

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายอุดม สิทธิวิรัชธรรม ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๕/๒๕๖๘

เรื่องพิจารณาที่ ๓๘/๒๕๖๗

วันที่ ๒๖ เดือน มีนาคม พุทธศักราช ๒๕๖๘

ระหว่าง { คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ร้อง  
นายสมชาย เล่งหลัก สมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้อง สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๕) หรือไม่ นับแต่เมื่อใด

ความเห็น

ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ร้องส่งคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยกรณีมีพระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๗ ใช้บังคับเมื่อวันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๖๗ และมีประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้ง ลงวันที่ ๑๓ พฤษภาคม ๒๕๖๗ เรื่อง กำหนดวันเลือกและวันรับสมัครรับเลือกสมาชิกวุฒิสภา โดยให้ผู้สมัครรับเลือกมีสิทธิสมัครเพื่อเข้ารับเลือกในกลุ่มใดได้เพียงกลุ่มเดียว จาก ๒๐ กลุ่ม ผู้ถูกร้องได้สมัครเพื่อเข้ารับเลือกในกลุ่มที่ ๑๙ กลุ่มผู้ประกอบวิชาชีพ ผู้ประกอบอาชีพอิสระ หรืออื่น ๆ ในทำนองเดียวกัน และผู้ถูกร้องได้รับเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภา กลุ่มที่ ๑๙ ลำดับที่ ๗ ตามประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้ง เรื่อง ผลการเลือกสมาชิกวุฒิสภา ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม ๒๕๖๗ ต่อมาศาลฎีกามีคำพิพากษาศาลฎีกาคดีหมายเลขแดงที่ สต สส ๓๓๘/๒๕๖๗ เมื่อวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๖๗ ว่า ผู้ถูกร้องเป็นผู้ก่อ สนับสนุน หรือรู้เห็นเป็นใจให้บุคคลอื่นจัดเตรียมเพื่อจะให้ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใดอันอาจคำนวณเป็นเงินได้แก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้ง เพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนให้แก่ผู้ถูกร้องซึ่งเป็นการทุจริตในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรอันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๓ วรรคหนึ่ง (๑) ประกอบมาตรา ๑๓๘ วรรคหนึ่ง ให้เพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้ถูกร้องเป็นเวลา ๑๐ ปี นับแต่วันที่มีคำพิพากษา ซึ่งผู้ร้องมีมติในการประชุม ครั้งที่ ๗๕/๒๕๖๗ วันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๖๗ ว่า

ผู้ถูกร้องเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามเป็นสมาชิกวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) ประกอบมาตรา ๙๘ (๕) เป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ (๔) และตามคำวินิจฉัยคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ ๒๑๑/๒๕๖๗ เมื่อวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๖๗ เรื่อง สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ จึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสี่ และมีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงให้พ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่หยุดปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสอง และมีคำสั่งให้ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องว่างลงนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญได้อ่านคำวินิจฉัยให้คู่กรณีฟัง ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๕ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อเท็จจริงตามคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ถูกร้องมีกรณีตามที่ถูกร้อง จึงมีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่สมาชิกวุฒิสภา ตั้งแต่วันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๖๗ จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญมาตรา ๘๒ วรรคสอง

ผู้ถูกร้องยื่นคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาว่า การวินิจฉัยเรื่องคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม หรือสมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาจะต้องเป็นไปตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการพิจารณาและวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือก การดำเนินการเกี่ยวกับการเลือก และการเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือสิทธิเลือกตั้งในการเลือกสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ แต่ตามคำร้องของผู้ร้องกลับอ้างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ศาลฎีกาได้ดำเนินการตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการพิจารณาและวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง และการเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ การที่ผู้ร้องกล่าวอ้างตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๕) ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมาใช้บังคับกับผู้ถูกร้องซึ่งเป็นสมาชิกวุฒิสภา เป็นการเลือกปฏิบัติ จึงเป็นการบังคับใช้กฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คำพิพากษาศาลฎีกาคดีหมายเลขแดงที่ ลต สส ๓๓๘/๒๕๖๗ เมื่อวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๖๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๒๖ วรรคเจ็ด และระเบียบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการพิจารณาและวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง และการเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ ที่กำหนดให้การพิจารณาของศาลฎีกา

ต้องใช้ระบบไต่สวน แต่ศาลฎีกากลับใช้ระบบกล่าวหาในการพิจารณาคดีของผู้ร้อง การที่ผู้ร้องนำรัฐธรรมนูญ มาตรา ๙๘ (๕) ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับกับสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ใช้บังคับกับผู้ถูกร้อง เป็นการอ้างกฎหมายต่างฉบับและปรับใช้กฎหมายให้ครบเงื่อนไขหรือองค์ประกอบของกฎหมายเลือกปฏิบัติ และบังคับใช้กฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ขณะที่ผู้ถูกร้องสมัครเข้ารับเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภา ผู้ถูกร้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๑๔ (๕) และผู้ถูกร้องไม่ได้เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ผู้ร้องนำคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวมาเป็นเหตุให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง เป็นการนำเอาบทบัญญัติของกฎหมายย้อนหลังที่เป็นผลร้ายมาใช้บังคับต่อผู้ถูกร้อง โดยผู้ถูกร้องได้ร้องทุกข์กล่าวโทษและฟ้องคดีอาญาต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องในคดีที่ทำให้ศาลฎีการับฟังว่ามีการให้หรือสัญญาว่าจะให้ทรัพย์สินเพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนให้แก่ผู้ถูกร้อง และจะนำพยานหลักฐานต่าง ๆ ยื่นต่อศาลรัฐธรรมนูญต่อไป ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องยังไม่สิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องยังคงปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาได้จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย และยกคำร้องของผู้ร้อง

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๑๑ บัญญัติว่า “สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลง เมื่อ ... (๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๐๘ ...” และมาตรา ๑๐๘ บัญญัติว่า “สมาชิกวุฒิสภาต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้ ... ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามมาตรา ๙๘ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) (๙) (๑๐) (๑๑) (๑๕) (๑๖) (๑๗) หรือ (๑๘) ...” โดยมาตรา ๙๘ บัญญัติว่า “บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ... (๕) อยู่ระหว่างถูกระงับการใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นการชั่วคราวหรือถูกเพิกถอนสิทธิสมัครรับตั้ง ...” เมื่อศาลฎีกามีคำพิพากษาศาลฎีกาคดีหมายเลขแดงที่ ลต สส ๓๓๘/๒๕๖๗ เมื่อวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๖๗ ให้เพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้ถูกร้องเป็นเวลาสิบปีนับแต่วันที่คำพิพากษา และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๘๘ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย และในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์” วรรคสอง บัญญัติว่า “ผู้พิพากษาและตุลาการย่อมมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายให้เป็นไปโดยรวดเร็ว เป็นธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง” การที่ผู้ถูกร้องไม่เห็นด้วยกับคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว โดยที่คำพิพากษาในคดีของผู้ถูกร้องถึงที่สุดแล้ว คำพิพากษาของศาลฎีกาย่อมมีผลผูกพันผู้ถูกร้อง และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสี่ บัญญัติว่า “ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาคนใดคนหนึ่งมีเหตุสิ้นสุดลงตามวรรคหนึ่ง ให้ส่งเรื่องไปยัง

ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยตามวรรคหนึ่งได้ด้วย” การที่ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ จึงถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้แล้ว แม้ขณะที่ผู้ถูกร้องสมัครรับเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภา จะไม่มีลักษณะต้องห้ามก็ตาม เมื่อคดีศาลฎีกาหมายเลขแดงที่ ลต สส ๓๓๘/๒๕๖๗ ได้เป็นไปตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการพิจารณาและวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง และการเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. ๒๕๖๑ แล้ว และต่างกับลักษณะต้องห้ามตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการพิจารณาและวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือก การดำเนินการเกี่ยวกับการเลือกและการเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง หรือสิทธิเลือกตั้งในการเลือกสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ ก็ตาม เป็นไปตามรัฐธรรมนูญที่มีบทบัญญัติใช้บังคับเช่นนั้น มิใช่เป็นกรณีนำบทบัญญัติของกฎหมายที่มีผลใช้ย้อนหลังอันเป็นผลร้ายมาใช้บังคับแก่ผู้ถูกร้อง ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติ และไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด ส่วนการที่ผู้ถูกร้องได้ร้องทุกข์กล่าวโทษและฟ้องคดีอาญาต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องในคดีศาลฎีกาหมายเลขแดงที่ ลต สส ๓๓๘/๒๕๖๗ นั้น เป็นอีกกรณีต่างหากจากการพิจารณาคำร้องของผู้ร้องเรื่องนี้ เมื่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๐๘ บัญญัติว่า “สมาชิกวุฒิสภาต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังต่อไปนี้ ... ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามมาตรา ๙๘ (๑) (๒) (๓) (๔) (๕) (๖) (๗) (๘) (๙) (๑๐) (๑๑) (๑๕) (๑๖) (๑๗) หรือ (๑๘) ...” ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้นำลักษณะต้องห้ามของบุคคลที่ต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมาใช้บังคับกับสมาชิกวุฒิสภาด้วย หากมีเหตุตามมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๕) ดังกล่าวในระหว่างการดำรงตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาย่อมมีผลทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงระหว่างการดำรงตำแหน่งได้ ดังนั้น สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องจึงสิ้นสุดลงด้วยเหตุดังกล่าว และเมื่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสอง บัญญัติว่า “เมื่อได้รับเรื่องไว้พิจารณา หากปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่าสมาชิกผู้ถูกร้องมีกรณีตามที่ถูกร้อง ให้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้สมาชิกผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย ... ในกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าสมาชิกภาพของสมาชิกผู้ถูกร้องสิ้นสุดลง ให้ผู้นั้นพ้นจากตำแหน่งนับแต่วันที่หยุดปฏิบัติหน้าที่ แต่ไม่กระทบต่อกิจการที่ผู้นั้นได้กระทำไปก่อนพ้นจากตำแหน่ง” ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องหยุดปฏิบัติหน้าที่ตั้งแต่วันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๖๗ จนกว่าศาลรัฐธรรมนูญจะมีคำวินิจฉัย สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องจึงสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๘๒ วรรคสอง นับตั้งแต่วันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๖๗ แต่ตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องว่างลงนับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญอ่านคำวินิจฉัยให้คู่กรณีฟังตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๔๕

และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๗๖  
วรรคหนึ่ง ซึ่งคือวันนี้

จึงมีความเห็นว่า สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องสิ้นสุดลงตามรัฐธรรมนูญ  
มาตรา ๑๑๑ (๔) ประกอบมาตรา ๑๐๘ ข. ลักษณะต้องห้าม (๑) และมาตรา ๙๘ (๕) ตั้งแต่วันที่  
๑๑ ธันวาคม ๒๕๖๗ โดยตำแหน่งสมาชิกวุฒิสภาของผู้ถูกร้องว่างลงนับแต่วันนี้ วันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๖๘  
ซึ่งเป็นวันอ่านคำวินิจฉัยให้ผู้ร้องและผู้ถูกร้องฟัง



(นายอุดม ลิทธิวิรัชธรรม)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ