

## คำวินิจฉัยของ นายชัยอนันต์ สมุทวณิช ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๕๔/๒๕๕๒

วันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๕๒

เรื่อง ประธานรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ กรณี  
ปัญหาการแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

ประธานรัฐสภาได้มีคำร้องลงวันที่ ๘ ธันวาคม ๒๕๕๒ ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ กรณีปัญหาการแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุด สรุปว่า

๑. คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๕๗ ได้คัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดจำนวนยี่สิบสามคน ตามมาตรา ๕๘ แล้วเสนอรายชื่อต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อดำเนินการตามมาตรา ๑๕วรรคหนึ่ง คือ นำรายชื่อนั้นเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภากายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อและเมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

๒. นายกรัฐมนตรีได้เสนอรายชื่อดังกล่าวต่อวุฒิสภาเพื่อให้ความเห็นชอบ โดยได้เสนอข้อสังเกตประกอบว่า ไม่มีบทบัญญัติทั้งในรัฐธรรมนูญและในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีตรวจสอบ กถันกรอง หรือเปลี่ยนแปลงรายชื่อดังกล่าว นอกจากนี้การเสนอรายชื่อยังมิได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ แต่องค์ประกอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามมาตรา ๒๗๕ จะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อมีประธานศาลปกครองสูงสุด และตุลาการในศาลปกครอง ดังนั้น ขั้นตอนตามมาตรา ๒๗๗ จึงไม่อาจดำเนินการได้ในทางปฏิบัติ ปัญหานี้ได้มีการพิจารณาแล้วทั้งในชั้นคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ซึ่งทุกฝ่ายเห็นว่าควรดำเนินการโดยใช้หลักในการอุดช่องว่างกฎหมายและตีความกฎหมายไปในทางที่ให้เกิดผลใช้บังคับได้มากที่สุด จึงจำเป็นต้องใช้วิธีเฉพาะที่กำหนดไว้ในบทเฉพาะกาลของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ เพื่อแก้ไขปัญหา

๓. วุฒิสภาพิจารณาแล้วเห็นว่า ในการดำเนินการของวุฒิสภา จำเป็นต้องตรวจสอบบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้อง หากมีความแตกต่างกัน วุฒิสภาจำเป็นต้องยึดตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ เมื่อรายชื่อที่นายกรัฐมนตรีเสนอไม่ได้ผ่านความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ และรัฐธรรมนูญไม่ได้มีบทบัญญัติยกเว้นให้วุฒิสภาสามารถให้ความเห็นชอบรายชื่อดังกล่าวได้โดยที่ยังไม่ได้ผ่านความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง จึงมีมติไม่รับรายชื่อดังกล่าวไว้พิจารณาให้ความเห็นชอบ และแจ้งมติให้นายกรัฐมนตรีทราบ

๔. นายกรัฐมนตรีพิจารณาแล้วเห็นว่า เป็นเรื่องที่มีมูลกรณีโต้แย้งเกิดขึ้นจริง และเป็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ ผู้ที่จะเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ คือ องค์กรที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ หรือประธานรัฐสภา แต่ปรากฏว่า ในเรื่องนี้วุฒิสภาซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่เป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ในเรื่องการแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดโดยตรงตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ ไม่ได้ส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัย ดังนั้น โดยที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ ให้ประธานรัฐสภามีอำนาจเสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ นายกรัฐมนตรีจึงเสนอเรื่องต่อประธานรัฐสภาเพื่อพิจารณาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยในประเด็นว่า ๑) การที่คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ทำหน้าที่คัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุด แทนการให้ความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง แล้วเสนอรายชื่อผู้ที่ได้รับการคัดเลือกให้นายกรัฐมนตรีเสนอไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบนั้น เป็นกรณีที่สามารปฏิบัติ หรือดำเนินการได้โดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ และ ๒) การที่วุฒิสภามีมติไม่รับรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่นายกรัฐมนตรีเสนอต่อวุฒิสภาไว้พิจารณาให้ความเห็นชอบ โดยอ้างว่าการเสนอรายชื่อไม่ได้ผ่านความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ และรัฐธรรมนูญไม่ได้มีบทบัญญัติยกเว้นให้วุฒิสภาให้ความเห็นชอบรายชื่อดังกล่าว โดยยังไม่ได้ผ่านความเห็นของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองได้ นั้น เป็นการปฏิบัติ หรือดำเนินการที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

๕. ประธานรัฐสภาพิจารณาแล้วเห็นว่า ปัญหาเกี่ยวกับการแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว เป็นปัญหาข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ของวุฒิสภาซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญกับนายกรัฐมนตรี อันอาจเป็นผลให้การจัดตั้งศาลปกครองเป็นไปด้วยความล่าช้าและไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ เพื่อเป็นการยุติปัญหาข้อโต้แย้งโดยเร็ว อันจะก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อ

ประเทศชาติและประชาชนที่จะได้รับจากการปฏิบัติหน้าที่ของศาลปกครองซึ่งจะมีการจัดตั้งขึ้นตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ประธานรัฐสภาจำเป็นต้องใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ เสนอเรื่องพร้อมความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามคำร้องของนายกรัฐมนตรี

กรณีมีประเด็นวินิจฉัยเบื้องต้นว่า ประธานรัฐสภามีอำนาจยื่นคำร้องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ หรือไม่

พิจารณาแล้ว วุฒิสภาเป็นองค์กรที่รัฐธรรมนูญได้จัดตั้งขึ้น และรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ วรรคสอง มอบหมายให้วุฒิสภามีอำนาจหน้าที่ที่จะต้องให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบต่อบุคคลที่จะมาดำรงตำแหน่งตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ย่อมถือว่าเป็นการใช้อำนาจหน้าที่ในฐานะที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญเพราะเป็นองค์กรที่ได้ใช้อำนาจหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญได้มอบหมาย สำหรับการที่วุฒิสภาได้มีมติไม่รับรายชื่อผู้ที่ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดไว้ให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบ และนายกรัฐมนตรีมีข้อสงสัยในการปฏิบัติหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญของวุฒิสภากรณีจึงเป็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของวุฒิสภาซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นแล้ว การที่นายกรัฐมนตรีได้ขอให้ประธานรัฐสภาซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ กำหนดไว้ให้เป็นผู้เสนอเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยได้ เสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญ และประธานรัฐสภาเห็นว่า เป็นกรณีมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ จึงเสนอเรื่องพร้อมความเห็นให้ศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัย ศาลรัฐธรรมนูญย่อมมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖

ตามคำร้องมีประเด็นต้องพิจารณาวินิจฉัย ต่อไปว่า

๑. การที่นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ที่ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ นั้น ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

๒. การที่วุฒิสภามีมติไม่รับพิจารณารายชื่อผู้ที่ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่นายกรัฐมนตรีเสนอเพื่อให้ความเห็นชอบ นั้น ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ตามคำร้องในประเด็นที่ ๑ การที่นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ที่ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ นั้น ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่  
รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ และมาตรา ๒๗๘ บัญญัติว่า

“มาตรา ๒๗๗ การแต่งตั้งและการให้ตุลาการในศาลปกครองพ้นจากตำแหน่ง ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติก่อน แล้วจึงนำความกราบบังคมทูล

ผู้ทรงคุณวุฒิสภานิติศาสตร์และผู้ทรงคุณวุฒิในการบริหารราชการแผ่นดินอาจได้รับแต่งตั้งให้เป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดได้ การแต่งตั้งให้บุคคลดังกล่าวเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดให้แต่งตั้งไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนตุลาการในศาลปกครองสูงสุดทั้งหมดและต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติและได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาก่อน แล้วจึงนำความกราบบังคมทูล

การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนเงินเดือน และการลงโทษตุลาการในศาลปกครอง ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๒๗๕ คณะกรรมการตุลาการศาลปกครองประกอบด้วยบุคคล ดังต่อไปนี้

- (๑) ประธานศาลปกครองสูงสุดเป็นประธานกรรมการ
- (๒) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนเก้าคนซึ่งเป็นตุลาการในศาลปกครองและได้รับเลือกจากตุลาการในศาลปกครองด้วยตนเอง
- (๓) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับเลือกจากวุฒิสภาสองคน และจากคณะรัฐมนตรีอีกหนึ่งคน

คุณสมบัติ ลักษณะต้องห้าม และวิธีการเลือกกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๖ และมาตรา ๒๗๕ การแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง ซึ่งประกอบด้วยประธานศาลปกครองสูงสุด กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งเป็นตุลาการในศาลปกครอง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับเลือกจากวุฒิสภาและคณะรัฐมนตรี ก่อน จึงจะเสนอรายชื่อผู้ได้รับการแต่งตั้งไปเพื่อขอรับความเห็นชอบของวุฒิสภาได้ แต่องค์ประกอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง ตามมาตรา ๒๗๕ จะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อมีประธานศาลปกครองสูงสุดและตุลาการในศาลปกครองไม่ว่าจะเป็นตุลาการในศาลปกครองชั้นต้นหรือตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเกิดขึ้นแล้ว ซึ่งหมายความว่า คณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๕ จะมีได้ต่อเมื่อมีตุลาการในศาลปกครองแล้ว แต่รัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับการแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครอง หรือคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองในวาระเริ่มแรกไว้โดยชัดแจ้ง มีเพียงบัญญัติในมาตรา ๒๗๖ วรรคหนึ่งว่า “การแต่งตั้งและการให้ตุลาการในศาลปกครอง... ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติ...” และวรรคสองว่า “ผู้ทรงคุณวุฒิสภานิติศาสตร์ และผู้ทรงคุณวุฒิในการบริหารราชการแผ่นดิน อาจได้รับการแต่งตั้งให้เป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดได้ การแต่งตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุด... ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติ... ฯลฯ” ซึ่งเมื่อ

พิจารณาบทบัญญัติรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการแต่งตั้งผู้พิพากษาในศาลยุติธรรม มาตรา ๒๗๓ ที่บัญญัติว่า “การแต่งตั้งและการให้ผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมพ้นจากตำแหน่ง ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมก่อน....” จะเห็นได้ว่า การแต่งตั้งผู้พิพากษาในศาลยุติธรรมต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรม โดยรัฐธรรมนูญไม่ได้มีข้อความว่า “ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ทั้งนี้ เพราะรัฐธรรมนูญได้มีบทเฉพาะกาล มาตรา ๓๑๘ บัญญัติเกี่ยวกับการมีคณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมในวาระเริ่มแรกไว้แล้ว ในขณะที่รัฐธรรมนูญไม่ได้มีบทบัญญัติใด หรือบทเฉพาะกาล บัญญัติถึงการมีคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองในวาระเริ่มแรกไว้ แต่ได้บัญญัติข้อความว่า “ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติ” ดังนั้น ย่อมแสดงว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ ให้อำนาจรัฐสภาไปตรากฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองได้ แต่เนื่องจากรัฐธรรมนูญได้บัญญัติองค์ประกอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองไว้ในมาตรา ๒๗๕ รัฐสภาจึงตรากฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๕ คือ กฎหมายที่รัฐสภาจะตราขึ้นจะบัญญัติได้เพียงวิธีการที่จะให้ได้มาซึ่งตุลาการในศาลปกครอง และประธานศาลปกครองสูงสุดในวาระเริ่มแรก เพื่อให้การจัดตั้งศาลปกครองแล้วเสร็จเท่านั้น และรัฐสภาก็ได้ตรากฎหมายดังกล่าวแล้ว คือ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ซึ่งมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องตามคำร้อง คือ มาตรา ๕๗ และมาตรา ๕๘

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๕๗ และมาตรา ๕๘ บัญญัติว่า

“มาตรา ๕๗ การแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดครั้งแรกเมื่อพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้มีคณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ประกอบด้วยข้าราชการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาสองคนซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่คณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้พิพากษาในศาลฎีกาสองคนซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาและได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา ผู้แทนคณะกรรมการข้าราชการอัยการหนึ่งคน ผู้แทนคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนหนึ่งคน ผู้แทนคณะกรรมการสภานายความหนึ่งคน ผู้แทนคณะนิติศาสตร์หรือเทียบเท่าของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือสองคน และผู้แทนคณะรัฐศาสตร์หรือเทียบเท่าของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือหนึ่งคน เป็นกรรมการ และให้กรรมการดังกล่าวเลือกกรรมการด้วยกันเองคนหนึ่งเป็นประธานกรรมการ

ให้คณะกรรมการตามวรรคหนึ่งเลือกข้าราชการฝ่ายศาลปกครองคนหนึ่งทำหน้าที่เป็นเลขานุการ  
มาตรา ๕๘ ให้คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคัดเลือกบุคคลผู้มีคุณสมบัติ  
ตามพระราชบัญญัตินี้ และมีความรู้ความสามารถ และความประพฤติเหมาะสมที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการ  
ในศาลปกครองสูงสุดไม่เกินยี่สิบสามคน และให้นำความในมาตรา ๑๕ วรรคหนึ่ง มาใช้บังคับโดยอนุโลม  
ทั้งนี้ ต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ

ให้คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดจัดทำบัญชีรายชื่อบุคคลที่จะคัดเลือกจาก  
ผู้ที่สนใจสมัครและผู้ที่สถาบันหรือองค์กรที่เกี่ยวข้องกับผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา ๑๓ (๔) เสนอขึ้น  
และให้บุคคลดังกล่าวแสดงหลักฐานผลงานทางวิชาการหรือทางประสบการณ์ที่บ่งชี้ถึงความรู้ความสามารถ  
ที่เหมาะสมสำหรับตำแหน่งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเพื่อสรรหาบุคคลที่มีความรู้ความสามารถ  
เหมาะสมที่สุดตามจำนวนที่กำหนดในวรรคหนึ่ง ในการนี้ให้เปิดเผยบัญชีรายชื่อบุคคลที่จะคัดเลือกและ  
รายชื่อบุคคลที่ได้รับการคัดเลือกให้ทราบทั่วไป และเชิญชวนให้บุคคลในวงการกฎหมายและการบริหาร  
ราชการแผ่นดินให้ข้อคิดเห็นและนำมาพิจารณาแก่นำรายชื่อผู้ที่ได้รับการคัดเลือกในชั้นที่สุดเสนอ  
ต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อดำเนินการต่อไป

เมื่อมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดตามวรรคหนึ่งแล้ว  
ให้คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเป็นอันพ้นจากหน้าที่ และให้ตุลาการในศาล  
ปกครองสูงสุดคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดด้วยตนเอง เป็นประธานศาลปกครองสูงสุดหนึ่งคน  
รองประธานศาลปกครองสูงสุดสองคน และตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุดสี่คน และให้นำ  
ความในมาตรา ๑๕ วรรคสอง และวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๕๗  
บัญญัติวิธีการแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดครั้งแรก โดยให้มีคณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาล  
ปกครองสูงสุด คัดเลือกบุคคลที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุด จำนวนไม่เกินยี่สิบสามคน  
แล้วดำเนินการตามวิธีการที่กำหนดไว้ในมาตรา ๕๘ ซึ่งให้นำความในมาตรา ๑๕ วรรคหนึ่ง มาใช้บังคับ  
โดยอนุโลม คือ ให้นายกรัฐมนตรีนำรายชื่อที่คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเสนอนั้น  
เสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้ว  
ให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้ง และมาตรา ๕๘  
ได้บัญญัติด้วยว่า เมื่อมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้า ฯ แต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดแล้ว  
ให้คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเป็นอันพ้นจากหน้าที่ มาตรา ๕๗ และมาตรา ๕๘  
จึงเป็นกฎหมายที่บัญญัติวิธีการที่จะให้ได้มาซึ่งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดในครั้งแรกเท่านั้น และไม่มี

กรณีที่จะนำบทบัญญัตินี้มาใช้บังคับได้อีก อีกทั้ง การที่มาตรา ๕๘ บัญญัติให้คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดทำหน้าที่คัดเลือกบุคคลที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ก็เพียวกำหนดให้ทำหน้าที่คัดเลือกมิใช่ให้ทำหน้าที่ให้ความเห็นชอบบุคคลซึ่งเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ แต่ประการใด บทบัญญัติมาตรา ๕๗ และมาตรา ๕๘ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ และมาตรา ๒๗๘ ดังนั้น การที่นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๗ เสนอมาตามมาตรา ๕๘ ไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบจึงเป็นการดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ และมาตรา ๒๗๘

ตามคำร้องในประเด็นที่ ๒ การที่วุฒิสภามีมติไม่รับพิจารณารายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่นายกรัฐมนตรีเสนอเพื่อให้ความเห็นชอบนั้น ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ เห็นว่า เมื่อศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยในประเด็นที่ ๑ แล้วว่า การที่นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดไปยังวุฒิสภา เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ เป็นการดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๘ บัญญัติว่า “คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ” จึงส่งผลให้วุฒิสภาต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๗๗ วรรคสอง และตามที่กฎหมายบัญญัติ ดังนั้น จึงไม่ต้องวินิจฉัยในประเด็นที่ ๒

ด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงวินิจฉัยว่า การที่นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบนั้น เป็นการดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ที่บัญญัติขึ้นโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ

นายชัยอนันต์ สมุทวณิช

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ