

คำวินิจฉัยของ นายสุวิทย์ ธีรพงษ์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๔ - ๕๕/๒๕๕๓

วันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๕๓

เรื่อง ประธานวุฒิสภาส่งความเห็นของสมาชิกวุฒิสภา เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ประธานวุฒิสภาเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญว่า สมาชิกวุฒิสภาอันประกอบด้วย นายพันส ทศนิยานนท์ กับคณะ และนายคำนวณ ชโลปถัมภ์ กับคณะ ซึ่งแต่ละคณะมีจำนวนไม่น้อยกว่า ๒๐ คน ได้เสนอความเห็นต่อประธานวุฒิสภา ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๒ (๒) เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๑๗ กรณีเพิ่มอำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งในการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ และอำนาจประกาศให้บัตรเลือกตั้งเป็นบัตรเสียตามมาตรา ๘๕/๘ ซึ่งได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาแล้ว มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

นายพันส ทศนิยานนท์ กับคณะ ผู้ร้องที่ ๑ มีความเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว มีบางมาตราในร่างพระราชบัญญัติ ฯ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

๑. บทบัญญัติที่ขอให้วินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

บทบัญญัติในมาตรา ๑๗ ในร่างพระราชบัญญัติ ฯ ที่ผู้ร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบ มี ๔ มาตราด้วยกันคือ

มาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ เป็นมาตรการที่สร้างขึ้นใหม่ เพื่อให้อำนาจพิเศษแก่คณะกรรมการการเลือกตั้ง (กกต.) ที่จะเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครรับเลือกตั้งทั้งก่อนและหลังประกาศผลเลือกตั้ง ด้วยเหตุกระทำการโดยไม่สุจริตเที่ยงธรรมได้ ซึ่งผู้ร้องเห็นว่า การที่จะเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลใดได้โดยชอบนั้น ต้องเป็นอำนาจศาลที่จะพิจารณาพิพากษาตามกระบวนการพิจารณาคดีที่มีหลักประกันความยุติธรรมเท่านั้น รัฐสภาจะมอบให้ กกต. ซึ่งเป็นเพียงองค์กรจัดการเลือกตั้งถืออำนาจนี้พิพากษาเพิกถอนสิทธิ พื้นฐานของประชาชนโดยปราศจากความยุติธรรมมิได้

มาตรา ๘๕/๘ เป็นมาตรการที่สร้างขึ้นใหม่ เพื่อให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้ง หากวินิจฉัยว่าพรรคการเมืองใดกระทำการโดยไม่สุจริตเที่ยงธรรม ในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ระบบบัญชีรายชื่อแล้วให้บัตรลงคะแนนทั้งหมดของประชาชนในเขตที่มีการกระทำผิดตกเป็นบัตรเสียไปทั้งหมด ผู้ร้องเห็นว่าเป็นมาตรการที่ละเมิดสิทธิพื้นฐานทางการเมืองของประชาชนโดยชัดแจ้ง

๒. โครงสร้างอำนาจของ กกต. ตามรัฐธรรมนูญ

๒.๑) “หลักการแบ่งแยกอำนาจ” ผู้ร้องมีความเชื่อมั่นในทฤษฎีอำนาจธิปไตยที่ปรากฏ ในรัฐธรรมนูญว่า

- หลักการแบ่งแยกอำนาจ เป็นหลักที่กำกับดูแลมิให้อำนาจทั้งสามตกอยู่แก่ องค์กรใดโดยลำพัง รัฐสภาจะต้องไม่มอบอำนาจให้ กกต. เอาผิดเอาโทษประชาชนได้อย่างเบ็ดเสร็จ ทั้งสืบสวนสอบสวน กล่าวโทษ และชี้ขาดเองเหมือนเช่นที่ปรากฏในร่างพระราชบัญญัตินี้ ทั้งหมดนี้ เป็นการล่วงละเมิดในหลักการแบ่งแยกอำนาจ

- การจัดการองค์กรอิสระ หลักการจัดการองค์กรอิสระนั้นมีลักษณะพิเศษ ที่ต้องจัดให้เป็นอิสระ จากอำนาจสั่งการของฝ่ายใด ส่วนจะให้มีอิสระในภารกิจใด ด้วยอำนาจกว้างขวาง เพียงใด ก็เป็นอีกปัญหาหนึ่งที่ยังต้องอยู่ในกำกับของหลักการแบ่งแยกอำนาจอยู่ดี ความเป็นอิสระนั้น หาใช่ว่าจะต้องได้อำนาจเบ็ดเสร็จแต่อย่างใดไม่ ในทางตรงกันข้ามกลับต้องพยายามกำกับดูแลการ ทรากฎหมายลำดับรองขององค์กรเหล่านี้ไว้โดยละเอียด ทั้งกรอบอำนาจและกระบวนการ แม้จะจำเป็นต้อง มอบอำนาจวินิจฉัยสั่งการใดให้องค์กรเหล่านี้ไว้เมื่อใด ก็จะต้องมีการตรวจสอบขององค์กรตุลาการ มากำกับไว้เสมอ

๒.๒) “ภารกิจจัดการเลือกตั้งของคณะกรรมการการเลือกตั้ง”

ผู้ร้องมีความเห็น ดังนี้

(๒.๒.๑) โครงสร้างที่แท้จริง รัฐมีความรับผิดชอบอยู่ตามประการคือ งานส่งเสริม การเลือกตั้ง, งานจัดการเลือกตั้งให้เรียบร้อยไม่มีการโกงประชาชน และงานรักษาความสงบกับป้องกัน ปราบปรามการกระทำผิดกฎหมาย

- งานส่งเสริมการเลือกตั้ง รัฐธรรมนูญได้กำหนดให้คณะกรรมการ การเลือกตั้งมีภารกิจส่งเสริมการประชาสัมพันธ์ การจัดเวทีชี้แจงต่าง ๆ

- งานจัดการเลือกตั้งให้เรียบร้อย หมายถึงการตั้งอำนาจอำนวยการ จัดการเลือกตั้งมาให้องค์กรอิสระ เช่น กกต. พร้อมให้อำนาจระดมสรรพกำลังของรัฐเข้าจัดการการเลือกตั้ง โดยอิสระ มิให้รัฐเข้าแทรกแซง มิให้มีการโกง หากปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อเมื่อใด ก็ให้อำนาจ กกต.

สั่งเลือกตั้งใหม่ได้ หากประกาศผลไปแล้วก็เปิดให้ ผู้สมัคร พรรคการเมือง และประชาชนทั่วไป “คัดค้านการเลือกตั้ง” ต่อ กกต.เพื่อตรวจสอบและสั่งเลือกตั้งใหม่ได้

- งานรักษาความสงบและป้องกันปราบปรามผู้กระทำความผิดกฎหมาย ในส่วนความสงบทั่วไปนั้น พนักงานฝ่ายปกครองและเจ้าหน้าที่ตำรวจรวมทั้งรัฐบาลยังรับผิดชอบอยู่ แต่สำหรับการกระทำความผิดกฎหมายเลือกตั้งโดยเฉพาะนั้น รัฐธรรมนูญก็ยังไม่ให้อำนาจอยู่เช่นเดิม แต่ได้เพิ่มให้ กกต. มีอำนาจดำเนินคดีในศาลเช่นพนักงานอัยการด้วยเท่านั้น

(๒.๒.๒) คำมูลในกฎหมาย

- รัฐธรรมนูญได้แยกแยะไว้ชัดเจนว่า ปัญหาการจัดการกระบวนการเลือกตั้ง ไม่เที่ยงตรงนั้นให้ กกต. วินิจฉัยและจัดการเลือกตั้งใหม่โดยอิสระโดยอำนาจของ กกต. เอง ตามมาตรา ๑๔๗ (๑) และ ๑๔๕ (๔) ซึ่งใช้ได้ทั้งก่อนและหลังประกาศผลเลือกตั้ง โดยมาตรฐาน “ปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อ” เท่านั้น

- ส่วนปัญหาผู้สมัครกระทำความผิดกฎหมายเลือกตั้งนั้น ถ้าฟังแต่เพียงมีหลักฐานอันควรเชื่อ กกต.ยังทำอะไรไม่ได้ มาตรา ๑๔๗ (๒) กำหนดให้ กกต. ต้องดำเนินการสอบสวนอย่างจริงจังก่อน แล้วจึงจะดำเนินการโดยพลันได้ ส่วนจะดำเนินการใดนั้นก็มิบทเฉพาะกาล มาตรา ๓๒๗ (๕) ระบุไว้ชัดเจนว่าหมายถึงการดำเนินคดีต่อศาลในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งหรือพรรคการเมือง ครั้นมาในชั้นร่างกฎหมายเลือกตั้ง ความในมาตรา ๒๗ แห่งกฎหมายเลือกตั้งปัจจุบันก็ปรากฏยืนยันอำนาจชี้ขาดของศาลในข้อนี้อย่างชัดเจนอีกว่าการจัดการกับการกระทำความผิดกฎหมายเลือกตั้ง โดยการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งนั้นให้กระทำโดยอำนาจศาลเช่นกัน กล่าวคือ

มาตรา ๒๗ บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการฟ้องคดีเพื่อขอให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งบุคคลใด บุคคลหนึ่ง และศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลนั้น เมื่อคณะกรรมการเลือกตั้งได้รับแจ้งคำพิพากษาของศาลแล้ว ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งจัดให้มีบันทึกลงไว้ในทะเบียนที่จัดทำไว้และให้คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งประกาศการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามคำพิพากษาของศาลปิดไว้ ณ สำนักงาน เทศบาล หรือที่ว่าการอำเภอโดยเร็ว”

(๒.๒.๓) คำอธิบายที่ลงตัว ความเข้าใจของผู้ร้องเช่นที่กล่าวมานั้นให้ผลสำคัญยิ่งต่อการตรากฎหมายเลือกตั้งของรัฐสภา เพราะจะทำให้แยกภารกิจของ กกต. ในการจัดการเลือกตั้งให้เรียบร้อยกับการจัดการกับผู้กระทำความผิดเลือกตั้งออกจากกันได้โดยเด็ดขาด อำนาจสั่งเลือกตั้งใหม่เป็นของ กกต. จะจำกัดเฉพาะกรณีตัว “กระบวนการเลือกตั้ง” ไม่สุจริตเที่ยงธรรม มีการโกงเลือกตั้ง

เท่านั้น หากไม่ปรากฏปัญหานี้แล้ว กกต. ก็ต้องประกาศผลเลือกตั้งเสมอจะสั่งเลือกตั้งใหม่ไม่ได้ แม้จะเชื่อว่าผู้สมัครใดซื้อเสียง ก็ต้องประกาศผลและไปแยกแยะสอบสวนดำเนินคดีอีกส่วนหนึ่ง จะช้าหรือเร็ว ศาลจะพิพากษาก่อนหรือหลังประกาศผลเลือกตั้งนั้น ก็ต้องแล้วแต่ข้อเท็จจริง

๓. ความคิดที่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ

๓.๑) การละเลยเพิกเฉยต่อสิทธิของปัจเจกชน

ตามร่างกฎหมายนี้ รัฐสภาได้อ้างถึงเสียงข้างมากในบ้านเมือง เข้าเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัคร โดยกระบวนการที่เบ็ดเสร็จเด็ดขาด ให้ กกต. สืบสวนสอบสวน สั่งสำนวน และตัดสินเอง ยังผลให้คนคนหนึ่งต้องเสียหายทั้งเกียรติยศ ชื่อเสียง วงศ์ตระกูล ศักดิ์ศรี ด้วยเหตุผลเพียงแต่ว่าจำเป็นต้องปฏิรูปการเมืองโดยเด็ดขาดเฉียบพลัน

๓.๒) การละเลยเพิกเฉยต่อสิทธิกำหนดตนเองของปวงชน ร่างกฎหมายนี้ได้มอบหมายอำนาจที่จริงจังแก่ กกต. ในอันที่จะปฏิเสธและเข้าแทรกแซงกระบวนการเลือกตั้งของประชาชน ด้วยหลักฐานที่เชื่อฝ่ายเดียวว่ามีคนจำนวนหนึ่งกระทำผิด กฎหมายนี้ให้สรุปว่าผลการลงคะแนนของประชาชนทั้งหมดเชื่อถือไม่ได้ ต้องสั่งเลือกตั้งใหม่ ตามมาตรา ๘๕/๗ หรือทำได้จนถึงขั้นโยนเสียงประชาชนทิ้ง ตามมาตรา ๘๕/๘

๓.๓) การทำลายแนวทางปฏิรูปการเมือง

การปฏิรูปการเมืองเป็นความพัฒนาการในทางคุณภาพ เป็นผลมาจากการเรียนรู้ต่อผู้ที่ยาวนาน วางอยู่บนความเชื่อว่ามนุษย์นั้นรู้จักผิดถูกและรู้จักพัฒนาชีวิตทางการเมืองของตนได้ ซึ่งตามรัฐธรรมนูญปัจจุบันก็ได้ทุ่มเทวางกรอบที่เอื้อต่อพัฒนาการนี้ไว้มากมาย ทั้งเสรีภาพในการรวมตัว การสนับสนุนพรรคการเมือง การกระจายอำนาจ การมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการตัดสินใจสาธารณะ สิทธิฟ้องร้องรัฐ ในส่วนการควบคุมนักการเมือง ก็มีมาตรการตรวจสอบควบคุมมากมาย มิให้ความชั่วที่เข้ามาในระบบ มีเสรีภาพทำลายบ้านเมืองเหมือนเช่นแต่ก่อน

ทั้งหมดนี้ล้วนเป็นงานจัดวางระบบที่ครบถ้วน เป็นทั้งเหตุและผลให้ภาคประชาชนได้พัฒนาความคิดและความเคลื่อนไหวของตนต่อไป การทุ่มเทสร้างด่านกัก “คนชั่ว” จนทำให้ระบบโดยรวมต้องชะงักงัน เพื่อผลได้ที่เลื่อนลอย จนหันไปฝากชะตากรรมไว้กับมนุษย์ไม่กี่คนเช่นนี้ จึงหาใช่ครรลองของการปฏิรูปการเมืองแต่อย่างใดไม่

๔. บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่ถูกละเมิดโดยรัฐสภา

๔.๑) มาตรา ๘๕/๑, ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญโดยลำดับดังนี้

(๔.๑.๑) “สิทธิเลือกตั้ง” สิทธิเลือกตั้งเป็นสิทธิพื้นฐานที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในมาตรา ๑๐๕ ต้องอยู่ในความคุ้มครองของรัฐธรรมนูญตามมาตรา ๒๗ ที่บัญญัติว่า

สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง”

(๔.๑.๒) “ความคุ้มครองโดยมาตรการทางศาล” การดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดโดยล่วงล้ำก้ำเกินไปถึงสิทธิพื้นฐานของปัจเจกชนเช่นนี้ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ กำหนดให้เป็นอำนาจของศาล ส่วนอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้งได้กำหนดไว้ในมาตรา ๑๔๗ (๒) ประกอบมาตรา ๓๒๗ (๕) ซึ่งระบุให้ กกต. มีเพียงอำนาจสอบสวนดำเนินคดีต่อศาลเท่านั้น

ผู้ร้องเห็นว่าบทบัญญัติในมาตราทั้งสามนี้ได้ทำลายความคุ้มครองทางศาลแก่สิทธิพื้นฐานของปวงชนอย่างชัดแจ้ง มีค่าเท่ากับเป็นการตั้ง กกต. ให้เป็นศาลชั้นใหม่ ซึ่งต้องห้ามโดยชัดเจนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๔ ที่บัญญัติไว้ว่า

“บรรดาศาลทั้งหลายจะตั้งขึ้นได้ก็แต่โดยพระราชบัญญัติ

การตั้งศาลชั้นใหม่เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีใดคดีหนึ่งหรือคดีที่มีข้อหาฐานใดฐานหนึ่ง โดยเฉพาะ แทนศาลที่มีอยู่ตามกฎหมายสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีนั้น จะกระทำมิได้”

(๔.๑.๓) “อำนาจอันไร้ขอบเขตของกกต.” ผู้ร้องเห็นว่าอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งที่ให้แก่ กกต. ในครั้งนี้ กำหนดฐานการกระทำความผิดไว้กว้างขวางเลื่อนลอยมาก และความคลุมเครือเร่งรัดไม่มีทั้งเวลา ไม่มีทั้งหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องรับฟังข้อโต้แย้งพยานหลักฐานของผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ก็เป็นที่แน่ชัดว่า มาตรการเช่นนี้จะเปิดโอกาสให้แกการกลั่นแกล้งในระหว่างผู้สมัคร

๔.๒) มาตรา ๘๕/๘ เป็นมาตรการให้อำนาจ กกต. วินิจฉัยว่าพรรคการเมืองใดทุจริตในการเลือกตั้งระบบบัญชีรายชื่อ แล้วกำหนดให้บัตรลงคะแนนของประชาชนในพื้นที่กระทำผิดตกเป็นบัตรเสียถือเป็นบทบัญญัติที่ขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจนที่สุด กล่าวคือ

(๔.๒.๑) “สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง” มาตรการนี้ล่วงสิทธิในทางการเมืองของหลายฝ่ายด้วยกันสำหรับผู้สมัครนั้นก็ให้แก่สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ตามมาตรา ๑๐๗ ที่ร่างกฎหมายนี้ได้ทำให้สิ้นความหมายสมัครรับเลือกตั้งแล้วก็ไม่มีความหมายตามไปด้วย พรรคการเมืองก็เช่นกันที่มาตรการนี้ทำให้สิทธิในการรวมตัวตามมาตรา ๕๗ ต้องสิ้นความหมายตามไปด้วย

(๔.๒.๒) “สิทธิเลือกตั้งของประชาชน” การเลือกตั้งเป็นการใช้อำนาจอธิปไตยของประชาชน เป็นกระบวนการแสดงเจตนาของประชาชนที่จะเสนอตนและเลือกกันเอง โดย กกต.

เป็นเพียงผู้มีหน้าที่จัดการเลือกตั้งเท่านั้น การให้ กกต. เข้ามีอำนาจแทรกแซงการเลือกตั้งของประชาชนได้ทุกขั้นตอน มีอำนาจสรุปการกระทำผิดเพียงบางส่วน มาสรุปเป็นความผิดพลาดผิดหลงของประชาชนทั้งหมด สั่งเลือกตั้งใหม่หรือบอกล้างเจตนาของประชาชนประหนึ่งเป็นผู้พิทักษ์บุคคลไร้ความสามารถ จึงเป็นแนวคิดที่รับไม่ได้ ในระบบการปกครองแบบผู้แทน

(๔.๒.๓) “การละเมิดมาตรา ๒๕” มาตรการตามมาตรา ๘๕/๘ แห่งพระราชบัญญัตินี้ แม้จะมุ่งจำกัดการใช้สิทธิพื้นฐาน โดยไม่ล่วงล้ำถึงขั้นเพิกถอนสิทธิก็ตาม แต่กรณีก็ยังคงต้องตกอยู่ในบังคับของมาตรา ๒๕ แห่งรัฐธรรมนูญที่บัญญัติว่า

“การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้”

ต่อเมื่อในข้อแรกที่ว่าจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจรัฐสภาเพื่อจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้น ผู้ร้องได้เสนอไว้แล้วในข้อ ๒.๒) และ (๔.๑.๒) ว่า รัฐธรรมนูญให้ กกต. เป็นเพียงองค์กรจัดการ “กระบวนการเลือกตั้ง” ให้เรียบร้อยเท่านั้น ครั้นเมื่อพิจารณาความในมาตรา ๑๐๐ แห่งรัฐธรรมนูญก็กำหนดให้ต้องนำคะแนนของประชาชนมากำหนดเป็นผลเลือกตั้งเสมอ กรณีจึงเป็นที่ชัดเจนว่ารัฐสภาได้ล่วงล้ำจำกัดสิทธิพื้นฐานของประชาชนโดยรัฐธรรมนูญมิได้ให้อำนาจไว้แม้แต่น้อย

๕. คำขอของผู้ร้อง

มาตราทั้งสี่ในร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญโดยชัดแจ้ง

นายคำนวณ ขโปลวัฒน์และคณะ ผู้ร้องที่ ๒ มีความเห็นว่า เรื่องการสั่งให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งจะต้องมอบให้ “ศาล” เป็นผู้ตัดสินชี้ขาด ไม่ใช่คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด ตามร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว นั้น ปรากฏว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวในมาตรา ๑๗ ส่วนที่ ๑๐ ว่าด้วยการดำเนินการกรณีการเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมตามมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ดังต่อไปนี้คือ

มาตรา ๘๕/๑ มีข้อความบัญญัติว่า

“ก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งสืบสวนสอบสวนแล้ว เห็นว่ามีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าผู้สมัครผู้ใด กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

หรือมีพฤติการณ์ที่เชื่อได้ว่าผู้สมัครผู้ใดก่อให้เกิดอันตราย สันนิษฐาน หรือรู้เห็นเป็นใจให้บุคคลอื่นกระทำการดังกล่าว หรือรู้ว่ามีผู้กระทำการดังกล่าวแล้วไม่ดำเนินการเพื่อระงับการกระทำนั้น ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าการกระทำนั้นน่าจะมีผลให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครที่กระทำการเช่นนั้นทุกรายเป็นเวลาหนึ่งปี โดยให้มีผลนับแต่วันที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมีคำสั่ง

ในกรณีที่ปรากฏต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งว่ามีการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนตามวรรคหนึ่งไม่เป็นการกระทำของผู้ใด ถ้าเห็นว่าผู้สมัครผู้ใดจะได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้น คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจสั่งให้ผู้สมัครผู้นั้นระงับหรือดำเนินการใดเพื่อแก้ไขความไม่สุจริตและเที่ยงธรรมนั้น ภายในเวลาที่กำหนด ในกรณีที่ผู้สมัครผู้นั้นไม่ดำเนินการตามคำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้งโดยไม่มีเหตุอันสมควรให้สันนิษฐานว่าผู้สมัครผู้นั้นเป็นผู้สนับสนุนการกระทำนั้น

มติของคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามมาตราี้ต้องมีคะแนนเสียงเป็นเอกฉันท์

เมื่อมีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง ผู้สมัครคนใดแล้ว ให้พิจารณาดำเนินการให้มีการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้สมัครผู้นั้นด้วย”

มาตรา ๘๕/๓ มีข้อความบัญญัติว่า

“ให้มีคณะกรรมการตรวจสอบคณะหนึ่งประกอบด้วย ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นประธานกรรมการกฤษฎีกาทุกคณะตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งไม่เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ และไม่สมาชิกพรรคการเมืองหรือผู้ดำรงตำแหน่งอื่นในพรรคการเมือง เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามมาตราี้ ในกรณีที่ประธานกรรมการกฤษฎีกาคณะใดไม่อาจดำรงตำแหน่งกรรมการได้ให้กรรมการกฤษฎีกาประจำคณะนั้นเลือกกรรมการกฤษฎีกาคณะหนึ่งในคณะเดียวกันเป็นกรรมการแทน

ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะวินิจฉัยให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครผู้ใด ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งแจ้งความเห็นพร้อมด้วยสำนวนการสืบสวนสอบสวนไปยังคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง เพื่อพิจารณาให้ความเห็นว่าความเห็นดังกล่าวเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือคณะกรรมการการเลือกตั้งกระทำการไม่เที่ยงธรรมหรือไม่หากคณะกรรมการการเลือกตั้งจะมีคำวินิจฉัยตามความเห็นเดิมก็ได้ แต่ต้องแสดงเหตุผลและให้ประกาศคำวินิจฉัยพร้อมทั้งเหตุผลและความเห็นของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่งในราชกิจจานุเบกษา

การให้ความเห็นของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำภายในเวลาไม่เกินห้าวันนับแต่วันได้รับเรื่องจากคณะกรรมการการเลือกตั้ง

ให้คณะกรรมการตามวรรคหนึ่งได้รับคำตอบแทนตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”
มาตรา ๘๕/๕ มีข้อความบัญญัติว่า

“ถ้าปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าก่อนได้รับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาผู้ใด กระทำการใดๆ โดยไม่สุจริตเพื่อให้ตนเองได้รับเลือกตั้ง หรือได้รับเลือกตั้งมาโดยไม่สุจริต โดยผลของการที่บุคคลหรือพรรคการเมืองใดได้กระทำ ทั้งนี้ อันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ หรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง คณะกรรมการการเลือกตั้งจะสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของสมาชิกผู้นั้นมีกำหนดเวลาหนึ่งปีก็ได้ แต่ต้องสั่งภายในสองปีนับแต่วันเลือกตั้ง แล้วแจ้งให้ประธานแห่งสภาที่ผู้นั้นเป็นสมาชิกและนายกรัฐมนตรีทราบ

ให้นำความในมาตรา ๘๕/๓ มาใช้บังคับกับการดำเนินการตามวรรคหนึ่งโดยอนุโลม”

ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญได้บัญญัติหลักการสำคัญไว้ใน “หมวด ๑ บททั่วไป” และ “หมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย” และ “หมวด ๔ หน้าที่ของชนชาวไทย” ไว้โดยลำดับ (เฉพาะที่เกี่ยวกับกรณีปัญหานี้) ดังนี้

มาตรา ๒ “ประเทศไทยมีการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข”

มาตรา ๓ “อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา ๖ “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือ ข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

มาตรา ๒๖ “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา ๒๗ “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยายหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การบังคับใช้กฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง”

มาตรา ๒๘ “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้ กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง เป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

โดยเฉพาะอย่างยิ่งตามมาตรา ๒๕ รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ในวรรคแรกชัดเจนว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น

และในวรรคสองยังได้บัญญัติไว้ในอีกชั้นหนึ่งว่า

“... ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย”

ฉะนั้น ตามมาตรา ๒๕ นี้ จึงเป็นตัวบทกฎหมายและเจตนารมณ์ที่บ่งบอกไว้ชัดเจนว่า ถ้าจะออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะต้องตรวจดูกฎหมายรัฐธรรมนูญเสียก่อนว่ามีบทบัญญัติ “เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้” และจะต้องมีรัฐธรรมนูญมาตราใดมาตราหนึ่งระบุ “บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย” หรือไม่

จากบทบัญญัติของมาตรา ๒๕ ทั้งวรรคแรกและวรรคสองประกอบกันดังกล่าวจึงไม่สามารถตีความหรือหลีกเลี่ยงการตีความหรือแสวงหาเจตนารมณ์ของกฎหมายเป็นอย่างอื่นไปได้ นอกจากจะต้องตีความตามลายลักษณ์อักษรโดยเคร่งครัดว่า

ถ้าจะออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลใดจะต้องอ้างอิงหรือระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการที่จะตรากฎหมายนั้นด้วย

อีกทั้ง เมื่อพิจารณาบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖๘ ที่บัญญัติว่า

“บุคคลมีหน้าที่ไปใช้สิทธิเลือกตั้ง

บุคคลซึ่งไม่ไปเลือกตั้ง โดยไม่แจ้งเหตุอันสมควรที่ทำให้ไม่อาจไปเลือกตั้งได้ ย่อมเสียสิทธิตามที่กฎหมายบัญญัติ

การแจ้งเหตุที่ทำให้ไม่อาจไปเลือกตั้งและการอำนวยความสะดวกในการไปเลือกตั้ง ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

จะเห็นว่า มาตรา ๖๘ นี้เป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลที่รัฐธรรมนูญได้ให้อำนาจไว้ซึ่งสามารถกระทำได้ แต่ไม่มีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตราใดที่ให้อำนาจคณะกรรมการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลไว้ในมาตราใด ดังนั้น การเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลโดยคณะกรรมการการเลือกตั้งจึงกระทำมิได้

คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ โดยมีผู้บริหารประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการอื่นอีกสี่คน (ตามมาตรา ๑๓๖)

กรอบแห่งหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งได้มีบัญญัติไว้ชัดเจนตามมาตรา ๑๔๔ มาตรา ๑๔๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้ควบคุมและดำเนินการจัดหรือจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่น และผู้บริหารท้องถิ่น รวมทั้งการออกเสียงประชามติ ให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม

กรอบอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งได้มีบัญญัติเพิ่มเติมไว้ในมาตรา ๑๔๕ ซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งก่อนที่จะมีการประกาศผลการเลือกตั้งหรือการออกเสียงประชามติ

ตามมาตรา ๑๔๕ วรรคสอง ได้ระบุถึงอำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจคือ

- เรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด
- เรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ
- ขอให้ศาล พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น ดำเนินการเพื่อประโยชน์แห่งการปฏิบัติหน้าที่
- การสืบสวนสอบสวน หรือวินิจฉัยชี้ขาด

ส่วนในมาตรา ๑๔๗ เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งภายหลังจากที่ได้มีการประกาศผลการเลือกตั้งหรือการออกเสียงประชามติไปเรียบร้อยแล้ว

๑. จากบทบัญญัติของร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ในมาตรา ๑๗ ส่วนที่ ๑๐ การดำเนินการกรณีการเลือกตั้งไม่สุจริตหรือไม่เที่ยงธรรม คือ มาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ นั้น ได้บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา และของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ได้โดยลำพัง เห็นว่าเป็นข้อความที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เพราะกฎหมายรัฐธรรมนูญได้มีบทบัญญัติไว้ว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย (มาตรา ๒๕)

๒. การเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้บัญญัติไว้ใน หมวด ๔ บทกำหนดโทษ

มาตรา ๑๐๐ มาตรา ๑๐๒ มาตรา ๑๐๓ มาตรา ๑๐๔ มาตรา ๑๐๕ มาตรา ๑๐๘ มาตรา ๑๑๐ มาตรา ๑๑๑ มาตรา ๑๑๓ ซึ่งตามมาตราดังกล่าวได้บัญญัติให้ศาลเป็นผู้มีอำนาจในการสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลไว้อย่างชัดเจน และการที่ศาลจะสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งได้นั้น ศาลจะต้องลงโทษจำคุกและหรือปรับบุคคลผู้นั้นเสียก่อน แล้วจึงให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้ที่ได้รับโทษทางอาญาด้วยทุกครั้ง

แต่การที่จะให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภาหรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา เพียงอย่างเดียว โดยบุคคลต่างๆ เหล่านั้นไม่ต้องรับโทษทางอาญาคือโทษจำคุกและหรือโทษปรับด้วย แต่ถ้าเป็นบุคคลที่มีได้เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา หรือเป็นบุคคลที่มีได้ดำรงตำแหน่งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา แล้วแต่กรณี ต้องถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งก็จะต้องรับโทษจำคุกและหรือโทษปรับด้วย ทั้งที่พฤติการณ์ในการกระทำความผิดมีลักษณะเหมือนกันคือ ทำให้การเลือกตั้งและหรือผลการเลือกตั้งไม่สุจริตหรือไม่เที่ยงธรรม โดยความแตกต่างอยู่ที่องค์กร ผู้ใช้อำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคล ระหว่างศาลกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งเป็นการขัดกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ฯ มาตรา ๓ ที่บัญญัติให้อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาลตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และขัดกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน เพราะคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นเพียงองค์กรในทางบริหารไม่ใช่สถาบันศาล ดังนั้น คณะกรรมการการเลือกตั้งจึงไม่มีสิทธิใช้อำนาจของศาลในการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลใดทั้งสิ้น อีกทั้งสภาพบังคับตามกฎหมายในกรณีที่บุคคลใดถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งโดยศาลและโดยคณะกรรมการการเลือกตั้ง ก็มีความไม่เท่าเทียมกันและไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน

๓. คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นเพียงผู้ควบคุมและดำเนินการจัดหรือจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่ประกาศผลการเลือกตั้งหรือสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ในหน่วยเลือกตั้งใดหน่วยเลือกตั้งหนึ่งหรือทุกหน่วยเลือกตั้ง เมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งในหน่วยเลือกตั้งนั้น ๆ มิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ในการปฏิบัติหน้าที่ คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเรียกเอกสารที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ ตลอดจนขอให้ศาล พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน

หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ดำเนินการเพื่อประโยชน์แห่งการปฏิบัติหน้าที่ การสืบสวนสอบสวน หรือวินิจฉัยชี้ขาด ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๕๔ และมาตรา ๑๕๕

ในเรื่องของ “ศาล” รัฐธรรมนูญได้บัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา ๒๓๓ การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญ ตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

มาตรา ๒๓๔ บรรดาศาลทั้งหลายจะตั้งขึ้นได้ก็แต่โดยพระราชบัญญัติ

การตั้งศาลขึ้นใหม่ เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีใดคดีหนึ่งหรือคดีที่มีข้อหาฐานใดฐานหนึ่ง โดยเฉพาะแทนศาลที่มีอยู่ตามกฎหมายสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีนั้น จะกระทำมิได้

มาตรา ๒๓๖ ศาลยุติธรรม มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวงเว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น

ดังนั้น เมื่อการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งเป็นอำนาจของศาลตามมาตรา ๒๓๓ และมาตรา ๒๓๖ แล้ว การที่ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ในมาตรา ๑๗ ส่วนที่ ๑๐ การดำเนินการกรณีการเลือกตั้งไม่สุจริตหรือไม่เที่ยงธรรมตามมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ได้บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลได้นั้น ย่อมไม่อาจกระทำมิได้เพราะคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ใช่ศาลตามรัฐธรรมนูญ หรือตามกฎหมายและในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ และถือว่า เป็นการแต่งตั้งคณะกรรมการการเลือกตั้งให้เทียบเท่ากับศาลและเป็นการตั้งศาลขึ้นใหม่ เพื่อพิจารณาพิพากษาคดีใดคดีหนึ่งหรือคดีที่มีข้อหาฐานใดฐานหนึ่ง โดยเฉพาะแทนศาลที่มีอยู่ตามกฎหมายสำหรับพิจารณาพิพากษาคดีนั้น จะกระทำมิได้ เป็นการขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๓๔ และมาตรา ๒๓๖ ดังกล่าวข้างต้น

๔. คณะกรรมการการเลือกตั้งได้อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๐ (๖) และ (๗) และมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. ๒๕๕๑ ออกระเบียบ คณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. ๒๕๕๒ เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า การที่จะให้คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้ทำการสอบสวนเอง วินิจฉัยสั่งฟ้องคดีเอง และยังพิพากษาคัดสินเองได้ทั้งหมด จึงเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๓๔ และมาตรา ๒๓๖

เมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นเพียงผู้เสียหายจากการกระทำความผิด จึงไม่มีอำนาจในการตัดสินลงโทษบุคคลผู้กระทำความผิดเพราะอำนาจในการตัดสินลงโทษบุคคลไม่ว่าจะเป็นทางแพ่งหรือทางอาญา ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๓๔ และมาตรา ๒๗๑ ได้บัญญัติว่า การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาลซึ่งต้องดำเนินการตามรัฐธรรมนูญตามกฎหมายและในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ และให้อำนาจศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวงเว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญนี้ หรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น ซึ่งสำหรับคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่มีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายใดที่บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีสิทธิใช้อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งทางแพ่งหรือทางอาญาได้เช่นเดียวกับศาล ดังนั้น คณะกรรมการการเลือกตั้งจึงไม่มีสิทธิใช้อำนาจของศาลในการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของบุคคลซึ่งถือเป็นเรื่องทางแพ่ง

ผู้ร้องจึงเห็นว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ในมาตรา ๑๗ ส่วนที่ ๑๐ การดำเนินการกรณีการเลือกตั้งไม่สุจริตหรือไม่เที่ยงธรรม ตามมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ที่บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสมาชิกวุฒิสภา และมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร นั้น ถือว่าเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลที่กฎหมายรัฐธรรมนูญรับรองไว้ และตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้ตั้งแต่มาตรา ๑ ถึงมาตรา ๓๓๖ ก็ไม่มีบทบัญญัติใดที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งได้ ดังนั้น ข้อความที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ที่มีข้อความว่าให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งได้นั้น จึงเป็นบทบัญญัติที่เกินเลยไปจากที่กฎหมายรัฐธรรมนูญได้ให้อำนาจไว้

ฉะนั้น บทบัญญัติแห่งร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๑๗ ส่วนที่ ๑๐ การดำเนินการกรณีการเลือกตั้งไม่สุจริตหรือไม่เที่ยงธรรมตามมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ จึงขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๓๔ และมาตรา ๒๗๑ จึงไม่สามารถบังคับใช้ได้ตามมาตรา ๖

และเมื่อมาตรา ๘๕/๑ และมาตรา ๘๕/๕ ไม่สามารถนำมาบังคับใช้ได้แล้วมาตรา ๘๕/๓ จึงไม่สามารถนำมาใช้บังคับใช้ได้เช่นเดียวกัน

พิเคราะห์แล้ว ตามคำร้องของผู้ร้องที่ ๑ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ๒ ประเด็น คือ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า มาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ และขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า มาตรา ๘๕/๘ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ ส่วนคำร้องของผู้ร้องที่ ๒ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเพียงประเด็นเดียว คือมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่เห็นว่าคำร้องของผู้ร้องทั้งสองที่ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย เป็นเรื่องเดียวกัน จึงให้รวมการพิจารณาเข้าด้วยกัน

ประเด็นที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องวินิจฉัย คือ

ประเด็นที่หนึ่ง ร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๑๗ ซึ่งเพิ่มมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ และมาตรา ๘๕/๕ ที่ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งทั้งก่อนและหลังประกาศผลการเลือกตั้ง อันเนื่องจากผู้สมัครนั้นทำการโดยไม่สุจริตและเที่ยงธรรม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๒๓๓ มาตรา ๒๓๔ และมาตรา ๒๗๑ หรือไม่

ประเด็นที่สอง ร่างพระราชบัญญัติ ฯ มาตรา ๑๗ ซึ่งเพิ่มมาตรา ๘๕/๘ ที่ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณา ถ้าเห็นว่า พรรคการเมืองใดทุจริตในการเลือกตั้งแบบบัญชีรายชื่อ ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดให้บัตรเลือกตั้งของประชาชนที่ลงคะแนนให้แก่พรรคการเมืองนั้น เฉพาะในเขตพื้นที่ที่มีการกระทำทุจริตเป็นบัตรเสีย และมีให้นับเป็นคะแนนนั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๗ มาตรา ๔๗ มาตรา ๑๐๐ และมาตรา ๒๕ หรือไม่

ร่างพระราชบัญญัติ ฯ มาตรา ๘๕/๑ บัญญัติว่า “ก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งสืบสวนสอบสวนแล้วเห็นว่า มีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า ผู้สมัครผู้ใดกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืน พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ หรือมีพฤติการณ์ที่เชื่อได้ว่า ผู้สมัครผู้ใดก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำ สนับสนุน หรือรู้เห็นเป็นใจให้บุคคลอื่นกระทำการดังกล่าว หรือรู้ว่า มีการกระทำการดังกล่าวแล้ว ไม่ดำเนินการเพื่อระงับการกระทำนั้น ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่า การกระทำนั้น น่าจะมีผลให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครที่กระทำการเช่นนั้นทุกรายเป็นเวลาหนึ่งปี โดยให้มีผลนับแต่วันที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมีคำสั่ง

ในกรณีที่ปรากฏต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งว่ามีการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนตามวรรคหนึ่ง ไม่ว่าจะเป็นการกระทำของผู้ใด ถ้าเห็นว่า ผู้สมัครผู้ใดจะได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้น คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจสั่งให้ผู้สมัครผู้นั้นระงับหรือดำเนินการใดเพื่อแก้ไขความไม่สุจริตและเที่ยงธรรมนั้น ภายในเวลาที่กำหนด ในกรณีที่ผู้สมัครผู้นั้นไม่ดำเนินการตามคำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้ง โดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้สันนิษฐานว่าผู้สมัครผู้นั้นเป็นผู้สนับสนุนการกระทำนั้น

มติของคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามมาตราี้ต้องมีคะแนนเสียง เป็นเอกฉันท์

เมื่อมีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครคนใดแล้ว ให้พิจารณาดำเนินการให้มีการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้สมัครผู้นั้นด้วย

ในกรณีที่มีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามมาตราี้ภายหลังวันลงคะแนนและผู้สมัครที่ถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งในการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้งที่ได้คะแนนเลือกตั้งมากที่สุดเขตเลือกตั้งนั้น ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่”

มาตรา ๘๕/๓ บัญญัติว่า “ให้มีคณะกรรมการตรวจสอบคณะหนึ่งประกอบด้วย ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นประธานกรรมการกฤษฎีกาทุกคณะ ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งไม่เป็นข้าราชการที่มีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ และไม่ใชสมาชิกพรรคการเมืองหรือผู้ดำรงตำแหน่งอื่นในพรรคการเมือง เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามมาตราี้ ในกรณีที่ประธานกรรมการกฤษฎีกาคณะใดไม่อาจดำรงตำแหน่งกรรมการได้ ให้กรรมการกฤษฎีกาประจำคณะนั้นเลือกกรรมการกฤษฎีกาคณะหนึ่งในคณะเดียวกันที่ไม่มีลักษณะต้องห้ามดังกล่าวเป็นกรรมการแทน ในกรณีที่ไม่มีกรรมการกฤษฎีกาประจำคณะใด ให้คณะกรรมการนี้ประกอบด้วยกรรมการเท่าที่มีอยู่

ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะวินิจฉัยให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครผู้ใด ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งแจ้งความเห็นพร้อมด้วยสำนวนการสืบสวนสอบสวนไปยังคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง เพื่อพิจารณาให้ความเห็นว่า ความเห็นดังกล่าวเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือคณะกรรมการการเลือกตั้ง กระทำการโดยเที่ยงธรรมหรือไม่ หากคณะกรรมการดังกล่าวมีความเห็นต่างไปจากความเห็นของคณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งจะมีคำวินิจฉัยตามความเห็นเดิมก็ได้ แต่ต้องแสดงเหตุผล และให้ประกาศคำวินิจฉัยพร้อมทั้งเหตุผล และความเห็นของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่งในราชกิจจานุเบกษา

การให้ความเห็นของคณะกรรมการตามวรรคสอง ต้องกระทำโดยที่ประชุมคณะกรรมการ ที่มีกรรมการร่วมประชุมไม่น้อยกว่าสองในสามและต้องกระทำภายในเวลาไม่เกินห้าวันนับแต่วันได้รับเรื่องจาก คณะกรรมการการเลือกตั้ง หากพ้นห้าวันแล้วยังไม่มีความเห็นของคณะกรรมการ ให้คณะกรรมการ การเลือกตั้งดำเนินการต่อไป

ให้คณะกรรมการตามวรรคหนึ่งได้รับคำตอบแทนตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

มาตรา ๘๕/๕ บัญญัติว่า “ถ้าปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าก่อนได้รับเลือกตั้งสมาชิก สภาผู้แทนราษฎรผู้ใดกระทำการใด ๆ โดยไม่สุจริตเพื่อให้ตนเองได้รับเลือกตั้ง หรือได้รับเลือกตั้งมา โดยไม่สุจริตโดยผลของการที่บุคคลหรือพรรคการเมืองใดได้กระทำ ทั้งนี้ อันเป็นการฝ่าฝืนพระราช บัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ หรือกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง คณะกรรมการ การเลือกตั้งจะสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของสมาชิกผู้นั้น มีกำหนดเวลาหนึ่งปีก็ได้ แต่ต้องสั่งภายใน หนึ่งปีนับแต่วันประกาศผลการเลือกตั้ง แล้วแจ้งให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรและนายกรัฐมนตรีทราบ

ให้นำความในมาตรา ๘๕/๓ มาใช้บังคับกับการดำเนินการตามวรรคหนึ่งโดยอนุโลม”

ร่างพระราชบัญญัติ ฯ มาตรา ๘๕/๑ ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งเพิกถอน สิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครที่กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติ ฯ เป็นการสั่งเพิกถอนก่อนประกาศ ผลการเลือกตั้ง ส่วนมาตรา ๘๕/๕ ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ถ้าปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า ก่อนได้รับเลือกตั้ง สมาชิก ฯ ผู้นั้น กระทำการโดยไม่สุจริตหรือได้รับเลือกตั้งมาโดยไม่สุจริต อันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติ ฯ เป็นการ สั่งเพิกถอนหลังประกาศผลการเลือกตั้ง การที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะวินิจฉัยเพิกถอนก่อนประกาศ หรือหลังประกาศทั้งสองกรณี ต้องผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการตรวจสอบตามมาตรา ๘๕/๓ ก่อน

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ บัญญัติว่า “อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้” เป็นการบัญญัติองค์กรที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจอธิปไตยรวมสามองค์กรหลัก คือ รัฐสภาใช้อำนาจ นิติบัญญัติ คณะรัฐมนตรีใช้อำนาจบริหาร และศาลใช้อำนาจตุลาการ โดยมีรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุด ของประเทศ ซึ่งรัฐสภาเป็นผู้ออกกฎหมาย แต่จะออกกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมิได้

การแบ่งแยกอำนาจในระบอบประชาธิปไตยนั้น แต่ละองค์กรจะต้องไม่ก้าวล่วงซึ่งกัน และกัน แต่อำนาจเด็ดขาดคืออำนาจของประชาชน เสียงของประชาชน คือ เสียงชี้ขาด สมาชิกรัฐสภา คือ สมาชิกที่ได้รับการเลือกตั้งจากประชาชน ดังนั้น รัฐสภาคือที่รวมเสียงและความต้องการของ ประชาชน

เมื่อรัฐสภาเป็นปากเสียงของประชาชน เป็นที่แสดงอำนาจและความต้องการของประชาชน ดังนั้น รัฐสภาซึ่งมีหน้าที่ออกกฎหมาย ออกกฎหมายอย่างไรก็ต้องถือว่าประชาชนต้องการเช่นนั้น เมื่อร่างพระราชบัญญัติ ฯ ฉบับนี้ซึ่งออกโดยรัฐสภาได้ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพิกถอนสิทธิผู้สมัครรับเลือกตั้ง ฯ หรือผู้ได้รับเลือกตั้งที่ไม่สุจริต หากร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ย่อมเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับได้ แม้อำนาจการถอดถอนหรือเพิกถอนดังกล่าวก็คือ การวินิจฉัยชี้ขาด ซึ่งควรเป็นอำนาจของฝ่ายตุลาการก็ตาม เมื่อเสียงของประชาชนซึ่งแสดงออกทางรัฐสภาต้องการเช่นนั้น ก็ย่อมต้องเป็นไปตามความต้องการของประชาชน

รัฐธรรมนูญบัญญัติเกี่ยวกับการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งไว้ในมาตรา ๑๐๖ ว่า “บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ในวันเลือกตั้ง เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้ง คือ

(๑) ...

(๒) ...

(๓) ...

(๔) อยู่ในระหว่างถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง” โดยไม่ได้บัญญัติว่าองค์กรใดเป็นผู้มีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง ดังนั้น เมื่อรัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติให้องค์กรใดเป็นผู้มีอำนาจเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งไว้ และมีได้บัญญัติห้ามมิให้คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจนี้ ดังนั้น การที่ร่างพระราชบัญญัติ ฯ มาตรา ๘๕/๑ และมาตรา ๘๕/๕ บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งจึงเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจนี้ได้

ดังนั้น มาตรา ๘๕/๑ ที่ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง และมาตรา ๘๕/๕ ที่ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหลังประกาศผลการเลือกตั้งแล้ว จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เมื่อมาตรา ๘๕/๑ และมาตรา ๘๕/๕ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแล้ว มาตรา ๘๕/๓ ซึ่งบัญญัติว่าก่อนที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะประกาศเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งตามมาตรา ๘๕/๑ และมาตรา ๘๕/๕ จะต้องผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการตรวจสอบก่อน มาตรา ๘๕/๓ ย่อมไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกัน

ประเด็นที่สอง ร่างพระราชบัญญัติ ฯ มาตรา ๑๗ ซึ่งเพิ่มมาตรา ๘๕/๘ ที่ให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาว่า พรรคการเมืองใดทุจริตในการเลือกตั้งระบบบัญชีรายชื่อ ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดให้บัตรเลือกตั้งของประชาชนที่ลงคะแนนให้แก่พรรคการเมืองนั้น เฉพาะในเขตพื้นที่ที่มีการกระทำทุจริตเป็นบัตรเสีย และมีให้นับเป็นคะแนนนั้น ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๗ มาตรา ๘๗ มาตรา ๑๐๐ และมาตรา ๒๕ หรือไม่

มาตรา ๘๕/๘ ของร่างพระราชบัญญัติ ฯ บัญญัติว่า

“ก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง ถ้าปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าพรรคการเมือง เจ้าหน้าที่ของพรรคการเมือง หรือสมาชิกของพรรคการเมืองผู้ใดได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ หรือก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำ สบับสนุน หรือรู้เห็นเป็นใจให้ผู้อื่นกระทำการดังกล่าว เพื่อประโยชน์แก่พรรคการเมือง ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าการกระทำดังกล่าวน่าจะเป็นผลให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจประกาศให้บัตรเลือกตั้งที่ลงคะแนนให้แก่พรรคการเมืองนั้นเป็นบัตรเสียและมีให้นับเป็นคะแนน ทั้งนี้ เฉพาะในเขตพื้นที่ที่มีการกระทำนั้น

การกำหนดเขตพื้นที่ตามวรรคหนึ่ง คณะกรรมการการเลือกตั้งอาจกำหนดจากหน่วยเลือกตั้งหรือเขตเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้งก็ได้ โดยคำนึงถึงผลกระทบแห่งการกระทำนั้น

ให้นำความในมาตรา ๘๕/๓ มาใช้บังคับกับการดำเนินการตามวรรคหนึ่งโดยอนุโลม”

คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นองค์กรที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีขึ้นเพื่อทำหน้าที่ควบคุมดำเนินการจัดหรือจัดให้มีการเลือกตั้งให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม โดยกำหนดอำนาจและหน้าที่ไว้หลายประการ และมาตรา ๑๔๕ บัญญัติว่า คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑)

(๒)

(๓)

(๔)

(๕)

(๖) ดำเนินการอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

เมื่อมาตรา ๑๔๕ (๖) บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติเช่นนี้ แสดงให้เห็นว่านอกจากรัฐธรรมนูญบัญญัติอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งไว้แล้ว ยังยอมให้รัฐสภาออกกฎหมายให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจ “ดำเนินการอื่น” ได้อีกด้วย ดังนั้น การที่ร่างพระราชบัญญัติ ฯ มาตรา ๘๕/๘ บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจจัดการกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบบัญชีรายชื่อที่มีการกระทำฝ่าฝืนพระราชบัญญัติ ฯ ซึ่งน่าจะเป็นผลให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม โดยให้อำนาจคณะกรรมการการเลือกตั้งประกาศให้บัตรเลือกตั้งที่ลงคะแนนให้พรรคการเมืองนั้น เป็นบัตรเสียและมีให้นับเป็นคะแนน เฉพาะในเขตพื้นที่ที่มีการกระทำนั้น จึงเป็นกรณีที่รัฐสภาออกกฎหมายให้อำนาจนี้แก่คณะกรรมการการเลือกตั้งนอกเหนือจากที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ ตามรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้อำนาจไว้ในมาตรา ๑๔๕ (๖)

มาตรา ๘๕/๘ ที่ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจประกาศให้บัตรเลือกตั้งของประชาชนที่ลงคะแนนให้แก่พรรคการเมืองที่มีหลักฐานน่าเชื่อว่า กระทำการอันน่าจะเป็นผลให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม เป็นบัตรเสียและมีให้นับเป็นคะแนน เฉพาะเขตพื้นที่ที่มีการกระทำนั้นมีลักษณะเดียวกับในกรณีที่มีหลักฐานน่าเชื่อว่าการเลือกตั้งในแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง มิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมซึ่งคณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ได้ตามมาตรา ๘๕/๑ แต่การเลือกตั้งแบบบัญชีรายชื่อ นั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๕ วรรคหนึ่ง ให้ถือประเทศเป็นเขตเลือกตั้ง การสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่จะต้องเป็นการเลือกตั้งใหม่ทั้งประเทศ ทำให้สิ้นเปลืองงบประมาณ อีกทั้งในการลงคะแนนเลือกตั้งแบบบัญชีรายชื่อ เป็นการลงคะแนนเลือกพรรคการเมือง ซึ่งคะแนนเสียงย่อมเป็นประโยชน์กับผู้สมัครแบบบัญชีรายชื่อทุกคนร่วมกัน หากมีการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเกิดขึ้น โดยพรรคการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของพรรคการเมืองหรือสมาชิกของพรรคการเมือง ผู้สมัครสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแบบบัญชีรายชื่อทุกคนต้องร่วมกันรับผิดชอบด้วย ดังนั้นเมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาว่า พรรคการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของพรรคการเมืองหรือสมาชิกพรรคการเมืองใดกระทำการเลือกตั้งเป็นไปโดยไม่สุจริตและเที่ยงธรรม ก็มีอำนาจสั่งให้บัตรเลือกตั้งของประชาชนที่ลงคะแนนให้แก่พรรคการเมืองนั้นทั้งหมดเป็นบัตรเสียได้ ซึ่งแม้ว่าการสั่งเช่นนี้อาจมีผลกระทบต่อประชาชนผู้ใช้สิทธิโดยสุจริตบ้าง แต่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เพราะการนับคะแนนนี้อาจแยกได้ว่า ประชาชนผู้ใช้สิทธิเลือกตั้งผู้ใดสุจริตหรือไม่สุจริต จึงจำเป็นต้องกำหนดไว้เช่นนี้ เพื่อให้การเลือกตั้งเป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. มาตรา ๑๗ ซึ่งเพิ่มมาตรา ๘๕/๑ มาตรา ๘๕/๓ มาตรา ๘๕/๘ และมาตรา ๘๕/๕ นั้น ไม่มีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

นายสุวิทย์ ธีรพงษ์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ