

กระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ
หรือให้ความเห็นชอบ ให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

โดยที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้กำหนดให้องค์กรตามรัฐธรรมนูญมีจุดเชื่อมโยงกับประชาชน
เจ้าของอำนาจอธิปไตยในกระบวนการแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรดังกล่าว กล่าวคือ
พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้ง 7 องค์กรตามคำแนะนำ
ของวุฒิสภา (By the Senate's advice)¹ ซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน² โดยมี
คณะกรรมการสรรหา³ หรือที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา⁴ หรือที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด⁵ แล้วแต่กรณี
เป็นผู้เสนอชื่อบุคคลต่าง ๆ ที่สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญเหล่านั้นต่อวุฒิสภา และให้
ที่ประชุมวุฒิสภาพิจารณาเลือกและนำความกราบบังคมทูลต่อพระมหากษัตริย์เพื่อทรงโปรดเกล้าฯ
แต่งตั้งต่อไป ดังนั้น อำนาจในการเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรง
ตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ จึงเป็นอำนาจหน้าที่ใหม่ของวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540 ซึ่ง
วุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน มีบทบาทหลักในการเป็น “สภา
ตรวจสอบ” จึงมีการกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่เพิ่มมากขึ้นจากรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่านมา⁶ ในบทนี้
ผู้วิจัยจึงนำเสนอกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ
หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญตามนัยของรัฐธรรมนูญแห่ง
ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนศึกษา
กระบวนการว่ามีปัญหาในทางกฎหมายหรือในทางปฏิบัติหรือไม่ อย่างไร

4.1 องค์กรตามรัฐธรรมนูญ ตามงานวิจัยฉบับนี้

ดังที่ผู้วิจัยกำหนดขอบเขตในการศึกษาขององค์กรตามรัฐธรรมนูญไว้ 7 องค์กร ในหัวข้อนี้จะได้
กล่าวถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในการจัดตั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้ง 7 องค์กร, องค์ประกอบ,

¹ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 136 บัญญัติว่า คณะกรรมการการ
เลือกตั้ง ประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการอื่นอีกสี่คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตาม
คำแนะนำของวุฒิสภา...

² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 121

³ เช่น มาตรา 138 (1) กรณี ก.ก.ต., มาตรา 257 (1) กรณีศาลรัฐธรรมนูญ

⁴ มาตรา 138 (2) กรณี ก.ก.ต., มาตรา 255 (1) กรณีศาลรัฐธรรมนูญ

⁵ มาตรา 255 (2) กรณีศาลรัฐธรรมนูญ

⁶ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, บทบาทและอำนาจหน้าที่ของวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
พ.ศ.2540, สถาบันพระปกเกล้า, 2543, หน้า 61-62

วาระในการดำรงตำแหน่ง ตลอดจนอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้ คือ

4.1.1 คณะกรรมการการเลือกตั้ง (ก.ก.ต.)

ในการจัดตั้งคณะกรรมการการเลือกตั้งนั้นมีเจตนารมณ์เพื่อให้เป็นองค์กรสำคัญในการผลักดันการปฏิรูปการเมืองซึ่งทำหน้าที่คอยควบคุม ดูแล และดำเนินการเลือกตั้งทุกระดับ รวมทั้งการออกเสียงประชามติให้เป็นไปโดยสุจริตเที่ยงธรรมมากยิ่งขึ้น ภายใต้การสืบสวน สอบสวนและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดตามกฎหมาย อันจะช่วยลดปัญหาการทุจริตในกระบวนการเลือกตั้งและป้องกันการละเมิดสิทธิ เสรีภาพในการตัดสินใจออกเสียงเลือกตั้งของประชาชนอย่างแท้จริง พร้อมทั้งการให้การศึกษาแก่ประชาชนเกี่ยวกับการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข⁷

คณะกรรมการการเลือกตั้งประกอบด้วยประธานและกรรมการอื่นอีก 4 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา⁸ มีวาระในการดำรงตำแหน่ง 7 ปี และดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว⁹ โดยมีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เช่น ควบคุมและดำเนินการจัด หรือจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น รวมทั้งการออกเสียงประชามติ ให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม (มาตรา 144 วรรคแรก) ประธานกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ และกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น และเป็นนายทะเบียนพรรคการเมือง (144 วรรคสอง) ออกประกาศกำหนดทั้งหลายอันจำเป็นแก่การปฏิบัติตามกฎหมายตามมาตรา 144 วรรคสอง (มาตรา 145(1)) มีคำสั่งให้ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือข้าราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ปฏิบัติการทั้งหลายอันจำเป็นตามกฎหมายมาตรา 144 วรรคสอง (มาตรา 145(2)) สืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นตามกฎหมายมาตรา 144 วรรคสอง (มาตรา 145(3)) สั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือออกเสียงประชามติใหม่ในหน่วยเลือกตั้งใดหน่วยเลือกตั้งหนึ่งหรือทุกหน่วยเลือกตั้ง เมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งหรือการออกเสียงประชามติในหน่วยเลือกตั้งนั้นๆ มิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม (มาตรา 145 (4)) ประกาศผลการเลือกตั้งและการออกเสียงประชามติ (มาตรา 145(5)) เรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ ตลอดจนขอให้ศาล พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นดำเนินการเพื่อ

⁷ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, ระบบการสรรหาขององค์กรอิสระตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ, สถาบันพระปกเกล้า, 2546, หน้า 11

⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 136

⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 140

ประโยชน์แห่งการปฏิบัติหน้าที่ การสืบสวน สอบสวน หรือวินิจฉัยชี้ขาด (มาตรา 145 วรรคสอง) แต่งตั้งบุคคล คณะบุคคลหรือผู้แทนองค์การเอกชน เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่มอบหมาย (มาตรา 145 วรรคท้าย)

นอกจากที่กล่าวข้างต้น คณะกรรมการการเลือกตั้ง ยังมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

¹⁰ เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ.2541

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา

พ.ศ.2541 และตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ.2541

4.1.2 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ในการจัดตั้งผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภานั้น มีเจตนารมณ์สำคัญเพื่อเป็นองค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ¹¹ มีหน้าที่สำคัญในการรับเรื่องราวร้องทุกข์ของราษฎรที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม ถึงแม้ว่าการใช้อำนาจรัฐนั้นจะชอบด้วยกฎหมายก็ตาม โดยการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐให้เป็นไปด้วยความถูกต้องชอบธรรมช่วยให้ประชาชนได้มีสิทธิเรียกร้อง และสร้างความตื่นตัวกระตุ้นการมีส่วนร่วมของประชาชนอันจะผ่อนคลายข้อเรียกร้องดังกล่าวในที่สุด อีกทั้งยังช่วยกระตุ้นให้ระบบราชการมีความกระฉับกระเฉงและเป็นองค์กรช่วยสร้างคุณภาพระหว่างการบริหารที่มีประสิทธิภาพ ป้องกันการถูกกล่เมิดหรือล่งล้าจากกระบวนการบริหารและการปกครองของประเทศ นอกจากนี้ยังเป็นองค์กรช่วยเสริมองค์กรอื่นๆ ที่ทำหน้าที่อยู่ตามกฎหมายเพื่อรักษาความเป็นธรรม ขจัดกาเลือกปฏิบัติในสังคมภายใต้รัฐธรรมนูญ¹²

ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีจำนวนไม่เกิน 3 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา มีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งและให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว¹³ และมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้¹⁴ พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงตามคำร้องเรียนในกรณีการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือปฏิบัตินอกเหนืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของข้าราชการพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น การปฏิบัติหรือละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ร้องเรียนหรือประชาชนโดยไม่เป็นธรรมไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยอำนาจหน้าที่ก็ตาม จัดทำรายงานพร้อมทั้งเสนอความเห็นและข้อเสนอแนะต่อรัฐสภาในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำใดของบุคคลใดตามมาตรา 197 (1) มีปัญหาเกี่ยวกับ

¹⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540, มาตรา 144

¹¹ มนตรี รูปสุวรรณ และคณะ, เจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ, กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2542, หน้า 33

¹² นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 11

¹³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 196

¹⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 197 ประกอบมาตรา 198

ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภามีอำนาจเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองเพื่อพิจารณาวินิจฉัย แล้วแต่กรณี

นอกจากนี้ยังมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 (โปรดดูมาตรา 16, 17, 27, 29, 31, 32, 33)

4.1.3 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

กรณีคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เจตนาารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญเพื่อเป็นองค์กรตรวจสอบและรายงานการกระทำหรือการละเลยการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน หรือการเสนอแนะนโยบายหรือข้อเสนอนในการปรับปรุงกฎหมายหรือข้อบังคับต่อรัฐสภาและคณะรัฐมนตรีเพื่อส่งเสริมคุ้มครองสิทธิมนุษยชน นอกจากนี้ยังเป็นเสมือนที่พึ่งในการให้คำปรึกษาหรือแนะนำช่องทางต่างๆ ในการแก้ปัญหาสิทธิมนุษยชนที่กำลังเผชิญอยู่ในทุกกลุ่ม¹⁵

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติประกอบด้วยประธานกรรมการและกรรมการอื่นอีก 10 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา มีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งและให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว¹⁶ โดยมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้คือ¹⁷ ตรวจสอบและรายงานการกระทำ หรือการละเลยการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน หรืออันไม่เป็นไปตามพันธกรณีระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคี และเสนอมาตรการการแก้ไขที่เหมาะสมต่อบุคคลหรือหน่วยงานที่กระทำ หรือละเลยการกระทำดังกล่าวเพื่อดำเนินการ ในกรณีปรากฏว่าไม่มีการดำเนินการตามที่เสนอ ให้รายงานต่อรัฐสภาเพื่อดำเนินการต่อไป เสนอแนะนโยบายและข้อเสนอนในการปรับปรุงกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ต่อรัฐสภาและคณะรัฐมนตรี เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ส่งเสริมการศึกษา การวิจัย และการเผยแพร่ความรู้ด้านสิทธิมนุษยชน ส่งเสริมความร่วมมือและการประสานงานระหว่างหน่วยราชการ องค์กรเอกชน และองค์กรอื่นในด้านสิทธิมนุษยชน จัดทำรายงานประจำปีเพื่อประเมินสถานการณ์ด้านสิทธิมนุษยชน ภายในประเทศและเสนอต่อรัฐสภา มีอำนาจเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ รวมทั้งมีอำนาจอื่นเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2542¹⁸

4.1.4 ศาลรัฐธรรมนูญ

¹⁵ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 11

¹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 199

¹⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 200

¹⁸ พระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2542, มาตรา 15

โดยที่รัฐธรรมนูญถือเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ซึ่งจะมีกฎหมายใดๆ ที่ใช้บังคับหรือจะใช้บังคับมาขัดแย้งต่อรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทมิได้ เรียกว่า “หลักความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ” อย่างไรก็ตามความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญก็ไม่อาจเกิดผลอันเป็นจริงในทางปฏิบัติได้เลย หากปราศจากองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบและควบคุมมิให้กฎหมายที่ตราขึ้นนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ในปัจจุบันองค์กรผู้ทำหน้าที่ดังกล่าวคือ ศาลรัฐธรรมนูญ¹⁹ ดังนั้น การจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญจึงมีเจตนารมณ์เพื่อให้เป็นองค์กรที่มีหน้าที่หลักในการควบคุมมิให้รัฐสภาออกกฎหมายที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ และคุ้มครองให้มีการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ต่างๆ ที่มีบัญญัติในรัฐธรรมนูญ²⁰ เช่น และวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา 266)

ศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยประธานศาลรัฐธรรมนูญคนหนึ่งและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอื่นอีก 14 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภาจากบุคคลดังต่อไปนี้ (1) ผู้พิพากษาในศาลฎีกา ซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับจำนวน 5 คน (2) ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดโดยวิธีลงคะแนนลับจำนวน 2 คน (3) ผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันนิติศาสตร์ ซึ่งได้รับเลือกตามมาตรา 257 จำนวน 5 คน (4) ผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันรัฐศาสตร์ ซึ่งได้รับเลือกตามมาตรา 257 จำนวน 3 คน²¹ มีวาระการดำรงตำแหน่ง 9 ปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว²² โดยมีอำนาจหน้าที่หลักๆ เช่น การพิจารณาว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ หรือการกระทำของบุคคลใดตามมาตรา 197(1) มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา 198) การพิจารณาวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการพิจารณาของรัฐสภามีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา 262) พิจารณาว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จะใช้บังคับแก่คดีใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ (มาตรา 264) อำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยกรณีที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญ (มาตรา 266) เป็นต้น

4.1.5 ศาลปกครอง

เจตนารมณ์สำคัญในการจัดตั้งศาลปกครอง คือ เพื่อให้เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบควบคุม “การกระทำทางปกครอง” อันเป็นการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิ

¹⁹ สถาบันพระปกเกล้า, องค์กรอิสระของประเทศไทยและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง, กรุงเทพฯ : AP กราฟฟิคดีไซน์และการพิมพ์, 2545, หน้า 24

²⁰ มนตรี รุปลสุวรรณ และคณะ, เรื่องเดิม, หน้า 33

²¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 255

²² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 259

เสรีภาพของประชาชนตามกฎหมาย²³ การนำหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายมาใช้ นั้น มุ่งป้องกันมิให้ผู้ถืออำนาจรัฐ ใช้อำนาจดังกล่าวแสวงหาผลประโยชน์แก่ตนเองและพรรคพวก รักษาไว้ซึ่งการใช้อำนาจรัฐเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม และป้องกันมิให้การใช้อำนาจรัฐจำกัดสิทธิเสรีภาพด้านต่างๆ ของเอกชนเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นแก่การปกป้องรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ของมหาชน ดังนั้นการ จัดตั้งศาลปกครองขึ้น จึงเป็นการช่วยวางรากฐานของบุคคลหรือองค์กรให้อยู่บนพื้นฐานของหลักนิติรัฐ หรือหลักกฎหมายเป็นใหญ่ ที่ผู้ใช้อำนาจในการปกครองหรือการบริหารจะกระทำการใดๆ เพื่อลดรอน สิทธิ เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อันชอบธรรมของประชาชนได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจโดยชัดแจ้ง และยังเป็นองค์กรกลางที่ช่วยระงับข้อพิพาทระหว่างหน่วยงาน ระหว่างผู้บังคับบัญชาและ ผู้ใต้บังคับบัญชา สร้างระบบตรวจสอบผู้บริหาร และให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพแก่ประชาชนจากการ กระทำใดๆ ของฝ่ายปกครองมากขึ้น เพื่อประโยชน์ของมหาชนอย่างแท้จริงนั่นเอง²⁴

รัฐธรรมนูญบัญญัติให้ศาลปกครองแบ่งออกเป็น 2 ชั้น คือ ศาลปกครองสูงสุด และศาล ปกครองชั้นต้น²⁵ มีหน่วยราชการของศาลปกครองที่เป็นอิสระ โดยมีเลขาธิการสำนักงานศาลปกครองเป็น ผู้บังคับบัญชาขึ้นตรงต่อประธานศาลปกครองสูงสุด²⁶ การแต่งตั้งและการให้ตุลาการในศาลปกครองพ้น จากตำแหน่งต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติ ก่อน แล้วจึงนำความกราบบังคมทูล ผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์และผู้ทรงคุณวุฒิในการบริหารราชการ แผ่นดิน อาจได้รับแต่งตั้งให้เป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดได้การแต่งตั้งให้บุคคลดังกล่าวเป็นตุลา การในศาลปกครองสูงสุดให้แต่งตั้งไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ทั้งหมด และต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติและ ได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาก่อน แล้วจึงนำความกราบบังคมทูล²⁷

สำหรับอำนาจหน้าที่ของศาลปกครองนั้น ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ที่เป็นข้อพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐบาลกับเอกชนหรือระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือใน กำกับดูแลของรัฐบาลด้วยกัน ซึ่งเป็นข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่ หน่วยราชการหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นต้องปฏิบัติ ตามกฎหมายหรือเนื่องจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ

²³ มนตรี รูปสุวรรณ และคณะ, อ้างแล้ว, หน้า 33

²⁴ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 10

²⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 276 วรรคท้าย ประกอบพระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 7

²⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 280 วรรคแรก

²⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 277

รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ²⁸

4.1.6 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช)

การจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช) มีเจตนารมณ์สำคัญเพื่อตรวจสอบการทุจริตการใช้อำนาจรัฐ โดยเป็นองค์กรควบคุมการทุจริตที่เป็นอิสระ²⁹ เนื่องจากในอดีตรัฐมีอำนาจเหนือประชาชนอย่างมาก อีกทั้งมีการใช้อำนาจโดยฝ่ายการเมืองและข้าราชการประจำเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีขอบรวมทั้งระบบการตรวจสอบการทุจริตที่มีอยู่เดิมโดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ(ป.ป.ป.) ก็ขาดประสิทธิภาพ โดยเฉพาะการตรวจสอบผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูงเป็นไปค่อนข้างยากเนื่องจากเป็นผู้มีอิทธิพล นอกจากนี้การจัดตั้ง ป.ป.ช ยังช่วยให้ประชาชนได้มีโอกาสเสนอร้องเรียน และสร้างแรงสนับสนุนจากสาธารณะในการดำเนินการทุจริตและหาวิธีแก้ไขปรับปรุงช่องโหว่ เพื่อนำไปเป็นข้อเสนอแนะหรือช่วยหาแนวทางในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตต่อไป³⁰

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ประกอบด้วยประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิอื่นอีก 8 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา³¹ มีวาระการดำรงตำแหน่ง 9 ปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว³² มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ คือ³³ (1) ได้สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นเสนอต่อวุฒิสภาตามมาตรา 305 (2) ได้สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นส่งไปยังศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 308 (3) ได้สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายผิดปกติ กระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมเพื่อดำเนินการต่อไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (4) ตรวจสอบความถูกต้องและความเป็นอยู่จริงรวมทั้งความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา 291 และมาตรา 296 ตามบัญชีและเอกสารประกอบที่ได้ยื่นไว้ (5) รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ทุกปี และนำรายงานนั้นออกพิมพ์

²⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 276

²⁹ มนตรี รูปสุวรรณ และคณะ, เรื่องเดิม, หน้า 33

³⁰ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 10

³¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 297

³² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 298

³³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 301

เผยแพร่ต่อไป (6) ดำเนินการอื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

นอกจากนี้ยังมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอื่น คือ (1) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ.2542 (2) พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542 (3) พระราชบัญญัติการจัดการหุ้นส่วนและหุ้นของรัฐมนตรี พ.ศ.2543

4.1.7 คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (ค.ต.ง.) และผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน³⁴

การจัดตั้งคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (ค.ต.ง.) เจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญเพื่อให้เป็นองค์กรที่เป็นอิสระ ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้จ่ายเงินแผ่นดินให้ถูกต้องตามกฎหมายและมีประสิทธิภาพเพื่อป้องกันการทุจริต³⁵ โดยทำหน้าที่วางนโยบาย ให้คำปรึกษาและคำแนะนำ ตลอดจนเสนอแนะให้มีการแก้ไขข้อบกพร่องเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน และกำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีพิจารณาในเรื่องวินัยทางงบประมาณและการคลัง การกำหนดโทษปรับทางปกครอง การพิจารณาวินิจฉัยความผิดทางวินัยและงบประมาณและการคลังในฐานะที่เป็นองค์กรสูงสุดและการพิจารณาผู้สมควรดำรงตำแหน่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ทั้งนี้ เนื่องจากเดิมการตรวจเงินแผ่นดินเป็นหน้าที่ของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งเป็นหน่วยงานในฝ่ายบริหาร สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี จึงไม่อาจปฏิบัติหน้าที่โดยอิสระได้³⁶

คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินประกอบด้วยประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีก 9 คนซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากผู้มีความชำนาญและประสบการณ์ด้านการตรวจเงินแผ่นดิน การบัญชี การตรวจสอบภายใน การเงินการคลัง และด้านอื่น มีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ 6 ปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีหน่วยธุรการของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินที่เป็นอิสระ โดยมีผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินเป็นผู้บังคับบัญชาขึ้นตรงต่อประธานกรรมการตรวจเงินแผ่นดินตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินตามคำแนะนำของวุฒิสภา จากผู้มีความชำนาญและประสบการณ์ด้านการตรวจเงินแผ่นดิน การบัญชี การตรวจสอบภายใน การเงินการคลัง หรือด้านอื่น³⁷

³⁴ โดยปกติแล้ว ตำแหน่งผู้บังคับบัญชาของหน่วยธุรการขององค์กรตามรัฐธรรมนูญอื่นๆ ใช้ชื่อว่า "เลขาธิการ" แต่สำหรับกรณีคณะกรรมการการตรวจเงินแผ่นดิน ใช้ชื่อว่า "ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน" นอกจากนั้น ตำแหน่งนี้ยังได้รับการแต่งตั้งจากพระมหากษัตริย์อีกด้วย

³⁵ มนตรี รูปสุวรรณ และคณะ, เรื่องเดิม, หน้า 33

³⁶ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 10-11

³⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 312

ส่วนอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน และสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน เป็นไปตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542 เช่น³⁸ วางนโยบายการตรวจเงินแผ่นดิน กำหนดหลักเกณฑ์มาตรฐานเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีพิจารณาในเรื่องวินัยทางงบประมาณและการคลัง ให้คำปรึกษาและคำแนะนำ เสนอแนะให้มีการแก้ไขข้อบกพร่องเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน กำหนดโทษปรับทางปกครองและวิธีพิจารณาวินิจฉัยความผิดวินัยทางงบประมาณปลงการคลัง พิจารณาเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินเสนอต่อวุฒิสภา ให้คำปรึกษาแก่ประธานรัฐสภาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการและเกี่ยวกับการตรวจเงินแผ่นดิน ให้คำแนะนำแก่ฝ่ายบริหารในการแก้ไขกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการควบคุมเงินของรัฐ เมื่อได้รับคำร้องจากคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง หรือเมื่อคณะกรรมการเห็นสมควร ออกระเบียบหรือประกาศกำหนดมาตรฐานหรือมาตรการเกี่ยวกับระบบและการควบคุมตรวจสอบ การบริหารงบประมาณสำหรับหน่วยรับตรวจ เป็นต้น

4.2 กระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

กระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภาซึ่งก็คือกระบวนการในชั้นคณะกรรมการสรรหา นั้นมีความสำคัญอย่างยิ่ง เนื่องจากเป็นกระบวนการเริ่มต้นในการสรรหาบุคคลผู้สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ หากกระบวนการในชั้นนี้มีปัญหาแล้ว ย่อมส่งผลกระทบต่อการศึกษาของวุฒิสภาต่อไป ดังนั้น เพื่อให้การวิเคราะห์อำนาจของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ใหม่ของวุฒิสภาตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540 และโดยที่วุฒิสภามีอำนาจตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน มีบทบาทหลักในการเป็น “สภาตรวจสอบ” จึงได้มีการกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่เพิ่มมากขึ้นจากรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่านมา³⁹ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษากระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภา โดยในหัวข้อนี้ผู้วิจัยจะจำแนกการศึกษาออกเป็น กระบวนการสรรหาที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และกระบวนการสรรหาที่มีได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เนื่องจากจะเป็นประโยชน์ต่อการวิเคราะห์ความชอบด้วยรัฐธรรมนูญซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรในการตรวจสอบตามมาตรา 266 หรือหากเป็นกรณีการกระทำทางปกครอง ศาลปกครองย่อมเข้ามาตรวจสอบได้

4.2.1 กระบวนการสรรหาที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

³⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542 มาตรา 15-17

³⁹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, อ้างแล้ว, หน้า 61-62

องค์การตามรัฐธรรมนูญที่มีกระบวนการสรรหาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่ง
ราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มีดังนี้คือ

4.2.1.1 คณะกรรมการการเลือกตั้ง (ก.ก.ต.)

4.2.1.2 ศาลรัฐธรรมนูญ

4.2.1.3 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.)

4.2.1.1 คณะกรรมการการเลือกตั้ง (ก.ก.ต.)

กรณี ก.ก.ต. นั้นรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันบัญญัติให้มีกระบวนการสรรหาผู้สมควรได้รับ
การเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งจาก 2 ที่มา กล่าวคือ โดยคณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้ง และที่
ประชุมใหญ่ศาลฎีกา⁴⁰ ดังมีรายละเอียดของการศึกษาดังต่อไปนี้

⁴⁰ มาตรา 138 การสรรหาและการเลือกประธานกรรมการและกรรมการการเลือกตั้งให้ดำเนินการดังนี้

(1) ให้มีคณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้งจำนวน 10 คน ซึ่งประกอบด้วยประธานศาล
รัฐธรรมนูญประธานศาลปกครองสูงสุด อธิการบดีของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐที่เป็นนิติบุคคลทุกแห่งซึ่งเลือก
กันเองให้เหลือ 4 คนผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคละ 1 คน ซึ่ง
เลือกกันเองให้เหลือ 4 คน ทำหน้าที่พิจารณาสรรหาผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา 137 ซึ่งสมควรเป็นกรรมการการ
เลือกตั้งจำนวน 5 คน เสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้นมติ
ในการเสนอชื่อดังกล่าวต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการสรรหาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

(2) ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งจำนวน 5 คน เสนอต่อ
ประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น

(3) การเสนอชื่อตาม (1) และ (2) ให้กระทำภายใน 30 วันนับแต่วันที่มิเหตุที่ทำให้ต้องมีการเลือก
บุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว ในกรณีที่คณะกรรมการสรรหาตาม (1) ไม่อาจเสนอชื่อได้ภายในเวลาที่กำหนด
หรือไม่อาจเสนอชื่อได้ครบจำนวนภายในเวลาที่กำหนด ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาเสนอชื่อแทนจนครบ
จำนวนภายใน 15 วันนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องเสนอชื่อตาม (1)

(4) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อตาม (1) (2) และ (3) ซึ่ง
ต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ ให้ 5 คนแรกซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของ
จำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการการเลือกตั้ง แต่ถ้าจำนวนผู้ได้รับ
เลือกตั้งดังกล่าวมีไม่ครบ 5 คนให้นำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกนั้นมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียง
ลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อเนื่องกันไปและในกรณีนี้ ให้ถือว่าผู้ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับ
จนครบ 5 คน เป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นกรรมการการเลือกตั้ง ในครั้งนี้ ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันในลำดับใดอัน
เป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกินห้าคน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

(5) ให้ผู้ได้รับเลือกตาม (4) ประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานกรรมการการเลือกตั้งและ
แจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ และให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป

(1) คณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้ง

รัฐธรรมนูญกำหนดให้มีคณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้งจำนวน 10 คน⁴¹ ซึ่งประกอบด้วย (1) ประธานศาลรัฐธรรมนูญ (2) ประธานศาลปกครองสูงสุด (3) อธิการบดีของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐที่เป็นนิติบุคคลทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน (4) ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคละ 1 คน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน⁴² ทำหน้าที่พิจารณาสรรหาผู้มีคุณสมบัติตามมาตรา 137 ซึ่งสมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งจำนวน 5 คน เสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น มติในการเสนอชื่อดังกล่าวต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่⁴³ ของจำนวนกรรมการสรรหาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่⁴⁴

การเสนอชื่อนั้นให้กระทำภายใน 30 วันนับแต่วันที่มีเหตุที่ทำให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว ในกรณีที่คณะกรรมการสรรหาไม่อาจเสนอชื่อได้ภายในเวลาที่กำหนดหรือไม่อาจเสนอชื่อได้ครบจำนวนภายในเวลาที่กำหนด ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาเสนอชื่อแทนจนครบจำนวนภายใน 15 วันนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องเสนอชื่อ⁴⁵

(2) ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา

รัฐธรรมนูญกำหนดให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งจำนวน 5 คน เสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น⁴⁶

ก. ขั้นตอนการสรรหากรรมการการเลือกตั้ง

ให้ผู้พิพากษาในศาลฎีกาที่มีอำนาจเข้าที่ประชุมและลงมติในที่ประชุมศาลฎีกาเสนอชื่อผู้มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามรัฐธรรมนูญที่สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง โดยผู้

⁴¹ คณะกรรมการสรรหา ก.ก.ต. ชุดแรกมีเพียง 9 คน เนื่องจากขณะนั้นยังไม่มีประธานศาลปกครองสูงสุด โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 319 วรรคสอง

⁴² กรณีผู้แทนพรรคการเมืองนี้ ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงปัญหาที่จะเกิดขึ้นต่อไป ในหัวข้อ 4.4 ปัญหาในชั้นกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภา เรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหา

⁴³ กรณีมติในการเสนอชื่อนี้ ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงปัญหาต่อไป ในหัวข้อ 4.4 ปัญหาในชั้นกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภา เรื่องการลงมติของคณะกรรมการสรรหา

⁴⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 138 (1)

⁴⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 138 (3)

⁴⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 138 (2)

พิพากษาแต่ละคนจะเสนอชื่อได้จำนวนไม่เกิน 5 คน ต่อเลขานุการศาลฎีกาภายในระยะเวลาที่ประธานศาลฎีกากำหนด หากไม่เสนอชื่อภายในกำหนดให้ถือว่าสละสิทธิในการเสนอชื่อ⁴⁷

ข. คณะกรรมการตรวจสอบประวัติผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อ

ประธานศาลฎีกาจะแต่งตั้งผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกาจำนวน 10 คนเป็นคณะกรรมการตรวจสอบคุณสมบัติ มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อจากผู้พิพากษา⁴⁸ ให้คณะกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งนั้นดำเนินการตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อให้แล้วเสร็จภายในเวลาที่ประธานศาลฎีกากำหนดแล้วทำรายงานการตรวจสอบเสนอต่อที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาโดยส่งสำเนารายงานการตรวจสอบให้ผู้พิพากษาในศาลฎีกาที่มีอำนาจหน้าที่เข้าประชุม และลงมติในที่ประชุมใหญ่ของศาลฎีกาก่อนวันที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาอย่างน้อย 1 วัน

ค. ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาลงมติเลือกผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง

การประชุมใหญ่ศาลฎีกาเพื่อลงมติเลือกผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง (ก.ก.ต.) ต้องมีผู้พิพากษาที่มีอำนาจหน้าที่เข้าประชุมและลงมติในที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาซึ่งอยู่ปฏิบัติหน้าที่เข้าประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง จึงเป็นองค์ประชุม⁴⁹ การลงมติเลือกผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง ให้ทำเครื่องหมายกากบาท (X) อย่างชัดเจนลงหน้าชื่อและนามสกุลผู้ซึ่งตนเลือกจำนวนไม่เกิน 5 คน หรือจำนวนเท่าที่ยังขาดอยู่ แล้วแต่กรณีในบัตรที่จัดไว้ แล้วนำบัตรไปมอบให้คณะกรรมการนับคะแนนเพื่อดำเนินการนับคะแนน⁵⁰ การลงมติเลือกผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งกรณีที่มีผู้ได้รับการเสนอชื่อมากกว่า 5 คน ไม่เกิน 10 คน ให้ผู้ได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนผู้พิพากษาทั้งหมดในศาลฎีกาที่มีอำนาจหน้าที่เข้าที่ประชุมและลงมติในที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา 5 คนแรก เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง แต่ถ้าจำนวนผู้ได้รับเลือกตั้งกว่าว่ามีไม่ครบ 5 คน ให้นำรายชื่อผู้ที่ไม่ได้รับเลือกที่เหลือมาให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาลงมติเลือกอีกครั้งหนึ่ง ในกรณีนี้ให้ถือว่าผู้ได้รับคะแนนสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนได้ครบจำนวน 5 คน ซึ่งได้รับคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนผู้พิพากษาที่เข้าประชุมในที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง (ก.ก.ต.) ถ้ามีผู้ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 5 คน ให้รองประธานศาลฎีกาซึ่งมีอาวุโสสูงสุดที่อยู่ในที่ประชุมจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

⁴⁷ ระเบียบว่าด้วยการสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2540, ข้อ 3

⁴⁸ ระเบียบว่าด้วยการสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2540, ข้อ 5

⁴⁹ ระเบียบว่าด้วยการสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2540, ข้อ 6

⁵⁰ ระเบียบว่าด้วยการสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2540, ข้อ 9

ในกรณีที่มีผู้ได้เสนอชื่อเป็นจำนวนมากกว่า 10 คนแต่ไม่เกิน 30 คน ให้คัดผู้ได้รับการเสนอชื่อที่ได้รับคะแนนน้อยออกไปจนเหลือ 10 คน โดยให้เริ่มคัดออกตั้งแต่ผู้ได้รับคะแนนน้อยที่สุดขึ้นไป แต่ในกรณีที่มีผู้ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับใดที่จะต้องถูกคัดออกเพื่อให้เหลือ 10 คน ให้ถือว่าผู้ที่ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับดังกล่าวทุกคนเป็นผู้มีสิทธิได้รับเลือกต่อไปโดยไม่ต้องคำนึงถึงจำนวนที่เกินกว่า 10 คนดังกล่าว

ในกรณีที่มีผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นจำนวนมากกว่า 30 คน ให้คัดผู้ได้รับการเสนอชื่อที่ได้รับคะแนนน้อยออกไปจนเหลือ 30 คน หลังจากนั้นให้คัดผู้ได้รับเสนอชื่อที่ได้รับคะแนนน้อยออกไปจนเหลือ 10 คนโดยนำวิธีดังกล่าวมาบังคับใช้

เมื่อคัดผู้ได้รับเสนอชื่อออกจนเหลือจำนวน 10 คน ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาลงมติเลือกผู้ที่ได้รับเสนอชื่อดังกล่าวเป็นผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งจำนวน 5 คน⁵¹

ในกรณีที่มีผู้ได้รับการเสนอชื่อไม่เกิน 5 คน ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาลงมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อที่ละคน ผู้ที่ได้รับคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนผู้พิพากษาทั้งหมดในศาลฎีกาที่มีอำนาจทำหน้าที่เข้าประชุมและลงมติในที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาเป็นผู้ได้รับเลือกเป็นผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง⁵²

ในกรณีที่เลือกผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งแล้วได้ไม่ครบ 5 คน ก็ให้ดำเนินการให้ผู้พิพากษาเสนอผู้สมควรขึ้นมาใหม่ตามที่ได้กล่าวข้างต้นใหม่สำหรับจำนวนที่ยังขาดอยู่เพื่อเสนอชื่อไปยังประธานวุฒิสภาเพื่อดำเนินการต่อไป⁵³

การเสนอชื่อโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกานั้นให้กระทำภายใน 30 วันนับแต่วันที่มีเหตุที่ทำให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวและในกรณีที่คณะกรรมการสรรหาไม่อาจเสนอชื่อได้ภายในเวลาที่กำหนดหรือไม่อาจเสนอชื่อได้ครบจำนวนภายในเวลาที่กำหนด ให้ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาพิจารณาเสนอชื่อแทนจนครบจำนวนภายใน 15 วันนับแต่วันที่ครบกำหนดต้องเสนอชื่อ⁵⁴

4.2.1.2 ศาลรัฐธรรมนูญ

สำหรับกรณีของศาลรัฐธรรมนูญนั้น เนื่องจากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 255⁵⁵ ได้กำหนดที่มาของตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมาจาก (1) ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา (2) ที่

⁵¹ ระเบียบว่าด้วยการสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2540, ข้อ 10

⁵² ระเบียบว่าด้วยการสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2540, ข้อ 11

⁵³ ระเบียบว่าด้วยการสรรหาผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2540, ข้อ 12

⁵⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 138 (3)

⁵⁵ มาตรา 255 ศาลรัฐธรรมนูญประกอบด้วยประธานศาลรัฐธรรมนูญคนหนึ่งและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญอื่นอีก 14 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภาจากบุคคลดังต่อไปนี้

(1) ผู้พิพากษาในศาลฎีกา ซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุม

ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด⁵⁶ (3) ผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์ และ (4) ผู้ทรงคุณวุฒิสาขารัฐศาสตร์ แต่ภายใต้ขอบเขตของการศึกษาดังกล่าวตามงานวิจัยฉบับนี้ ซึ่งทำการศึกษาเฉพาะองค์การตามรัฐธรรมนูญที่ผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรดังกล่าวจะต้องผ่านกระบวนการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบ ของวุฒิสภา ตามนัยแห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 135 ดังนั้น ผู้วิจัยจึงอธิบายกระบวนการ ตามมาตรา 257 เฉพาะกรณีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่มีที่มาจากผู้ทรงคุณวุฒิ ตามมาตรา 255 (3) และ (4) เท่านั้น

การสรรหาและการเลือกตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 255 (3) และ (4) ให้ดำเนินการดังนี้ คือ⁵⁷ ให้มีคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคณะหนึ่ง ประกอบด้วย (1)

ใหญ่ศาลฎีกาโดยวิธีลงคะแนนลับ จำนวน 5 คน

(2) ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดโดยวิธีลงคะแนนลับ จำนวน 2 คน

(3) ผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์ ซึ่งได้รับเลือกตามมาตรา 257 จำนวน 5 คน

(4) ผู้ทรงคุณวุฒิสาขารัฐศาสตร์ ซึ่งได้รับเลือกตามมาตรา 257 จำนวน 3 คน

ให้ผู้ได้รับเลือกตามวรรคหนึ่ง ประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานศาลรัฐธรรมนูญแล้วแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ

ให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานศาลรัฐธรรมนูญ และตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

⁵⁶ ในการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญชุดแรกยังไม่สามารถหาตามองค์ประกอบที่กำหนดไว้ข้างต้นได้เนื่องจากศาลปกครองยังไม่ได้รับการจัดตั้ง ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจึงยังไม่มีตุลาการศาลปกครองสูงสุด การสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญในชุดแรกจึงมีจำนวน 13 คน

⁵⁷ มาตรา 257 การสรรหาและการเลือกตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 255(3) และ (4) ให้ดำเนินการดังนี้

(1) ให้มีคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ประธานศาลฎีกา คณบดีคณะนิติศาสตร์หรือเทียบเท่าของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐทุกแห่ง ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน คณบดีคณะรัฐศาสตร์หรือเทียบเท่าของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคละ 1 คน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน เป็นกรรมการ คณะกรรมการดังกล่าวมีหน้าที่สรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(3) จำนวน 10 คน และผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(4) จำนวน 6 คน เสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น ทั้งนี้ภายใน 30 วันนับแต่วันที่มีเหตุทำให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว มติในการเสนอชื่อนี้ดังกล่าวต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

(2) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อในบัญชีตาม(1) ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในกรณีนี้ ให้ 5 คนแรกในบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(3) และ 3 คนแรกในบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(4) ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของ

ประธานศาลฎีกา (2) คณบดีคณะนิติศาสตร์หรือเทียบเท่าของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐทุกแห่ง ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน (3) คณบดีคณะรัฐศาสตร์หรือเทียบเท่าของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน และ (4) ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคละหนึ่งคน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน⁵⁸ เป็นกรรมการ

คณะกรรมการสรรหาดังกล่าวมีหน้าที่สรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิสาขานิติศาสตร์ ตามมาตรา 255 (3) จำนวน 10 คน และผู้ทรงคุณวุฒิสภา รัฐศาสตร์ตามมาตรา 255 (4) จำนวน 6 คน เสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น ทั้งนี้ภายใน 30 วันนับแต่วันที่มีเหตุทำให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว มติในการเสนอชื่อดังกล่าวต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่⁵⁹

4.2.1.3 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.)

การสรรหาและการเลือกกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 297 วรรคสามได้บัญญัติให้นำมาตรา 257 และมาตรา 258 มาใช้บังคับโดยอนุโลม ทั้งนี้ โดยประธานวุฒิสภาจัดให้มีคณะกรรมการสรรหากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติจำนวน 15 คน ประกอบด้วย (1) ประธานศาลฎีกา (2) ประธานศาลรัฐธรรมนูญ (3) ประธานศาลปกครองสูงสุด⁶⁰ (4) อธิการบดีของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐที่เป็นนิติบุคคลทุกแห่งซึ่งเลือก

จำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ แต่ถ้าจำนวนผู้ได้รับเลือกตั้งดังกล่าวจากบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(3) มีไม่ครบ 5 คน หรือจากบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(4) มีไม่ครบ 3 คนให้นำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกในบัญชีนั้นมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อไป และในกรณีนี้ ให้ผู้ได้รับคะแนนสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบจำนวน เป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ถ้ามีผู้ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 5 คน หรือ 3 คนแล้วแต่กรณี ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 255 วรรคสองและวรรคสาม มาใช้บังคับ

⁵⁸ กรณีผู้แทนพรรคการเมืองนี้ ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงปัญหาที่จะเกิดขึ้นต่อไป ในหัวข้อ 4.4 ปัญหาในชั้นกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภา เรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหา

⁵⁹ กรณีมติในการเสนอชื่อนี้ ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงปัญหาต่อไป ในหัวข้อ 4.4 ปัญหาในชั้นกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภา เรื่องการลงมติของคณะกรรมการสรรหา

⁶⁰ ในการเลือกกรรมการ ป.ป.ช. ชุดแรกนี้ คณะกรรมการสรรหามีเพียง 14 คน เนื่องจากในขณะที่ยังไม่มีประธานศาลปกครองสูงสุด

กันเองให้เหลือ 7 คน (5) ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคละหนึ่งคน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน⁶¹ เป็นกรรมการ⁶²

คณะกรรมการสรรหาดังกล่าวมีหน้าที่สรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิจำนวน 18 คนเสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น ทั้งนี้ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่มีเหตุทำให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว มติในการเสนอชื่อต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการสรรหาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่⁶³

ในการประชุมคณะกรรมการสรรหา ครั้งที่ 3 เมื่อวันที่ 13 กรกฎาคม 2541 ที่ประชุมคณะกรรมการสรรหาได้พิจารณารายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิจำนวน 25 คน ตามที่กรรมการสรรหาเสนอ โดยดำเนินการลงมติถึง 4 ครั้ง ครั้งแรกเลือกผู้ทรงคุณวุฒิได้ 11 คน ครั้งที่ 2 และที่ 3 ไม่มีผู้ได้รับเลือก

⁶¹ กรณีผู้แทนพรรคการเมืองนี้ ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงปัญหาที่จะเกิดขึ้นต่อไป ในหัวข้อ 4.4 ปัญหาในชั้นกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภา เรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหา

⁶² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 297 วรรคสาม ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา 7(1)

มาตรา 7 การสรรหาและการเลือกกรรมการให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ให้ประธานวุฒิสภาจัดให้มีคณะกรรมการสรรหากรรมการจำนวน 15 คน ประกอบด้วย ประธานศาลฎีกา ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลปกครองสูงสุด อธิการบดีของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐที่เป็นนิติบุคคลทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 7 คน ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคละ 1 คนซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน และให้คณะกรรมการสรรหามีหน้าที่สรรหา และจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิจำนวน 18 คนเสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น ทั้งนี้ ภายใน 30 วันนับแต่วันที่มีเหตุทำให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว มติในการเสนอชื่อต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการสรรหาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

(2) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อในบัญชีตาม (1) ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ให้บุคคลซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภาเป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการ แต่ถ้าผู้ได้รับเลือกที่ได้คะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภามีจำนวนไม่ครบ 9 คนให้นำรายชื่อของบุคคลซึ่งได้รับการเสนอชื่อที่เหลืออยู่ทั้งหมดมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อ เนื่องกันไป และในกรณีนี้ ให้ผู้ได้รับคะแนนสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบจำนวนเป็นผู้ได้รับเลือกให้เป็นกรรมการ ถ้ามีผู้ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกิน 9 คน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

ให้ผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการตาม (2) ประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานกรรมการแล้วแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ

ให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการ

⁶³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา

เนื่องจากไม่มีผู้ใดได้รับคะแนนเสียงถึงจำนวนสามในสี่ของจำนวนกรรมการทั้งหมด ครั้งที่ 4 มีผู้ได้รับเลือกอีก 7 คน จึงครบจำนวน 18 คน และคณะกรรมการสรรหาได้เสนอรายชื่อทั้ง 18 คน ต่อประธานวุฒิสภา⁶⁴

4.2.2 กระบวนการสรรหาที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

สำหรับองค์การตามรัฐธรรมนูญที่มีได้มีกระบวนการบัญญัติไว้ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หากแต่มีกระบวนการตามที่บัญญัติในพระราชบัญญัติหรือพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ประกอบด้วยองค์การตามรัฐธรรมนูญ ดังต่อไปนี้ คือ

4.2.2.1 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

4.2.2.2 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

4.2.2.3 ศาลปกครอง

4.2.2.4 คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน

4.2.2.1 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

การสรรหาและการเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 196 วรรคสามได้บัญญัติให้เป็นไปตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งก็คือ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 โดยมีรายละเอียดดังนี้⁶⁵

⁶⁴ ฤทัย หงส์ศิริ, สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540) หมวดองค์การอิสระตามรัฐธรรมนูญ เรื่อง 7 คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, กรุงเทพฯ : องค์การค้ำของคุรุสภา, 2544, หน้า 32-33

⁶⁵ มาตรา 6 การสรรหาและการเลือกผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ให้ดำเนินการดังนี้

(1) ให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขึ้นคณะหนึ่ง มีจำนวน 31คน ประกอบด้วย

(ก) ผู้แทนของพรรคการเมืองหรือกลุ่มพรรคการเมืองที่มีสมาชิกอยู่ในสภาผู้แทนราษฎร จำนวน 19 คน ซึ่งต้องเลือกให้มีจำนวนตามหรือใกล้เคียงกับอัตราส่วนของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรคการเมืองหรือกลุ่มพรรคการเมืองที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร

(ข) อธิการบดีจากมหาวิทยาลัยของรัฐ ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุดจำนวน 4 คน ผู้แทนศาลฎีกาจำนวน 4 คน

(2) ให้คณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พิจารณาสรรหาบุคคลผู้สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจำนวน 3 เท่าของจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่จะพึงมีได้ตามรัฐธรรมนูญ เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรภายใน 30วันนับแต่วันที่ได้รับการแต่งตั้ง โดยให้เรียงรายชื่อตามลำดับ

สภาผู้แทนราษฎรเป็นผู้พิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาขึ้นคณะหนึ่ง มีจำนวน 31 คน ประกอบด้วย (1) ผู้แทนของพรรคการเมืองหรือกลุ่มพรรคการเมืองที่มีสมาชิกอยู่ในสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 19 คนซึ่งต้องเลือกให้มีจำนวนตามหรือใกล้เคียงกับอัตราส่วนของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรคการเมืองหรือกลุ่มพรรคการเมืองที่มีสมาชิกมีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (2) อธิการบดีจากมหาวิทยาลัยของรัฐ ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน (3) ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุดจำนวน 4 คน (4) ผู้แทนศาลฎีกาจำนวน 4 คน

คณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่ตั้งขึ้นนั้น จะพิจารณาสรรหาบุคคลผู้สมควรเป็นผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาจำนวน 3 เท่าของจำนวนผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาที่จะพึงมีได้ คือ สรรหาไว้เป็นจำนวน 9 คน เสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับการแต่งตั้ง โดยให้เรียงรายชื่อตามลำดับตัวอักษร พร้อมประวัติ วุฒิ ความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์ในการทำงานของบุคคลดังกล่าว และต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น

จากนั้นประธานสภาผู้แทนราษฎรจะเรียกประชุมสภาผู้แทนราษฎรเพื่อมีมติเลือกผู้ได้รับการเสนอชื่อให้เหลือจำนวนสองในสาม คือจำนวน 6 คน ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการ

ตัวอักษร พร้อมประวัติ วุฒิ ความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์ในการทำงานของบุคคลดังกล่าว และต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น

(3) ให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรเรียกประชุมสภาผู้แทนราษฎรโดยเร็วเพื่อมีมติเลือกผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อตาม (2) ให้เหลือจำนวนสองในสาม ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ ให้ผู้ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรตามลำดับ เป็นผู้ที่ได้รับเลือกจากสภาผู้แทนราษฎร

ในกรณีที่จำนวนผู้ได้รับเลือกตั้งดังกล่าวมีไม่ครบตาม (3) วรรคหนึ่ง ให้นำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกนั้นมาให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อเนื่องกันไป และในการนี้ให้ถือว่าผู้ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบจำนวนที่กำหนดตาม (3) วรรคหนึ่ง เป็นผู้ได้รับเลือกจากสภาผู้แทนราษฎร ในครั้งนี้ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้ผู้ได้รับเลือกเกินจำนวนที่กำหนดให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก และให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรเสนอรายชื่อผู้ได้รับเลือกต่อประธานวุฒิสภภายใน 7 วันนับแต่วันเลือกเสร็จสิ้น

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

ในกรณีที่ไม่มีผู้ได้รับคะแนนเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้ผู้ได้รับเลือกเกิน 3 คน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก

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

นี้ ให้ผู้ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดที่มีอยู่ของสภาผู้แทนราษฎรตามลำดับ เป็นผู้ที่ได้รับเลือกจากสภาผู้แทนราษฎร

ในกรณีที่จำนวนผู้ได้รับเลือกตั้งดังกล่าวมีไม่ครบจำนวน ให้นำรายชื่อผู้ไม่ได้รับเลือกในคราวแรกนั้นมาให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่งต่อเนื่องกันไป และในการนี้ให้ถือว่าผู้ได้รับคะแนนเสียงสูงสุดเรียงลงไปตามลำดับจนครบจำนวนที่กำหนด เป็นผู้ได้รับเลือกจากสภาผู้แทนราษฎร ในครั้งนี้ถ้ามีผู้ได้คะแนนเสียงเท่ากันในลำดับใดอันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือกเกินจำนวนที่กำหนดให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก และให้ประธานสภาผู้แทนราษฎรเสนอรายชื่อผู้ได้รับเลือกต่อประธานวุฒิสภาภายใน 7 วันนับแต่วันเลือกเสร็จสิ้น

4.2.2.2 คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 199 วรรคสามได้บัญญัติให้การสรรหาและการเลือกคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งก็คือ พ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542 โดยมีรายละเอียดดังนี้ คือ⁶⁶

⁶⁶ มาตรา 8 การสรรหาและการเลือกกรรมการให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ให้มีคณะกรรมการสรรหากรรมการประกอบด้วย ประธานศาลฎีกา ประธานศาลปกครองสูงสุด อัยการสูงสุด นายกษัตราธิราช ความ อธิการบดีหรือผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่เป็นนิติบุคคลแห่งละ 1 คนซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน ผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิทธิมนุษยชนตามมาตรา 24 แห่งละ 1 คนซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 10 คน ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคละ 1 คนซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน ผู้แทนสื่อมวลชนในกิจการหนังสือพิมพ์ วิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ ซึ่งเลือกกันเองกิจการละ 1 คนรวมเป็น 3 คน และเลขาธิการคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเป็นเลขานุการ และให้คณะกรรมการสรรหามีหน้าที่สรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อบุคคลที่เหมาะสมจะเป็นกรรมการตามมาตรา 5 จำนวน 22 คน โดยต้องคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของทั้งหญิงและชายเสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยต้องเสนอพร้อมความยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้นรวมทั้งเอกสารหรือหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่าผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นผู้ที่เหมาะสมกับการเป็นกรรมการ และมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 6 ทั้งนี้ ภายใน 60 นับแต่วันที่มีเหตุทำให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว มติในการเสนอชื่อต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการสรรหาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

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

เพื่อให้การสรรหาได้บุคคลที่เหมาะสมนั้น ได้มีการตั้งคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ มีจำนวนกรรมการ 27 คน ประกอบด้วย (1) ประธานศาลฎีกา (2) ประธานศาลปกครองสูงสุด (3) อัยการสูงสุด (4) นายกสภพนายความ (5) อธิการบดีหรือผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่เป็นนิติบุคคลแห่งละ 1 คน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน (6) ผู้แทนองค์กรเอกชนด้านสิทธิมนุษยชนแห่งละ 1 คน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 10 คน⁶⁷ (7) ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคละหนึ่งคนซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน⁶⁸ และ (8) ผู้แทนสื่อมวลชนในกิจการหนังสือพิมพ์วิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ กิจการละ 1 คน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือกิจการละ 1 คนรวมเป็น 3 คน และมีเลขาธิการคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเป็นเลขาธิการ

สำหรับผู้แทนองค์กรเอกชนนั้น พระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติฯ ได้กำหนดเงื่อนไขเป็นกรณีพิเศษว่าต้องเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายไทย ซึ่งมีการดำเนินกิจการเกี่ยวข้องโดยตรงกับการส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนหรือมุ่งคำหากำไรจากการดำเนินกิจการดังกล่าว

คณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีหน้าที่สรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อบุคคลที่มีความเหมาะสมจะเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติจำนวน 22 คน โดยต้องคำนึงการมีส่วนร่วมของทั้งหญิงและชายเสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยการเสนอชื่อนั้น ผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อต้องให้ความยินยอมด้วย ทั้งนี้ ภายใน 60 วันนับแต่วันที่มีเหตุให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว

เป็นกรรมการไม่ครบ 11 คน ให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการสรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อบุคคลตาม (1) เพื่อเสนอวุฒิสภาลงมติเลือกใหม่

ให้ผู้ได้รับเลือกตาม (2) ประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่งเป็นประธานกรรมการแล้วแจ้งผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ และให้ประธานวุฒิสภานำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้งต่อไป

⁶⁷ ประธานวุฒิสภาในขณะนั้นคือนายมีชัย ฤชุพันธุ์ ได้ออกระเบียบวุฒิสภาว่าด้วยหลักเกณฑ์ และวิธีขึ้นทะเบียนองค์กรเอกชนด้านสิทธิมนุษยชน พ.ศ.2542 ในวันที่ 25 พฤศจิกายน 2542 ระเบียบดังกล่าวกำหนดให้องค์กรเอกชนด้านสิทธิมนุษยชนฯ มาขึ้นทะเบียนและแจ้งชื่อผู้แทนของตนแห่งละ 1 คนต่อเลขาธิการวุฒิสภาพร้อมหลักฐานที่แสดงว่าเป็นองค์กรเอกชนด้านสิทธิมนุษยชนตามที่ระเบียบกำหนดตั้งแต่วันประกาศคือ วันที่ 26 พฤศจิกายน 2542 ถึงวันที่ 25 ธันวาคม 2542 รวม 30 วัน ปรากฏว่ามีองค์กรเอกชนมาขึ้นทะเบียนทั้งสิ้น 58 องค์กร โปรดดูนักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 125

⁶⁸ กรณีผู้แทนพรรคการเมืองนี้ ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงปัญหาที่จะเกิดขึ้นต่อไป ในหัวข้อ 4.4 ปัญหาในชั้นกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภา เรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาฯ

และมติในการเสนอชื่อต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่⁶⁹ ของจำนวนกรรมการสรรหาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่⁷⁰

4.2.2.3 ศาลปกครอง

การคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุด รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 บัญญัติให้คณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) เป็นผู้พิจารณาคัดเลือกบุคคลที่มีคุณสมบัติและมีความเหมาะสมที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ทั้งนี้ การคัดเลือกของ ก.ศป. ให้เลือกจากผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันนิติศาสตร์และผู้ทรงคุณวุฒิในการบริหารราชการแผ่นดิน โดยให้แต่งตั้งไม่น้อยกว่า 1 ใน 3 ของตุลาการในศาลปกครองสูงสุดทั้งหมด แล้วให้เสนอรายชื่อต่อนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรีนำรายชื่อดังกล่าวเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ⁷¹

⁶⁹ กรณีมติในการเสนอชื่อนี้ ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงปัญหาต่อไป ในหัวข้อ 4.4 ปัญหาในชั้นกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภา เรื่องการลงมติของคณะกรรมการสรรหา

⁷⁰ การลงมติคัดเลือกคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติชุดแรก ต้องลงมติถึง 14 รอบ จึงได้บุคคลที่เหมาะสมจะเป็นกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ จำนวน 22 คน เพื่อเสนอต่อประธานวุฒิสภา โปรดดูนักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 128

⁷¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 277 ประกอบ พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542, มาตรา 15 ดังนี้

มาตรา 277 การแต่งตั้งและการให้ตุลาการในศาลปกครองพ้นจากตำแหน่ง ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติก่อน แล้วจึงนำความกราบบังคมทูล

ผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันนิติศาสตร์และผู้ทรงคุณวุฒิในการบริหารราชการแผ่นดิน อาจได้รับแต่งตั้งให้เป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดได้ การแต่งตั้งให้บุคคลดังกล่าวเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ให้แต่งตั้งไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนตุลาการในศาลปกครองสูงสุดทั้งหมด และต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติและได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาก่อน แล้วจึงนำความกราบบังคมทูล

การเลื่อนตำแหน่ง การเลื่อนเงินเดือน และการลงโทษตุลาการในศาลปกครอง ต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการตุลาการศาลปกครองตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา 15 ให้ ก.ศป.พิจารณาคัดเลือกบุคคลที่มีคุณสมบัติตามมาตรา 13 และมีความเหมาะสมที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุด แล้วให้เสนอรายชื่อต่อนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรีนำรายชื่อดังกล่าวเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

ให้ ก.ศป.พิจารณาคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคนหนึ่งเป็นประธานศาลปกครองสูงสุด แล้วให้เสนอชื่อต่อนายกรัฐมนตรี และให้นายกรัฐมนตรีนำเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วันนับแต่

ก.ศป. มีจำนวน 13 คน ประกอบด้วย⁷²

- (1) ประธานศาลปกครองสูงสุดเป็นประธานกรรมการ
- (2) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวน 9 คน ซึ่งเป็นตุลาการในศาลปกครองและได้รับเลือกจากตุลาการในศาลปกครองด้วยตนเอง โดยในจำนวน 6 คนต้องเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดซึ่งได้รับเลือกจากตุลาการในศาลปกครองสูงสุด และเป็นตุลาการในศาลปกครองชั้นต้นจำนวน 3 คนซึ่งได้รับเลือกจากตุลาการในศาลปกครองชั้นต้น

(3) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับเลือกจากวุฒิสภา 2 คน และจากคณะรัฐมนตรี 1 คน ซึ่งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒินี้ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม เช่นเดียวกับการมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามของตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

การเลือกกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในส่วนของวุฒิสภา ให้วุฒิสภาดังคณะกรรมาธิการชั้น 1 คณะเพื่อพิจารณาเสนอรายชื่อบุคคลที่เห็นสมควรจำนวน 6 คนต่อวุฒิสภาเพื่อพิจารณาต่อไป⁷³ ส่วนการเลือกกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในส่วนของคณะรัฐมนตรี ให้นายกรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอชื่อบุคคลที่เห็นสมควรจะได้รับเลือกต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาลงมติ⁷⁴

อนึ่ง ในวาระแรก กล่าวคือช่วงก่อนมีคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) กฎหมายบัญญัติให้มีคณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุด จำนวน 11 คน ประกอบด้วย (1) ข้าราชการสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา 2 คนซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่คณะกรรมการกฤษฎีกา (2) ผู้พิพากษาในศาลฎีกา 2 คนซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าผู้พิพากษาศาลฎีกาและได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา (3) ผู้แทนคณะกรรมการข้าราชการอัยการ 1 คน (4) ผู้แทนคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน 1 คน (5) ผู้แทนคณะกรรมการสภาพนายความ 1 คน (6) ผู้แทนคณะนิติศาสตร์หรือเทียบเท่าของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 2 คน และ (7) ผู้แทนคณะ

วันที่ได้รับการเสนอชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง

การแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดคนใดให้ดำรงตำแหน่งรองประธานศาลปกครองสูงสุดและตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด ให้ ก.ศป. พิจารณาคัดเลือก แล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป

วิธีการคัดเลือกประธานศาลปกครองสูงสุด รองประธานศาลปกครองสูงสุด ตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด และตุลาการศาลปกครองสูงสุด ให้เป็นไปตามระเบียบที่ ก.ศป. กำหนดโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

⁷² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 279 ประกอบ พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 35

⁷³ พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 37

⁷⁴ พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 38

รัฐศาสตร์หรือเทียบเท่าของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 1 คนเป็นกรรมการ และให้กรรมการดังกล่าวเลือกกรรมการด้วยกันเองคนหนึ่งเป็นประธานกรรมการ และเลือกข้าราชการฝ่ายศาลปกครองคนหนึ่งทำหน้าที่เป็นเลขานุการ⁷⁵

คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดจะคัดเลือกบุคคลผู้มีคุณสมบัติตามพระราชบัญญัตินี้และมีความรู้ความสามารถและความประพฤติเหมาะสมที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดไม่เกิน 23 คน ทั้งนี้ ต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 60 วันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ⁷⁶

คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดมีหน้าที่จัดทำบัญชีรายชื่อบุคคลที่จะคัดเลือกจากผู้สนใจสมัครและผู้ที่ย้ายมาหรือขององค์กรที่เกี่ยวข้องกับผู้ที่มีคุณสมบัติตามมาตรา 13 (4) เสนอขึ้น และให้บุคคลดังกล่าวแสดงหลักฐานผลงานทางวิชาการหรือทางประสบการณ์ที่บ่งชี้ถึงความรู้ความสามารถที่เหมาะสมสำหรับตำแหน่งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเพื่อสรรหาบุคคลที่มีความรู้ความสามารถเหมาะสมที่สุดตามจำนวนที่กำหนด ในการนี้ให้เปิดเผยบัญชีรายชื่อบุคคลที่จะคัดเลือกและรายชื่อบุคคลที่ได้รับการคัดเลือกให้ทราบทั่วไป และเชิญชวนให้บุคคลในวงการกฎหมายและการบริหารราชการแผ่นดินให้ข้อคิดเห็นและนำมาพิจารณาแก่นายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้ที่ได้รับการคัดเลือกในชั้นที่สุดเสนอต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อดำเนินการต่อไป⁷⁷

หลังจากนั้น นายกรัฐมนตรีจะนำรายชื่อดังกล่าวเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วันนับแต่วันที่รับรายชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วนายกรัฐมนตรีก็จะนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง⁷⁸

เมื่อมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดข้างต้นแล้ว คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดเป็นอันพ้นจากหน้าที่ และให้ตุลาการศาลปกครองสูงสุดคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดด้วยกันเองเป็นประธานศาลปกครองสูงสุด 1 คน รองประธานศาลปกครองสูงสุด 2 คน และตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด 4 คน โดยในส่วนของประธานศาลปกครองสูงสุดให้เสนอชื่อต่อนายกรัฐมนตรี และให้นายกรัฐมนตรีนำเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภาภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับการเสนอชื่อ เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้ง สำหรับรองประธานศาลปกครองสูงสุดและ

⁷⁵ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 97

⁷⁶ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 98 วรรคแรก

⁷⁷ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 98 วรรคสอง

⁷⁸ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 98 วรรคแรก

ตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุดให้นายกรัฐมนตรีนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งต่อไป⁷⁹

นอกจากนี้ผู้ซึ่งได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภาให้ดำรงตำแหน่งตุลาการในศาลปกครองสูงสุดผู้ใดมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 14 ต้องลาออกจากการที่เป็นบุคคลซึ่งมีลักษณะต้องห้ามหรือแสดงหลักฐานให้เป็นที่เชื่อได้ว่าตนได้เลิกประกอบอาชีพหรือวิชาชีพอหรือการใด ๆ อันมีลักษณะต้องห้ามดังกล่าวแล้วต่อนายกรัฐมนตรีภายใน 15 วันนับแต่วันที่วุฒิสภาให้ความเห็นชอบ⁸⁰

ในวาระแรก ช่วงก่อนมี ก.ศป. นี้ มีประเด็นปัญหาว่า วุฒิสภามีมติไม่รับพิจารณารายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่นายกรัฐมนตรีเสนอเพื่อให้ความเห็นชอบในวาระเริ่มแรกนี้ ได้หรือไม่ ซึ่งกรณีดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญ ได้มีคำวินิจฉัยที่ 54/2542 ลงวันที่ 28 ธันวาคม 2542 เรื่อง ประธานรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 266 กรณีปัญหาการแต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุด โดยวินิจฉัยว่า ประเด็นที่ 1 การที่นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่คณะกรรมการคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 97 เสนอมาตามมาตรา 98 ไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ เป็นการดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 277 และมาตรา 279

ประเด็นที่ 2 การที่วุฒิสภามีมติไม่รับพิจารณารายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่นายกรัฐมนตรีเสนอเพื่อให้ความเห็นชอบนั้น ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ สำหรับประเด็นที่ 2 นี้ ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า เมื่อได้วินิจฉัยประเด็นที่ 1 แล้วว่า การที่นายกรัฐมนตรีเสนอรายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบเป็นการดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 268 วุฒิสภาจึงต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 277 วรรคสอง และตามที่กฎหมายบัญญัติ ดังนั้น กรณีจึงไม่มีเหตุที่จะต้องวินิจฉัยในประเด็นที่ 2

ดังนั้น โดยผลแห่งคำวินิจฉัยดังกล่าว วุฒิสภามีมติไม่รับพิจารณารายชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุดที่นายกรัฐมนตรีเสนอเพื่อให้ความเห็นชอบ (ในวาระเริ่มแรก) นี้ไม่ได้

4.2.2.4 คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน

⁷⁹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 98 วรรคท้าย

⁸⁰ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542, มาตรา 16

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 312 วรรค 7 บัญญัติให้ การสรรหาและการเลือกกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ให้เป็นไปตามกฎหมาย ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งก็คือ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงิน แผ่นดิน พ.ศ.2542 โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้⁸¹

(1) คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

ประธานวุฒิสภาเป็นผู้จัดให้มีคณะกรรมการสรรหากรรมการตรวจเงินแผ่นดินขึ้น จำนวน 15 คน⁸² ประกอบด้วย (1) ประธานศาลรัฐธรรมนูญ (2) ประธานศาลฎีกา (3) ประธานศาล

⁸¹ มาตรา 8 การสรรหาและการเลือกกรรมการให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ให้ประธานวุฒิสภาจัดให้มีคณะกรรมการสรรหากรรมการจำนวน 15 คนประกอบด้วยประธานศาล รัฐธรรมนูญ ประธานศาลฎีกา ประธานศาลปกครองสูงสุด อธิการบดีของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐเป็นนิติบุคคล ทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 7 คน ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จำนวนตามหรือใกล้เคียงกับอัตราส่วนของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน และให้ คณะกรรมการสรรหามีหน้าที่สรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมีคุณสมบัติตามมาตรา 6 และไม่มี ลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 7 เป็นจำนวน 2 เท่าของแต่ละประเภทเสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยได้รับความ ยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น ทั้งนี้ ภายใน 30 วันนับแต่วันที่มีเหตุที่ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรง ตำแหน่งดังกล่าว มติในการเสนอชื่อต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการสรรหาทั้งหมด เท่าที่มีอยู่

(2) ให้ประธานวุฒิสภาเรียกประชุมวุฒิสภาเพื่อมีมติเลือกบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อในบัญชีตาม (1) ซึ่งต้องกระทำโดยวิธีลงคะแนนลับ ในการนี้ให้ผู้ซึ่งได้รับการเสนอชื่อในแต่ละประเภทซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดและมี คะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของวุฒิสภา เป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการ แต่ถ้า จำนวนผู้ได้รับเลือกในประเภทใดมีจำนวนไม่ครบ 2 คนให้นำรายชื่อของบุคคลที่ได้รับการเสนอชื่อที่เหลืออยู่ ทั้งหมดในประเภทนั้นมาให้สมาชิกวุฒิสภาออกเสียงลงคะแนนเลือกอีกครั้งหนึ่ง ในกรณีนี้ ให้ผู้ซึ่งได้รับการเสนอ ชื่อในแต่ละประเภทซึ่งได้รับคะแนนสูงสุด และมีคะแนนมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของ วุฒิสภาเป็นผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการ ถ้าในประเภทเดียวกันมีผู้ได้รับคะแนนเท่ากัน อันเป็นเหตุให้มีผู้ได้รับเลือก เกิน 2 คน ให้ประธานวุฒิสภาจับสลากว่าผู้ใดเป็นผู้ได้รับเลือก ในกรณีที่บัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิในประเภทใด ไม่มีผู้ได้รับเลือกเป็นกรรมการหรือได้รับเลือกเป็นกรรมการเพียงคนเดียว ให้คณะกรรมการสรรหาดำเนินการสรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิในประเภทนั้นตาม (1) เพื่อเสนอวุฒิสภาลงมติเลือกใหม่อีกครั้งหนึ่ง

ให้ผู้ซึ่งได้รับเลือกเป็นกรรมการตาม (2) ประชุมและเลือกกันเองให้คนหนึ่ง เป็นประธานกรรมการแล้วแจ้ง ผลให้ประธานวุฒิสภาทราบ

ให้ประธานวุฒิสภาเป็นผู้ลงนามรับสนองพระบรมราชโองการแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการ

⁸² คณะกรรมการสรรหากรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (ในระหว่างที่ยังไม่มีประธานศาลปกครองสูงสุด) มี จำนวน 14 คน

ปกครองสูงสุด (4) อธิการบดีของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐที่เป็นนิติบุคคลทุกแห่งซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 7 คน และ (5) ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนตามหรือใกล้เคียงกับอัตราส่วนของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน

ภายหลังจากที่ได้กรรมการสรรหาตามนี้แล้ว กรรมการสรรหาจะมีหน้าที่สรรหาและจัดทำรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งมีคุณสมบัติตามมาตรา 6 และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 7 เป็นจำนวน 2 เท่าของแต่ละประเภท⁸³ เสนอต่อประธานวุฒิสภา โดยการเสนอชื่อนั้น ผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อต้องให้ความยินยอมด้วย ทั้งนี้ ภายใน 30 วันนับแต่วันที่มิเหตุให้ต้องมีการเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว และมติในการเสนอชื่อต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการสรรหาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่⁸⁴

ในการลงมติเพื่อสรรหาบุคคลผู้สมควรดำรงตำแหน่งครั้งแรกนั้น ที่ประชุมคณะกรรมการสรรหาได้พิจารณาลงมติ ในแต่ละประเภทจำนวนหลายรอบแตกต่างกัน สรุปผลดังต่อไปนี้

85

⁸³ มาตรา 6 ให้มีคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินคณะหนึ่ง ประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิอื่นอีก 9 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งตามคำแนะนำของวุฒิสภาจากบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยโดยการเกิด มีอายุไม่ต่ำกว่า 45 ปีบริบูรณ์ และมีคุณสมบัติในแต่ละประเภท ประเภทละ 2 คน ดังต่อไปนี้

(1) เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าระดับ 10 หรือเทียบเท่า ซึ่งมีความชำนาญและประสบการณ์ด้านการตรวจเงินแผ่นดิน

(2) เป็นผู้ที่มีความชำนาญและประสบการณ์ด้านบัญชี การสอบบัญชี หรือการตรวจสอบภายใน

(3) เป็นผู้ที่มีความชำนาญและประสบการณ์ด้านเศรษฐศาสตร์ การเงิน การคลังหรือการบริหารธุรกิจ

(4) เป็นผู้ที่มีความชำนาญและประสบการณ์ด้านวิศวกรรมศาสตร์ นิติศาสตร์รัฐศาสตร์ หรือศาสตร์สาขาอื่นที่เป็นประโยชน์แก่งานการตรวจเงินแผ่นดิน

(5) ดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งผู้บริหารระดับประธานกรรมการ กรรมการ กรรมการผู้จัดการ หรือตำแหน่งเทียบเท่าที่เรียกชื่ออย่างอื่นของธุรกิจ ซึ่งเป็นบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย โดยต้องดำรงตำแหน่งดังกล่าวเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 10 ปี

สำหรับบุคคลตาม (2) ถึง (4) ต้องมีคุณสมบัติอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ ด้วย

(1) เป็นผู้สอบบัญชีรับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยผู้สอบบัญชี หรือ

(2) เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าระดับ 10 หรือเทียบเท่า หรือ

(3) เป็นหรือเคยเป็นอาจารย์ในสถาบันอุดมศึกษาและดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่ารองศาสตราจารย์มาแล้วไม่น้อยกว่า 10 ปี

⁸⁴ กรณีมติในการเสนอชื่อนี้ ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงปัญหาต่อไป ในหัวข้อ 4.4 ปัญหาในชั้นกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภา เรื่องการลงมติของคณะกรรมการสรรหา

⁸⁵ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, ระบบการสรรหาขององค์การอิสระตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ, กรุงเทพฯ : สถาบันพระปกเกล้า, 2546, หน้า 106-112

ประเภทที่ 1 เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าระดับ 10 หรือเทียบเท่า ซึ่งมีความชำนาญและประสบการณ์ด้านการตรวจเงินแผ่นดิน (ลงมติ 3 รอบ)

ประเภทที่ 2 เป็นผู้มีความชำนาญและประสบการณ์ด้านการบัญชี การสอบบัญชี หรือ การตรวจสอบภายใน (ลงมติ 5 รอบ)

ประเภทที่ 3 เป็นผู้มีความชำนาญและประสบการณ์ด้านเศรษฐศาสตร์ การเงิน การคลัง หรือบริหารธุรกิจ (ลงมติ 3 รอบ)

ประเภทที่ 4 เป็นผู้มีความชำนาญและประสบการณ์ด้านวิศวกรรมศาสตร์ นิติศาสตร์ รัฐศาสตร์หรือศาสตร์อื่นที่เป็นประโยชน์แก่งานการตรวจเงินแผ่นดิน (ลงมติ 3 รอบ)

ประเภทที่ 5 ดำรงตำแหน่งหรือเคยดำรงตำแหน่งผู้บริหารระดับประธานกรรมการ กรรมการ กรรมการผู้จัดการ หรือตำแหน่งเทียบเท่าที่เรียกชื่ออย่างอื่นของธุรกิจซึ่งเป็นบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย โดยดำรงตำแหน่งดังกล่าวเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 10 ปี (ลงมติ 4 รอบ)

(2)ผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน

กรณีผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินนั้น พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 มาตรา 30 กำหนดให้คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีหน้าที่สรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อบุคคลที่มีคุณสมบัติตามมาตรา 28 และไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 29 ให้ดำรงตำแหน่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน เพื่อเสนอต่อประธานวุฒิสภา ซึ่งต้องได้รับความยินยอมของบุคคลนั้นก่อน เสนอรายชื่อไปยังประธานวุฒิสภา โดยหลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินกำหนด

นอกจากนี้ กรณีผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินได้มีปัญหาตามที่ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัย เรื่อง ประธานรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 266 กรณีการใช้อำนาจของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและวุฒิสภาว่า⁸⁶ การที่ประธานคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินเสนอบัญชีรายชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินไปให้วุฒิสภาพิจารณา 3 รายชื่อ และวุฒิสภามีมติเลือกบุคคลในบัญชีรายชื่อที่คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินไม่ได้มีมติเลือกด้วยคะแนนสูงสุดเป็นผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน (กรณีนี้วุฒิสภามีมติเลือกบุคคลที่ได้รับการเสนอชื่อเป็นอันดับสอง) จึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 312 และมาตรา 333(1) ซึ่งบัญญัติให้คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินมีอำนาจหน้าที่ในการเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน และให้วุฒิสภาเป็นองค์กรถวายคำแนะนำเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง ทั้งนี้โดยพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดินฯ มาตรา 30 และมาตรา 31 บัญญัติให้คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินสรรหาและคัดเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินและเสนอให้วุฒิสภาให้ความเห็นชอบ

⁸⁶ โปรดดูคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 47/2547

โดยมีระเบียบคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินบัญญัติให้ผู้ได้รับการลงมติโดยได้รับคะแนนเสียงสูงสุดไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินเท่าที่มีอยู่ เป็นผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน กรณีนี้จึงมีปัญหาคือต่อไปว่ามติของวุฒิสภาที่เลือกคุณหญิงจาวรณ เมณฑกา เป็นผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินยังอยู่หรือไม่ บุคคลต้องพ้นจากตำแหน่งผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดินทันที นับแต่วันที่ศาลรัฐธรรมนูญมีมติหรือไม่ กรณีนี้จึงเป็นเรื่องที่คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินและวุฒิสภา จะต้องตีความคำวินิจฉัยและไปดำเนินการต่อไปด้วยตนเอง เพราะศาลรัฐธรรมนูญก็ตระหนักอยู่ว่าตนไม่มีอำนาจวินิจฉัยเช่นนั้น จึงจึงใจไม่วินิจฉัยในประเด็นดังกล่าว หากแต่ทิ้งปัญหาให้องค์กรที่เกี่ยวข้องไป แก้ปัญหาเอง⁸⁷

นอกจากนี้ มีข้อพิจารณาว่าโดยหลักแล้วการวินิจฉัยหรือพิพากษาของศาลจะต้องมีความชัดเจนแน่นอน เพื่อให้ผู้ปฏิบัติสามารถปฏิบัติให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาได้อย่างถูกต้อง คำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาต้องเป็นการชี้ขาดข้อพิพาทเพื่อแก้ปัญหา ไม่ใช่สร้างปัญหาใหม่ขึ้น โดยทั่วไปแล้วหากศาลเห็นว่ากระบวนการในการแต่งตั้งบุคคลเข้าสวมตำแหน่งเป็นองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ชอบด้วยกฎหมาย และความไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นสาระสำคัญ ศาลจะต้องพิพากษาเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งนั้น เพื่อให้บุคคลดังกล่าวพ้นจากตำแหน่ง จะพิพากษาลอยๆว่า กระบวนการในการแต่งตั้งบุคคลเข้าสวมตำแหน่งฯ ไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นหาได้ไม่ อย่างไรก็ตามในกรณีนี้หากศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเพิกถอนมติของวุฒิสภา หรือพระบรมราชโองการโปรดเกล้าแต่งตั้ง กรณีก็อาจมีปัญหาคือศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจหรือไม่ สิ่งทีกล่าวมาทั้งหมดนี้ย่อมเป็นเครื่องบ่งชี้ได้อย่างดีว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 266 ไม่ได้ถูกออกแบบมาเพื่อใช้วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทในลักษณะที่ศาลรัฐธรรมนูญ ได้วินิจฉัยในคดีนี้นั่นเอง⁸⁸

4.3 เปรียบเทียบกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้ง 7 องค์กร⁸⁹

ผู้วิจัยขอจำแนกการศึกษา ในหัวข้อนี้ ดังต่อไปนี้ คือ

- 4.3.1 องค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาฯ
- 4.3.2 สัดส่วนของคณะกรรมการสรรหาฯ
- 4.3.3 จำนวนของคณะกรรมการสรรหาฯ
- 4.3.4 กระบวนการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาฯ

⁸⁷ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, ศาลรัฐธรรมนูญกับการละเมิดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ: ทิศนะต่อคำวินิจฉัยในกรณีการสรรหาผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน ลงเผยแพร่ครั้งแรกใน Public Law Net วันที่ 15 กรกฎาคม พ.ศ. 2547

⁸⁸ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, เรื่องเดียวกัน

⁸⁹ โปรดดูเปรียบเทียบองค์กรตามรัฐธรรมนูญในภาคผนวก ค.

ทั้งนี้ ผู้วิจัยจะได้นำไปวิเคราะห์ปัญหาในหัวข้อ 4.4 ปัญหาในชั้นกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือกแต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้กับบุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

4.3.1 องค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหา

องค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาฯ ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้ง 7 องค์กรสามารถจัดเป็นกลุ่มได้ดังนี้

- กลุ่มตุลาการ ได้แก่ ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลฎีกา ประธานศาลปกครองสูงสุด และผู้แทนซึ่งคัดเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา
- กลุ่มพรรคการเมืองซึ่งมาจากการคัดเลือกของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
- กลุ่มสถาบันอุดมศึกษาและนักวิชาการ ได้แก่ อธิการบดีในมหาวิทยาลัยของรัฐ หรือคณบดีในมหาวิทยาลัยของรัฐ
- กลุ่มผู้มีส่วนได้เสียหรือกลุ่มอื่นๆ ได้แก่ นายกษัตริย์นาถยา อัยการสูงสุด ผู้แทนองค์กรด้านสิทธิมนุษยชน ผู้แทนสื่อมวลชน ผู้แทน ก.พ.

4.3.2 สัดส่วนของคณะกรรมการสรรหา

- คณะกรรมการสรรหา กกต. สัดส่วนของนักวิชาการและพรรคการเมืองมีมากกว่ากลุ่มตุลาการ
- คณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีสัดส่วนของกลุ่มพรรคการเมืองมีมากที่สุด (19 คนจากทั้งหมด 31 คน)
- คณะกรรมการสรรหาคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ มีกรรมการสรรหาที่มาจากกลุ่มผู้มีส่วนได้เสียหรือกลุ่มอื่นๆมากที่สุด (16 คนจากทั้งหมด 27 คน)
- คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีสัดส่วนของนักวิชาการมากที่สุด (8 คนจากทั้งหมด 13 คน)
- คณะกรรมการสรรหาตุลาการในศาลปกครองสูงสุดมีสัดส่วนของกลุ่มตุลาการมากที่สุด (10 คนจากทั้งหมด 13 คน)
- คณะกรรมการสรรหา ป.ป.ช. สัดส่วนของนักวิชาการและพรรคการเมืองมีมากกว่ากลุ่มตุลาการ
- คณะกรรมการสรรหา ค.ต.ง. สัดส่วนของนักวิชาการและพรรคการเมืองมีมากกว่ากลุ่มตุลาการ

4.3.3 จำนวนของคณะกรรมการสรรหา

คณะกรรมการสรรหาฯ ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้ง 7 องค์กร มีจำนวน ดังนี้

● ก.ก.ต.	10	คน
● ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา	31	คน
● คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ	27	คน
● ศาลรัฐธรรมนูญ	13	คน
● ศาลปกครอง	13	คน
● ป.ป.ช.	15	คน
● ค.ต.ง.	15	คน

กรณี ก.ก.ต., ศาลรัฐธรรมนูญ, ศาลปกครอง, ป.ป.ช. และ ค.ต.ง. มีข้อสังเกตว่าจำนวนของคณะกรรมการสรรหาฯ นั้นน้อยกว่าจำนวนคณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาและคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติประมาณ 1 เท่า

4.3.4 กระบวนการสรรหาของคณะกรรมการสรรหา⁹⁰

(1) ผู้ที่จะเข้ามาสู่กระบวนการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาฯ ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้ง 7 องค์กรนั้นมีวิธีการ ดังต่อไปนี้

- การเสนอชื่อโดยกรรมการในคณะกรรมการสรรหา
- การสมัครของผู้ที่ต้องการเข้ามาสู่ตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ
- การให้ส่วนราชการ หน่วยงาน พรรคการเมือง และสถาบันอุดมศึกษาเป็นผู้เสนอชื่อ

(2) ขั้นตอนการตรวจสอบคุณสมบัติของบุคคลที่ได้รับเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

- พิจารณาจากเอกสารการสมัคร⁹¹
- การสอบถามข้อมูลเพิ่มเติมไปยังหน่วยงานต่างๆ เช่น สำนักงานที่ดินทั่วประเทศ ธนาคารพาณิชย์ กระทรวงยุติธรรม สำนักงานตำรวจแห่งชาติ คณะกรรมการ

⁹⁰ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 140-146

⁹¹ โปรดดูตัวอย่างใบสมัคร ในภาคผนวก จ.

ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรมการปกครอง คณะกรรมการการเลือกตั้ง และสถาบันการศึกษา เป็นต้น

- การตั้งคณะกรรมการขึ้นมาตรวจสอบคุณสมบัติ เช่น กรณีคณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ได้ตั้งคณะกรรมการตรวจสอบคุณสมบัติเบื้องต้นและประสานงานเพื่อขอข้อมูลเพิ่มเติม จำนวน 5 คน คณะกรรมการได้พิจารณารายชื่อผู้สมัครตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่คณะกรรมการสรรหาฯ กำหนด คือให้ยึดถือถ้อยคำ และเจตนารมณ์ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ซึ่งระบุว่าคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ จะต้องมาจากผู้ซึ่งมีความรู้หรือประสบการณ์ด้านการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นที่ประจักษ์ ทั้งนี้โดยต้องคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของทั้งชายและหญิง และผู้แทนจากองค์กรเอกชนด้านสิทธิมนุษยชนด้วย⁹²
- การให้บุคคลที่เกี่ยวข้องแสดงความเห็นต่อผู้ที่ได้รับเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เช่น ก.ศป.ให้บุคคลในวงกว้างที่เกี่ยวข้องให้ข้อคิดเห็นว่าบุคคลผู้ได้เข้าสู่ระบบการสรรหานั้นมีความเหมาะสมหรือไม่⁹³
- การให้แสดงวิสัยทัศน์ เช่น คณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ⁹⁴ ได้เชิญบุคคลทั้งหมดมาชี้แจงแสดงความคิดเห็น และได้มอบให้คณะกรรมการจัดลำดับและกลุ่มผู้ที่จะมาแสดงความคิดเห็น กำหนดวัน เวลา ในกรณีที่ผู้สมัครไม่สามารถมาชี้แจงตามที่กำหนดได้ สามารถชี้แจงเป็นเอกสารหรือบันทึกเสียง (เทป) ได้ภายในวันเวลาที่กำหนด โดยชี้แจง 3 ประเด็นคือ
 - 1) มีความเข้าใจในเรื่องสิทธิมนุษยชนอย่างไร
 - 2) ถ้าได้รับการคัดเลือก คิดว่าจะมีบทบาทในการสนับสนุนการทำงานของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนอย่างไร
 - 3) สิทธิมนุษยชนแห่งชาติที่สังคมไทยควรจะมีหรือชี้ขาดไปคืออย่างไร
 นอกจากนี้ ในคราวการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแทนนายประเสริฐ นาสกุล คณะกรรมการสรรหาได้เชิญผู้สมัครมาแสดงวิสัยทัศน์ด้วย⁹⁵

(3) ขั้นตอนและจำนวนคะแนนเสียงในการลงมติของคณะกรรมการสรรหาฯ

⁹² นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 127

⁹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 144

⁹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 127-128

⁹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 144

ก.วิธีการนำรายชื่อผู้ที่สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญมาลงคะแนนเสียง และผู้ที่ได้รับคะแนนสูงสุดและคะแนนไม่ต่ำกว่า 3 ใน 4 ของคณะกรรมการสรรหาทั้งหมด คือผู้ที่ได้รับการคัดเลือก

องค์กรตามรัฐธรรมนูญที่คณะกรรมการสรรหา ใช้วิธีนี้ ได้แก่ คณะกรรมการการเลือกตั้ง, คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, ศาลรัฐธรรมนูญ, คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ และคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

ข. วิธีการแบ่งการลงคะแนนเป็น 2 รอบ กล่าวคือ

รอบแรก จะคัดเลือกผู้ที่สมควรดำรงตำแหน่งให้ได้จำนวน 2 เท่าของจำนวนที่กฎหมายต้องการ

รอบที่ 2 คือการนำผู้ที่สมควรดำรงตำแหน่งที่ผ่านการคัดเลือกจากรอบแรกมาเปลี่ยนความคิดเห็นแล้วลงมติอีกครั้งเพื่อเลือกให้ได้จำนวนตามที่กฎหมายต้องการ

องค์กรตามรัฐธรรมนูญที่คณะกรรมการใช้วิธีนี้ ได้แก่ ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

ค. การคัดเลือกตุลาการในศาลปกครองสูงสุดจะมีคณะกรรมการตุลาการศาลปกครอง (ก.ศป.) เป็นผู้พิจารณาคัดเลือกบุคคลที่มีคุณสมบัติและมีความเหมาะสมที่จะแต่งตั้งเป็นตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ทั้งนี้ การคัดเลือกของ ก.ศป. ให้เลือกจากผู้ทรงคุณวุฒิสภานิติศาสตร์และผู้ทรงคุณวุฒิในการบริหารราชการแผ่นดิน โดยให้แต่งตั้งไม่น้อยกว่า 1 ใน 3 ของตุลาการในศาลปกครองสูงสุดทั้งหมด แล้วให้เสนอรายชื่อต่อนายกรัฐมนตรีและให้นายกรัฐมนตรีนำรายชื่อดังกล่าวเสนอขอความเห็นชอบต่อวุฒิสภากภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับรายชื่อ⁹⁶

4.4 ปัญหาในชั้นกระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือกแต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ

1) บุคคลเข้ามาสู่กระบวนการก่อนการพิจารณาของวุฒิสภามีจำนวนไม่เพียงพอ⁹⁷

1.1) การกำหนดคุณสมบัติของผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญไว้สูง เนื่องจากมีการกำหนดข้อห้ามในคุณสมบัติทั่วไปของผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่มีความเป็นกลางและเป็นอิสระ (Non Conflict of Interest) เช่น กำหนดว่าจะต้องไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของรัฐวิสาหกิจ ไม่ดำรงตำแหน่งข้าราชการประจำ

⁹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 277 ประกอบ พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542, มาตรา 15

⁹⁷ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, อ้างแล้ว, หน้า 149-151

ไม่ดำรงตำแหน่งในห้างหุ้นส่วน บริษัท องค์การที่ดำเนินธุรกิจ ไม่ประกอบวิชาชีพอิสระอื่นใด ประกอบกับ ค่าตอบแทนและผลประโยชน์ที่จะได้รับจากการดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญไม่ดึงดูดใจเมื่อเปรียบเทียบกับผลประโยชน์ที่ได้รับจากการประกอบอาชีพเดิม ทำให้มีผู้สนใจในการเข้าดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญไม่มากนัก เช่น กรณีคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ซึ่งแม้จะเป็นผู้ที่มีคุณสมบัติหรือเป็นผู้ทรงคุณวุฒิเชี่ยวชาญในด้านต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามที่กฎหมายกำหนด (ส่วนใหญ่จะอยู่ในภาคเอกชน) ก็ไม่สนใจที่จะเข้ารับการสรรหา นอกจากนี้ ยังมีการระบุคุณสมบัติต่างๆ ในลักษณะที่ไม่เปิดกว้างสำหรับบุคคลภายนอกวงการตรวจเงินแผ่นดิน กล่าวคือนอกจากมีการกำหนดคุณสมบัติบุคคลที่จะมาเป็นกรรมการตรวจเงินแผ่นดินตามมาตรา 6(2) ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 ว่า ต้องเป็นผู้มีความชำนาญด้านการบัญชี หรือการสอบบัญชีหรือการตรวจสอบภายในแล้ว ยังกำหนดคุณสมบัติเฉพาะลงไปอีกว่ากรณีอาจารย์มหาวิทยาลัยก็ต้องเคยเป็นอาจารย์ไม่ต่ำกว่าระดับรองศาสตราจารย์มาแล้วไม่น้อยกว่า 10 ปี ซึ่งหากมองกันอย่างผิวเผินก็อาจเห็นว่าเป็นความพยายามของผู้ร่างกฎหมายนี้ที่จะหาบุคคลที่มีคุณสมบัติดีเด่นจริงๆ แต่หากมองอีกด้าน เป็นการออกกฎหมายที่มีลักษณะคับแคบขาดความยืดหยุ่น ที่สำคัญมีลักษณะการลือคสเปกไว้สำหรับบุคคลบางฝ่ายบางพวก คือ ข้าราชการของสำนักงานคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินเท่านั้น เพราะกรณีใน (1) ของมาตรา 6 นี้ (ที่กำหนดให้เป็นคุณสมบัติของข้าราชการ สตง.) เพียงแต่กำหนดว่า เป็นหรือเคยเป็นข้าราชการในตำแหน่งไม่ต่ำกว่าระดับ 10 หรือเทียบเท่า ซึ่งมีความชำนาญและประสบการณ์ด้านการตรวจเงินแผ่นดิน จะเห็นได้ว่าในกรณีนี้หาได้มีคุณสมบัติเฉพาะที่ยุ่งยากอื่นๆ ประกอบไม่ เช่น ต้องเป็นระดับ 10 มาแล้วกี่ปี แต่ในกรณีของอาจารย์กลับกำหนดว่าต้องเป็นรองศาสตราจารย์มาแล้วไม่น้อยกว่า 10 ปี เป็นต้น⁹⁸

1.2) วิธีการสรรหาไม่เปิดกว้างทั่วถึงกลุ่มคนต่างๆ ในสังคม

เนื่องด้วยการให้สมัครด้วยตนเองหรือเสนอชื่อโดยกรรมการสรรหาส่วนใหญ่จะใช้เวลาเพียง 1 สัปดาห์เท่านั้น ทำให้ผู้มีคุณสมบัติสมัครไม่ทัน หรือคณะกรรมการสรรหาเองก็มีเวลาจำกัดในการเชื้อเชิญ หรือทาบทามให้ผู้มีคุณสมบัติเข้าสู่กระบวนการสรรหา

1.3) การเน้นคุณวุฒิทางการศึกษามากกว่าผลงานที่ประจักษ์

เช่น กรณีการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญชุดแรก คณะกรรมการสรรหาได้กำหนดหลักเกณฑ์เบื้องต้นในการเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันนิติศาสตร์ ไว้ว่าจะต้องได้รับปริญญาในสาขานิติศาสตร์ในระดับการศึกษาใดการศึกษาหนึ่ง แต่ไม่รวมถึงปริญญาเกิตติมศักดิ์และตำแหน่งศาสตราจารย์ ตามมาตรา 256(3) ของรัฐธรรมนูญ ให้หมายถึงเฉพาะตำแหน่งศาสตราจารย์ตามที่กฎหมายบัญญัติ การกำหนดเกณฑ์การเสนอชื่อในครั้งนั้น ส่งผลให้ศาสตราจารย์พิเศษ อุกฤษ มงคลนาวิน ต้องขาดคุณสมบัติของผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันนิติศาสตร์ตามคำ

⁹⁸ วัชรระ ชูไทย, ปัญหาที่ไม่จบสิ้นของ สตง. ใหม่, สยามรัฐ (15 ธันวาคม 2543), หน้า 10

วินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ แม้ว่าจะได้รับการคัดเลือกจากวุฒิสภาแล้ว และมีผลงานเป็นที่ประจักษ์แก่สังคมก็ตาม

2) องค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหา⁹⁹

2.1) เปิดโอกาสให้กลุ่มที่จะถูกตรวจสอบ เข้ามามีส่วนร่วมในการสรรหาบุคคลในกลุ่มของตนเข้าสู่องค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพื่อใช้อำนาจในทางที่เป็นคุณประโยชน์ต่อกลุ่มของตนเอง เช่น กรณี ก.ก.ต. ซึ่งผู้แทนพรรคการเมือง เลือกบุคคลในกลุ่มของตนเข้ามาเป็นกรรมการการเลือกตั้ง ทำให้อาจเอื้อประโยชน์เมื่อมีการเลือกตั้ง ส.ส. เป็นต้น

2.2) สัดส่วนของกรรมการสรรหาในกลุ่มต่างๆ ไม่สมดุลกัน¹⁰⁰ กล่าวคือ มีสัดส่วนที่เน้นหนักไปที่กลุ่มหนึ่งหรือสองกลุ่มที่มีอำนาจชี้ทิศทางการลงคะแนนเสียงได้ โดยเฉพาะกลุ่มพรรคการเมืองซึ่งเป็นกลุ่มที่จะถูกตรวจสอบ เป็นปัจจัยสนับสนุนให้กลุ่มนี้สามารถแทรกแซงกระบวนการสรรหาได้ไม่ยาก หากกรรมการสรรหากลุ่มนี้เป็นพรรคการเมืองกลุ่มเดียวกันและไม่ประสงค์ให้บุคคลใดเป็นผู้ที่สมควรได้รับการเสนอชื่อ บุคคลนั้นก็จะไม่สามารถได้รับการเสนอชื่ออย่างแน่นอน เนื่องจากเกณฑ์การลงมติคัดเลือกบุคคลที่คณะกรรมการสรรหาจะเสนอชื่อให้วุฒิสภาคัดเลือกนั้น รัฐธรรมนูญมาตรา 138(1) ระบุว่าต้องมีคะแนนไม่น้อยกว่า 3 ใน 4 ของจำนวนคณะกรรมการสรรหาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ดังปรากฏตามรายงานของคณะกรรมการสิทธิการสามัญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งกรรมการการเลือกตั้ง พบว่าการที่กรรมการสรรหาประกอบด้วยตัวแทนพรรคการเมืองร่วมรัฐบาลถึง 4 คน (พรรคไทยรักไทย, พรรคความหวังใหม่, พรรคเสรีธรรม, พรรคชาติไทย) จากจำนวนทั้งสิ้น 10 คน หากพรรคร่วมรัฐบาลไม่ปรารถนาให้ผู้ใดเป็น ก.ก.ต. ย่อมสามารถกีดกันบุคคลนั้นหรือกลุ่มบุคคลนั้นได้ ทั้งนี้เพราะผู้ได้รับการเสนอชื่อจากกรรมการสรรหา ต้องได้ 8 คะแนนจาก 10 คะแนน¹⁰¹

2.3) วิธีการคัดเลือกกรรมการสรรหามีการตกลงกันไว้ก่อน (Lobby) ของพรรคการเมืองร่วมรัฐบาล ทำให้ผู้แทนพรรครัฐบาลเท่านั้นที่ได้รับการคัดเลือกตนเอง หรือทำให้พรรคการเมืองที่มีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรในรัฐสภาน้อยกว่าอยู่แล้วไม่มีผู้แทนในคณะกรรมการสรรหา ดังเช่นในการคัดเลือกผู้แทนพรรคการเมืองของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามรัฐธรรมนูญมาตรา 257(1) ซึ่งบัญญัติให้ทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคละ 1 คนเลือกตนเองให้เหลือ

⁹⁹ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 146-147

¹⁰⁰ โปรดดูหัวข้อ 4.3.2 สัดส่วนของคณะกรรมการสรรหา

¹⁰¹ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, รายงานของคณะกรรมการสามัญเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบประวัติและความประพฤติของผู้ได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งกรรมการการเลือกตั้ง (เอกสารอัดสำเนา), สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2544, หน้า 20

4 คน ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้แทนพรรคการเมืองฝ่ายค้านไม่มีโอกาสที่จะได้รับเลือกเป็นกรรมการสรรหา แต่อย่างใด¹⁰²

2.4) จำนวนกรรมการสรรหาในศาลรัฐธรรมนูญ, คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน และคณะกรรมการเลือกตั้งอาจมีจำนวนน้อยเกินไปเมื่อเปรียบเทียบกับจำนวนกรรมการสรรหาในคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ทำให้การสรรหาขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของคนจำนวนน้อย ดังนั้นการ ล็อบบี้ชี้้นำทิศทางการดำเนินงานของกลุ่มให้เป็นไปตามทิศทางหนึ่งทิศทางใดจึงกระทำได้ง่ายกว่ากลุ่มที่มีกรรมการสรรหามากกว่าและหลากหลาย

สำหรับปัญหาเรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาฯ นี้มีประเด็นพิจารณากรณีองค์การตามรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้คณะกรรมการสรรหาฯ ประกอบด้วย “ผู้แทนพรรคการเมือง” เป็นกรรมการสรรหา¹⁰³ เช่น กรณี ก.ก.ต. มาตรา 138(1) บัญญัติว่า “...ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคละ 1 คน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน...”

เนื่องจากผลการเลือกตั้ง ส.ส.ที่ผ่านมา (กุมภาพันธ์ 2548) มีพรรคการเมืองเพียง 4 พรรค ซึ่งมีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (ไทยรักไทย, ประชาธิปัตย์,ชาติไทย และมหาชน) หากต่อไปพรรคการเมืองมีจำนวนน้อยกว่า 4 พรรค (เช่น ส.ส. พรรคมหาชนจำนวน 2 คนย้ายไปสังกัดพรรคไทยรักไทย) ปัญหาที่จะเกิดขึ้นก็คือ คณะกรรมการสรรหาฯ ขององค์การตามรัฐธรรมนูญใดซึ่งต้องมีกรรมการสรรหาส่วนหนึ่งมาจาก “ผู้แทนพรรคการเมือง” ก็จะทำให้ได้จำนวนไม่ครบตามที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติไว้

อย่างไรก็ดี สำหรับกรณีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน จะไม่เกิดปัญหาข้างต้น เนื่องจากกฎหมายบัญญัติแตกต่างออกไป กล่าวคือ กรณีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา บัญญัติว่า “...ผู้แทนของพรรคการเมืองหรือกลุ่มพรรคการเมืองที่มีสมาชิกอยู่ในสภาผู้แทนราษฎรจำนวน 19 คนซึ่งต้องเลือกให้มีจำนวนตามหรือใกล้เคียงกับอัตราส่วนของจำนวน

¹⁰² นพดล เสงเจริญ, แนวคิดในการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ, จดหมายข่าวศาลรัฐธรรมนูญ, ปีที่ 5 ฉ.23 (พฤษภาคม-มิถุนายน 2545) หน้า 3

¹⁰³ กรณีศาลรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540, มาตรา 257(1) “...ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคละ 1 คน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน...”

ป.ป.ช. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 297 วรรคสาม ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542, มาตรา 7(1) “...ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคละ 1 คน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน...”

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542, มาตรา 8(1) “...ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรพรรคละ 1 คน ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน...”

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรของพรรคการเมืองหรือกลุ่มพรรคการเมืองที่มีสมาชิกมีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร...”¹⁰⁴

คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน บัญญัติว่า “...ผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรจำนวนตามหรือใกล้เคียงกับอัตราส่วนของจำนวนสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 5 คน...”¹⁰⁵

จะเห็นว่า ทั้ง 2 องค์กรนี้ ไม่ว่าจะพรรคการเมืองซึ่งมีสมาชิกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร จะมีจำนวนเท่าใด ก็ไม่เกิดปัญหาต่อจำนวนกรรมการสรรหาซึ่งมีที่มาจาก “ผู้แทนพรรคการเมือง” ว่าจะได้จำนวนครบตามที่กฎหมายบัญญัติหรือไม่

ดังนั้น ผู้วิจัยจะเสนอแนวทางแก้ไขรัฐธรรมนูญในส่วนนี้ต่อไป โดยใช้คำในลักษณะที่บัญญัติไว้ในกรณีผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน

3) การเข้าประชุมของคณะกรรมการสรรหา ของผู้รักษาราชการแทน หรือปฏิบัติราชการแทน กรรมการสรรหาโดยตำแหน่ง

สำหรับกรณีนี้มีปัญหาว่า “ผู้รักษาราชการแทน” หรือ “ปฏิบัติราชการแทน” กรรมการสรรหาโดยตำแหน่ง¹⁰⁶ เช่น ประธานศาลรัฐธรรมนูญ ประธานศาลฎีกา ประธานศาลปกครองสูงสุด มีสิทธิเข้าร่วมประชุมเพื่อเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญได้หรือไม่ อย่างไร ซึ่งกรณีดังกล่าวมีประเด็นพิจารณาดังนี้

ก. กรณีการตั้งกรรมการโดยตำแหน่ง ซึ่งมีกฎหมายหรือคำสั่งแต่งตั้งระบุให้มีกรรมการโดยตำแหน่ง ผู้รักษาราชการแทนตำแหน่งดังกล่าว หรือผู้ปฏิบัติราชการแทน สามารถเข้าร่วมประชุมและนับเป็นองค์ประชุมได้

ข. กรณีกฎหมายกำหนดเป็นผู้ทรงคุณวุฒิ และมีคำสั่งแต่งตั้งโดยระบุชื่อตัวบุคคล และมีได้มีคำวาโดยผู้แทน กรณีดังกล่าวจะมอบหมายให้บุคคลอื่นมาประชุมแทนไม่ได้ บุคคลอื่นนั้น เป็นได้เพียงผู้สังเกตการณ์ (Observer) นับเป็นองค์ประชุมไม่ได้ (และไม่ได้เบียดประชุม)

อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายจะกำหนดกรรมการโดยตำแหน่งแต่หากมีปัจจัยบางอย่างที่ทำให้พิจารณาได้ว่า มีการพิจารณาคุณสมบัติเฉพาะของบุคคลใดแล้ว ก็ไม่สามารถให้บุคคลอื่นมาประชุมแทนได้ เช่น กรณีคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ มีองค์ประกอบที่มาจากคณบดี

¹⁰⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 196 วรรค 3 ประกอบกับ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ.2542 มาตรา 6(1)

¹⁰⁵ โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 312 วรรค 7 และ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 มาตรา 8(1) ประกอบ

¹⁰⁶ โปรดดูตารางเปรียบเทียบในภาคผนวก ข ประกอบ

คณะนิติศาสตร์หรือเทียบเท่าของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐทุกแห่ง ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือ 4 คน¹⁰⁷ การประชุมกันของกลุ่มนี้รอบแรกนั้น “รักษาราชการแทน” หรือ “ปฏิบัติราชการแทน” สามารถมาประชุมได้ แต่เมื่อที่ประชุมได้มีการเลือกกันเองให้เหลือ 4 คนแล้ว เฉพาะ 4 คนนี้เท่านั้นที่จะมาประชุมในคราวต่อไปได้ บุคคลอื่นไม่สามารถมาประชุมแทนได้

ข้อสังเกต หากรอบแรก รองคณบดีฯ มาประชุม และได้รับเลือกเป็นกรรมการสรรหาในจำนวน 4 คนดังกล่าว ย่อมหมายความว่า รองคณบดีฯ เป็นผู้ได้รับเลือก ดังนั้น การประชุมคราวต่อมา เฉพาะตัวรองคณบดีฯ เท่านั้นที่มาประชุมได้ ไม่ใช่คณบดีฯ ที่ไม่ได้มาในคราวแรก

4) ขั้นตอนการทำงานของคณะกรรมการสรรหา¹⁰⁸

4.1) กระบวนการสรรหาไม่เปิดกว้าง¹⁰⁹

คณะกรรมการสรรหา ส่วนใหญ่จะใช้กระบวนการสรรหาเพียง 1 หรือ 2 วิธี เท่านั้น คือเปิดโอกาสให้สมัครเอง หรือการเสนอชื่อโดยกรรมการสรรหาที่มีอยู่จำนวนไม่มากนัก ประกอบกับข้อจำกัดด้านระยะเวลาซึ่งส่วนใหญ่จะต้องเร่งดำเนินการสรรหาให้แล้วเสร็จภายใน 30 วันตามที่กฎหมายกำหนดไว้¹¹⁰ ทำให้การสรรหาไม่ทั่วถึงบุคคลกลุ่มต่างๆ ในวงกว้าง คณะกรรมการสรรหาฯ จึงมีทางเลือกในการพิจารณาตัดสินใจน้อยลงตามไปด้วย ประกอบกับวิธีการสรรหาที่หลากหลายขึ้นกับแนวทางที่คณะกรรมการสรรหาฯ แต่ละชุดกำหนด จึงทำให้วิธีการสรรหาไม่มีมาตรฐานเดียวกัน เช่น คณะกรรมการสรรหาคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติมีวิธีการสรรหาถึง 3 วิธีทั้งเสนอชื่อโดยกรรมการสรรหา เปิดรับสมัครทั่วไป และให้หน่วยงานต่างๆ ทั้งภาครัฐและเอกชนมีส่วนร่วมในการเสนอชื่อ ในขณะที่คณะกรรมการสรรหาคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กลับมีวิธีการสรรหาเพียงวิธีการเดียวคือ การเสนอชื่อโดยกรรมการสรรหา

4.2) ขั้นตอนการตรวจสอบคุณสมบัติของผู้เข้าสู่กระบวนการสรรหาไม่ละเอียดพอ กรณีนี้พบว่า ก.ก.ต.,ป.ป.ช. และ ค.ต.ง. มีขั้นตอนการตรวจสอบคุณสมบัติที่ไม่ละเอียดพอ คือดูเฉพาะเอกสารประวัติของผู้ที่เข้าสู่ตำแหน่งเท่านั้น ในขณะที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติและผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ซึ่งเป็นองค์กรที่ไม่ได้มีอำนาจชี้ขาดหรือตัดสินแต่อย่างใดกลับมีวิธีการตรวจสอบคุณสมบัติที่ละเอียดกว่าถึง 3 วิธี คือ ตรวจสอบเอกสารในการสมัคร,

¹⁰⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 257(1)

¹⁰⁸ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 147-149

¹⁰⁹ โปรดดูหัวข้อ 4.3.4 กระบวนการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาฯ ประกอบ

¹¹⁰ เช่น กรณีตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ โปรดดูรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา

สอบถามข้อมูลไปยังหน่วยงานต่างๆ และให้แสดงวิสัยทัศน์ ดังนั้นการตรวจสอบคุณสมบัติจึงเป็นขั้นตอนสำคัญในการกลั่นกรองแยกแยะผู้ที่ได้เข้าสู่ระบบการสรรหาที่มีคุณภาพให้เข้าสู่ระบบการคัดเลือกและเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งต่อวุฒิสภาต่อไป จึงเป็นขั้นตอนที่ต้องอาศัยความละเอียดรอบคอบเพื่อให้ได้บุคคลที่เข้ามาสู่ระบบการสรรหาที่มีคุณสมบัติตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

นอกจากนี้ มีข้อสังเกตว่า คณะกรรมการสรรหา กสช. ได้นำหลักความเป็นกลาง หรือความเป็นผู้ไม่มีส่วนได้เสีย ตามบทบัญญัติในมาตรา 13 ถึงมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้ ดังเช่นกรณีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.4/2546 ซึ่งปรากฏว่า คณะกรรมการสรรหา กสช. ได้รับจดหมายเปิดผนึกของกลุ่มองค์กรภาคเอกชน ขอให้ทบทวนว่ากระบวนการสรรหาเข้าข่ายผิดตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เนื่องจากคณะกรรมการสรรหา กสช. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1) เลือกบุคคลที่มีฐานะเป็นผู้แทนหรือตัวแทนของกลุ่มใกล้ชิดธุรกิจของตนเองโดยมีกรรมการสรรหา 2 คน มีความสัมพันธ์กับผู้สมัคร แต่ไม่ปรากฏว่า คณะกรรมการสรรหาฯ ได้ดำเนินการพิจารณาถึงสภาพความเป็นกลางของกรรมการสรรหา สำหรับใน ส่วนเนื้อหาของคดีที่มีประเด็นว่า มติของคณะกรรมการสรรหาฯ ที่คัดเลือกผู้สมัคร 14 คน เป็นบุคคลที่สมควรได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการ กสช. เพื่อเสนอต่อวุฒิสภาขอด้วยกฎหมายหรือไม่นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่าการพิจารณาสั่งการของเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องตั้งอยู่บนฐานแห่งความเที่ยงธรรม และถูกต้องตามกฎหมาย หากเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปมีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์กับเรื่องที่พิจารณา หรือมีความสัมพันธ์กับบุคคลที่เกี่ยวข้องในการพิจารณา ซึ่งทำให้เห็นว่าการพิจารณาหรือสั่งการในเรื่องนั้น จะขาดความเที่ยงธรรมหรือไม่เป็นกลางแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้นั้นก็ขาดคุณสมบัติที่จะเป็นผู้พิจารณาหรือสั่งการในเรื่องนั้นต่อไป ดังได้บัญญัติไว้ในมาตรา 13 ถึงมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เมื่อพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และโทรคมนาคม พ.ศ. 2543 ไม่ได้บัญญัติหลักความเป็นกลาง หรือความเป็นผู้ไม่มีส่วนได้เสียของคณะกรรมการสรรหากรรมการ กสช.ไว้จึงต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติใน มาตรา 13 ถึงมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ดังนั้น หากคณะกรรมการสรรหาฯ ได้นำหลักความเป็นกลาง หรือความเป็นผู้ไม่มีส่วนได้เสีย ตามบทบัญญัติในมาตรา 13 ถึงมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นหลักกฎหมายทั่วไป มายึดเป็นหลักปฏิบัติแล้ว ก็จะทำให้การปฏิบัติหน้าที่ได้รับการยอมรับจากทุกฝ่ายยิ่งขึ้น โดยเฉพาะเรื่องความเป็นกลาง

5) การลงมติของคณะกรรมการสรรหาฯ

สำหรับมติในการเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น องค์กรตามรัฐธรรมนูญที่บัญญัติเหมือนกันว่า "มติในการเสนอชื่อดังกล่าวต้องมีคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามใน

สี่ของจำนวนกรรมการสรรหาทั้งหมดเท่าที่มีอยู่” ได้แก่ ก.ก.ต.¹¹¹, คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ¹¹², ศาลรัฐธรรมนูญ¹¹³, ป.ป.ช.¹¹⁴ และ ค.ต.ง.¹¹⁵ จะพบปัญหาเช่นเดียวกันว่า ต้องมีการลงมติหลายรอบ จึงได้จำนวนบุคคลผู้สมควรได้รับการเสนอชื่อครบจำนวนตามที่กฎหมายต้องการ เช่น การลงมติคัดเลือก คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติชุดแรก ต้องลงมติถึง 14 รอบ จึงได้บุคคลที่เหมาะสมจะเป็น กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ จำนวน 22 คน เพื่อเสนอต่อประธานวุฒิสภา¹¹⁶

จะเห็นว่าเกณฑ์ในการลงมติของคณะกรรมการสรรหาฯ ยังไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน และในบางครั้งไม่ได้กำหนดเกณฑ์ในการลงมติไว้ล่วงหน้าก่อนที่จะเริ่มกระบวนการสรรหา เมื่อ คณะกรรมการสรรหาฯ ไม่สามารถคัดเลือกให้ได้คะแนนตามเกณฑ์ได้ กฎหมายก็ไม่ได้ระบุว่าให้ทำเช่นไร จึงเปิดโอกาสให้คณะกรรมการสรรหาฯ ใช้ดุลยพินิจของตนเอง¹¹⁷ ดังเช่นกรณี กรณี ก.ก.ต. ชุดพลเอกศิริ นนท์ ฐปกกล้า ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 38/2545 ซึ่งวินิจฉัยว่า การสรรหากรรมการเลือกตั้งโดย คณะกรรมการสรรหาฯ ในรอบที่ 6 และรอบที่ 7 ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ซึ่งผู้ที่ได้รับการสรรหาในรอบที่ 6 และรอบที่ 7 คือพลเอกศิริ นนท์ ฐปกกล้า และได้รับการเลือกตั้งจากวุฒิสภาให้เป็นกรรมการการเลือกตั้งจึง ไม่สมบูรณ์ อันมีผลทำให้ต้องมีการสรรหากรรมการการเลือกตั้งใหม่

ดังนั้น หากวิธีการสรรหาไม่เป็นมาตรฐานเดียวกันแล้ว จะส่งผลต่อความเชื่อมั่นใน กระบวนการสรรหาบุคคลผู้ที่จะไปดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญว่าจะมีความเป็นกลาง และสามารถสรรหาผู้มีคุณสมบัติตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญได้หรือไม่

6) มติของคณะกรรมการสรรหาฯ

6.1) มติคณะกรรมการสรรหาฯ กับคำสั่งทางปกครอง

ในเบื้องต้นนี้ ผู้วิจัยขออธิบายคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” เพื่อประโยชน์ต่อการ วิเคราะห์ประเด็นปัญหาต่อไป

“คำสั่งทางปกครอง” ปรากฏในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539มาตรา5ซึ่งหมายความว่า

(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์

¹¹¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 138 (1)

¹¹² พ.ร.บ.คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542 มาตรา 8(1)

¹¹³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 257(1)

¹¹⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542 มาตรา 7(1)

¹¹⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 มาตรา 8(1)

¹¹⁶ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 128

¹¹⁷ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, เรื่องเดิม, หน้า 148-149

ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้งรับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่นการสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

จากนิยามข้างต้น รองศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ อธิบายว่า ข้อความที่เป็นกรให้นิยามของ “คำสั่งทางปกครอง” ก็คือข้อความว่า “การใช้อำนาจตามกฎหมาย...แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ” ส่วนข้อความถัดมาที่ว่า “...เช่นการสั่งการ...” นั้น เป็นเพียงกรให้ตัวอย่างของ “คำสั่งทางปกครอง” เพื่อให้ผู้ใช้กฎหมายเข้าใจง่ายขึ้นเท่านั้น และยังอธิบายต่อไปว่า “นิติกรรมทางปกครอง” ไม่ว่าจะเป็น “กฎ” หรือ “คำสั่งทางปกครอง” ต่างก็เป็น “การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้งรับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล...” ทั้งสิ้น ข้อแตกต่างกันอยู่ที่ว่า “กฎ” นั้นมีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ ส่วน “คำสั่งทางปกครอง” นั้นมีผลบังคับแก่กรณีใดและหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ แต่นิยามของ “คำสั่งทางปกครอง” ดังกล่าวข้างต้นมิได้กำหนดลักษณะสำคัญที่เป็นข้อแตกต่างของ “คำสั่งทางปกครอง” จาก “กฎ” ไว้ให้ชัดเจน เพียงแต่มีข้อความที่แยกความแตกต่างระหว่าง “คำสั่งทางปกครอง” กับ “กฎ” ไว้ว่า “ไม่รวมถึงการออกกฎ” เท่านั้น¹¹⁸

คำถามที่เกิดขึ้นในชั้นนี้จึงมีว่า มติของคณะกรรมการสรรหาฯ ในการเสนอชื่อผู้สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ สำหรับปัญหานี้ มีกรณีตัวอย่างที่ผู้วิจัยขอยกนำมาเทียบเคียงคือ กรณีศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อ.4/2546 ว่าการดำเนินงานของคณะกรรมการสรรหากรรมการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ (กสช.) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ใช้สถานที่ อุปกรณ์ เครื่องใช้ ตลอดจนค่าใช้จ่ายของรัฐบาล ดังนั้น การดำเนินงานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ในคดีเลือกกรรมการ กสช. จึงอยู่ในความดูแลและดำเนินการของรัฐบาล มติหรือกฎเกณฑ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ในการพิจารณาคัดเลือกหรือไม่คัดเลือกผู้สมัครเป็นกรรมการ กสช. เพื่อเสนอรายชื่อต่อวุฒิสภา เป็นการกระทำทางปกครอง¹¹⁹ ที่มีผลกระทบต่อสถานภาพ

¹¹⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน, สำนักพิมพ์นิติธรรม, พ.ศ.2540, หน้า 23-24

¹¹⁹ รองศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ให้ความหมายของ “การกระทำทางปกครอง” ไว้ว่า หมายถึง การกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง องค์กรอื่นของรัฐหรือองค์กรเอกชนที่กระทำโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเช่นพระราชบัญญัติ แทนและในนามขององค์กรดังกล่าวแต่เพียงฝ่ายเดียวเพื่อแสดงเจตนาให้ปรากฏต่อบุคคลหนึ่งหรือคณะบุคคลคณะหนึ่งว่า ตนประสงค์จะให้เกิดผลทางกฎหมายเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างองค์กรดังกล่าวกับบุคคลนั้นหรือคณะบุคคลนั้น โดยที่บุคคลนั้นหรือคณะบุคคลนั้นไม่จำเป็นต้องให้ความยินยอม และได้อธิบายต่อไปว่า “การกระทำทางปกครอง” นั้นอาจจำแนก

ของสิทธิของบุคคลที่ได้รับคัดเลือกและไม่ได้รับคัดเลือก ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ¹²⁰ ตาม นัยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และศาล เห็นว่ากรรมการ กสช. เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ การคัดเลือกเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นการกระทำทางปกครอง จึง ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บุคคลผู้ได้รับความเดือดร้อน หรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงด เว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ย่อมมีสิทธิฟ้องหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดี ปกครอง พ.ศ. 2542¹²¹

อย่างไรก็ดี ดังที่กล่าวมาแล้วว่า กสช. มิใช่ “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” มติของ คณะกรรมการสรรหา กสช. จึงมิอาจนำมาปรับใช้ได้ทั้งหมดกับกรณีตามปัญหานี้

ดังนั้น จึงต้องพิจารณาต่อไปว่าสำหรับมติของคณะกรรมการสรรหา อัน ได้แก่ คณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้ง, ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา, คณะกรรมการสรรหา ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, คณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, ที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด, คณะกรรมการตุลาการ ศาลปกครอง (ก.ศป.), คณะกรรมการสรรหากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, คณะกรรมการสรรหากรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน จะเป็นคำสั่งทางปกครอง หรือไม่ ซึ่งผู้วิจัยขอแยกการพิจารณาออกเป็น 2 กลุ่มคือ

(1) คณะกรรมการสรรหา ตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ

ได้แก่ คณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้ง, ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา, คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, ที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุด, คณะกรรมการตุลาการ ศาลปกครอง (ก.ศป.), คณะกรรมการสรรหากรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

ออกได้เป็น 2 ประเภทคือ “นิติกรรมทางปกครอง” และ “ปฏิบัติการทางปกครอง” โปรดดู วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, ข้อ ความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน, สำนักพิมพ์นิติธรรม, พ.ศ.2540, หน้า 13

¹²⁰ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายความว่า

- (1) ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง คณะบุคคล หรือผู้ที่ปฏิบัติงานในหน่วยงานทางปกครอง
- (2) คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท คณะกรรมการหรือบุคคลซึ่งมีกฎหมายให้อำนาจในการ ออกกฎ คำสั่ง หรือมติใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อบุคคล และ
- (3) บุคคลที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของ รัฐตาม (1) หรือ (2)

¹²¹ นอกจากกรณีดังกล่าว โปรดดู คำพิพากษาศาลปกครองกลางในคดีหมายเลขแดงที่ 303/2545 เรื่อง ขอให้เพิกถอนผลการคัดเลือกบุคคลที่สมควรได้รับการเสนอชื่อเพื่อแต่งตั้งเป็นกรรมการกิจการโทรคมนาคม แห่งชาติของคณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ

กรณีนี้ถือว่ามติของคณะกรรมการสรรหาฯ ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากมาตรา 4 ของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นี้มิให้ใช้บังคับแก่ (2) องค์การที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ ซึ่งคณะกรรมการสรรหาฯ กรณีนี้เป็น "องค์การตามรัฐธรรมนูญ" กล่าวคือเป็นองค์การที่จัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญและอำนาจหน้าที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ จึงเป็นองค์การที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ ประกอบกับคณะกรรมการสรรหาฯ กรณีนี้ มิได้เป็น "หน่วยงานทางปกครอง"¹²² หรือ "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" ตามนัยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542¹²³

(2) คณะกรรมการสรรหาฯ ที่มีได้บัญญัติในรัฐธรรมนูญ ได้แก่ คณะกรรมการสรรหาผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา, คณะกรรมการสรรหากรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, คณะกรรมการสรรหากรรมการตรวจเงินแผ่นดินและผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน

กรณีนี้ หากเทียบเคียงกับกรณีคณะกรรมการสรรหา กสช. ตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ในคดีหมายเลขแดงที่ อ.4/2546 ข้างต้น ซึ่งคณะกรรมการสรรหา กสช. มิได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเช่นกัน ดังนั้น ย่อมถือว่ามติของคณะกรรมการสรรหาฯ กลุ่มนี้เป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจาก คณะกรรมการสรรหาฯ กรณีนี้ เป็น "หน่วยงานทางปกครอง" ตามนัยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มติของคณะกรรมการสรรหาฯ ในการเสนอชื่อบุคคลที่สมควรดำรงตำแหน่งในองค์การตามรัฐธรรมนูญ ต่อวุฒิสภา จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสถานะภาพของสิทธิของบุคคลที่ได้รับคัดเลือกและไม่ได้รับคัดเลือก

6.2) การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของมติคณะกรรมการสรรหาฯ

(1) มติของคณะกรรมการสรรหาฯ ตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ

มติของคณะกรรมการสรรหาฯ กลุ่ม ซึ่งไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้นหากมติไม่ชอบแล้วย่อมอยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลรัฐธรรมนูญเนื่องจากคณะกรรมการสรรหาฯ กลุ่มนี้เป็นองค์การตามรัฐธรรมนูญดังเหตุผลที่กล่าวข้างต้น

(2) มติของคณะกรรมการสรรหาฯ ที่มีได้บัญญัติในรัฐธรรมนูญ

¹²² "หน่วยงานทางปกครอง" หมายความว่า กระทรวง ทบวง กรม ส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ และให้หมายความรวมถึงหน่วยงานที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองหรือให้ดำเนินกิจการทางปกครอง

¹²³ อย่างไรก็ตามก็ดี กรณีคณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้ง, คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็น "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" ที่เป็นคณะกรรมการ (คำสั่งที่ 479/2545 และคำสั่งที่ ร.505/2546 ตามลำดับ)

มติของคณะกรรมการสรรหาฯ กลุ่มที่มีได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ เป็นคำสั่งทางปกครอง ศาลปกครองจึงเป็นองค์กรที่จะเข้ามาตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของมติดังกล่าว

กรณีดังกล่าวผู้วิจัยมีข้อสังเกตว่าเนื่องจากคณะกรรมการสรรหาฯ ทั้ง 2 กลุ่มต่างมีหน้าที่ในการสรรหาบุคคลผู้สมควรดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกัน หากปล่อยให้ระบบมีความลักลั่น กล่าวคือ มติของคณะกรรมการสรรหาฯ ที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญ ซึ่งไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง หากมติไม่ชอบแล้วอยู่ภายใต้การตรวจสอบของศาลรัฐธรรมนูญ ในทางตรงกันข้าม มติของคณะกรรมการสรรหาฯ กลุ่มที่มีได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญกลับเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งศาลปกครองเป็นองค์กรที่เข้ามาตรวจสอบ กรณีดังกล่าวจะตรงตามเจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งต้องคอยดูแลคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญหรือศาลปกครองในเรื่องนี้ต่อไป

อย่างไรก็ดี มีแนวความเห็น¹²⁴ องค์กรตามรัฐธรรมนูญย่อมเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจในทางรัฐธรรมนูญและอำนาจในทางปกครอง การใช้อำนาจในทางรัฐธรรมนูญย่อมเป็นข้อพิพาทในทางรัฐธรรมนูญ แต่ข้อพิพาทดังกล่าวจะขึ้นศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่เพียงใดขึ้นอยู่กับว่ากฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญหรือไม่ สำหรับการใช้อำนาจทางปกครองขององค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้นหากเกิดข้อพิพาทขึ้น ข้อพิพาทดังกล่าวย่อมเป็นข้อพิพาททางปกครอง แต่ข้อพิพาทดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองหรือไม่ ก็จะต้องพิจารณาตามมาตรา 9 แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองฯ การจำแนกแยกแยะลักษณะการกระทำขององค์กรตามรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะทำให้ระบบของคดีปกครองของไทยเป็นระบบเพราะมีเช่นนั้นแล้ว การกระทำเดียวกันหากกระทำโดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของศาลหนึ่ง แต่หากกระทำโดยองค์กรฝ่ายปกครองอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบอีกศาลหนึ่ง ระบบกฎหมายโดยทั่วไปแล้วไม่ควรจะเป็นเช่นนั้น

7) กำหนดเวลาเริ่มต้นในการทำหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาฯ

กำหนดเวลาเริ่มต้นให้เริ่มกระบวนการสรรหากรณีกรรมการหรือตุลาการพ้นจากตำแหน่งนี้ องค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้ง 7 องค์กร มีรายละเอียดแตกต่างกัน ดังต่อไปนี้

7.1) กำหนดเวลาเริ่มต้นภายใน 30 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

¹²⁴ บรรเจิด สิงคนดี, ข้อพิจารณาเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างศาลปกครองกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ในหนังสือรวมบทความกฎหมายมหาชน จากเว็บไซต์ www.pub-law.net กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2545, หน้า 25-36

องค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีกำหนดเวลาเริ่มต้นดังกล่าว ได้แก่ (1) คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ¹²⁵ นอกจากนี้ กรณีคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ยังบัญญัติว่า เพื่อให้ได้มาซึ่งกรรมการชุดใหม่เข้ามาปฏิบัติหน้าที่เมื่อสิ้นสุดวาระของกรรมการชุดเดิม ให้ดำเนินการสรรหาและเลือกกรรมการชุดใหม่ก่อนครบวาระของกรรมการชุดเดิมเป็นระยะเวลา 60 วัน¹²⁶ (2) ศาลรัฐธรรมนูญ¹²⁷ (3) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ¹²⁸ และ (4) คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน¹²⁹

¹²⁵ พ.ร.บ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542, มาตรา 13 “เมื่อกรรมการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 12 ให้เริ่มดำเนินการตามมาตรา 8 ภายใน 30 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง ในกรณีนี้ให้คณะกรรมการสรรหาจัดทำบัญชีรายชื่อบุคคลเป็นจำนวน 2 เท่าของผู้ซึ่งพ้นจากตำแหน่งเสนอต่อประธานวุฒิสภา

ในกรณีที่กรรมการพ้นจากตำแหน่งในระหว่างที่อยู่อกสมัยประชุมของรัฐสภา ให้ดำเนินการตามมาตรา 8 ภายใน 30 วันนับแต่วันเปิดสมัยประชุมของรัฐสภา”

¹²⁶ พ.ร.บ. คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542, มาตรา 10 วรรคท้าย

¹²⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 261 “ ในกรณีที่ประธานศาลรัฐธรรมนูญและตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพ้นจากตำแหน่งตามวาระพร้อมกันทั้งหมด ให้เริ่มดำเนินการตามมาตรา 255 และมาตรา 257 ภายใน 30 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

ในกรณีที่ประธานศาลรัฐธรรมนูญ หรือตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพ้นจากตำแหน่งนอกจากกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาให้นำมาตรา 255(1) มาใช้บังคับโดยอนุโลม ทั้งนี้ ให้ดำเนินการเลือกให้แล้วเสร็จภายใน 30 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

(2) ในกรณีที่เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งได้รับเลือกโดยที่ประชุมใหญ่ศาลปกครองสูงสุดให้นำมาตรา 255(2) มาใช้บังคับโดยอนุโลม ทั้งนี้ ให้ดำเนินการเลือกให้แล้วเสร็จภายใน 30 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

(3) ในกรณีที่เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามมาตรา 255(3) หรือ (4)ให้นำมาตรา 257 มาใช้บังคับโดยอนุโลมในกรณีนี้ ให้เสนอชื่อผู้สมควรเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิตามมาตรา 255(3)หรือ (4) เป็นจำนวน 2 เท่าของผู้ซึ่งพ้นจากตำแหน่งต่อประธานวุฒิสภา และให้วุฒิสภามีมติเลือกทั้งนี้ ให้ดำเนินการเลือกให้แล้วเสร็จภายใน 30 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

ในกรณีที่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญพ้นจากตำแหน่งไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนในระหว่างที่อยู่อกสมัยประชุมของรัฐสภา ให้ดำเนินการตามมาตรา 257 ภายใน 30 วันนับแต่วันเปิดสมัยประชุมของรัฐสภา

ในกรณีที่ประธานศาลรัฐธรรมนูญพ้นจากตำแหน่งให้นำบทบัญญัติมาตรา 255 วรรคสอง มาใช้บังคับ”

¹²⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542, มาตรา 14 “เมื่อกรรมการพ้นจากตำแหน่ง ให้เริ่มดำเนินการตามมาตรา 7 ภายใน 30 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

7.2) กำหนดเวลาเริ่มต้นภายใน 45 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

องค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีกำหนดเวลาเริ่มต้นดังกล่าว ได้แก่ ก.ก.ต.¹³⁰

7.3) กำหนดเวลาเริ่มต้นภายใน 90 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง

องค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีกำหนดเวลาเริ่มต้นตามกรณีนี้ คือผู้ตรวจการแผ่นดิน
ของรัฐสภา¹³¹

ในกรณีที่กรรมการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 13 ให้นำบทบัญญัติมาตรา 7 มาใช้บังคับโดยอนุโลม
ในกรณีนี้ให้คณะกรรมการสรรหาจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิเป็นจำนวน 2 เท่าของผู้ซึ่งพ้นจากตำแหน่งต่อ
ประธานวุฒิสภา

ในกรณีที่กรรมการพ้นจากตำแหน่งในระหว่างที่อยู่นอกสมัยประชุมของรัฐสภา ให้ดำเนินการตาม
มาตรา 7 ภายใน 30 วันนับแต่วันเปิดสมัยประชุมของรัฐสภา”

¹²⁹ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2542 มาตรา 12 “เมื่อกรรมการพ้น
จากตำแหน่งตามมาตรา 11 ให้เริ่มดำเนินการตามมาตรา 8 ภายใน 30 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง ในกรณีนี้
ให้คณะกรรมการสรรหาจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิเป็นจำนวน 2 เท่าของผู้ซึ่งพ้นจากตำแหน่งเสนอต่อ
ประธานวุฒิสภา

ในกรณีที่กรรมการพ้นจากตำแหน่งในระหว่างที่อยู่นอกสมัยประชุมของรัฐสภาให้ดำเนินการตาม
มาตรา 8 ภายใน 30 วันนับแต่วันเปิดสมัยประชุมของรัฐสภา”

ส่วนกรณีผู้ว่าการตรวจเงินแผ่นดิน มาตรา 35 “เมื่อผู้ว่าการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 33 หรือ
ตำแหน่งผู้ว่าการว่างลงเพราะเหตุอื่นตามมาตรา 34 ให้ดำเนินการสรรหาและคัดเลือกผู้ว่าการภายใน 30 วันนับ
แต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง โดยให้ดำเนินการตามมาตรา 30 และมาตรา 31 ถ้าผู้ว่าการพ้นจากตำแหน่งในระหว่าง
เปิดสมัยประชุมรัฐสภา ให้ดำเนินการสรรหาและเลือกผู้ว่าการภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้เปิดสมัยประชุม
รัฐสภา”

¹³⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, มาตรา 143 “ในกรณีที่กรรมการการเลือกตั้งพ้น
จากตำแหน่งตามวาระพร้อมกันทั้งหมดให้ดำเนินการตามมาตรา 138 ภายใน 45 วันนับแต่วันที่มีการพ้นจาก
ตำแหน่ง

ในกรณีที่กรรมการการเลือกตั้งพ้นจากตำแหน่งเพราะเหตุอื่นนอกจากถึงคราวออกตามวาระให้นำ
มาตรา 138 มาใช้บังคับกับการสรรหาและการเลือกกรรมการการเลือกตั้งแทนตำแหน่งที่ว่างนั้นโดยอนุโลมใน
กรณีนี้ ให้เสนอชื่อผู้สมควรเป็นกรรมการการเลือกตั้งต่อประธานวุฒิสภาเป็นจำนวน 2 เท่าของผู้ซึ่งพ้นจาก
ตำแหน่งและให้วุฒิสภามีมติเลือก ทั้งนี้ ให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 45 วันนับแต่วันที่มีการพ้นจาก
ตำแหน่งและให้ผู้ได้รับเลือกอยู่ในตำแหน่งเพียงเท่าวาระที่เหลืออยู่ของผู้ซึ่งตนแทน”

ปัญหาก็คือหากคณะกรรมการสรรหาฯ ไม่สามารถสรรหาผู้สมควรได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญได้ทันตามกำหนดดังกล่าวแล้ว จะมีผลทางกฎหมายหรือไม่ อย่างไร หรือสามารถขยายระยะเวลาได้หรือไม่

กรณีกำหนดเวลานี้ คณะกรรมการกฤษฎีกาเคยให้ความเห็น ในกรณีการจัดตั้งคณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ และคณะกรรมการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ตามกระบวนการที่กำหนดในมาตรา 9 และมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ เสร็จสิ้นแล้ว แต่เนื่องจากคณะกรรมการสรรหาทั้งสองคณะจำเป็นต้องใช้เวลาในการพิจารณาคัดเลือกบุคคลผู้มีความรู้หรือมีความเชี่ยวชาญ หรือมีประสบการณ์ ตามมาตรา 7 และมาตรา 47 รวมทั้งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ตามมาตรา 8 และมาตรา 48 เพื่อเสนอต่อประธานวุฒิสภา จึงไม่สามารถดำเนินการให้แล้วเสร็จได้ภายใน 120 วัน ตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น การดำเนินการของคณะกรรมการสรรหาดังกล่าวจะดำเนินการต่อไปได้ โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ อย่างไร ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็นว่า เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลา 120 วันตามมาตรา 75 แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ แล้ว คณะกรรมการสรรหา กสช. และคณะกรรมการสรรหา กทช. ก็ยังสามารถดำเนินการได้ต่อไปโดยชอบด้วยกฎหมาย จนกว่าจะมีการแต่งตั้ง กสช. และ กทช. จนแล้วเสร็จ เนื่องจากระยะเวลาดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 120 วัน ตามมาตรา 75 เป็นข้อกำหนดเร่งรัดให้ดำเนินการสรรหาและคัดเลือก กสช. และ กทช. ให้เสร็จโดยเร็วเท่านั้น ซึ่งทั้งนี้ก็สอดคล้องกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมใหญ่กรรมการร่างกฎหมายและกรรมการร่างกฎหมายคณะที่ 4) ที่เคยให้ความเห็นว่า ระยะเวลาดำเนินการให้แล้วเสร็จตามที่กฎหมายกำหนดนั้น เป็นเพียงบทบัญญัติที่เป็นมาตรการเร่งรัดให้มีการดำเนินการภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น¹³² .

ในทางตรงกันข้าม หากเป็นเงื่อนไขเวลาที่มีผลบังคับเด็ดขาดแล้วเมื่อพ้นกำหนดเวลาจะกำหนดผลเอาไว้ เช่น กรณี พระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทย พ.ศ. 2508 ที่ยังมีได้ดำเนินการแก้ไขโดยระบุอำนาจหน้าที่ของแต่ละส่วนราชการให้เสร็จสิ้นภายใน 2 ปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ใช้บังคับตามมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ยังมีผลใช้บังคับหรือไม่ และจะถูกยกเลิกเมื่อใด ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาให้ความเห็น กำหนดเวลา 2 ปีตามมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มิใช่เป็นเงื่อนไขเวลาที่มีผลบังคับเด็ดขาดว่าเมื่อพ้นกำหนดเวลา 2 ปีแล้วพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการที่ยังมิได้ระบุอำนาจหน้าที่ของแต่ละส่วน

¹³¹ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา พ.ศ. 2542, มาตรา 14 “ในกรณีที่ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภาพ้นจากตำแหน่ง ให้สภาผู้แทนราษฎรดำเนินการตามมาตรา 6 ภายใน 90 วันนับแต่วันที่มีการพ้นจากตำแหน่ง”

¹³² เลขเสร็จที่ 27/2544 เรื่องหารือปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามมาตรา 75 แห่งพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่ฯ และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. 2543

ราชการไว้สิ้นผลบังคับไปทันที แต่เป็นเพียงกำหนดเวลาเร่งรัดให้มีการแก้ไขพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการโดยระบุอำนาจหน้าที่ของแต่ละส่วนราชการไว้ในพระราชกฤษฎีกาให้แล้วเสร็จโดยเร็ว ดังนั้นพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทย พ.ศ. 2508 จึงยังคงใช้บังคับได้ต่อไป จนกว่าจะมีพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยการแบ่งส่วนราชการกรมตำรวจตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินพ.ศ.2534 ใช้บังคับแทน ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 73¹³³

ดังนั้น เรื่องกำหนดระยะเวลา นั้น จึงมีหลักว่าหากเป็นเงื่อนไขเวลาที่มีผลบังคับเด็ดขาดแล้ว หากพ้นกำหนดเวลาจะกำหนดผลเอาไว้ และหากเป็นกำหนดเวลาเร่งรัด จะเป็นมาตรการเร่งรัดเท่านั้น แม้จะกระทำไม่ได้ตามนั้น ก็ไม่ได้ส่งผลอะไร ตัวอย่างเช่น

1) เงื่อนไขเวลาที่มีผลบังคับเด็ดขาด เช่น ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 323 (3) บัญญัติว่า ในกรณีที่วุฒิสภาไม่สามารถพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามวาระหนึ่งทุกฉบับให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาตาม (1) หรือ (2) ให้สมาชิกภาพของสมาชิกวุฒิสภาสิ้นสุดลงพร้อมกันทั้งหมด

2) กำหนดเวลาเร่งรัด รัฐธรรมนูญ มาตรา 329 “ภายในสองปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ ให้ดำเนินการตรากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญดังต่อไปนี้ให้แล้วเสร็จ

(1) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

(2) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ

ทุจริต

(3) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรง

ตำแหน่งทางการเมือง

(4) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน

(5) กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ”

กล่าวโดยสรุป สำหรับกรณีกำหนดเวลาเริ่มต้นให้เริ่มกระบวนการสรรหาผู้สมควรได้รับการเสนอชื่อให้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้น เนื่องจากรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้องมิได้กำหนดผลเอาไว้ในกรณีที่ดำเนินการไม่ทันกำหนด ดังนั้น จึงเป็นเพียงกำหนดเวลาเร่งรัด ซึ่งมีได้มีผลบังคับที่จะต้องเกิดความรับผิดชอบในกรณีที่ไม้อาจดำเนินการตามกำหนดเวลาได้ จึงเป็นหน้าที่ขององค์กรที่เกี่ยวข้องที่จักต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกำหนดเวลานั้นให้จงได้ เพื่อมิให้กระทบต่อการทำหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญต่อไป

¹³³ เลขเสร็จที่ 702/2536 เรื่องการใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการภายในกรมที่ยังมิได้ระบุอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (กรณีกรมตำรวจ)

4.5 บทสรุป

ระบบการสรรหาขององค์กรตามรัฐธรรมนูญได้รับการออกแบบให้ตอบสนองเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญบนพื้นฐานหลักความเป็นกลางและเป็นอิสระในการทำงาน โดยดำเนินการสรรหาในรูปแบบคณะกรรมการสรรหา ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ได้กำหนดคุณสมบัติผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้งคุณสมบัติเบื้องต้น คุณสมบัติทั่วไป คุณสมบัติเฉพาะด้าน และคุณสมบัติต้องห้ามในขณะดำรงตำแหน่งไม่ให้ประกอบอาชีพ หรือกระทำการใดซึ่งทำให้การปฏิบัติหน้าที่ในขณะดำรงตำแหน่งขาดความเป็นกลางหรือไม่เป็นอิสระได้ กำหนดให้มีคณะกรรมการสรรหา ซึ่งเป็นตัวแทนของกลุ่มบุคคลต่างๆ ขึ้นมาทำหน้าที่สรรหาตามกระบวนการสรรหา ตั้งแต่การกำหนดคุณสมบัติเบื้องต้นในการสรรหา กำหนดวิธีการสรรหา การพิจารณาตรวจสอบคุณสมบัติ การคัดเลือกผู้สมควรดำรงตำแหน่งและจัดทำบัญชีรายชื่อเสนอวุฒิสภาพิจารณา ในกระบวนการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาที่ผ่านมา มีลักษณะการปฏิบัติที่แตกต่างกันขึ้นกับดุลยพินิจของคณะกรรมการสรรหา ซึ่งรัฐธรรมนูญได้เปิดโอกาสให้ดำเนินการได้โดยไม่ต้องไม่ขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ¹³⁴ ผลการตรวจสอบระบบการสรรหาขององค์กรตามรัฐธรรมนูญได้ชี้ให้เห็นถึงระบบที่ไม่เป็นกลางและไม่เป็นมาตรฐานในขั้นตอนต่างๆ ตั้งแต่การคัดเลือกกรรมการสรรหา การกำหนดวิธีการขั้นตอนในการสรรหาในทางปฏิบัติ ซึ่งกฎหมายมีได้ระบุเป็นระเบียบกฎเกณฑ์ไว้อย่างชัดเจน ทำให้เกิดช่องว่างระหว่างผลการสรรหาที่ควรเกิดขึ้นตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ กับผลการสรรหาที่เกิดขึ้นจริงในทางปฏิบัติ เปรียบเสมือนระบบที่มีพรุนเปิดโอกาสให้ผู้ที่ไม่ควรจะมีตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญ สามารถรอดช่องโหว่เข้าไปดำรงตำแหน่งได้¹³⁵ ซึ่งผลจากปัญหาทั้งหมดที่เกิดขึ้นในขั้นกระบวนการก่อนพิจารณาของวุฒิสภานี้ ส่งผลกระทบต่อพิจารณาของวุฒิสภาในการพิจารณาเลือก แต่งตั้ง ให้คำแนะนำ หรือให้ความเห็นชอบให้บุคคลดำรงตำแหน่งในองค์กรตามรัฐธรรมนูญดังที่จะกล่าวในบทต่อไป

ศูนย์วิทยพัชกร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹³⁴ นักศึกษากลุ่มระบบการสรรหา, อ้างแล้ว, หน้า 133

¹³⁵ วรพล พรหมกบุตร, ระบบที่มีพรุน, กรุงเทพฯ ธุรกิจ (27 มิถุนายน 2544), หน้า 4