

คำวินิจฉัยของ นายสุจิต บุญบงการ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๔๔/๒๕๕๖

วันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๖

เรื่อง ประธานรัฐสภาขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ กรณี
มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ข้อเท็จจริง

ประธานรัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็น ขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ
มาตรา ๒๖๖ กรณีมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
สรุปได้ความว่า

ตามที่คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้ดำเนินการสรรหาบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่ง
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันนิติศาสตร์ที่ว่างลง ๓ ตำแหน่งและสาขารัฐศาสตร์ที่ว่างลง
๑ ตำแหน่ง โดยได้ดำเนินการสรรหาและจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันนิติศาสตร์ จำนวน ๖ คน
คือ นายมานิต วิทยาเต็ม นายประสิทธิ์ เอกบุตร นายสมบัติ เดียววิเศษ นายสุธี สุทธิสมบูรณ์
นายสมพงษ์ วนภา และนางเสาวนีย์ อัสวโรจน์ และผู้ทรงคุณวุฒิสถาบันรัฐศาสตร์ ๒ คน คือ
นายวิสุทธิ โพธิแทน และพลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวช เสนอต่อประธานวุฒิสภา และวุฒิสภา
ได้มีมติเลือกบุคคลให้ดำรงตำแหน่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จำนวน ๔ คน คือ นายมานิต วิทยาเต็ม
นายสุธี สุทธิสมบูรณ์ นางเสาวนีย์ อัสวโรจน์ และพลตำรวจเอก สุวรรณ สุวรรณเวช และได้มีพระบรม
ราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งเรียบร้อยแล้ว

ต่อมา นายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง สมาชิกวุฒิสภาและคณะ รวม ๕๔ คน ได้มีหนังสือขอให้ประธาน
รัฐสภาเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการสรรหา
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ เนื่องจากผู้ยื่นหนังสือได้ตรวจสอบกระบวนการสรรหาของคณะกรรมการสรรหา
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแล้ว เห็นว่ามีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาล
รัฐธรรมนูญ และวุฒิสภา ซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ๓ กรณีคือ

กรณีทีหนึ่ง กระบวนการสรรหาของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

จากการตรวจสอบพบว่าการลงคะแนนเสียงเลือกตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิสภา
นิติศาสตร์ ที่ประชุมคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้ทำการลงคะแนนเสียง จำนวน ๑๕ ครั้ง
และได้มีการหยุดการประชุมเพื่อตกลงหารือเป็นการลับเฉพาะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ
โดยขอให้เจ้าหน้าที่ออกจากห้องประชุมและไม่มีการบันทึกการตกลงหารือในระหว่างทำการประชุมลับ
๒ ครั้ง หลังรอบที่ ๑๓ และหลังรอบที่ ๑๗

การกระทำของคณะกรรมการสรรหาดังกล่าว มีเหตุที่น่าเชื่อว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงกฎเกณฑ์กติกา
ระหว่างลงคะแนนเสียง โดยทราบผลการลงคะแนนแล้ว จึงมีการตกลงหารือลับซึ่งการตกลงหารือลับ
นอกจากจะเป็นการชี้นำชักชวนให้ลงคะแนนแก่ผู้สมัครผู้หนึ่งแล้ว ยังเป็นการเปลี่ยนแปลงกฎเกณฑ์กติกา
ในการลงคะแนน เห็นได้ว่าเป็นการลงคะแนนเสียงที่ไม่โปร่งใส พฤติการณ์น่าสงสัย ส่อไปในทางไม่ให้
ความเป็นธรรมในกระบวนการสรรหา สมควรที่จะต้องได้รับการพิจารณาวินิจฉัยว่า ภายหลังจากการลง
คะแนนแล้วหลายรอบ กรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้เห็นคะแนนแล้ว การหยุดการประชุม
มีการตกลงหารือลับ โดยให้เจ้าหน้าที่ออกนอกห้องประชุมและไม่มีการจดบันทึกการหารือไว้เป็นหลักฐาน
และหลังการตกลงหารือลับ ทำให้คะแนนที่ผู้สมัครได้รับเปลี่ยนแปลงผกผันไป ถือเป็นการใช้ดุลยพินิจ
โดยมิชอบขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญหรือไม่

กรณีที่สอง กรณีการเลือกกันเองของผู้แทนพรรคการเมืองทุกพรรคที่มีสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
พรรคละหนึ่งคนเพื่อเป็นกรรมการสรรหา

ปรากฏว่าผู้แทนพรรคการเมืองที่ได้รับเลือกเป็นกรรมการสรรหา จำนวน ๔ คน เป็นผู้แทน
จากพรรคร่วมรัฐบาลทั้งหมด แม้รัฐธรรมนูญจะไม่ได้กำหนดให้กรรมการสรรหาจะต้องประกอบด้วย
ผู้แทนพรรคการเมืองทั้งฝ่ายค้านและฝ่ายรัฐบาล แต่การที่มีแต่ผู้แทนพรรคการเมืองฝ่ายรัฐบาลทำให้
วิเคราะห์ได้ว่า หากผู้สมัครหรือผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อผู้ใดที่ไม่ผ่านการเห็นชอบของพรรคการเมืองร่วม
รัฐบาลจะหมดโอกาสที่จะได้รับการเสนอชื่อเพื่อให้วุฒิสภาเลือก ทั้งนี้เพราะหากไม่ได้รับคะแนน
๔ คะแนนจากพรรคร่วมรัฐบาล ก็หมดโอกาสจะได้คะแนน ๑๐ คะแนนจาก ๑๓ คะแนนเต็ม (หรือได้
คะแนนสามในสี่ของจำนวนกรรมการสรรหา) กระบวนการได้มาซึ่งกรรมการสรรหาในส่วนของผู้แทน
พรรคการเมืองจึงเป็นเรื่องที่มีความสำคัญต่อการได้มาซึ่งบุคคลที่จะทำหน้าที่ในองค์กรอิสระต่างๆ ซึ่งล้วน
แล้วแต่เป็นองค์กรสำคัญที่จะทำให้การปฏิรูปการเมืองสัมฤทธิ์ผล จึงมีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจ
หน้าที่ที่จะต้องพิจารณาว่า

(๑) หากองค์ประกอบของคณะกรรมการสรรหาในส่วนของผู้แทนพรรคการเมืองมีที่มาโดยการ
ตกลงกันมาก่อนล่วงหน้าในลักษณะไม่โปร่งใส ไม่เปิดโอกาสให้มีการใช้สิทธิเลือกตั้งกันเองโดยปราศจาก
การแทรกแซง จะถือได้หรือไม่ว่า คณะกรรมการสรรหาชุดดังกล่าวมีที่มาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(๒) เมื่อคณะกรรมการสรรหาที่มีองค์ประกอบดังกล่าวตามข้อ (๑) ทำหน้าที่ในการสรรหา จะถือได้ว่า เป็นการดำเนินการสรรหาที่มีความถูกต้องชอบธรรมตามที่รัฐธรรมนูญมุ่งหวังไว้และผู้ทรงคุณวุฒิที่ได้รับการสรรหาจากคณะกรรมการสรรหาชุดดังกล่าว จะถือได้หรือไม่ว่าเป็นผู้ทรงคุณวุฒิที่ได้รับการสรรหา โดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และเมื่อวุฒิสภาได้ลงมติเลือกผู้ทรงคุณวุฒิดังกล่าว จะถือได้หรือไม่ว่าผลการเลือกนั้นก็ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญเช่นกัน

กรณีที่สาม ปัญหาจากกรณีหนึ่ง เกิดจากการที่วุฒิสภามีได้มีการตราข้อบังคับการประชุมเกี่ยวกับการกำหนดหน่วยธุรการของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทำหน้าที่ตั้งกรรมการสรรหา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๗ (๑) ในส่วนที่เกี่ยวกับการตั้งคณะนิติศาสตร์และรัฐศาสตร์ตลอดจนผู้แทนพรรคการเมือง การรับสมัครผู้ทรงคุณวุฒิเพื่อรับการสรรหา เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ การประชุมคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ วิธีการลงคะแนนเสียงของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและเรื่องอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง จึงทำให้มีปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตลอดมา คณะกรรมการสรรหา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ตั้งขึ้นมาแต่ละครั้งก็จะสร้างกฎเกณฑ์กติกาขึ้นเอง เป็นการเฉพาะกิจเฉพาะคราวไป เมื่อเสร็จภารกิจแต่ละครั้งแล้ว กฎเกณฑ์ดังกล่าวก็เลิกใช้ไป เมื่อมีการตั้งคณะกรรมการสรรหาตุลาการ ศาลรัฐธรรมนูญขึ้นมาใหม่ คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญชุดใหม่ก็สร้างกฎเกณฑ์ขึ้นมาใหม่อีก ซึ่งอาจไม่เหมือนกันกับของเดิม ทำให้มีการปฏิบัติในเรื่องเดียวกันแตกต่างกัน ขาดมาตรฐานเดียวกัน เป็นเหตุให้ขาดความโปร่งใสในกระบวนการสรรหาขาดความชัดเจน อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม หรือไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

จึงเป็นปัญหาว่า วุฒิสภามีอำนาจตราข้อบังคับเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ สรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญผู้ทรงคุณวุฒิ ในส่วนที่มีได้บัญญัติรายละเอียดไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๗ (๑) ได้หรือไม่ เพื่อให้เกิดความชัดเจนโปร่งใส ตรวจสอบได้ และเป็นธรรมในกระบวนการสรรหา ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ผู้ยื่นหนังสือ จึงเห็นว่าคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นองค์กรหนึ่งตาม รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๗ (๑) เป็นองค์กรที่มีปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ที่สำคัญ จึงได้ร่วมกัน เสนอความเห็นต่อประธานรัฐสภา เพื่อให้ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ ส่งความเห็นให้ศาล รัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยปัญหาความขัดแย้งในทางปฏิบัติทั้ง ๓ ประเด็นปัญหาข้างต้นว่าสามารถ กระทำได้หรือไม่เพียงใด

ประธานรัฐสภา ผู้ร้อง พิจารณานั่งสือของนายเจิมศักดิ์ ปิ่นทอง และคณะแล้วมีคำร้องขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ เกี่ยวกับกระบวนการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ สรุปได้ว่า

คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเป็นองค์กรที่ถูกกำหนดขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๓ (๑) และรัฐธรรมนูญได้กำหนดองค์ประกอบอำนาจหน้าที่รวมทั้งวิธีการในการปฏิบัติหน้าที่ไว้อย่างชัดเจน ซึ่งทำให้คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีลักษณะครบถ้วนตามความหมายของคำว่า “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” ที่ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยไว้ ตามนัยคำวินิจฉัยที่ ๕๘ - ๖๒/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ ซึ่งวินิจฉัยว่า องค์การตามรัฐธรรมนูญหมายถึง องค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญและกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญ ประกอบคำวินิจฉัยที่ ๓๘/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๕๕ ซึ่งวินิจฉัยว่า คณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้งเป็น “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ”

คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญและสมาชิกวุฒิสภาต่างก็มีบทบาทอำนาจหน้าที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญที่ต้องดำเนินการสรรหาผู้ซึ่งมีความเป็นกลางทางการเมือง และมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หากกระบวนการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเป็นไปโดยไม่บริสุทธิ์ ไม่ยุติธรรม ปราศจากการตรวจสอบ อาจเป็นที่เคลือบแคลงสงสัยของสาธารณชนทั่วไป ซึ่งบัดนี้สมาชิกวุฒิสภามีจำนวนถึง ๕๔ คน ได้โต้แย้งอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญว่า กระบวนการพิจารณาสรรหาผู้สมควรเป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ จึงอนุมูลได้ว่า เป็นกรณีซึ่งมีปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กร คือ คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งมีการปฏิบัติหน้าที่กระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ของวุฒิสภา

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ ได้ให้อำนาจแก่ประธานรัฐสภาในการเสนอเรื่องพร้อมความเห็นต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อพิจารณาวินิจฉัยได้ ดังนั้น หากศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัยปัญหาข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นในปัจจุบันนี้ให้เป็นบรรทัดฐานดังเช่นที่ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วในหลายกรณีก็น่าจะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาประชาธิปไตย และการปฏิรูปทางการเมืองเป็นอย่างยิ่งในฐานะประธานรัฐสภาจึงจำเป็นต้องเสนอเรื่องพร้อมความเห็นมายังศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อพิจารณาวินิจฉัย ดังนี้

การดำเนินการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ภายหลังที่มีการลงคะแนนแล้วหลายรอบ ซึ่งกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้เห็นคะแนนแล้ว การหยุดการประชุมและมีการตกลงหารือเป็นการลับ โดยให้เจ้าหน้าที่ออกนอกห้องประชุม และไม่มี การจดบันทึกการหารือไว้เป็นหลักฐาน และภายหลังการตกลงหารือเป็นการลับกลับทำให้คะแนนที่ผู้สมัครได้รับเปลี่ยนแปลงผกผันไป ถือเป็นการดำเนินการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หรือไม่

นายอรรถนิติ ดิษฐอำนาจ ประธานกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ได้มีหนังสือนำส่ง คำชี้แจงพร้อมเอกสารประกอบ สรุปได้ดังนี้

เนื่องจากรัฐธรรมนูญไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการประชุมของคณะกรรมการ สรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไว้ คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจึงได้ดำเนินการประชุม โดยยึดแนวคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๘/๒๕๕๕ อย่างเคร่งครัดโดยดำเนินการไปตามหลักเกณฑ์ และวิธีการเดียวกันทั้งหมดไม่ว่าจะเป็นการสรรหาผู้ทรงคุณวุฒิสาขารัฐศาสตร์หรือนิติศาสตร์และเหมือนกัน ตั้งแต่รอบแรกจนถึงรอบสุดท้าย คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญแต่ละคนมีอิสระในการลงคะแนน ไม่ได้อยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมหรือผูกพันให้ต้องเลือกผู้ทรงคุณวุฒิคนหนึ่งคนใด แม้มีการประชุมเป็นการภายในระหว่างคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ แต่ก็ไม่มีข้อห้ามมิให้กระทำ อีกทั้งเป็นแนวทางที่เคยปฏิบัติกันมาในการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญครั้งก่อนๆ และในการประชุม เป็นการภายในก็ได้มีมติหรือข้อตกลงใดๆ ให้กรรมการต้องเลือกหรือมิให้เลือกผู้สมัครคนหนึ่งคนใด หรือดำเนินการเพื่อให้มีข้อตกลงหรือมติใดๆ โดยเฉพาะในทางที่เป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้สมัคร คนหนึ่งคนใด การสรรหาได้เป็นไปโดยสมัครใจและบนพื้นฐานของความเป็นอิสระในความคิดและการลงคะแนนอย่างเต็มที่ของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

เหตุที่คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีมติให้พักการลงคะแนน และให้ประชุม หรือเป็นการภายในระหว่างกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ก็เนื่องจากการลงคะแนนตั้งแต่ รอบที่ ๑๑ ถึงรอบที่ ๑๓ มีรูปแบบเดียวกัน คือ นายไชยวัฒน์ สัตยาประเสริฐ ได้ ๕ คะแนนทั้งสามรอบ และนายปรีชา พลิตธำรง ได้ ๗ คะแนนในรอบที่ ๑๑ และ ๑๒ และได้ ๖ คะแนนในรอบที่ ๑๓ โดยมีบัตรเสีย ๑ ใบ จึงเห็นว่าหากให้มีการลงคะแนนเสียงต่อไปเรื่อยๆ ก็คงจะมีลักษณะเช่นนี้ต่อไป ซึ่งจะทำให้ไม่สามารถเลือกผู้ทรงคุณวุฒิสภานิติศาสตร์ได้ครบจำนวน ๖ คน จึงให้พักการลงคะแนน และให้ประชุมหรือเป็นการภายในระหว่างกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ และเนื่องจาก เป็นการหารือเป็นการภายใน จึงไม่มีการบันทึกการประชุม

วัตถุประสงค์ของการหารือเป็นการภายในก็เพื่อให้มีการหารือและแลกเปลี่ยนความคิดเห็น ในระหว่างกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับแนวทางแก้ไขภาวะชะงักงันในการลงคะแนน รวมทั้งพิจารณาคูสมมติ ข้อดีและข้อด้อยของผู้สมัครแต่ละคน ซึ่งอาจมีการพาดพิงถึงประวัติส่วนตัว ของผู้สมัคร หากให้ผู้ที่มีใช้กรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญร่วมอยู่ด้วยในการประชุมก็จะเป็นการ ไม่สมควร และหากเผยแพร่ออกไปอาจมีปัญหาด้านกฎหมายได้

อย่างไรก็ดี ที่ประชุมยังคงถือปฏิบัติในหลักเกณฑ์ว่า ในทุกๆ รอบของการลงคะแนนผู้สมัครทุกคนยังมีสิทธิได้รับการสรรหา จึงไม่มีใครถูกตัดสิทธิการได้รับการสรรหาจากการประชุมหรือเป็นการภายใน ดังนั้น การที่ผู้สมัครรายใดแม้จะไม่มีคะแนนเสียงหรือมีคะแนนเสียงต่ำ แต่กลับได้รับคะแนนเสียงเพิ่มเติมในภายหลังจนกระทั่งได้รับคะแนนเสียง ๑๐ คะแนนจาก ๑๓ คะแนน และได้รับการสรรหาจึงเป็นการดำเนินการที่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญกำหนดไว้แต่ต้น ทั้งเป็นเรื่องปกติที่เคยเกิดขึ้นในการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญครั้งก่อนๆ

ในการประชุมหรือเป็นการภายใน คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญไม่ได้มีมติหรือข้อตกลงใด ๆ เกี่ยวกับการลงคะแนนเลือกผู้สมัครคนใดเป็นพิเศษ ดังจะเห็นจากผลการลงคะแนนในรอบที่ ๑๔, ๑๕, ๑๖ และ ๑๗ ซึ่งไม่มีผู้สมัครคนใดได้รับเลือกจนกระทั่งผ่านการลงคะแนนในรอบที่ ๑๗ คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจึงเห็นสมควรให้มีการประชุมหรือเป็นการภายในอีกครั้งหนึ่ง แต่ผลการลงคะแนนในรอบที่ ๑๘ ก็ยังไม่มีผู้สมัครคนใดได้รับเลือกผู้ทรงคุณวุฒิที่ได้รับการสรรหาให้เสนอชื่อรายสุดท้ายเพิ่งได้รับเลือกในการลงคะแนนรอบที่ ๑๙

อนึ่ง ในการประชุมหรือเป็นการภายในหลังการลงคะแนนในรอบที่ ๑๗ นั้น คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญมีความเห็นตรงกันว่า การลงคะแนนได้กระทำกันมาพอสมควรแล้วยังไม่ได้รับรายชื่อผู้ได้รับการสรรหาครบ จึงเห็นควรให้ลงคะแนนกันตามหลักเกณฑ์และวิธีการเดิมต่อไปอีก ๓ รอบ หากยังไม่ได้รายชื่อผู้ได้รับการสรรหาครบ จึงค่อยเปิดรับสมัครผู้มีคุณสมบัติเพิ่มเติม

โดยสรุป คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้เปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์และวิธีการสรรหา และไม่มีกรรวรัดหรือต่อรองให้ลงคะแนนหรือไม่ลงคะแนนเลือกผู้สมัครรายใดรายหนึ่งแต่อย่างใด การดำเนินการลงคะแนนของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตั้งอยู่บนหลักการที่ว่าผู้สมัครทุกคนมีสิทธิได้รับเลือกในทุกรอบและกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนมีอิสระเต็มที่ในการลงคะแนน ความตกลงของกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่จะยุติการลงคะแนนเลือกผู้สมัครในรอบที่ ๒๐ หากยังมีรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิครบคน แล้วเปิดรับสมัครผู้มีคุณสมบัติเพิ่มเติมนั้นก็เพียงเพื่อความตกลงหาทางออก เพื่อให้คณะกรรมการดำเนินการสรรหาผู้ทรงคุณวุฒิให้ได้ครบจำนวน ๖ คนตามที่กำหนดโดยรัฐธรรมนูญเท่านั้น

คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญจึงเห็นว่า การดำเนินการทั้งหมดของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเป็นการดำเนินการที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

ข้อวินิจฉัย

ประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยมีว่า

การดำเนินการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญภายหลังที่มีการลงคะแนนแล้วหลายรอบ ซึ่งกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้เห็นคะแนนแล้ว การหยุดประชุมและมีการตกลงหารือเป็นการลับ โดยให้เจ้าหน้าที่ออกนอกห้องประชุมและไม่มีการจดบันทึกการหารือไว้เป็นหลักฐาน และภายหลังการตกลงหารือเป็นการลับกลับทำให้คะแนนที่ผู้สมัครได้รับเปลี่ยนแปลงผกผันไป ถือเป็นดำเนินการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

ประเด็นแรกที่ต้องพิจารณาก่อน คือ ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับคำร้องนี้ไว้พิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ หรือไม่ กรณีที่จะเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ นั้น ต้องเป็นกรณีของ (๑) คำร้องของประธานรัฐสภาหรือองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ สำหรับกรณีตามคำร้องดังกล่าวเป็นคำร้องของประธานรัฐสภา (๒) ต้องเป็นคำร้องที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ สำหรับกรณีตามคำร้องเป็นกรณีของปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากองค์กรใดเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญต้องเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ และกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญก็มีลักษณะเช่นนั้น ทั้งนี้เทียบเคียงได้กับคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๘/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๕๕ ซึ่งวินิจฉัยว่า คณะกรรมการสรรหากรรมการการเลือกตั้งเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ (๓) ต้องเป็นคำร้องที่ระบุถึงปัญหาที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ที่เกิดขึ้นจริงขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพียงองค์กรเดียวหรือเป็นปัญหาขัดแย้งเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของสององค์กรขึ้นไปก็ได้ กรณีตามคำร้องจะเห็นได้ว่า ประธานรัฐสภาเห็นว่าดำเนินการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญภายหลังที่มีการลงคะแนนแล้วหลายรอบ ซึ่งกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้เห็นคะแนนแล้ว การหยุดประชุมและมีการตกลงหารือเป็นการลับ ภายหลังการตกลงหารือเป็นการลับกลับทำให้คะแนนที่ผู้สมัครได้รับเปลี่ยนแปลงผกผันไปเป็นการดำเนินการที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ นั้น ถือได้ว่าเป็นปัญหาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ที่เกิดขึ้นจริงของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ด้วยเหตุผลข้างต้นจึงวินิจฉัยว่า กรณีตามคำร้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๖ ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจรับไว้พิจารณาวินิจฉัยได้

ประเด็นต่อไปที่จะต้องวินิจฉัยคือ ประเด็นที่กำหนดไว้ข้างต้นตามคำร้องที่ว่า การดำเนินการของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญตามที่ระบุไว้ในคำร้อง ชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่

พิจารณาจากคำร้องของผู้ร้องและคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นผู้เกี่ยวข้องแล้ว เห็นว่าคำชี้แจงของผู้เกี่ยวข้องมีน้ำหนักรับฟังได้มากกว่า คือว่า การดำเนินการของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่มีการหยุดประชุมตกลงหรือเป็นการภายใน โดยให้เจ้าหน้าที่ออกจากห้องประชุม ไม่มีการจดบันทึกการหารือไว้เป็นหลักฐาน หลังการลงคะแนนเสียงในรอบที่ ๑๓ และในรอบที่ ๑๗ นั้น มิได้มีมติหรือข้อตกลงใดๆ ที่ตัดผู้สมัครคนหนึ่งคนใดในการได้รับการสรรหา ผู้สมัครทุกคนยังมีสิทธิได้รับเลือกในทุกรอบ เป็นการดำเนินการที่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญกำหนดไว้แต่ต้น การหารือดังกล่าวไม่ได้มีผลเปลี่ยนแปลงข้อตกลงใดๆ ให้กรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญเลือกหรือไม่เลือกผู้สมัครคนหนึ่งคนใด หรือมีมติหรือข้อตกลงที่เป็นคุณหรือโทษแก่ผู้สมัครคนหนึ่งคนใด กรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญยังคงมีความเป็นอิสระในการเลือกผู้สมัครอย่างเต็มที่

นอกจากนั้น การหยุดการประชุมและมีการหารือเป็นการภายในหรือเป็นการลับโดยให้เจ้าหน้าที่ออกนอกห้องประชุมและไม่มีการบันทึกการหารือไว้เป็นหลักฐานนั้น เป็นอำนาจของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญที่จะกระทำได้ เพราะในการประชุมโดยทั่วไปนั้นคณะกรรมการทั้งหลายย่อมมีอำนาจหรือมีสิทธิที่จะหยุดพักการประชุมและหารืออย่างไม่เป็นทางการหรือเป็นการลับได้ ในการปรึกษาหารือ เช่นนั้นย่อมเป็นอำนาจหรือสิทธิของคณะกรรมการที่จะให้บุคคลอื่นที่ไม่ได้เป็นกรรมการเข้าร่วมหรือไม่เข้าร่วมในการหารือได้ ส่วนการบันทึกการหารือนั้นเนื่องจากการหารือที่ไม่มีมติผูกพันคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ จึงไม่จำเป็นต้องมีการบันทึกการหารือไว้เป็นหลักฐานแต่อย่างใด

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การดำเนินการของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญได้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่ต้องการให้ความเป็นธรรมแก่ผู้สมัครทุกคนไม่ได้มีมติเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้สมัครคนหนึ่งคนใดและให้กรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญทุกคนมีอิสระอย่างเต็มที่ในการเลือกผู้สมัคร

ด้วยเหตุผลข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า การดำเนินการของคณะกรรมการสรรหาตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

นายสุจิต บุญบงการ

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ