

คำวินิจฉัยของ นายสุจิต บุญบงการ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๔ - ๕๕/๒๕๕๓

วันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๕๓

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๑๗ (เพิ่มมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ มาตรา ๘๕/๔ และมาตรา ๘๕/๕) มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภา รวม ๒ คำร้อง ซึ่งเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. กรณีเพิ่มอำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งในการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ และอำนาจประกาศให้บัตรเลือกตั้งเป็นบัตรเสียตามมาตรา ๘๕/๔ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๒)

คำร้องที่ ๑ เป็นคำร้องของ นายพนัส ทัศนียานนท์ กับ สมาชิกวุฒิสภาอีก ๕๓ คน รวมจำนวน ๕๔ คน สรุปข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบได้ดังนี้

ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า “ร่างพระราชบัญญัติ” มีบทบัญญัติทั้งหมด ๒๒ มาตรา ในส่วนที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณามี ๔ มาตรา ซึ่งสามารถแยกได้เป็น ๒ ประเด็น ดังนี้

ประเด็นแรก กรณีบทบัญญัติมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งที่กระทำการโดยไม่สุจริตและเที่ยงธรรมได้โดยลำพัง ผู้ร้องเห็นว่า เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเห็นว่าสิทธิเลือกตั้งเป็นสิทธิพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ตามมาตรา ๑๐๕ ย่อมได้รับความคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ ที่บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้งโดยปริยายหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้อำนาจตามกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง” ส่วนคณะกรรมการการเลือกตั้งนั้นเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งความเป็นอิสระของคณะกรรมการ

การเลือกตั้ง หมายถึง มีความเป็นอิสระจากอำนาจสั่งการขององค์กรอื่น หากยังคงต้องอยู่ภายใต้อำนาจของรัฐธรรมนุญ แต่จากบทบัญญัติของร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้ ได้มอบอำนาจให้คณะกรรมการการเลือกตั้งอย่างเบ็ดเสร็จ ในการเอาผิดกับผู้สมัครรับเลือกตั้ง คือ ทั้งสืบสวนสอบสวน กล่าวโทษ ชี้ขาด และเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งได้ ซึ่งผู้ร้องเห็นว่าขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจตามรัฐธรรมนุญ

ส่วนในการจัดการเลือกตั้งนั้น คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจในการจัดการปัญหาเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ๒ ประเภท คือ ปัญหากระบวนการการเลือกตั้ง ไม่สุจริตและเที่ยงธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจในการจัดการปัญหาเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ๒ ประเภท คือ

๑) ปัญหากระบวนการการเลือกตั้งไม่สุจริตและเที่ยงธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจวินิจฉัย และจัดการการเลือกตั้งใหม่โดยอิสระทั้งก่อนและหลังประกาศผลการเลือกตั้งตามรัฐธรรมนุญ มาตรา ๑๔๕ (๔) และมาตรา ๑๔๗ (๑)

๒) ปัญหาผู้สมัครกระทำความผิดกฎหมายเลือกตั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจในการสอบสวนแล้วจึงดำเนินการได้ตามรัฐธรรมนุญ มาตรา ๑๔๗ (๒) และมาตรา ๓๒๗ (๕) ซึ่งระบุว่าการดำเนินการนั้นหมายถึงการดำเนินคดีต่อศาล ประกอบกับต่อมามีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนุญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๒๗ ยืนยันว่าการจัดการกับการกระทำความผิดตามกฎหมายเลือกตั้งโดยการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งให้กระทำโดยอำนาจศาล

ผู้ร้องจึงเห็นว่าบทบัญญัติมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ที่ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้ง ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนุญ

ประเด็นที่ ๒ กรณีบทบัญญัติมาตรา ๘๕/๘ ที่ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยว่าพรรคการเมืองใดทุจริตในการเลือกตั้งระบบบัญชีรายชื่อแล้วกำหนดให้บัตรลงคะแนนของประชาชนในพื้นที่ที่กระทำผิดตกเป็นบัตรเสีย ผู้ร้องเห็นว่าเป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนุญอย่างชัดเจน เนื่องจากบทบัญญัติมาตรานี้ล่วงสิทธิในทางการเมืองของหลายฝ่ายอันได้แก่ สิทธิรับสมัครเลือกตั้งของผู้สมัครตามมาตรา ๑๐๗ ที่ทำให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งแล้วไม่มีสิทธิได้คะแนนจากประชาชน มีผลทำให้การรวมตัวของพรรคการเมืองตามมาตรา ๔๗ สิ้นความหมายไปด้วย นอกจากนี้ยังเป็นการล่วงละเมิดการใช้สิทธิเลือกตั้งของประชาชนตามระบบการปกครองแบบประชาธิปไตยโดยผ่านทางผู้แทนอื่น ทั้งยังเป็นการละเมิดรัฐธรรมนุญ มาตรา ๒๕ แม้มาตรา ๘๕/๘ แห่งร่างพระราชบัญญัตินี้จะมุ่งจำกัดการใช้สิทธิพื้นฐานโดยไม่ล่วงถึงขั้นเพิกถอนสิทธิ แต่กรณียังคงต้องตกอยู่ใต้บังคับของมาตรา ๒๕ พรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนุญรับรองไว้ จะกระทำมิได้

เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้ “ประกอบกับ มาตรา ๑๐๐ ของรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ต้องนำคะแนนของประชาชนมากำหนดเป็นผลการเลือกตั้งเสมอ กรณีนี้จึงเป็นที่ชัดเจนว่า รัฐสภาได้ล่วงล้ำจำกัดสิทธิพื้นฐานของประชาชนไทยโดยรัฐธรรมนูญมิได้ให้อำนาจไว้ และมาตรการดังกล่าวยังกำหนดขึ้นโดยเกินความจำเป็น โดยอ้างเอาการทำผิดของคนจำนวนหนึ่งมาทำลายสิทธิของผู้คนทั้งกระบวนการเลือกตั้ง ทำให้สิทธิเหล่านั้นไร้ความหมาย จึงเห็นว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นการละเมิดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ด้วย

คำร้องที่ ๒ เป็นคำร้องของ นายคำนวณ ชโลปถัมภ์ กับสมาชิกวุฒิสภาอีก ๒๕ คน สรุปลงข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบได้ว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๑๗ ส่วนที่ ๑๐ ว่าด้วยการดำเนินการกรณีการเลือกตั้งไม่ได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ตามมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ที่ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญดังนี้

๑) บทบัญญัติมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ที่บัญญัติไว้ชัดเจนว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจด้วย ปรากฏว่าไม่มีรัฐธรรมนูญมาตราใดที่ให้อำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งแก่คณะกรรมการการเลือกตั้ง บทบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕

๒) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ บัญญัติให้ศาลเป็นองค์กรที่มีอำนาจในการสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคล โดยศาลจะต้องลงโทษจำคุกและหรือปรับก่อน แล้วจึงสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคล แต่บทบัญญัติมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิของบุคคลดังกล่าวโดยไม่มีโทษทางอาญาทั้งที่พฤติการณ์ในการกระทำผิดมีลักษณะเดียวกันแตกต่างกันที่องค์กรผู้ใช้อำนาจ ผู้ร้องเห็นว่าเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ เรื่อง การแบ่งแยกอำนาจ และมาตรา ๓๐ ที่บัญญัติให้บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน อีกทั้งคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ใช่องค์กรตุลาการจึงไม่มีสิทธิใช้อำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง

๓) การที่บทบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งถือว่าเป็นการแต่งตั้งคณะกรรมการการเลือกตั้งให้มีอำนาจเทียบเท่าศาล ซึ่งจะกระทำมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๓๔ และมาตรา ๒๗๑

ดังนั้น ผู้ร้องเห็นว่าบทบัญญัติแห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๑๗ ส่วนที่ ๑๐ ว่าด้วยการดำเนินการกรณีการเลือกตั้งไม่ได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ตามมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๓๔ และมาตรา ๒๗๑ จึงไม่สามารถใช้บังคับได้ตามมาตรา ๖

ศาลรัฐธรรมนูญเปิดโอกาสให้คณะรัฐมนตรีและคณะกรรมการการเลือกตั้งในฐานะที่เป็นหน่วยงานที่เกี่ยวข้องแสดงความเห็นเป็นหนังสือเพื่อประกอบการพิจารณา

คณะรัฐมนตรีชี้แจงความเห็นเกี่ยวกับประเด็นอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ในการมีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามร่างพระราชบัญญัติ มาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ สรุปว่า

๑) รัฐธรรมนูญมีความประสงค์ที่จะปฏิรูปการเมือง โดยจัดตั้งคณะกรรมการการเลือกตั้งขึ้นเป็นองค์กรอิสระที่จะควบคุมและดำเนินการจัดหรือจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ฯลฯ ให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม จึงได้ให้อำนาจหน้าที่แก่คณะกรรมการการเลือกตั้งหลายประการดังที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ สำหรับการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งนั้น รัฐธรรมนูญฉบับเดิมบัญญัติว่าบุคคลอาจถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง “โดยคำพิพากษา” แต่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา ๑๐๖ (๔) บัญญัติว่า บุคคลต้องห้ามใช้สิทธิเลือกตั้ง “ในระหว่างถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง” โดยไม่มีคำว่า “โดยคำพิพากษา” ย่อมแสดงเจตนารมณ์ว่า ประสงค์ให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญที่จะบัญญัติให้ การเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในกรณีใดเป็นขององค์กรใด และเมื่อการวินิจฉัยเกี่ยวกับการประพฤติไม่สุจริตและเที่ยงธรรมในการเลือกตั้งเป็นอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ก็สมควรให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้กระทำการโดยไม่สุจริตและเที่ยงธรรมนั้นได้ด้วย

๒) ส่วนความเห็นเกี่ยวกับประเด็นการกำหนดให้บัตรเลือกตั้งที่ลงคะแนนให้แก่พรรคการเมืองเป็นบัตรเสีย เพราะพรรคการเมืองกระทำการโดยไม่สุจริตและเที่ยงธรรม ตามร่างพระราชบัญญัติ ฯ มาตรา ๘๕/๘ นั้น เห็นว่าในการลงคะแนนเลือกตั้งแบบบัญชีรายชื่อเป็นการลงคะแนนเลือกพรรคการเมืองใดพรรคการเมืองหนึ่ง โดยใช้เขตประเทศเป็นเขตเลือกตั้ง คะแนนที่ลงให้กับพรรคการเมือง

ยอมเป็นประโยชน์แก่ผู้สมัครแบบบัญชีรายชื่อทุกคนร่วมกัน ดังนั้นเมื่อปรากฏหลักฐานว่ามีการทุจริตในพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่ง พรรคการเมืองที่ได้รับคะแนนในเขตดังกล่าวย่อมไม่สมควรได้รับประโยชน์อันเป็นผลจากการเลือกตั้งที่ไม่สุจริตและเที่ยงธรรม มาตรการที่กำหนดไว้ในมาตรา ๘๕/๘ จึงจำเป็นต้องแตกต่างจากการแก้ไขปัญหาการเลือกตั้งที่ไม่สุจริตหรือเที่ยงธรรมในการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง

๓) สำหรับปัญหาการไม่นับคะแนนบัตรเลือกตั้ง เป็นการละเมิดสิทธิเลือกตั้งของประชาชน และสิทธิสมัครรับเลือกตั้งด้วย นั้นเห็นว่า ประชาชนใช้สิทธิเลือกตั้งลงคะแนนสมบูรณ์แล้ว การที่บุคคลใดจะอ้างคะแนนเสียงเพื่อเอาประโยชน์จากการกระทำที่ทุจริตนั้นยอมเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ เพราะผลการเลือกตั้งที่จะทำให้บุคคลใดเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้น ต้องเป็นผลการเลือกตั้งที่มาจากเลือกตั้งที่สุจริตและเที่ยงธรรมด้วย จึงไม่อาจกล่าวอ้างได้ว่า กรณีเช่นนี้เป็น การละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ได้

คณะกรรมการการเลือกตั้งชี้แจงความเห็นเกี่ยวกับประเด็นอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ในการมีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามร่างพระราชบัญญัติ ฯ มาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ สรุปได้ว่า

๑) โดยที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้จัดตั้งให้คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นองค์กรอิสระ เพื่อทำหน้าที่เป็นผู้ควบคุมและดำเนินการจัดหรือจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ฯลฯ ให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม และเมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจวินิจฉัยปัญหาและสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ ซึ่งการที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจหน้าที่ดังกล่าวแก่คณะกรรมการการเลือกตั้ง ย่อมเป็นบทยกเว้นหลักการแบ่งแยกอำนาจตามรัฐธรรมนูญและไม่เป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

๒) รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมิได้บัญญัติบังคับว่าการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งจะต้องกระทำโดยศาลยุติธรรมเท่านั้น ดังนั้น การจะให้คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นอีกองค์กรหนึ่งที่มีอำนาจหน้าที่ในการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งก็ไม่เป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ส่วนการใช้ อำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งโดยศาลยุติธรรมนั้น เป็นขั้นตอนต่อเนื่องทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญา แต่การที่ร่างพระราชบัญญัติ ฯ มาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ให้อำนาจ คณะกรรมการการเลือกตั้งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้ง มิใช่การลงโทษผู้สมัครรับเลือกตั้ง ในทางอาญา แต่เป็นบทบังคับในขั้นตอนการจัดการเลือกตั้งให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ซึ่งถ้ารอ การดำเนินการตามขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมก็จะเนิ่นช้า ทำให้ไม่บรรลุวัตถุประสงค์การปฏิรูป การเมืองตามรัฐธรรมนูญ

๓) ในส่วนความเห็นเกี่ยวกับประเด็นการให้คณะกรรมการการเลือกตั้งประกาศให้บัตรเลือกตั้งที่ลงให้พรรคการเมืองในเขตพื้นที่ที่มีพรรคการเมือง เจ้าหน้าที่ของพรรคการเมืองหรือสมาชิกพรรคการเมืองกระทำการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติ ฯ หรือก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำ สนับสนุน หรือรู้เห็นเป็นใจให้ผู้อื่นกระทำการดังกล่าว เพื่อประโยชน์แก่พรรคการเมือง เป็นบัตรเสียและมีให้นับเป็นคะแนนตามมาตรา ๘๕/๘ นั้น รัฐธรรมนูญได้เล็งเห็นความสำคัญของคะแนนเสียงเลือกตั้งของประชาชน ซึ่งไม่เพียงแต่นับเป็นคะแนนเท่านั้น แต่โดยหลักการแล้วทุกคะแนนเสียงจะมีผลต่อการจัดสรรผู้แทนในสภาผู้แทนราษฎรด้วยเหตุนี้การควบคุมการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบบัญชีรายชื่อให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมนั้น จึงต้องเน้นและให้ความสำคัญในการใช้มาตรการป้องกัน เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

๔) การที่มาตรา ๘๕/๘ ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจประกาศให้บัตรเลือกตั้งที่ลงคะแนนให้พรรคการเมืองที่เข้าข่ายลักษณะตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๘๕/๘ เป็นบัตรเสียเฉพาะพื้นที่ที่มีการกระทำผิดนั้น เพราะไม่อาจแยกแยะว่าบัตรเลือกตั้งใดเป็นบัตรเลือกตั้งที่มีได้เกิดจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๔ ยังบัญญัติให้ดำเนินการนับคะแนนทุกหน่วยเลือกตั้งร่วมกัน ถึงแม้การกระทำดังกล่าวจะมีผลต่อคะแนนเสียงที่สุจริตบ้างก็เป็น “ความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้” แต่ก็มีหลักประกันความถูกต้องของการกระทำของคณะกรรมการการเลือกตั้ง คือ ก่อนที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะมีประกาศดังกล่าวให้มีคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำของคณะกรรมการการเลือกตั้งว่ากระทำการโดยเที่ยงธรรม หรือไม่ อันเป็นการสอดคล้องกับหลักความสมควรแก่เหตุตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง คณะกรรมการการเลือกตั้งจึงมีความเห็นในประเด็นนี้ว่า ร่างพระราชบัญญัติ มาตรา ๘๕/๘ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

จากคำร้องมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยดังต่อไปนี้

ประเด็นแรกที่ต้องพิจารณาคือ ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องทั้งสองฉบับนี้ไว้พิจารณา วินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๒) หรือไม่

มาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติ หรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยตามมาตรา ๕๓ หรือร่างพระราชบัญญัติหรือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่รัฐสภาลงมติยืนยันตามมาตรา ๕๔ ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติ หรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายอีกครั้งหนึ่ง

(๒) หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกทั้งสองสภารวมกัน มีจำนวน ยี่สิบคน เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ให้เสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าว ส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย และแจ้งให้นายกรัฐมนตรีทราบโดยไม่ชักช้า”

พิจารณาแล้วเห็นว่าคำร้องของสมาชิกวุฒิสภาแต่ละฉบับมีสมาชิกวุฒิสภาจำนวนไม่น้อยกว่า ยี่สิบคน เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและ สมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้วมีข้อความขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญนี้แล้วเสนอความเห็นต่อประธานวุฒิสภา และประธานวุฒิสภาส่งความเห็นดังกล่าว เป็นคำร้องรวม ๒ คำร้อง เสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย กรณีเป็นไปตามมาตรา ๒๖๒ วรรคหนึ่ง (๒) ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องทั้งสองไว้พิจารณาวินิจฉัยต่อไปได้

คำร้องที่ ๑ เสนอความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยรวมทั้งหมด ๒ ประเด็น คือ ประเด็นแรก เป็นเรื่องของบทบัญญัติมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ อีกประเด็นหนึ่งคือ มาตรา ๘๕/๘ ส่วนคำร้องที่ ๒ เสนอความเห็นให้พิจารณาเพียงประเด็นเดียว คือ เป็นเรื่องของ บทบัญญัติมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ พิจารณาแล้วเห็นว่าคำร้องทั้งสอง มีประเด็นที่ขอให้พิจารณาวินิจฉัยเป็นอย่างเดียวกันบางส่วนจึงพิจารณาคำร้องที่ ๒ เข้ากับคำร้องที่ ๑ ในประเด็นของบทบัญญัติมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕

ดังนั้น ประเด็นที่จะต้องพิจารณาวินิจฉัยต่อไป คือ ประเด็นที่หนึ่งร่างพระราชบัญญัติ มาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

ประเด็นที่สอง ร่างพระราชบัญญัติ มาตรา ๘๕/๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ประเด็นที่หนึ่ง บทบัญญัติทั้งสามมาตราให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งเพิกถอนสิทธิ เลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้ง ทั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา ในเรื่องนี้แม้ว่า โดยหลักการองค์กรที่ใช้อำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งควรจะเป็นคนละองค์กร กับผู้ที่จัดการการเลือกตั้ง ในที่นี้คือคณะกรรมการการเลือกตั้งดังที่ได้อ้างไว้ในคำวินิจฉัย ส่วนตอนที่ ๒๔/๒๕๔๓ แต่เนื่องจากรัฐธรรมนูญมิได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าจะต้องเป็นคนละองค์กร ดังนั้น เมื่อรัฐสภาซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ ได้บัญญัติกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้ง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง จึงถือได้ว่าเป็นเจตนารมณ์ของฝ่ายนิติบัญญัติที่เป็นตัวแทนของประชาชน และเมื่อไม่มีบทบัญญัติของ

รัฐธรรมนูญห้ามไว้ จึงถือว่าไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ กล่าวอีกนัยหนึ่ง อำนาจดังกล่าวจะอยู่ที่องค์กรใด ขึ้นอยู่กับรัฐสภาที่จะตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับ แต่ต่อไปรัฐสภาจะได้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในร่างพระราชบัญญัติโดยให้การเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้ที่สมัครรับเลือกตั้งซึ่งเป็นอำนาจของคณะกรรมการเลือกตั้งไปให้กับศาลยุติธรรมก็ถือว่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญอีกเช่นกัน

นอกจากนั้นข้อโต้แย้งที่ว่า บทบัญญัตินี้ดังกล่าวทำให้คณะกรรมการการเลือกตั้งนอกจากมีอำนาจบริหารคือการจัดการเลือกตั้งแล้วยังมีอำนาจตุลาการด้วย คือการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งเป็นการลงโทษจึงควรเป็นอำนาจของศาลยุติธรรม ในเรื่องนี้รัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนเช่นนั้น หน่วยงานอื่นในฝ่ายบริหารอาจมีอำนาจตุลาการได้ถ้าไม่ใช่เป็นการลงโทษทางอาญา เพราะการตัดสิทธิในทางอาญานั้นตามประเพณีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยของไทยให้เป็นอำนาจของศาลยุติธรรม แต่ในกรณีเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าว ไม่ใช่เป็นการลงโทษทางอาญา

ดังนั้นบทบัญญัติแห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ.... มาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ประเด็นที่สอง ร่างพระราชบัญญัติ มาตรา ๘๕/๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่นั้น

มาตรา ๘๕/๘ บัญญัติว่า “ก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง ถ้าปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าพรรคการเมือง เจ้าหน้าที่ของพรรคการเมือง หรือสมาชิกของพรรคการเมือง ผู้ใดได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ หรือก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำ สนับสนุน หรือรู้เห็นเป็นใจให้ผู้อื่นกระทำการดังกล่าวเพื่อประโยชน์แก่พรรคการเมือง ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าการกระทำดังกล่าวน่าจะเป็นผลให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจประกาศให้บัตรเลือกตั้งที่ลงคะแนนให้พรรคการเมืองนั้นเป็นบัตรเสียและมีน้ำหนักเป็นคะแนน ทั้งนี้ เฉพาะในเขตพื้นที่ที่มีการกระทำนั้น

การกำหนดเขตพื้นที่ตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการการเลือกตั้งอาจกำหนดจากหน่วยเลือกตั้งหรือเขตเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้งก็ได้ โดยคำนึงถึงผลกระทบแห่งการกระทำนั้น

ให้นำความในมาตรา ๘๕/๓ มาใช้บังคับกับการดำเนินการตามวรรคหนึ่งโดยอนุโลม”

จากบทบัญญัติมาตรา ๘๕/๘ ข้างต้นที่บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาว่าพรรคการเมืองใดหรือบุคคลใดดำเนินการไม่สุจริต หรือฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ในการเลือกตั้งแบบบัญชีรายชื่อ เพื่อประโยชน์แก่พรรคการเมืองนั้นๆ แล้วกำหนดให้บัตรลงคะแนนของ

ประชาชนที่ลงคะแนนให้แก่พรรคการเมืองนั้นเฉพาะในเขตที่มีการกระทำผิดตกเป็นบัตรเสียทั้งหมด
ขาดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง
โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี
ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมาย
ทั้งปวง”

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญ
รับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญ
นี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด
กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจ
ในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่ง และวรรคสอง ให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัย
อำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”

พิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๘๕/๘ แห่งร่างพระราชบัญญัติ ฯ มีผลเท่ากับให้
อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งยกเลิกการใช้สิทธิเลือกตั้งของประชาชนที่ใช้ด้วยความสุจริตได้ เพราะ
การบัญญัติไม่ให้มีการนับคะแนนเสียงของประชาชนที่ลงให้กับพรรคการเมืองในพื้นที่ที่มีการระบุว่า
มีการทุจริตหรือฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญข้างต้นโดยพรรคการเมืองหรือบุคคลอื่น ๆ
เพื่อให้พรรคนั้นได้ประโยชน์มีผลเท่ากับจำกัดสิทธิเลือกตั้งของบุคคลที่ใช้สิทธิโดยสุจริตในพื้นที่นั้น ๆ
เป็นการยกเลิกการคุ้มครองที่ไม่เป็นธรรม เพราะผู้ลงคะแนนมิได้กระทำความผิด แต่เป็นความผิด
ที่เกิดจากการกระทำของผู้อื่น

สิทธิเลือกตั้งเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้ง ย่อมได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๒๗ แต่บทบัญญัติมาตรา ๘๕/๘ เป็นการยกเลิกการคุ้มครองการใช้สิทธิของบุคคลโดยสุจริต
ดังที่กล่าวแล้วข้างต้น

นอกจากนี้รัฐธรรมนูญยอมให้มีการจำกัดสิทธิที่รับรองแล้วได้ เฉพาะในกรณีที่ทำเป็นเท่านั้น
ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๘ การไม่นับคะแนนบัตรเลือกตั้งตามบทบัญญัติมาตรา ๘๕/๘
ซึ่งอ้างว่าเป็นการจำกัดสิทธินั้นได้มีการให้เหตุผลว่ามีความจำเป็น เพื่อให้การเลือกตั้งแบบบัญชีรายชื่อ
เป็นไปด้วยความสุจริต เนื่องจากไม่สามารถหาวิธีการอื่นที่จะป้องกันการกระทำที่ไม่สุจริตในการเลือกตั้ง

แบบบัญชีรายชื่อได้ ทั้งนี้ถ้าจะใช้วิธียกเลิกการลงคะแนนและให้มีการเลือกตั้งใหม่อย่างในกรณีเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง หรือแบบที่ใช้กับการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาที่ไม่อาจนำมาใช้ได้กับการเลือกตั้งแบบบัญชีรายชื่อ เพราะต้องยกเลิกการเลือกตั้งทั่วประเทศ อันจะเป็นการยากลำบากและสิ้นเปลืองอย่างมาก ถ้าจะต้องเลือกตั้งใหม่ทั่วประเทศ ข้ออ้างข้างต้นยังไม่สามารถเชื่อได้ว่าจำเป็น เนื่องจากอาจมีวิธีการอื่นที่จะนำมาใช้ได้ และเป็นธรรมต่อผู้ใช้สิทธิโดยสุจริต ดังเช่น เมื่อปรากฏว่าพรรคการเมืองใดหรือบุคคลใดฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ เพื่อประโยชน์ของพรรคนั้น แทนที่จะไม่นับคะแนนเสียงของพรรคการเมืองที่ได้รับในเขตพื้นที่ที่มีการฝ่าฝืน อาจจะทำให้มีการลงคะแนนเสียงใหม่ได้เฉพาะในเขตพื้นที่นั้น ๆ โดยไม่ต้องจัดให้มีการลงคะแนนใหม่ทั่วประเทศ และถ้ามีการทุจริตเกิดขึ้นอีก อาจตัดพรรคนั้นออกจากการเลือกตั้งในเขตพื้นที่นั้นได้ ดังนั้นเมื่อมีวิธีการอื่นอันอาจนำมาใช้บังคับได้ การจำกัดสิทธิตามมาตรา ๘๕/๘ จึงยังไม่มีควมจำเป็น บทบัญญัติมาตรา ๘๕/๘ จึงขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๕

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า บทบัญญัติมาตรา แห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ...

๑) มาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ไม่ขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจ และไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๓๔ และมาตรา ๒๗๑

๒) มาตรา ๘๕/๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ และมาตรา ๒๕

นายสุจิต บุญบงการ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ