

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวรวิทย์ กังศศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๕/๒๕๖๕

เรื่องพิจารณาที่ ต. ๒๐/๒๕๖๔

วันที่ ๑๒ เดือน ตุลาคม พุทธศักราช ๒๕๖๕

ระหว่าง { ผู้ตรวจการแผ่นดิน ผู้ร้อง
วุฒิสภา ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕
วรรคสาม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่งและวรรคสาม และมาตรา ๑๙๘ หรือไม่

ความเห็น

ผู้ตรวจการแผ่นดิน (ผู้ร้อง) รับเรื่องร้องเรียนจากนายรัชนนท์ ธนนันท์ (ผู้ร้องเรียน)
ขอให้เสนอเรื่องพร้อมด้วยความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญ โดยกล่าวอ้างว่า ผู้ร้องเรียนสมัครเข้ารับ
การคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลปกครองสูงสุด ต่อมาคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง
(ก.ศป.) มีมติให้ผู้ร้องเรียนเป็นผู้ผ่านการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลปกครองสูงสุด
จำนวน ๒ ครั้ง ซึ่ง ก.ศป. เสนอชื่อผู้ร้องเรียนต่อนายกรัฐมนตรี และนายกรัฐมนตรีนำรายชื่อเสนอ
วุฒิสภา (ผู้ถูกร้อง) พิจารณาตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง
พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ วรรคหนึ่ง (๒) และวรรคสาม ผู้ถูกร้องได้มีมติตั้งคณะกรรมการมาธิการสามัญ
เพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติ ความประพฤติ และพฤติกรรมทางจริยธรรมของผู้ร้องเรียนและมีมติ
ไม่ให้ความเห็นชอบให้ผู้ร้องเรียนดำรงตำแหน่งตุลาการศาลปกครองสูงสุดทั้งสองครั้ง ทำให้ผู้ร้องเรียน
ได้รับความเดือดร้อนเสียหาย และไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการใช้อำนาจของผู้ถูกร้อง
ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม
การกระทำหรือมติของผู้ถูกร้องตามกฎหมายดังกล่าวขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘

ผู้ร้องเห็นว่า การแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองและผู้พิพากษาศาลยุติธรรมซึ่งเป็นข้าราชการตุลาการที่มีหน้าที่พิจารณาพิพากษาอรรถคดีอันเป็นอำนาจของฝ่ายตุลาการเหมือนกัน แต่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม กำหนดให้การแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองสูงสุดต้องขอความเห็นชอบต่อผู้ถูกร้องก่อน แตกต่างจากการแต่งตั้งผู้พิพากษาศาลยุติธรรมที่ไม่กำหนดวิธีการดังกล่าวไว้ เป็นการปฏิบัติที่แตกต่างกันในสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกัน ขัดต่อหลักความเสมอภาคตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ นอกจากนี้ การแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองเป็นขั้นตอนหนึ่งในการบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับตุลาการศาลปกครองที่ต้องมีความเป็นอิสระและดำเนินการโดย ก.ศป. การให้อำนาจดังกล่าวเป็นการแทรกแซง ขัดต่อความเป็นอิสระของการบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับตุลาการศาลปกครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘ และเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของผู้ร้องเรียนตามที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองและคุ้มครองไว้ ผู้ร้องจึงขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๓

พิจารณาแล้วเห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมาย มีสิทธิและเสรีภาพและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” วรรคสาม บัญญัติว่า “การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล ไม่ว่าด้วยเหตุความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือเหตุอื่นใด จะกระทำมิได้” และมาตรา ๑๙๘ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๑๐ ศาล ส่วนที่ ๓ ศาลปกครอง โดยบัญญัติว่า “การบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับตุลาการศาลปกครองต้องมีความเป็นอิสระและดำเนินการโดยคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองซึ่งประกอบด้วยประธานศาลปกครองสูงสุดเป็นประธานและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งเป็นตุลาการในศาลปกครอง และผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งไม่เป็นหรือเคยเป็นตุลาการในศาลปกครองไม่เกินสองคน บรรดาที่ได้รับเลือกจากข้าราชการตุลาการศาลปกครองทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มีเหตุผลในการประกาศใช้ปรากฏตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัตินี้ว่า โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติให้จัดตั้งศาลปกครองขึ้น เพื่อให้มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่มีข้อพิพาททางกฎหมายปกครองระหว่างเอกชนกับหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกัน เกี่ยวกับการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยงานของรัฐ



หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติตามกฎหมาย หรือเนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ซึ่งตามอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองดังกล่าวเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการออกกฎหรือคำสั่งทางปกครอง การกระทำละเมิดในทางปกครองหรือการทำสัญญาทางปกครอง อันเป็นเรื่องของกฎหมายมหาชน และฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร ซึ่งใช้อำนาจในทางปกครองอาจเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดีได้โดยที่ระบบการพิจารณาและพิพากษาคดีจำเป็นต้องมีกระบวนการเป็นพิเศษต่างจากคดีปกติทั่ว ๆ ไป เพราะผลแห่งคำพิพากษาอาจกระทบถึงการบริหารราชการแผ่นดิน หรือต้องจ่ายเงินภาษีอากรของส่วนรวมเป็นค่าชดเชยหรือค่าเสียหายแก่เอกชน ในขณะที่เดียวกันเอกชนจะอยู่ในฐานะเสียเปรียบที่ไม่อาจทราบข้อมูลจากหน่วยงานของรัฐได้ ในการพิจารณาจึงจำเป็นต้องใช้ระบบไต่สวนเพื่อหาข้อเท็จจริงที่แท้จริง และต้องมีตุลาการที่มีความเชี่ยวชาญเป็นการเฉพาะจึงสามารถตรวจสอบทั้งฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และประชาชนทั่วไปได้ซึ่งอาจจะถูกกระทบในทางใดทางหนึ่งจากคำพิพากษาของศาลปกครองสำหรับมาตรา ๑๕ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๒ ตุลาการศาลปกครอง โดยวรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองสูงสุด ก.ศป. อาจดำเนินการได้โดยวิธีการ ดังต่อไปนี้ (๑) พิจารณาเลื่อนตุลาการในศาลปกครองชั้นต้นซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองชั้นต้นโดยคำนึงถึงหลักอาวุโส ความรู้ความสามารถ ความรับผิดชอบ ความเหมาะสม ประวัติดและผลงานการปฏิบัติราชการ (๒) พิจารณาคัดเลือกบุคคลซึ่งมิได้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลปกครองในขณะนั้นโดยมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๓ และมีความเหมาะสมที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการศาลปกครองสูงสุด” วรรคสอง บัญญัติว่า “การแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองสูงสุดตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงสัดส่วนของผู้ที่ได้รับการคัดเลือกตามวรรคหนึ่ง (๒) โดยให้มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนตุลาการในศาลปกครองสูงสุดทั้งหมด” วรรคสาม บัญญัติว่า “ให้ ก.ศป. เสนอรายชื่อผู้ได้รับการเลื่อนตามวรรคหนึ่ง (๑) หรือได้รับการคัดเลือกตามวรรคหนึ่ง (๒) ต่อนายกรัฐมนตรี และให้นายกรัฐมนตรีนำรายชื่อดังกล่าวเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง” และวรรคสี่ บัญญัติว่า “การดำเนินการตามวรรคหนึ่ง (๑) และ (๒) ให้เป็นไปตามระเบียบที่ ก.ศป. กำหนดโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด”

ข้อโต้แย้งของผู้ร้องที่ว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม เป็นบทบัญญัติที่มีความแตกต่างจากการแต่งตั้งผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมที่ไม่ต้องให้ผู้ถูกร้องให้ความเห็นชอบ อันเป็นการปฏิบัติที่แตกต่างกันต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกัน



ขัดต่อหลักความเสมอภาค ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่งและวรรคสาม นั้น เห็นว่า หลักความเสมอภาคมีสาระสำคัญในการคุ้มครองบุคคลโดยจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกัน อย่างเท่าเทียมกันและจะต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้แตกต่างกันไปตามลักษณะของเรื่องนั้น ๆ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๔ บัญญัติให้ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๗ บัญญัติให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครองอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจทางปกครอง หรือเนื่องมาจากการดำเนินกิจการทางปกครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ ศาลยุติธรรมและศาลปกครอง จึงมีอำนาจหน้าที่ การจัดตั้ง และวิธีพิจารณาคดีที่แตกต่างกัน แม้ผู้พิพากษาศาลยุติธรรมและตุลาการ ศาลปกครองเป็นตำแหน่งที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษารรคดีตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายบัญญัติ เช่นเดียวกัน แต่เมื่ออำนาจและหน้าที่ของแต่ละศาลแตกต่างกัน ผู้พิพากษาหรือตุลาการในแต่ละศาล จึงต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ ความเข้าใจกฎหมาย และมีความเชี่ยวชาญตามคดีแต่ละประเภทตามความเหมาะสมของแต่ละศาล มีที่มาที่แตกต่างกัน และลักษณะการแต่งตั้งและการคัดเลือกบุคคลให้ดำรง ตำแหน่งย่อมแตกต่างกันด้วย นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญบัญญัติให้การบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับผู้พิพากษา หรือตุลาการ เช่น การสรรหาและการแต่งตั้ง การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนเงินเดือน และการลงโทษ ทางวินัย ดำเนินการโดยคณะกรรมการตุลาการของแต่ละศาล โดยรูปแบบคณะกรรมการที่ประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิที่เหมาะสม แต่ละศาลจึงกำหนดรูปแบบในการคัดเลือกบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งผู้พิพากษา หรือตุลาการที่แตกต่างกัน โดยผู้พิพากษาศาลฎีกาต้องเป็นบุคคลที่มีความรู้และประสบการณ์ ในการพิจารณาคดีตั้งแต่เป็นผู้ช่วยผู้พิพากษา และในการปฏิบัติหน้าที่ที่อยู่ภายใต้กรอบของประมวล จริยธรรมข้าราชการตุลาการและควบคุมกำกับการปฏิบัติงานโดยคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม มาตั้งแต่ต้น แต่สำหรับตุลาการศาลปกครองสูงสุด กำหนดให้การแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองสูงสุด อาจดำเนินการได้โดยวิธีการพิจารณาเลื่อนตุลาการในศาลปกครองชั้นต้นซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่า ตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองชั้นต้น โดยคำนึงถึงหลักอาวุโส ความรู้ความสามารถ ความรับผิดชอบ ความเหมาะสม ประวัติและผลงานการปฏิบัติราชการ และการพิจารณาคัดเลือกบุคคลซึ่งมิได้ดำรง ตำแหน่งตุลาการศาลปกครองในขณะนั้น โดยมีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๓ และมีความเหมาะสม ที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการศาลปกครองสูงสุด ซึ่งอาจมิใช่บุคคลที่เคยดำรงตำแหน่งตุลาการในศาลปกครอง ชั้นต้นก็ได้ เมื่อบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมและตุลาการศาลปกครองสูงสุด มีสาระสำคัญที่แตกต่างกันจึงอาจมีกระบวนการในการคัดเลือกที่แตกต่างกันได้ ไม่อาจนำความแตกต่าง เช่นว่านี้มาพิจารณาเปรียบเทียบกับการปฏิบัติที่แตกต่างกัน การดำเนินการแต่ละกระบวนการ



ในการคัดเลือกตุลาการศาลปกครองสูงสุดย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมาย และใช้บังคับแก่ผู้สมัครคัดเลือกบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งตุลาการศาลปกครองสูงสุดทุกคนอย่างเท่าเทียมกัน ดังนั้นพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ วรรคสามที่บัญญัติให้การแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองสูงสุดได้รับความเห็นชอบจากผู้ถูกร้องแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง จึงไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค ไม่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลในกฎหมาย ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่งและวรรคสาม ส่วนจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตราอื่นหรือไม่เป็นกรณีที่จะต้องวินิจฉัยต่อไป

ส่วนที่ผู้ร้องโต้แย้งว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม เป็นบทบัญญัติแทรกแซงการบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับตุลาการศาลปกครอง ขัดต่อความเป็นอิสระของการบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับตุลาการศาลปกครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘ นั้น เห็นว่า หลักความเป็นอิสระของตุลาการเป็นหลักการสำคัญในระบอบประชาธิปไตยที่มีการแบ่งแยกการใช้อำนาจอธิปไตย โดยให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีเป็นอำนาจของศาล ซึ่งต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายและในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ เพื่อเป็นหลักประกันให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดีให้เป็นไปโดยรวดเร็ว ถูกต้อง เป็นธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง รัฐธรรมนูญจึงบัญญัติหลักการคุ้มครองความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการไว้หลายกรณี เช่น ความเป็นอิสระในการทำหน้าที่ของผู้พิพากษาหรือตุลาการที่ย่อมมีอิสระในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี ความเป็นอิสระในทางองค์กรโดยมีหน่วยงานธุรการที่เป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่น ๆ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้องค์กรศาลมีความเป็นอิสระ ปราศจากการแทรกแซงจากองค์กรอื่นของรัฐ อันมีผลให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพและความเป็นอิสระในส่วนบุคคลที่กำหนดให้มีองค์กรในการบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับตุลาการโดยเฉพาะในรูปแบบคณะกรรมการตุลาการที่ต้องมีความเป็นอิสระในเรื่องที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล เช่น การสรรหา และการแต่งตั้ง การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนเงินเดือน และการลงโทษทางวินัย

ในส่วนของศาลปกครอง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๗๗ วรรคสอง และมาตรา ๒๗๙ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๒๒๔ วรรคสอง และมาตรา ๒๒๖ บัญญัติให้การแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติ และได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาก่อนแล้วจึงนำความกราบบังคมทูล โดยกำหนดให้ ก.ศป. ประกอบด้วยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับเลือกจาก



วุฒิสภาสองคน และจากคณะรัฐมนตรีอีกหนึ่งคน ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลปกครองอยู่ในฐานะที่มีเกียรติภูมิ และศักดิ์ศรีทัดเทียมกับคณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นองค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร และเป็นผู้บังคับบัญชาหรือเป็นผู้กำกับดูแลหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๑๙๘ ได้ปรับเปลี่ยนองค์ประกอบของ ก.ศป. ในส่วนของกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิที่เหมาะสมเพื่อความเป็นอิสระ โดยไม่ได้กำหนดให้ผู้ถูกร้องในฐานะวุฒิสภาและคณะรัฐมนตรีเข้ามามีส่วนร่วมในการเลือกกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิอีกต่อไป และไม่บัญญัติให้การแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองสูงสุดต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้ถูกร้องตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญทั้งสองฉบับก่อน จึงเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘ ได้บัญญัติรับรองให้การบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับตุลาการศาลปกครองต้องมีความเป็นอิสระและต้องดำเนินการโดย ก.ศป. ซึ่งถือได้ว่าเป็นหลักประกันความเป็นอิสระของตุลาการศาลปกครองที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ การใช้อำนาจของผู้ถูกร้องที่ไม่ได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นการใช้อำนาจทางปกครองหรือดำเนินกิจการทางปกครองตามที่บัญญัติรับรองไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม มอบหมายไว้ วุฒิสภาจึงเป็นหน่วยงานทางปกครองตามบทนิยาม มาตรา ๓ เฉพาะในเรื่องนี้ ผู้ถูกร้องซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ในวุฒิสภาย่อมเป็นคณะบุคคลซึ่งมีกฎหมายให้อำนาจในการออกกฎ คำสั่ง หรือมติใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อบุคคล ถือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามบทนิยาม มาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน การที่พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม บัญญัติให้ผู้ถูกร้องให้ความเห็นชอบบุคคลที่ ก.ศป. เสนอรายชื่อเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลปกครองสูงสุดก่อนนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง จึงเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้ผู้ถูกร้องในฐานะฝ่ายนิติบัญญัติเข้ามาแทรกแซงในกระบวนการได้มาและแต่งตั้งตุลาการศาลปกครองสูงสุด อันเป็นส่วนหนึ่งในการบริหารงานบุคคลเกี่ยวกับตุลาการศาลปกครองที่ต้องดำเนินการโดย ก.ศป. ซึ่งผู้ถูกร้องอาจให้ความเห็นที่แตกต่างจากความเห็นของ ก.ศป. ได้ ทำให้การบริหารงานบุคคลของ ก.ศป. ถูกครอบงำ แทรกแซง และขาดความเป็นอิสระอย่างแท้จริง ส่งผลกระทบต่อการศึกษาพิพากษา อรรถคดีของศาลปกครอง จึงไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นอิสระเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของ ก.ศป. ตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘ บัญญัติรับรองและคุ้มครองไว้ ดังนั้น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม เฉพาะข้อความที่ “ให้นายกรัฐมนตรีนำรายชื่อดังกล่าวเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้ว” จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘



อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๕ วรรคสาม ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่งและวรรคสาม แต่เฉพาะข้อความที่ “ให้นายกรัฐมนตรีนำรายชื่อดังกล่าวเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้ว” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๙๘



(นายวรวิทย์ กังศศิเทียม)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ