕)”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๕ บัญญัติว่า “นับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ให้สภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมครั้งสุดท้ายโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๖) พุทธศักราช ๒๕๓๕ ทำหน้าที่สภาผู้แทนราษฎรตามรัฐธรรมนูญนี้จนถึงวันเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา ๓๒๔ และให้วุฒิสภามาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมครั้งสุดท้าย โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๖) พุทธศักราช ๒๕๓๕ ทำหน้าที่วุฒิสภามาตามรัฐธรรมนูญนี้จนถึงวันที่ครบสี่ปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งสมาชิกวุฒิสภาตามวรรคห้า (๑) หรือวันเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาตามวรรคห้า (๒) แล้วแต่กรณี

ให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ คงเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้อยู่ต่อไปจนครบอายุของสภาผู้แทนราษฎร หรือเมื่อมีการยุบสภา หรือเมื่อสมาชิกภาพสิ้นสุดลงตามมาตรา ๓๒๓ แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรว่างลงไม่ว่าด้วยเหตุใด ๆ ให้สภาผู้แทนราษฎรประกอบด้วยสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเท่าที่มีอยู่

ให้สมาชิกวุฒิสภาซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ คงเป็นสมาชิกวุฒิสภา ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ จนกว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาจะสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมครั้งสุดท้ายโดยรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๖) พุทธศักราช ๒๕๓๕ หรือสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภา สิ้นสุดลงตามมาตรา ๓๒๓ แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาว่างลงไม่ว่าด้วยเหตุใดๆ ให้วุฒิสภาประกอบด้วยสมาชิกวุฒิสภาเท่าที่มีอยู่

มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๐๗ (๓) มาตรา ๑๑๘ (๓) มาตรา ๑๒๑ มาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) มาตรา ๑๒๖ (๒) และ (๓) มาตรา ๑๒๗ มาตรา ๑๓๐ และมาตรา ๑๓๕ มาใช้บังคับ กับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามวาระสองและสมาชิกวุฒิสภาตามวาระสาม

ในกรณีที่มีเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาตามวาระสามสิ้นสุดลงพร้อมกันทั้งหมดให้ ดำเนินการให้มีการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ในคราวแรก ดังต่อไปนี้

(๑) ในกรณีที่สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงเมื่อครบสี่ปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ ทรงแต่งตั้ง ให้ดำเนินการเลือกตั้งให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันก่อนวันครบสี่ปี ในกรณีเช่นนี้ให้อายุ ของวุฒิสภาและสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาที่ได้รับเลือกตั้ง เริ่มนับตั้งแต่วันที่สมาชิกภาพของ สมาชิกวุฒิสภาตามวาระสามสิ้นสุดลง ..... ฯลฯ”

พิจารณาความตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๕ เป็นบททั่วไป ซึ่งกำหนด คุณสมบัติของผู้ที่จะสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา หากขาดคุณสมบัติกรณีหนึ่งกรณีใดก็ไม่มี สิทธิสมัคร ซึ่งรวมทั้งต้องมีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้งตามมาตรา ๑๒๕ (๒) และ ต้องสำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่า ตามมาตรา ๑๒๕ (๓) ด้วย แต่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๕ วรรคสี่ บัญญัติมิให้นำบทบัญญัติมาตราต่อไปนี้มาใช้บังคับกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๕ วรรคสอง และสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๕ วรรคสาม กล่าวคือ มาตรา ๑๐๗ (๓) กรณีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาจะไปสมัครรับเลือกตั้ง เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรก็มีให้นำเอาคุณสมบัติเรื่องการสำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือ เทียบเท่ามาใช้บังคับ มาตรา ๑๑๘ (๓) เรื่องไม่ห้ามสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรดำรงตำแหน่ง นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี มาตรา ๑๒๕ (๒) เรื่องมิให้นำคุณสมบัติกรณีอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบปีบริบูรณ์ ในวันเลือกตั้ง และมาตรา ๑๒๕ (๓) เรื่องการสำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่ามาใช้ บังคับ มาตรา ๑๒๖ (๒) เรื่องไม่เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา กรณีเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือเคยเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและพ้นจากการเป็นสมาชิก

สภาผู้แทนราษฎรมาแล้วไม่เกินหนึ่งปีนับถึงวันสมัครรับเลือกตั้ง มาตรา ๑๒๖ (๓) กรณีเป็นหรือเคยเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ในอายุของวุฒิสภาคราวก่อนการสมัครรับเลือกตั้ง มาตรา ๑๒๗ เรื่อง ให้สมาชิกวุฒิสภาเป็นรัฐมนตรีหรือข้าราชการการเมืองอื่นใด มาตรา ๑๓๐ มิให้นำเอาอายุของวุฒิสภา (หกปี) ตามรัฐธรรมนูญนี้มาใช้บังคับ คงให้มีอายุสี่ปีตามมาตรา ๓๑๕ วรรคหนึ่ง นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งซึ่งจะครบในวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๕๓ และมาตรา ๑๓๔ เรื่อง มิให้มีการเลือกตั้งซ่อมกรณีสมาชิกวุฒิสภาว่างลงเป็นการเฉพาะตัวมาใช้กับสมาชิกวุฒิสภาตามมาตรา ๓๑๕ วรรคสาม ซึ่งบัญญัติให้มีสมาชิกวุฒิสภาเท่าที่มีอยู่ จะจำนวนเท่าใดก็ตาม

พิจารณาแล้วเห็นว่า แม้รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) ซึ่งเป็นบททั่วไปก็ตาม แต่เมื่อมีบทเฉพาะกาลบัญญัติยกเว้นกรณีใดไว้ ก็ต้องนำบทบัญญัตินั้นๆ มาใช้บังคับด้วย กล่าวคือ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๕ วรรคสี่ ยกเว้นมิให้นำคุณสมบัติตามมาตรา ๑๒๕ (๒) เรื่องอายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง และมาตรา ๑๒๕ (๓) เรื่องการสำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีหรือเทียบเท่ามาใช้บังคับกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตามมาตรา ๓๑๕ วรรคสอง และสมาชิกวุฒิสภาตามมาตรา ๓๑๕ วรรคสาม เช่นนี้ก็จำต้องถือว่าในช่วงที่บทเฉพาะกาลตามมาตรา ๓๑๕ ยังมีผลใช้บังคับอยู่ และวาระของวุฒิสภาจะสิ้นสุดลงในวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๕๓ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาดังกล่าวย่อมได้รับสิทธิตามมาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) ในการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาในคราวแรกตามมาตรา ๓๑๕ วรรคห้า กำหนดให้มีการเลือกตั้งให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันก่อนครบสี่ปี ( ก่อน ๒๑ มีนาคม ๒๕๕๓) จะมีขึ้นในช่วงระหว่างวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๕๓ ถึงวันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๕๓ นี้ได้ จะพิจารณาว่าข้อยกเว้นของบทบัญญัติมาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) ได้ถูกนำไปใช้ เมื่อมีการเปลี่ยนสถานะของสมาชิกวุฒิสภาซึ่งดำรงตำแหน่งอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ คงเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้โดยไม่ต้องพ้นจากตำแหน่งเพราะเหตุมีรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) รับรองไว้ น่าจะขัดต่อเหตุผล เพราะมาตรา ๑๒๕ เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับคุณสมบัติในการสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา ซึ่งระหว่างรัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับยังไม่เคยมีการรับสมัครเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภามาก่อน โดยเฉพาะมาตรา ๑๒๕ (๒) ที่บัญญัติว่า “อายุไม่ต่ำกว่าสี่สิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง” เมื่อยังไม่มีเลือกตั้ง จะนับอายุถึงวันเลือกตั้งได้อย่างไร จึงเห็นว่าบทบัญญัติ มาตรา ๓๑๕ วรรคสองและวรรคสาม เป็นบทบัญญัติที่ให้เปลี่ยนสถานะมาเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภามีความสมบูรณ์ในตัวอยู่แล้ว ไม่จำเป็นต้องนำมาตรา ๓๑๕ วรรคสี่ ซึ่งเป็นบทยกเว้นมาเสริมหรือรับรองอีกแต่อย่างใด เพราะบทยกเว้นดังกล่าวเป็นบทที่ให้ได้สิทธิ รับรองสิทธิ

และไม่อยู่ในข่ายต้องห้ามบางกรณีสำหรับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา รวมทั้งยกเว้นบางกรณีสำหรับสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ซึ่งเป็นองค์การตามรัฐธรรมนูญไว้อีกต่างหากด้วย ตามที่ได้วินิจฉัยข้างต้นแล้ว

อาศัยเหตุผลดังกล่าวมา จึงวินิจฉัยว่า สมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๕ วรรคสาม มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาคราวแรกได้ โดยไม่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งในส่วนที่วินิจฉัยว่าสมาชิกวุฒิสภามีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาคราวแรกได้ แต่ต้องมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๒๕ (๒) และ (๓) ด้วยนั้น ขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๕

พลโท จุล อติเรก

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ