

การวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง DECISIVE JUDGMENT ON THE RIGHT TO CANDIDACY

ประเคียง เพียรดี

Prakhiang piandee

นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ : khiang466@gmail.com

Graduate student of Master of Laws Program in Public Law

Faculty of Law, Thammasat University Email address : khiang466@gmail.com

Received : August 9, 2023

Revised : November 2, 2023

Accepted : November 14, 2023

บทคัดย่อ

ปัญหาการวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ.2561 และพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ.2562 เป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้การตรวจสอบสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นไปโดยไม่มีประสิทธิภาพ ซึ่งปัญหาการวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามพระราชบัญญัติดังกล่าวมาจากสาเหตุอย่างน้อย 5 ประการ คือ ประการแรก องค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งตั้งแต่ช่วงก่อนวันเลือกตั้งจนถึงหลังประกาศผลการเลือกตั้งมีมากกว่าหนึ่งองค์กร อันอาจทำให้ผลการวินิจฉัยชี้ขาดมีความแตกต่างกัน ประการที่สอง ความรับผิดชอบในทางกฎหมายของผู้สมัครในแต่ละช่วงเวลามีความแตกต่าง ประการที่สาม กรอบเวลาที่กฎหมายกำหนดในการพิจารณาของศาลมีอยู่ค่อนข้างจำกัด ประการที่สี่ บทบัญญัติยังไม่ชัดเจนว่าการสมัครโดยที่ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้น ถือว่าเป็นเหตุให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมหรือไม่ และประการที่ห้า บทบัญญัติยังไม่ครอบคลุมถึงเหตุอื่นที่ควรทำให้ผู้สมัครไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง และเพื่อที่จะแก้ไขปัญหาดังกล่าวให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ มีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ผู้เขียนจึงได้มีความเห็นเป็นข้อเสนอแนะเพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว 4 ประการ คือ ประการแรก กำหนดเขตอำนาจขององค์กรที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดโดยยึดเอาเวลาที่เหตุอันเป็นที่มาแห่งการขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเกิดขึ้นมาเป็นเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจขององค์กร ประการที่สอง กำหนดให้มีการตรวจสอบผู้สมัครทุกคนไม่ว่าจะได้รับเลือกตั้งหรือไม่ และกำหนดให้การพิจารณาและวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นอำนาจของศาลยุติธรรมโดยไม่จำกัดกรอบเวลาในการพิจารณาของศาล ประการที่สาม กำหนดเหตุที่ทำให้ผู้สมัครไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งให้ครอบคลุมถึงเหตุอื่น และประการสุดท้าย ให้ถือว่าการสมัครโดยไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้น เป็นเหตุทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม

คำสำคัญ

การวินิจฉัยสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง , คุณสมบัติ , ลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง

ABSTRACT

The legal issues in determining the right to candidacy under the Organic Act . Act on the Election of Members of the House of Representatives B.E. 2561 (2018) and the Election of Members of Local Councils or Local Administrators Act B.E. 2562 (2019) are verification of candidates' eligibility to be elected . The causes come from 5 reasons. Firstly, organizations that have the power to make a final decision on the eligibility of candidates from before the election day until after the results are announced are more than one entity, This may cause a difference in the result of the decision . Secondly, the legal liability of the candidate in each period of time is different. Thirdly, The time frame stipulated by law in court proceedings is quite limited. Fourthly, The provision is unclear whether anyone who apply to an election without right candidacy shall result in an election that is not conducted with integrity and fairness and be held responsible according to the law. And lastly, The provisions do not cover other grounds that should disqualify a candidate from running for election. Therefore, the author has made suggestions as a guide to solve such problems in 4 proposals. First of all, sets the boundaries of the authority of the organization that has the power to adjudicate deficiencies by taking into account the time when the incident that caused the disqualification occurred as a criteria for defining the authority of the organization. The second provision requires the examination of all candidates, whether elected or not, and provides that the examination and adjudication of disqualifications related to the right to apply for election is the authority of the Court of Justice without limitation on length of proceeding . The third provision specifies the reasons that a candidate is not eligible to apply for election, including other reasons that make the candidate ineligible to apply for election. The last proposal is to treats applying for election without eligibility as a reason of an election not being conducted with integrity and fairness.

Keywords

determining problems on right to candidacy, qualifications, prohibited characteristics of candidacy

บทนำ

การเลือกตั้งเป็นกระบวนการในทางการเมืองที่สำคัญอย่างยิ่งต่อการปกครองในระบอบประชาธิปไตยแบบผู้แทน ซึ่งองค์ประกอบที่สำคัญในการกระบวนการเลือกตั้ง คือ ผู้สมัครรับเลือกตั้ง และบุคคลใดจะเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งได้ก็ต่อเมื่อเป็นผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งที่มีคุณสมบัติครบถ้วนและไม่มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งสำหรับการเลือกตั้ง จึงต้องมีองค์กรที่มีอำนาจในการตรวจสอบและวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งในแต่ละช่วงเวลา โดยช่วงแรกตั้งแต่วันสมัครรับเลือกตั้งจนถึงวันเลือกตั้งจะมีทั้งองค์กรคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือศาลยุติธรรม แล้วแต่กรณี เป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด ช่วงที่สองตั้งแต่หลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนการประกาศผลการเลือกตั้งก็มีองค์กรคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด และช่วงที่สามตั้งแต่ประกาศผลการเลือกตั้งเป็นต้นไปก็จะมีศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครอง แล้วแต่กรณี เป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด ซึ่งอาจพบการขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งในช่วงใดช่วงหนึ่ง กรณีจึงมีปัญหว่าการกำหนดให้มืองค์กรในการวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งมากกว่าหนึ่งองค์กรนั้น อาจส่งผลทำให้การพิจารณาได้ผลคำวินิจฉัยที่แตกต่างกัน และมีความไม่ชัดเจนในเรื่องเขตอำนาจว่า ควรเป็นองค์กรใดที่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดในแต่ละช่วงเวลา รวมทั้งกรอบเวลาที่กฎหมายกำหนดในการพิจารณาของศาลมีอยู่ค่อนข้างจำกัด บทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจองค์กรแต่ละองค์กรในการวินิจฉัยชี้ขาดเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้ผลความรับผิดชอบในทางกฎหมายของผู้สมัครรับเลือกตั้งมีความแตกต่างกัน และยังมีคำถามที่ไม่ชัดเจนว่าการที่ผู้สมัครไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้นเป็นเหตุให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมหรือไม่ รวมทั้งการกำหนดคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามกฎหมายไม่ครอบคลุมถึงเรื่องอื่นที่เป็นเหตุทำให้ไม่อาจวินิจฉัยสิทธิสมัครรับเลือกตั้งได้ เป็นต้น ซึ่งปัญหาดังกล่าวอาจกระทบต่อหลักประกันความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล หลักความเสมอภาค และหลักนิติธรรม ผู้เขียนจึงได้เขียนบทความเพื่อเสนอประเด็นปัญหาพร้อมทั้งข้อเสนอแนะ เพื่อให้การวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งได้สามารถถ่วงดุลบุคคลที่เข้าไปใช้อำนาจรัฐได้อย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน มีประสิทธิภาพในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามหลักนิติธรรม

1. ข้อพิจารณาเบื้องต้นว่าด้วยสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง

ระบอบประชาธิปไตยนั้นถือว่าอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศ ประชาชนทุกคนได้ร่วมกันใช้อำนาจนี้ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อมเพื่อประโยชน์สุขของประชาชนเองตามหลักอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน โดยการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องและการมีส่วนร่วมในกิจกรรมทั้งหลายของสังคมย่อมเป็นไปโดยสมัครใจของแต่ละคน ซึ่งการมีส่วนร่วมทางการเมือง (political participation) ในแนวคิดประชาธิปไตยนั้น ถือว่าต้องอยู่บนพื้นฐานของความสมัครใจ หลากหลาย ไม่ว่าจะเป็นผู้สมัครที่เป็นตัวบุคคลหรือผู้สมัครที่เป็นพรรคการเมืองให้มีความหลากหลายอย่างเสมอภาค และทั่วถึง ไม่นำเรื่องชนชั้น ฐานะทางสังคม เศรษฐกิจ การเมืองการปกครอง ลักษณะรูปร่างหน้าตา เชื้อชาติ ศาสนา หรือสีผิวมาเป็นเครื่องกำหนดคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง โดยการกำหนดคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งต้องให้เกิดความเสมอภาคกัน เมื่อผู้ใดมีคุณสมบัติครบถ้วนและไม่มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งแล้ว ผู้นั้นย่อมมีสิทธิเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้งหรือผู้สมัครรับเลือกตั้งได้อย่างเท่าเทียมกัน จะเห็นได้ว่า เรื่องสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ถือเป็นสิทธิที่รัฐมีอำนาจเข้าไปจำกัดได้ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์และความผาสุกโดยรวมภายในรัฐนั้น ซึ่งการจำกัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้งอยู่บนหลักเกณฑ์เงื่อนไขปัจจุบันดังนี้

1.1 ความเป็นพลเมือง

เนื่องจากสิทธิสมัครรับเลือกตั้งถือเป็นสิทธิพลเมืองที่ให้แก่ผู้มีฐานะเป็นพลเมืองในรัฐนั้นมีสิทธิที่จะใช้เท่านั้น แต่การใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งจะมีเงื่อนไขการจำกัดสิทธิที่เข้มงวดกว่าสิทธิเลือกตั้งโดยบุคคลที่จะใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งจะต้องเป็นผู้มีสัญชาติของรัฐเท่านั้น หากยินยอมให้คนต่างด้าวมีสิทธิได้อาจนำมาซึ่งอันตรายต่อความมั่นคงของเอกราชและบูรณภาพแห่งดินแดนของประเทศได้¹

1.2 อายุ

เป็นหลักการรองรับถึงวุฒิภาวะในการตัดสินใจหรือการตัดสินใจปัญหาหรือเสนอแนะในเรื่องใด ซึ่งแต่ละประเทศได้กำหนดความเหมาะสมของอายุบุคคลที่มีความเป็นผู้ใหญ่รู้จักใช้เหตุผลรู้สำนึกผิดชอบชั่วดีได้²

1.3 การมีที่อยู่อาศัยในเขตเลือกตั้ง

โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีความคุ้นเคยกับเขตพื้นที่ที่ตนมุ่งหมายที่จะเป็นผู้แทนและเป็นการป้องกันผู้สมัครที่ฉ้อฉลหรือมีเจตนาที่ไม่ดีจากถิ่นที่อยู่อื่นมาหาผลประโยชน์ในการเป็นผู้แทนในพื้นที่ดังกล่าว และเพื่อให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งได้รู้จักและมั่นใจว่าผู้สมัครจะสามารถทำภารกิจในเขตพื้นที่ได้³

1.4 สถานะทางเศรษฐกิจ

สถานะทางเศรษฐกิจที่ส่งผลต่อการมีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง โดยหลายประเทศได้นำมาเป็นบทบัญญัติในการจำกัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง คือ การตกเป็นบุคคลล้มละลาย (Bankrupt) แต่สำหรับสหรัฐอเมริกาที่ไม่ได้กำหนดให้บุคคลล้มละลายเป็นผู้มีลักษณะต้องห้ามในการสมัครรับเลือกตั้ง เนื่องจากประมวลกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกามุ่งหมายจัดสรรการชำระหนี้อย่างเป็นธรรม ไม่ได้มุ่งหมายลงโทษลูกหนี้⁴

1.5 ประวัติการกระทำความผิด

ซึ่งการกำหนดเวลาเป็นช่วงระยะเวลาไว้ตามประเภทแห่งความผิดที่ได้กระทำลงไป ซึ่งแนวคิดของการจำกัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเนื่องจากการมีประวัติการกระทำความผิดนั้น มีหลักการที่ว่า การที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งกระทำความผิดที่ฝ่าฝืนความเป็นกฎหมาย ถือว่าเป็นการปฏิบัติตนไม่สอดคล้องกับความเป็นพลเมืองที่ดีตามที่กฎหมายของรัฐนั้น⁵

1.6 ความรู้ผิดชอบหรือการเป็นบุคคลวิกลจริต

ถือว่าบุคคลนั้นกระทำนิติกรรมใด ๆ ย่อมไม่อาจสมบูรณ์ได้เหมือนกับบุคคลที่ปกติ จากหลักการดังกล่าวจึงนำมาสู่การจำกัดสิทธิเลือกตั้งและสิทธิสมัครรับเลือกตั้งด้วย⁶

1.7 การเป็นผู้ดำรงตำแหน่งหรือการประกอบกิจการ ซึ่งการกำหนดให้เป็นลักษณะต้องห้ามที่ไม่ให้ผู้ดำรงตำแหน่งอันมีผลที่อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นกลางในการปฏิบัติงาน รวมถึงผลประโยชน์ทับซ้อนจากการดำรงสมาชิกวุฒิสภาในฐานะของตัวแทนประชาชน⁷

1.8 กรณีอื่น ๆ การจำกัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้งในกรณีอื่น ๆ เช่น การกำหนดคุณสมบัติในการนับถือศาสนาใดศาสนาหนึ่งอันนำไปสู่การจำกัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ซึ่งส่วนใหญ่เป็นประเทศที่มีลักษณะเป็นรัฐศาสนา (Religious State) เช่น อิหร่าน หรืออาร์เจนตินาในยุคก่อนการปฏิรูปรัฐธรรมนูญปี ค.ศ 1994⁸

¹ เดือน บุญนาค , *กฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายพิสดาร* (คำสอนชั้นปริญญาโททางรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง 2478) 19-28.

² วิสุทธิ์ โพธิ์แทน, *แนวคิดพื้นฐานของประชาธิปไตย* (พิมพ์ครั้งที่ 2 ,สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา 2551) 51-56.

³ ลำไผ่ ภิมย์กิจ, 'การจำกัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของบุคคลซึ่งต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินโดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2561) 51-52.

⁴ เฟิงอ้าง 52.

⁵ เฟิงอ้าง 52-53.

⁶ เฟิงอ้าง 53.

⁷ เฟิงอ้าง 54.

⁸ เฟิงอ้าง 54.

2. การตรวจสอบการเลือกตั้งในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของต่างประเทศ

การตรวจสอบการเลือกตั้งซึ่งรวมถึงการวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งที่เข้ามาสู่กระบวนการเลือกตั้งในแต่ละประเทศนั้นมีการวางหลักเกณฑ์ วิธีการ และองค์การที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดไว้แตกต่างกัน เนื่องจากแต่ละประเทศมีประวัติศาสตร์ความเป็นมา และวัฒนธรรมของแต่ละประเทศที่แตกต่างกัน รวมทั้งการจัดระบบโครงสร้างภายในของแต่ละประเทศด้วย ซึ่งจากการศึกษาข้อมูลของประเทศอังกฤษ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศญี่ปุ่น ปรากฏข้อเท็จจริงดังนี้

2.1 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษใช้วิธีการให้ศาลยุติธรรมเป็นองค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดคดีคัดค้านการเลือกตั้ง โดยก่อนหน้านี้นักกฎหมายเป็นผู้แถลงว่าสภาไม่สามารถที่จะวินิจฉัยได้โดยความเที่ยงธรรมถึงความถูกต้องสมบูรณ์ในการเลือกตั้งของบรรดาสมาชิกและยอมสละอภิสิทธิ์นี้ให้แก่ศาล ตั้งแต่มี Election Petition Act ค.ศ.1868 ซึ่งได้แก้ไขอีกเมื่อ ค.ศ.1879 เป็นต้นมา ดังนั้น การร้องคัดค้านการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ประเทศอังกฤษ จึงมีวิธีการร้องคัดค้านแตกต่างไปจากคดีอื่นโดยทั่วไป ซึ่งตาม The Representation of the peoples Act 1949 ได้กำหนดให้คำร้องคัดค้านการเลือกตั้งจะได้รับการพิจารณาโดยศาลเลือกตั้ง (Election Court) ⁹ ประกอบด้วยผู้พิพากษา 2 คน เป็นองค์คณะ และผู้พิพากษาศาลเลือกตั้งนี้ได้รับการคัดเลือกจากผู้พิพากษาในศาล Queen's Bench Division เป็นประจำทุกๆ ปี โดยผู้พิพากษาจะต้องไม่เป็นสมาชิกสภาขุนนาง (The House of Lords) และมีกระบวนการวิธีพิจารณาวินิจฉัยคดีคัดค้านการเลือกตั้งเป็นการเฉพาะแตกต่างไปจากคดีธรรมดาทั่วไป

2.2 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

คณะกรรมการการเลือกตั้งจะมีบทบาทในส่วนของการตรวจสอบการเลือกตั้งโดยการควบคุมให้การเลือกตั้งให้เป็นไปอย่างถูกต้อง ตรวจสอบคุณสมบัติของผู้สมัคร พิจารณาคำอุทธรณ์ การรับรองหรือไม่รับรองผลการเลือกตั้งระดับมลรัฐและระดับเขตที่คณะกรรมการการเลือกตั้งในระดับนั้น ๆ ส่งมา และประกาศรับรองหรือไม่รับรองผลการเลือกตั้งทั้งในระดับประเทศ ระดับมลรัฐ และระดับเขต ¹⁰ ซึ่งการตรวจสอบการเลือกตั้งในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นอำนาจหน้าที่ของ “สภาผู้แทนราษฎรแห่งสหพันธ์” เป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดตัดสินว่าสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงหรือไม่ การโต้แย้งคัดค้านมติของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรให้ร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ ¹¹ ซึ่งเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้นมีความอำนาจวินิจฉัยข้อพิพาทในทางรัฐธรรมนูญหลายประการ หนึ่งในนั้นก็คือ การตรวจสอบสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรด้วยการวินิจฉัยข้อโต้แย้งคัดค้านของสภาผู้แทนราษฎรแห่งสหพันธ์เกี่ยวกับการตรวจสอบการเลือกตั้งและสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร โดยปรากฏตามมาตรา 41 ที่กำหนดว่า (1) การตรวจสอบการเลือกตั้งเป็นความรับผิดชอบของสภาผู้แทนราษฎร (Bundestag) ซึ่งสภาเป็นผู้ตัดสินการสิ้นสุดสมาชิกภาพของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (Bundestag) ได้ และ (2) การอุทธรณ์มติของสภาผู้แทนราษฎร (Bundestag) ให้กระทำได้ โดยยื่นอุทธรณ์ต่อศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์

⁹ กนกกรักษ์ น้อยสัมฤทธิ์, ‘ปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง : ศึกษากรณีการสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2556) 101-102.

¹⁰ สุวัชรี้ กระจเกียรติพงษ์, ‘การตรวจสอบการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรโดยฝ่ายตุลาการ’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2551) 120-123.

¹¹ สุวิทย์ ปัญญาวงศ์, ‘การตรวจสอบการเลือกตั้งโดยคณะกรรมการการเลือกตั้งและฝ่ายตุลาการ’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2554) 52-55.

2.3 ประเทศญี่ปุ่น

รัฐธรรมนูญญี่ปุ่นได้ให้ความสำคัญกับองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติโดยรัฐสภาแห่งชาติ หรือสภาไดเอท ในฐานะที่เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตยที่มาจาก การเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน ซึ่งนอกจากรัฐธรรมนูญจะได้ กำหนดให้มีอำนาจในการตรากฎหมายมาใช้ปกครองประเทศแล้ว ก็ยังให้มีอำนาจให้ที่สำคัญอีกประการหนึ่งก็คือ การตรวจสอบสมาชิกภาพของสมาชิกในสภาของตนได้อีกด้วย¹²

3. การวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งในประเทศไทย

เมื่อกล่าวถึงสิทธิสมัครรับเลือกตั้งย่อมต้องพิจารณาถึง 2 เรื่อง คือ เรื่องคุณสมบัติและเรื่องของลักษณะ ต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง บุคคลใดจะเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งได้ก็ต่อเมื่อผ่านการตรวจสอบทั้งสองเรื่องนี้ แล้ว ซึ่งปัจจุบันคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้ง และกระบวนการ วินิจฉัยชี้ขาดในประเทศไทยได้มีการกำหนดไว้ทั้งในรัฐธรรมนูญและในระดับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและ พระราชบัญญัติ โดยมีรายละเอียดดังนี้

3.1 คุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง

3.1.1 กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

3.1.1.1 คุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้ง¹³

- (1) สัญชาติไทยโดยการเกิด
- (2) มีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบห้าปีนับถึงวันเลือกตั้ง
- (3) เป็นสมาชิกพรรคการเมืองใดพรรคการเมืองหนึ่งแต่เพียงพรรคเดียวเป็นเวลาติดต่อกันไม่น้อยกว่าเก้าสิบ วันนับถึงวันเลือกตั้ง เว้นแต่ในกรณีที่มีการเลือกตั้งทั่วไปเพราะเหตุยุบสภา ระยะเวลาเก้าสิบวันดังกล่าวให้ลดเหลือ สามสิบวัน

- (4) ผู้สมัครแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง ต้องมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้ ด้วย

(ก) มีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้านในจังหวัดที่สมัครรับเลือกตั้งมาแล้วเป็นเวลาติดต่อกันไม่น้อยกว่าห้าปีนับถึงวัน สมัครรับเลือกตั้ง

(ข) เป็นบุคคลซึ่งเกิดในจังหวัดที่สมัครรับเลือกตั้ง

(ค) เคยศึกษาในสถานศึกษาที่ตั้งอยู่ในจังหวัดที่สมัครรับเลือกตั้งเป็นเวลาติดต่อกันไม่น้อยกว่าห้าปี การศึกษา

(ง) เคยรับราชการหรือเคยปฏิบัติหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐ หรือเคยมีชื่ออยู่ในทะเบียนในจังหวัดที่สมัคร รับเลือกตั้ง แล้วแต่กรณี เป็นเวลาติดต่อกันไม่น้อยกว่าห้าปี

3.1.1.2 ลักษณะต้องห้ามในการสมัครรับเลือกตั้ง¹⁴

- (1) ดิฉยาสพตติให้โทษ
- (2) เป็นบุคคลล้มละลายหรือเคยเป็นบุคคลล้มละลายทุจริต
- (3) เป็นเจ้าของหรือผู้ถือหุ้นในกิจการหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนใด ๆ
- (4) เป็นภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวช

¹² สันต์ พิชะ, ‘ปัญหาตรวจสอบสมาชิกภาพของสมาชิกรัฐสภาโดยศาลรัฐธรรมนูญ’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2557) 130-133.

¹³ รัฐธรรมนูญ มาตรา 97.

¹⁴ รัฐธรรมนูญ มาตรา 98.

- (5) อยู่ในระหว่างถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งไม่ว่าคดีนั้นจะถึงที่สุดหรือไม่
- (6) วิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ
- (7) อยู่ระหว่างถูกระงับการใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นการชั่วคราว หรือถูกเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง
- (8) ต้องคำพิพากษาให้จำคุก และถูกคุมขังอยู่โดยหมายของศาล
- (9) เคยได้รับโทษจำคุก โดยได้พ้นโทษมายังไม่ถึงสิบปีนับถึงวันเลือกตั้งเว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
- (10) เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ
- (11) เคยต้องคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลอันถึงที่สุดให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน เพราะร่ำรวยผิดปกติ หรือเคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกเพราะกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
- (12) เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ที่กระทำโดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน กฎหมายว่าด้วยยาเสพติดในความผิดฐานเป็นผู้ผลิต นำเข้า ส่งออก หรือผู้ค้า กฎหมายว่าด้วยการพนันในความผิดฐานเป็นเจ้ามือ หรือเจ้าสำนัก กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ หรือกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในความผิดฐานฟอกเงิน
- (13) เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้ง
- (14) เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ นอกจากข้าราชการการเมือง
- (15) เป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น
- (16) เป็นสมาชิกวุฒิสภาหรือเคยเป็นสมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกภาพสิ้นสุดลงแล้วยังไม่เกินสองปี
- (17) เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือเป็นเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ
- (18) เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ
- (19) อยู่ในระหว่างต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
- (20) เคยพ้นจากตำแหน่งเพราะศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่ามีการเสนอ การแปรญัตติ หรือการกระทำด้วยประการใด ๆ ที่มีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือกรรมการมีส่วนไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในการใช้งบประมาณรายจ่าย
- (21) เคยพ้นจากตำแหน่งเพราะศาลฎีกาหรือศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีคำพิพากษาว่า เป็นผู้มีส่วนได้เสียในคดีทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือจงใจปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง

3.1.2 กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

3.1.2.1 คุณสมบัติของผู้สมัครรับเลือกตั้ง¹⁵

- (1) มีสัญชาติไทยโดยการเกิด
- (2) ผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นต้องมีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบห้าปีนับถึงวันเลือกตั้ง สำหรับผู้มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นผู้บริหารท้องถิ่นให้มีอายุตามที่กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนด
- (3) มีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้านในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่สมัครรับเลือกตั้งในวันสมัครรับเลือกตั้ง เป็นเวลาติดต่อกันไม่น้อยกว่าหนึ่งปีนับถึงวันสมัครรับเลือกตั้ง

¹⁵ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ.2562 มาตรา 49

3.1.2.2 ลักษณะต้องมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง¹⁶

- (1) ติดยาเสพติดให้โทษ
- (2) เป็นบุคคลล้มละลายหรือเคยเป็นบุคคลล้มละลายทุจริต
- (3) เป็นเจ้าของหรือผู้ถือหุ้นในกิจการหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนใด ๆ
- (4) เป็นภิกษุ สามเณร นักพรตหรือนักบวช
- (5) อยู่ในระหว่างถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งไม่ว่าคดีนั้นจะถึงที่สุดแล้วหรือไม่
- (6) วิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ
- (7) อยู่ระหว่างถูกระงับการใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นการชั่วคราวหรือถูกเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง
- (8) ต้องคำพิพากษาให้จำคุก และถูกคุมขังอยู่โดยหมายของศาล
- (9) ได้รับโทษจำคุกโดยพ้นโทษมายังไม่ถึงห้าปี นับถึงวันเลือกตั้ง เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
- (10) เคยถูกสั่งให้พ้นจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ เพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ
- (11) เคยต้องคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลอันถึงที่สุดให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน เพราะร่ำรวยผิดปกติหรือเคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกเพราะกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและการปราบปรามการทุจริต
- (12) เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม หรือกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่กระทำโดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน กฎหมายว่าด้วยยาเสพติดในความผิดฐานเป็นผู้ผลิต นำเข้า ส่งออก หรือผู้ค้า กฎหมายว่าด้วยการพนันในความผิดฐานเป็นเจ้ามือหรือเจ้าสำนัก กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ หรือกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในความผิดฐานฟอกเงิน
- (13) เคยต้องคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่ากระทำการอันเป็นการทุจริตในการเลือกตั้ง
- (14) เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งและมีเงินเดือนประจำ
- (15) เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น
- (16) เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือของราชการส่วนท้องถิ่น หรือเป็นเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ
- (17) เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญหรือผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรอิสระ
- (18) อยู่ระหว่างต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
- (19) เคยพ้นจากตำแหน่งเพราะศาลฎีกาหรือศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีคำพิพากษาว่าเป็นผู้มีพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ หรือกระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ หรือจงใจปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานทางจริยธรรมอย่างร้ายแรง
- (20) ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ไม่ว่าจะได้รับโทษหรือไม่ โดยได้พ้นโทษหรือต้องคำพิพากษามายังไม่ถึงห้าปี นับถึงวันเลือกตั้ง แล้วแต่กรณี

¹⁶ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ.2562 มาตรา 50

(21) เคยถูกถอดถอนออกจากตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น แล้วแต่กรณี มายังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันเลือกตั้ง

(22) อยู่ในระหว่างถูกจำกัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น หรือตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

(23) เคยถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งและยังไม่พ้นห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากการถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งจนถึงวันเลือกตั้ง

(24) เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาหรือเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเดียวกันหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

(25) เคยพ้นจากตำแหน่งใด ๆ ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพราะเหตุมีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำหรือจะกระทำกับหรือให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น หรือมีส่วนได้เสียไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาหรือกิจการที่กระทำกับหรือจะกระทำกับหรือให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น โดยมีพฤติการณ์แสดงให้เห็นว่า เป็นการต่างตอบแทนหรือเอื้อประโยชน์ส่วนตนระหว่างกัน และยังไม่พ้นห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งจนถึงวันเลือกตั้ง

(26) เคยถูกสั่งให้พ้นจากตำแหน่งใด ๆ ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพราะจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย กฎระเบียบของทางราชการ หรือมติคณะรัฐมนตรี อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และยังไม่พ้นห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งจนถึงวันเลือกตั้ง

(27) เคยถูกสั่งให้พ้นจากตำแหน่งใด ๆ ในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพราะทอดทิ้งหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่และอำนาจ หรือปฏิบัติการไม่ชอบด้วยหน้าที่และอำนาจ หรือประพฤติตนฝ่าฝืนต่อความสงบเรียบร้อย หรือมีความประพฤติในทางที่จะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียแก่ศักดิ์ตำแหน่ง หรือแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือแก่ราชการ และยังไม่พ้นห้าปีนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่งจนถึงวันเลือกตั้ง

(28) ลักษณะอื่นที่กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนด

3.2 กระบวนการและขั้นตอนในการวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งในประเทศไทย

กระบวนการและขั้นตอนในการวินิจฉัยสิทธิสมัครรับเลือกตั้งในประเทศไทยนั้น ได้มีบัญญัติกระบวนการและขั้นตอนที่ชัดเจนในการตรวจสอบตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นต้นมา โดยให้ทั้งคณะกรรมการการเลือกตั้งและองค์การฝ่ายตุลาการเข้ามาตรวจสอบโดยมีวิธีพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดไว้รองรับอย่างเป็นระบบ โดยมีรายละเอียดของแต่ละการเลือกตั้งดังต่อไปนี้

3.2.1 การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

3.2.1.1 ขั้นตอนในชั้นคณะกรรมการการเลือกตั้ง สรุปได้ดังนี้

(1) ภายในเจ็ดวันนับแต่วันปิดการรับสมัครเลือกตั้ง ให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งประกาศรายชื่อผู้สมัคร ซึ่งอย่างน้อยต้องมีชื่อตัว ชื่อสกุลของผู้สมัคร รูปถ่ายผู้สมัคร พรรคการเมืองที่สังกัด และหมายเลขประจำตัวผู้สมัคร และให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งแจ้งให้ผู้สมัครนั้นทราบด้วย

(2) กรณีที่ผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งไม่รับสมัครหรือไม่ประกาศรายชื่อบุคคลใดเป็นผู้สมัครใด ให้ผู้สมัครนั้นยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รับสมัครหรือวันที่ประกาศรายชื่อผู้สมัคร โดยให้ศาลฎีกาพิจารณาวินิจฉัยให้แล้วเสร็จก่อนวันเลือกตั้งไม่น้อยกว่าสามวัน และให้แจ้งคำวินิจฉัยของศาลฎีกาให้ผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งดำเนินการและแจ้งผู้สมัครนั้นทราบ

(3) นอกจากนี้ภายหลังจากประกาศรายชื่อผู้สมัครแล้ว หากผู้มีสิทธิเลือกตั้งหรือผู้สมัครผู้ใดเห็นว่าผู้มีชื่ออยู่ในประกาศรายชื่อผู้สมัครนั้น ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง เนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ให้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ประกาศรายชื่อผู้สมัคร โดยต้องทำเป็นคำร้องมีรายละเอียดเป็นไปตามระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ.2566 และยื่นต่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดที่สมัครในกรณีผู้สมัครแบบแบ่งเขตเลือกตั้ง และยื่นคำ

ร้องต่อเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งในกรณีผู้สมัครแบบบัญชีรายชื่อ โดยจะมีการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาสิทธิสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตรวจสอบข้อเท็จจริงและเสนอความเห็นต่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดหรือเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้ง แล้วแต่กรณี และเสนอความเห็นให้คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาวินิจฉัย ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยให้ถอนชื่อ ให้แจ้งให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งดำเนินการถอนชื่อ และแจ้งผู้ร้องและผู้สมัครที่ถูกถอนชื่อทราบโดยเร็ว โดยผู้สมัครที่ถูกถอนชื่อมีสิทธิยื่นอุทธรณ์ต่อศาลฎีกาภายในสามวันนับแต่วันที่ถอนชื่อ

(4) ช่วงตั้งแต่ภายหลังจากวันเลือกตั้งจนถึงก่อนประกาศผลการเลือกตั้งถ้าผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตรวจสอบแล้วเห็นว่า ผู้สมัครที่อยู่ในประกาศบัญชีรายชื่อผู้ใดไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง และผู้สมัครนั้นได้คะแนนอยู่ในลำดับที่จะได้รับเลือกตั้ง ให้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัย ในกรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่ามีเหตุดังกล่าว ให้มีคำสั่งยกเลิกการเลือกตั้งในเขตนั้นและสั่งให้ดำเนินการเลือกตั้งใหม่ และถ้าผู้สมัครนั้นรู้อยู่แล้วตนไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ก็ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งระงับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นการชั่วคราว และยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาต่อไป

3.2.1.2 ขั้นตอนในชั้นพิจารณาของศาล สรุปได้ดังนี้

(1) ช่วงก่อนวันเลือกตั้ง ซึ่งได้แก่ ศาลฎีกา¹⁷

1. กรณีผู้สมัครแบบแบ่งเขตเลือกตั้งที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งไม่รับสมัครหรือไม่ประกาศรายชื่อเป็นผู้สมัคร หรือกรณีผู้สมัครแบบบัญชีรายชื่อที่คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่รับสมัครหรือไม่ประกาศรายชื่อเป็นผู้สมัคร ให้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาโดยผ่านศาลจังหวัด หรือศาลแพ่ง ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ศาลแพ่งธนบุรี หรือแพ่งอื่นในกรุงเทพมหานครที่เขตเลือกตั้งอยู่ในเขตอำนาจ และมีได้อยู่ในอำนาจของศาลจังหวัดอื่น ภายในเจ็ดวันนับแต่วันไม่รับสมัครหรือวันที่ประกาศรายชื่อผู้สมัคร แล้วแต่กรณี

2. เมื่อศาลส่งรับคำร้องแล้ว ให้นัดพร้อมที่ศาลที่รับคำร้องภายในห้าวันนับแต่วันรับคำร้อง และส่งหมายนัดพร้อมทั้งคำร้องและเอกสารประกอบคำร้องและบัญชีระบุพยานให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งหรือคณะกรรมการการเลือกตั้ง แล้วแต่กรณี เพื่อทำคัดค้านเป็นหนังสือยื่นต่อศาลก่อนหรือในวันนัดพร้อม ในขั้นนี้ หากไม่ยื่นคัดค้านถือว่าไม่ติดใจ และให้ศาลที่รับคำร้องส่งสำเนาคำร้องและเอกสารอื่นให้ศาลฎีกาภายในวันรับคำร้องหรืออย่างช้าภายในวันรุ่งขึ้น

3. ในวันนัดพร้อมให้ทั้งสองฝ่ายมีโอกาสตรวจพยานหลักฐาน และให้ศาลจดบันทึกข้อที่รับหรือที่โต้แย้งกันไว้เสร็จแล้วให้นัดไต่สวนหรือนัดฟังคำสั่งที่ศาลที่รับคำร้องหรือศาลฎีกาภายในห้าวันนับแต่วันนัดพร้อม ถ้าฝ่ายใดไม่มาในวันนัดพร้อมถือว่าไม่ติดใจ

4. ในวันนัดไต่สวน ให้เริ่มทำการไต่สวนทันทีโดยให้ไต่สวนพยานหลักฐานฝ่ายผู้คัดค้านก่อน เสร็จแล้วจึงไต่สวนพยานหลักฐานฝ่ายผู้ร้องต่อไป โดยในการไต่สวนให้พยานเบิกความในข้อนั้นหรือตอบคำถามศาลด้วยตนเอง และศาลอาจถามพยานเกี่ยวกับข้อเท็จจริง ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับคดี แม้จะไม่มีผู้ร้องหรือผู้คัดค้านยกขึ้นอ้างก็ตาม แล้วจึงอนุญาตให้ผู้ร้องและผู้คัดค้านถามพยานเพิ่มเติม แต่จะใช้คำถามนาไม่ได้ ถ้าผู้ร้องไม่มาในวันนัดไต่สวนให้จำหน่ายคดี แต่ถ้าผู้คัดค้านไม่มาถือว่า ไม่ติดใจนำพยานเข้าสืบ และให้ศาลไต่สวนพยานหลักฐานต่อเนื่องไปทุกวันทำการและวันหยุดราชการตามที่เห็นสมควร ถ้าผู้ร้องหรือผู้คัดค้านประสงค์จะแถลงการณ์ปิดคดีก็ให้ทำเป็นหนังสือยื่นต่อศาล ทั้งนี้ ให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้แล้วเสร็จก่อนวันเลือกตั้งไม่น้อยกว่าสามวัน

5. สำหรับการพิจารณาของศาลในกรณีผู้สมัครทั้งสองแบบยื่นคำร้องอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่สั่งให้ถอนชื่อออกจากประกาศรายชื่อนั้น ก็ให้นำวิธีพิจารณาตาม (2) ถึง (5) มาใช้บังคับโดยอนุโลม เพียงแต่ให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้แล้วเสร็จก่อนวันเลือกตั้ง

¹⁷ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการพิจารณาและวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ.2561

(2) ช่วงหลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง ซึ่งได้แก่ ศาลฎีกา

ภายหลังจากผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตรวจสอบแล้วเห็นว่า ผู้สมัครที่อยู่ในประกาศบัญชีรายชื่อผู้ใดไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง แล้วเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัย ซึ่งหากเห็นว่ามิเหตุดังกล่าว คณะกรรมการการเลือกตั้งมีคำสั่งระงับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นการชั่วคราว และยื่นคำร้องต่อศาลฎีกา ซึ่งศาลฎีกามีอำนาจสั่งเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง

(3) ช่วงภายหลังประกาศผลการเลือกตั้ง ซึ่งได้แก่ ศาลรัฐธรรมนูญ

กรณีที่พบเหตุที่ผู้สมัครผู้ใดไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งภายหลังประกาศผลการเลือกตั้ง และผู้นั้นได้รับเลือกตั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งต้องยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณา และหากว่าผู้สมัครผู้นั้นรู้อยู่แล้วว่าตนเป็นผู้ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งแล้วปกปิดหรือไม่แจ้งความจริง ซึ่งนอกจากศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยให้พ้นจากตำแหน่งแล้วยังต้องมีคำสั่งเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งผู้สมัครนั้นด้วย

3.2.2 การเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

3.2.2.1 การดำเนินการในชั้นคณะกรรมการการเลือกตั้ง สรุปได้ดังนี้

(1) ช่วงก่อนวันเลือกตั้ง

1. ภายในเจ็ดวันนับแต่วันปิดการรับสมัครรับเลือกตั้งแล้ว ให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประกาศรายชื่อผู้สมัคร ซึ่งอย่างน้อยต้องให้มีชื่อตัว ชื่อสกุล รูปถ่ายและหมายเลขประจำตัวผู้สมัคร โดยให้ปิดประกาศคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามไว้ ณ ที่ปิดประกาศดังกล่าวด้วย

2. ผู้สมัครผู้ใดไม่มีชื่อในประกาศรายชื่อผู้สมัคร ให้ยื่นคำร้องโดยทำเป็นหนังสือมีรายละเอียดตามที่กำหนดในระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ.2562 ต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งโดยยื่นผ่านสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดภายในสามวันนับแต่วันที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประกาศรายชื่อผู้สมัคร โดยจะมีการแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาสิทธิสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นประจำจังหวัดเป็นผู้ทำหน้าที่ตรวจสอบข้อเท็จจริงโดยนัดผู้สมัครที่ไม่ชื่อในประกาศรายชื่อผู้สมัครและผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้งสองฝ่ายมาพิจารณาพร้อมกัน และต้องรับฟังข้อเท็จจริงการชี้แจงให้เสร็จภายในสองวันนับแต่วันนัดพิจารณา โดยเสนอความเห็นต่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพื่อเสนอต่อคณะกรรมการการเลือกตั้ง ในกรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งมีคำสั่งให้รับสมัครและประกาศรายชื่อให้เป็นผู้สมัคร ก็ให้แจ้งคำวินิจฉัยให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการโดยเร็ว และในกรณีมีคำสั่งให้ยก ให้แจ้งผู้ร้องทราบ

3. นอกจากนี้ แม้ภายหลังจากประกาศรายชื่อผู้สมัครไปแล้ว หากความปรากฏต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือได้รับแจ้งจากบุคคลว่า ผู้สมัครที่มีชื่ออยู่ในประกาศรายชื่อนั้นไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง เนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ก็ให้ดำเนินการตามกระบวนการตามข้อ (1) ตามลำดับ และให้คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาวินิจฉัยโดยเร็ว ในกรณีคณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยให้ยกคำร้องให้แจ้งผู้ร้องและผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ แต่ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยให้ถอนชื่อผู้สมัคร ให้แจ้งคำวินิจฉัยให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และผู้สมัครที่ถูกถอนชื่อโดยเร็ว พร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์แก่ผู้สมัครที่ถูกถอนชื่อด้วย

(2) ตั้งแต่วันหลังวันเลือกตั้งเป็นต้นไป ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้องค์กรใดดำเนินการกับผู้สมัครที่ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง

3.2.2.2 ขั้นตอนในชั้นพิจารณาของศาล สรุปได้ดังนี้

(1) ช่วงก่อนวันเลือกตั้ง ซึ่งได้แก่ ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค¹⁸

1. ผู้สมัครซึ่งคณะกรรมการการเลือกตั้งมีคำวินิจฉัยให้ถอนชื่อออกจากบัญชีรายชื่อผู้สมัคร มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคหรือศาลจังหวัด หรือศาลแพ่ง ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ศาลแพ่งธนบุรี หรือแพ่งอื่นในกรุงเทพมหานครที่เขตเลือกตั้งอยู่ในเขตอำนาจและมีได้อยู่ในอำนาจของศาลจังหวัดอื่น ภายในสามวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งว่าถูกถอนชื่อออกจากบัญชีรายชื่อผู้สมัคร

2. เมื่อศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี รับคำร้องอุทธรณ์ไว้พิจารณาแล้ว ให้นัดพร้อมที่ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคที่รับคำร้องภายในสองวันนับแต่วันรับคำร้องอุทธรณ์ และส่งหมายนัดพร้อมทั้งคำร้อง และเอกสารประกอบคำร้องและบัญชีระบุพยานให้คณะกรรมการการเลือกตั้ง เพื่อยื่นคำคัดค้าน เอกสารประกอบ บัญชีระบุพยาน รวมทั้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อศาลก่อนหรือในวันนัดพร้อม หากไม่ยื่นคำคัดค้านถือว่าไม่ติดใจ และในกรณีที่มีการกำหนดให้ศาลชั้นต้นที่มีเขตอำนาจรับคำร้องแทนดำเนินการ ก็ให้ดำเนินการไปตามที่ระเบียบกำหนด

3. ในวันนัดพร้อมให้ทั้งสองฝ่ายมีโอกาสตรวจพยานหลักฐาน และให้ศาลจดบันทึกข้อที่รับหรือที่ได้แย้งกันไว้เสร็จแล้วให้นัดไต่สวนหรือนัดฟังคำสั่งที่ศาลที่รับคำร้องหรือศาลภายในห้าวันนับแต่วันนัดพร้อม ถ้าฝ่ายใดไม่มาในวันนัดพร้อมถือว่าไม่ติดใจ

4. ในวันนัดไต่สวน ให้เริ่มทำการไต่สวนทันที โดยให้ไต่สวนพยาน หลักฐานฝ่ายผู้คัดค้านก่อน เสร็จแล้วจึงไต่สวนพยานหลักฐานฝ่ายผู้ร้องต่อไป โดยในการไต่สวนให้พยานเบิกความในข้อนั้นหรือตอบคำถามศาลด้วยตนเอง ศาลอาจถามพยานเกี่ยวกับข้อเท็จจริง ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับคดี แม้จะไม่มีผู้ร้องหรือผู้คัดค้านยกขึ้นอ้างก็ตาม แล้วจึงอนุญาตให้ผู้ร้องและผู้คัดค้านถามพยานเพิ่มเติม แต่จะใช้คำถามนำไม่ได้ และศาลอาจไต่สวนพยานโดยวิธีการสืบสวนโดยระบบการประจุมจอภาพได้ ถ้าผู้ร้องไม่มาในวันนัดไต่สวนให้จำหน่ายคดี แต่ถ้าผู้คัดค้านไม่มาถือว่า ไม่ติดใจนำพยานเข้าไต่สวน แต่ศาลมีอำนาจนำเอกสารประกอบหรือพยานหลักฐานที่ผู้คัดค้านยื่นไว้ต่อศาลหรือศาลที่รับคำร้องมารับฟังประกอบการวินิจฉัยได้ และให้ศาลไต่สวนพยานหลักฐานต่อเนื่องไปทุกวันทำการและวันหยุดราชการตามที่เห็นสมควร ถ้าผู้ร้องหรือผู้คัดค้านประสงค์จะแถลงการณ์ปิดคดีก็ให้ทำเป็นหนังสือยื่นต่อศาล ทั้งนี้ ให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้แล้วเสร็จก่อนวันเลือกตั้ง

(2) ช่วงหลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง จะเห็นได้ว่า ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้องค์กรใดดำเนินการกับผู้สมัครที่ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง

(3) ช่วงหลังประกาศผลการเลือกตั้ง จะเห็นได้ว่า ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้องค์กรใดดำเนินการกับผู้สมัครที่ไม่มีสิทธิสมัครเลือกตั้ง

4.บทวิเคราะห์สภาพปัญหาและแนวทางแก้ไข

4.1 ปัญหากรณีที่ต้องกรวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งมีมากกว่าหนึ่งองค์กร

เพื่อให้เห็นสภาพปัญหาในการวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งได้อย่างชัดเจน ผู้เขียนจึงได้แยกให้เห็นถึงองค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งทั้งในกรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และกรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ดังนี้

¹⁸ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยการพิจารณาและการวินิจฉัยคดีเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง และการเพิกถอน สิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือสิทธิเลือกตั้งในการเลือกสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ.2562

4.1.1 กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรนั้น การวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้เริ่มต้นตั้งแต่ช่วงก่อนวันเลือกตั้ง กล่าวคือ ภายหลังผู้สมัครรับเลือกตั้งได้ยื่นใบสมัครและผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งได้ออกหลักฐานการรับสมัครเลือกตั้งให้แก่ผู้สมัครแล้ว ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งจะพิจารณาไม่รับสมัครหรือไม่ประกาศรายชื่อบุคคลใดเป็นผู้สมัครภายในเจ็ดวันนับแต่วันปิดรับสมัคร การใช้ดุลพินิจดังกล่าวถือได้ว่าเป็นการวินิจฉัยชี้ขาดอย่างหนึ่งขององค์กรฝ่ายเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งอันเป็นการใช้อำนาจวินิจฉัยชี้ขาดตามกฎหมาย และถ้าบุคคลนั้นยอมรับในผลการวินิจฉัยที่ไม่รับสมัครหรือไม่ประกาศรายชื่อให้เป็นผู้สมัครโดยไม่ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาแล้ว ก็ย่อมเท่ากับว่าการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้ขาดในชั้นของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งเป็นอันเด็ดขาด และต้องดำเนินการจัดการเลือกตั้งต่อไปตามนั้น แต่ในกรณีที่บุคคลนั้นไม่พอใจการพิจารณาของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รับสมัครหรือวันที่ประกาศรายชื่อผู้สมัครเพื่อให้ศาลฎีกาพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดให้ประกาศตนเองเป็นผู้สมัคร โดยศาลฎีกาจะเป็นองค์กรสุดท้ายที่จะพิจารณาและวินิจฉัยคำร้องให้แล้วเสร็จในช่วงเวลาก่อนวันเลือกตั้งไม่น้อยกว่าสามวัน และเมื่อผลคำวินิจฉัยของศาลฎีกาเป็นประการใดแล้ว จึงแจ้งให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งดำเนินการไปตามคำสั่งศาลฎีกา

ในขณะเดียวกัน ในช่วงก่อนวันเลือกตั้ง แม้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งที่ได้ประกาศรายชื่อผู้สมัครไปแล้ว แต่ต่อมาหากผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตรวจสอบหรือพบเห็นเองว่ารายชื่อผู้สมัครที่ประกาศไปนั้นขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ก็เป็นหน้าที่ของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งที่ต้องยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาให้พิจารณา โดยผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งไม่มีอำนาจยกเลิกเพิกถอนประกาศที่ตนเองได้ออกไปแล้วก่อนหน้านี้ คงดำเนินการได้แต่เพียงยื่นคำร้องต่อศาลฎีกา หากศาลเห็นว่ากรณีมีเหตุดังกล่าว ให้ศาลฎีกาก่อนชื่อผู้สมัครนั้นออกจากประกาศรายชื่อผู้สมัคร แต่ถ้าถึงวันเลือกตั้งแล้วปรากฏว่า ศาลฎีกายังมิได้วินิจฉัย ก็ให้ดำเนินการเลือกตั้งไปตามประกาศรายชื่อผู้สมัครที่มีผลอยู่ในวันนั้น

อย่างไรก็ตาม หากเพิ่งจะมาตรวจสอบพบว่าผู้สมัครใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งในช่วงตั้งแต่หลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนประกาศผลการเลือกตั้งแล้ว¹⁹ องค์กรที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด คือ คณะกรรมการการเลือกตั้ง มิใช่ศาลฎีกา และเมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยว่าผู้สมัครผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว ก็มีอำนาจออกคำสั่งยกเลิกการเลือกตั้งในเขตเลือกตั้งนั้นและสั่งให้ดำเนินการเลือกตั้งใหม่ และถ้าหากผู้สมัครผู้นั้นรู้อยู่แล้วว่าตนไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งด้วย คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจสั่งระงับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งไว้เป็นการชั่วคราวได้อีก ยิ่งกว่านั้น ในกรณีที่เพิ่งจะมาตรวจสอบพบว่าผู้สมัครใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งในช่วงภายหลังประกาศผลการเลือกตั้ง องค์กรที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด คือ ศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีใช้ศาลฎีกาหรือคณะกรรมการการเลือกตั้งที่เคยมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดในช่วงก่อนหน้านี้

จะเห็นได้ว่า กรณีที่ผู้สมัครใดไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง แม้ว่าเหตุแห่งการขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้นจะเป็นมูลเหตุในเรื่องเดียวกันก็ตาม แต่หากเพิ่งจะตรวจสอบพบเหตุนี้ในช่วงใดช่วงหนึ่งแล้ว องค์กรที่จะมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดย่อมเปลี่ยนไปตามแต่ละช่วงเวลาดังกล่าว

¹⁹ มาตรา 53 “ ก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง หากผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งตรวจสอบแล้วเห็นว่าผู้สมัครผู้ใดไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งและผู้สมัครผู้นั้นได้คะแนนอยู่ในลำดับที่จะได้รับการเลือกตั้ง ให้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการเพื่อวินิจฉัย ในกรณีที่คณะกรรมการวินิจฉัยว่าผู้สมัครผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว ให้มีคำสั่งยกเลิกการเลือกตั้งในเขตเลือกตั้งนั้นและสั่งให้ดำเนินการเลือกตั้งใหม่

กรณีตามวรรคหนึ่ง หากผู้สมัครผู้นั้นรู้อยู่แล้วว่าตนเป็นผู้ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ให้คณะกรรมการสั่งระงับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งไว้เป็นการชั่วคราว และดำเนินการต่อไปตามมาตรา 138 ”

4.1.2 กรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น การวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งในช่วงก่อนวันเลือกตั้งนั้น เป็นอำนาจของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าจะไม่ประกาศบุคคลใดในประกาศรายชื่อผู้สมัคร และหากบุคคลที่ไม่ได้รับการประกาศรายชื่อนั้นไม่ได้แย้งและยอมรับตามประกาศรายชื่อดังกล่าว ย่อมมีผลเท่ากับการวินิจฉัยชี้ขาดของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นองค์กรฝ่ายเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายเป็นอันเด็ดขาด และต้องดำเนินการเลือกตั้งต่อไปตามประกาศรายชื่อผู้สมัครดังกล่าว แต่ในกรณีที่บุคคลนั้นไม่พอใจการพิจารณาของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งภายในสามวันนับแต่วันที่ประกาศรายชื่อผู้สมัคร และให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ดำเนินการไปตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้ง โดยที่ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้บุคคลนั้นมีสิทธิยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยคณะกรรมการการเลือกตั้งที่เห็นด้วยกับการไม่ประกาศรายชื่อบุคคลนั้นเป็นผู้สมัครไปยังองค์กรใดได้อีกแต่อย่างใด องค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดก่อนวันเลือกตั้ง คือ คณะกรรมการการเลือกตั้ง โดยในช่วงก่อนวันเลือกตั้ง แม้จะประกาศรายชื่อผู้สมัครไปแล้ว แต่หากต่อมาปรากฏว่า ผู้สมัครผู้ใดไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดให้ถอนชื่อนั้นออกจากบัญชีรายชื่อผู้สมัครได้ และหากผู้สมัครที่ถูกถอนชื่อนั้นยอมรับโดยไม่ได้แย้ง ก็ย่อมมีผลให้คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นเด็ดขาด แต่ในกรณีที่ผู้สมัครนั้นยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อศาลแล้ว คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี ย่อมเป็นที่สุด²⁰ และจะสังเกตเห็นได้ว่า ภายหลังจากวันเลือกตั้งเป็นต้นไปแล้ว ไม่มีบทบัญญัติใดที่กำหนดให้องค์กรใดมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นได้เหมือนเช่นกรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

แต่อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นก็ปรากฏว่า ผู้สมัครที่ไม่มีชื่ออยู่ในประกาศรายชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งของผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อขอให้เพิ่มชื่อของตนเอง แต่คณะกรรมการการเลือกตั้งได้วินิจฉัยชี้ขาดให้ยกคำร้องของผู้สมัครโดยไม่เพิ่มชื่อตามที่ขอ ต่อมาผู้สมัครนั้นได้ยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อศาลอุทธรณ์เพื่อขอให้เพิ่มชื่อของตนเองลงในประกาศบัญชีรายชื่อผู้สมัคร แต่ก็ปรากฏว่าศาลอุทธรณ์ได้มีคำสั่งไม่รับคำร้องอุทธรณ์ดังกล่าวโดยให้เหตุผลว่ากรณีพิพาทไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นบัญญัติให้อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลอุทธรณ์ จนกระทั่งต่อมาผู้สมัครนั้นได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง และศาลปกครองได้รับคำฟ้องไว้ เนื่องจากศาลปกครองเห็นว่า ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนี้ได้ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 กรณีจึงเท่ากับว่า ปัจจุบันองค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นได้อีกองค์กรหนึ่งก็คือ ศาลปกครอง

จากสภาพปัญหาทางกฎหมายตามข้อ 4.1.1 และ 4.1.2 ที่กำหนดให้มืองค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งได้มากกว่าหนึ่งองค์กร ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม (ได้แก่ ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค) ศาลรัฐธรรมนูญ หรือศาลปกครอง รวมทั้งคณะกรรมการการเลือกตั้ง แต่การที่จะให้เรื่องตกอยู่

²⁰ มาตรา 56 วรรคหนึ่งและวรรคสาม “ เมื่อความปรากฏต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือได้รับแจ้งจากบุคคลใดว่า ผู้สมัครผู้ใดไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งให้คณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยโดยเร็ว ถ้าความปรากฏหรือได้รับแจ้งก่อนวันเลือกตั้งไม่น้อยกว่ายี่สิบวัน ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยให้แล้วเสร็จก่อนวันเลือกตั้งไม่น้อยกว่าสิบวัน และถ้ามีหลักฐานตามสมควรว่าผู้สมัครผู้นั้นไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ให้สั่งถอนชื่อนั้นออกจากบัญชีรายชื่อผู้สมัคร ฯลฯ

การอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามวรรคหนึ่ง ให้อุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคที่มีเขตอำนาจ คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคให้เป็นที่สุด การอุทธรณ์ดังกล่าวไม่เป็นเหตุให้ระงับหรือชะลอการเลือกตั้ง และให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคพิจารณาวินิจฉัยให้แล้วเสร็จก่อนวันเลือกตั้ง”

ในเขตอำนาจขององค์กรใดเป็นผู้พิจารณานั้น ย่อมขึ้นอยู่กับว่าเหตุแห่งการขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตรวจพบในระยะเวลาใด และโดยที่แต่ละองค์กรที่มีอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดล้วนแต่เป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระในการใช้ดุลพินิจพิจารณาวินิจฉัย กรณีจึงไม่มีหลักประกันที่แน่นอนว่าการวินิจฉัยชี้ขาดซึ่งอาศัยข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุให้ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งในเรื่องเดียวกันนั้น ผลของคำวินิจฉัยจะออกมาในทิศทางเดียวกันหรือจะออกมาเป็นบรรทัดฐานแนวทางเดียวกันหรือไม่ หากมีแตกต่างกันแล้ว ย่อมส่งผลให้เกิดความไม่แน่นอนในการปฏิบัติตามกฎหมาย และอาจกระทบต่อหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งปัจจุบันเป็นที่เห็นได้ชัดเจนนกรณีการวินิจฉัยชี้ขาดการเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 98 (3)²¹ เป็นต้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรที่จะต้องมีการแก้ไขบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น เพื่อกำหนดให้มีแต่เพียงองค์กรเดียวที่มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งที่เกิดขึ้นในช่วงก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง ซึ่งถือเป็นเรื่องเกี่ยวกับการเลือกตั้ง และเป็นช่วงเวลาก่อนที่การเลือกตั้งจะแล้วเสร็จ

4.2 ปัญหากรณีที่มีความรับผิดในทางกฎหมายของผู้สมัครที่ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้น มีความแตกต่างกันในแต่ละช่วงเวลาการตรวจสอบและการวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องจะเห็นได้ว่า ช่วงเวลาที่พบว่าผู้สมัครใดไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้นมีความสำคัญและส่งผลให้ความรับผิดในทางกฎหมายของผู้สมัครมีความแตกต่างกัน โดยที่ความรับผิดนั้นขึ้นอยู่กับว่าตรวจสอบพบในระยะเวลาใด การตรวจพบในช่วงก่อนวันเลือกตั้งมีผลให้เกิดความรับผิดในทางกฎหมายอย่างหนึ่ง การตรวจพบในช่วงตั้งแต่หลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนประกาศผลการเลือกตั้งมีผลให้เกิดความรับผิดในทางกฎหมายอีกอย่างหนึ่ง ในขณะที่หากมีการตรวจสอบพบในช่วงภายหลังประกาศผลการเลือกตั้งก็จะมีผลให้เกิดความรับผิดในทางกฎหมายอีกอย่างหนึ่ง

4.2.1 การตรวจสอบในช่วงก่อนวันเลือกตั้งทั้งการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นนั้นเริ่มต้นตั้งแต่ยื่นสมัครจนถึงวันเลือกตั้ง ซึ่งกระบวนการตรวจสอบเรื่องคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้สมัครเป็นไปในแนวทางเดียวกัน กล่าวคือเมื่อผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งหรือผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้วแต่กรณี เห็นว่าบุคคลนั้นไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งแล้ว ก็วินิจฉัยชี้ขาดโดยการไม่รับสมัครหรือไม่ประกาศรายชื่อเป็นผู้สมัคร ซึ่งความรับผิดของบุคคลนั้นก็จะมีเพียงแต่ถูกผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง หรือผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี ไม่รับสมัครหรือไม่ประกาศรายชื่อให้เป็นผู้สมัครเท่านั้น หรือในกรณีบุคคลนั้นโต้แย้งการไม่รับสมัครหรือไม่ประกาศรายชื่อดังกล่าว โดยยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณี เมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือศาลฎีกาเห็นว่าบุคคลนั้นมีเหตุดังกล่าว จึงให้ยกคำร้อง ก็มีผลให้บุคคลนั้นต้องรับผิดตามกฎหมายแค่เพียงไม่ได้รับสมัครหรือไม่ได้รับการประกาศรายชื่อให้เป็นผู้สมัครเช่นเดียวกัน โดยที่บุคคลนั้นไม่ต้องถูกสั่งระงับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งไว้เป็นการชั่วคราว หรือถูกเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งเหมือนเช่นกรณีที่พบในช่วงหลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนประกาศผลการเลือกตั้งแต่อย่างใด

4.2.2 กรณีที่พบในช่วงเวลาหลังวันเลือกตั้งจนถึงวันก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง ซึ่งในส่วนของการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจะเห็นได้ว่า หากตรวจพบว่าผู้สมัครแบบแบ่งเขตเลือกตั้งที่ได้คะแนนอยู่ในลำดับที่จะได้รับการเลือกตั้งเป็นผู้ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งในช่วงดังกล่าว คณะกรรมการการเลือกตั้งกลับเป็นองค์กร

²¹ มาตรา 98 “บุคคลผู้มีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นบุคคลต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิก สภาผู้แทนราษฎร (3) เป็นเจ้าของหรือผู้ถือหุ้นในกิจการหนังสือพิมพ์หรือสื่อมวลชนใด ๆ

ที่มีอำนาจในการสั่งยกเลิกการเลือกตั้งและสั่งให้ดำเนินการเลือกตั้งใหม่ และหากว่าผู้สมัครผู้นั้นรู้อยู่แล้วว่าตนเป็นผู้ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจสั่งระงับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งไว้เป็นการชั่วคราว และยื่นคำร้องเพื่อให้ศาลฎีกาพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งได้ อีกทั้งก็จะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายสำหรับการเลือกตั้งครั้งที่เป็เหตุให้ศาลมีคำสั่งเช่นนั้นด้วย จะเห็นได้ว่าผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่ตรวจสอบพบว่าไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งในช่วงภายหลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนประกาศผลการเลือกตั้งนั้น มีความรับผิดชอบในทางกฎหมายสูงกว่ากรณีที่ตรวจสอบพบก่อนวันเลือกตั้ง ในขณะที่ผู้สมัครรับเลือกตั้งแบบบัญชีรายชื่อและผู้สมัครรับเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้งที่ได้คะแนนไม่อยู่ในลำดับที่จะได้รับเลือกตั้งกลับไม่ต้องถูกตรวจสอบและวินิจฉัยชี้ขาดโดยคณะกรรมการการเลือกตั้งและศาลฎีกาในช่วงเวลาตั้งแต่หลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนประกาศผลการเลือกตั้งแต่อย่างใด ทั้งที่บุคคลเหล่านั้นก็เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรที่ต้องถูกตรวจสอบได้เช่นเดียวกัน นอกจากนี้เมื่อพิจารณาในส่วนการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นจะพบว่า ในช่วงเวลาดังกล่าวกลับไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดให้มีการตรวจสอบและวินิจฉัยเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นได้เหมือนเช่นการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรแต่อย่างใด

4.2.3 การตรวจสอบในช่วงภายหลังประกาศผลการเลือกตั้งนั้น หากว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งตรวจสอบพบว่าสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้ใดไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งแล้ว ก็ทำได้เพียงแต่ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญจะเป็นองค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดให้พ้นจากตำแหน่งที่ดำรงอยู่ และหากปรากฏว่าผู้นั้นรู้แล้วว่าตนเป็นผู้ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งแล้วปกปิดหรือไม่แจ้งข้อความจริงด้วยแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจสั่งสั่งเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้นั้นได้ แต่ศาลรัฐธรรมนูญไม่มีอำนาจสั่งให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้นั้นรับผิดชอบค่าใช้จ่ายสำหรับการเลือกตั้งครั้งที่เป็เหตุให้ศาลมีคำสั่งเช่นนั้นด้วย ซึ่งแตกต่างกับความรับผิดชอบตามกฎหมายของผู้สมัครกรณีตรวจสอบพบก่อนวันเลือกตั้ง และกรณีตรวจสอบพบในช่วงภายหลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนประกาศผลการเลือกตั้งดังกล่าว สำหรับในส่วนการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นนั้นไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้มีการตรวจสอบสิทธิสมัครรับเลือกตั้งในช่วงภายหลังประกาศผลการเลือกตั้งแต่อย่างใด

จึงเห็นได้ว่า ความรับผิดชอบในทางกฎหมายของผู้สมัครรับเลือกตั้งแต่ละประเภท และในแต่ละช่วงเวลา มีความรับผิดชอบในทางกฎหมายที่แตกต่างกัน ทั้งที่ โดยหลักการแล้วไม่ควรที่จะเป็นเช่นนั้น เนื่องจากการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่เป็นไปตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งอันมีลักษณะของการกระทำในทำนองเดียวกัน กล่าวคือ การขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง จึงควรมีการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อวางเป็นหลักเกณฑ์ในทางกฎหมายที่กำหนดชัดเจนให้ผู้กระทำต้องรับผิดชอบในทางกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน

4.3 ปัญหาความไม่ชัดเจนในการกำหนดกรณีให้ผู้สมัครไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้น ให้ถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นเหตุทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตหรือไม่

เมื่อพิจารณาการเลือกวุฒิสภาจะพบว่าในระหว่างดำเนินการเลือกสมาชิกวุฒิสภา หากปรากฏว่าผู้สมัครรับเลือกขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อให้การเลือกมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมตามมาตรา 20 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ.2561 ซึ่งเป็นเหตุให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจสั่งระงับสิทธิสมัครไว้เป็นการชั่วคราวและยื่นต่อศาลฎีกาเพื่อพิจารณาสั่งเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือสิทธิเลือกตั้งต่อไป ส่วนการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพบว่า ก่อนวันเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมิได้มีการบัญญัติไว้ให้ชัดเจนว่าในกรณีผู้สมัครผู้ใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งให้ถือว่าเป็นเหตุให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมหรือไม่ เพียงแต่บัญญัติไว้ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งหรือศาลฎีกาถอนชื่อออกจากประกาศรายชื่อผู้สมัครเท่านั้น ซึ่งก็มีปัญหาว่า ผู้สมัครที่ถูกถอนชื่อดังกล่าวนั้น ถือว่าได้กระทำการอันเป็นเหตุให้การ

เลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมแล้วหรือไม่ หากถือว่าเป็นเช่นนั้น คณะกรรมการการเลือกตั้งย่อมต้องสั่งระงับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งและยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาเพื่อพิจารณาสั่งเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือสิทธิเลือกตั้งต่อไปได้ และสำหรับในช่วงหลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนประกาศผลการเลือกตั้งตามมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ.2561 ก็ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดไว้ชัดเจนว่า การที่ผู้สมัครทำการสมัครโดยที่ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้น ถือว่าเป็นเหตุให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมหรือไม่ เพียงแต่ในช่วงภายหลังประกาศผลการเลือกตั้งตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ที่ให้ถือว่าผู้สมัครซึ่งรู้อยู่แล้วว่าตนเองขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งได้ กำหนดชัดเจนว่า เป็นการกระทำที่เป็นเหตุให้การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม แต่สำหรับการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นนั้นก็ได้มีบทบัญญัติไว้ชัดเจนเช่นเดียวกันว่า หากปรากฏว่าผู้สมัครผู้ใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นเหตุให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมหรือไม่ โดยก่อนวันเลือกตั้งมีผลเพียงไม่รับสมัครหรือสั่งให้ถอนชื่อออกจากบัญชีรายชื่อผู้สมัครเท่านั้น ตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 ซึ่งควรมีบทบัญญัติกำหนดในกรณีที่ผู้สมัครผู้ใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามดังกล่าว ให้ถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นเหตุให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมนั้น เนื่องจากผู้เขียนเห็นว่า โดยที่ลักษณะเหตุแห่งการขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้นเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นหรือมีอยู่ภายในตัวของผู้สมัครเองตั้งแต่แรกหรือแม้ว่าจะเกิดขึ้นก่อนการเลือกตั้งจะแล้วเสร็จก็ตาม แต่เมื่อใดที่ผู้สมัครนั้นมีเหตุให้ต้องขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามเกิดขึ้นแล้ว เมื่อนั้นผู้สมัครนั้นต้องพ้นจากความเป็นผู้สมัครหรือตำแหน่งที่ผู้สมัครนั้นดำรงอยู่เป็นการเฉพาะตัวโดยทันที การที่ยังคงให้อยู่ในสนามแข่งขันหรือการเลือกตั้งต่อไปย่อมเป็นการเอาเปรียบผู้สมัครอื่นที่มีคุณสมบัติครบถ้วนหรือไม่มีลักษณะต้องห้าม อีกทั้งยังก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคหรือเที่ยงธรรมในระหว่างผู้สมัครด้วยกัน และขณะเดียวกันก็เป็นการแสวงหาคะแนนนิยมโดยมิชอบด้วยกฎหมายเพื่อตนเองเนื่องจากผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่ลงคะแนนเลือกตั้งไม่ทราบว่าคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง จึงเห็นควรมีบทบัญญัติที่ยืนยันให้ชัดเจนว่ากรณีที่ผู้สมัครผู้ใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามดังกล่าวแล้ว ให้ถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นเหตุให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม โดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้สมัครนั้นจะรู้หรือสำคัญผิดในเรื่องดังกล่าวหรือไม่ เพราะด้วยผลของการขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้สมัครได้ทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมเสียแล้ว ส่วนที่ว่าผู้สมัครนั้นจะถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือสิทธิสมัครรับเลือกตั้งด้วยหรือไม่นั้น ก็ขึ้นอยู่กับดุลพินิจในการพิจารณาของศาลที่จะลงโทษ ซึ่งเป็นคนละส่วนกัน และโดยที่เนื้อหาแห่งบทบัญญัติที่ว่าด้วยเรื่องคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งซึ่งไม่ว่าจะเป็นการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร การเลือกสมาชิกวุฒิสภา และการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ล้วนเป็นไปในลักษณะเดียวกันที่มุ่งหมายเพื่อกำหนดกรอบของผู้สมัครในเบื้องต้นให้ได้บุคคลที่มีคุณสมบัติหรือไม่มีลักษณะต้องห้าม โดยมีความเข้มข้นยิ่งกว่าบุคคลโดยทั่วไป การกำหนดกรณีที่คุณสมัครผู้ใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามดังกล่าวแล้ว ให้ถือว่าเป็นการกระทำที่เป็นเหตุให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ย่อมทำให้มีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนชัดเจนไปในแนวทางเดียวกัน และทำให้สามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพต่อไป

4.4 ปัญหากรณีกรอบเวลาที่กฎหมายกำหนดในการพิจารณาของศาลนั้น มีอยู่ค่อนข้างจำกัด

โดยที่การวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้น กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจขององค์กรตุลาการ คือ ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี ซึ่งต้องดำเนินการภายใต้กรอบเวลาที่มีจำกัด กล่าวคือ ต้องดำเนินการให้เสร็จก่อนวันเลือกตั้ง แต่ในกรณีที่ไม่าจวินิจฉัยให้เสร็จได้ทันก่อนวันเลือกตั้ง หรือรับเรื่องไว้แล้วแต่ยังไม่ได้อำนาจวินิจฉัยนั้น ยังไม่มีบทบัญญัติใดที่จะรองรับไว้อย่างชัดเจนว่า เรื่องที่ค้างพิจารณาอยู่นั้นจะมีผลในทางกฎหมายอย่างไร จะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป และโดยองค์กรใด ซึ่งเมื่อพิจารณาจากมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ.2561 วรรคสอง ที่ว่า “ ... และ

ในกรณีที่ศาลฎีกายังไม่ได้มีคำวินิจฉัยเป็นประการใดก่อนวันเลือกตั้ง ให้การพิจารณาเป็นอันยุติ และให้ดำเนินการเลือกตั้งไปตามคำสั่งของคณะกรรมการ” หรือกรณีตามมาตรา 52 วรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ.2561 ที่ว่า “เมื่อถึงวันเลือกตั้ง ถ้าปรากฏว่าศาลฎีกายังไม่ได้วินิจฉัยให้ดำเนินการเลือกตั้งไปตามประกาศรายชื่อผู้สมัครที่มีผลอยู่ในวันนั้น” หรือตามมาตรา 56 วรคสาม แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ.2562 ที่ว่า “... และให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาคพิจารณาวินิจฉัยให้แล้วเสร็จก่อนวันเลือกตั้ง...” ซึ่งในทางปฏิบัติแล้ว หากว่าความปรากฏหรือปรากฏหลักฐานในเรื่องคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งในช่วงใกล้กับวันเลือกตั้ง ก็ย่อมเป็นอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ต้องหยิบยกเอาเรื่องการขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามเหล่านี้มาดำเนินการสืบสวนหรือไต่สวน เพราะถือว่าการกระทำการใดอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งและพรรคการเมืองตามมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ.2561 บทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ศาลต้องพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งให้แล้วเสร็จอย่างน้อยก่อนเลือกตั้ง

จึงมีปัญหว่า หากคณะกรรมการการเลือกตั้งยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจในช่วงเวลาที่ใกล้กับวันเลือกตั้งแล้ว เป็นเหตุให้ศาลพิจารณาไม่ทันก่อนวันเลือกตั้ง เช่นนี้ คดีที่ค้างในการพิจารณาอยู่จะดำเนินการอย่างไรหรือโดยองค์กรใด ซึ่งขณะนี้ยังไม่มีการบัญญัติไว้โดยชัดเจนในกฎหมายแต่อย่างใด

ในข้อนี้ผู้เขียนเห็นว่า เพื่อเปิดโอกาสให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นศาลเป็นไปด้วยความเรียบร้อยและไม่เป็นการดำเนินกระบวนการคดีที่เร่งรัดจนเกินไป จึงควรแก้ไขกฎหมายด้วยการบัญญัติให้ชัดเจนไว้ในกระบวนการพิจารณาคดี โดยกรณีที่มีคดีเกี่ยวกับผู้สมัครที่ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งค้างอยู่ในการพิจารณาของศาลแล้ว ให้ศาลในฐานะองค์กรฝ่ายตุลาการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปให้เสร็จสิ้นคดีเสียเลยทีเดียว เพียงแต่ว่าเมื่อถึงวันเลือกตั้งแล้วหากผู้สมัครใดที่ศาลยังไม่ได้วินิจฉัยชี้ขาดก็ให้ยังคงดำรงสถานะความเป็นผู้สมัครอยู่ต่อไปได้ตามประกาศบัญชีรายชื่อผู้สมัครจนกว่าศาลจะได้วินิจฉัยชี้ขาด ซึ่งปัจจุบันพบว่า การดำเนินการกับคดีเหล่านี้ยังไม่มีบทบัญญัติไว้อย่างชัดเจนเพื่อทำให้ศาลได้มีเวลาในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเป็นไปด้วยความเรียบร้อย โดยไม่ต้องรีบเร่งดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีให้เสร็จทันก่อนวันเลือกตั้งตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งย่อมส่งผลดีต่อการตรวจสอบสิทธิสมัครรับเลือกตั้งได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล และหากผลการพิจารณาปรากฏว่าผู้สมัครนั้นมีเหตุดังกล่าวแล้ว ก็จะต้องรับผิดชอบในทางกฎหมายทั้งในคดีเลือกตั้ง คดีแพ่ง และคดีอาญา อย่างเท่าเทียมกัน

5. บทสรุปและข้อเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหา

5.1 แนวทางแก้ไขปัญหาคดีการเลือกตั้งที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดมีมากกว่าหนึ่งองค์กร

ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะว่า ควรต้องมีการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อวางหลักเกณฑ์ในการกำหนดเขตอำนาจศาลให้ชัดเจน โดยถือเอาเวลาที่เหตุอันเป็นที่มาแห่งการขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้นเกิดขึ้น มาเป็นเกณฑ์ในการแบ่งแยกเขตอำนาจระหว่างศาลฎีกากับศาลรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ถ้าเหตุอันเป็นที่มาแห่งการขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้น ได้เกิดขึ้นก่อนการประกาศผลการเลือกตั้ง ให้ถือว่าเป็นคดีเลือกตั้งที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม คือ ศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค หรือฎีกา แล้วแต่กรณี โดยไม่ต้องคำนึงว่าจะพบเหตุอันเมื่อใด แต่ถ้าเหตุอันเป็นที่มาแห่งการขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้นได้เกิดขึ้นภายหลังการประกาศผลการเลือกตั้งซึ่งไม่ได้เกี่ยวกับการเลือกตั้ง โดยถ้าเป็นการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ให้ถือว่าเป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเหตุแห่งการขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามนั้นมิได้เกิดขึ้นในช่วง

ก่อนประกาศผลการเลือกตั้งซึ่งการเลือกตั้งยังไม่แล้วเสร็จ แต่เหตุนี้เพียงจะเกิดขึ้นภายหลังประกาศผลการเลือกตั้ง ซึ่งถือว่าการเลือกตั้งเสร็จแล้ว การขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้สมัคร จึงไม่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและไม่เป็นเหตุให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม แต่เป็นเรื่องที่ศาลรัฐธรรมนูญต้องพิจารณาวินิจฉัยให้ผู้สมัครที่ได้รับเลือกตั้งนั้นพ้นจากตำแหน่งที่ดำรงอยู่ต่อไป แต่ถ้าเป็นการเลือกตั้ง สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ให้ถือว่าเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของผู้มีอำนาจหน้าที่ควบคุมกำกับดูแลตาม พระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนั้น เช่น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ผู้ว่าราชการ จังหวัด หรือนายอำเภอ แล้วแต่กรณี ที่จะเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัย ซึ่งในท้ายที่สุดเมื่อผู้มีอำนาจดังกล่าวมีคำวินิจฉัย ประการใดแล้ว ผู้ที่ได้รับผลกระทบหรือเสียหายจากคำวินิจฉัยดังกล่าวอาจมีการยื่นอุทธรณ์ต่อศาลปกครองต่อไป และเมื่อได้กำหนดเขตแบ่งแยกเขตอำนาจได้ชัดเจนแล้ว ย่อมทำให้การพิจารณาคดีเป็นระบบชัดเจนและส่งเสริมทำให้แนวการวินิจฉัยและการปฏิบัติเป็นไปแนวทางเดียวกันไม่ลักลั่นกัน รวมทั้งเป็นไปตามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละ ช่วงเวลาที่ปรากฏเหตุแห่งการขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง

สำหรับปัญหาการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นในปัจจุบันที่ปรากฏว่า ผู้สมัคร ที่ไม่มีชื่ออยู่ในประกาศบัญชีรายชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งของผู้ว่าราชการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อขอให้เพิ่มชื่อของตนเอง แต่คณะกรรมการการเลือกตั้งได้วินิจฉัยชี้ขาด ให้ยกคำร้องโดยไม่เพิ่มชื่อ ต่อมาผู้สมัครนั้นได้ยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อศาลอุทธรณ์ เพื่อขอให้เพิ่มชื่อของตนเองลงในประกาศบัญชีรายชื่อผู้สมัคร แต่ปรากฏว่าศาลอุทธรณ์ได้มีคำสั่งไม่รับคำร้องอุทธรณ์ จนกระทั่งต่อมาผู้สมัครนั้นได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง และศาลปกครองได้รับคำฟ้องไว้ เนื่องจากศาลปกครองเห็นว่า ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนี้ได้ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 นั้น ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อรัฐธรรมนูญได้กำหนดให้ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดในคดีเลือกตั้ง โดยในกรณีการเลือกตั้งระดับท้องถิ่นนั้นเป็นอำนาจพิจารณาวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะว่า ควรเป็นอำนาจของศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี ในการพิจารณาวินิจฉัย ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งยกคำร้องไม่เพิ่มชื่อผู้สมัครในประกาศบัญชีรายชื่อผู้สมัคร เพื่อให้เป็นไปตาม หลักการแบ่งแยกอำนาจที่องค์กรฝ่ายตุลาการต้องเป็นองค์กรสุดท้ายในการวินิจฉัยชี้ขาดและเป็นไปตามหลักนิติธรรม แม้โดยลักษณะของการวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งถือได้ว่า เป็นการใช้อำนาจทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสถานภาพแห่งสิทธิของบุคคลซึ่งเป็นคดีปกครองได้ก็ตาม แต่เมื่อรัฐธรรมนูญมีความมุ่งหมายให้เป็นหน้าที่ของ ศาลยุติธรรมเป็นหลักในการพิจารณาในส่วนคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งมาตั้งแต่ต้น และการพิจารณาโดยศาลยุติธรรม เป็นการพิจารณาเพียงศาลชั้นเดียว ประกอบกับหากกำหนดให้ศาลปกครองซึ่งเป็นองค์กรตุลาการอีกองค์กรหนึ่ง เพิ่มเข้ามาในกระบวนการวินิจฉัยสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง การพิจารณาวินิจฉัยของศาลปกครองอาจไม่สอดคล้องกับ กรอบระยะเวลาที่ต้องดำเนินการจัดการเลือกตั้งตามที่กฎหมายกำหนดซึ่งมีอยู่ค่อนข้างจำกัด เนื่องจากเมื่อมีคำ พิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นแล้วอาจมีการอุทธรณ์ยังไปศาลปกครองสูงสุดได้อีก ดังนั้น เพื่อป้องกันปัญหาอันเกิด จากความไม่ชัดเจนในเรื่องเขตอำนาจศาล จึงเห็นควรแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อให้เกิดความชัดเจน ว่า ศาลใดเป็นผู้มีหน้าที่และอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดตามหลักการแบ่งแยกอำนาจดังกล่าวข้างต้น

5.2 แนวทางแก้ไขปัญหาคดีที่กำหนดความรับผิดชอบทางกฎหมายที่ไม่เท่าเทียมกันของผู้สมัครที่ไม่มีสิทธิ สมัครรับเลือกตั้ง และกรณีกรอบเวลาที่กฎหมายกำหนดในการพิจารณาของศาลมีอยู่ค่อนข้างจำกัด

โดยที่ปัญหาข้อนี้เกิดจากบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้มีการตรวจสอบคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามมิ ให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งในแต่ช่วงไม่เป็นไปโดยเสมอภาคและเท่าเทียมกัน และกรอบเวลาที่กฎหมายกำหนดในการ พิจารณาของศาลที่ไม่เอื้อประโยชน์ต่อการอำนวยความสะดวกและส่งเสริมให้การเลือกตั้งเป็นไปโดยสุจริตและ เที่ยงธรรม ดังนั้น เพื่อให้มีหลักเกณฑ์ที่เป็นหลักประกันที่ชัดเจนและเป็นธรรมรวมทั้งเป็นไปโดยเสมอภาคเท่าเทียม กัน ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรกำหนดวาระแห่งการใช้อำนาจขององค์กรที่มีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับสิทธิสมัครรับ

เลือกตั้งของผู้สมัคร ทั้งการเลือกตั้งในระดับชาติและการเลือกตั้งในระดับท้องถิ่นในแต่ละช่วงให้มีความชัดเจน เป็นไปในแนวทางเดียวกัน โดยผู้เขียนมีข้อเสนอแนะในการวินิจฉัยชี้ขาดออกเป็นช่วงวาระแห่งการใช้อำนาจ ดังนี้

5.2.1 การวินิจฉัยชี้ขาดในช่วงก่อนวันเลือกตั้ง ให้ถือว่าเป็นช่วงวาระแห่งการใช้อำนาจในการถอนชื่อหรือเพิ่มชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้ง โดยไม่ถือว่าผู้สมัครที่ไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งและได้ถูกถอนชื่อออกจากประกาศรายชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งก่อนวันเลือกตั้งนั้น เป็นผู้กระทำการอันเป็นเหตุทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม โดยเหตุผลที่ว่า เนื่องจากสถานภาพแห่งสิทธิความเป็นผู้สมัครของบุคคลนั้นได้สิ้นสุดลงและรายชื่อของบุคคลนั้นได้ถูกถอนชื่อออกไปเสียจากประกาศรายชื่อผู้สมัครก่อนวันเลือกตั้งแล้ว การกระทำของบุคคลนั้นจึงยังมิได้ไปกระทบกระเทือนต่อการตัดสินใจในการออกเสียงลงคะแนนในวันเลือกตั้งของผู้มีสิทธิเลือกตั้งแต่อย่างใด เมื่อเป็นการกระทำก่อนที่จะถูกถอนชื่อ จึงยังไม่มีผลทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ในช่วงนี้คณะกรรมการการเลือกตั้งจึงไม่อาจสั่งระงับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของบุคคลนั้นเป็นการชั่วคราวได้ และในขณะเดียวกันศาลก็ไม่อาจสั่งเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือสิทธิเลือกตั้งเพราะเหตุที่บุคคลนั้นไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งในช่วงก่อนวันเลือกตั้งได้ แต่บุคคลนั้นอาจถูกคณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาดำเนินคดีอาญาได้ ซึ่งถือว่าเป็นอีกเรื่องหนึ่งต่างหาก

โดยในส่วนของการยื่นคำร้องเพื่อขอเพิ่มชื่อในประกาศรายชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งก่อนวันเลือกตั้งนั้น ควรให้ใช้หลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่า ในกรณีที่บุคคลใดที่ถูกผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง หรือผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี ไม่รับสมัคร หรือไม่ประกาศรายชื่อให้เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้ง และบุคคลนั้นได้ใช้สิทธิยื่นคำร้องโต้แย้งต่อศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี ภายในกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันที่รับสมัครหรือวันที่ประกาศรายชื่อผู้สมัครแล้ว ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการยืนยันข้อเท็จจริงและได้โต้แย้งสิทธิแห่งตนตามกฎหมายแล้ว หากต่อมาปรากฏว่าศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี ไม่อาจวินิจฉัยชี้ขาดคำร้องได้เสร็จภายในสามวันก่อนวันเลือกตั้ง เช่นนี้ ให้ถือว่าบุคคลนั้นได้รับการประกาศรายชื่อให้เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งไปก่อนโดยผลของกฎหมายทันที และให้ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี พิจารณาวินิจฉัยคำร้องนั้นต่อไปโดยเร็ว ซึ่งเหตุผลที่ผู้เขียนเสนอเช่นนี้ เนื่องจากเห็นว่า ควรบัญญัติกฎหมายในเชิงการคุ้มครองสิทธิแก่บุคคลที่ได้เข้ามาอยู่ในกระบวนการวินิจฉัยชี้ขาด โดยที่บุคคลนั้นได้ยืนยันข้อเท็จจริงและโต้แย้งสิทธิแห่งตนด้วยการยื่นคำร้องภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดแล้ว แม้การพิจารณานั้นยังไม่แล้วเสร็จก็ตาม ก็ควรให้สิทธิความเป็นผู้สมัครไปก่อน ไม่ควรบัญญัติกฎหมายในเชิงตัดสิทธิบุคคล เพราะเหตุที่ความล่าช้าในกระบวนการพิจารณา ซึ่งจะเป็นด้วยสาเหตุใดก็ตาม ไม่ควรให้เกิดผลกฎหมายในทางที่ทำให้บุคคลนั้นต้องถูกตัดสิทธิในการเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้ง ทั้งที่ผู้นั้นได้ใช้สิทธิยื่นคำร้องภายในเวลาอันแสดงให้เห็นถึงการโต้แย้งสิทธิอันชอบธรรมตามกฎหมายของตนเองแล้ว อีกทั้งยังเป็นการส่งเสริมให้มีความหลากหลายของผู้สมัครเพื่อเป็นตัวเลือกในการตัดสินใจลงคะแนนเลือกตั้งของผู้มีสิทธิเลือกตั้ง ซึ่งถ้าการพิจารณาแล้วเสร็จ บุคคลนั้นอาจมีคุณสมบัติครบถ้วนหรือไม่มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งก็เป็นได้ จึงไม่ทำให้บุคคลนั้นหรือประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งสูญเสียโอกาสในการเลือกบุคคลที่ต้องการ หากมีการตัดสิทธิในกรณีเช่นนี้ไปโดยผลกฎหมายเสียก่อนแล้ว ย่อมเป็นยากที่จะเยียวยาแก้ไขได้ในภายหลัง และในทางกลับกัน ถ้าหากปรากฏผลการพิจารณาของศาลในภายหลังว่าบุคคลที่ได้รับการประกาศรายชื่อให้เป็นผู้สมัครไปก่อนโดยผลของกฎหมายนั้น เป็นผู้ที่ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งแล้ว ก็ยังมีบทบัญญัติกำหนดให้ต้องมีความรับผิดชอบตามกฎหมายทั้งในทางอาญาและทางแพ่งที่จะต้องรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายสำหรับการเลือกตั้งครั้งที่เป็เหตุให้ศาลมีคำสั่งเช่นนี้นั้นอยู่แล้ว

สำหรับกรณีผู้มีสิทธิเลือกตั้งหรือผู้สมัครผู้ใดที่เห็นว่า ผู้มีชื่ออยู่ในประกาศรายชื่อที่ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง หรือผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น เป็นผู้ที่ไม่ใช่สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง และได้ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งภายในเจ็ดวันนับแต่วันประกาศรายชื่อผู้สมัครแล้ว และไม่ว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งจะวินิจฉัยให้ถอนชื่อออกจากประกาศรายชื่อผู้สมัครหรือไม่ก็ตาม ก็ให้มีสิทธิยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งนั้นต่อศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี

ภายในกำหนดสามวันนับแต่วันที่คณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัย โดยในส่วนของคณะกรรมการการเลือกตั้งเมื่อมีมติให้ถอนชื่อไปแล้วก็ยังไม่ต้องแจ้งไปยังเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่เพื่อดำเนินการถอนชื่อตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งจนกว่าศาลจะพิจารณาและมีคำสั่งยกอุทธรณ์ของผู้สมัครหรือผู้มีสิทธิเลือกตั้งนั้น และหากต่อมาปรากฏว่าศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี ไม่อาจวินิจฉัยชี้ขาดอุทธรณ์ได้แล้วเสร็จภายในสามวันก่อนวันเลือกตั้ง เช่นนี้ ก็ให้ดำเนินการเลือกตั้งหรือเลือกไปตามประกาศรายชื่อผู้สมัครของผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง หรือผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีผลอยู่ในวันนั้น และให้ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์นั้นต่อไปโดยเร็ว ผู้เขียนเสนอเช่นนี้โดยเหตุผลว่าควรที่จะให้สิทธิในการยื่นอุทธรณ์คำร้องต่อองค์กรตุลาการให้ครอบคลุมไปถึงผู้มีสิทธิเลือกตั้งหรือผู้สมัครใดที่ยื่นคำร้องต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อให้ถอนชื่อผู้สมัครออกจากประกาศรายชื่อผู้สมัครแต่ต่อมาปรากฏว่าคำร้องนั้นถูกคณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัยชี้ขาดให้ยกคำร้องด้วย เนื่องจากควรให้องค์กรตุลาการได้เข้ามาตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการการเลือกตั้งในชั้นสุดท้าย ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจและมีหลักประกันในการควบคุมการครอบงำและเสรีภาพของบุคคลยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ในส่วนผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้งที่ได้ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาก่อนวันเลือกตั้งเพื่อให้ถอนชื่อผู้สมัครแบบแบ่งเขตเลือกตั้งออกจากประกาศรายชื่อผู้สมัครตามมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2561 หรือกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาให้ถอนชื่อผู้สมัครแบบบัญชีรายชื่อออกจากประกาศรายชื่อผู้สมัครตามมาตรา 61 ซึ่งใช้หลักการในการพิจารณาวินิจฉัยเดียวกันว่า เมื่อถึงวันเลือกตั้งแล้ว ถ้าปรากฏว่าศาลฎีกายังมิได้วินิจฉัย ให้ดำเนินการเลือกตั้งไปตามประกาศรายชื่อผู้สมัครที่มีผลอยู่ในวันนั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะว่าควรกำหนดให้การพิจารณาของศาลฎีกาสำหรับกรณีนี้ยังคงมีอยู่ต่อไปตราจนกระทั่งคดีนั้นถึงที่สุด โดยให้ศาลฎีกาต้องพิจารณาด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่องและเป็นธรรม เพื่อให้ระบบการกลั่นกรองบุคคลที่จะเข้าสู่ตำแหน่งมีประสิทธิภาพ

5.2.2 การวินิจฉัยชี้ขาดในช่วงหลังวันเลือกตั้งจนถึงก่อนการประกาศผลการเลือกตั้ง กรณีนี้จะเห็นได้ว่า เป็นช่วงเวลาที่ได้ผ่านพ้นวันออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้งไปแล้ว ซึ่งผู้มีสิทธิเลือกตั้งก็ได้พิจารณาผู้สมัครตามประกาศรายชื่อผู้สมัครก่อนที่จะตัดสินใจลงคะแนนเลือกตั้งให้แก่ผู้สมัครคนใดไปเรียบร้อยแล้ว หากช่วงเวลานี้ตรวจสอบพบว่าผู้สมัครผู้ใดไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ซึ่งไม่ว่าผู้สมัครนั้นจะรู้อยู่แล้วว่าตนไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือไม่ก็ตาม ถือได้ว่าการกระทำได้กล่าวเป็นการเอาเปรียบผู้สมัครอื่นที่มีคุณสมบัติครบถ้วนหรือไม่มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งและเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงเป็นเหตุทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมดังเหตุผลที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้แล้วในข้อ 4.3 ซึ่งวาระแห่งการใช้อำนาจในหัวเวลานี้ คือ คณะกรรมการการเลือกตั้งต้องสั่งระงับสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นการชั่วคราวของผู้สมัครซึ่งไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเช่นนั้นทุกรายเป็นเวลาไม่น้อยกว่าหนึ่งปีนับแต่วันที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมีคำสั่ง และยื่นคำร้องต่อศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี เพื่อสั่งให้เพิกถอนสิทธิสมัครเลือกตั้งหรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครนั้นต่อไป ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณามีคำสั่งกล่าวหรือไม่ และถ้าผู้สมัครซึ่งกระทำการนั้นเป็นผู้ได้รับเลือกตั้ง ก็ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ด้วย ผู้เขียนเห็นว่า การดำเนินการเช่นนี้จะทำให้ความรับผิดชอบตามกฎหมายของผู้สมัครเป็นไปอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน ซึ่งไม่ว่าจะเป็นผู้สมัครที่ไม่ได้รับเลือกตั้งหรือผู้สมัครที่ได้รับเลือกตั้งก็ตาม ย่อมต้องรับผิดชอบในคดีเลือกตั้งทุกคนแม้ว่าจะเพิ่งพบเหตุของการขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งหลังวันเลือกตั้งก็ตาม

สำหรับในส่วนคดีที่ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี เคยได้พิจารณารับคำร้องไว้แล้วตั้งแต่ก่อนวันเลือกตั้ง แต่ยังไม่ได้พิจารณาหรือการพิจารณายังไม่แล้วเสร็จก่อนวันเลือกตั้งไม่น้อยกว่าสามวันหรือก่อนวันเลือกตั้ง แล้วแต่กรณี นั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะว่า เมื่อมีการโต้แย้งสิทธิโดยการยื่นคำร้องจนกระทั่งศาลได้รับไว้พิจารณาแล้ว คำร้องหรือคำอุทธรณ์นั้นสมควรอย่างยิ่งที่จะต้องได้รับการพิสูจน์ให้เห็นถึงความจริงว่าผู้สมัครนั้นขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งหรือไม่โดยองค์กรตุลาการให้ถึงที่สุด

ในกรณีเช่นนี้ จึงควรบัญญัติกฎหมายกำหนดให้ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี ทำการพิจารณาคดีต่อไปให้เสร็จโดยเร็ว เพียงแต่ในกรณีศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี ได้พิจารณาแล้วเสร็จก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง และเห็นว่าผู้สมัครมีเหตุดังกล่าวแล้ว เช่นนี้ จะต้องให้ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี สั่งเพิกถอนสิทธิสมัครเลือกตั้งหรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครนั้น เพราะเหตุว่าในขณะที่ศาลวินิจฉัยชี้ขาดนั้นได้ข้ามผ่านพ้นวันเลือกตั้งไปแล้ว ซึ่งเป็นที่เห็นได้ชัดเจนว่าผู้มีสิทธิเลือกตั้งได้ใช้ดุลพินิจพิจารณาครอบคลุมไปถึงในส่วนของคุณคนนั้นซึ่งยังคงเป็นผู้สมัครอยู่ในวันเลือกตั้งด้วยแล้วก่อนที่จะมีสิทธิเลือกตั้งจะตัดสินใจลงคะแนนเลือกตั้งให้แก่ผู้สมัครใดในวันเลือกตั้ง การกระทำดังกล่าวเป็นเหตุทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมดังเหตุผลที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ในข้อ 4.3 ซึ่งเป็นคดีเลือกตั้งที่อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม วาระแห่งการใช้อำนาจในช่วงนี้ จึงมิใช่เป็นการการถอนชื่อผู้สมัครนั้นออกจากประกาศรายชื่อผู้สมัครเหมือนดังเช่นในช่วงก่อนวันเลือกตั้งแล้ว แต่เป็นเรื่องที่ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี ต้องพิจารณาสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือเพิกถอนสิทธิสมัครรับเลือกตั้งผู้สมัครนั้นตามกฎหมาย และเมื่อศาลสั่งเช่นนั้นแล้วย่อมมีผลทำให้ผู้สมัครนั้นกลายเป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง และต้องออกจากสนามแข่งขันในการเลือกตั้งใหม่ เนื่องจากกลายเป็นผู้ที่อยู่ระหว่างถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง และคณะกรรมการการเลือกตั้งต้องสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ รวมทั้งให้ศาลดังกล่าวสั่งให้ผู้สมัครนั้นรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการเลือกตั้งใหม่ครั้งที่เป็เหตุให้ศาลสั่งนั้นด้วยถ้าหากว่าผู้สมัครนั้นได้รับเลือกตั้ง

ในกรณีที่ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี พิจารณาคำร้องเสร็จภายหลังประกาศผลการเลือกตั้ง และผู้สมัครมีเหตุดังกล่าวแล้ว ก็ให้ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี สั่งให้เพิกถอนสิทธิสมัครเลือกตั้งหรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้สมัครนั้น และถ้าผู้สมัครซึ่งกระทำการนั้นเป็นผู้ได้รับเลือกตั้ง ก็ให้ศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์หรือศาลอุทธรณ์ภาค แล้วแต่กรณี สั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ รวมทั้งสั่งให้ผู้ขึ้นรับผิดชอบค่าเสียหายสำหรับการเลือกตั้งครั้งที่เป็เหตุให้ศาลมีคำสั่งเช่นนั้นด้วย

5.2.3 สำหรับเรื่องการขาดคุณสมบัติหรือการมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งที่เพิ่งจะเกิดขึ้นภายหลังจากประกาศผลการเลือกตั้งแล้ว ถือว่ามีข้อคดีเกี่ยวกับการเลือกตั้ง จึงเป็นเรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ใช้อำนาจควบคุมกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนั้น แล้วแต่กรณีที่จะดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจต่อไป

จึงเห็นได้ว่า หากมีการกำหนดหลักเกณฑ์ได้เช่นนี้ย่อมเป็นผลดีแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง และมีผลให้ความรับผิดชอบตามกฎหมายของผู้สมัคร หรือสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นเป็นไปอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน และเป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจโดยมีหลักประกันความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

5.3 แนวทางแก้ไขปัญหาคณณความไม่ชัดเจนทางกฎหมายในกรณีที่ผู้สมัครไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้น ให้ถือว่าเป็นเหตุทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม หรือไม่ และกรณีที่มีการกำหนดคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามดังกล่าวยังไม่ครอบคลุมถึงเรื่องอื่นที่เป็นเหตุทำให้ไม่อาจวินิจฉัยสิทธิสมัครรับเลือกตั้งได้

ผู้เขียนเห็นว่า ในประเด็นปัญหานี้ควรมีการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อกำหนดให้ชัดเจนว่า กรณีที่ปรากฏว่าผู้สมัครไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง เนื่องจากเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้น ให้ถือว่าเป็นเหตุทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม และเมื่อเหตุอันเป็นที่มาแห่งการขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งนั้น เกิดขึ้นก่อนประกาศผลการเลือกตั้งตามที่ผู้เขียนได้ให้ความเห็นเป็นข้อเสนอแนะไว้ข้างต้นแล้ว และให้จัดเป็นคดีเลือกตั้งที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรมเพื่อให้การวินิจฉัยชี้ขาดและความรับผิดชอบในทางกฎหมายของผู้สมัครนั้นเป็นไปอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน อีกทั้งควรกำหนดให้กรณีที่ยุคคลที่อยู่ในระหว่างถูกจำกัดสิทธิหรือกรณีที่ไม่ยื่นหลักฐานสำคัญประกอบการสมัครรับเลือกตั้ง เช่น หลักฐานการเสียภาษีบุคคลธรรมดา หรือหลักฐานสำคัญอื่น หรือมีข้อบกพร่องอย่างอื่นไว้ในลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะว่าควรบัญญัติในเรื่องดังกล่าวไว้ในกฎหมายให้

สอดคล้องกันทั้งในการเลือกตั้งระดับชาติและระดับท้องถิ่นตามสภาพที่เปิดช่องให้กระทำได้ ทั้งนี้ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายจะได้ไม่เกิดช่องว่างและเป็นไปด้วยความเสมอภาคเท่าเทียมกัน

นอกจากนี้ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะประการอื่นอีกว่าเพื่อเป็นการส่งเสริมให้การตรวจสอบสิทธิสมัครรับเลือกตั้งได้รับการตรวจสอบอย่างถูกต้องครบถ้วนและป้องกันปัญหาอันเกิดจากการสมัครโดยไม่มีสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้ง จึงสมควรกำหนดไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายโดยกำหนดให้ทุกหน่วยงานที่เป็นเจ้าของข้อมูลหรือครอบครองข้อมูลหรือเอกสารสำคัญที่สามารถใช้พิสูจน์หรืออ้างอิงเป็นหลักฐานยืนยันคุณสมบัติหรือลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้ง มีหน้าที่ต้องจัดส่งข้อมูลหรือเอกสารนั้นให้แก่คณะกรรมการการเลือกตั้งหรือบุคคลหรือคณะบุคคลที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมอบหมาย เมื่อได้รับการร้องขอด้วยความรวดเร็ว โดยให้ดำเนินการจัดส่งภายในกรอบเวลาที่กฎหมายกำหนดหรือภายในระยะเวลาตามที่ร้องขอ พร้อมทั้งให้รับรองความถูกต้องของสำเนาเอกสารดังกล่าว ทั้งนี้ เพื่อให้การตรวจ สอบคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ รอบคอบ รวดเร็ว และเป็นธรรม

บรรณานุกรม

หนังสือ

ภาษาไทย

เดือน บุญนาค, *กฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายพิสดาร* (คำสอนชั้นปริญญาโท ทางรัฐศาสตรมหาวิทยาลัยวิชา
ธรรมศาสตร์และการเมือง 2478).

วิสุทธิ โพธิ์แท่น, *แนวคิดพื้นฐานของประชาธิปไตย* (พิมพ์ครั้งที่ 2, สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและ
ราชกิจจานุเบกษา 2551).

วิทยานิพนธ์

ภาษาไทย

กนกกรักษ์ น้อยสัมฤทธิ์, 'ปัญหาการใช้อำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง : ศึกษากรณีการสั่งให้มีการเลือกตั้ง
ใหม่หรือการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
2556).

สันต์ พิชะ, 'ปัญหาตรวจสอบสมาชิกภาพของสมาชิกสภาโดยศาลรัฐธรรมนูญ' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหา
บัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2557).

ลำไผ่ ภิรมย์กิจ, 'การจำกัดสิทธิสมัครรับเลือกตั้งของบุคคลซึ่งต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับ
ทรัพย์โดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา' (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย 2561).

สุวัชรี้ กรรเจียกพงษ์, 'การตรวจสอบการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรโดยฝ่ายตุลาการ' (วิทยานิพนธ์
นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2551).

สุวิทย์ ปัญญาวงศ์, 'การตรวจสอบการเลือกตั้งโดยคณะกรรมการการเลือกตั้งและฝ่ายตุลาการ' (วิทยานิพนธ์
นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2554).