

คำวินิจฉัยของศาสตราจารย์ประเทือง กীরติบุตร

๑. เกี่ยวกับปัญหาในมาตรา ๒๕๕ วรรคแรก ที่ว่าศาสตราจารย์รวมประกอบด้วย ประธานศาสตราจารย์รวมคนหนึ่ง และตุลาการศาสตราจารย์รวมอีกสิบสี่คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภามาจากบุคคลดังต่อไปนี้ (๑) (๒) (๓) (๔) และ ๕

เมื่อพิจารณาด้วยมาตรา ๒๕๕ โดยตลอดแล้วจะเห็นได้ว่า ด้วยมาตรา ๒๕๕ ได้แบ่งบุคคลที่จะมาเป็นตุลาการ และกำหนดการเลือกมาแล้วโดยเรียบร้อย โดยพวก (๑) ต้องเป็นผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับ จำนวนห้าคน พวก (๒) ต้องเป็นตุลาการศาลปกครองสูงสุด ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดโดยวิธีลงคะแนนลับ จำนวนสองคน ส่วนนอกนั้นเป็นพวกที่ (๓) คือผู้ทรงคุณวุฒิในสาขานิติศาสตร์ซึ่งได้รับเลือกตามมาตรา ๒๕๗ จำนวนห้าคน และพวก (๔) ผู้ทรงคุณวุฒิสาขารัฐศาสตร์ซึ่งได้รับเลือกตามมาตรา ๒๕๗ จำนวนสามคน

จะเห็นได้ว่า กฎหมายแบ่งแยกตุลาการศาสตราจารย์รวมออกเป็นพวก ๆ และกำหนดวิธีเลือกตั้งต่างกันออกไป คือ เลือกจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาห้าคน ที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดสองคน ดังนี้จึงเห็นได้ชัดเจนว่า ตุลาการศาสตราจารย์รวม ประเภท (๑) (๒) ได้รับเลือกมาแล้วตามกฎหมาย ไม่มีด้วยมาตรา ๒๕๕ ตรงไหนที่ให้อวุฒิสภามาคัดเลือกอีกทีหนึ่ง และด้วยบทในทีอื่นก็ไม่ได้กำหนดไว้

แต่อวุฒิสภาเห็นว่า เมื่อวุฒิสภาเป็นผู้ถวายคำแนะนำ ก็ควรจะต้องเป็นผู้เลือกสรรได้ ถ้าพิจารณามาตรา ๒๕๕ วรรคหนึ่ง ที่ว่าศาสตราจารย์รวมประกอบด้วย ประธานศาสตราจารย์รวมคนหนึ่ง และตุลาการศาสตราจารย์รวมอีกสิบสี่คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภามาจากบุคคลต่อไปนี้ ข้อความนี้ไม่มีด้วยบทตรงไหนว่า ให้อวุฒิสภาลงมติให้ตุลาการศาสตราจารย์รวมที่เลือกมาแล้วจากที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาและศาลปกครองสูงสุดไว้อีก และมาตรา ๒๕๖, ๒๕๗ ก็พูดแต่ตุลาการศาสตราจารย์รวมที่มาจากสาขานิติศาสตร์และรัฐศาสตร์เท่านั้นที่วุฒิสภาก็จะตั้งกรรมการสรรหาได้

ดังได้กราบเรียนแล้ว มาตรา ๒๕๕ ได้แบ่งผู้ที่จะมาดำรงตำแหน่งตุลาการศาสตราจารย์รวมออกเป็น ๒ พวก คือ พวกมาจากผู้พิพากษาศาลฎีกากับตุลาการศาลปกครองสูงสุด ซึ่งได้รับเลือกมาแล้วจากที่ประชุมใหญ่ของทั้งสองสถาบัน กฎหมายจึงไม่บัญญัติซ้ำซ้อนอีก ส่วนผู้จะดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๒๕๕ (๓) (๔) คือ สาขานิติศาสตร์และรัฐศาสตร์นั้น กฎหมายกำหนดคุณสมบัติและวิธีคัดเลือกไว้แล้ว ตามมาตรา ๒๕๖-๒๕๗ ดังนั้น การลงมติเกี่ยวกับตุลาการศาสตราจารย์รวม ประเภท (๑) (๒) อีกครั้งหนึ่ง จึงไม่มีกฎหมายรับรอง

๒. เกี่ยวกับคำว่า ตามคำแนะนำ ที่กล่าวถึงกันอยู่นั้น ถ้าพิจารณาด้วยมาตรา ๒๕๕ วรรคแรก ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากบุคคลเหล่านี้ ประเภท (๑) ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ประเภท (๒) โดยที่ประชุมใหญ่ของศาลปกครองสูงสุด นอกจากนั้น พวกผู้ทรงคุณวุฒิทางนิติศาสตร์และรัฐศาสตร์ กฎหมายกำหนดคุณลักษณะและวิธีสรรหา และลงคะแนนไว้ในมาตรา ๒๕๖-๒๕๗ แตกต่างกันไป กฎหมายไม่กำหนดว่าคำแนะนำต้องทำอะไร มีแต่ผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการเท่านั้น อย่างดีก็คำแนะนำการเลือกตั้งของที่ประชุมใหญ่ ศาลฎีกา-ศาลปกครองสูงสุด และตลอดจนการสรรหาตามมาตรา ๒๕๗ ทั้งด้วยมาตรา ๒๕๕ ก็ใช้คำว่าตามคำแนะนำ ซึ่งข้อความตอนนี้เป็นความหมายรวม ๆ ตามคำแนะนำ ซึ่งต่างกับถ้อยคำแนะนำ ซึ่งเป็นเรื่องเจาะจงให้กล่าวถวาย แต่ตามคำแนะนำไม่เจาะจงถึงขนาดที่เข้าใจว่าต้องลงมติ เรื่องทั้งหมด ควรอยู่กับสำนักราชเลขาธิการจะเป็นผู้กำหนด แต่ไม่ใช่จะคิดว่าตามคำแนะนำแล้วต้องมีการลงมติ เสมอไป มิฉะนั้นแนะนำไม่ได้ กฎหมายเพียงแต่ว่าทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำจากบุคคลต่อไปนี้เท่านั้น

๓. ปัญหาที่ว่า “ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา” เป็นองค์กรตามกฎหมายหรือไม่ ถ้าถือตามความเห็นทางบริหารที่ว่า ต้องประกอบด้วยบุคคล-วัตถุประสงค์การดำเนินงาน-งบประมาณ-สถานที่ทำงาน ซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาถือว่า เป็นองค์กรตามหลักบริหาร และตามรายงานการประชุมของ ส.ส.ร. เมื่อ ๒๓ มิ.ย. ๕๐ ดร.โกเมศ ขวัญเมือง ให้ความเห็นเห็นว่าที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาน่าจะเป็นองค์กรที่ถูกต้อง ที่สามารถคัดเลือกผู้พิพากษาได้ดีที่สุด ซึ่งผมมีความเห็นพ้องด้วย เพราะมิฉะนั้นตามมาตรา ๒๖๖ กำหนดให้องค์กรนั้น หรือประธานรัฐสภา เสนอเรื่องราวต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย ถ้าไม่ใช่องค์กร ตัวประธานรัฐสภาต้องเป็นผู้เสนอเรื่อง

ศาสตราจารย์ประเทือง กীরติบุตร

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ