

คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร. อิศระ นิตินันท์ประภาส ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๒๕/๒๕๕๓

วันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๕๓

เรื่อง กระทรวงยุติธรรมส่งสำนวนของศาลจังหวัดลำปาง คดีแพ่งหมายเลขดำที่ ๕๖๒/๒๕๕๓
ซึ่งโจทก์ในคดีดังกล่าว ขอให้ศาลส่งความเห็นเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๒๖๔

กระทรวงยุติธรรมได้มีหนังสือแจ้งมายังศาลรัฐธรรมนูญ ^(๑) ความว่า เมื่อวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๕๓ ศาลจังหวัดลำปางได้มีคำสั่งรับฟ้องคดีแพ่งหมายเลขดำที่ ๕๖๒/๒๕๕๓ ^(๒) ระหว่าง นายนิรันดร์ จิระสันติการ โจทก์ (ซึ่งต่อไปในคำวินิจฉัยนี้จะเรียกว่า “ผู้ร้อง”) คณะกรรมการการเลือกตั้ง ที่ ๑ นายธีรศักดิ์ วรรณสุต ที่ ๒ นายยุวรัตน์ กมลเวชช ที่ ๓ นายโคทม อาริยา ที่ ๔ นายสวัสดิ์ โชติพานิช ที่ ๕ และนายจิระ บุญพจนสุนทร ที่ ๖ (จำเลยที่ ๒ ถึงที่ ๖ ในฐานะกรรมการการเลือกตั้ง) จำเลย (ซึ่งต่อไปในคำวินิจฉัยนี้จะเรียกจำเลยทั้ง ๖ ว่า “ผู้ถูกร้อง”) เรื่อง ขอให้เพิกถอนคำสั่งอันมิชอบ ของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ฯ โดยผู้ร้องเห็นว่า ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้ง ว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๓ ขัดหรือแย้ง ต่อรัฐธรรมนูญ จึงขอให้ศาลรอกการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นเช่นนั้นตามทาง การให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ กระทรวงยุติธรรมจึงส่งสำนวนคดี ดังกล่าวมายังศาลรัฐธรรมนูญ (ตามที่ศาลจังหวัดลำปางร้องขอ) เพื่อพิจารณาวินิจฉัย

ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบสรุปได้ดังต่อไปนี้

ภายหลังการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาอันเป็นการเลือกตั้งทั่วไป ในวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๕๓ ผู้ถูกร้องได้จัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาอันเป็นการเลือกตั้งทั่วไป เพื่อให้ได้สมาชิกวุฒิสภาทั่วราชอาณาจักร จำนวน ๒๐๐ คน สำหรับการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาในเขตเลือกตั้งจังหวัดลำปาง ผู้ร้องได้สมัครรับเลือกตั้งโดยได้รับหมายเลขประจำตัวผู้สมัครหมายเลข ๒

(๑) แจ้งตามหนังสือ ที่ ขธ. ๐๒๐๑/๑๔๒๐๖ ลงวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๓

(๒) คำฟ้องคดีแพ่งหมายเลขดำที่ ๕๖๒/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๕๓

และได้รับคะแนนเสียงเลือกตั้งมากที่สุดเป็นอันดับที่ ๓ โดยได้รับคะแนนทั้งสิ้น ๔๕,๕๗๖ คะแนน ปรากฏว่า ผู้ถูกร้องได้ประกาศรับรองผลการเลือกตั้งของผู้สมัครที่ได้รับเลือกตั้งทั่วราชอาณาจักรเพียง ๑๒๒ คน ไม่รับรองผลการเลือกตั้งจำนวน ๗๘ คน ซึ่งรวมผู้ร้องอยู่ด้วยและผู้ถูกร้องได้ประกาศให้มีการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาใหม่ ตามประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้ง ลงวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๔๓ ซึ่งกำหนดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาใหม่จำนวน ๓๕ เขตจังหวัดเลือกตั้ง โดยให้มีการลงคะแนนเลือกตั้งในวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๓ ปรากฏว่าในเขตเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาจังหวัดลำปาง ซึ่งมีจำนวนสมาชิกวุฒิสภาได้ ๓ คน ผู้ร้องได้รับคะแนนเสียงเลือกตั้งมาเป็นอันดับที่ ๒ จากจำนวนผู้สมัครทั้งสิ้น ๑๖ คน โดยได้รับคะแนนรวม ๔๗,๗๗๗ คะแนน

ปรากฏว่าวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๔๓ ผู้ถูกร้องได้ออกระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้ง ว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๓

ต่อมาผู้ถูกร้องไม่ประกาศรับรองผลการเลือกตั้งของผู้ร้องอีกเป็นครั้งที่ ๒ และประกาศให้มีการลงคะแนนเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาใหม่จำนวน ๕ เขตเลือกตั้งจังหวัด รวมทั้งเขตเลือกตั้งจังหวัดลำปาง โดยผู้ถูกร้องได้ประกาศรับรองผลการเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาจังหวัดลำปาง ๑ คน แต่ไม่ประกาศรับรองผลการเลือกตั้งผู้สมัครที่ได้รับคะแนนเสียงเลือกตั้งมากที่สุดใน ๓ อันดับแรก จำนวน ๒ คน รวมทั้งผู้ร้อง ผู้ถูกร้องจึงจัดให้มีการเลือกตั้งใหม่เพื่อให้ได้จำนวนสมาชิกวุฒิสภาในเขตเลือกตั้งจังหวัดลำปาง ครบ ๓ คน โดยกำหนดลงคะแนนเลือกตั้งใหม่ในวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๔๓ ในการนี้ ผู้ถูกร้องได้อาศัยระเบียบดังกล่าวแล้วข้างต้นข้อ ๖ ทวิ ซึ่งผู้ถูกร้องตราขึ้นเอง สั่งตัดสิทธิผู้ร้องมิให้เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาในเขตเลือกตั้งจังหวัดลำปางอีก

การที่ผู้ถูกร้องได้ประกาศตัดสิทธิผู้ร้องมิให้ผู้ร้องเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาในเขตเลือกตั้งจังหวัดลำปาง ถือเป็นคำสั่งในทางปกครองที่มีขอบอันเป็นการโต้แย้งสิทธิของผู้ร้อง กล่าวคือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๑๒๕ ได้บัญญัติคุณสมบัติของผู้ที่จะมีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาไว้ ซึ่งผู้ร้องมีคุณสมบัติครบถ้วนตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญดังกล่าว ในขณะที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาไว้ในมาตรา ๑๒๖ ซึ่งผู้ร้องมิได้มีลักษณะใดลักษณะหนึ่งที่ต้องห้ามมิให้เป็นผู้สมัครเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาตราดังกล่าวเลย อีกทั้งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๘๗ ก็ได้บัญญัติรองรับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๕ ดังกล่าวไว้แล้วอีกชั้นหนึ่ง ดังนั้นย่อมเป็นที่แน่ชัดว่า สิทธิในการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา หรือสิทธิในการเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาจะมีเสีย

ไปด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดๆ ได้อีก เว้นแต่จะเป็นด้วยคำพิพากษาของศาลให้เพิกถอนสิทธิในการสมัครหรือสิทธิในการเป็นผู้สมัครเป็นสมาชิกวุฒิสภาเท่านั้น จึงจะเป็นการชอบด้วยรัฐธรรมนูญและชอบด้วยกฎหมาย แต่ผู้ถูกร้องได้อาศัยระเบียบที่ตนเองตราขึ้นเองตามนัยแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๐ (๗) ตราระเบียบตัดสิทธิการเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาของผู้ร้องโดยไม่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๘๗ จึงถือเป็นการตราหรือออกระเบียบเกินกว่าอำนาจที่ผู้ถูกร้องมีอยู่ ทั้งนี้ เนื่องด้วยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๐ (๗) เป็นเพียงบทบัญญัติให้อำนาจผู้ถูกร้องออกข้อกำหนดกฎเกณฑ์ใดๆ เพื่อให้การเลือกตั้งสามารถดำเนินลุล่วงไปด้วยความเรียบร้อยเท่านั้น หาได้ให้อำนาจผู้ถูกร้องถึงขนาดออกข้อกำหนดกฎเกณฑ์ใดๆ อันเป็นการตัดสิทธิของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาไม่ ฉะนั้น การที่ผู้ถูกร้องออกระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๓ เพิ่มระเบียบข้อ ๖ ทวิ ซึ่งมีความว่า “ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ประกาศผลการเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งผู้ใดเกินกว่าหนึ่งครั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งอาจวินิจฉัยโดยใช้คะแนนเสียงเอกฉันท์ ให้ถือว่าผู้สมัครรับเลือกตั้งผู้นั้นมิได้เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งในการเลือกตั้งใหม่อีก” ซึ่งเห็นได้ชัดว่าเป็นการเพิ่มลักษณะต้องห้ามมิให้เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๑๒๖ อันเป็นการใช้อำนาจในฐานะรัฐสภาสมัยสามัญสภาเดียว เนื่องด้วยการจะเพิ่มลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๒๖ จะกระทำได้แต่โดยวิธีทางตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๑๓ เท่านั้น จึงเห็นได้ว่าระเบียบที่ให้อำนาจผู้ถูกร้องตัดสิทธิมิให้ผู้ร้องเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา เป็นการออกโดยไม่มีอำนาจ ฉะนั้น คำสั่งของผู้ถูกร้องที่ให้ตัดสิทธิผู้ร้องมิให้เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาในการเลือกตั้งในวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๓ จึงเป็นคำสั่งที่อาศัยระเบียบที่ไม่ชอบ จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบไปด้วย เนื่องจากขัดแย้งกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่บัญญัติลักษณะต้องห้ามมิให้เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาไว้แล้วในมาตรา ๑๒๖ และโดยหลักกฎหมายบทบัญญัติใดที่มีเนื้อหาอันเป็นการจำกัดสิทธิอันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของบุคคล จะต้องแปลความและปรับใช้อย่างเคร่งครัด จะขยายให้เป็นโทษแก่บุคคลใดๆ นอกจากที่บัญญัติชัดแจ้งแล้วหาได้ไม่ ในการออกระเบียบอันขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๑๐ (๗) ผู้ถูกร้องยังได้กระทำโดยมิชอบ กล่าวคือได้ใช้ระเบียบข้อ ๖ ทวิ ดังกล่าวข้างต้นซึ่งออก ณ วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๓ ไปปรับใช้ให้

เป็นโทษแก่ข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนการออกระเบียบดังกล่าว อันถือเป็นการใช้กฎระเบียบย้อนหลังไปปรับใช้แก่ข้อเท็จจริงก่อนออกระเบียบ โดยให้โทษแก่บุคคลรวมทั้งผู้ร้อง กฎระเบียบดังกล่าวจึงไม่มีผลย้อนหลังไปบังคับลงโทษตัดสิทธิผู้ร้องต่อข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นตั้งแต่มีพระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๔๒ จนถึงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๕๓ โดยผู้ถูกร้องอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๑๐ (๗) ซึ่งบัญญัติให้อำนาจผู้ถูกร้องสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ได้ หากมีพยานหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ซึ่งเห็นได้ชัดว่ากฎหมายดังกล่าวให้สิทธิผู้ถูกร้องมีอำนาจให้สั่งเลือกตั้งใหม่เท่านั้น จะออกระเบียบตัดสิทธิผู้สมัครด้วยหาได้ไม่ เพราะในชั้นนี้ ผู้ถูกร้องเพียงอาศัยสิ่งที่เรียกว่าพยานหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมเท่านั้น หากใช้กระบวนการพิสูจน์ความผิดเช่นศาลสถิตยุติธรรมไม่ ฉะนั้น เพียงมีหลักฐานอันควรเชื่อเท่านั้น ย่อมไม่มีสิทธิไปออกระเบียบตัดสิทธิและสั่งตัดสิทธิผู้สมัครได้อย่างแน่นอน

เมื่อผู้ถูกร้องได้ออกระเบียบที่มีขอบโดยชัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญและมีคำสั่งตัดสิทธิผู้ร้องมิให้เป็นผู้สมัครโดยมิชอบตามมา จึงถือเป็นการออกระเบียบและคำสั่งในทางปกครองที่มีขอบด้วยกฎหมาย ซึ่งผู้ที่ถูกโต้แย้งสิทธิย่อมจะนำคดีฟ้องร้องต่อศาลปกครองได้ แต่ในขณะที่ยังไม่มีศาลปกครอง ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนี้ก็คือศาลสถิตยุติธรรมที่มีเขตอำนาจเหนือคดีนี้ และศาลสถิตยุติธรรมก็เคยพิจารณาคดีที่ผู้ถูกร้องสั่งตัดสิทธิผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภา ซึ่งคดีถึงที่สุดแล้วตามคดีความปกครองของศาลจังหวัดเชียงใหม่ คดีแดง ที่ ปค. ๓/๒๕๕๓ ระหว่าง พลตำรวจเอก สุวัจน์ อมรวิวัฒน์ ผู้ร้อง ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งจังหวัดเชียงใหม่ ผู้คัดค้าน ซึ่งศาลจังหวัดเชียงใหม่มีคำสั่งให้รับสมัคร พลตำรวจเอก สุวัจน์ อมรวิวัฒน์ เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาในเขตเลือกตั้งจังหวัดเชียงใหม่ และโดยเจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญ หลักการสำคัญยิ่งยวดแห่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้คือ ให้มีการถ่วงดุลหรือคานอำนาจกันระหว่างองค์กรที่ใช้อำนาจธิปไตยด้วยกัน ในคดีนี้จึงชอบที่ศาลสถิตยุติธรรมจะพิจารณาพิพากษาอันเป็นการถ่วงดุลคณะกรรมการการเลือกตั้งในกรณีที่มีการใช้อำนาจเกินขอบเขต เพื่อพิทักษ์เจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญเอาไว้ในสถานการณ์ที่หมิ่นเหม่ต่อการใช้อำนาจเกินขอบเขตเพื่อช่วยเยียวยาในสถานการณ์ที่สังคมไทยไร้ทางออก ประชาชนไร้ที่พึ่ง ซึ่งศาลสถิตยุติธรรมได้แสดงบทบาทอันเป็นคุณมาโดยตลอด และก็เป็นสิ่งที่พึงที่สุดทำของข้อขัดแย้งอันนำมาสู่คดีนี้ ปัญหาที่นำมาสู่คดีนี้ มิใช่แต่ผู้ร้องเท่านั้นที่ได้รับผลกระทบในทางสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ แต่หมายถึงประเทศชาติและประชาชนและระบบประชาธิปไตยกำลังได้รับผลกระทบอย่างร้ายแรง

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้ร้องจึงขอให้ศาลมีคำสั่งหรือพิพากษาเพิกถอนระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งก่อนประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๓ และเพิกถอนคำสั่งอันได้แก่ประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้ง เรื่อง รายชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งที่คณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยให้เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภาใหม่ในเขตเลือกตั้งจังหวัดลำปาง ลงวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๕๓ และมีคำสั่งให้ผู้ร้องเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกวุฒิสภาในการเลือกตั้งใหม่วันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๓

ในระหว่างการพิจารณาของศาลจังหวัดลำปาง ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาล ^(๓) มีใจความว่า ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้ง ว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๓ ซึ่งศาลจะใช้บังคับแก่คดีนี้ต้องด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ กล่าวคือ บทบัญญัติของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญเป็นอันใช้บังคับมิได้ และยังมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติดังกล่าว ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรื้อการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นดังกล่าวตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

โดยที่ศาลรัฐธรรมนูญเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเฉพาะเรื่องรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลนี้ ทั้งนี้ ตามนัยของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๑ ^(๔) ดังนั้น ในเบื้องต้นนี้ จะวินิจฉัยว่าศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยเรื่องตามคำร้องของผู้ร้องหรือไม่

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ บัญญัติ ไว้ดังนี้

“ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นขัดด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ และยังมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลรื้อการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว และส่งความเห็นเช่นนั้น ตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย

ฯลฯ”

(๓) คำร้องลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๕๓

(๔) รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๑ บัญญัติว่า

“ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญนี้หรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าว จะเห็นได้ว่าในกรณีที่ศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีใดต้องด้วยมาตรา ๖^(๕) กล่าวคือขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญและยังไม่มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ศาลจะต้องรอการพิจารณาพิพากษาคดีไว้ชั่วคราวและส่งความเห็นเช่นว่านั้นไปให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย

ปัญหามีว่า ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกวุฒิสภา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๓ ซึ่งผู้ร้องโต้แย้งว่าขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เป็นกฎหมายตามนัยของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ หรือไม่

ในประเด็นนี้ ผู้ทำคำวินิจฉัยได้วินิจฉัยไว้ในคำวินิจฉัย (ส่วนของตน) ที่ ๔/๒๕๕๒ ว่า คำว่า “กฎหมาย” ตามนัยของมาตรา ๒๖๔ ของรัฐธรรมนูญ หมายถึง พระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดที่ตราขึ้นตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งดังกล่าวจึงมิใช่กฎหมายตามนัยของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔

ด้วยเหตุนี้ การพิจารณาวินิจฉัยว่าระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงไม่อยู่ในอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ตามนัยของรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ และศาลรัฐธรรมนูญจะรับคำร้องดังกล่าวไว้พิจารณาไม่ได้

ฉะนั้น จึงวินิจฉัยให้ยกคำร้องของผู้ร้อง

ศาสตราจารย์ ดร. อิศระ นิตินันท์ประกาศ
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

(๕) รัฐธรรมนูญ มาตรา ๖ บัญญัติว่า

“รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”