บทที่ 5

กระบวนการพิจารณาของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบ ให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

กระบวนการพิจารณาของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบ ให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญเริ่มจากที่ประธานวุฒิสภาได้รับรายชื่อบุคคลผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญจากคณะกรรมการสรรหาฯ จากนั้นที่ประชุมวุฒิสภาจะพิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมาธิการสามัญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว เพื่อให้วุฒิสภาพิจารณาเลือกตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นต่อไป และเมื่อประธานวุฒิสภาได้รับรายงานของคณะกรรมาธิการแล้ว ประธานวุฒิสภาจะบรรจุเข้าระเบียบวาระการประชุมเป็นเรื่องด่วน และให้เลขาธิการวุฒิสภาจัดส่งเฉพาะระเบียบวาระการประชุมและเอกสารที่เกี่ยวข้องให้สมาชิก ต่อจากนั้นประธานวุฒิสภาจะเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อ ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ

กระบวนการหลังจากที่ที่ประชุมวุฒิสภาได้พิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญแล้ว ผู้ได้รับเลือกก็จะประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานและแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ[1] และให้ประธานวุฒิสภานำความกราบ

---

[1] กรณีก.ก.ต. โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 138 (5), คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โปรดดูพ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542 มาตรา 8 วรรคท้าย, ศาลรัฐธรรมนูญ โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 255 วรรคสอง, ปปช. โปรดดูพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา 7วรรคสอง , ค.ต.ง. โปรดดูพ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 มาตรา 8 วรรคสอง

เว้นแต่กรณีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งไม่ต้องมีขั้นตอนให้ผู้ได้รับเลือกประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธาน โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มาตรา 8 บัญญัติให้ประธานวุฒิสภานำรายชื่อผู้ได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา ขึ้นกราบบังคมทูลเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต่อไป และ

กรณีศาลปกครอง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 15 วรรคสอง บัญญัติให้ ก.ศป.พิจารณาคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคนหนึ่งเป็นประธานศาลปกครองสูงสุด แล้วให้เสนอชื่อต่อนายกรัฐมนตรี และให้นายกรัฐมนตรีนำเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับการเสนอชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

บังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป และประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง[2] เนื่องจากกระบวนการในชั้นนี้ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่มีกระบวนการที่เหมือนกัน ดังนั้น ผู้วิจัยจะรวมอธิบายหัวข้อนี้ไว้ด้วยกัน โดยขอจำแนกการศึกษาดังหัวข้อต่อไปนี้ คือ

5.1 ชั้นคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135

เมื่อที่ประชุมวุฒิสภาได้พิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมาธิการสามัญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญแล้ว เนื่องจากกระบวนการในชั้นคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 135 บัญญัติให้เป็นไปตามวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา ซึ่งก็คือข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 และได้กำหนดไว้ในหมวด 5 เรื่อง การดำเนินการของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น กระบวนการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายในชั้นนี้ของทุกองค์กรจึงเป็นอย่างเดียวกัน โดยมีรายละเอียดดังนี้

5.1.1 กระบวนการของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135

5.1.1.1 องค์ประกอบของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135

คณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 มีจำนวนไม่เกิน 11 คน ทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อ รวมทั้งรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอันจำเป็นสำหรับใช้ในการประกอบการพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป[3]

การตั้งกรรมาธิการสามัญนั้น ให้ตั้งจากสมาชิกที่คณะกรรมาธิการวิสามัญกิจการวุฒิสภาเสนอชื่อ มีจำนวน 3 คน จำนวนนอกจากนั้นให้ที่ประชุมวุฒิสภาเลือกจากรายชื่อสมาชิกที่คณะกรรมาธิการสามัญประจำวุฒิสภา[4] เสนอจากกรรมาธิการคณะนั้นๆ คณะละ 1 คน[5]

---

[2] เว้นแต่กรณีศาลปกครองซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 15 วรรคแรก บัญญัติว่า *"...ให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป"*

[3] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 96 "เมื่อมีกรณีที่วุฒิสภาจะต้องพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งใดตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ให้วุฒิสภาแต่งตั้งคณะกรรมาธิการสามัญขึ้นคณะหนึ่ง มีจำนวนไม่เกิน 11 คน เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งนั้น รวมทั้งรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอันจำเป็นสำหรับตำแหน่งนั้นเป็นกรณีๆ ไป"

[4] ปัจจุบันมีคณะกรรมาธิการสามัญประจำวุฒิสภา ทั้งหมด 21 คณะ แต่ละคณะประกอบด้วยกรรมาธิการจำนวนไม่น้อยกว่า 9 คน แต่ไม่เกิน 15 คน ตามข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 75

ทางปฏิบัติวุฒิสภาได้ตั้งคณะกรรมาธิการเพื่อตรวจสอบประวัติและความประพฤติฯ โดยของดใช้ข้อบังคับการประชุมของวุฒิสภาที่กำหนดให้ตั้งคณะกรรมาธิการจำนวนไม่เกิน 11 คน เช่น กรณี ก.ก.ต. ชุดพลเอกศิรินทร์ ธูปกล่ำ มีจำนวนกรรมาธิการ 21 คน และในระยะหลังเป็นธรรมเนียมปฏิบัติว่า จะตั้งคณะกรรมาธิการจากตัวแทนคณะกรรมาธิการสามัญประจำวุฒิสภาทุกคณะๆ ละ 1 คน[6] ทำให้มีจำนวนกรรมาธิการ 21 คน

5.1.1.2 **ขั้นตอนการทำงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา** 135

การประชุมคณะกรรมาธิการ ต้องมีกรรมาธิการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมาธิการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ จึงเป็นองค์ประชุม[7]

ในการตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ คณะกรรมาธิการฯ อาจเรียกเอกสารหรือพยานหลักฐานอันจำเป็นจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาแถลงข้อเท็จจริงหรือแสดงความเห็นได้ตามที่เห็นสมควร และให้คณะกรรมาธิการมีหนังสือเชิญบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ มาให้ข้อเท็จจริงหรือชี้แจงเกี่ยวกับประวัติและความประพฤติที่ประสงค์ทราบ หากปรากฏว่ามีข้อมูลหรือข้อเท็จจริงอันจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งนั้น และข้อมูลหรือข้อเท็จจริงนั้นยังไม่เป็นที่ยุติ ให้บุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้นมีสิทธิชี้แจงและแถลงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวเพื่อความเป็นธรรม[8]

---

[5] ข้อ 97 "การตั้งกรรมาธิการสามัญตามข้อ 96 ให้ตั้งจากสมาชิกที่คณะกรรมาธิการวิสามัญกิจการวุฒิสภาเสนอชื่อ มีจำนวน 3 คน จำนวนนอกจากนั้นให้ที่ประชุมวุฒิสภาเลือกจากรายชื่อสมาชิกที่คณะกรรมาธิการสามัญประจำวุฒิสภาเสนอจากกรรมาธิการคณะนั้นๆ คณะละ 1 คน"

[6] นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 118-119 และโปรดดูสัมภาษณ์นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง และนายพนัส ทัศนียานนท์ ในภาคผนวก ง

[7] ข้อ 98 "การประชุมคณะกรรมาธิการ ต้องมีกรรมาธิการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมาธิการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ จึงเป็นองค์ประชุม"

[8] ข้อ 99 "เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งใดตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ คณะกรรมาธิการอาจเรียกเอกสารหรือพยานหลักฐานอันจำเป็นจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาแถลงข้อเท็จจริง หรือแสดงความเห็นได้ตามที่เห็นสมควร

ให้คณะกรรมาธิการมีหนังสือเชิญบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาให้ข้อเท็จจริง หรือชี้แจงเกี่ยวกับประวัติและความประพฤติที่ประสงค์ทราบ หากปรากฏว่ามีข้อมูลหรือข้อเท็จจริงอันจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และข้อมูลหรือข้อเท็จจริงนั้นยังไม่เป็นที่ยุติ ให้บุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มีสิทธิชี้แจงและแถลงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวเพื่อความเป็นธรรม"

การประชุมของคณะกรรมาธิการให้กระทำเป็นการลับโดยผู้ที่เข้าประชุมต้องมีส่วนเกี่ยวข้องกับการประชุมและได้รับอนุญาตจากประธานคณะกรรมาธิการ[9]

สำหรับกรณีอื่นๆ ที่มิได้บัญญัติไว้นั้น ข้อบังคับฯ ให้นำความในหมวด 4 ว่าด้วยกรรมาธิการมาใช้บังคับกับการดำเนินการของคณะกรรมาธิการโดยอนุโลม[10]

หลังจากที่คณะกรรมาธิการดำเนินการตามหน้าที่เสร็จสิ้นแล้ว ก็จะเสนอรายงานต่อประธานวุฒิสภา

1) **ทางปฏิบัติ** ที่ประชุมคณะกรรมาธิการ มีมติให้ตั้งคณะอนุกรรมาธิการขึ้น 2 คณะ เช่น กรณีศาลรัฐธรรมนูญ,[11] กรณี ก.ก.ต. ชุดพลเอกศิรินทร์ ธูปกล่ำ คือ[12]

1.1) คณะอนุกรรมาธิการตรวจสอบประวัติและความประพฤติของผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่ง

1.2) คณะอนุกรรมาธิการศึกษากระบวนการสรรหาและคุณสมบัติของผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่ง

กรณี ก.ก.ต. คณะอนุกรรมาธิการทั้ง 2 คณะมีหน้าที่รวบรวมข้อมูลเพื่อรายงานต่อคณะกรรมาธิการ นอกจากนี้คณะกรรมการยังมีมติให้เชิญผู้ที่เกี่ยวข้อง เช่น เลขานุการศาลฎีกา ผู้เสนอชื่อผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งที่ได้รับเลือก ผู้ได้รับการเสนอชื่อ เป็นต้น มาสนทนาแลกเปลี่ยนความคิดเห็นโดยคณะกรรมาธิการได้กำหนดระยะเวลาการดำเนินงานให้แล้วเสร็จภายใน 1 เดือนครึ่ง ซึ่งคณะกรรมาธิการจะดำเนินการตรวจสอบประวัติและคุณสมบัติของผู้ถูกเสนอชื่ออย่างละเอียดรวมทั้งตรวจสอบกระบวนการสรรหาตั้งแต่แรกอีกด้วย

2) **การสอบถามข้อมูลจากหน่วยงานต่าง ๆ**

การสอบถามจากหน่วยงานต่างๆ เช่น กรณี ป.ป.ช. สอบถามจากกรมบังคับคดี สำนักงาน ป.ป.ป. กรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทย สภาความมั่นคงแห่งชาติ สำนักข่าวกรองแห่งชาติ สมาชิกวุฒิสภาและสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร รวมทั้งได้เชิญกรรมการสรรหาฯ และบุคคลที่เกี่ยวข้องมา

---

[9] ข้อ 100 "การประชุมของคณะกรรมาธิการให้กระทำเป็นการลับโดยผู้ที่เข้าฟังการประชุมได้ต้องเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการประชุมและได้รับอนุญาตจากประธานคณะกรรมาธิการ"

[10] ข้อ 105 "ให้นำความในหมวด 4 ว่าด้วยกรรมาธิการมาใช้บังคับกับการดำเนินการของคณะกรรมาธิการโดยอนุโลม เว้นแต่ที่มีบัญญัติไว้แล้วในหมวดนี้"

[11] สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, รายงานคณะกรรมาธิการสามัญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิแทนตำแหน่งที่ว่าง ในส่วนที่ 1 รายงานการศึกษากระบวนการสรรหาของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อฯ (ฉบับที่ 1), สำนักกำกับและตรวจสอบ, ลงวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2546

[12] นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 118-119 และโปรดดูสัมภาษณ์นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง ในภาคผนวก ง

ให้ข้อมูล เปิดโอกาสให้ประชาชนแสดงความคิดเห็น ส่งแบบประเมินไปยังหน่วยงานและบุคคลที่เกี่ยวข้องให้ประเมินผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อทั้ง 18 คน แล้วจึงเสนอรายงานต่อประธานวุฒิสภา[13]

นอกจากนี้ คณะกรรมาธิการยังตรวจสอบประวัติการถือครองที่ดินจากสำนักงานที่ดินทั่วประเทศ บัญชีธนาคารทุกธนาคารที่มีอยู่ ถามข้อมูลจาก ป.ป.ง. ประวัติอาชญากรรมจากหน่วยราชการต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง[14]

3) การมีส่วนร่วมของประชาชน

กรณี ป.ป.ช.[15] และ ค.ต.ง.[16] ได้เปิดโอกาสให้ประชาชนแสดงความคิดเห็นมายังคณะกรรมาธิการด้วย กรณีศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมาธิการได้มีหนังสือขอความร่วมมือไปยังสื่อมวลชนทั้งด้านหนังสือพิมพ์และวิทยุโทรทัศน์ เพื่อให้ช่วยประชาสัมพันธ์เรื่องการตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิไปยังประชาชนทั่วไปให้ได้รับทราบ และแสดงความคิดเห็นหรือส่งข้อมูลและข้อเท็จจริงมายังคณะกรรมาธิการเพื่อประกอบการพิจารณา รวมทั้งได้เปิดรับฟังความเห็นทางตู้ ปณ.45 ปณฝ.รัฐสภา กรุงเทพฯ 10305[17]

5.1.1.3 รายงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135

เมื่อคณะกรรมาธิการดำเนินการตามหน้าที่เสร็จสิ้นแล้ว จะเสนอรายงานต่อประธานวุฒิสภา โดยรายงานของคณะกรรมาธิการดังกล่าวจะจัดทำเป็นรายงานลับ และระบุข้อมูลหรือข้อเท็จจริง พยานหลักฐานอันจำเป็นพร้อมรายละเอียดเป็นรายบุคคล[18] และคณะกรรมาธิการจะนำเสนอ

---

[13] ฤทัย หงส์สิริ, สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540) หมวดองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ เรื่อง 7 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, กรุงเทพฯ : องค์การค้าของคุรุสภา, 2544, หน้า 34

[14] โปรดดูสัมภาษณ์นายชุมพล ศิลปอาชา ในภาคผนวก ง

[15] เรื่องเดิม, หน้า 102-106

[16] นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 109

[17] สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, รายงานคณะกรรมาธิการสามัญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิแทนตำแหน่งที่ว่าง ในส่วนที่ 1 รายงานการศึกษากระบวนการสรรหาของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อฯ (ฉบับที่ 1), สำนักกำกับและตรวจสอบ, ลงวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2546

[18] ข้อ 101 "เมื่อคณะกรรมาธิการดำเนินการตามหน้าที่เสร็จแล้ว ให้เสนอรายงานต่อประธานวุฒิสภา

รายงานของคณะกรรมาธิการดังกล่าวให้จัดทำเป็นรายงานลับ และให้ระบุข้อมูลหรือข้อเท็จจริง พยานหลักฐานอันจำเป็น พร้อมรายละเอียดเป็นรายบุคคล"

รายงานนี้ต่อที่ประชุมวุฒิสภา โดยเลขาธิการวุฒิสภาแจกจ่ายสำเนารายงานลับของคณะกรรมาธิการให้แก่สมาชิกเพื่อประกอบการพิจารณาในที่ประชุมสภา[19]

กรณีศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมาธิการได้จัดทำรายงานเป็น 3 ฉบับ คือ[20]

1) รายงานการศึกษากระบวนการสรรหาของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อฯ

2) รายงานการตรวจสอบคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อฯ

3) รายงานการแสดงวิสัยทัศน์ของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อฯ

กรณี ป.ป.ช. ในรายงานดังกล่าวคณะกรรมาธิการ ได้ตั้งข้อสังเกตมาด้วย กล่าวคือ[21]

1) คุณสมบัติ "เป็นที่ประจักษ์" ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ส่วนใหญ่จะเป็นบุคคลที่เคยดำรงตำแหน่งในองค์กรที่กำหนดขึ้นใหม่ หรืออดีตเคยเป็นข้าราชการระดับสูงเท่านั้น บุคคลดังกล่าวเคยผ่านการปฏิบัติหน้าที่ราชการ หรือเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการไม่ต่ำกว่า 30 ปี เมื่อมีการสรรหาและเข้าสู่กระบวนการตรวจสอบประวัติและความประพฤติ รับฟังความคิดเห็น รวบรวมข้อเท็จจริงจึงมีข้อมูลทั้งติและชม จึงเป็นการยากกับกระบวนการตัดสินใจที่จะให้ได้ผู้มีความซื่อสัตย์เป็นที่ประจักษ์

2) การสรรหาและมีมติในการเสนอชื่อบุคคลใดๆ ควรมีกระบวนการตรวจสอบเบื้องต้นว่าเป็นบุคคลที่มีความซื่อสัตย์เป็นที่ประจักษ์และผู้เสนอชื่อฯ ควรรู้จักและมีข้อมูลของผู้ที่ตนเสนอดีพอสมควร เพราะในการตรวจสอบความประพฤติ คณะกรรมการสรรหาฯ อาจเชิญมาให้ข้อมูลของผู้ที่ตนเสนอชื่อ

3) การลงคะแนนของกรรมการสรรหาฯ ควรจัดให้มีจำนวนผู้ได้รับการสรรหามากพอสมควรที่จะเปิดโอกาสให้คณะกรรมการสรรหาได้เลือกลงคะแนนเสียง ไม่ใช่มีจำนวนพอดี หรือเกินจำนวนเพียงเล็กน้อย

4) เห็นด้วยกับวิธีการตามรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้ผู้สมควรได้รับเลือกจากวุฒิสภาต้องได้รับคะแนนสูงสุด และมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาสมควรเป็นผู้ได้รับเลือก และกระบวนการลงคะแนนในรอบที่สองในกรณีที่ยังได้ผู้สมควรได้รับเลือกไม่ครบจำนวน ก็สมควรที่จะเปิดโอกาสให้สมาชิกวุฒิสภาได้ใช้ดุลยพินิจตัดสินใจเลือกบุคคลจากบัญชีผู้ได้รับการสรรหาเดิมอีกครั้งหนึ่ง โดยให้ใช้วิธีลงคะแนนลับแบบครั้งแรกและผู้สมควรได้รับเลือกในรอบสองนี้ต้องเป็นผู้ได้รับคะแนนสูงสุด และมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาเช่นเดียวกับการลงคะแนนครั้งแรก เมื่อเสร็จสิ้นการลงคะแนนในรอบสองนี้แล้ว หากจำนวนผู้ได้รับเลือกไม่ครบจำนวนอีก ก็มิให้นำบัญชีรายชื่อบุคคลที่เหลือมาพิจารณาใหม่ แต่สมควรแจ้งให้

---

[19] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 103

[20] สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, เรื่องเดิม

[21] นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 102-106

คณะกรรมการสรรหาฯ ได้ดำเนินการสรรหาบุคคลเสนอต่อประธานวุฒิสภาใหม่เป็นจำนวน 2 เท่าของจำนวนกรรมการฯ ที่ยังขาดอยู่ ทั้งนี้เพราะเมื่อมีการนำเสนอและลงมติทั้งสองรอบแล้วที่ประชุมวุฒิสภายังไม่มีมติเลือกด้วยคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของทั้งหมดอยู่อีก ก็เป็นเครื่องชี้ว่าวุฒิสภาเห็นว่ายังไม่สมควรถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์ให้ทรงแต่งตั้งบุคคลที่ยังไม่มีมติเลือก เมื่อเป็นเช่นนี้ก็มีเหตุผลสมควรที่จะได้มีการสรรหาบุคคลเพิ่มเติมเข้าสู่กระบวนการเลือกบุคคลผู้สมควรเป็นกรรมการฯ ใหม่ เพราะคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นองค์กรที่มีความสำคัญ เป็นความหวังของประชาชนที่จะได้องค์กรและคณะกรรมการที่มีประสิทธิภาพ

5.1.2 ปัญหาในชั้นคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135

เนื่องจากการกระบวนการของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 นั้น รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันบัญญัติแต่เพียงว่าให้เป็นไปตามวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา ซึ่งข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 กำหนดไว้เพียง 10 ข้อ เท่านั้น[22] กรณีนี้จึงมีประเด็นปัญหา ดังที่จะกล่าวต่อไปนี้ คือ

1) **องค์ประกอบของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135**

1.1) การตั้งคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135

คณะกรรมาธิการของวุฒิสภานั้นประกอบด้วยคณะกรรมาธิการสามัญประจำวุฒิสภา[23] ซึ่งเลือกจากสมาชิกวุฒิสภา[24] และคณะกรรมาธิการวิสามัญกิจการวุฒิสภา[25] ซึ่งเลือกจากสมาชิกวุฒิสภาและรายชื่อที่สมาชิกเสนอ[26] เนื่องจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 135 บัญญัติไว้เพียงว่า *"...ให้วุฒิสภาแต่งตั้ง**คณะกรรมาธิการ**ขึ้นคณะหนึ่ง..."*[27] รัฐธรรมนูญจึงมิได้บัญญัติว่าให้ตั้งเป็นคณะกรรมาธิการสามัญหรือคณะกรรมาธิการวิสามัญ อย่างไรก็ตาม ในประเด็นนี้ข้อบังคับการประชุม

---

[22] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 96-105

[23] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 75

[24] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 76

[25] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 78

[26] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 79-80

[27] มาตรา 135 บัญญัติว่า "ในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำหรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งใดตามมาตรา 138 มาตรา 143 มาตรา 196 มาตรา 199 มาตรา 257 มาตรา 261 มาตรา 274(3) มาตรา 277 มาตรา 278 มาตรา 279 (3) มาตรา 297 มาตรา 302 และมาตรา 312 ให้วุฒิสภาแต่งตั้งคณะกรรมาธิการขึ้นคณะหนึ่ง ทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งนั้น รวมทั้งรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอันจำเป็นแล้วรายงานต่อวุฒิสภาเพื่อประกอบการพิจารณาต่อไป

การดำเนินการของคณะกรรมาธิการตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา"

วุฒิสภา พ.ศ.2544 ข้อ 96 ระบุว่า "... *ให้วุฒิสภาแต่งตั้ง**คณะกรรมาธิการสามัญ**ขึ้นคณะหนึ่ง มีจำนวนไม่เกิน 11 คน...*"[28]

ดังนั้นจึงสรุปได้ว่าการตั้งคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 นี้ ต้องตั้งเป็นคณะกรรมาธิการสามัญ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 135 ประกอบข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 ข้อ 96

ทั้งนี้ เพราะว่ารัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้บัญญัติให้อำนาจแก่วุฒิสภาในการเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบ ให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้น เพื่อให้การใช้อำนาจดังกล่าวเป็นไปโดยมีประสิทธิภาพและถูกต้องชอบธรรม รัฐธรรมนูญจึงกำหนดให้วุฒิสภามีอำนาจในการแต่งตั้ง***คณะกรรมาธิการสามัญ***เพื่อช่วยเหลือวุฒิสภาในเรื่องดังกล่าว[29]

อย่างไรก็ดี หากที่ประชุมมีมติให้ยกเว้นข้อบังคับฯ ก็สามารถตั้งเป็นคณะกรรมาธิการวิสามัญได้

1.2) **องค์ประกอบของคณะกรรมาธิการตามมาตรา** 135

ปัญหาในเรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 นี้ ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 ข้อ 96 ระบุว่า *"เมื่อมีกรณีที่วุฒิสภาจะต้องพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งใดตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ให้วุฒิสภาแต่งตั้งคณะกรรมาธิการสามัญขึ้นคณะหนึ่ง **มีจำนวนไม่เกิน 11คน**เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งนั้น รวมทั้งรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอันจำเป็นสำหรับตำแหน่งนั้นเป็นกรณีๆไป"*

เนื่องจากทางปฏิบัติ มีการของดใช้ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภาฯ ในเรื่องนี้ โดยกำหนดให้มีจำนวนมากกว่า 11 คน ซึ่งแสดงให้เห็นว่าจำนวนตามที่กำหนดไว้ไม่เกิน 11 คนนั้น ยังไม่มีความเหมาะสม และทางปฏิบัติในระยะหลังกลายเป็นธรรมเนียมปฏิบัติของวุฒิสภาว่า ให้คณะกรรมาธิการสามัญประจำวุฒิสภาทุกคณะได้มีตัวแทนเข้ามามีส่วนร่วมในคณะกรรมาธิการตาม

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

---

[28] ข้อ 96 "เมื่อมีกรณีที่วุฒิสภาจะต้องพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งใดตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ให้วุฒิสภาแต่งตั้งคณะกรรมาธิการสามัญขึ้นคณะหนึ่ง มีจำนวนไม่เกิน 11 คน เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งนั้น รวมทั้งรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอันจำเป็นสำหรับตำแหน่งนั้นเป็นกรณีๆ ไป"

[29] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, บทบาทและอำนาจหน้าที่ของวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540, สถาบันพระปกเกล้า, 2543, หน้า 53

มาตรา 135 นี้[30] อย่างไรก็ดี ผู้ให้สัมภาษณ์ส่วนหนึ่งเห็นว่าจำนวนตามที่ข้อบังคับฯ กำหนดไว้ไม่เกิน 11 คน มีความเหมาะสมแล้ว และไม่ได้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติแต่อย่างใด[31]

กรณีดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่า จำนวนตามที่ข้อบังคับฯ กำหนดนั้นยังไม่เหมาะสม เนื่องจากทางปฏิบัติปรากฏว่ามีกรณีที่วุฒิสภาของดการใช้ข้อบังคับฯ เรื่องจำนวนของคณะกรรมาธิการฯ ที่กำหนดให้มีจำนวนไม่เกิน 11 คน[32] และในระยะหลังกลายเป็นธรรมเนียมปฏิบัติของวุฒิสภาว่า ให้คณะกรรมาธิการสามัญประจำวุฒิสภาทุกคณะได้มีตัวแทนเข้ามามีส่วนร่วมในคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 นี้ ซึ่งขณะนี้มีจำนวน 21 คณะ[33] จึงทำให้คณะกรรมาธิการ มีจำนวนกรรมาธิการ 21 คน

ดังนั้น จึงเห็นควรแก้ไขข้อบังคับฯ โดยกำหนดให้คณะกรรมาธิการมีองค์ประกอบซึ่งมีตัวแทนจากคณะกรรมาธิการสามัญประจำวุฒิสภาทุกคณะๆ ละ 1 คน เป็นองค์ประกอบในคณะกรรมาธิการฯ ชุดนี้ เพื่อป้องกันการแทรกแซงการทำงานของคณะกรรมาธิการฯ ไม่ว่าจะทางใด, เพื่อเป็นการประกันความเป็นอิสระ ไม่มีวาระซ้อนเร้นว่าให้ไปคัดคนอย่างไร หรือให้ไปตรวจสอบอย่างไร หรือมีการลำเอียงเข้าข้างใครอย่างไร ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่ผู้วิจัยได้รับทราบมาจากการสัมภาษณ์กลุ่มตัวอย่าง หากให้คณะกรรมาธิการสามัญประจำวุฒิสภาทุกคณะได้มีตัวแทนเข้ามาเป็นองค์ประกอบในคณะกรรมาธิการฯ ชุดนี้ ก็จะไม่ต้องมีการคัดเลือกกันเองให้เหลือจำนวน 11 คน ทั้งยังไม่ต้องกังวลว่ากระบวนการในการคัดเลือกให้เหลือกรรมาธิการจำนวน 11 คนนั้นชอบหรือไม่ชอบ หรือมีปัญหาการ

---

[30] โปรดดูความเห็นของนายเจิมศักดิ์ ปิ่นทองและนายพนัส ทัศนียานนท์ ในภาคผนวก ง

[31] โปรดดูความเห็นของนายนพดล เฮงเจริญ, นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง, นายชุมพล ศิลปอาชา, นายสุนทร จินดาอินทร์, รศ.สมยศ เชื้อไทย และนายพนัส ทัศนียานนท์ ในภาคผนวก ง

[32] กรณีการตั้งคณะกรรมาธิการ เพื่อตรวจสอบประวัติและความประพฤติ ก.ก.ต. ชุดของพลเอกศิรินทร์ ธูปกล่ำ มีจำนวนกรรมาธิการ 21 คน และที่ประชุมมีมติให้ตั้งคณะอนุกรรมาธิการขึ้น 2 คณะคือ (1) คณะอนุกรรมาธิการตรวจสอบประวัติและความประพฤติของผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งกรรมการการเลือกตั้ง (2) คณะอนุกรรมาธิการศึกษากระบวนการสรรหาและคุณสมบัติของผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งกรรมการการเลือกตั้ง โดยคณะอนุกรรมาธิการทั้ง 2 คณะมีหน้าที่รวบรวมข้อมูลเพื่อรายงานต่อคณะกรรมาธิการ นอกจากนี้คณะกรรมการยังมีมติให้เชิญผู้ที่เกี่ยวข้อง เช่น เลขานุการศาลฎีกา ผู้เสนอชื่อผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งที่ได้รับเลือก ผู้ได้รับการเสนอชื่อ เป็นต้น มาสนทนาแลกเปลี่ยนความคิดเห็นโดยคณะกรรมาธิการได้กำหนดระยะเวลาการดำเนินงานให้แล้วเสร็จภายใน1 เดือนครึ่ง ซึ่งคณะกรรมาธิการจะดำเนินการตรวจสอบประวัติและคุณสมบัติของผู้ถูกเสนอชื่ออย่างละเอียดรวมทั้งตรวจสอบกระบวนการสรรหาตั้งแต่แรกอีกด้วย

ซึ่งต่อมาศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 38/2545 วินิจฉัยว่า การสรรหากรรมการเลือกตั้งโดยคณะกรรมการสรรหาในรอบที่ 6 และรอบที่ 7 ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ทำให้ผู้ที่ได้รับการสรรหาในรอบที่ 6 และรอบที่ 7 คือพลเอกศิรินทร์ ธูปกล่ำ และได้รับการเลือกตั้งจากวุฒิสภาให้เป็นกรรมการการเลือกตั้งจึงไม่สมบูรณ์ อันมีผลทำให้ต้องมีการสรรหากรรมการการเลือกตั้งใหม่

[33] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 75

แทรกแซงหรือไม่ด้วย ซึ่งจะทำให้มีตัวแทนหลากหลายมากขึ้นเข้ามามีส่วนร่วมในการทำงานของคณะกรรมาธิการฯ อันจะส่งผลให้การใช้อำนาจของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำหรือให้ความเห็นชอบ ให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

2) **การกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการทำงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135**

เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 135 วรรคสองบัญญัติว่า*"การดำเนินการของคณะกรรมาธิการตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา"* ซึ่งตามข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 ได้ระบุการดำเนินการของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ไว้ในหมวด 5 ซึ่งมีเพียง10 ข้อ[34] เท่านั้นดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น จึงมีข้อสังเกตว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 ดังกล่าวมีความชัดเจนหรือไม่ อย่างไร ซึ่งในเรื่องนี้ จากการสอบถามผู้ที่เกี่ยวข้อง สามารถแบ่งได้เป็น 2 แนวความเห็น คือ

แนวความเห็นที่ 1 เห็นว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้มีความชัดเจนและมีความเหมาะสมตามที่ปรากฏในข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 ซึ่งตามข้อบังคับฯ ในหมวดที่ 5 นี้ ก็ได้วางกรอบซึ่งเป็นแนวทางปฏิบัติกว้าง ๆ เอาไว้ อย่างไรก็ดี คณะกรรมาธิการก็สามารถไปกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการปฏิบัติเพิ่มเติมให้เกิดความเหมาะสม ในการตรวจสอบแต่ละตำแหน่งต่อไปและไม่ได้เกิดปัญหาแต่อย่างใด[35]

ดังนั้น แนวความเห็นนี้จึงเห็นว่าคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ไม่ควรมีหลักเกณฑ์หรือระเบียบมาตรฐานในการทำงานเป็นอย่างเดียวกัน โดยมีเหตุผลแตกต่างกันดังนี้

1.1) ควรวางกรอบในการทำงานไว้ ส่วนหลักเกณฑ์เพิ่มเติม ก็เป็นเรื่องที่จะกำหนดโดยวุฒิสภา หรือคณะกรรมาธิการฯ ตามความเหมาะสมเป็นกรณี ๆ ไป ซึ่งอย่างน้อยควรมีกรอบ ซึ่งที่มีอยู่มีความเหมาะสมแล้ว[36]

1.2) ตามที่ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภากำหนดไว้ก็เป็นรูปแบบ มาตรฐานเดียวกันแล้ว[37]

1.3) เนื่องจากคณะกรรมาธิการทุกชุดที่ตั้งขึ้นมานั้น ส่วนใหญ่ทำงานแบบเดียวกัน แม้ว่าจะไม่มีการออกระเบียบ หลักเกณฑ์ที่ตายตัวก็ตาม ซึ่งเป็นการปฏิบัติที่ต่อเนื่องกันมา จึงไม่มีความจำเป็นต้องวางหลักเกณฑ์อีก[38]

---

[34] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 96-105

[35] โปรดดูความเห็นของนายนพดล เฮงเจริญ, นายชุมพล ศิลปะอาชา, นายสุนทร จินดาอินทร์ และนายพนัส ทัศนียานนท์ ในภาคผนวก ง

[36] โปรดดูความเห็นของนายนพดล เฮงเจริญ ในภาคผนวก ง

[37] โปรดดูความเห็นของนายสุนทร จินดาอินทร์ และนายพนัส ทัศนียานนท์ ในภาคผนวก ง

[38] โปรดดูความเห็นของนายชุมพล ศิลปะอาชา ในภาคผนวก ง

แนวความเห็นที่ 2 เห็นว่าหลักเกณฑ์ในการทำงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ยังไม่มีความชัดเจน ส่งผลให้การทำงานของคณะกรรมาธิการแตกต่าง ลักลั่นกัน[39]

ดังนั้น แนวความเห็นนี้จึงเห็นว่าคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ควรมีหลักเกณฑ์หรือระเบียบมาตรฐานในการทำงานเป็นอย่างเดียวกัน โดยให้เหตุผลว่า ควรกำหนดเป็นกรอบไว้ เช่น กำหนดเป็นวิธีพิจารณากว้างๆ ดังกรณีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งหรืออาญา[40]

สำหรับกรณีดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นด้วยกับแนวความเห็นที่ 2 ว่าเกณฑ์ในการทำงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ยังไม่มีความชัดเจนพอ ทำให้แต่ละคณะกรรมาธิการที่ตั้งขึ้นมานั้นมีหลักเกณฑ์ในการทำงานแตกต่าง ลักลั่นกันออกไป ดังจะเห็นได้จากกรณี ป.ป.ช., ค.ต.ง. และ ศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 เปิดโอกาสให้ประชาชนแสดงความคิดเห็นมายังคณะกรรมาธิการฯ แต่กรณี ก.ก.ต., คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ไม่ได้ทำเช่นนี้ เป็นต้น

2.1) การออกระเบียบกฎเกณฑ์ของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135

เนื่องจากรัฐธรรมนูญกำหนดให้พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญตามคำแนะนำของวุฒิสภา (By the Senate's advice) ซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน โดยมีคณะกรรมการสรรหาฯ เป็นผู้เสนอชื่อบุคคลที่สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญต่อวุฒิสภา และให้ที่ประชุมวุฒิสภาพิจารณาเลือกและเสนอชื่อต่อพระมหากษัตริย์เพื่อโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งต่อไป

ดังนั้น หากพิจารณาถึงหลักความรับผิดชอบซึ่งวุฒิสภามีหน้าที่ถวายคำแนะนำพระมหากษัตริย์ในการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ[41] ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่าวุฒิสภารวมถึงคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 สามารถออกระเบียบกฎเกณฑ์ของตนเพิ่มเติมเพื่อทำหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดได้

กรณีของประเทศสหรัฐอเมริกา ในทางปฏิบัติ ประธานาธิบดีและวุฒิสมาชิกซึ่งต้องดำเนินการใดๆตามที่เห็นสมควรเพื่อให้กระบวนการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งสำคัญตามรัฐธรรมนูญ ในทางตรงกันข้ามการกำหนดแนวทางหรือมาตรฐานทำให้ศาลมีแนวทางที่จะใช้ยืนยันคุณสมบัติของบุคคลในการดำรงตำแหน่งต่างๆ ตราบเท่าที่ไม่มีการสร้างแนวทางหรือมาตรฐาน ซึ่งมีแนวคิดที่ใช้ในการสร้างมาตรฐานการพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อ 3 แนวคิดที่เกี่ยวข้อง ดังที่กล่าวในบทที่ 3 คือ 1) การวิเคราะห์รูปแบบ (Formalist Analysis) 2) การวิเคราะห์

---

[39] โปรดดูความเห็นของนายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง ในภาคผนวก ง

[40] โปรดดูความเห็นของนายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง และรศ.สมยศ เชื้อไทย ในภาคผนวก ง

[41] เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 136 วรรคสอง

กระบวนการทำงาน (Functionalist Analysis) และ 3) การวิเคราะห์การแยกอำนาจการทำงาน (Functional Separation of Power Analysis)

2.2) **ความซ้ำซ้อนในการทำงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 และคณะกรรมการสรรหาฯ**

โดยที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 135 ประกอบกับข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา ข้อ 96 กำหนดให้คณะกรรมาธิการ *ทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ รวมทั้งรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอันจำเป็นแล้วรายงานต่อวุฒิสภาเพื่อประกอบการพิจารณาต่อไป*

ในทางปฏิบัติคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 นั้น เนื่องจากมีหน้าที่ในการรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอันจำเป็น เพื่อรายงานต่อวุฒิสภา และการทำหน้าที่นี้ จะต้องขอข้อมูลไปยังหน่วยงานต่างๆ เช่น ขอข้อมูลการถือครองที่ดิน, ข้อมูลหุ้น, บัญชีเงินฝากในธนาคาร, ข้อมูลอาชญากรรม เป็นต้น และโดยที่ข้อมูลดังกล่าวนี้คณะกรรมการสรรหาฯ ก็เคยดำเนินการขอข้อมูลเช่นเดียวกัน แต่ทางปฏิบัติเนื่องจากเป็นหน้าที่ของแต่ละฝ่าย จะกลับไปขอข้อมูลจากคณะกรรมการสรรหาฯ ก็ไม่ได้ คณะกรรมาธิการต้องทำงานนับหนึ่งใหม่ ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ ทำให้หน่วยงานราชการซึ่งเป็นผู้ให้ข้อมูลเบื่อหน่ายกับการทำงานซ้ำซ้อนของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 กับคณะกรรมการสรรหาฯ การให้ความร่วมมือจึงอาจทำแบบขอไปที หรือไม่ค่อยมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ ปัญหาที่เคยปรากฏก็คือเจ้าหน้าที่ผู้ให้ข้อมูลอาจจะเลี่ยงในการให้ข้อมูล หรือตอบในเชิงเลี่ยง หากข้อมูลดังกล่าวอาจทำให้ตนต้องมีศัตรูในภายหน้า เช่น ตอบว่า "ไม่ปรากฏว่ามีข้อมูลดังกล่าว" เป็นต้น[42]

สำหรับกรณีนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าควรให้คณะกรรมาธิการหรือวุฒิสภาออกหลักเกณฑ์เพื่อให้คณะกรรมการสรรหาฯ ส่งข้อมูลที่ได้จากการตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ รวมทั้งข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอันจำเป็นต่อคณะกรรมาธิการด้วย เพื่อขจัดปัญหาความซ้ำซ้อนในการทำงานดังที่กล่าว และยังสามารถลดเวลาในการทำงานของคณะกรรมาธิการในส่วนนี้ได้อีกด้วย

3) **คณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 กับเอกสิทธิ์และความคุ้มกันตามรัฐธรรมนูญ**

ในการทำหน้าที่ของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 นั้น อาจมีกรณีการกล่าวถ้อยคำใดในทางแถลงข้อเท็จจริง แสดงความคิดเห็น อันอาจเป็นเหตุให้ถูกฟ้องร้องได้ ซึ่งโดยปกตินั้นในชั้นคณะกรรมาธิการจะได้รับเอกสิทธิ์และความคุ้มกัน เช่น รัฐธรรมนูญ มาตรา 175 วรรคสอง บัญญัติว่า "คณะกรรมาธิการร่วมกันอาจเรียกเอกสารจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาแถลงข้อเท็จจริงหรือแสดงความคิดเห็นในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้ และเอก

---

[42] โปรดดูความเห็นของนายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง และนายชุมพล ศิลปอาชา ในภาคผนวก ง

สิทธิ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 157 และมาตรา158 นั้น ให้คุ้มครองถึงบุคคลผู้กระทำหน้าที่ตามมาตรานี้ด้วย"

ดังนั้น การทำงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 จะได้รับเอกสิทธิ์และความคุ้มกันตามรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น มีประเด็นพิจารณาดังนี้ คือ

เอกสิทธิ์ (Privilege) หมายถึง สิทธิเด็ดขาดของสมาชิกรัฐสภาที่จะแสดงความคิดเห็นหรือการกระทำอย่างอื่นโดยมิให้บุคคลอื่นสอดเข้ามาเกี่ยวข้องโดยเก็บไปฟ้องร้องว่ากล่าวในทางใดๆ [43]

สรุปได้ว่าเอกสิทธิ์ในประเทศไทยมีขึ้นเพื่อความเป็นอิสระและปลอดภัยในการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภา และยังขยายความคุ้มครองเอกสิทธิ์นี้ไปถึงบุคคลภายนอกที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำใดๆ ของสมาชิกรัฐสภาในการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ด้วย[44]

รัฐธรรมนูญ ฉบับปัจจุบัน บัญญัติเรื่องเอกสิทธิ์ไว้ในมาตรา 157 ดังนี้ "ในที่ประชุมสภาผู้แทนราษฎร ที่ประชุมวุฒิสภา หรือที่ประชุมร่วมกันของรัฐสภา สมาชิกผู้ใดจะกล่าวถ้อยคำใดในทางแถลงข้อเท็จจริง แสดงความคิดเห็น หรือออกเสียงลงคะแนน ย่อมเป็นเอกสิทธิ์โดยเด็ดขาด ผู้ใดจะนำไปเป็นเหตุฟ้องร้องว่ากล่าวสมาชิกผู้นั้นในทางใดมิได้

เอกสิทธิ์ตามวรรคหนึ่งไม่คุ้มครองสมาชิกผู้กล่าวถ้อยคำในการประชุมที่มีการถ่ายทอดทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ หากถ้อยคำที่กล่าวในที่ประชุมไปปรากฏนอกบริเวณรัฐสภา และการกล่าวถ้อยคำนั้นมีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาหรือละเมิดสิทธิในทางแพ่งต่อบุคคลอื่น ซึ่งมิใช่รัฐมนตรีหรือสมาชิกแห่งสภานั้น

ในกรณีตามวรรคสอง ถ้าสมาชิกกล่าวถ้อยคำใดที่อาจเป็นเหตุให้บุคคลอื่นซึ่งมิใช่รัฐมนตรีหรือสมาชิกแห่งสภานั้นได้รับความเสียหาย ให้ประธานแห่งสภานั้นจัดให้มีการโฆษณาคำชี้แจงตามที่บุคคลนั้นร้องขอตามวิธีการและภายในระยะเวลาที่กำหนดในข้อบังคับการประชุมของสภานั้น ทั้งนี้โดยไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของบุคคลในการฟ้องคดีต่อศาล"

นอกจากนั้น เอกสิทธิ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 157 ยังคุ้มครองไปถึงผู้พิมพ์และผู้โฆษณารายงานการประชุมตามข้อบังคับของสภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภาหรือรัฐสภา แล้วแต่กรณี และคุ้มครองไปถึงบุคคลซึ่งประธานในที่ประชุมอนุญาตให้แถลงข้อเท็จจริงหรือแสดงความคิดเห็นในที่ประชุม ตลอดจนผู้ดำเนินการถ่ายทอดการประชุมสภาทางวิทยุกระจายเสียงหรือวิทยุโทรทัศน์ที่ได้รับอนุญาตจากประธานแห่งสภานั้น ด้วย (มาตรา 158)

---

[43] วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2530, หน้า 466

[44] จีรพงศ์ วัฒนะรัตน์, ปัญหาเอกสิทธิ์ในการถ่ายทอดการประชุมสภาทางวิทยุและโทรทัศน์, วิทยานิพนธ์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาฯ, 2539, หน้า 74-75

ความคุ้มกัน (Immunity) หมายถึง ความคุ้มกันที่รัฐธรรมนูญให้แก่สมาชิกรัฐสภาที่จะมาประชุมรัฐสภาตามหน้าที่โดยไม่อาจถูกจับคุมขังหรือดำเนินคดีใดๆ ในลักษณะที่จะขัดขวางต่อการมาประชุมดังกล่าว ในช่วงเวลาหนึ่งได้ เมื่อพ้นเวลาดังกล่าวแล้วความคุ้มกันจะหมดไปและอาจดำเนินคดีได้ [45]

ความคุ้มกันตามกฎหมายรัฐธรรมนูญมีปัญหายุ่งยากมากกว่าเอกสิทธิ์ ทั้งนี้อาจเพราะมีการใช้หลักความคุ้มกัน หรือความละเมิดมิได้ของสมาชิกรัฐสภาไปในทางผิดวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญ เพราะบางครั้งสภาอาจจะปกป้องสมาชิกรัฐสภาที่กระทำความผิดจริงแต่ไม่ให้ได้รับการพิจารณาคดีหรือถูกลงโทษ นอกจากนี้ยังมีผู้วิจารณ์ว่า หลักความคุ้มกันยังขัดต่อหลักการแบ่งแยกอำนาจอีกด้วย[46] รัฐธรรมนูญ ฉบับปัจจุบันนั้น ได้บัญญัติเรื่องความคุ้มกันไว้ในมาตรา 165-167

กล่าวโดยสรุป หลักเอกสิทธิ์และความคุ้มกันของสมาชิกรัฐสภานั้น มีแหล่งกำเนิดมาจากความเห็นของหน่วยงานหรือองค์กรที่ทำหน้าที่นิติบัญญัติและควบคุมการบริหารราชการแผ่นดินว่าตนมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการคุ้มครอง ให้มีสิทธิอภิปราย การตั้งกระทู้ถามและการลงมติไม่ไว้วางใจรัฐบาล ซึ่งเป็นส่วนสำคัญของการปฏิบัติหน้าที่เพราะมิฉะนั้นแล้วจะถูกฝ่ายบริหารกลั่นแกล้ง หรือถูกบุคคลภายนอกดูหมิ่นเหยียดหยามอันจะเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกรัฐสภาได้[47]

สำหรับการทำงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 จะได้รับเอกสิทธิ์และความคุ้มกันตามรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น หากพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา 175 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า คณะกรรมาธิการร่วมกัน[48]อาจเรียกเอกสารจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาแถลงข้อเท็จจริงหรือแสดงความคิดเห็นในการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้ และเอกสิทธิ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 157 และมาตรา158 นั้น ให้คุ้มครองถึงบุคคลผู้กระทำหน้าที่ตามมาตรานี้ด้วย

รัฐธรรมนูญ มาตรา 189 “สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา มีอำนาจเลือกสมาชิกของแต่ละสภาตั้งเป็นคณะกรรมาธิการสามัญและมีอำนาจเลือกบุคคลผู้เป็นสมาชิกหรือมิได้เป็นสมาชิก ตั้งเป็นคณะกรรมาธิการวิสามัญเพื่อกระทำกิจการพิจารณา สอบสวน หรือศึกษาเรื่องใด ๆ อันอยู่ในอำนาจ

---

[45] วิษณุ เครืองาม, เรื่องเดิม, หน้า 466

[46] ยุทธนา สุวรรณวิวัฒน์, เอกสิทธิ์และความคุ้มกันตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ, วิทยานิพนธ์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาฯ, 2525, หน้า 262

[47] เรื่องเดิม, หน้า 254

[48] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 173 “ร่างพระราชบัญญัติที่คณะรัฐมนตรีระบุไว้ในนโยบายที่แถลงต่อรัฐสภาตามมาตรา 211 ว่าจำเป็นต่อการบริหารราชการแผ่นดิน หรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใด หากสภาผู้แทนราษฎรมีมติไม่ให้ความเห็นชอบและคะแนนเสียงที่ไม่ให้ความเห็นชอบไม่ถึงกึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ คณะรัฐมนตรีอาจขอให้รัฐสภาประชุมร่วมกันเพื่อมีมติอีกครั้งหนึ่ง หากรัฐสภามีมติให้ความเห็นชอบ ให้ตั้งบุคคลซึ่งเป็นหรือมิได้เป็นสมาชิกของแต่ละสภามีจำนวนเท่ากันตามที่คณะรัฐมนตรีเสนอ ประกอบกันเป็นคณะกรรมาธิการร่วมกันของรัฐสภาเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้น...”

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

หน้าที่ของสภาแล้วรายงานต่อสภา มติตั้งคณะกรรมาธิการวิสามัญดังกล่าวต้องระบุกิจการหรือเรื่องให้ชัดเจนและไม่ซ้ำหรือซ้อนกัน

คณะกรรมาธิการตามวรรคหนึ่งย่อมมีอำนาจออกคำสั่งเรียกเอกสารจากบุคคลใดหรือเรียกบุคคลใดมาแถลงข้อเท็จจริง หรือแสดงความเห็นในกิจการที่กระทำ หรือในเรื่องที่พิจารณาสอบสวนหรือศึกษาอยู่นั้นได้

ในกรณีที่บุคคลตามวรรคสองเป็นข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น ให้ประธานคณะกรรมาธิการแจ้งให้รัฐมนตรีซึ่งบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลหน่วยงานที่บุคคลนั้นสังกัดทราบและมีคำสั่งให้บุคคลนั้นดำเนินการตามวรรคสอง เว้นแต่เป็นกรณีที่เกี่ยวกับความปลอดภัยหรือประโยชน์สำคัญของแผ่นดิน ให้ถือว่าเป็นเหตุยกเว้นการปฏิบัติตามวรรคสอง

เอกสิทธิ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 157 และมาตรา 158 นั้น ให้คุ้มครองถึงบุคคลผู้กระทำหน้าที่ตามมาตรานี้ด้วย..."

และตามที่กล่าวมาแล้วว่าการตั้งคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 นี้ ต้องตั้งเป็นคณะกรรมาธิการสามัญ ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 135 วรรคสอง ประกอบข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 ข้อ 96

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าการทำหน้าที่ของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ได้รับเอกสิทธิ์ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 157, 158 อาศัยเหตุผลตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 189, มาตรา 135 วรรคสอง ประกอบข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 ข้อ 96

กรณีความคุ้มกันนั้น คณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ย่อมได้รับความคุ้มกันตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 165-167 โดยไม่อาจถูกจับ คุมขังหรือดำเนินคดีใดๆ ในลักษณะที่จะขัดขวางต่อการมาทำหน้าที่ของคณะกรรมาธิการฯ ดังกล่าว

4) การมีส่วนร่วมของประชาชน

ผลจากการศึกษาพบว่าองค์กรตามรัฐธรรมนูญยังเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญในชั้นคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 นี้น้อยมาก กล่าวคือ พบเพียงกรณี ป.ป.ช.,[49] ค.ต.ง.[50] ที่เปิดโอกาสให้ประชาชนแสดงความคิดเห็นมายังคณะกรรมาธิการ และกรณีศาลรัฐธรรมนูญ พบว่าคณะกรรมาธิการได้มีหนังสือขอความร่วมมือไปยังสื่อมวลชนทั้งด้านหนังสือพิมพ์และวิทยุโทรทัศน์เพื่อให้ช่วยประชาสัมพันธ์เรื่องการตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิไปยังประชาชนทั่วไปให้ได้รับทราบ และแสดงความ

---

[49] นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 102-106

[50] เรื่องเดิม, หน้า 109

คิดเห็นหรือส่งข้อมูลและข้อเท็จจริงมายังคณะกรรมาธิการเพื่อประกอบการพิจารณา รวมทั้งได้เปิดรับฟังความเห็นทางตู้ ปณ.45 ปณฝ.รัฐสภา กรุงเทพฯ 10305 อย่างไรก็ตามพบว่าในชั้นคณะกรรมการสรรหาฯ นั้น ประชาชนหรือผู้มีข้อมูลแจ้งให้กรรมการสรรหาได้รับทราบก็ต่อเมื่อการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาได้ผ่านพ้นไปแล้ว ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะการประชาสัมพันธ์เผยแพร่ข้อมูลยังไม่แพร่หลายเพียงพอ ซึ่งส่วนหนึ่งอาจเป็นเพราะสื่อมวลชนให้ความสนใจในชั้นของกระบวนการสรรหาน้อยเกินไป ต่อเมื่อคณะกรรมการสรรหามีการลงมติเลือกจนได้ครบจำนวนแล้วจึงมีการเผยแพร่ประชาสัมพันธ์อย่างกว้างขวาง ทำให้ประชาชนหรือผู้มีข้อมูลส่งข้อมูลมาให้ในชั้นวุฒิสภา[51]

หากเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ประชาชนจะมีส่วนร่วมมากกว่า กล่าวคือในระดับคณะกรรมาธิการของวุฒิสภาซึ่งมีการประชุมพิจารณาโดยเปิดเผยนั้น ให้ประชาชนเข้าฟังการพิจารณาได้[52]

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าในชั้นคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 นี้ควรเป็นการพิจารณาโดยเปิดเผย ซึ่งจะเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนซึ่งเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยตามทฤษฎีอำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชน เข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการมากยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตามกรณีมีข้อมูลใดที่เป็นความลับจริงๆ เช่น เรื่องชู้สาว กรณีนี้คณะกรรมาธิการสามารถพิจารณาลับได้ นอกจากนี้ยังช่วยให้สมาชิกวุฒิสภาได้รับทราบข้อมูลล่วงหน้าอย่างเพียงพอต่อการตัดสินใจในการพิจารณาเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพราะเดิมนั้นสมาชิกวุฒิสภาส่วนใหญ่จะได้รับทราบข้อมูลจากเพียงรายงานลับของคณะกรรมาธิการซึ่งนำเสนอประกอบการพิจารณาในชั้นที่ประชุมวุฒิสภาเท่านั้น[53] จึงทำให้สมาชิกวุฒิสภามีเวลาน้อยมากในการศึกษาข้อมูลจากรายงานดังกล่าว ซึ่งผู้วิจัยจะได้เสนอแก้ไขข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 ในส่วนนี้ต่อไป

5) รายงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135

5.1) ผลผูกพันของรายงานต่อสมาชิกวุฒิสภา

หากพิจารณาข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา ข้อ 103 ซึ่งระบุว่า *"ในการประชุมของวุฒิสภา ให้คณะกรรมาธิการนำเสนอรายงานของคณะกรรมาธิการต่อที่ประชุมวุฒิสภา โดยให้เลขาธิการวุฒิสภาแจกจ่ายสำเนารายงานลับของคณะกรรมาธิการให้แก่สมาชิกเพื่อประกอบการพิจารณาในที่ประชุมสภา สำเนารายงานลับดังกล่าว สมาชิกจะนำออกนอกห้องประชุมมิได้"*

---

[51] สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, รายงานคณะกรรมาธิการสามัญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิแทนตำแหน่งที่ว่าง ในส่วนที่ 1 รายงานการศึกษากระบวนการสรรหาของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อฯ (ฉบับที่ 1), สำนักกำกับและตรวจสอบ, ลงวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2546

[52] อมร รักษาสัตย์ และคณะ, ประชาธิปไตย อุดมการณ์ หลักการ และแบบอย่างการปกครองหลายประเทศ, กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 2, 2543, หน้า 130-131

[53] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 103

จะเห็นว่า จากข้อบังคับฯ รายงานดังกล่าวมิได้มีผลบังคับต่อสมาชิกวุฒิสภาแต่อย่างใด รายงานเป็นเพียงข้อมูลประกอบการพิจารณาในที่ประชุมวุฒิสภาเท่านั้น

5.2) **รายละเอียดของรายงาน**

เนื่องจากข้อบังคับฯ ข้อ 101 ระบุเพียงว่า *"... รายงานของคณะกรรมาธิการดังกล่าวให้จัดทำเป็นรายงานลับ และให้ระบุข้อมูลหรือข้อเท็จจริง พยานหลักฐานอันจำเป็น พร้อมรายละเอียดเป็นรายบุคคล"*[54]

อย่างไรก็ตาม ทางปฏิบัติเคยมีกรณีที่คณะกรรมาธิการตั้งข้อสังเกตมาในรายงานได้ด้วย[55]

5.3) **ทางปฏิบัติ**

พบว่ารายงานของคณะกรรมาธิการ เป็นเหมือนเช่นเศษกระดาษ วุฒิสภาไม่ได้อ่านและทราบกันมาตั้งแต่แรกแล้วว่าจะเลือกใคร ส่วนใหญ่ไม่เคยดูเอกสารที่แท้จริงหรือของคณะกรรมาธิการ จึงทำให้ที่มีการตรวจสอบมาซึ่งใช้เวลานานพอสมควรนั้นเสียเปล่า มีการ Lobby หรือมีการสั่งการมาเรียบร้อย ทำให้เสียเวลาไปศึกษาหาข้อมูล[56]

กรณีจึงมีปัญหาว่ารายงานการตรวจสอบประวัติและความประพฤติฯ ของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่คณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 เสนอต่อประธานวุฒิสภานั้น รายงานดังกล่าวมีส่วนสำคัญต่อการตัดสินใจของวุฒิสภาในการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ อย่างไร กรณีนี้ผู้ให้สัมภาษณ์ส่วนหนึ่งเห็นว่ารายงานดังกล่าวมีส่วนสำคัญต่อการตัดสินใจของวุฒิสภา โดยมีเหตุผลแตกต่างกัน ดังต่อไปนี้

1) เนื่องจากมีการตั้งคณะกรรมาธิการชุดนี้ขึ้นมาทำหน้าที่แทนวุฒิสภา ดังนั้นรายงานการตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญจึงมีส่วนสำคัญต่อการตัดสินใจของวุฒิสภา[57]

2) เห็นว่ามีส่วนสำคัญต่อการตัดสินใจของวุฒิสภาบางส่วนซึ่งเป็นส่วนน้อย[58]

---

[54] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 101 "เมื่อคณะกรรมาธิการดำเนินการตามหน้าที่เสร็จแล้ว ให้เสนอรายงานต่อประธานวุฒิสภา

รายงานของคณะกรรมาธิการดังกล่าวให้จัดทำเป็นรายงานลับ และให้ระบุข้อมูลหรือข้อเท็จจริง พยานหลักฐานอันจำเป็น พร้อมรายละเอียดเป็นรายบุคคล"

[55] โปรดดูรายละเอียดในหัวข้อ 5.1.1.3 รายงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135

[56] โปรดดูความเห็นของนายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง และนายชุมพล ศิลปอาชา ในภาคผนวก ง

[57] โปรดดูความเห็นของนายนพดล เฮงเจริญ, รศ.สมยศ เชื้อไทย, รศ.ธงทอง จันทรางศุ และนายสุนทร จินดาอินทร์ ในภาคผนวก ง

[58] โปรดดูความเห็นของนายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง และนายชุมพล ศิลปอาชา ในภาคผนวก ง

อย่างไรก็ตาม ผู้ให้สัมภาษณ์อีกส่วนหนึ่งกลับเห็นว่ารายงานดังกล่าวไม่มีส่วนต่อการตัดสินใจของวุฒิสภา เนื่องจากเป็นดุลพินิจของสมาชิกวุฒิสภาที่จะพิจารณาเลือกหรือไม่เลือกใคร[59]

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่าในรายงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 นี้ ควรกำหนดให้คณะกรรมาธิการ สามารถสรุปความเห็นว่าควรเลือกหรือไม่ควรเลือกใครได้ หรือสามารถเรียงลำดับผู้ที่มีคุณสมบัติเหมาะสมจากมากที่สุดไปหาน้อยที่สุด เพราะอย่างไรก็ดี ในขั้นตอนการลงมติย่อมเป็นดุลยพินิจของวุฒิสภาซึ่งมีที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน แม้ว่าทางปฏิบัติจะปรากฏว่ามีการ Lobby ก็ตาม โดยเห็นควรแก้ไขข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 ในส่วนนี้ต่อไป

6) การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 กับการเปิดเผยข้อมูลตาม พ.ร.บ.ข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ.2540

สำหรับปัญหานี้ มีประเด็นพิจารณาในเบื้องต้นดังนี้คือ

6.1) ความหมายของ "ข้อมูลข่าวสารของราชการ"

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ.2540 มาตรา 4 บัญญัติว่า

"ข้อมูลข่าวสารของราชการ" หมายความว่า ข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐหรือข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับเอกชน

6.2) หน่วยงานที่ต้องเปิดเผยข้อมูล

มาตรา 4 "หน่วยงานของรัฐ" หมายความว่า ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ ส่วนราชการสังกัดรัฐสภา ศาลเฉพาะในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดี องค์กรควบคุมการประกอบวิชาชีพ หน่วยงานอิสระของรัฐและหน่วยงานอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

6.3) ข้อมูลข่าวสารที่ไม่ต้องเปิดเผย

มาตรา 15 "ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีคำสั่งมิให้เปิดเผยก็ได้ โดยคำนึงถึงการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐ ประโยชน์สาธารณะ และประโยชน์ของเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบกัน

(1) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ และความมั่นคงในทางเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

---

[59] โปรดดูความเห็นของนายพนัส ทัศนียานนท์ ในภาคผนวก ง

(2) การเปิดเผยจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับการฟ้องคดี การป้องกัน การปราบปราม การทดสอบ การตรวจสอบ หรือการรู้แหล่งที่มาของข้อมูลข่าวสารหรือไม่ก็ตาม

(3) ความเห็นหรือคำแนะนำภายในหน่วยงานของรัฐในการดำเนินการเรื่องหนึ่งเรื่องใด แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงรายงานทางวิชาการ รายงานข้อเท็จจริง หรือข้อมูลข่าวสารที่นำมาใช้ในการทำความเห็นหรือคำแนะนำภายในดังกล่าว

(4) การเปิดเผยจะก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือความปลอดภัยของบุคคลหนึ่งบุคคลใด

(5) รายงานการแพทย์หรือข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งการเปิดเผยจะเป็นการรุกล้ำสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่สมควร

(6) ข้อมูลข่าวสารของราชการที่มีกฎหมายคุ้มครองมิให้เปิดเผย หรือข้อมูลข่าวสารที่มีผู้ให้มาโดยไม่ประสงค์ให้ทางราชการนำไปเปิดเผยต่อผู้อื่น

(7) กรณีอื่นตามที่กำหนดให้พระราชกฤษฎีกา

คำสั่งมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ แต่ต้องระบุไว้ด้วยว่าที่เปิดเผยไม่ได้เพราะเป็นข้อมูลข่าวสารประเภทใดและเพราะเหตุใด และให้ถือว่าการมีคำสั่งเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการเป็นดุลพินิจโดยเฉพาะของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามลำดับสายการบังคับบัญชา แต่ผู้ขออาจอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารได้ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้"

มีปัญหาว่าการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ได้รับความคุ้มครองที่ไม่ต้องเปิดเผยข้อมูลตามมาตรา 15 แห่ง พ.ร.บ.ข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ.2540 หรือไม่

ประเด็นปัญหาในเรื่องนี้ มีตัวอย่าง คือ กรณีนายชูชาติ ศรีแสง (ผู้อุทธรณ์) ได้มีหนังสือถึงคณะกรรมาธิการสามัญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งกรรมการการเลือกตั้ง เพื่อขอให้เปิดเผยหนังสือของนายสุรชัย ดนัยตั้งตระกูล ฉบับที่มีการแจ้งประวัติและความประพฤติของตน พร้อมทั้งขอสำเนาที่มีคำรับรองถูกต้อง แต่สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภามีหนังสือปฏิเสธการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามคำขอ โดยให้เหตุผลว่า *"เป็นเอกสารซึ่งจัดอยู่ในชั้น "ลับ" ซึ่งได้มาโดยการทำหน้าที่ของคณะกรรมาธิการสามัญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งกรรมการการเลือกตั้งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 135 และเป็นข้อมูลข่าวสารที่มีลักษณะตามนัยมาตรา 15(2) (4) และ (6) แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ.2540"*[60]

---

[60] โปรดดูคำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร สาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย ที่สค 35/2546 เรื่อง อุทธรณ์คำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลประวัติและความประพฤติของบุคคล

ผู้อุทธรณ์จึงมีหนังสือถึงคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ อุทธรณ์คำสั่งไม่เปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าว ซึ่งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร สาขาสังคม การบริหารราชการแผ่นดินและการบังคับใช้กฎหมาย มีมติให้สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาเปิดเผยหนังสือของนายสุรชัย ดนัยตั้งตระกูล ฉบับที่มีการแจ้งประวัติและความประพฤติของผู้อุทธรณ์ พร้อมทั้งให้สำเนาและรับรองสำเนาถูกต้องแก่ผู้อุทธรณ์ ทั้งนี้อาศัยตามความในมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ.2540

จากตัวอย่างข้างต้น จะเห็นว่าเป็นกรณีข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมดูแลของหน่วยงานของรัฐ คือสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาซึ่งเป็นส่วนราชการสังกัดรัฐสภา[61] และเป็นการเก็บรักษาข้อมูลจากการทำหน้าที่ของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 โดยสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภาหลังจากที่คณะกรรมาธิการได้ปฏิบัติหน้าที่เสร็จสิ้นแล้ว

แต่ถ้าในระหว่างที่คณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ยังปฏิบัติหน้าที่ไม่เสร็จสิ้น ระหว่างนี้หากมีบุคคลใดมาขอให้เปิดเผยข้อมูลต่อคณะกรรมาธิการ จึงมีปัญหาว่า คณะกรรมาธิการจะต้องเปิดเผยข้อมูลหรือไม่

สำหรับกรณีดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่า เมื่อคำนึงถึงการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของคณะกรรมาธิการ ประโยชน์สาธารณะ และประโยชน์ของเอกชนที่เกี่ยวข้องประกอบกัน หากให้คณะกรรมาธิการเปิดเผยข้อมูลจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือไม่อาจสำเร็จตามวัตถุประสงค์ได้ ไม่ว่าจะเกี่ยวกับการฟ้องคดี การป้องกัน การปราบปราม การทดสอบ การตรวจสอบ หรือการรู้แหล่งที่มาของข้อมูลข่าวสารหรือไม่ก็ตาม (มาตรา 15(2)) กล่าวคือ อาจทำให้กระบวนการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบ ให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญต้องล่าช้าออกไป เนื่องจากมีการฟ้องคดีระหว่างผู้ได้รับการเสนอชื่อกับผู้เปิดเผยข้อมูลต่อคณะกรรมาธิการ อันทำให้คณะกรรมาธิการอาจต้องรอผลคำวินิจฉัยของศาลในเรื่องดังกล่าว ทำให้ไม่สามารถพิจารณาตรวจสอบประวัติฯ ต่อไปได้ นอกจากนี้ ข้อมูลดังกล่าวยังเข้าลักษณะข้อมูลข่าวสารที่มีผู้ให้มาโดยไม่ประสงค์ให้ทางคณะกรรมาธิการนำไปเปิดเผยต่อผู้อื่น (มาตรา 15(6)) ดังนั้น จึงไม่สมควรเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการที่เกี่ยวกับการแจ้งประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ในระหว่างที่คณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ยังปฏิบัติหน้าที่ไม่เสร็จสิ้น

อย่างไรก็ดี หากคณะกรรมาธิการได้ปฏิบัติหน้าที่เสร็จสิ้นแล้ว หากไม่เข้าข้อยกเว้นกรณีข้อมูลข่าวสารที่ไม่ต้องเปิดเผยแล้ว ก็สมควรเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการที่เกี่ยวกับการแจ้งประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ดังเช่น กรณีนายชูชาติ ศรีแสง ข้างต้น

---

[61] ฤทัย หงส์สิริ, คำอธิบายกฎหมายข้อมูลข่าวสารของทางราชการ, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542, หน้า 12

5.2 ชั้นที่ประชุมวุฒิสภา

เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับรายงานของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 แล้ว ประธานวุฒิสภาจะบรรจุเข้าระเบียบวาระการประชุมเป็นเรื่องด่วน และให้เลขาธิการวุฒิสภาจัดส่งเฉพาะระเบียบวาระการประชุมและเอกสารที่เกี่ยวข้องให้สมาชิก ต่อจากนั้นประธานวุฒิสภาจะเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อ ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ โดยในการลงมตินี้ แต่ละองค์กรตามรัฐธรรมนูญจะมีรายละเอียดแตกต่างกันบ้าง

ดังนั้น เพื่อประโยชน์ต่อการศึกษากระบวนการในชั้นที่ประชุมวุฒิสภานี้ ผู้วิจัยขอจำแนกการศึกษาออกเป็น 3 ส่วนคือ

5.2.1 ชั้นอภิปราย

5.2.2 ชั้นลงมติ

5.2.3 ปัญหาในชั้นที่ประชุมวุฒิสภา

โดยมีรายละเอียดของการศึกษา ดังที่จะกล่าวต่อไปนี้

5.2.1 ชั้นอภิปราย

เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับรายงานของคณะกรรมาธิการแล้ว ประธานวุฒิสภาจะบรรจุเข้าระเบียบวาระการประชุมเป็นเรื่องด่วน และให้เลขาธิการวุฒิสภาจัดส่งเฉพาะระเบียบวาระการประชุมและเอกสารที่เกี่ยวข้องให้สมาชิกโดยไม่ต้องจัดส่งรายงานลับของคณะกรรมาธิการไปด้วย[62]

เมื่อถึงการประชุมของวุฒิสภา คณะกรรมาธิการจะนำเสนอรายงานของคณะกรรมาธิการต่อที่ประชุมวุฒิสภา โดยให้เลขาธิการวุฒิสภาแจกจ่ายสำเนารายงานลับของคณะกรรมาธิการให้แก่สมาชิกเพื่อประกอบการพิจารณาในที่ประชุมสภา สำเนารายงานลับดังกล่าว สมาชิกจะนำออกนอกห้องประชุมมิได้ ก่อนนำเสนอรายงานของคณะกรรมาธิการต่อที่ประชุมวุฒิสภานั้น คณะกรรมาธิการจะร้องขอต่อที่ประชุมวุฒิสภาเพื่อให้มีการดำเนินการประชุมเป็นการลับ ในกรณีที่มิได้มีการประชุมลับ ให้ประธานวุฒิสภาสั่งวุฒิสภาสั่งงดการถ่ายทอดการประชุมทางวิทยุกระจายเสียงและหรือวิทยุโทรทัศน์ (ถ้ามี) และให้เลขาธิการวุฒิสภาส่งรายงานลับดังกล่าวให้คณะกรรมาธิการตรวจรายงานการประชุมและติดตามมติของวุฒิสภาเพื่อพิจารณาก่อนว่าสมควรเปิดเผยหรือไม่ ถ้าคณะกรรมาธิการตรวจรายงานการประชุมและ

---

[62] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 102 "เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับรายงานของคณะกรรมาธิการแล้ว ให้ประธานวุฒิสภาบรรจุเข้าระเบียบวาระการประชุมเป็นเรื่องด่วน และให้เลขาธิการวุฒิสภาจัดส่งเฉพาะระเบียบวาระการประชุมและเอกสารที่เกี่ยวข้องให้สมาชิก โดยไม่ต้องจัดส่งรายงานลับของคณะกรรมาธิการไปด้วย"

ติดตามของวุฒิสภาเห็นว่าไม่สมควรเปิดเผย ให้เลขาธิการวุฒิสภาแยกรายงานลับดังกล่าวออกจากรายงานการประชุมของวุฒิสภาและเก็บรักษาไว้โดยจะเปิดเผยมิได้[63]

เมื่อที่ประชุมวุฒิสภาได้พิจารณาเสร็จแล้ว สมาชิกต้องส่งคืนสำเนารายงานลับของคณะกรรมาธิการต่อเลขาธิการวุฒิสภาในที่ประชุม เพื่อนำไปทำลายตามระเบียบว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2517 ต่อไป โดยให้ประธานคณะกรรมาธิการหรือผู้ที่ประธานคณะกรรมาธิการมอบหมาย เป็นผู้กำกับในการทำลายนั้น[64]

ในทางปฏิบัติ เมื่อประธานวุฒิสภาบรรจุวาระการประชุมแล้ว ประธานมักจะนัดประชุมเป็นวาระแรกซึ่งเป็นช่วงเช้าของวันประชุมนั้น ซึ่งเป็นนัดที่สมาชิกอยู่กันจำนวนมาก และใช้เวลาประชุมเพื่อลงมติภายใน 1 วันก็เสร็จสิ้น ส่วนใหญ่ประมาณ 2 ถึง 5 ชั่วโมง ทั้งนี้ ระยะเวลาประชุมจะช้าหรือเร็วนั้นมีปัจจัยมาจากความตั้งใจในการพิจารณา, จำนวนบุคคลที่ต้องพิจารณาซึ่งหากมีหลายคน ก็อาจต้องใช้เวลาเพิ่มขึ้นหรือใช้เวลาทั้งวัน หรือขึ้นกับว่ามีการอภิปรายมากน้อยเพียงใด โดยจะแบ่งการพิจารณาเป็นข้อมูลทั่วไป และข้อมูลลับ ซึ่งเมื่อเข้าสู่ข้อมูลลับก็มีการแจกสำเนารายงานลับแล้วพิจารณา และลงมติลับในที่สุด หรือกรณีที่คะแนนยังไม่ได้ถึงเกณฑ์ที่กำหนด ซึ่งต้องมีการลงคะแนนเลือกรอบสอง ก็ต้องใช้เวลาเพิ่มขึ้นไปอีก รวมถึงการใช้เวลาในการขานชื่อเพื่อหย่อนบัตรลงคะแนน เพราะเป็นการลงคะแนนลับ[65]

5.2.2 **ชั้นลงมติ**

---

[63] ข้อ 103 "ในการประชุมของวุฒิสภา ให้คณะกรรมาธิการนำเสนอรายงานของคณะกรรมาธิการต่อที่ประชุมวุฒิสภา โดยให้เลขาธิการวุฒิสภาแจกจ่ายสำเนารายงานลับของคณะกรรมาธิการให้แก่สมาชิกเพื่อประกอบการพิจารณาในที่ประชุมสภา สำเนารายงานลับดังกล่าว สมาชิกจะนำออกนอกห้องประชุมมิได้

ก่อนนำเสนอรายงานของคณะกรรมาธิการต่อที่ประชุมวุฒิสภานั้น ให้คณะกรรมาธิการร้องขอต่อที่ประชุมวุฒิสภาเพื่อให้มีการดำเนินการประชุมเป็นการลับ

ในกรณีที่มิได้มีการประชุมลับ ให้ประธานวุฒิสภาสั่งวุฒิสภาสั่งงดการถ่ายทอดการประชุมทางวิทยุกระจายเสียงและหรือวิทยุโทรทัศน์ ถ้ามี และให้เลขาธิการวุฒิสภาส่งรายงานลับดังกล่าวให้คณะกรรมาธิการตรวจรายงานการประชุมและติดตามมติของวุฒิสภาเพื่อพิจารณาก่อนว่าสมควรเปิดเผยหรือไม่ ถ้าคณะกรรมาธิการตรวจรายงานการประชุมและติดตามของวุฒิสภาเห็นว่าไม่สมควรเปิดเผย ให้เลขาธิการวุฒิสภาแยกรายงานลับดังกล่าวออกจากรายงานการประชุมของวุฒิสภาและเก็บรักษาไว้โดยจะเปิดเผยมิได้"

[64] ข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544, ข้อ 104 "เมื่อที่ประชุมวุฒิสภาได้พิจารณาเสร็จแล้ว ให้สมาชิกส่งคืนสำเนารายงานลับของคณะกรรมาธิการต่อเลขาธิการวุฒิสภาในที่ประชุม เพื่อนำไปทำลายตามระเบียบว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ.2517 ต่อไป โดยให้ประธานคณะกรรมาธิการหรือผู้ที่ประธานคณะกรรมาธิการมอบหมาย เป็นผู้กำกับในการทำลายนั้น"

[65] ข้อมูลจากการสัมภาษณ์นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง, นายชุมพล ศิลปอาชา และนายพนัส ทัศนียานนท์

หลังจากที่ที่ประชุมได้อภิปรายเสร็จสิ้นแล้ว ขั้นตอนต่อไปที่ประชุมวุฒิสภาจะลงมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อ ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ กระบวนการในขั้นลงมตินี้ แต่ละองค์กรตามรัฐธรรมนูญจะมีรายละเอียดแตกต่างกันบ้าง ซึ่งผู้วิจัยขอจำแนกการศึกษาออกเป็น 2 กลุ่ม คือ

1) กรณีที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติเกณฑ์ในการลงมติไว้

2) กรณีที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายมิได้บัญญัติเกณฑ์ในการลงมติไว้

1) กรณีที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติเกณฑ์ในการลงมติไว้

องค์กรตามรัฐธรรมนูญตามหัวข้อนี้ เกณฑ์ในการลงมติรอบแรกจะให้ผู้ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาตามลำดับเป็นผู้ได้รับเลือก (กรณีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ใช้วิธีนี้และลงมติเพียงรอบเดียว[66]) และ

1.1) การลงมติรอบต่อมา ผู้ได้รับเลือกในรอบนี้จะต้องได้รับคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา จึงจะได้รับเลือก

ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกินจำนวนที่ต้องการ ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

ในกรณีที่ไม่มีผู้ใดได้รับเลือกเป็นกรรมการ หรือได้รับเลือกเป็นกรรมการไม่ครบจำนวน ให้คณะกรรมการสรรหาฯ ดำเนินการสรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อเพื่อเสนอวุฒิสภาลงมติเลือกใหม่

ตัวอย่างเช่น กรณีคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ซึ่งมีจำนวนที่ต้องการทั้งหมด 11 คน การลงมติรอบแรกมีผู้ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุด และมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาตามลำดับเป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการจำนวน 8 คน ยังไม่ครบจำนวนที่ต้องการคือ 11 คน

---

[66] พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มาตรา 6

(4) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภา เพื่อมีมติเลือกผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อตาม (3) จำนวนไม่เกิน 3 คน ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ให้ผู้ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ของวุฒิสภาตามลำดับ เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ในกรณีที่มีผู้ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 3 คน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

(5) ในกรณีที่ไม่มีผู้ใดได้รับเลือกตาม (4) ให้ประธานวุฒิสภาแจ้งให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรทราบ และให้ดำเนินการตาม (1) (2) และ (3) ใหม่ภายใน 60 วันนับแต่วันที่ประธานสภาผู้แทนราษฎรได้รับแจ้ง ทั้งนี้ ให้นำบทบัญญัติใน (4) มาใช้บังคับโดยอนุโลม และ

มาตรา 7 ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่วุฒิสภาเลือกตามมาตรา 6 (4) ยังมีไม่ถึงจำนวน 3 คน สภาผู้แทนราษฎรจะดำเนินการเลือกผู้สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเพิ่มเติมเสนอต่อประธานวุฒิสภาก็ได้ ทั้งนี้ ให้นำบทบัญญัติมาตรา 6 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

การลงมติรอบต่อมา จะนำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกนั้นมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนอีกครั้งหนึ่ง และในกรณีนี้ให้ถือว่าผู้ได้รับคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการ ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 11 คน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก ในกรณีที่ไม่มีผู้ใดได้รับเลือกเป็นกรรมการ หรือได้รับเลือกเป็นกรรมการไม่ครบ 11 คน ให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการสรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อเพื่อเสนอวุฒิสภาลงมติเลือกใหม่

องค์กรตามรัฐธรรมนูญที่ใช้เกณฑ์ข้างต้น ได้แก่ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ[67] คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน[68] (ส่วนกรณีผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน[69] ใช้วิธีลงคะแนนรอบเดียวโดยต้องมีคะแนนเสียงเห็นชอบมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา[70])

---

[67] พ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542, มาตรา 8(2)

(2) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อตาม (1) ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ให้ผู้ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุด และมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาตามลำดับเป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการ แต่ถ้าไม่มีผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการหรือมีผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการไม่ครบ 11 คน ให้นำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกนั้นมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนอีกครั้งหนึ่ง และในกรณีนี้ให้ถือว่าผู้ได้รับคะแนนเสียงมากกว่ากึ่งหนึ่งของสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการ ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 11 คน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก ในกรณีที่ไม่มีผู้ใดได้รับเลือกเป็นกรรมการ หรือได้รับเลือกเป็นกรรมการไม่ครบ 11 คน ให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการสรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อบุคคลตาม (1) เพื่อเสนอวุฒิสภาลงมติเลือกใหม่

[68] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 312 วรรคเจ็ด ประกอบ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 มาตรา 8

"(2) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อในบัญชีตาม (1) ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ให้ผู้ซึ่งได้รับการเสนอชื่อในแต่ละประเภทซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการ แต่ถ้าจำนวนผู้ได้รับเลือกในประเภทใดมีจำนวนไม่ครบ 2 คน ให้นำรายชื่อของบุคคลที่ได้รับการเสนอชื่อที่เหลืออยู่ทั้งหมดในประเภทนั้นมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่ง ในกรณีนี้ ให้ผู้ซึ่งได้รับการเสนอชื่อในแต่ละประเภทซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาเป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการ ถ้าในประเภทเดียวกันมีผู้ได้รับคะแนนเท่ากัน อันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 2 คน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก ในกรณีที่บัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิในประเภทใดไม่มีผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการหรือได้รับเลือกเป็นกรรมการเพียงคนเดียว ให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการสรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิในประเภทนั้นตาม (1) เพื่อเสนอวุฒิสภาลงมติเลือกใหม่อีกครั้งหนึ่ง"

[69] พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 มาตรา 31 เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับรายชื่อบุคคลตามมาตรา 30 แล้ว ให้เสนอวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ

1.2) การลงมติรอบต่อมา ให้นำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกนั้นมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อเนื่องกันไปและในกรณีนี้ให้ถือว่าผู้ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบจำนวนเป็นผู้ได้รับเลือก

ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกินจำนวน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

ตัวอย่างเช่น กรณี ก.ก.ต. มีองค์ประกอบ 5 คน การลงมติรอบแรกนั้น ให้ 5 คนแรกซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาเป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการการเลือกตั้ง แต่ถ้าจำนวนผู้ได้รับเลือกดังกล่าวมีไม่ครบ 5 คน ให้นำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกนั้นมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อเนื่องกันไปและในกรณีนี้ให้ถือว่าผู้ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบ 5 คนเป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็น

ในการให้ความเห็นชอบผู้ที่สมควรดำรงตำแหน่งผู้ว่าการ ให้วุฒิสภาลงมติโดยต้องมีคะแนนเสียงเห็นชอบมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา

ในการออกเสียงลงคะแนนเพื่อให้ความเห็นชอบ ให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ

เมื่อวุฒิสภาได้ให้ความเห็นชอบแล้ว ให้ประธานวุฒิสภานำความขึ้นกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง และในกรณีที่วุฒิสภาไม่ให้ความเห็นชอบ ให้คณะกรรมการคัดเลือกบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติตามมาตรา 28 และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 29 เสนอวุฒิสภาเพื่อให้ความเห็นชอบต่อไปจนกว่าวุฒิสภาจะให้ความเห็นชอบ

ให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน"

[70] โปรดดูคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 47/2547 เรื่อง ประธานรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 266 กรณีการใช้อำนาจของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและวุฒิสภา โดยวินิจฉัยว่าคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินได้ดำเนินการสรรหาและเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ได้ผู้ที่ได้รับคะแนนเสียงสูงสุด เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 312 และมาตรา 333 (1) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542 มาตรา 15 วรรคหนึ่ง (6) มาตรา 30 มาตรา 31 และระเบียบคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาผู้ที่สมควรได้รับการเสนอชื่อเป็นผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2543 ข้อ 6 (5) แล้ว ส่วนการที่ประธานกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีหนังสือในนามคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินเสนอให้วุฒิสภาพิจารณาเลือกจำนวน 3 คน และวุฒิสภามีมติเลือกผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินจำนวน 1 คน จากจำนวน 3 คน ซึ่งเป็นบุคคลที่มิได้รับการเลือกด้วยคะแนนเสียงสูงสุดจากคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ตามที่ประธานกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีหนังสือในนามคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินเสนอมานั้น เป็นการใช้อำนาจหน้าที่ที่ไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 312 และมาตรา 333 (1) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542 มาตรา 15 วรรคหนึ่ง (6) มาตรา 30 มาตรา 31 และระเบียบคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาผู้ที่สมควรได้รับการเสนอชื่อเป็นผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2543 ข้อ 6 (5)

กรรมการการเลือกตั้ง ในครั้งนี้ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 5 คน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

องค์กรตามรัฐธรรมนูญในหัวข้อนี้ ได้แก่ ก.ก.ต.[71], ศาลรัฐธรรมนูญ[72] และ ป.ป.ช.[73]

---

[71] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540, มาตรา 138 (4) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อตาม (1) (2) และ (3)ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ให้ 5 คนแรกซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาเป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการการเลือกตั้ง แต่ถ้าจำนวนผู้ได้รับเลือกดังกล่าวมีไม่ครบ 5 คน ให้นำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกนั้นมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อเนื่องกันไปและในกรณีนี้ให้ถือว่าผู้ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบ 5 คนเป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นกรรมการการเลือกตั้ง ในครั้งนี้ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 5 คน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

[72] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 257(2) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อในบัญชีตาม(1) ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ ให้ 5 คนแรกในบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(3) และ 3 คนแรกในบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(4) ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ แต่ถ้าจำนวนผู้ได้รับเลือกดังกล่าวจากบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(3) มีไม่ครบ 5 คน หรือจากบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(4) มีไม่ครบ 3คน ให้นำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกในบัญชีนั้นมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อเนื่องกันไป และในกรณีนี้ ให้ผู้ได้รับคะแนนสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบจำนวน เป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ถ้ามีผู้ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 5 คน หรือ 3 คนแล้วแต่กรณี ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

[73] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 297 วรรคสาม "การสรรหาและการเลือกกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติให้นำบทบัญญัติมาตรา 257 และมาตรา 258 มาใช้บังคับโดยอนุโลม..." และ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา 7 วรรคแรก (2) "ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภา เพื่อมีมติเลือกบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อในบัญชีตาม (1) ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ให้บุคคลซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการ แต่ถ้าผู้ได้รับเลือกที่ได้คะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภามีจำนวนไม่ครบ 9 คนให้นำรายชื่อของบุคคลซึ่งได้รับการเสนอชื่อที่เหลืออยู่ทั้งหมดมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อเนื่องกันไป และในกรณีนี้ให้ผู้ได้รับคะแนนสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบจำนวนเป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นกรรมการ ถ้ามีผู้ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 9 คน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก"

ขั้นลงมติของที่ประชุมวุฒิสภากรณีที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติเกณฑ์ในการลงมติไว้นี้ มีข้อสังเกตว่า หากการลงมติไม่ชอบแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญสามารถเข้ามาตรวจสอบได้ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 266 กรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ

2) กรณีที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายมิได้บัญญัติเกณฑ์ในการลงมติไว้

องค์กรตามรัฐธรรมนูญที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายมิได้บัญญัติเกณฑ์ในการลงมติไว้มีเพียงองค์กรเดียวคือ ศาลปกครอง กล่าวคือ เมื่อคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) นำรายชื่อบุคคลที่มีคุณสมบัติและมีความเหมาะสมที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเสนอต่อนายกรัฐมนตรีแล้ว ต่อจากนั้นนายกรัฐมนตรีจะต้องนำรายชื่อดังกล่าวเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป[74]

สำหรับกรณีศาลปกครองนั้น เมื่อรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่ได้บัญญัติเกณฑ์ในการลงมติไว้ จึงต้องใช้เกณฑ์เสียงข้างมาก (Majority Vote) ตามปกติ

อย่างไรก็ดี มีปัญหาว่าหากมีผู้ได้รับคะแนนเท่ากัน ซึ่งไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ กรณีนี้จะดำเนินการอย่างไร ซึ่งมี 2 แนวความเห็น กล่าวคือ

(1) นำรายชื่อที่ได้รับคะแนนเท่ากันนั้นมาลงมติใหม่ ซึ่งกรณีนี้จะเป็นธรรมกับผู้ได้รับการเสนอชื่อที่มีคะแนนเท่ากัน

---

[74] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 277 วรรคสอง ประกอบพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 15 "ให้ ก.ศป.พิจารณาคัดเลือกบุคคลที่มีคุณสมบัติตามมาตรา 13 และมีความเหมาะสมที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุด แล้วให้เสนอรายชื่อต่อนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรีนำรายชื่อดังกล่าวเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

ให้ ก.ศป.พิจารณาคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคนหนึ่งเป็น***ประธานศาลปกครองสูงสุด*** แล้วให้เสนอชื่อต่อนายกรัฐมนตรี และให้นายกรัฐมนตรีนำเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับการเสนอชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

การแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคนใดให้ดำรงตำแหน่งรองประธานศาลปกครองสูงสุดและตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด ให้ ก.ศป.พิจารณาคัดเลือก แล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป

วิธีการคัดเลือกประธานศาลปกครองสูงสุด รองประธานศาลปกครองสูงสุดตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด และตุลาการศาลปกครองสูงสุด ให้เป็นไปตามระเบียบที่ ก.ศป.กำหนดโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด"

(2) ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากเลือก โดยอาศัยการตีความรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งได้กำหนดให้ประธานวุฒิสภาจับสลากเลือก ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกินจำนวน

กล่าวโดยสรุป กระบวนการในชั้นที่ประชุมวุฒิสภาที่มีลักษณะเหมือนกันในทุกองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เป็นดังนี้ คือ

(1) การลงมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อของวุฒิสภา ต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ

(2) ผู้ได้รับเลือกในการลงมติรอบแรกนั้นจะต้องได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา

ในทางปฏิบัติ[75] สำหรับบัตรที่ใช้ในการลงคะแนนนั้น จะมีรายชื่อผู้ได้รับการเสนอชื่อทั้งหมดอยู่ในบัตรเดียวกัน เรียงลำดับตามตัวอักษร มีช่องให้กากบาทอยู่ด้านหน้าชื่อ และคำชี้แจงจะอยู่ด้านล่างของบัตรลงคะแนน

มีการตั้งกรรมการนับคะแนนจำนวน 5 คน เมื่อถึงเวลาลงมติลับ จะขานชื่อ ส.ว. ทีละคนตามลำดับตัวอักษร เพื่อรับบัตรลงคะแนนจากเจ้าหน้าที่ มีคูหาสำหรับลงคะแนนประมาณ 5 คูหา ไม่มีช่อง "ไม่ประสงค์จะใช้สิทธิ" เหมือนกรณีบัตรลงคะแนนเลือกตั้ง ส.ส. หรือ ส.ว. และมีเจ้าหน้าที่ดูแลตู้หย่อนบัตรลงคะแนน 1 คน

สำหรับปัญหาเรื่องบัตรเสียจะเกิดขึ้น กรณีที่เลือกเกินจำนวนที่กำหนด หากเลือกน้อยกว่าจำนวน เช่น ครั้งนั้นเลือกได้ 5 คน แต่กากบาทน้อยกว่า คือ 3 คน ก็จะไม่เป็นบัตรเสียและนับคะแนนตามนั้น หากไม่กากบาทเลย จะมีผลเท่ากับการไม่ลงคะแนน

การนับคะแนน จะนับจำนวนบัตรก่อนเพื่อตรวจสอบว่าครบองค์ประชุมหรือไม่ เมื่อครบองค์ประชุมจึงทำการนับคะแนนหาผู้ได้รับเลือกตามจำนวนที่ต้องการต่อไป

5.2.3 ปัญหาในชั้นที่ประชุมวุฒิสภา

หลังจากที่ได้ศึกษากระบวนการพิจารณาของวุฒิสภาในชั้นที่ประชุมวุฒิสภาแล้ว พบว่ามีประเด็นปัญหาดังต่อไปนี้

1) **การประชุมของวุฒิสภาเพื่อลงมติเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ**

1.1) **ชั้นอภิปราย**

ในชั้นนี้มีปัญหาว่าการอภิปรายของวุฒิสภา ควรมีการพิจารณาโดยเปิดเผยหรือไม่ ซึ่งผลการศึกษาแบ่งออกเป็น 2 แนวความเห็น กล่าวคือ

---

[75] ข้อมูลจากการสัมภาษณ์นายชุมพล ศิลปอาชา และนายพนัส ทัศนียานนท์

แนวความเห็นที่ 1 เห็นว่าในชั้นอภิปรายของวุฒิสภาเพื่อพิจารณาบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น ไม่ควรมีการพิจารณาโดยเปิดเผย ควรเป็นการประชุมลับ เนื่องจากอาจมีผลกระทบหรือพาดพิงต่อบุคคลอื่น ทำให้ไม่ยุติธรรมต่อบุคคลเหล่านั้นตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ อีกทั้งบุคคลที่ถูกกล่าวพาดพิงไม่มีโอกาสมาชี้แจงข้อมูลตามหลักฟังความทุกฝ่าย[76]

แนวความเห็นที่ 2 เห็นว่าในชั้นอภิปรายของวุฒิสภานั้น ควรมีการพิจารณาโดยเปิดเผย เพื่อให้สาธารณชนได้รับทราบและตรวจสอบว่าการอภิปรายนั้น เป็นไปโดยโปร่งใสหรือไม่ เว้นแต่กรณีข้อมูลที่เป็นความลับ กรณีนี้สามารถพิจารณาลับได้[77]

สำหรับกรณีดังกล่าว ผู้วิจัยมีความเห็นว่าในชั้นอภิปรายของวุฒิสภาเพื่อพิจารณาบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น ไม่ควรมีการพิจารณาโดยเปิดเผย เนื่องจากอาจมีผลกระทบหรือพาดพิงต่อบุคคลอื่น เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้ได้รับการเสนอชื่อหรือผู้ซึ่งอาจจะถูกพาดพิงตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice) ซึ่งอาจมีข้อมูลอย่างใดที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นได้ โดยที่บุคคลเหล่านั้นไม่มีโอกาสมาชี้แจงข้อมูล ประกอบกับโดยที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องได้บัญญัติให้กระบวนการในชั้นที่ประชุมของวุฒิสภาให้เป็นการประชุมลับ ดังนั้นหากให้มีการพิจารณาโดยเปิดเผยจะมีอุปสรรคต่อการดำเนินการซึ่งต้องแก้ไขรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

1.2) **ชั้นลงมติ**

ในชั้นลงมติเช่นกัน มีปัญหาว่าในชั้นนี้ควรมีการเปิดเผยหรือไม่ ซึ่งผลการศึกษาแบ่งออกเป็น 2 แนวความเห็น กล่าวคือ

แนวความเห็นที่ 1 เห็นว่าการประชุมของวุฒิสภาเพื่อลงมติเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ไม่ควรมีการพิจารณาโดยเปิดเผย ควรเป็นการลงมติลับ เนื่องจากเป็นดุลพินิจโดยอิสระในการลงมติของวุฒิสภาซึ่งมาจากการเลือกตั้งของประชาชน[78]

แนวความเห็นที่ 2 เห็นว่าการประชุมของวุฒิสภาเพื่อลงมตินั้น ควรมีการพิจารณาโดยเปิดเผย เพื่อให้สาธารณชนได้รับทราบและตรวจสอบว่าการลงมตินั้น เป็นไปโดยโปร่งใสหรือไม่ เว้นแต่กรณีข้อมูลที่เป็นความลับ กรณีนี้สามารถพิจารณาและลงมติลับได้[79]

---

[76] โปรดดูความเห็นของนายนพดล เฮงเจริญ, นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง, นายสุนทร จินดาอินทร์ และ รศ.ธงทอง จันทรางศุ ในภาคผนวก ง

[77] โปรดดูความเห็นของนายชุมพล ศิลปอาชา และนายพนัส ทัศนียานนท์ ในภาคผนวก ง

[78] โปรดดูความเห็นของนายนพดล เฮงเจริญ, นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง, นายสุนทร จินดาอินทร์ และ รศ.ธงทอง จันทรางศุ ในภาคผนวก ง

[79] โปรดดูความเห็นของนายชุมพล ศิลปอาชา และนายพนัส ทัศนียานนท์ ในภาคผนวก ง

ผู้วิจัยมีความเห็นว่าการประชุมของวุฒิสภาเพื่อลงมติเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น ไม่ควรมีการพิจารณาโดยเปิดเผย โดยที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องได้บัญญัติให้กระบวนการในชั้นที่ประชุมเพื่อลงมติของวุฒิสภาให้เป็นการประชุมลับซึ่งมีความเหมาะสมแล้ว หากให้มีการพิจารณาโดยเปิดเผยจะมีอุปสรรคต่อการดำเนินการซึ่งต้องแก้ไขรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

และเมื่อเปรียบเทียบกับกรณีของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว การประชุมพิจารณาโดยเปิดเผย และให้ประชาชนเข้าฟังได้นี้ทำกันในระดับคณะกรรมาธิการของวุฒิสภา เมื่อคณะกรรมาธิการมีความเห็นอย่างไรแล้วก็จะเสนอต่อวุฒิสภาให้ลงคะแนนอีกครั้งหนึ่ง[80]

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าในชั้นคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 เท่านั้นที่ควรเป็นการพิจารณาโดยเปิดเผย ซึ่งจะเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนและทุกฝ่ายเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการมากยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตามกรณีมีข้อมูลใดที่เป็นความลับจริงๆ เช่น เรื่องชู้สาว กรณีนี้สามารถพิจารณาลับได้ นอกจากนี้ยังทำให้สมาชิกวุฒิสภาได้รับทราบข้อมูลล่วงหน้าอย่างเพียงพอต่อการตัดสินใจในการพิจารณาเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพราะโดยปกติวุฒิสภาจะได้เห็นรายงานของคณะกรรมาธิการในวันพิจารณาเพื่อลงมติเท่านั้น ทำให้มีเวลาน้อยมากในการศึกษารายงานดังกล่าว ซึ่งผู้วิจัยจะได้เสนอแก้ไขข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 ในส่วนนี้ต่อไป

2) อำนาจของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

กรณีนี้มีปัญหาว่าวุฒิสภาจะมีอำนาจในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพียงใด หากวุฒิสภาเห็นว่ากระบวนการสรรหาไม่ชอบ หรือรายชื่อที่ได้รับมายังได้บุคคลที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสม วุฒิสภาจะสามารถไม่ให้ความเห็นชอบต่อรายชื่อดังกล่าวได้หรือไม่ ดังรายละเอียดที่จะกล่าวต่อไปนี้

2.1) กรณีรายชื่อจากคณะกรรมการสรรหาฯ

2.1.1) คณะกรรมการสรรหาฯ ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

คณะกรรมการสรรหาฯ ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้แก่ คณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้ง, คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, คณะกรรมการสรรหากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.)

---

[80] อมร รักษาสัตย์ และคณะ, ประชาธิปไตย อุดมการณ์ หลักการ และแบบอย่างการปกครองหลายประเทศ, กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พิมพ์ครั้งที่ 2, 2543, หน้า 130-131

กรณีนี้ถือว่าเป็น "องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" เนื่องจากครบองค์ประกอบตามนิยามคำว่า "องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" กล่าวคือ 1) เป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ และ 2) อำนาจหน้าที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยขอจำแนกการศึกษาออกเป็น กรณีกระบวนการสรรสรรหาไม่ชอบ และการให้ความเห็นชอบกับตัวบุคคล

(1) กระบวนการสรรหาไม่ชอบ

กรณีนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยกรณีการสรรหา ก.ก.ต.สรุปว่า[81] การสรรหากรรมการการเลือกตั้ง เป็นกระบวนการที่รัฐธรรมนูญ บัญญัติไว้ในมาตรา 138 กำหนดขั้นตอนไว้ คือ ให้มีการสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งเบื้องต้น โดยคณะกรรมการสรรหา ฯ และโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ฝ่ายละ 5 คน ให้แต่ละฝ่ายเสนอรายชื่อผู้ได้ รับการสรรหาต่อวุฒิสภาเพื่อเลือกผู้ได้รับการสรรหาที่ได้เสนอชื่อมา จำนวน 5 คน เป็นผู้ได้รับเลือกเป็น กรรมการการเลือกตั้ง แม้ว่าอำนาจในการเลือกผู้เป็นกรรมการการเลือกตั้งจะอยู่ที่วุฒิสภา แต่บุคคลที่วุฒิสภา จะลงมติเลือกให้เป็นกรรมการการเลือกตั้งได้ จะต้องเป็นบุคคลที่ได้รับการสรรหาและเสนอชื่อเข้าสู่การเลือกของวุฒิสภาโดยคณะกรรมการสรรหา ฯ และที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเท่านั้น *ดังนั้น หากการสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งโดยคณะกรรมการสรรหา ฯ หรือโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ซึ่งเป็นกระบวนการเบื้องต้นในการสรรหาเพื่อเสนอชื่อบุคคลให้วุฒิสภาเลือกเป็นกระบวนการสรรหาที่ไม่ชอบ ด้วยรัฐธรรมนูญ ไม่ว่าในขั้นตอนใดผู้ได้รับการสรรหาในขั้นตอนของกระบวนการสรรหาที่ไม่ชอบด้วย รัฐธรรมนูญนั้น ก็ต้องเป็นผู้ได้รับการสรรหาที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญด้วย และแม้ผู้นั้นจะได้ถูกเสนอชื่อเข้าสู่การพิจารณาของวุฒิสภาและได้รับเลือกเป็นกรรมการการเลือกตั้งแล้ว ผู้นั้นก็จะต้องพ้นจากตำแหน่งกรรมการการเลือกตั้ง เนื่องจากเป็นผู้ได้รับการสรรหามาจากกระบวนการสรรหาที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักกฎหมายมหาชน คือหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ เมื่อกระบวนการสรรหาขั้นตอนใดกระทำโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผลที่ได้จากการกระทำเฉพาะ ขั้นตอนนั้นย่อมไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ*

ศาลรัฐธรรมนูญโดยเสียงข้างมาก จึงวินิจฉัยว่า การสรรหากรรมการการเลือกตั้งของคณะกรรมการสรรหา ฯ เฉพาะในรอบที่ 6 และรอบที่ 7 ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 138 (1) และต้องมีการสรรหากรรมการการเลือกตั้งใหม่ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 138

โดยผลของคำวินิจฉัยดังกล่าว หากกระบวนการสรรหาขั้นตอนใดของคณะกรรมการสรรหาฯ ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ กระทำโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแล้ว ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีอำนาจในการตรวจสอบ และผลที่ได้จากการกระทำในขั้นตอนนั้นย่อมไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ[82] ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ

---

[81] โปรดดูคำวินิจฉัยที่ 38/2545

[82] โปรดอ่านคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.14/2545 กรณีเพิกถอนผลการคัดเลือกกรรมการกทช.

(2) การให้ความเห็นชอบกับตัวบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อ

สำหรับกรณีนี้มีปัญหาว่าหากกระบวนการสรรหาชอบแล้ว วุฒิสภาจะมีอำนาจในการให้ความเห็นชอบกับตัวบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญมากน้อยเพียงใด หากวุฒิสภาไม่ให้ความเห็นชอบกับตัวบุคคลบางส่วนอันเป็นสาระสำคัญ เช่น กรณี ก.ก.ต. ซึ่งวุฒิสภาจะต้องเลือก 5 คน หากวุฒิสภาเห็นว่ามีบุคคลที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสมทำให้เหลือจำนวนไม่ครบ 5 คน ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนด วุฒิสภาจะดำเนินการต่อไปอย่างไร

กรณีนี้ผู้วิจัยขอนำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 54/2542 มาพิจารณาประกอบ[83] ซึ่งสรุปคำวินิจฉัยว่า ประเด็นแรก พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 97 และมาตรา 98 ได้บัญญัติวิธีการแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดครั้งแรก โดยมาตรา 97 บัญญัติให้มีคณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ดำเนินการคัดเลือกบุคคลที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุด จำนวนไม่เกิน 23 คนแล้วดำเนินการตามวิธีการที่กำหนดไว้ในมาตรา 98 ซึ่งให้นำความในมาตรา 15 วรรคหนึ่ง มาใช้บังคับโดยอนุโลม คือ ให้นายกรัฐมนตรีนำรายชื่อที่คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเสนอนั้น เสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้ง และมาตรา 98 ได้บัญญัติไว้ด้วยว่า เมื่อมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดแล้ว ให้คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเป็นอันพ้นจากหน้าที่ บทบัญญัติมาตรา 97 และมาตรา 98 จึงเป็นกฎหมายที่บัญญัติวิธีการที่จะให้ได้มาซึ่งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดในครั้งแรกเท่านั้น เมื่อมีตุลาการในศาลปกครองสูงสุดครั้งแรกแล้ว คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดก็พ้นจากหน้าที่ไป และไม่มีกรณีที่จะนำบทบัญญัตินี้มาใช้บังคับได้อีก บทบัญญัติมาตรา 97 และมาตรา 98 นี้จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 279 ซึ่งเป็นบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่จะใช้บังคับตลอดไปภายหลังจากที่มีประธานศาลปกครองสูงสุด และตุลาการในศาลปกครองแล้ว ดังนั้น การที่นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 97 เสนอมาตามมาตรา 98 ไปยัง วุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ จึงเป็นการดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 277 และมาตรา 279

และคดีหมายเลขแดงที่ อ.4/2546 กรณีเพิกถอนมติของคณะกรรมการสรรหากสช. ที่คัดเลือกบุคคลที่สมควรได้รับการเสนอรายชื่อเป็นกรรมการ กสช. ประกอบ

[83] โปรดดูคำวินิจฉัยเต็มประกอบ

ประเด็นที่ 2 การที่วุฒิสภามีมติไม่รับพิจารณารายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่นายกรัฐมนตรีเสนอเพื่อให้ความเห็นชอบนั้น ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

สำหรับประเด็นที่ 2 นี้ เห็นว่า *เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยประเด็นที่ 1 แล้วว่า การที่นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ เป็นการดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 268 วุฒิสภาจึงต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 277 วรรคสอง และตามที่กฎหมายบัญญัติ* ดังนั้น กรณีจึงไม่มีเหตุที่จะต้องวินิจฉัยในประเด็นที่ 2

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญจึงวินิจฉัยว่า การที่นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบนั้น เป็นการดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่บัญญัติขึ้นโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น **แนวความเห็นที่** 1 จึงเห็นว่าเมื่อกระบวนการสรรหาชอบแล้ว วุฒิสภาจะมีมติไม่รับพิจารณารายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกไม่ได้ นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์แบ่งแยกกระบวนการเป็น 2 ขั้นตอน คือให้คณะกรรมการสรรหาฯ สรรหารายชื่อบุคคลผู้สมควรได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพื่อส่งให้วุฒิสภาพิจารณา เป็นการป้องกันมิให้อำนาจผูกขาดที่วุฒิสภาเพียงองค์กรเดียว เพราะมิฉะนั้นรัฐธรรมนูญคงบัญญัติให้วุฒิสภาสรรหารายชื่อมาตั้งแต่ต้น

อย่างไรก็ตาม กรณีนี้**มีอีกแนวความเห็น**ว่า วุฒิสภามีอำนาจปฏิเสธรายชื่อที่คณะกรรมการสรรหาฯ ส่งมาได้ ตาม "หลักความรับผิดชอบ" ที่วุฒิสภาเป็นองค์กรที่ถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์ในการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ[84] หากให้บุคคลที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสมไปทำหน้าที่ในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งล้วนเป็นองค์กรตรวจสอบ เมื่อเกิดปัญหาขึ้นมา วุฒิสภาก็จะต้องเป็นองค์กรที่รับผิดชอบต่อประชาชนเจ้าของอำนาจอธิปไตย

สำหรับกรณีดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่าเมื่อกระบวนการสรรหาบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญชอบแล้ว แม้จะได้รายชื่อที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสมวุฒิสภาก็ต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบตามขั้นตอนของกฎหมายที่เกี่ยวข้องต่อไป วุฒิสภาไม่มีอำนาจปฏิเสธรายชื่อดังกล่าวไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน เพราะรัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์แบ่งแยกกระบวนการเป็น 2 ขั้นตอน

---

[84] เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 136 บัญญัติว่า คณะกรรมการการเลือกตั้ง ประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการอื่นอีกสี่คน ***ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา***...

คือให้คณะกรรมการสรรหาฯ สรรหารายชื่อบุคคลผู้สมควรได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพื่อส่งให้วุฒิสภาพิจารณา เป็นการป้องกันมิให้อำนาจผูกขาดที่วุฒิสภาเพียงองค์กรเดียว เพราะมิฉะนั้นรัฐธรรมนูญคงบัญญัติให้วุฒิสภาสรรหารายชื่อมาตั้งแต่ต้น

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงหลักความรับผิดชอบ ควรจะต้องให้วุฒิสภามีอำนาจที่จะให้คำแนะนำในขั้นตอนของการนำความขึ้นกราบบังคมทูล ดังเช่น กรณี ก.ก.ต. ซึ่ง *พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา* (มาตรา 136) ดังนั้น ในขั้นตอนการนำความขึ้นกราบบังคมทูลว่าจะทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งบุคคลใดให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น ในขั้นตอนนี้เอง หากวุฒิสภาเห็นว่าผู้ใดมีปัญหาใด ๆ ซึ่งวุฒิสภาอาจมีข้อมูลโดยเฉพาะ วุฒิสภาอาจถวายคำแนะนำได้[85]

2.1.2) **คณะกรรมการสรรหาฯ ที่มิได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ**

คณะกรรมการสรรหาฯ ที่มิได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้แก่ คณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, คณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, คณะกรรมการสรรหากรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

กรณีนี้ถือว่าไม่เป็น "องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" เนื่องจากมิใช่องค์กรที่จัดตั้งตามรัฐธรรมนูญ และอำนาจหน้าที่มิได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ

(1) **กระบวนการสรรหาไม่ชอบ**

เมื่อเทียบเคียงกับกรณีคณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) และคณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ (กสช.) ซึ่งเป็นคณะกรรมการสรรหาฯ ที่มิได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเช่นกัน และศาลปกครองสูงสุดได้มีคำวินิจฉัยไว้แล้วว่า[86] การดำเนินการสรรหาของคณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กทช.) กระทำโดยมิชอบด้วยมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539[87] กล่าวคือ ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าการพิจารณาสั่งการของเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องตั้งอยู่บน

---

[85] โปรดดูความเห็นของนายนพดล เฮงเจริญ ในภาคผนวก ง

[86] คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.4/2546 และโปรดอ่านคดีหมายเลขแดงที่ อ.14/2545 กรณีเพิกถอนผลการคัดเลือกกรรมการ กทช. ประกอบ

[87] มาตรา 16 ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(1) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

ฐานแห่งความเที่ยงธรรม และถูกต้องตามกฎหมาย หากเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปมีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์กับเรื่องที่พิจารณา หรือมีความสัมพันธ์กับบุคคลที่เกี่ยวข้องในการพิจารณา ซึ่งทำให้เห็นว่าการพิจารณาหรือสั่งการในเรื่องนั้น จะขาดความเที่ยงธรรมหรือไม่เป็นกลางแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้นั้นก็ขาดคุณสมบัติที่จะเป็นผู้พิจารณาหรือสั่งการในเรื่องนั้นต่อไป ดังได้บัญญัติไว้ในมาตรา 13 ถึงมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เมื่อพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และโทรคมนาคม พ.ศ. 2543 ไม่ได้บัญญัติหลักความเป็นกลาง หรือความเป็นผู้ไม่มีส่วนได้เสียของคณะกรรมการสรรหากรรมการ กสช. ไว้ จึงต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในมาตรา 13 ถึงมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 กล่าวคือ เมื่อมีเหตุอันเกี่ยวกับกรรมการในคณะกรรมการสรรหาฯ ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง กรรมการสรรหาผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้ ต้องหยุดการพิจารณาและแจ้งให้ประธานกรรมการสรรหาทราบเพื่อให้คณะกรรมการสรรหาฯ มีมติว่ากรรมการสรรหาทั้งสองจะมีอำนาจพิจารณาทางปกครองหรือไม่ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 16 วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่ไม่ปรากฏว่ากรรมการสรรหาทั้งสองคนได้หยุดการพิจารณาทางปกครอง และไม่ปรากฏว่าคณะกรรมการสรรหาฯ ได้มีมติเกี่ยวกับกรรมการสรรหาทั้งสองที่มีเหตุแห่งความไม่เป็นกลางอย่างใด การที่คณะกรรมการสรรหาฯ ไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กำหนดไว้ในมาตรา 16 วรรคสอง (3) และมิได้แยกมติของกรรมการสรรหาที่มีเหตุไม่เป็นกลางกับผู้สมัครที่มีส่วนได้เสียออก แต่ได้ถือเอาผลคะแนนรวมของกรรมการทุกคนเป็นมติของคณะกรรมการสรรหาฯ ย่อมส่งผลให้มติและการพิจารณาทางปกครองของคณะกรรมการสรรหาฯ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะไม่ได้ดำเนินการตามรูปแบบ ขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญในการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จึงพิพากษายืนตามคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นที่ให้เพิกถอนมติของคณะกรรมการสรรหาฯ ที่คัดเลือกผู้สมัคร 14 คน เป็นบุคคลที่สมควรได้รับการเสนอรายชื่อเป็นกรรมการ กสช.

---

(2) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(3) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 14 วรรคสอง และมาตรา 15 วรรคสองวรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ดังนั้น กรณีคณะกรรมการสรรหาฯ ที่มิได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หากปรากฏว่ากระบวนการสรรหาไม่ชอบแล้ว วุฒิสภาสามารถปฏิเสธรายชื่อทั้งหมดที่ได้รับจากคณะกรรมการสรรหาฯ ได้

(2) การให้ความเห็นชอบกับตัวบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อ

ดังที่กล่าวมาแล้วในหัวข้อการให้ความเห็นชอบกับตัวบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อ ของคณะกรรมการสรรหาฯ ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 แนวความเห็น คือ

แนวความเห็นที่ 1 เห็นว่าเมื่อรัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์แบ่งแยกกระบวนการเป็น 2 ขั้นตอน คือให้คณะกรรมการสรรหาฯ สรรหารายชื่อบุคคลผู้สมควรได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพื่อส่งให้วุฒิสภาพิจารณา จึงเป็นการป้องกันมิให้อำนาจผูกขาดที่วุฒิสภาเพียงองค์กรเดียว มิฉะนั้นรัฐธรรมนูญคงบัญญัติให้วุฒิสภาสรรหารายชื่อมาตั้งแต่ต้น ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการสรรหาฯ ส่งรายชื่อมาให้วุฒิสภาพิจารณาและหากกระบวนการสรรหาเป็นไปโดยชอบแล้ว วุฒิสภาต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่อไป วุฒิสภาไม่อาจปฏิเสธรายชื่อที่คณะกรรมการสรรหาฯ ส่งไม่ว่าทั้งหมดหรือบางรายชื่อ

แนวความเห็นที่ 2 วุฒิสภามีอำนาจปฏิเสธรายชื่อที่คณะกรรมการสรรหาฯ ส่งมาได้ ตาม "หลักความรับผิดชอบ" ที่วุฒิสภาเป็นองค์กรที่ถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์ในการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ[88] หากให้บุคคลที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสมไปทำหน้าที่ในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งล้วนเป็นองค์กรตรวจสอบ เมื่อเกิดปัญหาขึ้นมาวุฒิสภาก็จะต้องเป็นองค์กรที่รับผิดชอบต่อประชาชนเจ้าของอำนาจอธิปไตย

สำหรับกรณีดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่าเมื่อกระบวนการสรรหาบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญชอบแล้ว แม้จะได้รายชื่อที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสมวุฒิสภาก็ต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบตามขั้นตอนของกฎหมายที่เกี่ยวข้องต่อไป วุฒิสภาไม่มีอำนาจปฏิเสธรายชื่อดังกล่าวไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน เพราะรัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์แบ่งแยกกระบวนการเป็น 2 ขั้นตอน คือให้คณะกรรมการสรรหาฯ สรรหารายชื่อบุคคลผู้สมควรได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพื่อส่งให้วุฒิสภาพิจารณา เป็นการป้องกันมิให้อำนาจผูกขาดที่วุฒิสภาเพียงองค์กรเดียว เพราะมิฉะนั้นรัฐธรรมนูญคงบัญญัติให้วุฒิสภาสรรหารายชื่อมาตั้งแต่ต้น

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงหลักความรับผิดชอบ ควรจะต้องให้วุฒิสภามีอำนาจที่จะให้คำแนะนำในขั้นตอนของการนำความขึ้นกราบบังคมทูล ดังเช่น กรณี ก.ก.ต. ซึ่ง *พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา* (มาตรา 136) ดังนั้น ในขั้นตอนการนำความขึ้นกราบบังคมทูลว่าจะทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งบุคคลใดให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตาม

---

[88] เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 136

รัฐธรรมนูญหรือไม่นั้น ในขั้นตอนนี้เอง หากวุฒิสภาเห็นว่าผู้ใดมีปัญหาใด ๆ ซึ่งวุฒิสภาอาจมีข้อมูลโดยเฉพาะ วุฒิสภาอาจถวายคำแนะนำได้[89]

2.2) **กรณีรายชื่อจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาและที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด**

ตามหัวข้อนี้ ทั้งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา (กรณี ก.ก.ต.[90] และศาลรัฐธรรมนูญ[91]) และที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด (กรณีศาลรัฐธรรมนูญ[92]) เป็น"องค์กรตามรัฐธรรมนูญ" เนื่องจากเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ และอำนาจหน้าที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ผู้วิจัยจึงจำแนกการศึกษาออกเป็น กรณีกระบวนการสรรสรรหาไม่ชอบ และการให้ความเห็นชอบกับตัวบุคคล ดังรายละเอียดต่อไปนี้

2.2.1) **กระบวนการสรรหาไม่ชอบ**

กรณีนี้จะเห็นว่ารัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติกระบวนการสรรหาไว้[93] ดังเช่น กระบวนการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาฯ ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งหากพิจารณาอำนาจหน้าที่ของ ก.ก.ต. และศาลรัฐธรรมนูญ จะพบว่า

(1) กรณี ก.ก.ต. มีหน้าที่หลักในการควบคุมและดำเนินการจัด หรือจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา (มาตรา 144) สั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือออกเสียงประชามติใหม่ในหน่วยเลือกตั้งใดหน่วยเลือกตั้งหนึ่งหรือทุกหน่วยเลือกตั้ง เมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งหรือการออกเสียงประชามติในหน่วยเลือกตั้งนั้นๆ มิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม (มาตรา 145 (4)) ซึ่งจะเห็นว่าเป็นองค์กรที่เริ่มต้นให้มีการเลือกตั้ง และสิ้นสุดที่องค์เดียวกันโดยการให้ใบแดง และสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่

(2) ศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งอำนาจหน้าที่หลักๆ เช่น การพิจาณาว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำของบุคคลใดตามมาตรา 197(1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบ

---

[89] โปรดดูความเห็นของนายนพดล เฮงเจริญ ในภาคผนวก ง

[90] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 138(2)

[91] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 255(1)

[92] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 255(2)

[93] กรณี ก.ก.ต. โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 138(2) "ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งจำนวน 5 คน เสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น"

กรณีศาลรัฐธรรมนูญ มาตรา 255

"(1) ผู้พิพากษาในศาลฎีกาซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับจำนวน 5 คน

(2) ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลศาลปกครองสูงสุดโดยวิธีลงคะแนนลับจำนวน 2 คน"

ด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา 198) การพิจารณาวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภามีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา 262) พิจารณาว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา 264) อำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา 266) เป็นต้น

ดังนั้น เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญจึงประสงค์ที่จะให้ที่ประชุมใหญ่ของศาลทั้งสอง กำหนดกระบวนการสรรหาผู้สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวเอง รัฐธรรมนูญจึงมิได้บัญญัติกระบวนการสรรหาไว้ดังเช่นกระบวนการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาฯ ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาหลักความชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งการกระทำขององค์กรของรัฐทุกองค์กรจะต้อง***มีกฎหมายเป็นรากฐาน*** ซึ่งอาจเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้ ทั้งนี้โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำนั้นเป็นการกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชน นอกจากจะมีกฎหมายเป็นรากฐานของการกระทำหรือใช้อำนาจแล้ว ยังมีหลักต่อไปว่า การกระทำหรือการใช้อำนาจนั้น***ต้องชอบด้วยกฎหมาย*** กล่าวคือ ต้องกระทำตามวิธีการ รูปแบบ วัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดไว้ หากผิดไปจากที่กำหนดไว้ ถือว่าการกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามหลักกฎหมายที่เรียกว่า ***ความชอบด้วยกฎหมาย***ของการกระทำขององค์กรของรัฐ (principle de la légalité)[94] ดังนั้น กรณีนี้แม้ว่ารัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติกระบวนการสรรหาไว้ก็ตาม ที่ประชุมใหญ่ของศาลทั้งสอง จะต้องดำเนินการสรรหา หรือใช้อำนาจตามวิธีการ รูปแบบ วัตถุประสงค์ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ หากผิดไปจากที่กำหนดไว้ ย่อมถือว่าการกระทำนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย

2.2.2) **การให้ความเห็นชอบกับตัวบุคคล**

สำหรับกรณีนี้ คณะตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ (ซึ่งทำหน้าที่แทนศาลรัฐธรรมนูญ) ได้มีคำวินิจฉัยที่ 1/2541 แล้วว่า *"วุฒิสภาไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบแก่บุคคลที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้พิจารณาเลือกมาเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแล้ว ฉะนั้น โดยบรรทัดฐานเดียวกันนี้ หากที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดได้คัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดมาเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ วุฒิสภาก็ไม่มีอำนาจที่จะไม่ให้ความเห็นชอบต่อบุคคลที่ที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดพิจารณาเลือกมาเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ดุจกัน"*

โดยผลของคำวินิจฉัยดังกล่าว จึงมีแนวความเห็นแบ่งออกเป็น 2 ความเห็น ดังนี้

แนวความเห็นที่ 1 เห็นด้วยกับคำวินิจฉัย โดยเห็นว่าเป็นการวางบรรทัดฐานไว้ว่าวุฒิสภาไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบแก่บุคคลที่ที่ประชุมใหญ่

---

[94] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, <u>กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี</u>, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 1, 2538, หน้า 52-53

ศาลฎีกาได้พิจารณาเลือกมาเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา 135 จะเห็นว่า มาตรา 135 จะกล่าวถึงเฉพาะมาตรา 257 ไม่ได้ระบุถึงมาตรา 255 ในมาตรา 257 บัญญัติถึงการสรรหาผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255 (3) (4) ตัวบทรัฐธรรมนูญจึงมีความชัดเจนแล้ว จากหลักดังกล่าวก็จะถือเป็นหลักปฏิบัติแก่กรณีศาลปกครองสูงสุด เมื่อมีการคัดเลือกตุลาการศาลปกครองสูงสุดมาทำหน้าที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเช่นกัน[95]

แนวความเห็นที่ 2 เห็นว่าคำวินิจฉัยยังไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ เนื่องจากรัฐธรรมนูญประสงค์ให้วุฒิสภาเป็นผู้เลือก หรือรับรอง ซึ่งหากมองเบื้องหลังที่มาของตุลาการแล้ว จะเห็นว่าไม่ได้มีฐานที่มาจากประชาชน แต่มาจากผู้จบสาขานิติศาสตร์ซึ่งเลือกกันเอง โดยหลักการวุฒิสภาซึ่งมีที่มาจากการเลือกตั้งของประชาชน มีฐานอำนาจของประชาชนอยู่ ดังนั้น วุฒิสภาควรที่จะมีอำนาจตรวจสอบ หรือให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบต่อบุคคลที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาหรือที่ที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดได้พิจารณาเลือกมาเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ[96]

กรณีนี้ผู้วิจัยเห็นว่า เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา 135 แล้วจะเห็นว่า มาตรา 135 ระบุถึงเฉพาะมาตรา 257 มิได้ระบุถึงมาตรา 255 และในมาตรา 257 บัญญัติถึงการสรรหาผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255 (3) (4) เท่านั้น เพราะฉะนั้น บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญจึงมีความชัดเจนแล้ว วุฒิสภาจะทำหน้าที่ได้เฉพาะกรณีบุคคลที่ถูกเสนอชื่อตามมาตรา 257 เท่านั้น ด้วยเหตุนี้กรณีมาตรา 255 (1) (2) วุฒิสภาจึงไม่มีอำนาจที่จะไม่ให้ความเห็นชอบบุคคลที่ที่ประชุมใหญ่ศาลทั้งสองได้เลือกและส่งมาให้ ซึ่งเป็นไปตามบรรทัดฐานของคำวินิจฉัยดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึง"หลักความรับผิดชอบ" แล้ว ควรจะต้องให้วุฒิสภามีอำนาจที่จะให้คำแนะนำในขั้นตอนของการนำความขึ้นกราบบังคมทูล เนื่องจากวุฒิสภาเป็นองค์กรที่ถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์ในการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ[97] หากให้บุคคลที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสมไปทำหน้าที่ในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เมื่อเกิดปัญหาขึ้นมา วุฒิสภาก็จะต้องเป็นองค์กรที่รับผิดชอบต่อประชาชนเจ้าของอำนาจอธิปไตย เพราะฉะนั้น กรณีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนี้ หากเป็นผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์และสาขารัฐศาสตร์ในกลุ่มที่ 3 หรือ 4 (มาตรา 255(3),(4)) เมื่อคณะกรรมการสรรหาเสนอรายชื่อมาจำนวน 2 เท่า วุฒิสภาจึงมีอำนาจเลือก แต่กรณีของคำวินิจฉัยนี้ วุฒิสภาไม่มีอำนาจเลือก ไม่มีอำนาจให้ความเห็นชอบในตัวบุคคล แต่

---

[95] โปรดดูความเห็นของนายนพดล เฮงเจริญ, นายสุนทร จินดาอินทร์ และรศ.ธงทอง จันทรางศุ ในภาคผนวก ง

[96] โปรดดูความเห็นนายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง, นายชุมพล ศิลปอาชา, รศ.สมยศ เชื้อไทย และนายพนัส ทัศนียานนท์ ในภาคผนวก ง

[97] เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 136 บัญญัติว่า คณะกรรมการการเลือกตั้ง ประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการอื่นอีกสี่คน ***ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา***...

วุฒิสภามีอำนาจให้คำแนะนำ ในขั้นตอนการนำความขึ้นกราบบังคมทูลว่าจะทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งหรือไม่ ในขั้นตอนนี้เอง หากวุฒิสภาเห็นว่าผู้ใดมีปัญหาใด ๆ ซึ่งวุฒิสภาอาจมีข้อมูลโดยเฉพาะ วุฒิสภาอาจไม่ถวายคำแนะนำได้[98]

ดังนั้น กรณีรายชื่อที่ได้รับจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาและประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด ผู้วิจัยจึงเห็นว่า หากกระบวนการสรรหาชอบแล้วแต่ได้รายชื่อที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสม ไม่ว่าทั้งบัญชี หรือบางรายชื่อ วุฒิสภาก็ต้องดำเนินการตามขั้นตอนต่อไป ไม่อาจปฏิเสธรายชื่อที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาและประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดส่งมาได้ดังเหตุผลที่กล่าวข้างต้น อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึง"หลักความรับผิดชอบ" แล้ว วุฒิสภามีอำนาจให้คำแนะนำ ในขั้นตอนการนำความขึ้นกราบบังคมทูลว่าจะทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งหรือไม่ ในขั้นตอนนี้เอง หากวุฒิสภาเห็นว่าผู้ใดมีปัญหาใด ๆ ซึ่งวุฒิสภาอาจมีข้อมูลโดยเฉพาะ วุฒิสภาอาจไม่ถวายคำแนะนำได้

3) **การนำเสนอข้อมูลเชิงลบต่อผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ**

ในเรื่องนี้มีปัญหาว่าในชั้นที่ประชุมวุฒิสภา สมาชิกวุฒิสภาสามารถหยิบยกประเด็นที่นอกเหนือจากการพิจารณาของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ได้หรือไม่ อย่างไร โดยเฉพาะอย่างยิ่งการนำเสนอข้อมูลเชิงลบต่อผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ โดยมี 2 แนวความเห็น ดังนี้

แนวความเห็นที่ 1 เห็นว่าการหยิบยกประเด็นเพิ่มเติมในชั้นที่ประชุมวุฒิสภาไม่สามารถกระทำได้เพราะมีโอกาสชี้แจงข้อมูลในชั้นคณะกรรมาธิการแล้ว และหากเป็นข้อมูลเชิงลบต่อผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ยิ่งไม่สมควรที่จะกระทำ เนื่องจากไม่ได้เปิดโอกาสให้ผู้ถูกพาดพิง ได้ชี้แจงหรืออธิบายที่ประชุม ตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ และหลักฟังความทุกฝ่าย ทำให้ผู้ได้รับการเสนอชื่อ หมดโอกาสที่จะได้รับเลือก ซึ่งเป็นการไม่ยุติธรรม[99]

แนวความเห็นที่ 2 เห็นว่าในชั้นที่ประชุมวุฒิสภา สมาชิกสามารถหยิบยกประเด็นเพิ่มเติมขึ้นมาได้ เนื่องจากเป็นอำนาจของวุฒิสภา สมาชิกวุฒิสภาควรตัดสินใจค้นหาข้อมูลนอกเหนือจากรายงานที่คณะกรรมาธิการฯ เสนอด้วย และทางปฏิบัติก็มีการยกประเด็นเพิ่มเติม นอกจากนี้ หากพิจารณาหลักความรับผิดชอบ วุฒิสภาเป็นองค์กรที่ถวายคำแนะนำต่อพระมหากษัตริย์ในการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หากให้บุคคลที่มีคุณสมบัติไม่เหมาะสม

---

[98] โปรดดูความเห็นนายนพดล เฮงเจริญ ในภาคผนวก ง

[99] โปรดดูความเห็นของนายนพดล เฮงเจริญ, นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง, นายชุมพล ศิลปอาชา, นายพนัส ทัศนียานนท์ และรศ.ธงทอง จันทรางศุ ในภาคผนวก ง

ไปทำหน้าที่ในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เมื่อเกิดปัญหาขึ้นมา วุฒิสภาก็จะต้องเป็นองค์กรที่รับผิดชอบต่อประชาชนเจ้าของอำนาจอธิปไตย[100]

กรณีนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าเพื่อให้เกิดความชัดเจนและเป็นมาตรการป้องกัน ไม่ให้เกิดปัญหาในการหยิบยกประเด็นเพิ่มเติม โดยเฉพาะข้อมูลในเชิงลบต่อผู้ได้รับเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ยิ่งไม่สมควรกระทำ เนื่องจากไม่ได้เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหา ได้ชี้แจงหรืออธิบายที่ประชุม ตามหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice) และหลักฟังความทุกฝ่าย ซึ่งอาจทำให้ผู้ได้รับการเสนอชื่อ หมดโอกาสที่จะได้รับเลือก ซึ่งเป็นการไม่ยุติธรรม จึงสมควรที่จะแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 โดยกำหนดเป็นกรอบระยะเวลาในการส่งข้อมูลใดๆ ที่สมาชิกวุฒิสภาเห็นว่ามีข้อสงสัย ควรที่จะให้คณะกรรมาธิการได้ตรวจสอบ โดยให้ส่งข้อมูลภายในระยะเวลาที่กำหนด นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งจากคณะกรรมาธิการฯ มิฉะนั้น สมาชิกวุฒิสภาไม่มีอำนาจที่จะนำข้อมูลใดๆ มาเสนอเพิ่มเติมในที่ประชุมวุฒิสภาได้ ซึ่งผู้วิจัยจะได้กล่าวต่อไปในบทสรุปและข้อเสนอแนะ

4) กรณีคณะกรรมการสรรหาฯ ส่งรายชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญมาให้วุฒิสภาหลังจากที่ครบวาระของวุฒิสภา[101]

ปัญหาในข้อนี้ หากวุฒิสภาครบวาระ 6 ปี และอยู่ในระหว่างการเลือกตั้งวุฒิสภาชุดใหม่ หากในระหว่างนี้คณะกรรมการสรรหาฯ ได้ส่งรายชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญมาให้วุฒิสภาพิจารณา จะต้องรอผลการเลือกตั้งวุฒิสภาหรือไม่ อย่างไร หรือคณะกรรมการสรรหาฯ จะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป เพราะหากเกิดช่องว่างแล้ว อาจส่งผลต่อการทำหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญได้

สำหรับปัญหานี้ หากพิจารณารัฐธรรมนูญ มาตรา 131 วรรคท้ายซึ่งบัญญัติว่า "เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามมาตรา 168[102] ให้สมาชิกวุฒิสภาที่ดำรงตำแหน่งอยู่ในวันที่อายุของ

---

[100] โปรดดูความเห็นของ รศ.สมยศ เชื้อไทย และนายสุนทร จินดาอินทร์ ในภาคผนวก ง

[101] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 130 "อายุของวุฒิสภามีกำหนดคราวละ 6 ปีนับแต่วันเลือกตั้ง "

[102] มาตรา 168 ในระหว่างที่อายุของสภาผู้แทนราษฎรสิ้นสุดลงหรือสภาผู้แทนราษฎรถูกยุบจะมีการประชุมวุฒิสภามิได้ เว้นแต่เป็นกรณีดังต่อไปนี้

(1) การประชุมที่ให้วุฒิสภาทำหน้าที่รัฐสภาตามมาตรา 19 มาตรา 21 มาตรา 22 มาตรา 23 และมาตรา 223 โดยถือคะแนนเสียงจากจำนวนสมาชิกของวุฒิสภา

(2) การประชุมที่ให้วุฒิสภาทำหน้าที่เลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบ ให้บุคคลดำรงตำแหน่งใดตามมาตรา 138 มาตรา 143 มาตรา 196 มาตรา 199 มาตรา 257 มาตรา 261 มาตรา 274(3) มาตรา 277 มาตรา 278 มาตรา 279(3) มาตรา 297 มาตรา 302 และมาตรา 312

(3) การประชุมที่ให้วุฒิสภาทำหน้าที่พิจารณาและมีมติให้ถอดถอนบุคคลออกจากตำแหน่ง

วุฒิสภาสิ้นสุดลงตามวรรคหนึ่ง ทำหน้าที่ต่อไปจนกว่าสมาชิกวุฒิสภาที่ได้รับเลือกตั้งใหม่จะเข้ารับหน้าที่"

ดังนั้น มาตรา 131 วรรคท้าย ประกอบมาตรา 168(2) ได้บัญญัติไว้ชัดเจนแล้วว่าวุฒิสภาชุดเดิมซึ่งครบวาระ 6 ปี ยังทำหน้าที่ในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบ ให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญต่อไปจนกว่าสมาชิกวุฒิสภาที่ได้รับเลือกตั้งใหม่จะเข้ารับหน้าที่

นอกจากนี้ ในแต่ละองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ยังบัญญัติรับกันกรณีครบวาระพร้อมกันทั้งหมดว่า ต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าชุดใหม่ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจะเข้ารับหน้าที่[103] นอกจากนี้ กรณีคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ยังบัญญัติว่า "เพื่อให้ได้มาซึ่งกรรมการชุดใหม่เข้ามาปฏิบัติหน้าที่เมื่อสิ้นสุดวาระของกรรมการชุดเดิม ให้ดำเนินการสรรหาและเลือกกรรมการชุดใหม่ก่อนครบวาระของกรรมการชุดเดิมเป็นระยะเวลา 60 วัน" [104] และกรณี ค.ต.ง. บัญญัติว่า "เพื่อให้ได้มาซึ่งกรรมการชุดใหม่เข้ามาปฏิบัติหน้าที่เมื่อสิ้นสุดวาระของกรรมการชุดเดิม ให้ดำเนินการสรรหาและเลือกกรรมการชุดใหม่เป็นการล่วงหน้าตามสมควร" ส่วนกรณีศาลปกครองนั้น ปัญหาเช่นนี้จะไม่เกิดขึ้นเนื่องจากไม่มีกรณีครบวาระพร้อมกัน[105]

---

[103] กรณีก.ก.ต. โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 140 วรรคสอง, ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา โปรดดูพ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มาตรา 9 วรรคสอง , คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โปรดดูพ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542 มาตรา 10 วรรคสอง, ศาลรัฐธรรมนูญ โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 259 วรรคสอง, ปปช. โปรดดูพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา 12 , ค.ต.ง. โปรดดูพ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 มาตรา 10 วรรคสอง และผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน มาตรา 33 วรรคสอง

[104] พ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542, มาตรา 10 วรรคท้าย

[105] พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 21 "ตุลาการศาลปกครองพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

(1) ตาย

(2) ลาออก

(3) สิ้นปีงบประมาณที่ตุลาการศาลปกครองผู้นั้นมีอายุครบ 65 ปีบริบูรณ์ เว้นแต่จะผ่านการประเมินสมรรถภาพให้ดำรงตำแหน่งต่อไปตามมาตรา 31

(4) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 13 มาตรา 14 หรือมาตรา 18

(5) เป็นบุคคลล้มละลาย

(6) เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ วิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

(7) เป็นโรคหรือมีกายหรือจิตใจไม่เหมาะสมที่จะเป็นตุลาการศาลปกครองตามที่ระบุไว้ในประกาศที่ ก.ศป.กำหนดโดยได้รับความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าหากคณะกรรมการสรรหาฯ ได้ส่งรายชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญมาให้วุฒิสภาพิจารณาในเวลาที่วุฒิสภาครบวาระพร้อมกัน รัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องได้บัญญัติรับกันแล้วว่า กรรมการชุดเดิมต้องอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่ากรรมการชุดใหม่ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจะเข้ารับหน้าที่ จึงไม่มีโอกาสที่จะเกิดช่องว่างต่อการทำหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญได้

5.3 ขั้นตอนพระมหากษัตริย์ทรงโปรดเกล้าแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง

กระบวนการหลังจากที่ที่ประชุมวุฒิสภาได้พิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญแล้ว ผู้ได้รับเลือกก็จะประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานและแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ[106] และให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป[107] ซึ่งขั้นตอนต่อมาในส่วนกระบวนการนำความกราบบังคมทูลพระมหากษัตริย์เพื่อทรงแต่งตั้งนั้น องค์กรตามรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่มีกระบวนการที่เหมือนกัน กล่าวโดยสรุปดังนี้คือ ประธานวุฒิสภาเป็นผู้นำเสนอรายชื่อผู้ที่ได้รับเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบ ต่อพระมหากษัตริย์เพื่อทรงแต่งตั้ง และประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราช

---

(8) ถูกสั่งให้ออกจากราชการตามมาตรา 22

(9) ถูกไล่ออกตามมาตรา 23

การพ้นจากตำแหน่งตามวรรคหนึ่งนอกจาก (1) ให้นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้พ้นจากตำแหน่ง"

[106] กรณีก.ก.ต. โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 138 (5), คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โปรดดูพ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542 มาตรา 8 วรรคท้าย, ศาลรัฐธรรมนูญ โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 255 วรรคสอง, ปปช. โปรดดูพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา 7วรรคสอง , ค.ต.ง. โปรดดูพ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 มาตรา 8 วรรคสอง

[107] เว้นแต่กรณีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งไม่ต้องมีขั้นตอนให้ผู้ได้รับเลือกประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธาน โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มาตรา 8 บัญญัติให้ประธานวุฒิสภานำรายชื่อผู้ได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา ขึ้นกราบบังคมทูลเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต่อไป และ

กรณีศาลปกครอง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 15 วรรคสอง บัญญัติให้ ก.ศป.พิจารณาคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคนหนึ่งเป็นประธานศาลปกครองสูงสุด แล้วให้เสนอชื่อต่อนายกรัฐมนตรี และให้นายกรัฐมนตรีนำเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับการเสนอชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

โองการแต่งตั้ง ดังนั้น ผู้วิจัยจะได้รวมอธิบายไว้ในหัวข้อเดียวกัน โดยผู้วิจัยขอจำแนกหัวข้อในการศึกษาออกเป็น

5.3.1 การนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้ง

5.3.2 การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ และ

5.3.3 พระบรมราชวินิจฉัยไม่ทรงเห็นชอบด้วยกับรายชื่อที่กราบบังคมทูล

ดังรายละเอียดที่จะกล่าวต่อไปนี้

5.3.1 การนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้ง

การนำความกราบบังคมทูลพระมหากษัตริย์เพื่อทรงแต่งตั้งนั้นองค์กรตามรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่มีกระบวนการที่เหมือนกัน กล่าวคือ *"ให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป"*[108] เว้นแต่กรณีศาลปกครองซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า *"...เมื่อได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป"* [109]

5.3.2 การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

กระบวนการนำความกราบบังคมทูลพระมหากษัตริย์เพื่อทรงแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น เนื่องจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง บัญญัติให้มีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งดังกล่าว ดังนั้น ในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะได้อธิบายเหตุผลที่มาของการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ ดังมีรายละเอียดของการศึกษาดังต่อไปนี้

(1) ความหมาย

การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ (Countersign)[110] คือการที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ลงนามกำกับการลงพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ในรูปแบบการปกครองแบบประชาธิปไตยที่มีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข (Constitutional Monarchy)[111]

---

[108] กรณีก.ก.ต. โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 138 (5), ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา โปรดดูพ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มาตรา 8, คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โปรดดูพ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542 มาตรา 8 วรรคท้าย, ศาลรัฐธรรมนูญ โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 255, ปปช. โปรดดูพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา 7วรรคท้าย , ค.ต.ง. โปรดดูพ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 มาตรา 8 วรรคท้าย

[109] พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 15 วรรคแรก

[110] "พระบรมราชโองการ" หมายความถึง คำสั่งของพระมหากษัตริย์ตามที่มีกฎหมายให้อำนาจสั่งได้ เช่น พระบรมราชโองการแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี พระบรมราชโองการแต่งตั้งผู้พิพากษา พระบรมราช

อนึ่งการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนี้ อาจเป็นการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการที่เกี่ยวกับราชการแผ่นดินหรือไม่ก็ได้ ซึ่งสรุปได้ว่าเหตุผลที่มีการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้นมี 2 ประการ ดังนี้ คือ[112]

1) เพื่อเป็นการรับรองพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ว่าเป็นพระปรมาภิไธยอันแท้จริง

2) เพื่อให้พระมหากษัตริย์ไม่ต้องทรงรับผิดชอบในการบริหารราชการแผ่นดินตามหลักที่ว่า พระมหากษัตริย์ทรงปกเกล้าฯ แต่มิได้ทรงปกครอง (The King reigns but not rules) อันสืบเนื่องมาจากหลักที่ว่า พระมหากษัตริย์จะทรงกระทำผิดมิได้ (The King can do no wrong) ด้วยเหตุผลแห่งการนี้จึงจำต้องให้ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงกระทำในฐานะประมุขของรัฐ อันเป็นการแสดงให้เห็นว่าพระมหากษัตริย์มีพระบรมราชโองการนั้นๆ ตามคำแนะนำและยินยอมของผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้นเอง และเมื่อเกิดการวิพากษ์วิจารณ์ทางการเมืองเกี่ยวกับราชการแผ่นดินที่พระมหากษัตริย์มีพระบรมราชโองการหรือทรงลงพระปรมาภิไธยนั้น ผู้รับสนองพระบรมราชโองการจักต้องเป็นผู้รับผิดชอบ และชี้แจงแสดงเหตุผลในการที่มีพระบรมราชโองการเช่นว่านั้น เพราะถ้าผู้นั้นมิได้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ การลงพระปรมาภิไธยของพระมหากษัตริย์ก็จะใช้มิได้ หลักการนี้เป็นหลักการที่ยอมรับในทุกประเทศที่มีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข

(2) สิ่งที่ต้องลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

สิ่งที่ต้องลงนามรับสนองพระบรมราชโองการคือ บทกฎหมาย พระราชหัตถเลขา และพระบรมราชโองการอันเกี่ยวกับราชการแผ่นดิน[113]

(3) ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

โดยหลักการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้น ผู้ใดจะเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ มีข้อพิจารณาดังนี้[114]

1) ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการนั้นๆ โดยตรง กล่าวคือต้องมีอำนาจหน้าที่ในการนั้น เช่น นายกรัฐมนตรีลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งรัฐมนตรี

2) ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเป็นเจ้าของเรื่อง หรือผู้ที่อยู่ในฐานะรู้เรื่องดีที่สุด

โองการเรื่องให้นายทหารรับราชการ เป็นต้น โปรดดูวิษณุ เครืองาม และบวรศักดิ์ อุวรรณโณ, ธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักร พุทธศักราช 2520, นำอักษรการพิมพ์, 2520, หน้า 156

[111] วิษณุ เครืองาม และบวรศักดิ์ อุวรรณโณ, เรื่องเดิม, หน้า 154

[112] เรื่องเดิม, หน้า 154-155

[113] เรื่องเดิม, หน้า 155 และโปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 231

[114] เรื่องเดิม, หน้า 156

3) ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการต้องไม่เป็นบุคคลที่ต้องเป็นกลางในทางการเมือง เพราะอาจพาดพิงถึงเบื้องพระยุคลบาท เช่น ประธานองคมนตรี เป็นต้น

(4) ผลของการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการ

การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้น ทำให้บทกฎหมาย พระราชหัตถเลขา และพระบรมราชโองการมีผลบังคับได้ตามกฎหมาย และผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการจะมีความรับผิดชอบ 3 ประการ คือ [115]

1) รับผิดชอบในความถูกต้องของแบบพิธีหรือกระบวนการ โดยเรื่องที่จะขอให้ทรงลงพระปรมาภิไธยนั้นได้ผ่านแบบพิธีหรือกระบวนการมาโดยถูกต้องแล้วเช่น พระราชบัญญัติต้องผ่านคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภาแล้ว เป็นต้น

2) รับผิดชอบในข้อความ กล่าวคือข้อความในเอกสารนั้นต้องถูกต้อง เช่น ถ้าเป็นร่างพระราชบัญญัติก็ต้องมีข้อความถูกต้องตามที่ผ่านรัฐสภา

3) รับผิดชอบในสาระของข้อความนั้น ซึ่งหมายถึงการถวายคำแนะนำและยินยอมว่าจะทรงปฏิบัติอย่างไรในการบริหารราชการแผ่นดิน[116]

กล่าวโดยสรุป การลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้น องค์กรตามรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่มีกระบวนการที่เหมือนกัน กล่าวคือ *"ให้ประธานวุฒิสภาลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง"*[117] เว้นแต่กรณีศาลปกครองซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า *"...ให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป"* [118] ดังนั้นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในกรณีศาลปกครองก็คือนายกรัฐมนตรีนั่นเอง

5.3.3 พระบรมราชวินิจฉัยไม่ทรงเห็นชอบด้วยกับรายชื่อที่กราบบังคมทูล

---

[115] เรื่องเดิม, หน้า 158

[116] หยุด แสงอุทัย, คำอธิบายธรรมนูญการปกครองราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2515, หน้า 150-151 อ้างในวิษณุ เครืองาม และบวรศักดิ์ อุวรรณโณ, เรื่องเดิม, หน้า 158

[117] กรณีก.ก.ต. โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 136 วรรคท้าย, ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 196 วรรคสอง, คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 199 วรรคสอง, ศาลรัฐธรรมนูญ โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 255 วรรคท้าย, ปปช. โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 297 วรรคท้าย, ค.ต.ง. โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 312 วรรคห้า

[118] พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 15 วรรคแรก

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

เมื่อประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลพระมหากษัตริย์เพื่อทรงแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เว้นแต่กรณีศาลปกครองซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า "...เมื่อได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป" [119] จึงมีคำถามเกิดขึ้นว่า สำหรับกรณีนี้พระมหากษัตริย์ทรงมีพระราชอำนาจไม่ทรงเห็นชอบด้วยกับรายชื่อที่กราบบังคมทูลนั้นได้หรือไม่ ซึ่งมี 2 แนวความเห็นคือ

แนวความเห็นที่ 1 พระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ตามรัฐธรรมนูญนั้น ทรงยับยั้ง (VETO) ได้เฉพาะร่างกฎหมายตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 93[120], มาตรา 94[121] หากพระมหากษัตริย์ทรงใช้พระราชอำนาจยับยั้งร่างกฎหมาย หรือมีพระราชดำริให้แก้กฎหมาย องค์กรตามรัฐธรรมนูญพึงดำเนินการตามพระราชวินิจฉัยนั้น โดยปกติจะไม่ทรงใช้พระราชอำนาจนี้ แต่เมื่อทรงใช้ องค์กรตามรัฐธรรมนูญตั้งแต่ พ.ศ.2500 เป็นต้นมาก็ปฏิบัติตาม ดังจะเห็นได้จาก พระราชกระแสที่มีพระบรมราชวิจารณ์รัฐธรรมนูญ 2517 ว่าการให้ประธานองคมนตรีลงนามรับสนองพระบรมราชโองการตั้งสมาชิกวุฒิสภา เป็นการดึงพระมหากษัตริย์มาเกี่ยวกับการเมืองนั้น สภานิติบัญญัติแห่งชาติจึงแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญปี 2518 ตามพระราชกระแส ซึ่งยังไม่เคยปรากฏการณ์เช่นนี้ในประเทศอื่น[122]

ดังนั้น เมื่อกรณีนี้รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติไว้ พระมหากษัตริย์จึงทรงยับยั้ง (VETO) รายชื่อบุคคลที่กราบบังคมทูลเพื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญไม่ได้

แนวความเห็นที่ 2 พระมหากษัตริย์ทรงยับยั้ง (VETO) รายชื่อที่กราบบังคมทูลได้ ดังเหตุผลที่จะกล่าวต่อไปนี้ คือ

---

[119] พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 15 วรรคแรก

[120] **มาตรา 93** ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีนำขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายภายในยี่สิบวันนับแต่วันที่ได้รับร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นจากรัฐสภา เพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับเป็นกฎหมายได้

[121] **มาตรา 94** ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดพระมหากษัตริย์ไม่ทรงเห็นชอบด้วยและพระราชทานคืนมายังรัฐสภา หรือเมื่อพ้นเก้าสิบวันแล้วมิได้พระราชทานคืนมารัฐสภาจะต้องปรึกษาร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นใหม่ ถ้ารัฐสภามีมติยืนยันตามเดิมด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภาแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีนำร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายอีกครั้งหนึ่ง เมื่อพระมหากษัตริย์มิได้ทรงลงพระปรมาภิไธยพระราชทานคืนมาภายในสามสิบวัน ให้นายกรัฐมนตรีนำพระราชบัญญัติ หรือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นประกาศในราชกิจจานุเบกษาใช้บังคับเป็นกฎหมายได้เสมือนหนึ่งว่าพระมหากษัตริย์ได้ทรงลงพระปรมาภิไธยแล้ว

[122] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 2, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538, หน้า 195-196

2.1 โดยที่แต่ดั้งเดิมนั้น อำนาจในการแต่งตั้งข้าราชบริพารเป็นพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ตามระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ต่อมาเมื่อเปลี่ยนแปลงการปกครองประเทศ อำนาจดังกล่าวยังสืบทอดมายังปัจจุบัน เว้นแต่จะถูกจำกัดโดยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น กรณีนี้รัฐธรรมนูญมิได้จำกัดพระราชอำนาจไม่ทรงเห็นชอบด้วยกับรายชื่อที่กราบบังคมทูล จึงเห็นว่าเป็นพระราชอำนาจดั้งเดิม (Royal Prerogative)[123] ของพระมหากษัตริย์

2.2 หากพิจารณาบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ เช่น กรณี ก.ก.ต. ในมาตรา 136 กรณีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มาตรา 196 ซึ่งบัญญัติเหมือนกันว่า *"...ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา..."*

จะเห็นว่าการที่รัฐธรรมนูญบัญญัติในลักษณะดังกล่าว ถือเป็นอำนาจร่วมกันของ 2 องค์กรคือ พระมหากษัตริย์และวุฒิสภา หากองค์กรใดองค์กรหนึ่งไม่เห็นชอบกับรายชื่อที่กราบบังคมทูลก็ไม่สามารถแต่งตั้งบุคคลนั้นให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญได้

2.3 เมื่อคณะราษฎร์เปลี่ยนแปลงการปกครองประเทศ พระมหากษัตริย์ซึ่งทรงใช้อำนาจอธิปไตยอยู่ก็สละพระราชอำนาจนั้นให้ประชาชนทั้งประเทศ ด้วยการพระราชทานรัฐธรรมนูญและลดพระองค์ลงอยู่ใต้รัฐธรรมนูญ แต่ยังทรงใช้อำนาจนั้นแทนปวงชน ซึ่งในทางกฎหมายต้องถือว่าพระมหากษัตริย์และประชาชนต่างเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยร่วมกัน เมื่อเป็นเช่นนี้ เราจึงไม่ต้องสงสัยเลยว่าในการใช้อำนาจนิติบัญญัติออกกฎหมายนั้น แม้กฎหมายจะผ่านสภามาแล้วก็ต้องให้พระมหากษัตริย์ลงพระปรมาภิไธยจึงจะเป็น "พระราชบัญญัติ" และพระมหากษัตริย์ทรงมีพระราชอำนาจยับยั้งที่จะไม่ลงพระปรมาภิไธยในกฎหมายได้ ในการใช้อำนาจบริหารก็ต้องให้พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีประกอบเป็น "รัฐบาลในพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว" แม้ผู้นำฝ่ายค้านก็ทรงแต่งตั้ง ข้าราชการระดับสูงทั้งหมดก็ต้องทรงแต่งตั้ง ฯลฯ ในการใช้อำนาจตัดสินคดีเองศาลก็ตัดสินในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ โดยนัยนี้พระมหากษัตริย์จึงทรงเป็นศูนย์รวมแห่งชาติทรงมีและทรงใช้อำนาจอธิปไตยแทนปวงชนในทางกฎหมาย อย่างไรก็ดี พระมหากษัตริย์ไม่ต้องทรงรับผิดชอบทางการเมืองในการใช้พระราชอำนาจเลย เพราะรัฐมนตรีผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเองเป็นผู้เสนอและลงนามรับสนองเรื่องนั้น จึงต้องรับผิดชอบในสิ่งที่ตนเสนอละลงนามรับสนองนั้น[124]

ดังนั้น เมื่อประธานวุฒิสภาหรือนายกรัฐมนตรี แล้วแต่กรณี นำความกราบบังคมทูลพระมหากษัตริย์เพื่อทรงแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ พระมหากษัตริย์ทรงมีพระราชอำนาจไม่ทรงเห็นชอบด้วย (VETO) กับรายชื่อที่กราบบังคมทูลนั้นได้ดังเหตุผลที่กล่าวข้างต้น

---

[123] วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2530, หน้า 367-372

[124] เรื่องเดิม, หน้า 191-192

5.4 บทสรุป

อำนาจในการเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น เป็นอำนาจหน้าที่ใหม่ของวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540 ซึ่งวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน มีบทบาทหลักในการเป็น **"สภาตรวจสอบ"** จึงมีการกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่เพิ่มมากขึ้นจากรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่านๆ มา[125]

สำหรับกระบวนการพิจารณาของวุฒิสภา เริ่มจากที่คณะกรรมการสรรหาฯ เสนอรายชื่อบุคคลผู้สมควรได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญต่อประธานวุฒิสภาแล้วที่ประชุมวุฒิสภาจะพิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมาธิการสามัญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว เพื่อให้วุฒิสภาพิจารณาเลือกตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายอื่นต่อไป และเนื่องจากกระบวนการในชั้นคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 135 บัญญัติให้เป็นไปตามวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา ซึ่งก็คือข้อบังคับการประชุมวุฒิสภา พ.ศ.2544 และได้กำหนดไว้ในหมวด 5 เรื่อง การดำเนินการของคณะกรรมาธิการตามมาตรา 135 ของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น กระบวนการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายในชั้นนี้ของทุกองค์กรจึงเป็นอย่างเดียวกัน กล่าวคือ เมื่อประธานวุฒิสภาได้รับรายงานของคณะกรรมาธิการฯ แล้ว ประธานวุฒิสภาจะบรรจุเข้าระเบียบวาระการประชุมเป็นเรื่องด่วน และให้เลขาธิการวุฒิสภาจัดส่งเฉพาะระเบียบวาระการประชุมและเอกสารที่เกี่ยวข้องให้สมาชิก ต่อจากนั้นประธานวุฒิสภาจะเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อ ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ โดยในการลงมตินี้ แต่ละองค์กรตามรัฐธรรมนูญจะมีรายละเอียดแตกต่างกันบ้าง แต่กระบวนการในชั้นที่ประชุมวุฒิสภาที่มีลักษณะเหมือนกันในทุกองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เป็นดังนี้ คือ (1) การลงมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อของวุฒิสภา ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ และ (2) ผู้ได้รับเลือกในการลงมติรอบแรกนั้นจะต้องได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา

กระบวนการหลังจากที่ที่ประชุมวุฒิสภาได้พิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญแล้ว ผู้ได้รับเลือกก็จะประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานและแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบและให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป[126] ซึ่งขั้นตอนต่อมาในส่วนกระบวนการนำความกราบบังคมทูลพระมหากษัตริย์

---

[125] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, บทบาทและอำนาจหน้าที่ของวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540, สถาบันพระปกเกล้า, 2543, หน้า 61-62

[126] เว้นแต่กรณีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาซึ่งไม่ต้องมีขั้นตอนให้ผู้ได้รับเลือกประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธาน โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มาตรา 8 บัญญัติให้ประธานวุฒิสภานำรายชื่อผู้ได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา ขึ้นกราบบังคมทูลเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาต่อไป และ

เพื่อทรงแต่งตั้งนั้น องค์กรตามรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่มีกระบวนการที่เหมือนกัน กล่าวคือ *"ให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป"* เว้นแต่กรณีศาลปกครองซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า *"...เมื่อได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป"* และขั้นตอนสุดท้ายในส่วนของการลงนามรับสนองพระบรมราชโองการนั้น องค์กรตามรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่มีกระบวนการที่เหมือนกัน คือ *"ให้ประธานวุฒิสภาลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้ง"* เว้นแต่กรณีศาลปกครองซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า *"...ให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป"* ดังนั้นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการในกรณีศาลปกครองก็คือนายกรัฐมนตรีนั่นเอง

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

กรณีศาลปกครอง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 15 วรรคสอง บัญญัติให้ ก.ศป.พิจารณาคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคนหนึ่งเป็นประธานศาลปกครองสูงสุด แล้วให้เสนอชื่อต่อนายกรัฐมนตรี และให้นายกรัฐมนตรีนำเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับการเสนอชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง