

คำวินิจฉัยของ นายสุวิทย์ ธีรพงษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๑๓/๒๕๕๓

วันที่ ๑๓ มีนาคม ๒๕๕๓

เรื่อง อำนาจหน้าที่ของศาลยุติธรรมตามมาตรา ๓๔ ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑

ประธานกรรมการการเลือกตั้งยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญว่า ตามที่ศาลแพ่งได้มีคำสั่งในคดีเกี่ยวกับการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาตามคดีหมายเลขแดงที่ สว ๒/๒๕๕๓ สรุปความได้ว่า เมื่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งได้ประกาศรับสมัครผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาไว้แล้วถือว่าขั้นตอนการรับสมัครเสร็จสิ้น เข้าสู่ขั้นตอนการแนะนำตัวและลงคะแนนเลือกตั้งต่อไป ย่อมพ้นเวลาที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งจะตรวจสอบและสอบสวนแล้ว การเพิกถอนการสมัครรับเลือกตั้งจึงกระทำมิได้ คำสั่งของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งจึงไม่มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงการสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา ซึ่งต่อมาศาลจังหวัดอื่น ๆ ก็ได้มีคำสั่งในแนวทางอย่างเดียวกัน

คณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่า เรื่องดังกล่าวมีประเด็นปัญหาที่สำคัญอันเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๒๖๖ ของรัฐธรรมนูญ จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาในประเด็นดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งได้ประกาศรับสมัครผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาไปแล้ว ต่อมา มีผู้คัดค้านว่าผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาดังกล่าวเป็นผู้ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้าม เช่น ไม่สำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาตรี หรือเป็นเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ เป็นต้น คณะกรรมการการเลือกตั้งได้สืบสวนสอบสวนและวินิจฉัยชี้ขาดตามมาตรา ๑๔๕ (๓) ของรัฐธรรมนูญ และสั่งให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งดำเนินการเพิกถอนการรับสมัครของผู้สมัครรับเลือกตั้งดังกล่าว เมื่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งเพิกถอนการรับสมัครแล้ว ผู้ถูกเพิกถอนนำคดีไปร้องต่อศาลแพ่งหรือศาลจังหวัดและศาลได้วินิจฉัยว่าการเพิกถอนการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา (ของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งซึ่งปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้ง) จะกระทำมิได้ เพราะพ้นระยะเวลาที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งจะตรวจสอบและสอบสวนตามมาตรา ๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ แล้ว คำสั่งของศาลดังกล่าวเป็นการก้าวล่วงการใช้อำนาจในการสืบสวนสอบสวนและวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามมาตรา ๑๔๕ (๓) ของรัฐธรรมนูญ หรือไม่

คณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่า ตามบทบัญญัติมาตรา ๘๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา การตรวจสอบคุณสมบัติ และการวินิจฉัยชี้ขาดในเรื่องการรับสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา โดยให้นำหลักเกณฑ์และวิธีการที่ใช้กับการสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในมาตรา ๓๑ มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวมาใช้บังคับ แต่มิให้นำบทบัญญัติที่เกี่ยวกับพรรคการเมืองมาใช้บังคับ ซึ่งในการตรวจสอบคุณสมบัติและสอบสวนสิทธิของผู้สมัครรับเลือกตั้ง รวมทั้งหลักฐานการสมัคร เป็นหน้าที่ของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งที่ต้องดำเนินการ เมื่อตรวจสอบแล้วปรากฏว่า ผู้สมัครมีสิทธิสมัครได้ก็ประกาศการรับสมัคร

ส่วนบทบัญญัติมาตรา ๓๒ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ ดังกล่าวมิได้บัญญัติถึงกรณีที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตรวจสอบภายหลังพบว่า ผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภารายใดขาดคุณสมบัติ หรือมีลักษณะต้องห้ามของการเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา เช่น กรณีที่ผู้สมัครรับเลือกตั้งใช้คุณวุฒิการศึกษาปลอมในการสมัครรับเลือกตั้ง หรือเป็นเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ฯลฯ จะดำเนินการเพิกถอนหรือดำเนินการในเรื่องดังกล่าวอย่างไร คณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่า ถึงแม้ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวมิได้บัญญัติถึงกรณีที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งจะเพิกถอนการประกาศการรับสมัครเลือกตั้งไว้ แต่เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงภายหลังว่าในขณะที่ประกาศการรับสมัครเลือกตั้งไปเนื่องจากผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งได้ข้อเท็จจริงที่ผิดพลาดหรือผู้สมัครปกปิดข้อเท็จจริงซึ่งหากทราบแล้วจะไม่มี การรับสมัคร หรือผู้สมัครกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดโดยทุจริต เพื่อให้ตนได้สมัครรับเลือกตั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งจึงเห็นว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งย่อมมีอำนาจสั่งการให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งสั่งให้เพิกถอนการรับสมัครของผู้กระทำการดังกล่าวนี้ได้ ตามบทบัญญัติมาตรา ๑๔๕ (๓) ของรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามนัยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ที่ ๓/๒๕๕๑

สำหรับกรณีที่ศาลจะมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ ก็เฉพาะบทบัญญัติในมาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๔ เท่านั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว กำหนดให้ ศาลมีอำนาจที่จะวินิจฉัยแต่เพียงว่าจะให้รับสมัครรับเลือกตั้งหรือไม่ โดยมีได้ให้อำนาจศาลที่จะวินิจฉัยว่า การเพิกถอนการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา (ของผู้อำนวยการการเลือกตั้ง

ประจำเขตเลือกตั้งซึ่งปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้ง) จะกระทำมิได้ ดังนั้นจึงเป็นกรณี
ที่ศาลก้าวล่วงเข้าไปในอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่จะวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้ง
ซึ่งเกิดขึ้นในการพิจารณารับสมัครเลือกตั้งของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตามมาตรา ๓๒
แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา ฯ
ซึ่งอยู่ในอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่จะวินิจฉัยชี้ขาดตามบทบัญญัติมาตรา ๕ แห่งพระราช
บัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑
และมาตรา ๑๔๕ (๓) ประกอบกับมาตรา ๑๔๔ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญ

ประเด็นที่สอง ตามที่ประธานรัฐสภาเสนอปัญหาหรือข้อโต้แย้งต่อศาลรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยว่า
คณะกรรมการการเลือกตั้งจะมีอำนาจตีความคำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ นั้น
คณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจตีความตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ
ซึ่งบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งดังต่อไปนี้ เป็นหรืออยู่ในความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ”
ตามมาตรา ๑๐๕ (๑๑) ของรัฐธรรมนูญ

๑. กรรมการกลางอิสลามแห่งประเทศไทย

๒. กรรมการอิสลามประจำจังหวัด

๓. กรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ป.ป.ง)

๔. ประธานหรือกรรมการบริหารของรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายหรือพระราชกฤษฎีกา

อาทิ องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย

๕. ประธานหรือกรรมการในองค์การบริหารงานบุคคลภาครัฐ อาทิ คณะกรรมการข้าราชการ
ตำรวจ (ก.ตร.)

๖. กรรมการการประถมศึกษาจังหวัด

๗. กรรมการสภาประจำสถาบันราชภัฏ

๘. กรรมการสภาสถาบันราชภัฏ

๙. อนุกรรมการข้าราชการตำรวจประจำจังหวัด (อ.ก.ตร. จังหวัด)

๑๐. อนุกรรมการข้าราชการครูสามัญ (อ.ก.ค. จังหวัด)

๑๑. อนุกรรมการสามัญประจำกระทรวง (อ.ก.พ. กระทรวง)

๑๒. อนุกรรมการสามัญประจำกรม (อ.ก.พ. กรม)

๑๓. อนุกรรมการสามัญประจำจังหวัด (อ.ก.พ. จังหวัด)

๑๔. อนุกรรมการข้าราชการองค์การบริหารส่วนจังหวัด

๑๕. อนุกรรมการช่วยเหลือเกษตรกรและผู้ยากจน
๑๖. กรรมการสภามหาวิทยาลัยมหจุฬาลงกรณ์ราชวิทยาลัย
๑๗. ผู้พิพากษาสมทบ
๑๘. กรรมการของสถาบันพระปกเกล้า
๑๙. กรรมการการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย
๒๐. กรรมการองค์การคลังสินค้า
๒๑. อนุกรรมการในคณะกรรมการบริหารเงินทุนหมุนเวียนระดับจังหวัด
๒๒. กรรมการสภาสถาบัน สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์
๒๓. กรรมการสภาพนายความ
๒๔. กรรมการมรยาทนายความ
๒๕. กรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาล เขตสุขาภิบาล และเขตราชการส่วนท้องถิ่น
๒๖. กรรมการกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร
๒๗. กรรมการสภามหาวิทยาลัย
๒๘. กรรมการสถาบันวิจัยวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งประเทศไทย

คณะกรรมการการเลือกตั้งได้พิจารณาคำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ตามมาตรา ๑๐๕ (๑๑) ของรัฐธรรมนูญ ในการประชุมคณะกรรมการการเลือกตั้ง ครั้งที่ ๑๒๖/๒๕๕๒ (๒๖๗) เมื่อวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๒ โดยคณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาแล้วเห็นว่า การเป็น “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ซึ่งเป็นลักษณะต้องห้ามของผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาตามมาตรา ๑๒๖ (๔) ประกอบกับ มาตรา ๑๐๕ (๑๑) ของรัฐธรรมนูญ แล้ว สรุปได้ดังนี้

(๑) คำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ตามมาตรา ๑๐๕ (๑๑) ของรัฐธรรมนูญ ไม่ชัดเจน เนื่องจากไม่มีการกำหนดว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐ หมายถึง บุคคลหรือตำแหน่งใดของทางราชการบ้าง ดังนั้นการที่จะวินิจฉัยว่าบุคคลใดหรือตำแหน่งใดเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามบทบัญญัติดังกล่าว ควรมีหลักเกณฑ์กลางในการพิจารณาและได้วางหลักเกณฑ์ดังนี้

- (ก) ตำแหน่งนั้นๆ จะต้องมิที่มาจากกฎหมาย กฎ ระเบียบ ของทางราชการที่ได้ระบุไว้
- (ข) การดำรงตำแหน่งเกิดจากการแต่งตั้ง โดยอาศัยกฎหมาย กฎ ระเบียบ ของทางราชการ
- (ค) อำนาจหน้าที่ของตำแหน่งนั้นถูกกำหนด โดยกฎหมาย กฎ ระเบียบ ของทางราชการ ซึ่งการกระทำตามอำนาจหน้าที่ดังกล่าว มีผลกระทบต่อบุคคลอื่นหรือก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์กับบุคคลอื่นได้
- (ง) บุคคลที่ดำรงตำแหน่งดังกล่าว อาจได้รับค่าตอบแทนเป็นบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐ

(๒) เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภา คณะกรรมการการเลือกตั้ง เห็นว่า การที่รัฐธรรมนูญกำหนดลักษณะที่เป็นบุคคลต้องห้ามของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา ตามมาตรา ๑๒๖ (๔) มีบทบัญญัติห้ามมิให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาเป็นเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐตามมาตรา ๑๐๕ (๑๑) (ซึ่งเป็นข้อความที่เพิ่มขึ้นจากมาตรา ๑๑๓ (๑๑) ของรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔) โดยให้หมายความถึงเจ้าหน้าที่หรือพนักงานอื่นของรัฐด้วย ก็เนื่องจากต้องการมิให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาใช้ตำแหน่งหน้าที่ในฐานะ “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” หรือใช้อิทธิพลหรือจูงใจผู้อื่นในการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา และให้ผู้ดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภามีความเป็นกลาง ซึ่งอาจตีความได้ว่าอำนาจหน้าที่ของสมาชิกวุฒิสภามาจากรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดให้มีหน้าที่ที่สำคัญ เช่น การกลั่นกรองกฎหมาย การควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน การเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลเข้าดำรงตำแหน่งที่สำคัญ รวมทั้งการถอดถอนบุคคลดังกล่าว ซึ่งจะต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเป็นกลาง หากเป็นเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐด้วยก็อาจมีการกระทำเอนเอียงได้ จึงห้ามไม่ให้มีตำแหน่งอื่นๆ ด้วย รัฐธรรมนูญจึงกำหนดตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาเป็นพิเศษเพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเป็นกลางอย่างแท้จริง

ศาลแพ่งได้ชี้แจงเป็นหนังสือว่า ตามที่ศาลแพ่งได้มีคำสั่งในคดีเกี่ยวกับการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาว่า คำสั่งของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง ที่ให้เพิกถอนสิทธิของผู้สมัครรับเลือกตั้ง ภายหลังประกาศการรับสมัครรับเลือกตั้ง ไม่มีผล เพราะพ้นกำหนดเวลาที่จะตรวจสอบและสอบสวน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๓๒ แล้วนั้น ศาลแพ่งและศาลยุติธรรมอื่นได้วินิจฉัยและมีคำสั่งดังกล่าวด้วยความประสงค์ให้การจัดการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาเป็นไปโดยเรียบร้อย บริสุทธิ์และยุติธรรมต่อผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายสมดังเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ โดยมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณา วินิจฉัย ตลอดจนมีคำสั่งดังต่อไปนี้

๑. ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๓๔ ได้บัญญัติให้ศาลแพ่งหรือศาลจังหวัดมีอำนาจวินิจฉัยว่า จะให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งรับสมัครผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาหรือไม่ โดยการร้องขอของผู้สมัครรับเลือกตั้ง ในกรณีที่ไม่มีชื่อของผู้สมัครนั้นในประกาศของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง การที่ศาลแพ่งได้มีคำสั่งในคดีหมายเลขแดงที่ สว ๒/๒๕๕๓ จึงเป็นการมีคำสั่งโดยอาศัยอำนาจแห่งบทบัญญัติดังกล่าว

ตามมาตรา ๓๔ ดังกล่าวเป็นเพียงบทบัญญัติที่ให้โอกาสแก่ผู้สมัครรับเลือกตั้งในอันที่จะใช้สิทธิทางศาล เพื่อเป็นหนทางเยียวยา ในกรณีที่ไม่มีชื่อผู้สมัครในประกาศของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง แต่ในการวินิจฉัย และมีคำสั่ง ศาลแพ่งจำเป็นจะต้องพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายทั้งปวงที่เกี่ยวข้องแก่กรณี ซึ่งรวมถึงบทบัญญัติในมาตรา ๓๒ ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ อันเป็นบทบัญญัติที่กำหนดเนื้อหาแห่งสิทธิ หรือกระบวนการในการใช้สิทธิ หรืออำนาจหน้าที่ในอันที่จะนำมาเป็นเหตุผลในการวินิจฉัยได้

ในการพิจารณาและวินิจฉัยว่า จะให้รับสมัครหรือไม่ ตามที่มาตรา ๓๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้ให้อำนาจไว้แล้ว ศาลแพ่งได้พิจารณาโดยตระหนักในภาระหน้าที่ของ “ศาล” ในการอำนวยความสะดวกกรรม และให้การคุ้มครองสิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แก่ประชาชน ในฐานะที่เป็นที่พึ่งสุดท้าย ซึ่งต้องดำเนินการในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ การพิจารณาวินิจฉัยของศาลแพ่งต้องพิจารณาทั้ง (ก) เนื้อหาแห่งสิทธิ (Substance) และ (ข) กระบวนการในการใช้สิทธิหรือที่กระทบถึงสิทธินั้น (Procedure) ประกอบกัน โดยในการดำเนินการใดๆ เกี่ยวกับสิทธิของประชาชนต้องเป็นไปโดยชอบและเป็นธรรมทั้งในแง่เนื้อหา และกระบวนการ เนื่องจาก “กระบวนการ” เป็นเครื่องมือของกฎหมายในการควบคุมการใช้สิทธิและอำนาจหน้าที่ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้เกี่ยวข้อง และมุ่งประสงค์จะให้เกิดความยุติธรรมและเป็นธรรมแก่ผู้ที่เกี่ยวข้อง จึงทำให้เกิดหลักกฎหมายในเรื่อง “กระบวนการพิจารณาอันชอบด้วยกฎหมาย (Due Process)” “กระบวนการ” ใดที่มีผลไปในทางจำกัดหรือทำลายสิทธิของประชาชน จึงต้องพิจารณาด้วยความรอบคอบและตีความโดยเคร่งครัด และต้องมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจกระทำได้นั้น ศาลจะให้การรับรองได้แต่เฉพาะการกระทำที่ได้ดำเนินตามกระบวนการที่ชอบด้วยกฎหมาย

๒. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ ในส่วนของการรับสมัครรับเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง มาตรา ๓๑ ถึง ๓๔ ได้บัญญัติขั้นตอนรายละเอียดของการรับสมัครเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาไว้อย่างชัดเจน สรุปได้ว่า

๒.๑ ให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งยื่นใบสมัครพร้อมหลักฐานการสมัครต่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งภายในระยะเวลาการรับสมัคร

๒.๒ ให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งลงบันทึกการรับสมัครไว้เป็นหลักฐาน และออกใบรับให้แก่ผู้สมัคร นับแต่ที่ได้ออกใบรับ ผู้สมัครไม่อาจถอนการสมัครรับเลือกตั้งได้อีกต่อไป

๒.๓ ให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตรวจสอบหลักฐานการสมัคร คุณสมบัติของผู้สมัคร และสอบสวนว่าผู้สมัครมีสิทธิที่จะสมัครรับเลือกตั้งหรือไม่ ให้เสร็จสิ้นภายใน ๗ วัน นับแต่วันปิดการรับสมัคร แล้วให้ประกาศการรับสมัครโดยเปิดเผย ณ สถานที่ที่กำหนด

๒.๔ ผู้สมัครที่ไม่มีชื่อในประกาศของผู้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง อาจยื่นคำร้องต่อศาลแพ่งหรือศาลจังหวัดเพื่อให้วินิจฉัยว่าจะให้รับสมัครหรือไม่ ภายใน ๗ วัน นับจากวันที่ประกาศรายชื่อผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ศาลต้องพิจารณาและวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า

จากขั้นตอนต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนดข้างต้น ย่อมเห็นได้ว่า กฎหมายได้กำหนดระยะเวลาในการดำเนินการแต่ละขั้นตอนอย่างชัดเจนโดยละเอียด การที่กฎหมายบัญญัติในลักษณะดังกล่าว นอกเหนือจากจะเป็นการเร่งรัดให้การจัดการเลือกตั้งเป็นไปโดยรวดเร็วแล้ว เจตนารมณ์ของกฎหมายยังประสงค์ที่จะ

(ก)คุ้มครองสิทธิของผู้สมัครรับเลือกตั้งแต่ละคน โดยขั้นตอนต่างๆ ข้างต้นจะทำให้ผู้สมัครสามารถทราบถึงสิทธิที่จะสมัครรับเลือกตั้งแน่นอนภายในเวลาอันสมควร ซึ่งจะทำให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งแต่ละคนมีโอกาสแนะนำตัวต่อประชาชนอย่างเพียงพอโดยเสมอภาคกัน ในกรณีที่มีปัญหาเกิดขึ้น กฎหมายก็ได้กำหนดวิธีการเยียวยาให้แก่ผู้สมัคร โดยให้อำนาจแก่ศาลแพ่งและศาลจังหวัดในการวินิจฉัยว่าจะให้รับสมัครผู้สมัครนั้นหรือไม่ ซึ่งกฎหมายก็ได้บัญญัติบังคับศาลแพ่งและศาลจังหวัดไว้ด้วยว่า ต้องดำเนินการสอบสวนพิจารณาและวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้สมัครสามารถทราบถึงสิทธิของตนโดยเร็ว หากผู้สมัครนั้นเป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามกฎหมาย เวลาที่เหลืออยู่ก็จะเพียงพอที่จะให้ผู้สมัครนั้นแนะนำตัวต่อประชาชนได้ และไม่ทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบในระหว่างผู้สมัครรับเลือกตั้งเกินสมควร

(ข) ให้การเลือกตั้งเป็นไปโดยเรียบร้อย โดยจะเห็นได้ว่า นอกจากกฎหมายจะได้บังคับให้การตรวจสอบ สอบสวน และวินิจฉัยเกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้สมัครต้องทำภายในเวลาที่กำหนดแล้ว กฎหมายยังได้บัญญัติบังคับในส่วนของผู้สมัครด้วยว่า เมื่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งได้ออกใบรับแล้ว “ห้ามมิให้ผู้สมัครถอนการสมัครรับเลือกตั้ง” เพื่อทำให้บัญชีผู้สมัครรับเลือกตั้งนี้ อันเป็นการป้องกันความสับสนวุ่นวายของประชาชนเกี่ยวกับตัวผู้สมัคร

(ค) ให้ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเป็นสาระสำคัญ กล่าวคือพระราชกฤษฎีกา ได้กำหนดวันเลือกตั้งไว้แน่นอน และกฎหมายกำหนดระยะเวลาในการดำเนินการต่างๆ ไว้อย่างชัดเจน ตามข้อ ๒.๑ ถึงข้อ ๒.๕ การให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งเพิกถอนการรับสมัครที่ได้ประกาศการรับสมัครไว้แล้วในภายหลัง โดยกฎหมายมิได้ให้อำนาจที่จะกระทำได้อย่างเป็นการทำลายกรอบระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้โดยปริยาย เท่ากับเป็นการขยายระยะเวลาออกไปให้ใช้อำนาจอันมีผลกระทบต่อสิทธิ

ของบุคคลอย่างไม่มีกำหนดเวลา อีกทั้งยังกระทบต่อกระบวนการอื่นๆ ที่จะตามมา เช่น การใช้สิทธิยื่นคำร้องต่อศาลของผู้สมัครรับเลือกตั้งที่ถูกเพิกถอนสิทธิ หรือกระบวนการพิจารณาของศาล เป็นต้น ซึ่งแตกต่างจากขั้นตอนการจัดทำบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่ปิดประกาศไปแล้ว ตามกฎหมายฉบับเดียวกันในมาตรา ๒๕ และมาตรา ๒๖ ที่กำหนดให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งไว้ชัดเจนที่จะมีคำสั่งให้เติมชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้งในบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้งหรือถอนชื่อผู้ซึ่งไม่มีสิทธิเลือกตั้งออกจากบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้งหลังจากนั้นได้

ในกรณีที่มีการเพิกถอนสิทธิของผู้สมัครจำนวนมาก โดยปราศจากข้อจำกัดระยะเวลาในการเพิกถอนของผู้อำนวยความสะดวกการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง ทำให้ผู้สมัครบางรายอาจถูกเพิกถอนภายหลังการประกาศรายชื่อแล้วเป็นเวลานาน และใกล้กับวันเลือกตั้ง อาจมีผลให้ผู้สมัครนั้นต้องเสียสิทธิโดยไม่สมควรและปราศจากหนทางเยียวยาตามที่กฎหมายให้ไว้ เนื่องจากผู้สมัครนั้นอาจจะไม่สามารถยื่นคำร้องเพื่อใช้สิทธิทางศาลได้ทัน หรือหากยื่นคำร้องได้ทัน เวลาที่เหลืออยู่อาจจะไม่เพียงพอให้ศาลได้มีโอกาสไต่สวน และรับฟังพยานหลักฐานตลอดจนข้ออ้างข้อเถียงของผู้ร้องและผู้คัดค้านอย่างเต็มที่ เพียงแต่ไม่มีชื่อผู้สมัครในประกาศของผู้อำนวยความสะดวกการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งหรือถูกเพิกถอนไม่ได้ เป็นข้อเท็จจริงที่รับฟังเป็นยุติว่า ผู้สมัครนั้นจะเป็นผู้ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งจริงๆ เพราะมีฉะนั้นแล้วกฎหมายก็ไม่ต้องบัญญัติให้ผู้สมัครยื่นคำร้องเพื่อให้ศาลวินิจฉัยอีกชั้นหนึ่ง หากปรากฏในภายหลังว่าผู้สมัครที่ถูกเพิกถอนการรับสมัครนั้น ความจริงแล้วเป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ความเสียหายที่ผู้สมัครนั้นได้รับจะไม่มีทางเยียวยาได้เลยไม่ว่าจะใช้เงินงบประมาณจำนวนเท่าใด ก็ไม่อาจทำให้ “โอกาสและเวลา” ที่ผู้สมัครนั้นเสียไปกลับคืนมาได้

ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น กฎหมายจึงได้พยายามกำหนดจุดแบ่งในระยะเวลาที่เหมาะสมสำหรับการดำเนินการต่างๆ ไว้เป็นขั้นตอนโดยได้คำนวณแล้วว่า ผู้สมัครและผู้อำนวยความสะดวกการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งจะสามารถดำเนินการต่างๆ ได้ทันภายในระยะเวลาที่กำหนด และหากไม่ยึดถือปฏิบัติอย่างเคร่งครัด ผลกระทบ ความสับสนและความวุ่นวาย ทั้งในระหว่างผู้สมัครรับเลือกตั้งและประชาชนทั่วไปจะมีมากกว่าผลดีที่อาจจะได้รับ ศาลแพ่งจึงมีความเห็นว่า การดำเนิน “กระบวนการ” ในการเลือกตั้งต้องทำตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้สมัคร และป้องกันความสับสน ทั้งในระหว่างผู้สมัคร และสาธารณชนโดยรวม

๓. การที่ทำให้ผู้สมัครรับเลือกตั้งที่มีข้อสงสัยได้มีโอกาสสมัครรับเลือกตั้งก็มีไขว่จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงเสมอ เนื่องจากภายหลังการรับสมัครก็ยังมีขั้นตอนและกระบวนการตรวจสอบอีกมาก โดยประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งจะเป็นผู้ตรวจสอบและถ่วงดุลในชั้นแรกด้วยการลงคะแนนเสียง

อันเป็นการแสดงความคิดเห็นของประชาชนตามระบอบประชาธิปไตยว่าผู้สมัครนั้นเป็นผู้ที่เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ที่สมัครรับเลือกตั้งหรือไม่ ซึ่งเท่ากับเป็นการคืนอำนาจในการตัดสินใจปัญหาให้แก่ประชาชนผู้เป็นเจ้าของสิทธิที่แท้จริง นอกจากนี้ผู้สมัครที่สมัครรับเลือกตั้งโดยขาดคุณสมบัติอาจถูกดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๐๐ และอาจถูกวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพสิ้นสุด ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๖

กรณีที่เกรงว่า อาจจะมีปรากฏภายหลังว่า ผู้สมัครขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้าม และทำให้ต้องจัดการเลือกตั้งใหม่แทนตำแหน่งที่ว่าง ทำให้สูญเสียงบประมาณนั้น เมื่อกระบวนการเลือกตั้งเป็นสิ่งที่มีความสำคัญสูงสุดที่จะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนโดยเคร่งครัดตามที่กล่าวในข้อ ๒ และเป็นภาระหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบให้ดำเนินไปด้วยความเรียบร้อย กรณีไม่อาจนำเรื่องงบประมาณค่าใช้จ่ายมาพิจารณาเปรียบเทียบความคุ้มค่ากัน เพื่อให้งดเว้นที่จะไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายดังกล่าวที่เป็นบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่สมัครรับเลือกตั้งและผู้มีสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งอันเป็นรากฐานของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยที่มีคุณค่ายิ่งกว่าสิ่งอื่นใดได้

๔. เหตุผลประการสำคัญที่สุดประการหนึ่งในการพิจารณาของศาลแพ่งคือ จากข้อเท็จจริงรับฟังได้เป็นที่ยุติในสำนวนคดีหมายเลขแดงที่ สว ๒/๒๕๕๓ ซึ่งผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งกรุงเทพมหานครเพิกถอนการสมัครของ นายอิมรอน มะลูลิม นั้น ปรากฏแต่เพียงว่า การใช้อำนาจสั่งเพิกถอนการสมัครของนายอิมรอนเป็นการใช้ดุลพินิจสั่งการของผู้ว่าการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งกรุงเทพมหานครเอง โดยไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งได้ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๕ (๓) แต่อย่างใด โดยจากเอกสารในสำนวนคดีดังกล่าว ปรากฏข้อเท็จจริงสรุปได้ว่า

- เมื่อวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๒ ได้มีมติคณะกรรมการการเลือกตั้ง ครั้งที่ ๑๒๖/๒๕๕๒ (๒๖๗) เรื่อง การตอบข้อหารือคุณสมบัติผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา (จังหวัดสตูล ปัตตานี และชุมพร) วินิจฉัยเกี่ยวกับความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๕ (๑๑) ให้รวมถึงตำแหน่ง “คณะกรรมการกลางอิสลามแห่งประเทศไทย”

- วันที่ ๕ มกราคม ๒๕๕๓ ประธานกรรมการการเลือกตั้งประจำกรุงเทพมหานคร ได้มีหนังสือถึงเลขาธิการสำนักจุฬาราชมนตรี เพื่อขอความร่วมมือตรวจสอบรายชื่อผู้สมัครเป็นสมาชิกวุฒิสภาที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอิสลามในไทย

- ในวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๓ คณะกรรมการการเลือกตั้งได้ส่งโทรสารถึงผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ทุกจังหวัดและกรุงเทพมหานคร โดยแนบสำเนาโทรสารที่ได้ส่งไปยังผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดปัตตานี ซึ่งแจ้งผลการวินิจฉัยความหมายว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ข้างต้นโดยระบุว่า “เพื่อเป็นแนวทางดำเนินการกรณีที่มีผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาดำรงตำแหน่งคณะกรรมการกลางอิสลาม”

- ในวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๓ เลขานุการสำนักจุฬาราชมนตรีได้มีหนังสือแจ้งผลการตรวจสอบว่า นายอิมรอน มะลูลีม ยังดำรงตำแหน่ง กรรมการกลางอิสลามแห่งประเทศไทย หลังจากนั้นในวันเดียวกัน ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งกรุงเทพมหานคร ได้มีคำสั่งเพิกถอนการรับสมัครเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาของ นายอิมรอน มะลูลีม

จากข้อเท็จจริงในสำนวนดังกล่าว จึงรับฟังเป็นยุติได้ว่า การเพิกถอนการรับสมัครเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาของ นายอิมรอน มะลูลีม เป็นการใช้อำนาจในการตรวจสอบ สอบสวน และสั่งการของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งกรุงเทพมหานครเอง เนื่องจากได้มีการสอบสวนตั้งแต่ก่อนที่จะได้รับแจ้งเรื่องการวินิจฉัยเกี่ยวกับความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” จากคณะกรรมการการเลือกตั้ง และเมื่อได้รับแจ้งแล้ว ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งกรุงเทพมหานครก็ยังคงทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงที่ได้รับจากสำนักจุฬาราชมนตรีว่า นายอิมรอน ยังคงดำรงตำแหน่งในคณะกรรมการกลางอิสลามแห่งประเทศไทยอยู่หรือไม่ ก่อนที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งกรุงเทพมหานครจะใช้ดุลพินิจขี้อวดและสั่งเพิกถอนสิทธิของนายอิมรอนโดยไม่ปรากฏว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งได้มีคำวินิจฉัยชี้ขาดให้เพิกถอนการสมัครรับเลือกตั้งของนายอิมรอน เพียงแต่ปรากฏว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งได้วาง “แนวทาง” เพื่อให้การปฏิบัติงานภายในของผู้อำนวยการการเลือกตั้งทุกจังหวัดเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ทั้งไม่ได้นำสืบว่า ในการใช้ดุลพินิจสั่งเพิกถอนดังกล่าว ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งกรุงเทพมหานครมีอำนาจหรือได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดตามกฎหมายใด โดยเฉพาะในคำสั่งของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งกรุงเทพมหานคร มิได้ระบุว่าได้ใช้อำนาจของผู้ใด หรือได้รับมอบอำนาจจากผู้ใด แต่กลับมีข้อความชัดเจนว่า เป็นการใช้อำนาจเพิกถอนสิทธิโดยผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งกรุงเทพมหานครเอง การวินิจฉัยของศาลแพ่งในคดีหมายเลขแดงที่ สว ๒/๒๕๕๓ จึงเป็นการวินิจฉัยอำนาจของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งกรุงเทพมหานคร ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ มิได้ก้าวล่วงไปวินิจฉัยอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้งแต่อย่างใด คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓/๒๕๕๑ มีข้อเท็จจริงไม่ตรงกันกับกรณีนี้

ส่วนข้ออ้างที่ว่า ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งปฏิบัติตามคำสั่งคณะกรรมการการเลือกตั้งในการเพิกถอนการรับสมัครนั้น นอกจากไม่ปรากฏข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เมื่อกฎหมายมิได้ให้อำนาจของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งเพิกถอนการรับสมัครภายหลังการประกาศการรับสมัครไว้ หากคณะกรรมการการเลือกตั้งมีคำสั่งให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งเพิกถอนการรับสมัครก็ไม่ทำให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งมีอำนาจเกินขอบเขตที่ตนมีอยู่ไปได้

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่า ในการใช้อำนาจสืบสวนสอบสวนหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๕ (๓) ของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งได้มีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๑๐ (๖) ด้วยนั้น ได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์และวิธีการใช้อำนาจดังกล่าวไว้ด้วยในมาตรา ๑๕ วรรคสอง ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. ๒๕๔๑ ซึ่งมีลักษณะของการให้ใช้อำนาจดังกล่าวในการวินิจฉัยปัญหาหรือข้อโต้แย้งเป็นรายกรณีไป โดยกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งต้องให้โอกาสผู้ร้อง ผู้ถูกคัดค้านหรือผู้ถูกกล่าวหา มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงหลักฐาน รวมทั้งต้องให้โอกาสสมาชิกรัฐสภาให้ถ้อยคำต่อคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งเป็นหลักของ Natural Justice ที่ว่า Both sides must be heard หรือหลักการรับฟังคู่กรณีทั้งสองฝ่าย และการวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการการเลือกตั้งให้ทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่พิจารณาวินิจฉัยทุกคน ทั้งนี้ เนื่องจากการใช้อำนาจดังกล่าวมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจ “กึ่งตุลาการ” ของคณะกรรมการการเลือกตั้ง หากไม่ให้โอกาสผู้มีส่วนได้เสียในแต่ละกรณีได้ชี้แจงข้ออ้างข้อเถียง ตลอดจนนำเสนอพยานหลักฐานของตนประกอบแล้ว อาจทำให้เกิดการวินิจฉัยชี้ขาดคลาดเคลื่อนได้ เนื่องจากแต่ละกรณีอาจมีข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่แตกต่างจากกรณีอื่นๆ ก็ได้ อำนาจดังกล่าวที่มีการใช้โดยถูกต้องตามกระบวนการของกฎหมาย จึงจะถือได้ว่าเป็นอำนาจที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้ไว้แก่คณะกรรมการการเลือกตั้ง โดยเฉพาะมีอำนาจมอบอำนาจให้ผู้อื่นทำการแทนได้

อาศัยเหตุผล ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายดังที่ได้ชี้แจงมาทั้งหมดข้างต้นศาลแพ่งจึงเห็นว่า ศาลแพ่งและศาลจังหวัดมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยว่า การที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งมีคำสั่งเพิกถอนการรับสมัครในภายหลังเมื่อพ้นเวลา ๗ วัน ตามมาตรา ๓๒ แล้วนั้น กระทำไม่ได้

ศาลรัฐธรรมนูญได้พิจารณาแล้ว คณะกรรมการการเลือกตั้งขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย ๒ ประเด็น คือ

๑. การที่ศาลยุติธรรมใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๔ วินิจฉัยว่า การเพิกถอนการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาจะกระทำมิได้เพราะพ้นระยะเวลาที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งจะตรวจสอบและสอบสวนตามมาตรา ๓๒ แล้ว เป็นการก้าวล่วงการใช้อำนาจในการสืบสวนสอบสวน และวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๕ (๓) หรือไม่

๒. คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจตีความคำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๕ (๑๑) หรือไม่ และการที่คณะกรรมการการเลือกตั้งได้ให้ความหมายของคำว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” หมายถึงใครบ้างนั้น เป็นคำวินิจฉัยที่ถูกต้องหรือไม่

พิเคราะห์แล้วในประเด็นข้อ ๒ ว่า “เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ” ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๕ (๑๑) หมายถึงใครบ้าง และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งในเรื่องนี้ถูกต้องหรือไม่นั้น ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยไว้แล้ว ตามคำวินิจฉัย ที่ ๕/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยอีก

ส่วนประเด็นที่ว่า การที่ศาลยุติธรรมใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๔ วินิจฉัยว่าการเพิกถอนการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาจะกระทำมิได้ ถ้าพ้นระยะเวลาที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งจะตรวจสอบและสอบสวนตามมาตรา ๓๒ แล้ว เป็นการก้าวล่วงการใช้อำนาจในการสืบสวนสอบสวนและวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๕ (๓) หรือไม่นั้น

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๒ บัญญัติว่า “เมื่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งได้รับใบสมัครแล้วให้ลงบันทึกการรับสมัครไว้เป็นหลักฐาน และออกใบรับให้แก่ผู้สมัครในวันนั้น และให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตรวจสอบหลักฐานการสมัคร คุณสมบัติของผู้สมัครและสอบสวนว่าผู้สมัครมีสิทธิที่จะสมัครรับเลือกตั้งหรือไม่ ให้เสร็จสิ้นภายในเจ็ดวันนับแต่วันปิดการรับสมัคร ถ้าผู้สมัครมีสิทธิที่จะสมัครรับเลือกตั้งได้ ก็ให้ประกาศรับสมัครไว้โดยเปิดเผย ...”

และมาตรา ๓๔ บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้สมัครผู้ใดไม่มีชื่อเป็นผู้สมัครในประกาศของผู้ประกอบการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตามมาตรา ๓๒ ผู้สมัครผู้นั้นมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดที่เขตเลือกตั้งอยู่ในเขตอำนาจของศาลจังหวัดนั้น หรือต่อศาลแพ่ง สำหรับเขตเลือกตั้งที่อยู่ในกรุงเทพมหานครได้ภายในเจ็ดวันนับจากวันที่ประกาศรายชื่อผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งโดยไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาลในการ

ดำเนินกระบวนการพิจารณา และให้ศาลวินิจฉัยว่าให้รับสมัครหรือไม่โดยไม่ชักช้า คำสั่งของศาลนั้นให้เป็นที่สุดและให้ศาลแจ้งคำสั่งไปยังผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง ในการนี้ให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งปฏิบัติตามคำสั่งศาลโดยเร็ว ถ้าศาลมีคำสั่งให้รับสมัคร ให้ประกาศชื่อผู้นั้นตามมาตรา ๓๒ แต่ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการปฏิบัติก่อนทราบคำสั่งศาล”

จะเห็นได้ว่ามาตรา ๓๒ เป็นกระบวนการในการรับสมัครเลือกตั้ง คือ ให้อำนาจผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตรวจสอบหลักฐานของผู้สมัครว่ามีคุณสมบัติและมีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือไม่ โดยกำหนดเวลาการตรวจสอบว่าจะต้องให้แล้วเสร็จภายในเจ็ดวันนับแต่วันเปิดรับสมัคร ถ้าผู้สมัครคนใดมีสิทธิสมัคร ก็ให้ประกาศรับสมัครผู้นั้นไว้ ส่วนมาตรา ๓๔ เป็นกรณีที่ผู้สมัครคนใดไม่มีชื่อในประกาศรับสมัครของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตามมาตรา ๓๒ คือ ผู้ที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งวินิจฉัยว่าขาดคุณสมบัติไม่มีสิทธิสมัคร ผู้สมัครผู้นั้นมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดหรือศาลแพ่งตามเขตอำนาจของศาลนั้นๆ ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ประกาศรายชื่อผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง โดยให้อำนาจศาลวินิจฉัยว่าจะให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งรับสมัครผู้นั้นหรือไม่

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้ผ่านขั้นตอนการออกกฎหมายที่ถูกต้องกล่าวคือออกโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติคือรัฐสภา และได้ประกาศใช้เป็นกฎหมายแล้ว และยังไม่มียกเลิกหรือศาลใดวินิจฉัยว่า มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๔ ของพระราชบัญญัติดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ อันจะทำให้บทบัญญัตินี้ใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ ดังนั้น จึงต้องฟังว่า มาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๔ ดังกล่าวใช้บังคับได้ตามกฎหมาย ศาลแพ่งชี้แจงว่าศาลยุติธรรมคือศาลแพ่งและศาลจังหวัดทั้งหลายที่วินิจฉัยเรื่องนี้ไปในแนวทางเดียวกันนั้น วินิจฉัยโดยใช้อำนาจตามมาตรา ๓๔ ประกอบด้วยมาตรา ๓๒ เมื่อมาตรา ๓๒ และมาตรา ๓๔ ยังมีผลใช้บังคับอยู่ จึงเป็นเรื่องที่ศาลยุติธรรมมีอำนาจที่จะวินิจฉัยได้ ส่วนคำวินิจฉัยดังกล่าวจะถูกตั้งหรือไม่ รัฐธรรมนูญมิได้ให้อำนาจศาลรัฐธรรมนูญที่จะเข้าไปก้าวท้าวหรือตรวจสอบความถูกต้องได้ หากไม่ถูกต้องก็เป็นหน้าที่ของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาที่จะแก้ไข เมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งได้ยอมรับคำวินิจฉัยของศาลแพ่งและศาลจังหวัดโดยการเดิมรายชื่อบุคคลที่ถูกเพิกถอนกลับคืนลงในบัญชีผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งดังเดิม กรณีดังกล่าวจึงเป็นยุติแล้ว

ส่วนคำวินิจฉัยดังกล่าวของศาลแพ่งและศาลจังหวัดนั้นเป็นการก้าวล่วงอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๕ (๓) หรือไม่ มาตรา ๑๔๕ บัญญัติว่า “คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) ...

(๒) ...

(๓) สืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นตามกฎหมาย ตามมาตรา ๑๔๔ วรรคสอง

(๔) สั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือออกเสียงประชามติใหม่ในหน่วยเลือกตั้งใดหน่วยเลือกตั้งหนึ่งหรือทุกหน่วยเลือกตั้ง เมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งหรือการออกเสียงประชามติในหน่วยเลือกตั้งนั้นๆ มิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม”

เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าจะยังมีองค์กรณีวินิจฉัยว่ามาตรา ๓๒ หรือมาตรา ๓๔ ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรมจึงมีอำนาจใช้มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๔ วินิจฉัยคดีได้ เมื่อศาลยุติธรรมมีอำนาจวินิจฉัยได้ คำวินิจฉัยดังกล่าวจึงไม่เป็นการก้าวล่วงอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้งแต่อย่างใด และคณะกรรมการการเลือกตั้งยังคงมีอำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๕ (๓) (๔) คือสืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นในการเลือกตั้งตลอดจนมีอำนาจที่จะสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ในหน่วยเลือกตั้งใดหน่วยเลือกตั้งหนึ่งหรือทุกหน่วยเลือกตั้งก็ได้เมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า การเลือกตั้งในหน่วยเลือกตั้งนั้นๆ มิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า การที่ศาลยุติธรรมใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๓๔ วินิจฉัยว่าการเพิกถอนการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาจะกระทำมิได้เพราะพ้นระยะเวลาที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งจะตรวจสอบและสอบสวนตามมาตรา ๓๒ แล้ว ไม่เป็นการก้าวล่วงการใช้อำนาจในการสืบสวนสอบสวนและวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๕ (๓) แต่อย่างใด

นายสุวิทย์ ชีรพงษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ